

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: \_\_\_\_\_ nein

EheG § 48 Abs. 2

Behauptet der klagende Ehegatte, ein sexuelles Fehlverhalten seines Ehepartners habe sich auf ihn ehezerrüttend ausgewirkt, so genügt es, daß eine gewisse Wahrscheinlichkeit für die Richtigkeit seiner Behauptung spricht. Im Hinblick auf die Beweislast des beklagten Ehegatten für die Zulässigkeit des Widerspruchs kann dann die eidliche Vernehmung des klagenden Ehegatten (§ 448 ZPO) in Erwägung zu ziehen sein.

Die ernsthaftete Äußerung einer Ehefrau, wenn der von ihr getrennt lebende Ehemann nur zu ihr zurückkehre, dann könne er soviel fremd gehen, wie er wolle, spricht im allgemeinen für das Fehlen der rechten sittlichen Bindung an die Ehe.

BGH, Urt. v. 12. Juni 1968 - IV ZR 590/68 - OLG Koblenz  
IG Trier

# BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IV ZR 590/68

## URTEIL

Verkündet am

12. Juni 1963  
Fieser,  
Justizangestellter  
als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Küfermeisters Josef E [REDACTED],  
E [REDACTED], H [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] [REDACTED] -

Gegen

die Ehefrau Gertrud E [REDACTED] geb. Z [REDACTED],  
E [REDACTED], H [REDACTED]straße [REDACTED]

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -.

- 2 -

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 29. Mai 1968 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Hauß sowie der Bundesrichter Johannsen, Dr. Reinhardt, Dr. Bukow und Dr. Buchholz

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Koblenz vom 5. Juli 1966 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsrechtszuges, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der 1919 geborene Kläger und die 1915 geborene Beklagte, die beide deutsche Staatsangehörige und katholischer Konfession sind, haben am 23. Januar 1950 vor dem Standesbeamten in Zeltingen die Ehe geschlossen. Aus der Ehe sind keine Kinder hervorgegangen. Der letzte eheliche Verkehr hat nach der Behauptung des Klägers im Juni 1962, nach der Darstellung der Beklagten Mitte April 1963 stattgefunden. Seit dem 17. Juni 1963 leben die Parteien getrennt.



Der Kläger hat die Scheidung der Ehe aus § 43 EheG begehrt und hierzu vorgetragen:

Die Zerrüttung der Ehe sei dadurch herbeigeführt worden, daß die Beklagte während der gesamten Dauer der Ehe einen normalen ehelichen Verkehr verweigert und es darüber hinaus abgelehnt habe, Kinder von ihm zu empfangen. Sie habe erklärt, daß sie wegen unerträglicher Schmerzen zum Geschlechtsverkehr nicht im Stande sei. Er habe immer wieder versucht, die Beklagte zu überreden, dieserhalb einen Arzt zu befragen. Grundlos habe sich jedoch die Beklagte geweigert, einen Arzt aufzusuchen. Erst in jüngster Zeit habe er erfahren, daß die Beklagte im Zusammenhang mit einer vor dem Kriege begangenen Straftat sterilisiert worden sei. Hierauf sei es offenbar auch zurückzuführen, daß sie sich geweigert habe, einen Arzt aufzusuchen. Darüber hinaus habe die Beklagte auch andere schwere Eheverfehlungen begangen. Sie habe ihn Dritten gegenüber schlecht gemacht, habe ihre Körperpflege vernachlässigt, die Wohnung verkommen lassen, habe Kleiderschulden gemacht und das ihr zur Verfügung gestellte Haushaltsgeld im Bett und im Nachtschränken versteckt. Er habe dort insgesamt 575 DM gefunden.

Der Kläger hat beantragt, die Ehe der Parteien aus dem Verschulden der Beklagten zu scheiden.

Die Beklagte hat um Klagenabweisung gebeten und hilfsweise für den Fall der Scheidung beantragt, ein überwiegendes Verschulden des Klägers an der Zerrüttung der Ehe festzustellen.

Sie hat die Behauptungen des Klägers bestritten und

hierzu ausgeführt: Sie selbst habe sich keiner Eheverfehlung schuldig gemacht. Sie habe mit dem Kläger jahrelang normalen ehelichen Verkehr gehabt und sich auch nicht geweigert, ein Kind zu empfangen; sie habe im Gegenteil gern ein Kind haben wollen. Zwar habe sie beim Verkehr gelegentlich Beschwerden gehabt, die ehelichen Beziehungen hätten darunter aber nicht gelitten. Den Arzt habe sie aufsuchen sollen, weil trotz häufigen ehelichen Verkehrs eine Schwangerschaft bei ihr nicht eingetreten sei. Zu dem Arztbesuch sei es jedoch deshalb nicht gekommen, weil der Kläger sich geweigert habe, sie hierbei zu begleiten. Wenn es in der letzten Zeit vor dem Weggang des Klägers nur noch selten zum Verkehr gekommen sei, so habe dies daran gelegen, daß der Kläger ehebrecherische Beziehungen zu der Annemarie R. aufgenommen habe. Hierdurch allein sei auch die Ehe zerrüttet worden.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen mit der Begründung, daß schwere Eheverfehlungen der Beklagten nicht erwiesen seien.

In der Berufungsinstanz hat der Kläger sein Scheidungsbegehren hilfsweise auch auf § 48 EheG gestützt. Er hat hierzu ergänzend vorgetragen: Die Beklagte habe ihm das Festhalten an der Ehe zuletzt auch immer mehr durch eine sich steigende Unhöflichkeit und Frechheit gegenüber dem Personal und den Kunden verleidet. Auch mit ihm und ihrer eigenen Mutter habe sie häufig ohne triftigen Grund Streit und Wortwechsel gehabt. Dadurch habe eine ständige Unzufriedenheit geherrscht. Nach der Trennung habe sich die Beklagte geäußert, wenn er nur zu ihr zurückkomme, dann könne er soviel fremd gehen, wie er wolle. Diese Äußerung zeige deutlich, daß die Wiederherstellung der ehelichen Lebens-

gemeinschaft nicht mehr möglich sei, da auch die Beklagte keinerlei Bindung an die Ehe mehr habe.

Die Beklagte hat den Scheidungsbegehren aus § 48 EheG widersprochen und hierzu geltend gemacht: Der Kläger habe allein die Ehe schuldhaft zerrüttet. Es habe jahrelang ein gutes Einvernehmen geherrscht, das nur dadurch gestört worden sei, daß der Kläger sich einer anderen Frau zugewandt habe. Sie wolle an der Ehe festhalten und hoffe, daß der Kläger eines Tages zu ihr zurückkehren werde.

Das Berufungsgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen.

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

#### Entscheidungsgründe:

Die allein nach § 547 Abs. 1 ZPO zulässige Revision erweist sich als begründet.

Das Berufungsgericht hat, soweit die Zulässigkeit des Widerspruchs in Rede steht, ausgeführt, der Kläger habe die Zerrüttung der Ehe allein dadurch verschuldet, daß er Beziehungen zu anderen Frauen angeknüpft habe. Bis zum Jahre 1962 seien die Beziehungen der Parteien normal gewesen. Das habe sich erst geändert, als der Kläger sich einer anderen Frau zugewandt habe. Der Beklagten stehe somit das Recht zu, einer Scheidung wegen Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft gemäß § 48 Abs. 2 EheG zu widersprechen.

Diese äußerst knappen Ausführungen geben Anlaß zu rechtlichen Bedenken.

Das Berufungsgericht hat bei seiner Würdigung im Rahmen des § 43 EheG die vom Kläger behaupteten Eheverfehlungen der Beklagten teils als nicht erwiesen, teils als nicht schwere Eheverfehlungen erachtet. Diese Beurteilung scheint das Berufungsgericht für die auf § 48 EheG gestützte Klage zu der Annahme geführt zu haben, da die behaupteten Eheverfehlungen der Beklagten nicht erwiesen oder nicht als schwere Eheverfehlungen anzusehen seien, könne die Zerrüttung der Ehe nur auf die erwiesene schwere Eheverfehlung des Klägers, nämlich seine ehebrecherischen Beziehungen zu einer anderen Frau, zurückgeführt werden.

Eine solche Betrachtungsweise ist jedoch im Rahmen des § 48 Abs. 2 EheG rechtsirrtümlich. In diesem Verfahren ist nicht darüber zu befinden, ob die Beklagte sich schwerer Eheverfehlungen schuldig gemacht hat. Hier geht es um andere Rechtsfragen als im Verfahren nach § 43 EheG. Es kommt darauf an festzustellen, worauf die bestehende unheilbare Zerrüttung der Ehe zurückzuführen ist. Dabei ist nicht die Schwere des Verschuldens beider Ehegatten gegeneinander abzuwägen, sondern es ist die Ursächlichkeit des schuldhaften Verhaltens beider Ehegatten für die Zerrüttung zu prüfen. Darüber hinaus ist aber auch die etwaige Ursächlichkeit solchen Verhaltens zu untersuchen, auf das eine Klage nach § 43 EheG nicht gestützt werden kann, etwa weil es verziehen ist oder weil es keine schwere Eheverfehlung darstellt. Schließlich müssen auch etwaige nicht von den Ehegatten verschuldete Umstände, die zur Zerrüttung der Ehe geführt haben können, in Rechnung gestellt werden. Erst wenn in dieser Weise aufgeklärt ist, wodurch

s zur Zerrüttung der Ehe gekommen ist, ist die Beurteilung der Frage möglich, ob der klagende Ehegatte die Zerrüttung ganz oder überwiegend verschuldet hat.

Da es an einer solchen Aufklärung fehlt, läßt sich nicht ausschließen, sondern liegt sogar nahe, daß das Berufungsgericht auch seine Feststellung, die ehelichen Beziehungen zwischen den Parteien seien bis zum Jahre 1962 noch normal gewesen, allein auf seine im Rahmen des § 43 EheG getroffene Beurteilung gegründet hat, das vom Kläger behauptete sexuelle Fehlverhalten der Beklagten, nämlich die Verweigerung eines normalen Geschlechtsverkehrs auch schon in der Zeit bis 1962, sei nicht nachgewiesen und Ungeklärtheiten gingen zu Lasten des beweispflichtigen Klägers. Im Rahmen der Prüfung nach § 43 EheG war dies sicherlich richtig, da es hierbei nur auf vom Kläger zu beweisende schwere Eheverfehlungen der Beklagten ankam. Anders stellt sich jedoch die Rechtslage im Rahmen des § 48 Abs. 2 EheG dar. Denn auch Schwierigkeiten im ehelichen Verkehr, die auf ein schuldloses Verhalten der Beklagten zurückgingen, können zur Zerrüttung der Ehe auf Seiten des Klägers beigetragen haben, so daß seinen eigenen schuldhaften Verhalten möglicherweise kein oder zumindest keine überwiegende Ursache für die Zerrüttung der Ehe mehr zugekommen sein könnte. Ob solche Schwierigkeiten im ehelichen Verkehr bestanden, bedurfte daher der näheren Aufklärung, zumal die Beklagte bei ihrer Einnahme selbst zugestanden hat, beim ehelichen Verkehr oft Schmerzen empfunden zu haben und daß die Parteien deswegen einen Arzt aufsuchen wollten. Es kann daher sehr wohl von Bedeutung sein, inwieweit diese Schmerzen bei der Beklagten den ehelichen Verkehr zwischen den Parteien beinträchtigt oder sogar zu seiner Verweige-

rung seitens der Beklagten geführt haben, und welche Einwirkung dies auf die eheliche Gesinnung des Klägers gehabt hat. Die Behauptung des Klägers, zwischen den Parteien sei es niemals zu einem normalen Geschlechtsverkehr gekommen, konnte daher nicht wie im Rahmen des § 43 EheG auch im Rahmen des § 48 Abs. 2 EheG damit abgetan werden, es ständen sich Aussage gegen Aussage gegenüber, und, soweit eine Klärung nicht möglich sei, gehe dies zu Lasten des Klägers. Vielmehr oblag die Beweislast im Rahmen des § 48 Abs. 2 EheG der Beklagten, und ungeklärte Umstände mußten, wenn auch nur eine gewisse Wahrscheinlichkeit für sie sprach, zu Lasten der Beklagten gehen. Bei der gewissen Wahrscheinlichkeit aber, die nach dem eigenen Zugeständnis der Beklagten - sie habe beim Geschlechtsverkehr mitunter Schmerzen gehabt, und der Kläger habe sie deshalb wiederholt aufgefordert, einen Arzt aufzusuchen - für die Behauptung des Klägers sprach, wäre es zumindest erforderlich gewesen, daß das Berufungsgericht nicht nur die Beklagte, sondern auch den Kläger dazu gehört hätte, um sich auf Grund des unmittelbaren Eindrucks der Aussagen beider Parteien ein Bild der wirklichen Sachlage zu verschaffen, wobei im Hinblick auf die der Beklagten obliegende Beweislast möglicherweise sogar die eidliche Vernehmung des Klägers (§ 448 ZPO) in Erwägung zu ziehen gewesen wäre. Jedenfalls durfte sich das Berufungsgericht nicht mit der erstinstanzlichen Aussage des Klägers begnügen, die nur im Zusammenhang mit seinem Klagebegehren aus § 43 EheG erfolgt und, wie die Revision zutreffend bemerkt, nur anhangsweise im Anschluß an die Vernehmung der Beklagten durchgeführt worden war.

Ließe sich aber die Feststellung treffen, daß den Parteien der Geschlechtsverkehr - wenn auch aus unverschuldeter Veranlagung der Beklagten - nicht in normaler Weise

oder nur unter Schwierigkeiten möglich gewesen sei, dann wäre auch dem Umstand, daß die Beklagte trotz der Aufforderung des Klägers keinen Arzt aufsuchte, eine größere Bedeutung beizumessen. Denn dann hätte in diesem Verhalten der Beklagten eine schuldhaft eheverfehlung gelegen, die sich durchaus auf die eheliche Gesinnung des Klägers ausgewirkt haben könnte, mag auch dieses Verhalten der Beklagten vielleicht dadurch gemildert worden sein, daß der Kläger dem Verlangen der Beklagten nicht nachkam, mit ihr zusammen zum Arzt zu gehen, um ihr diesen Schritt zu erleichtern. Im Rahmen der nach § 48 Abs. 2 EheG vorzunehmenden Prüfung bleibt es unerheblich, ob eine Eheverfehlung mehr oder weniger schwer ist, zu prüfen bleibt vielmehr, ob sie Folge und Ausdruck der bei dem anderen Ehegatten eingetretenen Zerrüttung war und ob und inwieweit sie für den Verlust der ehelichen Gesinnung bei dem anderen Ehegatten ursächlich wurde (Hoffmann/Stephan, EheG 2. Aufl. § 48 Anm. 55).

Bedenklich erscheint es schließlich auch, wenn das Berufungsgericht annimmt, bei den unter Beweis gestellten Vorwürfen des Klägers, die Beklagte habe ihm das Festhalten an der Ehe zuletzt und immer mehr durch eine sich steigernde Unhöflichkeit und Frechheit gegenüber dem Personal und den Kunden verleidet und mit den Mietern sei sie von Anfang an streitsüchtig gewesen, habe es sich um ein angebliches Verhalten gegenüber Dritten gehandelt, das als eine Pflichtverletzung gegenüber dem Kläger nicht angesehen werden könne. Hierbei hat das Berufungsgericht zumindest überschen, daß auch das Verhalten eines Ehegatten Dritten gegenüber den anderen Ehegatten berühren und damit für eine Zerrüttung der Ehe ursächlich werden

kann. Auch die Aufklärung dieser unter Beweis gestellten Vorgänge hätte daher nicht unterbleiben dürfen. Das gleiche gilt für den weiterhin erhobenen Vorwurf des Klägers, die Beklagte habe mit ihm und ihrer eigenen Mutter häufig und ohne triftigen Grund Streit und heftigen Wortwechsel gehabt. Es mag dem Berufungsgericht darin zu folgen sein, daß dieses Vorbringen nicht geeignet ist, um eine schwere Eheverfehlung der Beklagten schlüssig darzutun, da der Kläger keinerlei Einzelheiten vorgetragen hat, wann und aus welchem Grunde es zu Streitigkeiten gekommen ist und in welcher konkreten Weise die Beklagte sich geäußert oder sonstwie verhalten hat. Dies schließt aber nicht aus, daß auch eine nur im allgemeinen nachgewiesene Zanksucht der Beklagten - selbst wenn in ihr keine Eheverfehlung zu sehen wäre - sich ehezerrüttend für den Kläger ausgewirkt haben könnte.

Nach alledem ist die getroffene Feststellung des Berufungsgerichts, die Ehe der Parteien sei noch bis zum Jahre 1962 intakt gewesen und nur die danach erfolgte Hinwendung des Klägers zu einer anderen Frau habe sie zerrüttet, nicht gerechtfertigt. Vielmehr hätte es der Feststellung der Ursachen der Zerrüttung in der Weise bedurft, daß auch zu klären gewesen wäre, wann und aus welchem Anlaß erstmalig eine ernstliche Trübung oder Störung des ehelichen Verhältnisses in Erscheinung getreten ist und wie diese Beeinträchtigung der ehelichen Gemeinschaft sich auf den weiteren Verlauf der Ehe ausgewirkt hat. Denn es läßt sich nach dem bisher vorliegenden Sachverhalt nicht ausschließen, daß die Zuwendung des Klägers zu einer anderen Frau möglicherweise nur eine Folge einer bereits eingetretenen Zerrüttung war und früheren unverschuldeten Ereignissen oder Ereignissen trotz geringerer in ihnen

liegender Schuld größere Bedeutung zukam als der späteren Verfehlung des Klägers. Der Hinweis des Berufungsgerichts auf das ehebrecherische Verhältnis des Klägers hätte nur dann genügt, um dessen alleinige oder überwiegende Schuld an der Zerrüttung darzutun, wenn keine Umstände dafür vorgelegen hätten, daß auch das Verhalten der Beklagten oder schicksalsbedingte Umstände mit zur Zerrüttung der Ehe beigetragen haben können (Hoffmann/Stephan, EheG, 2. Aufl., § 48 Anm. 42).

Danach bedarf die Frage, ob der Kläger die Zerrüttung der Ehe ganz oder auch nur überwiegend verschuldet hat, einer nochmaligen Prüfung, so daß das angefochtene Urteil aufzuheben und der Rechtsstreit an das Berufungsgericht zurückzuverweisen ist.

Falls es in der neuen Verhandlung vor dem Berufungsgericht wiederum auf die Beachtlichkeit des Widerspruchs ankommen sollte, sei darauf hingewiesen, daß auch die Beurteilung, die das Berufungsgericht der Äußerung der Beklagten, wenn der Kläger nur zurückkomme, dann könne er soviel fremd gehen, wie er wolle, beigelegt hat, nicht überzeugen kann. Das Berufungsgericht hat die Erhebung des für diese Äußerung der Beklagten angetretenen Zeugenbeweises nicht für erforderlich gehalten, sondern unterstellt, daß die Äußerung gefallen sei, sie jedoch dahin gewürdigt, nach dem persönlichen Eindruck der Beklagten sei anzunehmen, daß die Äußerung ihrem unumstößlichen Willen zum Festhalten an der Ehe entsprungen sei und nur habe besagen sollen, daß sie selbst um den Preis einer ehelichen Untreue des Klägers mit diesem zusammenzuleben wünsche. Dieser Würdigung ist entgegenzuhalten, daß es einer Ehefrau, die es ernsthaft in Kauf nehmen will, daß ihr Ehemann soviel, wie er wolle, fremd gehe, im

allgemeinen wohl doch an der rechten sittlichen Bindung an die Ehe fehlen dürfte. Allerdings kann es für diese Annahme nicht ausreichen, daß diese Äußerung nur als solche unterstellt wird. Vielmehr wird es wesentlich darauf ankommen, bei welcher Gelegenheit und in welchem Zusammenhang sie gefallen ist, ob sie wirklich ernsthaft oder möglicherweise nur scherzhaft gemeint war oder vielleicht nur einer augenblicklichen Stimmung der Beklagten entsprang. Zu einer Aufklärung insoweit wäre es daher erforderlich gewesen, nicht nur die Beklagte selbst - was offensichtlich nicht einmal geschehen ist -, sondern auch die für das Fallen der Äußerung benannte Zeugin V. zu hören, da auch der Eindruck, den diese Äußerung der Beklagten auf die Zeugin gemacht hat, unter Umständen ein Bild über die innere Einstellung der Beklagten zu ihrer Ehe zu geben vermag.

Senatspräsident Dr. Hauß  
ist beurlaubt und deswegen  
verhindert zu unterschreiben

Johannsen

Johannsen

Dr. Reinhardt

Dr. Bukow

Dr. Buchholz