

10

BUNDESGERICHTSHOF^{2031 096}

IM NAMEN DES VOLKES

IV ZR 696/68

URTEIL

Verkündet am

22. Januar 1969
Blecher,
Justizsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Schlossers Heinrich T [REDACTED],
H [REDACTED], N [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

seine Ehefrau Else Wanda T [REDACTED] geb. H [REDACTED],
G [REDACTED]-A [REDACTED], B [REDACTED] Weg [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 22. Januar 1969 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Hauß sowie der Bundesrichter Wüstenberg, Dr. Pfretzschner, Dr. Bukow und Dr. Buchholz

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des 9. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 5. April 1967 wird zurückgewiesen.

Der Beklagte trägt die Kosten der Revision.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die am [REDACTED] 1931 geborene Klägerin und der am [REDACTED] 1934 geborene Beklagte haben am 25. Oktober 1962 die Ehe geschlossen. Aus der Ehe ist eine am [REDACTED] 1964 geborene Tochter hervorgegangen.

Der letzte eheliche Verkehr hat nach der Behauptung der Klägerin Anfang Juli 1963, nach der Behauptung des Beklagten anfangs September 1963 stattgefunden. Seit dem 26. Dezember 1963 leben die Parteien getrennt. Die Klägerin ist damals aus der ehelichen Wohnung in die in dem-

selben Haus liegende Wohnung ihrer seit dem November 1963 verwitweten Mutter gezogen. Im Juli 1964 ist der Beklagte aus dem Haus fortgezogen.

Die Klägerin hat am 14. März 1964 bei Gericht die Ehescheidungsklage eingereicht. Sie hat im ersten Rechtzug die Scheidung der Ehe der Parteien nach § 43 EheG aus dem Verschulden des Beklagten begehrt.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen.

Die Klägerin hat Berufung eingelegt und beantragt, die Ehe nach § 43 EheG aus dem Verschulden des Beklagten, hilfsweise nach § 48 EheG ohne Schuldausspruch zu scheiden.

Sie hat behauptet, der Beklagte sei in hohem Maße unverträglich. Er habe sie wiederholt in sehr grober Weise beschimpft und bedroht und sei auch gegen sie tätlich geworden. In einzelnen Fällen habe sie sich zwar dazu hinreißen lassen, ihn zu beschimpfen oder zu schlagen, dann sei aber stets ein besonders rücksichtsloses Verhalten des Beklagten vorausgegangen.

Der Beklagte hat beantragt, die Berufung zurückzuweisen, hilfsweise, die Klägerin für überwiegend schuldig zu erklären.

Er hat einer Scheidung nach § 48 EheG widersprochen, den ihn belastenden Vortrag der Klägerin bestritten und behauptet, die Klägerin habe ihn häufig grundlos beleidigt und mehrfach geschlagen. Besonders seit dem Tod ihres Vaters habe ihre Mutter sie gegen ihn aufgewiegelt.



Das Oberlandesgericht hat das Urteil des Landgerichts teilweise geändert, die Ehe ohne Schuldausspruch geschieden und die weitergehende Klage abgewiesen.

Mit der Revision beantragt der Beklagte, die Klage in vollem Umfang abzuweisen, hilfsweise, die Sache an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

In dem angefochtenen Urteil wird ausgeführt, daß die Ehe der Parteien unheilbar zerrüttet und ihre häusliche Gemeinschaft mehr als drei Jahre aufgehoben sei. Die Voraussetzungen des § 48 Abs. 1 EheG sind damit festgestellt; die Feststellung ist bei der nach § 547 Abs. 1 ZPO statthaften Revision für das Revisionsgericht bindend.

In dem Berufungsurteil heißt es weiter, der nach § 48 Abs. 2 EheG von dem Beklagten gegen die Scheidung erhobene Widerspruch sei nicht begründet, denn es lasse sich nicht feststellen, daß die Klägerin die Zerrüttung ganz oder überwiegend verschuldet habe, insbesondere, daß die von ihr gesetzten Ursachen für das Scheitern der Ehe schwerer wögen als die von dem Beklagten gesetzten. In diesem Zusammenhang wird auf die vorhergehenden Ausführungen zu dem auf § 43 EheG gestützten, von dem Berufungsgericht für unbegründet gehaltenen Scheidungsbegehren der Klägerin verwiesen. Sie ergeben, daß die Parteien häufig Streit miteinander hatten und jede Partei geltend

macht, jeweils die andere habe den Anlaß hierzu gegeben, zuerst grob geschimpft und in einigen Fällen den Ehepartner geschlagen, daß aber weder die von der Klägerin noch die von dem Beklagten gegebene Darstellung der Vorfälle bewiesen ist. Soweit die Klägerin eingeräumt hat, den Beklagten bei einer Auseinandersetzung ins Gesicht geschlagen und ihn bei einem anderen Zerwürfnis mit einer Apfelsine beworfen zu haben, hat das Berufungsgericht nicht als widerlegt angesehen, daß der Beklagte sie durch sein Verhalten unmittelbar vorher stark gereizt und bei dem zweiten Vorfall getreten hatte. Es hat der Klägerin geglaubt, daß sie sich nach der ersten Tätlichkeit bei dem Beklagten entschuldigt habe, und es hat angenommen, daß ihr Verhalten, soweit es in die Zeit ihrer Schwangerschaft oder ihres Blasenleidens und einer Nierenkrankheit gefallen sei, milder beurteilt werden müsse. Zu dem endgültigen Scheitern der Ehe hat nach der Auffassung des Berufungsgerichts der verschiedene berufliche Werdegang der Parteien beigetragen. Das Berufungsgericht hat darauf hingewiesen, daß die Klägerin die Reifeprüfung abgelegt, die Höhere Handelsschule besucht und sich in Fremdsprachen ausgebildet hat und als Auslandskorrespondentin berufstätig ist, und daß der Beklagte angelernter Schlosser ist und sich durch Lehrgänge in seinem Beruf weitergebildet hat.

Die Darlegungen des angefochtenen Urteils tragen die Annahme, daß sich die alleinige oder überwiegende Schuld der Klägerin an der Zerrüttung der Ehe nicht feststellen läßt.

Entgegen der Auffassung der Revision konnte es genügen, daß das Berufungsgericht zur Begründung seiner Entscheidung über den Hilfsantrag auf Scheidung nach

§ 48 EheG zu den Ausführungen über den Hauptantrag auf Scheidung nach § 43 EheG Bezug genommen hat. Es hat damit den Eheverlauf nicht ausschließlich unter dem Gesichtspunkt gewürdigt, ob schwere Eheverfehlungen der einen oder anderen Seite vorlagen. Den Ausführungen ist vielmehr zu entnehmen, daß ein schuldhaft ehewidriges Verhalten der Klägerin als alleinige oder überwiegende Zerrüttungsursache nicht bewiesen ist. Der Gesamtverlauf der ohnehin nur kurze Zeit dauernden Ehe ist hinreichend gewürdigt. Das Berufungsurteil ergibt, daß der Eheverlauf durch immer wieder auftretende Streitigkeiten gekennzeichnet ist, von denen nicht feststeht, daß sie der Klägerin mehr als der Beklagten anzulasten sind. Festgestellte Tötlichkeiten der Klägerin, der Schlag ins Gesicht des Beklagten und der Wurf mit der Apfelsine, können Reaktionen auf streitsüchtiges Verhalten oder Tötlichkeiten des Beklagten gewesen sein, und die Äußerung der Klägerin, notfalls werde sie sagen, das Kind sei nicht von ihrem Mann, kann vom Beklagten mit zu verantwortende Streitereien zur Grundlage gehabt haben. Dafür, daß das Berufungsgericht den Sachverhalt nicht erschöpfend gewürdigt habe, bestehen keine Anhaltspunkte.

Auf den genauen Zeitpunkt, in dem die eingetretene Ehezerüttung unheilbar geworden ist, kommt es nicht an. Ob der Auszug der Klägerin aus der Ehewohnung am zweiten Weihnachtstag 1963 unmittelbar die Zerrüttung zu einer endgültigen gemacht hat, ergibt sich aus dem Berufungsurteil nicht; dagegen könnte sprechen, daß die Parteien Silvester 1963 wieder zusammen waren, wenn es dabei auch erneut Spannungen gab. Jedenfalls war die Zerrüttung vor Ostern 1964 (Ostersonntag am 29. März 1964) unheilbar, zumal die Klägerin die Scheidungsklage bereits am 14. März 1964 bei Gericht eingereicht hat. Die Feststellung des

angefochtenen Urteils, daß die Klägerin seit fast drei Jahren die Scheidung begehre, ist nur ein zusätzlicher Hinweis auf die Endgültigkeit der eingetretenen Zerrüttung.

Das Berufungsgericht hat einen vom Beklagten behaupteten Vorfall, der sich kurz vor Ostern 1964 ereignet haben soll, als nicht mehr nennenswert mitursächlich für die Zerrüttung der Ehe gewertet. Dem läßt sich entnehmen, daß die Zerrüttung vorher in ein endgültiges Stadium getreten war. Eine weitere Vertiefung der Zerrüttung durch Vorfälle, wie sie vom Beklagten für die Zeit vor Ostern 1964 und im August 1965 behauptet werden, wird dadurch nicht ausgeschlossen; solche späteren Vorfälle sind dann aber weithin ohne Bedeutung dafür, ob einen Ehegatten die Schuld an dem endgültigen Scheitern der Ehe trifft. Es ist kein Rechtsfehler, daß das Berufungsgericht über die behaupteten Vorfälle keinen Beweis erhoben hat, für die es außerdem einen substantiierten Vortrag darüber vermißt hat, wie es jeweils zu dem Streit gekommen sein soll. Den Streitigkeiten, die sich zwischen den Parteien bis Ende 1963 ereigneten, kommt für die Frage der Schuld an der Zerrüttung größere Bedeutung zu; die überwiegende Schuld der Klägerin ist aber nicht nachgewiesen.

Die Revision macht geltend, daß das Berufungsgericht die für die Beweislast geltenden Grundsätze verkannt habe. Die Klägerin sei es gewesen, die Weihnachten 1963 den Beklagten verlassen und seine Versorgung eingestellt habe. Jedenfalls nach der Geburt der Tochter sei sie verpflichtet gewesen, wieder zum Beklagten zurückzukehren. Das habe sie nicht getan, obwohl kein Grund ersichtlich oder be-

wiesen sei, der sie zum Getrenntleben berechtigt habe. Es bestehe deshalb die tatsächliche Vermutung, daß sie durch die Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft die Zerrüttung der Ehe verursacht habe. Wenn streitig sei, welchem Ehegatten die vor der Trennung liegenden, von einem von ihnen verschuldeten Zerrüttungsursachen zur Last zu legen seien, müsse sich der Ehegatte entlasten, der die Ehegemeinschaft aufgehoben habe. Die Klägerin habe nach außen sichtbar zu erkennen gegeben, daß es ihr an der notwendigen ehelichen Gesinnung fehle. Dieser Anschein spreche auch schon für die Zeit vor der Trennung gegen sie. Sie müsse daher mindestens teilweise beweisen, daß der Beklagte sie durch ehewidrige Handlungen zur Aufhebung der Lebensgemeinschaft veranlaßt habe. Dieser Beweis sei ihr nicht gelungen, da nicht festgestellt werden könne, welcher Parteivortrag zutreffe.

Eine auf der Lebenserfahrung beruhende tatsächliche Vermutung greift jedoch unter den gegebenen Umständen zugunsten des Beklagten nicht ein. Die Lebenserfahrung spricht nicht dafür, daß die Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft durch die Klägerin die maßgebliche schuldhaft gesetzte Zerrüttungsursache ist, da Anhaltspunkte dafür bestehen und Tatsachen darauf hinweisen, daß die Ehe zur Zeit der Aufhebung der Gemeinschaft bereits weitgehend zerrüttet war und ernsthaft die Möglichkeit besteht, daß die unheilbare Zerrüttung auf andere Umstände zurückgeht. Als Umstände, die maßgeblich zu der Zerrüttung beigetragen haben, kommen die vielen und erheblichen Streitigkeiten in Betracht, die es zwischen den Parteien gab, bevor die Klägerin die eheliche Wohnung verließ. Welcher Ehegatte an diesen Streitigkeiten die Hauptschuld trägt, hat das Berufungsgericht nicht klären können. Die Durchführung

der Trennung hat das Berufungsgericht der Klägerin unangreifbar schon deshalb nicht als Verschulden angerechnet, weil sie angesichts des sehr gespannten Verhältnisses zwischen den Parteien in den letzten zwei Monaten vor der Niederkunft in der Wohnung ihrer Mutter innerlich Ruhe suchte.

Als bald nach der Geburt des Kindes brauchte die Klägerin auch nicht den Versuch zu machen, die Lebensgemeinschaft mit dem Beklagten wieder aufzunehmen. Bevor eine Rückkehr zu ihm überhaupt in Frage gekommen wäre, hatten sich die Verhältnisse bis zur Unheilbarkeit der Ehezerrüttung fortentwickelt, ohne daß eine überwiegende Schuld der Klägerin an dieser Entwicklung erwiesen ist.

Schließlich rügt die Revision, daß das Berufungsgericht die Klägerin als Partei uneidlich vernommen und keine Begründung dafür gegeben hat, warum entgegen dem Antrag des Beklagten die Beeidigung der Klägerin unterblieben ist. Auch diese Rüge greift nicht durch.

Den im ersten Rechtszug gestellten Antrag, die Parteivernehmung eidlich durchzuführen und die Klägerin ihre Aussage beeiden zu lassen, hat der Beklagte nicht wiederholt, nachdem die Vernehmung in der Berufungsinstanz durchgeführt worden war. Darauf kommt es jedoch nicht an. Das Berufungsgericht hatte von Amts wegen darüber zu befinden, ob ihm nach seinem Ermessen die Beeidigung geboten erschien (§ 452 ZPO). Grundsätzlich mußte es in seinem Urteil erkennen lassen, daß es die Möglichkeit der Beeidigung erwogen hatte (RG JW 1935, 2432, 1937, 233).

Es ist jedoch kein Rechtsfehler, daß das Berufungsgericht von einer Beeidigung der Klägerin abgesehen hat, ohne dafür ausdrücklich eine Begründung zu geben, denn eine Beeidigung kam unter den gegebenen Umständen ernstlich nicht in Betracht. Die Aussage der Klägerin bezog sich auf Streitereien, Beschimpfungen und Tätlichkeiten, die es zwischen den Parteien gegeben hatte und die von beiden widersprüchlich geschildert worden sind. Es liegt nahe, daß sie sich auch in der Erinnerung und Vorstellung eines jeden von ihnen ganz unterschiedlich darstellen und eine Vernehmung der Klägerin unter Eideszwang zu keiner weiteren Klärung führen würde, wie unter den gegebenen Umständen auch eine etwaige Eidesverweigerung schwerlich das Ergebnis hätte, daß der Klägerin damit die alleinige oder überwiegende Schuld an der Zerrüttung der Ehe nachgewiesen wäre. Die Anordnung der Eidesleistung kann ein geeignetes Mittel sein, um über bestimmte Sachverhalte, über die bei der vernommenen Person notwendig kein Irrtum bestehen kann, wahrheitsgemäße Aussagen zu erhalten (BGH LM § 452 ZPO Nr. 1). Die Beeidigung ist dagegen im allgemeinen nicht angebracht, wenn ein dem Ehepartner feindlich gegenüberstehender Ehegatte über den Verlauf der inzwischen unheilbar zerrütteten Ehe und insbesondere die Auseinandersetzungen, die es in der Ehe gegeben hat, vernommen worden ist, wie es hier geschehen ist (vgl. Stein/Jonas/Pohle/Schlosser ZPO 19. Aufl. § 619 Anm. III 2 e).

Die Annahme des Berufungsgerichts, daß das wohlverstandene Interesse der Tochter der Parteien es nicht verlange, die Ehe aufrechtzuerhalten (§ 48 Abs. 3 EheG), ist vom Revisionsgericht nicht nachzuprüfen. Es ist daher aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden, daß das Berufungsgericht die Ehe der Parteien nach § 48 Abs. 1 EheG geschieden hat.

Unangreifbar hat das Berufungsgericht nicht dem Begehren des Beklagten stattgegeben, auszusprechen, daß die Klägerin ein Verschulden treffe (§ 53 Abs. 2 EheG). Da nicht festgestellt werden konnte, wer die Hauptschuld an den ehezerrüttenden Streitigkeiten trägt, hätte eine auf Verschulden begründete Klage des Beklagten keinen Erfolg gehabt, zumal nach der Auffassung des Berufungsgerichts das Verhalten der Klägerin wegen ihrer Schwangerschaft, ihres Blasenleidens und ihrer Nierenkrankheit teilweise milder zu beurteilen ist. Es ist auch nicht ersichtlich, daß der Beklagte bei Klagerhebung ein Recht auf Scheidung wegen Verschuldens bereits verloren hatte. Die Revision hat in diesem Zusammenhang keine Einwendungen erhoben.

Nach alledem ist die Revision unbegründet.

Dr. Hauß

Wüstenberg

Dr. Pfretzschner

Dr. Bukow

Dr. Buchholz