

Nachschlagewerk: ja

Amtliche Sammlung: ja

- - - - -

EheG § 48 Abs. 1, 2; ZPO § 616

Ist eine auf § 48 EheG gestützte Scheidungsklage rechtskräftig abgewiesen worden, weil die Ehe noch nicht unheilbar zerrüttet sei, so steht die Rechtskraft des Urteils einer neuen auf diese Vorschrift gegründeten Klage nicht entgegen, wenn schwerwiegende neue Tatsachen eingetreten sind, die die Unheilbarkeit der Zerrüttung herbeigeführt haben können. In diesem Falle ist auch die Frage der Zulässigkeit und Beachtlichkeit des Widerspruchs des beklagten Ehegatten gegen die Scheidung unter Berücksichtigung der Tatsachen, die in dem früheren Scheidungsprozeß geltend gemacht werden konnten, zu prüfen.

EheG § 48 Abs. 2

a) Ein Verhalten des beklagten Ehegatten, durch das auch von seiner Seite aus die sittlichen Grundlagen der Ehe beeinträchtigt werden, kann seinen zulässigen Widerspruch gegen die Scheidung unbeachtlich machen, selbst wenn es zur Zerrüttung der Ehe nicht mehr beigetragen hat oder wenn einer Klage aus § 43 EheG die Vorschrift des § 43 Satz 2 EheG entgegenstehen würde.

b) Der zulässige Widerspruch gegen die Scheidung kann unbeachtlich sein, wenn der beklagte Ehegatte sein Recht auf die eheliche Lebensgemeinschaft mit dem anderen Ehegatten hemmungs- und bedenkenlos durch die Anwendung unrechter und anstößiger Mittel durchzusetzen sucht, vorausgesetzt, daß er für sein Verhalten auch unter Berücksichtigung der seelischen Belastung, die ihm durch die Treulosigkeit des Klägers auferlegt ist, voll verantwortlich ist.

BGH, Urt. v. 13. April 1960 - IV ZR 259/59 -

OLG Hamm/Westf.
LG Münster/Westf.

IV ZR 259/59

Verkündet am 13. April 1960
[REDACTED], Justizangestellter
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

des Angestellten [REDACTED] G [REDACTED] in
I [REDACTED], B [REDACTED] str. [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

Frau M [REDACTED] G e [REDACTED] geb. F [REDACTED] in
M [REDACTED], W [REDACTED] Str. [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 8. April 1960 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Ascher und der Bundesrichter Raske,
Johannsen, Wüstenberg und Dr. Loewenheim

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des
9. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Hamm/Westf.
vom 13. Juli 1959 aufgehoben und der Rechtsstreit
zur erneuten Verhandlung und Entscheidung, auch
über die Kosten der Revision, an das Berufungsge-
richt zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Die Beklagte ist am [REDACTED] Oktober 1904, der Kläger am [REDACTED] Juni 1907 geboren. Die Parteien kennen sich seit dem Frühjahr 1935. Der Kläger war damals, aus Amerika heimgekehrt, als Hilfsarbeiter, die Beklagte als Schneidermeisterin tätig. Nachdem der Kläger Luftwaffenangestellter in K[REDACTED] geworden war, heirateten die Parteien am 30. März 1937. Aus der Ehe sind zwei im Mai 1938 und im April 1941 geborene Söhne hervorgegangen.

Im Mai 1939 wurde der Kläger nach M[REDACTED] versetzt, wo er auch nach dem Kriegsausbruch, später als technischer Luftwaffeninspektor, verwendet wurde und mit seiner Familie zusammenlebte. Ende 1940 beging er bei einer Dienstreise in B[REDACTED] Ehebruch mit einer minderjährigen Hausangestellten E[REDACTED]. Diese gebar im August 1941 eine von ihm erzeugte Tochter.

Vom Frühjahr 1941 ab befand sich der Kläger im Kriegseinsatz außerhalb von M[REDACTED]. Wegen der zunehmenden Luftgefahr sorgte er dafür, daß seine Familie nach Ostpreußen evakuiert wurde. Die Beklagte lebte dort mit ihren Söhnen auf dem Lande und wechselte wiederholt den Aufenthalt. Der Kläger verbrachte seinen Urlaub mehrfach bei seiner Familie. Bei einem solchen Besuch erfuhr die Beklagte davon, daß er ein im Ehebruch erzeugtes Kind hatte. Der Kläger stellte ihr anheim, sich scheiden zu lassen, die Beklagte hielt jedoch an der Ehe fest.

Vom Mai bis zum August 1943 hatte der Kläger ein Kommando in P[REDACTED]. Er lebte dort mit seiner Familie in einer Dienstwohnung. Während dieser Zeit kam es zwischen ihm und einer Nachrichtenhelferin Sch[REDACTED] zu



ehebrecherischen Beziehungen. Der Kläger wurde von der Beklagten überrascht. Diese verzieh ihm abermals.

Im August 1943 wurde der Kläger nach B[REDACTED] versetzt. Dort nahm er mehrere Jahre dauernde Beziehungen zu der Witwe eines Anwalts, einer Gräfin P[REDACTED], auf; es kam auch zum Ehebruch. Der Kläger besuchte seine Familie von B[REDACTED] aus wiederholt in P[REDACTED].

Im Juli 1944 ließ sich die Beklagte auf den Rat des Klägers von P[REDACTED] nach Sachsen evakuieren. Im April 1945 wich sie mit den Söhnen vor den Russen nach dem Westen aus und gelangte in siebenwöchigem Fußmarsch zu ihrem Vater nach O[REDACTED].

Der Kläger kehrte im Juli 1946 aus der Kriegsgefangenschaft zurück. Bei einem Besuch seiner Familie kam es zum letzten Geschlechtsverkehr zwischen den Parteien. Kurz darauf trat der Kläger in F[REDACTED] in die Dienste der amerikanischen Besatzung. Dort unterhielt er ein ehebrecherisches Verhältnis zu einer Frau W[REDACTED].

Im Mai 1947 : zog der Kläger nach M[REDACTED]. Er wohnte in dem dortigen Hotel seines Vaters und trat in englische Dienste. Zur gleichen Zeit siedelte die Beklagte mit den Söhnen von O[REDACTED] nach M[REDACTED] über, wo sie die wiederhergestellte frühere Ehemwohnung bezog und als Damenschneiderin tätig war. Der Kläger nahm ehebrecherische Beziehungen zu einer Tänzerin Ba[REDACTED] auf, die in dem Kabarett seines Vaters auftrat. Die Beklagte fand im Frühjahr 1947 Briefe der Gräfin P[REDACTED] und erfuhr dadurch von den Beziehungen des Klägers zu ihr.

Im Juli 1947 zog der Kläger nach W[REDACTED]. Die Be-

ziehungen zu der Tänzerin Ba[REDACTED] setzte er fort.

Im Dezember 1948 hatten die Parteien in W[REDACTED] eine Aussprache, die vor allen Dingen die schwierige Unterhaltslage der Beklagten und ihrer Söhne betraf. In einem Schreiben vom 16. Dezember 1948 versprach der Kläger, der Beklagten monatlich 200 DM zu überweisen, sie durch die Übersendung von Bedarfsgütern zu unterstützen und ihr auch in persönlichen Angelegenheiten beizustehen.

In W[REDACTED] begann der Kläger ein Liebesverhältnis zu der Kriegervitwe E[REDACTED] K[REDACTED]. Im September 1949 reichte er bei Gericht eine Klage ein, mit der er die Scheidung seiner Ehe mit der Beklagten nach § 48 EheG, hilfsweise § 43 EheG, begehrte. Zwischen den Parteien ist streitig, ob Anlaß für die Klage bereits das Verhältnis des Klägers zu Frau K[REDACTED] war. Die Klage wurde durch Urteil des Landgerichts in W[REDACTED] vom 24. Februar 1950 abgewiesen. Die Abweisung der auf § 48 EheG gestützten Klage wurde damit begründet, daß die Zerrüttung der Ehe noch nicht unheilbar sei, wie der Brief des Klägers an die Beklagte vom 16. Dezember 1948 beweise, außerdem der Widerspruch der Beklagten gegen die Scheidung wegen der überwiegenden Schuld des Klägers an der Zerrüttung durchgreife und das wohlverstandene Interesse der Kinder der Parteien die Aufrechterhaltung der Ehe erfordere. Die auf § 43 EheG gestützte Klage wurde als unbegründet erachtet, weil die von dem Kläger vortragenen Eheverfehlungen der Beklagten zeitlich vor dem letzten ehelichen Verkehr lägen und als verziehen zu werten seien.

Im Juli 1950 pachtete der Kläger in B[REDACTED] W[REDACTED]

eine Gastwirtschaft. Mit ihm siedelte Frau K. dorthin über. In einem Unterhaltsprozeß, den die Beklagte gegen den Kläger anstrebte, wurde er wegen seiner ungünstigen wirtschaftlichen Verhältnisse zur Zahlung eines nicht ausreichenden Unterhalts verurteilt. Im Namen ihrer Söhne klagte darauf die Beklagte gegen den Vater des Klägers auf Unterhalt. Dieser Rechtsstreit endete mit einem Vergleich, nach dessen Inhalt der Vater des Klägers die Leistungen weiter gewährte, die er bisher erbracht hatte. In der Auseinandersetzung mit dem Vater des Klägers schrieb die Beklagte am 14. Dezember 1951 an ihn unter anderem:

"... Sollte ich nicht bis Dienstag endlich die vierhundert Mark haben, werde ich außer Ka. (damit war eine angebliche Verfehlung des Klägers gemeint) noch den Aufbau der Kr. (des Hotels des Vaters des Klägers in M.) vor der Währung mit sämtlichen daran beteiligten Personen vor Gericht proklamieren... Ihr könnt glauben, ich habe mehr gehört, als Euch heute lieb ist... Du hast nun Deinen Sohn in seiner Unanständigkeit seiner Frau und seinen Kindern gegenüber ein Jahr gestützt. Heute setze ich Gemeinheit gegen Gemeinheit..."

Da sich die Pachtung in B. W. nicht halten ließ, verließen der Kläger und Frau K. im Jahre 1952 diesen Ort. Frau K. richtete in dem amerikanischen Standort in Ba. einen Frisiersalon ein. Auch der Kläger trat in den Dienst der Streitkräfte. Sie nahmen in I. Wohnung.

Im Herbst 1954 schrieb die Beklagte mehrere offene Postkarten an Frau K. unter der Anschrift ihres Frisiersalons. Auf einer Postkarte vom 22. Oktober 1954 heißt es unter anderem:

"Sie liederliches Frauenzimmer werden so lange, wie sie meinen Mann festhalten und unser Familienleben stören, vor mir keine Ruhe haben. Sie skrupellose Person, Sie gehen über die Jugend Ihrer eigenen Tochter, über den anständigen Namen Ihres gefallenen Mannes hinweg. Sie sind so dreckig, Ihr Anmalen und Pudern nützt nichts ... Pfui, Pfui, Pfui! ... Wieviel Ehen wollen Sie noch zerstören? Sind Sie so wenig begehrenswert? 45 Jahre alt!!!"

In einer weiteren Karte heißt es:

"Haben Sie eine so miserable Figur, daß Sie tausende hinter einem verheirateten Manne herwerfen. Seit Jahren werfen Sie mit vollen Händen hinter meinem Mann her ... Sie sind so dreckig, daß man Sie nicht ansucken mag"

Frau K[REDACTED] beantragte ein gerichtliches Verbot derartiger Sendungen. Die Beklagte erklärte, nachdem sie durch das Amtsgericht in I[REDACTED] über die Unzulässigkeit derartiger Schreiben belehrt worden war, sie werde solche Karten nicht mehr schreiben.

Seit 1956 steht der Kläger im Dienste einer amerikanischen Firma für Betriebswirtschaftlichkeitsprüfung. Im Jahre 1957 siedelte er nach D[REDACTED] über. Jetzt wohnen er und Frau K[REDACTED] wieder in zwei verschiedenen Stockwerken desselben Hauses in I[REDACTED]; von dort aus entfaltet der Kläger eine ausgedehnte Reisetätigkeit für seine Arbeitgeberin im In- und Auslande.

Im April 1957 und im Januar 1958 wendete sich die Beklagte schriftlich an den amerikanischen Kommandanten des Standorts Ba[REDACTED]. In einem Schreiben vom 9. Januar 1958 führte sie aus, Frau K[REDACTED] sei nach wie vor die Geliebte ihres Mannes und ebne sich mit dem hohen von ihr in Ba[REDACTED] erzielten Einkommen alle unredlichen Wege. Sie, die Beklagte, bitte, der Frau K[REDACTED] diesen gut bezahl-

ten Posten zu nehmen. Wörtlich heißt es weiter:

"... Es kann doch für eine anständige Amerikanerin auch nicht angenehm sein, sich von einer solch unmoralischen Person bedienen zu lassen."

Auf Antrag der Frau K[REDACTED] wurde der Beklagten durch Urteil des Amtsgerichts in Ba[REDACTED] vom 3. April 1958 verboten, an die vorgesetzte amerikanische Dienststelle der Frau K[REDACTED] Briefe über deren Privatleben zu schicken.

Am 30. Juni 1958 schrieb die Beklagte an die damals 15 Jahre alte Tochter der Frau K[REDACTED] einen Brief, in dem es unter anderem heißt:

"Du bist nun heute so groß geworden, daß ich mich an Dich wenden kann. Zehn Jahre zieht Deine Mutti mit unserem Vati unanständig herum ... Ist Dir bekannt, daß Deine Mutti unseren Vati in B[REDACTED] für 20.000 DM kaufte ... Schämst Du Dich vor Deinen Mitschülern nicht und vor Deinen Lehrern? 1956 war ich in I[REDACTED], die Leute lachen hinter Deiner Mutti her, von unserem Vati sagen sie "der bezahlte Geliebte der Frau K[REDACTED]" ... Sie hat ja nicht einen Funken Anstand in sich, sie benimmt sich wie eine gewöhnliche Dirne. Nur eine Dirne bezahlt den Mann. Vielleicht sorgst Du dafür, daß Deine Mutti sich von unserem Vati trennt ... Wenn Du einmal heiraten willst, werde ich mich mit der Familie in Verbindung setzen und denen erzählen, was Deine Mutti für ein Leben hinter sich hat. Das alles kannst Du Dir ersparen, wenn Du für saubere Verhältnisse sorgst."

Die Beklagte wandte sich wiederholt an die Stadtverwaltung von I[REDACTED], bis diese sich ihre Vorstellungen unter Androhung einer Strafanzeige verbat. Bei der Kreisverwaltung D[REDACTED]-M[REDACTED] suchte die Beklagte zu erreichen, daß der Reisepaß des Klägers eingezogen wurde. Da der Kläger ihre Post unter seiner

Privatanschrift nicht mehr annahm, erörterte sie die Eheangelegenheiten auf offenen Karten an ihn unter der Anschrift seiner Dü■■■■ Arbeitgeberin.

Der Kläger hat erneut Klage auf Scheidung der Ehe erhoben. Er hat beantragt, die Ehe nach § 48 EheG, hilfsweise nach § 43 EheG aus dem Verschulden der Beklagten zu scheiden.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Für den Fall, daß der Klage stattgegeben werde, hat sie hilfsweise Widerklage erhoben mit dem Antrag, die Ehe nach § 42 EheG wegen des zwischen dem Kläger und Frau K■■■■ bestehenden ehebrecherischen Verhältnisses zu scheiden.

Der Kläger hat zur Widerklage keinen Antrag gestellt.

Das Landgericht hat die Ehe auf Klage und Widerklage geschieden und den Kläger für schuldig erklärt.

Die Beklagte hat Berufung eingelegt.

Während der Rechtsstreit im Berufungsrechtszug anhängig war, richtete sie weitere Schreiben an den Kläger, die Vorwürfe, Forderungen und Drohungen enthalten, aber nach wie vor regelmäßig mit der Anrede "Lieber K■■■■" beginnen und mit der Unterschrift "freundliche Grüße M■■■■" enden; ein Brief vom 13. Mai 1959 ist unterschrieben "herzlichst M■■■■" und eine Nachschrift des Briefes "herzlichst trotz allem M■■■■". Die Beklagte versuchte, den Kläger zur Rücknahme der Scheidungsklage durch die Drohung zu veranlassen, sie

werde seinen Anwalt wegen Parteiverrats anzeigen. Unmittelbar vor der Schlußverhandlung im Berufungsrechtszug erschien sie bei der Hauswirtin des Klägers in I [REDACTED] [REDACTED]. Sie legte dieser nahe, sie möge ihr Haus sauber halten und den Kläger heraussetzen, ihr Verhalten bedeute Kuppellei.

Im Berufungsrechtszug hat die Beklagte beantragt, das Urteil des Landgerichts zu ändern und Klage und Widerklage abzuweisen, hilfsweise, den Kläger für schuldig zu erklären.

Der Kläger hat beantragt, die Berufung zurückzuweisen.

Das Oberlandesgericht hat das Urteil des Landgerichts geändert und die Klage abgewiesen.

Mit der Revision, die von dem Berufungsgericht zugelassen worden ist, will der Kläger erreichen, daß das Urteil des Landgerichts wiederhergestellt wird.

Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Gegen die Zulässigkeit der Revision bestehen keine Bedenken; ihr kann auch der Erfolg nicht versagt werden.

I.

1. a) Zutreffend wird in dem angefochtenen Urteil dargelegt, daß die Rechtskraft des klagabweisenden Urteils, das in dem ersten zwischen den Parteien schwebenden Scheidungsrechtsstreit ergangen ist, dem auf § 48 EheG

gestützten neuen Scheidungsverlangen des Klägers nicht entgegenstehe. Dafür ist es erheblich, daß das damals entscheidende Gericht angenommen hat, die Ehe der Parteien sei noch nicht unheilbar zerrüttet, während seit-her schwerwiegende neue Tatsachen, auf der Seite des Klägers die endgültige Hinwendung zu Frau K., auf Seiten der Beklagten die von ihr geführten Angriffe gegen den Kläger und andere Personen, eingetreten sind, die die Unheilbarkeit der Zerrüttung herbeigeführt haben können. Die tatsächliche Grundlage für die Beantwortung der Frage, ob die Zerrüttung der Ehe unheilbar ist, ist mithin seit dem Abschluß des früheren Scheidungsrechtsstreits eine andere geworden (BGHZ 8, 118, 121). Damit steht die Vorschrift des § 616 ZPO einer erneuten Prüfung der Frage der unheilbaren Ehezerrüttung, aber auch der Frage der Zulässigkeit und Beachtlichkeit des Widerspruchs der Beklagten gegen die Scheidung nicht entgegen. Denn wenn davon auszugehen ist, daß die Ehe zur Zeit des Abschlusses des früheren Prozesses noch nicht unheilbar zerrüttet war, jetzt aber unheilbar zerrüttet sein kann, so ist die Frage, welcher Ehegatte diese unheilbare Zerrüttung allein oder überwiegend verschuldet hat, und ob die Aufrechterhaltung der erst nach der Beendigung des Vorprozesses in den Zustand der unheilbaren Zerrüttung gelangten Ehe sittlich gerechtfertigt ist, unter Berücksichtigung aller Tatsachen, auch derjenigen, die in dem früheren Scheidungsprozess vorgebracht werden konnten, zu würdigen.

Außerdem hat die Beklagte, seitdem die erste Scheidungsklage abgewiesen worden ist, durch ihre Angriffe gegen den Kläger und andere Personen, aber in Bezug auf ihn, ein Verhalten gezeigt, das unter den gegebenen besonderen Umständen dafür sprechen könnte, die Aufrechterhaltung der Ehe auch bei einer überwiegenden Schuld des Klägers

an der Zerrüttung als sittlich nicht mehr gerechtfertigt erscheinen zu lassen, so daß auch bei Anwendung des gebotenen strengen Maßstabes eine wesentliche Änderung der tatsächlichen Beurteilungsgrundlage für die Entscheidung über die Beachtlichkeit des Widerspruchs angenommen werden muß (BGHZ 8, 118, 122; LM ZFC § 616 Nr. 8, 10).

Schließlich ist auch die Frage, ob das wohlverstandene Interesse der Kinder der Parteien die Aufrechterhaltung der Ehe erfordere, einer neuen Prüfung zugänglich. Der ältere Sohn ist inzwischen volljährig geworden, während der jüngere, der zur Zeit des früheren Urteils 9 Jahre alt war, inzwischen ein Alter von 18 Jahren erreicht hat. Dies sowie die weitere Entwicklung der Ehe der Parteien haben auch für die Anwendbarkeit des § 48 Abs. 3 EheG eine wesentlich veränderte Beurteilungsgrundlage geschaffen (BGHZ 29, 378, 380).

b) Da davon auszugehen ist, daß die unheilbare Zerrüttung der Ehe erst nach dem Abschluß des Vorprozesses eingetreten ist, kann das hilfsweise aus § 43 EheG hergeleitete Scheidungsbegehren des Klägers auch auf etwaige Verfehlungen der Beklagten gestützt werden, die als solche in dem früheren Rechtsstreit vorgebracht worden sind oder vorgebracht werden konnten; denn für eine abschließende Prüfung der Kausalität zwischen solchen Verfehlungen und der unheilbaren Ehezerüttung war damals noch kein Raum.

2. Die Beklagte hat im ersten Rechtszug hilfsweise für den Fall, daß der Klage stattzugeben sei, Widerkauf auf Scheidung wegen Ehebruchs des Klägers mit Frau

K~~...~~ erhoben. Das Landgericht hat auf Klage und Widerklage die Ehe geschieden. Im zweiten Rechtszug hat die Beklagte die Widerklage nicht weiter verfolgt, wie daraus hervorgeht, daß sie zunächst beantragt hat, die Klage und die Widerklage abzuweisen, und hilfsweise nur noch den Antrag gestellt hat, den Kläger für schuldig zu erklären; außerdem hat sie angegeben, die Widerklage sei im ersten Rechtszug gegen ihren Willen und ohne ihr Wissen erhoben worden. Darin liegt die Rücknahme der Eventualwiderklage. Der Kläger hat der Rücknahme nicht widersprochen. Er hat zwar beantragt, die Berufung zurückzuweisen, und will damit scheinbar den Ausspruch, daß die Ehe auch auf Grund der Widerklage geschieden wird, aufrechterhalten wissen. Der Kläger kann aber kein Interesse daran haben, daß die Beklagte an der Eventualwiderklage festgehalten wird, die ohnehin nur zum Zuge kommt, falls sein eigenes Scheidungsbegehren begründet ist. Denn wenn die Beklagte sich stattdessen mit einem Schuldantrag nach § 53 Abs. 2 oder § 52 Abs. 3 EheG begnügt, so kommt eine nach § 624 ZPO erforderliche Feststellung der Ehebrecherin, durch die auch der Kläger beschwert wäre (§ 6 EheG), nicht in Betracht. Sein Verhalten ist unter diesen Umständen als stillschweigende Einwilligung in die Rücknahme der Widerklage zu werten; die Rücknahme ist also wirksam (§ 271 Abs. 1, 2, § 523 ZPO).

Das Berufungsgericht hatte mithin nur über die Klage und für den Fall, daß ihr stattzugeben war, über den von der Beklagten gestellten Schuldantrag zu entscheiden.

II.

1. a) Das angefochtene Urteil ergibt, daß die häus-

liche Gemeinschaft zwischen den Parteien seit mehr als drei Jahren aufgehoben und ihre Ehe nunmehr unheilbar zerrüttet ist, die Voraussetzungen des § 48 Abs. 1 EheG mithin vorliegen.

b) Unangreifbar wird in dem angefochtenen Urteil ausgeführt, daß dem Scheidungsverlangen des Klägers die Vorschrift des § 48 Abs. 3 EheG nicht entgegenstehe. Das Berufungsgericht ist zu dem Ergebnis gelangt, daß die seit Jahren ganz in der Hand der Mutter liegende Erziehung des jüngeren Sohnes der Parteien, dessen Belange allein noch in Betracht kommen, und seine Entwicklung nicht davon berührt würden, wenn die Ehe dem Bande nach aufgelöst würde. Dabei hat das Berufungsgericht geprüft, ob durch eine gerichtliche Trennung der Ehe die Vorstellungen des Sohnes über die sittliche und rechtliche Ordnung der Gemeinschaft, die für seine weitere Persönlichkeitsbildung entscheidend wären, zerstört würden (LM EheG § 48 Abs. 3 Nr. 3), und es hat die Frage unter den gegebenen Umständen verneint. Das ist unangreifbar.

Ferner ist die Feststellung des Berufungsgerichts, der Kläger werde sich wahrscheinlich durch eine neue Ehe mit Frau K. nicht gehindert sehen, seinen Sohn bis zum 21. Lebensjahr wie bisher zu unterstützen, so daß dessen Unterhalt durch eine Auflösung der Ehe nicht gefährdet erscheine, aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden.

c) In dem angefochtenen Urteil wird ferner ohne Rechtsirrtum dargelegt, daß der Kläger die Zerrüttung der Ehe überwiegend verschuldet habe und der Widerspruch der Beklagten gegen die Scheidung deshalb zulässig sei

(§ 48 Abs. 2 Satz 1 EheG). Das Berufungsgericht konnte darin, daß der Kläger sich Frau K. zugewendet und die Gemeinschaft mit der Beklagten endgültig aufgeben hat, die entscheidende Ursache für die Zerrüttung der Ehe sehen, die erst die schweren Reaktionen der Beklagten auslöste, so daß diese an dem Überwiegen der Schuld des Klägers nichts zu ändern vermögen. Von Bedeutung ist in diesem Zusammenhang die Feststellung, es sei unbewiesen geblieben, daß die Beklagte sich in den unvermeidlichen Schwierigkeiten der ersten Ehejahre habe gehen lassen, dagegen stehe fest, daß ihn nicht eheliche Enttäuschungen in die Arme anderer Frauen getrieben hätten, und daß seine Lebensführung einer persönlichen Veranlagung entspringe und nicht auf ein Versagen der Beklagten zurückzuführen sei.

d) Das Berufungsgericht ist weiter der Auffassung, daß der Widerspruch der Beklagten gegen die Scheidung zu beachten sei (§ 48 Abs. 2 Satz 2 EheG). Durch die getroffenen Feststellungen wird diese Annahme jedoch noch nicht gerechtfertigt.

Das Berufungsgericht ist davon ausgegangen, daß dem zulässigen Widerspruch des an der Ehe festhaltenden beklagten Ehegatten in der Regel nicht stattgegeben werden könne, wenn der Kläger gleichzeitig mit einer Scheidungsklage nach § 43 EheG durchdringen müßte (LM EheG § 48 Abs. 2 Nr. 32). In dem angefochtenen Urteil wird ausgeführt, daß dem Kläger ein Recht auf Scheidung wegen schuldhafter Eheverfehlungen der Beklagten nicht zustehe, und zwar schon deshalb nicht, weil die eingetretene unheilbare Zerrüttung der Ehe der Parteien keine Folge von Eheverfehlungen der Beklagten sei. Die Beklagte ha-

be durch ihre maßlosen Angriffe gegen den Kläger dessen Stellung gefährdet, sein Zusammenleben mit Frau K. beeinträchtigt und ihn in den Augen seiner Umwelt herabgesetzt, diese Angriffe hätten ihn aber nicht als Ehemann getroffen, da er sich schon vorher endgültig von der Beklagten abgewendet habe. Der Zerfall seines ehelichen Gefühls sei dadurch nicht mehr vertieft worden. Nach der Ansicht des Berufungsgerichts hat also die Zerrüttung der Ehe bereits vor dem Zeitpunkt, in dem die Beklagte erstmals unangemessene Mittel zur Durchsetzung ihrer Forderungen gebrauchte, ein so großes Ausmaß erreicht, daß sie seitens der Beklagten nicht mehr vertieft werden konnte.

Diese Annahme ist rechtlich nicht unbedenklich. Auch wenn ein Ehegatte sich entschlossen hat, die eheliche Gemeinschaft aufzugeben, können Verfehlungen des anderen Ehegatten sein eheliches Empfinden weiter mindern und die Zerrüttung der Ehe vertiefen, und das kann auch durch solche Verfehlungen geschehen, die ihn weniger in seiner Eigenschaft als Ehegatten als in seinem Ansehen oder Fortkommen treffen oder die seine Beziehungen zu anderen Personen belasten (BGHZ 12, 111, 113; 18, 190, 196). Es hätte eingehender Ausführungen darüber bedurft, inwiefern die Zerrüttung, deren Unheilbarkeit noch in dem Urteil vom 24. Februar 1950 verneint worden war, bereits einen nicht mehr zu steigernden Grad erreicht hatte, bevor die Beklagte mit ihren zu beanstandenden Handlungen begann.

Es kommt darauf jedoch für die auf § 48 EheG gestützte Scheidungsklage nicht maßgeblich an, Ein Verhalten des beklagten Ehegatten, durch das auch von seiner Seite aus die sittlichen Grundlagen der Ehe beeinträchtigt

werden, kann den Widerspruch gegen die Scheidung selbst dann unbeachtlich machen, wenn es zur Zerrüttung der Ehe nicht mehr beigetragen hat. Es ist auch nicht entscheidend, ob das Berufungsgericht mit Recht angenommen hat, daß einer Klage aus § 43 EheG die Vorschrift des § 43 Satz 2 EheG entgegenstehen würde. Denn auch wenn das zutrifft, ist damit noch nicht gesagt, daß der zulässige Widerspruch gegen die Scheidung aus § 48 EheG unter allen Umständen beachtlich sein müsse. Verfehlungen, die bei einer Klage nach § 43 EheG wegen eigener Verfehlungen des Scheidungsklägers kein Scheidungsrecht geben, können bei der Entscheidung über das auf § 48 EheG gestützte Scheidungsbegehren für die Frage, ob dem Widerspruch die Beachtung zu versagen ist, von Bedeutung sein (IM EheG § 48 Abs. 2 Nr. 15, 32). Mithin ist eine selbständige Prüfung der Frage nach der Beachtlichkeit des Widerspruchs auch dann unerläßlich, wenn eine Klage wegen schuldhafter Eheverfehlungen nach § 43 Satz 2 EheG abgewiesen werden müßte.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Senats ist der Widerspruch des an der Zerrüttung der Ehe nicht oder minderschuldigen Ehegatten nur dann unbeachtlich, wenn die Ehe von Anfang an keine sittlich tragbare Grundlage gehabt oder diese ganz verloren hat und ihre Aufrechterhaltung deshalb sittlich nicht mehr vertretbar ist. Das ist, abgesehen von der sogenannten Fehl-ehe, die hier ersichtlich nicht vorliegt, sowie von einem Sachverhalt, bei dem eine Scheidungsklage nach § 43 EheG Erfolg haben müßte, im allgemeinen dann der Fall, wenn es auch bei dem widersprechenden Ehegatten an einer echten inneren Bindung an die Ehe und an einer wirklichen Bereitschaft, diese fortzusetzen, fehlt (BGHZ 18, 13, 17, 20; IM EheG § 48 Abs. 2 Nr. 29).

Nach den rechtlich einwandfrei getroffenen Feststellungen des Berufungsgerichts ist bei der Beklagten noch eine Bindung an den Kläger vorhanden.

Ohne Grund beanstandet die Revision die von dem Berufungsgericht vorgenommene tatsächliche Würdigung des Sachverhalts, die dahin geht, daß das Landgericht zu Unrecht angenommen habe, die Beklagte habe den Kläger längst aufgegeben und halte ihn allein aus Haß und Nachsucht an der Ehe fest. Das Berufungsgericht konnte annehmen, daß die Beklagte planmäßig alle Wege suche, um das Zusammenleben des Klägers mit Frau K. unmöglich zu machen, und daß der überall zum Ausdruck gebrachte Zweck ihres Treibens, den Kläger zurückzugewinnen, nicht vorgespiegelt sei. Dabei hat das Berufungsgericht berücksichtigt, daß früher gelegentliche und selbst anhaltende ehebrecherische Beziehungen des Klägers ihn nicht hinderten, zu der Beklagten wieder in ein fürsorgliches und liebevolles Verhältnis zu treten, und daß sie selbst bereit gewesen war, Beleidigungen ihrer Frauenehre in einem nicht gewöhnlichen Ausmaß zu überwinden und ihm zu verzeihen.

Die Vielzahl der von der Beklagten seit 1951 geschriebenen, den Kläger beleidigenden und bei Dritten herabsetzenden Briefe, die Hemmungslosigkeit, mit der sie trotz der ihr erteilten gerichtlichen Belehrung und einer Verurteilung zur Unterlassung derartiger Schreiben an dritte Personen und Dienststellen und sogar an ein fünfzehnjähriges Kind herantrat, sowie auch der Umstand, daß sie ihr Verhalten fortsetzte, nachdem das Landgericht aus diesem Grunde ihren Widerspruch gegen die Scheidung für unbeachtlich erklärt hatte, schließen es nicht aus, daß die Beklagte auf solche Weise den Klä-

ger von Frau K. zu trennen und zu seiner Familie zurückzubringen beabsichtigte. Auch eine gelegentliche briefliche Äußerung, der Kläger möge in die Fremdenlegion verschwinden, machen diese Würdigung nicht unmöglich. Die Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe mit einer solchen Beurteilung des Sachverhalts gegen § 286 ZPO verstoßen, ist unbegründet. Die weitere Rüge, auch § 133 BGB sei verletzt, ist schon deshalb gegenstandslos, weil es sich nicht um Willenserklärungen der Beklagten handelt und diese Vorschrift deshalb unanwendbar ist.

Aber auch wenn der der Scheidung widersprechende Ehegatte an der Ehe festhält, weil er sich an diese und an seinen Ehepartner gebunden fühlt, und wenn er alles daran setzt, den ungetrauten Ehegatten in die eheliche Gemeinschaft zurückzuholen, kann seine Reaktion auf die Verfehlungen des anderen so sein, daß er damit von seiner Seite aus ebenfalls der Ehe die sittlich tragbare Grundlage nimmt. Sucht der beklagte Ehegatte hemmungs- und bedenkenlos sein Recht auf die eheliche Lebensgemeinschaft mit dem anderen Ehegatten durch die Anwendung unrechter und anstößiger Mittel durchzusetzen, so kann er sich von der Verwirklichung echter ehelicher Gesinnung und Haltung so weit entfernt haben, daß damit ein Zustand eingetreten ist, bei dem die Aufrechterhaltung der Ehe sittlich nicht mehr gerechtfertigt ist. Der Ehegatte, der trotz der Untreue des anderen an der Ehe festhält und damit die sittliche Ordnung der Ehe und seine in ihr ruhende personale Würde verteidigt und darin um der Ehe willen zu schützen ist, verläßt diesen Boden, wenn er, um sein Ziel zu erreichen, verwerfliche Mittel anwendet. Damit läßt sich die gestörte sittliche Ordnung nicht wiederherstellen, und es geht nicht an,

daß der verletzte Ehegatte unter völliger Mißachtung der persönlichen Würde des anderen, die auch der Schuldige hat, seine Rechte durchzusetzen sucht. Der schuldlose Ehegatte kann sogar noch nach der Scheidung seinen Unterhaltsanspruch gegen den anderen Ehegatten einbüßen, der ihm als Nachwirkung der ehelichen Bindung zusteht, wenn er sich diesem gegenüber einer schweren Verfehlung schuldig macht (§ 66 EheG), und schon das zeigt, daß auch, solange die Ehe besteht, ein schuldig gewordener Ehegatte nicht das Ziel von Angriffen des Ehepartners werden darf, die jedes Maß vermissen lassen und deshalb schwere Verfehlungen darstellen.

Daß die durch die Schuld des Klägers zerrüttete Ehe durch solches Verhalten des beklagten Ehegatten die sittliche Grundlage verloren habe, kann allerdings, wenn dessen Handlungsweise die Reaktion auf schwere Eheverfehlungen des Klägers und Ausdruck einer schweren inneren Not ist, nur in äußersten Fällen angenommen werden, falls gleichfalls ein sehr erhebliches Verschulden des beklagten Ehegatten vorliegt und dieser für sein Tun auch unter Berücksichtigung der seelischen Belastung, die ihm durch die Treulosigkeit des Klägers auferlegt ist, voll verantwortlich ist.

Hier liegt das pflichtvergessene und ungetreue Verhalten des Klägers offen zutage. Der Kläger hat mit einer großen Anzahl von Frauen die Ehe gebrochen und sich von diesem Treiben auch nicht durch die ihm von der Beklagten wiederholt gewährte Verzeihung abbringen lassen, und er hat sich schließlich von der Beklagten und seinen Söhnen getrennt, um mit einer anderen Frau zusammenzuleben. Der Kläger hat dadurch ein außergewöhnliches Maß von Verantwortungslosigkeit gezeigt und große Schuld, insbesondere gegenüber seiner Familie, auf sich geladen.

Wie das angefochtene Urteil ergibt, ist durch dieses Verhalten des Klägers bei der Beklagten ein Gefühl der Verzweiflung über ihre Ohnmacht, das zu erreichen, worauf sie einen sittlichen und rechtlichen Anspruch hat, ausgelöst worden. Das hat die Beklagte blind gemacht für die Schranken, die auch der Durchsetzung gerechter Ansprüche auf Herstellung der ehelichen Gemeinschaft gesetzt sind. Dadurch ist es auf ihrer Seite zu Handlungen gekommen, durch die nun auch sie erheblich gegen die durch die Ehe begründeten, durch das Verhalten des Klägers nicht aufgehobenen Pflichten verstoßen hat. Auffallend ist die Maßlosigkeit und Rücksichtslosigkeit, mit der die Beklagte eine Reihe von sittlich und rechtlich zu mißbilligenden Handlungen in dem überdies offensichtlich irrigen Wahn vorgenommen hat, dadurch ihre Ehe wiederherstellen oder ihre eigene Lage und die der Söhne verbessern zu können. Hinzuweisen ist vor allem auf die gegenüber dem Vater des Klägers, falls er nicht die verlangten Geldbeträge zahle, ausgesprochene Drohung, ihn und andere Personen wegen des angeblich auf unrechtmäßige Weise erfolgten Aufbaus des Hotels des Vaters anzuzeigen, ferner das vom Berufungsgericht mit Recht als unverantwortlich bezeichnete Schreiben an die Tochter der Frau K. mit der Ankündigung, die Familie des künftigen Verlobten des Kindes von dem unsittlichen Leben der Mutter in Kenntnis zu setzen, falls das Kind nicht für saubere Verhältnisse Sorge, und die noch im Berufungsrechtszug erfolgte Drohung, den Prozeßbevollmächtigten des Klägers wegen angeblichen Parteiverrats anzuzeigen, falls die Scheidungsklage nicht zurückgenommen werde. Das ganze Verhalten der Beklagten in den letzten Jahren, dabei auch ihre Schreiben an Frau K. und über sie, zeigen, daß die Beklagte nicht die seelischen Kräfte zu entwickeln vermochte, um an der für sie eingetretenen schmerzlichen und bitteren Lage inner-

lich zu reifen und diese zu überwinden.

Dafür, daß die Beklagte in eine so unfruchtbare Haltung gerater und aus ihr heraus zu unangemessenen und unrechten Handlungen gekommen ist, trägt der Kläger die Verantwortung. Der Senat hat wiederholt ausgesprochen, daß das Unrecht, das der treulose Ehegatte dem anderen zugefügt hat, ihm eine besondere Verantwortung für diesen gibt, und daß unter diesem Gesichtspunkt das Maß seiner Schuld auch für die Beachtlichkeit des Widerspruchs bedeutsam ist (LM EheG § 48 Abs. 2 Nr. 12). Auch wenn ein Ehegatte zu wenig seelische Kräfte und Möglichkeiten in sich trägt, das ihm von dem anderen angetane Unrecht zu überwinden, und wenn deshalb durch die fortgesetzten Treulosigkeiten des anderen seine Widerstandskraft überfordert wird, kann die besondere Verantwortung des treulosen Ehegatten für diese negative innere Entwicklung des Ehepartners die Aufrechterhaltung der Ehe als sittlich vertretbar und notwendig erscheinen lassen (LM EheG § 48 Abs. 1 Nr. 8). Es kann gerade dem Wesen der Ehe entsprechen, daß der Ehegatte, der durch fortgesetzte Treulosigkeiten schwerster Art den anderen zu ehewidrigen Handlungen getrieben hat, diese Reaktion hinzunehmen verpflichtet ist und an die Ehe gebunden bleibt (LM EheG § 48 Abs. 2 Nr. 32; vgl. auch LM EheG § 43 Nr. 7).

Doch auch bei Anwendung dieser Grundsätze sprechen unter den hier gegebenen Umständen erhebliche Gründe dafür, daß die Aufrechterhaltung der Ehe nicht gerechtfertigt ist, sofern die Beklagte sich bei ihren Handlungen in einem körperlichen und seelischen Zustand befunden haben sollte, in dem sie trotz der ihr von dem Kläger auferlegten schweren Belastung und trotz einer bei ihr bestehenden körperlichen Labilität und Anfälligkeit

in der Lage war, ihre Reaktion gegenüber den Treulosigkeiten des Ehemannes in den Grenzen zu halten, deren Einhaltung auch von einem in seelischer Not befindlichen Menschen mit normalen Geistes- und Willenskräften billigerweise erwartet werden muß. Die ganze Art des Vorgehens der Beklagten, von dem sie auch nicht abließ, nachdem das Landgericht deswegen der Scheidungsklage stattgegeben und sie Berufung eingelegt hatte, lassen ein hohes Maß von Haltungs- und Hemmungslosigkeit erkennen, durch die sich auch der Ehemann getroffen fühlen mußte, und durch die die sittliche Grundlage der Ehe der Parteien auch von der Seite der Beklagten her erheblich beeinträchtigt worden ist. Trotz der ganz überwiegenden Schuld des Klägers und der weitgehenden Nachsicht, die der schwer enttäuschten Beklagten gewährt werden muß, und obwohl aus der Ehe zwei Kinder hervorgegangen sind, liegt es deshalb nahe, daß der auf § 48 EheG gestützten Scheidungsklage stattzugeben ist.

Mit Rücksicht auf die ständigen Treulosigkeiten des Klägers während des Verlaufs der Ehe und auf die erheblichen Opfer, die die Beklagte insbesondere durch die Erziehung und Betreuung der Söhne gebracht hat, würde es aber auch unter diesen Umständen für die Aufrechterhaltung der Ehe sprechen, wenn im Falle einer Scheidung die weitere wirtschaftliche Versorgung der Beklagten nicht gesichert sein sollte. Das Berufungsgericht hat dieser Frage keine entscheidende Bedeutung beigemessen und deshalb darüber nichts festgestellt. Wie sich eine Scheidung auf die wirtschaftliche Lage der Beklagten auswirken würde, ist demnach offen. Die Erörterung der Versorgungsfrage in dem Urteil des Landgerichts und der Brief der Beklagten, nach dem ihr an einer notariellen Unterhaltsverpflichtung des Klägers nichts gelegen sei,

ersetzen entgegen der Auffassung der Revision solche Feststellungen nicht.

Keinesfalls könnte aber dem Widerspruch der Beklagten die Beachtung versagt werden, wenn die Beklagte nach ihrer körperlichen und seelischen Konstitution und Veranlagung oder infolge einer Erkrankung von der Affektibilität eines geistig gesunden Menschen derart abweichen sollte, daß sie für die Art ihrer Reaktion auf das Verhalten des Klägers nicht wie ein gesunder Mensch verantwortlich gemacht werden könnte, oder daß ihre unkritische Handlungsweise aus diesem Grunde in einem wesentlich milderen Licht erscheinen würde (vgl. LM EheG § 43 Nr. 5). Das Berufungsgericht hat auch darüber keine eindeutigen Feststellungen getroffen. In dem angefochtenen Urteil heißt es, der Umstand, daß die Beklagte das erträgliche Maß wiederholt überschritten habe, gehe möglicherweise zum Teil auch auf ihre nervöse Veranlagung und die Ausbildung ihres Schilddrüsenleidens mit seinen Übererregungsfolgen zurück; die Belastungen, die der Kläger der Beklagten auferlegt habe, könnten nach aller Erfahrung die Auswirkungen einer nervösen Veranlagung in Verbindung mit einer Schilddrüsenüberfunktion empfindlich steigern. Daraus geht nicht hervor, ob die Beklagte noch wie ein gesunder Mensch für ihre Maßlosigkeiten verantwortlich gemacht werden kann oder ob ihre über das Ziel hinausschießende Reaktion auf einen bei ihr vorliegenden krankhaften Körper- oder Geisteszustand zurückgeht, der es verbietet, ihr Verhalten mit den Maßstäben zu messen, wie sie bei einem gesunden Menschen geboten sind. Lassen sich diese Maßstäbe bei ihr nicht anlegen, so kann dem auf § 48 EheG gestützten Scheidungsverlangen des Klägers, der die Beklagte in eine ihre Kräfte überfordernde Lage gebracht hat, wegen seiner besonderen Verantwortung für seine Ehefrau nicht stattgegeben werden.

In diesem Fall ist die Aufrechterhaltung der Ehe trotz der von der Beklagten begangenen Handlungen sittlich nicht unverträglich.

Bei dem hier vorliegenden Sachverhalt hätte sich das Berufungsgericht, bevor es zur Abweisung der Klage gelangte, mit den angegebenen Umständen näher auseinandersetzen sollen. Eine abschließende Beurteilung darüber, ob der Widerspruch der Beklagten beachtlich ist, ist noch nicht möglich. Das angefochtene Urteil muß deshalb aufgehoben werden, damit das Berufungsgericht die erforderlichen Feststellungen nachholen und alsdann nach Maßgabe der entwickelten Grundsätze die Frage der Beachtlichkeit des Widerspruchs erneut prüfen kann. Es wird angebracht sein, über den Zustand der Beklagten einen ärztlichen Sachverständigen zu vernehmen. Sollten nicht zu klärende Zweifel über den Grad ihrer Verantwortlichkeit offen bleiben, so wird insoweit zugunsten der Beklagten zu entscheiden sein, da der Kläger nachweisen muß, daß die Voraussetzungen für die Unbeachtlichkeit des Widerspruchs vorliegen.

2. Nach alledem erübrigt es sich bei dem derzeitigen Stand des Rechtsstreits, auf das von dem Kläger hilfsweise auf § 43 EheG gestützte Scheidungsbegehren und auf den Schuldantrag der Beklagten einzugehen. Bemerkt sei, daß auch der auf § 43 EheG gestützten Scheidungsklage nicht wird stattgegeben werden können, wenn die auf § 48 EheG beruhende Klage abgewiesen werden muß, weil die Beklagte für ihr Tun nicht voll verantwortlich und ihr Widerspruch gegen die Scheidung aus diesem Grunde trotz ihrer eigenen Verfehlungen beachtlich ist; denn in diesem Fall werden, wenn dann nicht schon die Eheverfehlungen der Beklagten als keine schweren mehr zu bewerten

sein sollten, jedenfalls die Voraussetzungen des § 43 Satz 2 EheG vorliegen (LM EheG § 43 Nr. 5,7). Die Beweislast für diese Voraussetzungen liegt jedoch bei der Beklagten.

Ascher Haske Johannsen Wüstenberg Dr.Loewenheim