

49

BUNDESGERICHTSHOF

2031 050

IM NAMEN DES VOLKES

IV ZR 714/68

URTEIL

Verkündet am

19. März 1969
B l e c h e r ,
Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Ingenieurs Paul Hermann Walter R [REDACTED],
H [REDACTED], B [REDACTED] platz [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Verkäuferin Frau Ella Anna R [REDACTED]
geb. Z [REDACTED], H [REDACTED], B [REDACTED] straße [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr.h.c. [REDACTED] -

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 19. März 1969 unter Mitwirkung der Bundesrichter Johannsen, Wüstenberg, Dr. Pfretzschner, Dr. Reinhardt und Dr. Buchholz

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 4. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts zu Hamburg vom 24. Mai 1967 aufgehoben und der Rechtsstreit zur erneuten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der am [REDACTED] 1911 geborene Kläger und die am [REDACTED] 1910 geborene Beklagte haben am 9. Mai 1936 in H [REDACTED] die Ehe geschlossen. Aus dieser ist eine am [REDACTED] 1944 geborene Tochter hervorgegangen.

Am 19. März 1952 verließ der Kläger die eheliche Wohnung. Seitdem leben die Parteien getrennt. Der letzte eheliche Verkehr fand einige Zeit vor der Trennung statt.

Der Kläger verlangt die Scheidung der Ehe der Parteien nach § 43 EheG aus dem Verschulden der Beklagten, hilfsweise nach § 48 EheG ohne Schuldausspruch.

Die Beklagte ist dem Scheidungsbegehren entgegengetreten und hat einer Scheidung nach § 48 EheG widersprochen.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, und das Oberlandesgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen.

Mit der nach § 547 Abs. 1 ZPO zulässigen Revision verfolgt der Kläger sein Scheidungsbegehren weiter, soweit es auf § 48 EheG gestützt ist. Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsurteil ergibt, daß die häusliche Gemeinschaft der Parteien seit weit mehr als drei Jahren aufgehoben ist. Daß die eingetretene Ehezerrüttung in der Person des Klägers unheilbar sei, wird zwar nicht ausdrücklich gesagt, es sprechen aber alle Umstände dafür, und es ist auch davon in der Revisionsinstanz auszugehen (§ 48 Abs. 1 EheG).

In dem angefochtenen Urteil heißt es, der Kläger habe die Zerrüttung der Ehe, wenn nicht ganz, so doch jedenfalls überwiegend verschuldet, indem er die Beklagte grundlos verlassen und ehewidrige Beziehungen zu der Zeugin S. aufgenommen und fortgesetzt habe. Offenbar hat das Berufungsgericht im einzelnen auf die Ausführungen Bezug nehmen wollen, mit denen in dem angefochtenen Urteil die Abweisung des auf § 43 EheG gestützten Scheidungsbegehrens des Klägers begründet worden ist. Diese Ausführungen tragen jedoch die An-



nahme, daß der Kläger die Zerrüttung überwiegend verschuldet habe, nicht, da die Frage, ob der Widerspruch des beklagten Ehegatten gegen die nach § 48 EheG verlangte Scheidung zulässig ist, unter anderen rechtlichen Gesichtspunkten als das auf § 43 EheG gegründete Scheidungsbegehren zu prüfen ist. Es ist nicht entscheidend, ob ein Ehegatte sich schwerer Eheverfehlungen im Sinne der zuletzt genannten Vorschrift schuldig gemacht hat, vielmehr ist der gesamte Verlauf der Ehe, der schließlich zu der unheilbaren Zerrüttung geführt hat, zu berücksichtigen unter Beachtung des Umstandes, daß die Beklagte die Beweislast für die Tatsachen hat, aus denen sich die alleinige oder überwiegende Schuld des Klägers an der Zerrüttung ergibt.

Den unmittelbaren Anlaß dafür, daß die häusliche Gemeinschaft der Parteien aufgehoben wurde, gab eine Auseinandersetzung, zu der es zwischen ihnen am 19. März 1952 kam, und in deren Verlauf die Beklagte den Kläger mit einer Tasse bewarf. Das Berufungsgericht hält der Beklagten bei der Erörterung des auf § 43 EheG gegründeten Scheidungsanspruchs die von ihr vorgebrachte Entschuldigung zugute, der Kläger habe ihr vorher erklärt, daß er sie und das Kind verlassen wolle und ihr, wenn er bleiben müsse, die Hölle auf Erden bereiten werde; als sie ihm einen Versöhnungskuß habe geben wollen, habe er gesagt, sie solle ihn nicht anfassen, er ekele sich vor ihr. Der Kläger sei nicht berechtigt gewesen, sich von seiner Familie zu trennen. Die Erregung der Beklagten darüber, daß er sie habe verlassen wollen, sei verständlich. Nicht bewiesen sei die Behauptung des Klägers, die Beklagte habe ihn damals aufgefordert, die Wohnung zu verlassen, und erklärt, er sei nur noch "Zahlemann u. Co".

Zutreffend weist die Revision in diesem Zusammenhang auf die im Rahmen des § 48 Abs. 2 EheG bestehende Beweislast der Beklagten hin. Das Berufungsgericht hat deren Angaben über den Verlauf der Auseinandersetzung nicht als widerlegt angesehen. Das Berufungsurteil läßt aber mindestens auch nicht klar erkennen, daß es die von der Beklagten gegebene Darstellung, insbesondere über die Berechtigung ihrer Erregung, als bewiesen angesehen hat. Wenn das Berufungsgericht nicht eindeutig festzustellen vermochte, daß der Kläger an dem Anlaß für die Auseinandersetzung oder an deren Verlauf die Hauptschuld trug, so mußte diese Auseinandersetzung als ein ehezerrüttender Umstand in Rechnung gestellt werden, für den jedenfalls der Kläger nicht allein oder überwiegend verantwortlich zu machen ist (BGH Urt.vom 10. Januar 1969 - IV ZR 691/68 -). Das gilt auch dann, wenn die in der Ehe bis dahin aufgetretenen Spannungen auf berechnete Vorhaltungen der Beklagten und das ihnen zugrunde liegende Verhalten des Klägers zurückzuführen waren; denn damit ist nicht gesagt, daß den Kläger auch die überwiegende Schuld an der Auseinandersetzung vom 19. März 1952 trifft. Das läßt sich nur annehmen, wenn in dieser Richtung bestimmte Feststellungen getroffen worden sind. Umgekehrt kann zu Lasten der Beklagten davon, daß sie den Kläger im Verlauf dieser Streitigkeit aus der Wohnung gewiesen und ihm bedeutet habe, er habe nur noch zu zahlen, nur ausgegangen werden, wenn dafür nach dem Ergebnis der Verhandlung und Beweisaufnahme mindestens eine gewisse Wahrscheinlichkeit spricht. Die Beklagte selbst hat erklärt, sie habe den Kläger erst nach dem Auszug, als er sich die letzte Wäsche geholt habe, aufgefordert, die Wohnungsschlüssel zurückzulassen, da er nicht mehr bei seiner Familie wohne. Daraus läßt sich

entgegen der Auffassung der Revision schwerlich entnehmen, daß die Beklagte den Kläger nicht mehr in der Wohnung habe dulden wollen.

Jedenfalls aber bleibt es auch ohne ein besonders hervortretendes Verschulden der Beklagten bei dem Streit vom 19. März 1952 möglich, daß dem Kläger kein oder nur ein geringer Vorwurf zu machen ist, wenn er den Streit, dessen Vorgeschichte, Anlaß und Verlauf nach Möglichkeit zu klären sein wird, zum Anlaß nahm, sich aus der Wohnung zu entfernen. Dann kann es freilich darauf ankommen, ob er nicht verpflichtet gewesen wäre, einige Zeit später, nachdem beide Abstand gewonnen hatten, zu seiner Familie zurückzukehren und dadurch die Verfestigung der Ehezerrüttung und den Eintritt der Unheilbarkeit der Zerrüttung zu verhindern. Es würde gegen ihn sprechen, wenn er trotz einer von der Beklagten gezeigten Versöhnungsbereitschaft, ohne daß ihm ein Recht zum Getrenntleben zustand, hartnäckig auf der Fortdauer der Trennung bestand, und es könnte dann gerade darin seine maßgebliche Schuld an der eingetretenen unheilbaren Ehezerrüttung liegen.

Das bedarf jedoch näherer Prüfung. In dem angefochtenen Urteil heißt es, der Vorwurf, daß die Beklagte den Kläger nicht zur Rückkehr in die Wohnung aufgefordert habe, scheitere schon daran, daß der Kläger, wie er zugegeben habe, an einer Wiederaufnahme der Beziehungen zu seiner Familie nicht mehr interessiert gewesen sei, weil er mit Frau S. zusammenlebe. Daraus ergibt sich aber noch nicht ohne weiteres die überwiegende Schuld des Klägers. Es kommt auch darauf an, ob das Verhalten der Beklagten nach der Trennung, bevor es zur unheilbaren Ehezerrüttung kam, so war, daß dem Kläger die Rückkehr zuzumuten und sie von ihm zu

erwarten war. Der bald nach der Trennung von der Beklagten an den Kläger gerichtete Brief vom 7. April 1952 spricht für eine Fortdauer der beiderseitigen Spannungen. Andererseits hat die Beklagte angegeben, sie habe sich mehrfach vergebens bemüht, eine Versöhnung mit dem Kläger zu erreichen.

Es ist demnach erheblich, wann die Ehezerrüttung unheilbar wurde, und welche Vorgänge dazu beitrugen, daß es zur unheilbaren Ehezerrüttung kam. Sollte bereits der Zeitpunkt der Trennung mit dem des Eintritts der Unheilbarkeit der Ehezerrüttung zusammenfallen, so kommt es auf das spätere Verhalten der Parteien nicht mehr an. Dann wird entscheidend sein, ob dem Kläger ein Vorwurf daraus zu machen ist, daß er seine Familie verließ, und ob dieses sein schuldhaftes Verhalten, möglicherweise in Verbindung mit demjenigen, das der Beklagten früher Anlaß zu Mißtrauen und Vorhaltungen gegeben hatte, die maßgebliche Zerrüttungsursache darstellt. Bestand zur Zeit der Trennung noch die Möglichkeit, daß die Parteien wieder zusammenfanden, so sind in die Würdigung die beiderseitigen späteren Verhaltensweisen mit einzubeziehen, und zwar bis zu dem Zeitpunkt, in dem die Zerrüttung unheilbar geworden war. Spätere, die Zerrüttung vertiefende Handlungen der einen oder anderen Partei bleiben außer Betracht.

Der Sachverhalt bedarf unter den angegebenen Gesichtspunkten einer nochmaligen Prüfung. Ohne daß es auf die weiteren von der Revision erhobenen Rügen ankommt, muß deshalb das angefochtene Urteil aufgehoben und der Rechtsstreit an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.

In der neuen Verhandlung wird der Kläger Gelegenheit haben, seine Einwendungen gegen die Annahme des Berufungsgerichts vorzubringen, es lasse sich nicht feststellen, daß die Beklagte an die Ehe nicht gebunden sei und keine zumutbare Bereitschaft besitze, die Ehe fortzusetzen. Entgegen der Auffassung der Revision hat das Berufungsgericht in diesem Zusammenhang die Beweislast nicht verkannt; sie liegt beim Kläger. Bei der Würdigung sind alle Umstände heranzuziehen, die für oder gegen die Bindung der Beklagten an die Ehe sprechen könnten.

Johannsen

Wüstenberg

Dr. Reinhardt ist
beurlaubt und da-
durch verhindert zu
unterschreiben

Johannsen

Dr. Pfretzschner

Dr. Buchholz