

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: ja

EheG § 47

Die Frage, ob das Scheidungsbegehren in den Fällen der §§ 44 bis 46 EheG sittlich gerechtfertigt ist, ist unter Würdigung aller Umstände des Einzelfalls zu entscheiden. Sie ist nicht in jedem Falle schon dann zu bejahen, wenn die Auflösung der Ehe den anderen Ehegatten nicht außergewöhnlich hart treffen würde.

BGH, Urt. v. 30. Oktober 1963 - IV ZR 10/63 OLG Hamburg
LG Hamburg

IV ZR 10/63

Verkündet

am 30. Oktober 1963

Hoeppel, Just.-Angest.

als Urkundsbeamter

der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

der Ehefrau Christine Wilhelmine C [REDACTED] geb. Ti [REDACTED],

H [REDACTED]-Cu [REDACTED], Cu [REDACTED] N [REDACTED] D [REDACTED],

vertreten durch den gemäß § 57 ZPO zu ihrem Vertreter bestellten
Rechtsanwalt Dr. Karl K [REDACTED], H [REDACTED], Ho [REDACTED] -

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] in [REDACTED] -

gegen

den Werkmeister Heinrich Hermann C [REDACTED], H [REDACTED]-Cu [REDACTED],

Cu [REDACTED] N [REDACTED] D [REDACTED], auf dem Gelände der Fabrik T [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] in
[REDACTED] -

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche
Verhandlung vom 23. Oktober 1963 unter Mitwirkung des Senats-
präsidenten Ascher und der Bundesrichter Raske, Wüstenberg,
Milden und Dr. Loewenheim

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des
6. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts
zu Hamburg vom 13. September 1962 aufgehoben.

Der Rechtsstreit wird zur erneuten Verhandlung und
Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an
das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Die Parteien, beide deutsche Staatsangehörige, sind seit dem 29. Dezember 1934 in kinderloser Ehe miteinander verheiratet. Der im Jahre 1901 geborene Kläger ist als Werkmeister in H [REDACTED] E [REDACTED] tätig. Die Parteien bewohnen eine auf dem Gelände der Arbeitgeberin des Klägers befindliche Werkswohnung. Der Kläger gehört keiner Religionsgemeinschaft an. Die im Jahre 1904 geborene Beklagte geht keiner Berufstätigkeit nach. Sie ist evangelisch-lutherischer Konfession.

Die Parteien haben nach der Darstellung des Klägers zuletzt im Jahre 1955 oder 1956, nach der Behauptung der Beklagten im Jahre 1957 ehelich verkehrt.

Im Dezember 1959 hat der Kläger beim Amtsgericht Hamburg beantragt, die Beklagte zu entmündigen, weil sie unheilbar an Schizophrenie erkrankt sei. Gemäß Beschluß des Amtsgerichts Hamburg-Bergedorf vom 7. April 1960 ist die Beklagte unter vorläufige Vormundschaft gestellt worden (Bl. 10 R der Beiakte 6 VII 11878 des Amtsgerichts Hamburg-Bergedorf). Im Entmündigungsverfahren hat das Amtsgericht Hamburg das Gutachten des Medizinalrates Dr. Br [REDACTED] vom 4. April 1960 sowie den Fürsorgerinnenbericht vom 11. März 1960 (Bl. 8 - 11 der Beiakte 61 E 794/59 des Amtsgerichts Hamburg) eingeholt. Das Gutachten hat den Zustand der Beklagten zusammenfassend dahin gekennzeichnet, daß sie seit Jahren an einer sich langsam, aber stetig verschlimmernden paranoid-halluzinatorischen Psychose leide; sie könne ihre Angelegenheiten nicht mehr besorgen; eine Entmündigung werde für erforderlich gehalten.

Das Amtsgericht Hamburg hat die Beklagte am 20. Mai 1960 persönlich angehört. In der Sitzungsniederschrift (Bl. 20 der Entmündigungsakte) hat der Richter vermerkt, daß die Beklagte einen etwas abartigen Eindruck mache, schwerhörig sei und merk-



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

würdig akzentuiert spreche. Ihr Gesichtsausdruck sei auffällig. Auch für den medizinischen Laien sei ein krankhaftes Geschehen erkennbar. Unter Berücksichtigung dieser Umstände sei eine annähernd geordnete Unterhaltung mit der Beklagten, jedoch keine förmliche Vernehmung, möglich gewesen.

Das Amtsgericht hat sodann das Gutachten des Facharztes für Neurologie und Psychiatrie Dr. M. [REDACTED] vom 30. Juni 1960 beigezogen. Der Sachverständige ist Stationsarzt im Allgemeinen Krankenhaus H. [REDACTED]-O. [REDACTED], in welches die Beklagte zur Behandlung in den Jahren 1956 und 1957 eingewiesen worden war, nachdem sie bereits in den Jahren 1932 und 1948 jeweils für einige Monate zur psychiatrisch-stationären Behandlung in die Krankenhäuser H. [REDACTED]-F. [REDACTED] bzw. Universitätskrankenhaus H. [REDACTED] E. [REDACTED] (hier mit anschließender Überweisung nach H. [REDACTED]-O. [REDACTED]) verbracht worden war.

In seinem Gutachten ist der Sachverständige Dr. M. [REDACTED] zu dem Ergebnis gelangt, daß die Beklagte - möglicherweise infolge familiärer Belastung - an Gemütsverstimmen aus dem manisch-depressiven Formenkreis, dagegen nicht an Schizophrenie leide. Leichte cyclothyme Schwankungen seien chronisch geworden. Sie würden begleitet von halluzinatorischen Erlebnissen, welche wohl mehr durch die Taubheit der Beklagten unterhalten würden, sie aber in ihrem Denken und Handeln nicht beeinflussen. Es finde sich kein Anhalt dafür, daß die Beklagte außerstande sei, den kleinen Kreis ihrer Angelegenheiten selbst zu besorgen. Ob sie hierzu auch nach einer Ehescheidung imstande sei, müsse abgewartet werden; die Möglichkeit dazu bestehe durchaus.

Gestützt auf dieses Gutachten hat das Amtsgericht den Entmündigungsantrag des Klägers mit Beschluß vom 1. August 1960 abgelehnt (Bl. 27 der Entmündigungsakte). Die Entscheidung ist

rechtskräftig geworden. Die vorläufige Vormundschaft ist gemäß § 1908 BGB beendet worden.

Im Juni 1960 hat der Kläger die Ehescheidungsklage erhoben. Sie ist der Beklagten zu Händen ihrer derzeit noch amtierenden vorläufigen Vormünderin Frau L. [REDACTED] zugestellt worden.

Der Kläger hat vorgebracht, die geistige Gemeinschaft der Parteien sei infolge der unheilbaren Geisteskrankheit der Beklagten aufgehoben. Schon im Jahre 1949 sei ihm anlässlich des damaligen Krankenhausaufenthaltes vom Arzt der hoffnungslose Zustand der Beklagten eröffnet und geraten worden, sich scheiden zu lassen. Er habe jedoch immer noch gehofft, der Zustand der Beklagten werde sich bessern. Deshalb habe er von der Ehescheidung abgesehen. Über Jahre hinweg habe er sich nach besten Kräften bemüht, der Beklagten zu helfen. Dies sei vergebens gewesen. Ihre Geistesverfassung habe sich immer mehr verschlechtert. Sie sei außerstande, die eigenen und die ehelichen Angelegenheiten zu besorgen. Sie versuche, die Hausarbeit zu verrichten, könne es aber seit langen Jahren nicht mehr. Sie könne lediglich noch Grütze und Suppe kochen. Häufig unterlasse sie selbst dies. Sie habe ihm dann einen Zettel mit der Aufforderung hingelegt, sich selbst Essen zu bereiten. In diesen Fällen habe sie ihrerseits die Wohnung verlassen und sei erst nach Stunden zurückgekehrt. Häufig lache sie in irrer Weise ohne jeden Grund auf. Sie erkläre ihm auch, daß sie Stimmen höre, welche ihr sagten, sie solle sich aufhängen. Ihm werfe sie ohne jeden Grund vor, er habe in den geschlossenen Straßen auf St. Pauli viel gelernt. In diesem Zusammenhang habe sie die Redensart gebraucht "Schöne Augen, schöne Beine können scharf machen." Verschiedentlich habe sie ihn zu Unrecht beschimpft, er habe ihren Schmuck verkauft. In Wahrheit habe sie diese Sachen verlegt und

in ihrem Zustand nicht wiederfinden können. Im übrigen bete die Beklagte vielfach laut vor sich hin. Sie lege aber auch Zettel aus, auf welchen obszöne Worte verzeichnet seien.

Infolge des Verhaltens der Beklagten und angesichts seiner immer wieder vergeblichen Bemühungen, ihrem geistigen Verfall Einhalt zu gebieten, sei er selbst an den Rand des für ihn Erträglichen geraten. Der Arzt habe ihm bereits bescheinigt, daß seine rückfällige anacide Gastritis und seine immer wieder auftretenden Erschöpfungszustände auf die Schwierigkeiten zurückzuführen seien, die durch die Geisteskrankheit der Beklagten hervorgerufen würden (Attest des Facharztes Dr. Wi [REDACTED] vom 2. Oktober 1959 - Anlage 5, Bl. 4 -). Sein eigener körperlicher Zustand habe es erfordert, daß er zweimal auf längere Zeit zur Kur verschickt worden sei.

Der Kläger hat beantragt, die Ehe der Parteien aus § 45 EheG, hilfsweise aus § 44 EheG, zu scheiden.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage als unzulässig, hilfsweise als unbegründet, abzuweisen.

Sie hat vorgebracht, prozeßunfähig und nicht ordnungsgemäß vertreten zu sein. Die vorläufige Vormundschaft sei beendet, eine endgültige Vormundschaft sei nicht eingerichtet worden. Die vom Landgericht am 9. Dezember 1960 angeordnete und mit Beschluß vom 14. November 1961 aufrechterhaltene Bestellung des Prozeßbevollmächtigten der Beklagten zu deren Vertreter gemäß § 57 ZPO (später bestätigt durch den Vorsitzenden der Zivilkammer 10 des Landgerichts am 22. Dezember 1961) sei jedenfalls im weiteren Verlauf des ersten Rechtszuges als eine ihrer Natur nach vorläufige Maßnahme nicht mehr zulässig und wirksam gewesen, nachdem das Amtsgericht Hamburg-Bergedorf die Bemühungen ihres Prozeßbevollmächtigten um die Bestellung eines Prozeßpflegers zurückgewiesen habe.

In der Sache selbst, so hat die Beklagte vortragen lassen, müsse die Scheidungsklage abgewiesen werden. Die geistige Gemeinschaft der Parteien sei keineswegs aufgehoben. Wahnvorstellungen besonderen Umfangs habe sie nicht. Im religiösen Bereich höre sie lediglich infolge ihrer tiefen Religiosität Stimmen. Ihrer Arbeiten im Haushalt sei sie durchaus mächtig. Sie suche stets den Kläger zufriedenzustellen. Sie habe ihn nicht beschimpft. Auch habe sie ihm nicht vorgeworfen, ihren Schmuck weggenommen zu haben. Ihre psychische Erkrankung habe jedenfalls keineswegs den vom Kläger behaupteten Grad erreicht. Einer wahrhaften ehelichen Auffassung entspreche es, daß der Kläger sie nicht von sich stoßen dürfe.

Das Landgericht hat über die Prozeßfähigkeit der Beklagten und über die vom Kläger behauptete Geisteskrankheit der Beklagten Beweis erhoben und das Gutachten des Facharztes Dr. W. [REDACTED] vom 9. November 1960 beigezogen. Der Sachverständige ist als Oberarzt im Allgemeinen Krankenhaus H. [REDACTED]-O. [REDACTED] tätig. Er hat unter Berücksichtigung des Lebenslaufes der Beklagten und der im Entmündigungsverfahren erstatteten Gutachten ausgeführt, daß die Beklagte an einer fortgeschrittenen endogenen Psychose leide. Diese sei seit mindestens 13 Jahren chronifiziert und zeige vor allem halluzinatorische und paranoide Symptomatik. Eine Wesensänderung sei seit Jahren vorhanden. Daneben bestehe eine hochgradige Schwerhörigkeit. Die geistige Gemeinschaft der Parteien sei seit Jahren aufgehoben. Die Beklagte sei zu echter, tiefer Anteilnahme am Leben des Klägers infolge ihrer Krankheit nicht mehr in der Lage. Eine Wiederherstellung der geistigen Gemeinschaft der Parteien sei in absehbarer Zeit nicht zu erwarten. Die Beklagte sei weder prozeßfähig noch in der Lage, ihre Angelegenheiten zu besorgen.

Das Landgericht hat, nachdem es die Parteien persönlich vernommen hatte, die Ehe geschieden und die Kosten des Rechtsstreits den Parteien je zur Hälfte auferlegt.

In den Entscheidungsgründen seines Urteils hat das Landgericht die Prozeßunfähigkeit der Beklagten und ihre Geisteskrankheit im Sinne des § 45 EheG festgestellt. Die Scheidungsklage sei zulässig. Bei Klagerhebung sei die Beklagte durch ihre vorläufige Vormünderin und später durch den wirksam zum Vertreter gemäß § 57 ZPO bestellten Prozeßbevollmächtigten vertreten gewesen. Die Geisteskrankheit der Beklagten habe nach dem überzeugenden und mit dem Eindruck des Gerichts von der Beklagten übereinstimmenden Gutachten des Dr. W. [REDACTED] einen solchen Grad erreicht, daß die geistige Gemeinschaft zwischen den Parteien aufgehoben sei. Mit der Wiederherstellung der geistigen Gemeinschaft könne nicht gerechnet werden. Das Scheidungsbegehren des Klägers sei nicht sittlich ungerechtfertigt. Der Kläger habe der Beklagten über Jahre hinweg zu helfen versucht. Er sei am Ende seiner Kräfte. Schließlich könne nicht festgestellt werden, daß die Scheidung die Beklagte außergewöhnlich hart treffe.

Gegen dieses Urteil hat die Beklagte Berufung eingelegt mit dem Antrag, unter Abänderung des angefochtenen Urteils die Klage abzuweisen, hilfsweise festzustellen, daß den Kläger ein Verschulden treffe.

Das Berufungsgericht hat nach Vernehmung der Parteien die Berufung entsprechend dem Antrag des Klägers zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihren Antrag auf Abweisung der Klage weiter.

Der Kläger bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Beklagte ist in diesem Rechtsstreit ordnungsmäßig vertreten. Das Berufungsgericht hat ohne Rechtsirrtum festgestellt, daß sie, was im übrigen auch von ihr selbst vorgetragen wird, prozeßunfähig ist. Zur Zeit der Klageerhebung stand sie unter vorläufiger Vormundschaft. Die Klage ist ihr zu Händen ihrer derzeit noch amtierenden vorläufigen Vormünderin, Frau L., zugestellt worden. Diese hat Rechtsanwalt Dr. K. rechtswirksam zum Prozeßbevollmächtigten der Beklagten bestellt (Bl. 8 GA). Die vorläufige Vormundschaft war dann freilich gemäß § 1908 Abs. 1 BGB mit der am 8. September 1960 eingetretenen Rechtskraft des den Entmündigungsantrag ablehnenden Beschlusses des Amtsgerichts Hamburg vom 1. August 1960 beendet. Die Zivilkammer des Landgerichts hat jedoch unter Bestätigung durch den Vorsitzenden (Bl. 45, 63 Rs, 68 GA) Rechtsanwalt Dr. K. am 9. Dezember 1960 gemäß § 57 ZPO zum Prozeßvertreter bestellt. Mit Recht hat das Berufungsgericht diese Bestellung für wirksam erachtet und die Vertretungsbefugnis des so bestellten Prozeßvertreters für den ganzen Rechtsstreit bejaht. Der erkennende Senat hat bereits in einem früheren Falle (FamRZ 1962, 370) auf die Schwierigkeiten hingewiesen, die sich für die Bestellung eines Vertreters für eine prozeßunfähige Partei außerhalb des Zivilprozesses ergeben können, weil hierfür anders als für die Annahme der Prozeßunfähigkeit im ordentlichen Streitverfahren der positive Nachweis ihrer Geschäftsunfähigkeit erforderlich ist, also die volle Überzeugung des hier zur Entscheidung berufenen Richters von ihrer Geistesgestörtheit begründet werden muß, sei es, daß die Voraussetzung für die Bestellung eines Vormundes durch ihre vorangehende Entmündigung (§ 6 Abs. 1 Nr. 1 BGB) geschaffen oder die Feststellung getroffen werden soll, daß eine Verständigung mit ihr nicht möglich sei und deshalb auch ohne ihre Einwilligung für sie ein Gebrechlichkeitspfleger bestellt werden könne (§ 1910 Abs. 3 BGB).

Diesen Schwierigkeiten kann, wie der Senat bereits in jener Entscheidung ausgeführt hat, nur durch eine weitherzige Auslegung und eine entsprechende Anwendung des § 57 ZPO auf derartige Fälle begegnet werden. Diese Vorschrift ist zwar für den Fall gegeben, daß eine nicht prozeßfähige Partei, die verklagt werden soll, vorübergehend ohne gesetzlichen Vertreter ist. Der Gesetzgeber hat ersichtlich an die Möglichkeit, daß ein solcher Mangel als Dauerzustand eintreten könnte, nicht gedacht. Der Vorsitzende des Gerichts kann sich deshalb in einem solchen Falle unbedenklich für befugt und für verpflichtet halten, diesem Mangel durch Bestellung eines Prozeßvertreters abzuhelpen, da andernfalls die gerichtliche Geltendmachung von Rechten gegenüber einer rechtsfähigen Person auf die Dauer ausgeschlossen sein könnte.

Die Beklagte hat gegen das ihrem Prozeßbevollmächtigten am 26. September 1962 zugestellte Berufungsurteil am 18. Januar 1963 Revision eingelegt und gleichzeitig beantragt, ihr gegen die Versäumung der Revisionsfrist die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren. Diesem Antrag war stattzugeben. Die Beklagte hat, wie im Wiedereinsetzungsgesuch dargelegt, am 13. Oktober 1962, also innerhalb der Revisionsfrist, beantragt, ihr für die Revision das Armenrecht zu bewilligen. Diesem Antrag ist durch Beschluß des Senats vom 21. Dezember 1962, der ihrem Prozeßbevollmächtigten am 17. Januar 1963 zugestellt wurde, entsprochen worden. Die Beklagte war danach bis zu diesem Tage ohne ihr Verschulden verhindert, die Revisionsfrist zu wahren. Die Voraussetzungen für ihre Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (§§ 233 ff ZPO) sind danach gegeben.

In sachlich-rechtlicher Hinsicht hat das Berufungsgericht festgestellt, daß die Beklagte schon seit mindestens 13 Jahren an einer endogenen Psychose mit paranoid-halluzinatorischen Symptomen leide. Eine Besserung sei nicht zu erwarten, vielmehr sei eine langsame, aber stetige Verschlechterung des

Zustandes zu beobachten. Die Geisteskrankheit habe nach dem eingehend begründeten Gutachten des Sachverständigen Dr. W[REDACTED] einen solchen Grad erreicht, daß die geistige Gemeinschaft der Parteien aufgehoben sei.

Die von der Revision gegen diese Feststellungen erhobenen Bedenken sind teilweise begründet. Entgegen der Meinung der Revision kann es freilich nicht zweifelhaft sein, daß das Berufungsgericht in Anlehnung an die Gutachten der Sachverständigen Dr. W[REDACTED] und Dr. Br[REDACTED] bei der Beklagten das Vorliegen einer Geisteskrankheit und nicht einer bloßen Geisteschwäche festgestellt hat. Dr. Br[REDACTED], dessen im Entmündigungsverfahren erstatteten Gutachten das Berufungsgericht die Feststellung entnommen hat, daß der Leidenszustand der Beklagten sich langsam, aber stetig verschlimmere, hatte ausdrücklich eine Entmündigung wegen Geisteskrankheit beantragt. Die Diagnose Dr. W[REDACTED] (S. 11 d. Gutachtens) geht dahin, daß die Beklagte an einer inzwischen chronifizierten paranoid-halluzinatorischen Psychose des schizophrenen Formenkreises leide. Zwar hat dieser Sachverständige, wie die Revision bemerkt (S. 14 seines Gutachtens), nur von ernstlichen Zweifeln an der Prozeßfähigkeit der Beklagten gesprochen. In seiner zusammenfassenden Beurteilung (Bl. 17) hat er jedoch uneingeschränkt erklärt, daß die Beklagte als nicht prozeßfähig anzusehen sei und daß die Voraussetzungen des § 45 EheG gegeben seien. Diese Ausführungen der Sachverständigen Dr. Br[REDACTED] und Dr. W[REDACTED] konnte das Berufungsgericht an sich rechtlich unbedenklich in dem Sinne verstehen und sich zu eigen machen, daß bei der Klägerin eine Geisteskrankheit und nicht nur eine Geistesschwäche vorliege, zumal Dr. W[REDACTED] sich mit seiner Diagnose ausdrücklich in Gegensatz zu dem ihm bekannten schriftlichen Gutachten Dr. M[REDACTED] vom 30. Juni 1960 (Bl. 24 Entm.-Akten) gestellt hatte, der darin Anhaltspunkte für das Vorliegen einer Schizophrenie verneint hatte (Über Wesen und Arten der Schizophrenie als Geisteskrank-

heit vgl. Bleuler, Lehrbuch der Psychiatrie 9. Aufl., S. 329 ff, über Sinnestäuschungen im besonderen S. 341 ff).

Geht man aber von dem Vorliegen einer Geisteskrankheit aus, so kann dahinstehen, ob das Vorliegen jeder Art von Geistesstörung, die zu einer dauernden Aufhebung der geistigen Gemeinschaft zwischen den Ehegatten geführt hat, eine Scheidung aus § 45 EheG rechtfertigt (so Langelüddeke, Gerichtliche Psychiatrie, 2. Aufl., S. 269; sowie Bergenroth, JW 1938, S. 2707).

Das Berufungsgericht hat sich in seinem Urteil (S. 14) auch mit dem vorerwähnten Gutachten des Sachverständigen Dr. M. [REDACTED] auseinandergesetzt, der, wie erwähnt, im Entmündigungsverfahren den Krankheitszustand der Beklagten als eine Erkrankung harmloserer Art und geringeren Grades beurteilt und demzufolge die Voraussetzungen für ihre Entmündigung nicht für gegeben erachtet hatte. Das Berufungsgericht meint, diese Stellungnahme Dr. M. [REDACTED] sei deshalb überholt, weil er sich inzwischen der Auffassung des Sachverständigen Dr. W. [REDACTED] angenähert habe, als dieser sein Gutachten vorbereitet und es mit Dr. M. [REDACTED] besprochen habe. In diesem Gespräch habe Dr. M. [REDACTED] die Möglichkeit eingeräumt, daß die Beklagte nach einer Ehescheidung ihre Angelegenheiten nicht mehr allein werde besorgen können. Auch sei er - Dr. M. [REDACTED] - der Meinung, daß vom Kläger aus gesehen die Voraussetzungen zu einer Scheidung wegen Geisteskrankheit der Beklagten vorlägen. Insbesondere mit dieser Äußerung habe sich Dr. M. [REDACTED] in der zusammenfassenden Beurteilung des Krankheitszustandes der Beklagten so sehr dem vom Sachverständigen Dr. W. [REDACTED] eingenommenen Standpunkt angenähert, daß das Gutachten Dr. W. [REDACTED] unbedenklich der Entscheidung des Berufungsgerichts zugrunde gelegt werden könne.

Nach diesen Ausführungen läßt sich die Möglichkeit nicht ausschließen, daß das Berufungsurteil auch auf der gutachtlichen Äußerung Dr. M. in diesem vom Berufungsgericht wiedergegebenen Gespräch der beiden Sachverständigen beruht. Die Revision rügt mit Recht, daß insoweit keine Vernehmung des Sachverständigen Dr. M. durch das Gericht, sondern dessen "Vernehmung" durch den Sachverständigen Dr. W. erfolgt sei. Mit der Verwertung dieser Vernehmung hat deshalb das Berufungsgericht gegen den Grundsatz der Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme verstoßen. Zwar war das Berufungsgericht durch den Umstand, daß Dr. W. sich mit Dr. M. besprochen hatte - gleichgültig, welchen Inhalt dieses Gespräch gehabt hatte -, nicht gehindert, sich der Auffassung des ersten im vollen Umfang anzuschließen; denn es steht dem Sachverständigen frei, sich die zur Abgabe seines Gutachtens erforderlichen Unterlagen zu beschaffen, und es muß ihm ebenso erlaubt sein, zur Überprüfung seiner Meinung die Ansicht anderer Ärzte beizuziehen, wie es ihm auch gestattet ist, sich hierfür auf das Schrifttum zu berufen (RG 151, 349, 356). Das Berufungsgericht hat jedoch - jedenfalls läßt sich diese Möglichkeit nicht ausschließen - die ihm mitgeteilten Äußerungen Dr. M. selbst als gutachtliche Stellungnahme dieses Arztes verwertet.

Die Beklagte kann diesen Verfahrensmangel auch mit der Revision rügen. Es braucht hier nicht entschieden zu werden, ob einem solchen Revisionsangriff, wie das Reichsgericht (RG 149, 287; 159, 241) abgenommen hat - von dem Fall des offensichtlichen Mißbrauchs abgesehen -, die Vorschrift des § 357 Abs. 2 ZPO entgegensteht. Denn diese Vorschrift greift hier nicht ein. Das Berufungsgericht hatte eine Vernehmung des einen Sachverständigen durch den anderen, wie ihn die Revision rügt, nicht angeordnet und auch, soweit ersichtlich, die Parteien in der mündlichen Verhandlung nicht darauf hingewiesen, daß es

möglicherweise sein Urteil auch auf die ihm durch den Sachverständigen Dr. W. [REDACTED] übermittelte Äußerung Dr. M. [REDACTED] stützen werde. Unter solchen Umständen jedenfalls muß die Partei, die durch einen solchen Verfahrensverstoß benachteiligt ist, die Möglichkeit haben, sich dagegen im Revisionsverfahren zu wehren. Sie hat dann dieses Recht auch nicht durch einen Rügeverzicht im Sinne des § 295 ZPO verloren (vgl. BGHZ 23, 207 = LM Nr. 1 zu § 355 ZPO mit Anm.; BGHZ 32, 233 = LM Nr. 5 zu § 355 ZPO m. Anm.; ferner LM Nr. 2 zu § 355 ZPO sowie die zum Abdruck in der amtlichen Sammlung bestimmte Entscheidung des Senats vom 16. Oktober 1963 - IV ZR 17/63 -).

Von diesem Verfahrensmangel ist auch die Feststellung des Berufungsgerichts betroffen, die Geisteskrankheit der Beklagten habe einen solchen Grad erreicht, daß die geistige Gemeinschaft der Parteien aufgehoben sei. Die Revision hat gegen diese Feststellung noch eine Anzahl weiterer Rügen erhoben, diese sind jedoch nicht begründet.

Zur geistigen Gemeinschaft der Eheleute gehört das auf der verständnisvollen Neigung und dem Vertrauen zu dem anderen Ehepartner beruhende Bewußtsein beider Ehegatten von der Ehe als einem auf sittlichen Rechten und Pflichten fußenden Lebensverhältnis, die daraus sich ergebende Anteilnahme an dem, was das geistige Leben rechter Ehegatten erfüllt, namentlich an dem körperlichen und geistigen Wohl des anderen Eheteils und der Kinder, und die Bestätigung dieser Anteilnahme nicht in bloßen Gefühlsäußerungen, sondern in Handlungen, die sich als Ausfluß gemeinsamen Denkens und Fühlens darstellen. Die geistige Gemeinschaft ist aufgehoben, wenn dieses Verhältnis zerstört ist, wenn der kranke Ehegatte unfähig ist, an dem Lebens- und Gedankenkreis des anderen teilzunehmen, oder wenn seine krankhafte geistige Verfassung dem anderen ein gemeinsames, dem Wesen der Ehe entsprechendes Denken, Empfinden und darauf beruhendes

Handeln unmöglich macht (RG 98, 296; 100, 108; RG JW 1915, 785; RG WarnRspr. 1920 Nr. 78 und 1917 Nr. 233; v. Godin, EheG 2. Aufl. § 45 Anm. 3).

Diese Voraussetzungen hat das Berufungsgericht, wenn man von dem oben erörterten Verfahrensmangel absieht, im übrigen ohne Rechtsirrtum für gegeben erachtet. Der Kläger stehe, so hat es dazu ausgeführt, wie in dem Gutachten des Sachverständigen Dr. W. [REDACTED] überzeugend dargelegt sei, nach vielfachen fehlgeschlagenen Versuchen dem Zustand der Beklagten und ihrem abartigen Verhalten fassungslos und ohne Möglichkeit geistigen Kontaktes zur Beklagten gegenüber. Noch immer zwar bemühe sich die Beklagte, für den Kläger zu sorgen. Sie habe - wenn auch mit vielen Mißerfolgen und großer Einseitigkeit - bislang für ihn gekocht. In ihren Benachrichtigungszetteln für den Kläger habe sie häufig einen vertrauensvollen Ton angeschlagen. Andererseits gebe es sicherlich dann keine geistige Brücke mehr zwischen den Parteien, wenn sie ihre Stimmen höre, deren Inhalt aufschreibe und zum Teil auch befolge oder irr auflache. Selbst in günstigeren Phasen ihres Vorhaltens zum Kläger zeige sie mangelndes geistiges Verständnis für seine Belange, wie sie beispielsweise am Silberhochzeitstag dem Kläger nur eine Grützwurst vorgesetzt und auf seinen bekümmerten Vorhalt erwidert habe, man könne ein besseres Mittagessen ja an einem anderen Tage nachholen. Der Kläger habe sich jahrelang um die Beklagte bemüht. Die Erfolglosigkeit der Bemühungen und das langsame Versinken der Beklagten in die fortschreitende geistige Erkrankung hätten naturgemäß dazu beigetragen, daß er seinerseits die geistige Gemeinschaft zur Beklagten nicht habe aufrechterhalten können.

Der Sachverständige Dr. W. [REDACTED] hat in seinem Gutachten (S. 17) ausgeführt, daß nach allgemeiner ärztlicher Erfahrung eine Wiederherstellung der geistigen Gemeinschaft nicht zu erwarten sei. Das Berufungsgericht konnte entgegen der Meinung

der Revision diese Stellungnahme des Sachverständigen rechtlich unbedenklich dahin verstehen und sich zu eigen machen, daß die Möglichkeit einer Wiederherstellung der geistigen Gemeinschaft mit einem so hohen Grade der Wahrscheinlichkeit ausgeschlossen sei, wie er für die richterliche Überzeugung, daß es nicht mehr zu einer Erneuerung der geistigen Gemeinschaft kommen werde, ausreicht.

Die Feststellung der Tatbestandsvoraussetzungen des § 45 EheG durch das Berufungsgericht kann auch nicht dadurch erschüttert werden, daß es zur Stütze seiner Auffassung, eine geistige Gemeinschaft zwischen den Parteien bestehe nicht mehr, beispielsweise den Umstand angeführt hat, die Beklagte habe dem Kläger zum Silberhochzeitstag kein Festmahl bereitet. Es mag sein, daß der Kläger, wie die Revision meint, sich hierüber erst nachträglich beschwert gefühlt hat, jedoch nicht behaupten kann, er habe diesen Tag festlich begehen wollen, zumal er nach seiner eigenen Darstellung seit dem Jahre 1955 oder 1956 keinen ehelichen Verkehr mit der Beklagten mehr gesucht und wenige Wochen vor der Silberhochzeit, nämlich am 22. Dezember 1959, die Entmündigung der Beklagten beantragt hat. Auch wenn man all dies berücksichtigt, läßt die Tatsache, daß die Beklagte den Tag der Silberhochzeit vorübergehen ließ, ohne ihn in irgendeiner Form festlich zu gestalten, doch den Schluß zu, daß ihr das Verständnis für die Bedeutung dieses Tages und damit für die eheliche Gemeinschaft überhaupt weitgehend abhanden gekommen ist.

Auch die Tatsache, daß die Beklagte den Kläger noch leidlich, wenn auch unzulänglich zu versorgen vermag und daß der Tagesverlauf der Parteien noch verhältnismäßig geordnet verläuft, steht der Annahme, daß die geistige Gemeinschaft zwischen ihnen aufgehoben ist, nicht entgegen. Das Berufungsgericht hat diese Umstände berücksichtigt, ist aber gleichwohl aus den von ihm (BU S. 19) dargelegten Gründen zu der Überzeugung gelangt,

daß der Kläger dem Verhalten der Beklagten fassungslos und ohne Möglichkeit geistigen Kontaktes gegenüberstehe.

Auch in der Ablehnung des Antrags der Beklagten auf Einholung eines Obergutachtens kann ein Verfahrensverstoß nicht erblickt werden, denn es läßt sich nicht sagen, daß das Gutachten des Sachverständigen Dr. W. [REDACTED] unklar oder widerspruchsvoll sei oder daß es sonstige grobe Mängel aufweise oder daß es sich bei der Beurteilung des Krankheitszustandes der Beklagten um besonders schwierige Fragen gehandelt habe (BGH MDR 1953, 605).

Das Urteil des Berufungsgerichts begegnet jedoch, insofern weiteren rechtlichen Bedenken, als es die sittliche Berechtigung des Scheidungsbegehrens bejaht hat.

Das Berufungsgericht hat zwar nicht verkannt, sondern ausdrücklich festgestellt und auch näher begründet, daß die Scheidung die Beklagte hart trifft. Es meint jedoch, daß das ihr nach der Scheidung beschiedene Los keine außergewöhnliche Härte für sie bedeute. Die Folgen der Scheidung stellten vielmehr das gewöhnliche - wenngleich stets harte - Schicksal eines geisteskranken Menschen dar, für den sonst niemand aufkomme. Darum sei das Scheidungsbegehren des Klägers, der sich Jahre um die Besserung des Leidens der Beklagten bemüht habe, sittlich nicht ungerechtfertigt.

Nach diesen Ausführungen ist das Berufungsgericht möglicherweise davon ausgegangen, daß das Scheidungsbegehren in jedem Falle schon dann sittlich gerechtfertigt sei, wenn die Auflösung der Ehe den anderen Ehegatten nicht außergewöhnlich hart treffen würde. Diese Auffassung entspricht nicht dem Gesetz. Nach den Umständen des Einzelfalles, die in ihrer Gesamtheit zu würdigen sind, kann vielmehr das Scheidungsbegehren auch dann sittlich

- 1 -

nicht berechtigt sein, wenn mit der Scheidung für den beklagten Ehegatten eine außergewöhnliche Härte nicht verbunden ist (RG 164, 380, 383).

Bei der Prüfung, ob das auf die §§ 44, 45 oder 46 EheG gestützte Scheidungsbegehren sittlich berechtigt ist, kann nicht abgesehen werden von dem das Eherecht tragenden Grundsatz der Unlöslichkeit der Ehe, der nur durchbrochen werden darf, wenn die Eheleute an Grenzen geführt sind, die die Verwirklichung der Ehe unmöglich machen und nicht mehr zumutbar erscheinen lassen. Auch wenn ein Ehegatte es dem anderen durch psychische Apartigkeit oder geistige oder körperliche Krankheit schwer macht, mit ihm in ehelicher Verbundenheit zu leben, hat der gesunde Ehegatte, soweit es ihm irgend möglich ist, bei dem kranken Ehepartner in der Ehe auszuharren und ihm als Ehegatte in jeder Beziehung Halt und Beistand zu gewähren, mag auch die Verwirklichung einer vollen Lebensgemeinschaft zeitweise oder dauernd nicht mehr möglich und nicht zu verlangen sein. Die Treue- und Beistandspflicht des gesunden gegen den kranken Ehegatten ist bei der Prüfung der sittlichen Berechtigung des Scheidungsbegehrens nach ihrer vollen Bedeutung einzusetzen und muß den Ausgangspunkt der Beurteilung bilden (EGHZ 1, 262, 264; OLG Hamm FamRZ 1957, 263, Armenrecht für die Revision in diesem Falle mangels Erfolgsaussicht versagt, BGH v. 6. Juni 1957 - IV ZA 59/57 -).

Nach den eigenen Schilderungen des Klägers, die insoweit durch die ärztliche Beobachtung der Beklagten während ihrer Krankenhausaufenthalte und bei der Untersuchung durch den Sachverständigen bestätigt wurden, ist die Beklagte in ihrem äußeren Verhalten durchweg ruhig und geordnet (Gutachten Dr. W. [REDACTED] S. 12, Bl. 33 GA). Es tritt kein Mißtrauen hervor, keine (durch Mißverstehen bedingte) aggressive Abwehr gegen

konkrete Personen, keine gezielte paranoidische Entwicklung, sondern vielmehr vage Furcht- und Beeinträchtigungserlebnisse, diffus bezogen auf imaginierte konturlose Personen und Gruppen (aaO, S. 14, Bl. 35 GA). Der Tagesverlauf der Parteien verläuft noch verhältnismäßig geordnet. Die Beklagte bemüht sich noch immer, für den Kläger zu sorgen, und schlägt in ihren Zetteln ihm gegenüber einen vertrauensvollen Ton an (BU S. 19).

Nach allem ist der Leidenszustand der Beklagten offenbar nicht derart, daß ihre Unterbringung in einer Heil- und Pflegeanstalt (Irrenanstalt) schon jetzt zu ihrem Schutz oder zum Schutz für ihre Umgebung erforderlich wäre oder sich mit großer Wahrscheinlichkeit in absehbarer Zeit als erforderlich erweisen wird. Andererseits aber kann - auch nach dem eigenen Vortrag des Klägers, vgl. Gutachten Dr. W. [REDACTED], S. 7 - nicht zweifelhaft sein, daß die Beklagte völlig hilflos dasteht, wenn der Kläger sich von ihr trennt und sie ihrem Schicksal überläßt. Unter diesen Umständen erscheint es zweifelhaft, ob nicht die für die Beklagte als unmittelbare Folge der Scheidung im Vergleich zu ihrer bisherigen Lebensweise, in Bezug auf ihre sozialen und gesundheitlichen Lebensbedingungen zu erwartende außergewöhnliche Schlechterstellung, die sie offenbar auch noch zu empfinden vermag, nicht doch eine außergewöhnliche Härte bedeutet (vgl. LM Nr. 4 zu § 47 EheG). Zum mindesten aber würde die als Folge der Scheidung der Beklagten drohende Unterbringung in einer Irrenanstalt - auch bei Verneinung einer außergewöhnlichen Härte - dann gegen die Berechtigung des Scheidungsbegehrens sprechen, wenn der Kläger noch nicht alles ihm Mögliche und Zumutbare getan hätte und zu tun bereit wäre, um seiner Ehefrau in Zukunft, und zwar auch für die Zeit nach einer etwaigen Scheidung, ein Dasein zu verschaffen, bei dem ein solcher mit ihrer Unterbringung in einer Irrenanstalt verbundener sozialer und gesundheitlicher Absturz vermieden wird.

In dieser Hinsicht fehlt es in dem Berufungsurteil an einer Erörterung der Frage, welche Möglichkeiten insoweit gegeben und vom Kläger erwogen und versucht worden sind. Der Kläger hat zwar erklärt, daß keiner der sonstigen Verwandten der Beklagten bereit sei, diese aufzunehmen. Er hat aber nicht näher angegeben, welche Versuche und welche Angebote er in dieser Richtung gemacht hat. Sein Standpunkt, darüber dürfe er gar nicht nachdenken, dann komme er gar nicht zu Rande, kann nicht gebilligt werden. Das Recht, die Scheidung zu verlangen, kann ihm vielmehr allenfalls nur dann ohne Verstoß gegen das allgemeine sittliche Bewußtsein und Empfinden zugestanden werden, wenn er beweist, daß es ihm nicht darum geht, sich der Verantwortung für seine Frau zu entledigen. Die Einkommensverhältnisse des Klägers sind verhältnismäßig günstig (nach der von ihm eingereichten Mittellosigkeitsbescheinigung - Bl. 3 GA - offenbar günstiger, als er sie bei seiner Vernehmung (Bl. 106 GA) dargestellt hat. Auch die Beklagte bezieht eine, wenn auch geringe Rente. Es erscheint nach allem nicht ausgeschlossen, daß der Kläger die Beklagte gegen angemessenes Entgelt, sei es bei Verwandten oder Bekannten, sei es in einem Altersheim, unterbringen kann. Die Tatsache, daß die Beklagte sich wiederholt wochenlang freiwillig einem Krankenhausaufenthalt unterzogen und sich dort ohne aufzufallen in die Hausordnung eingefügt hat, spricht jedenfalls dafür, daß auch eine anderweitige Unterbringung - außerhalb einer Irrenanstalt - möglich sein kann.

Daß der Kläger sich in dieser Richtung ernstlich und nachhaltig bemüht, ist auch im Hinblick auf das Alter der Beklagten und die Dauer der Ehe unerlässlich.

Aus diesen Gründen, insbesondere auch um gegebenenfalls die Frage zu klären, ob der Kläger alles ihm Zumutbare getan hat, um seiner Verantwortung gegenüber der Beklagten gerecht zu werden, ist der Rechtsstreit an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Ascher

Raske

Wüstenberg

Wilden

Dr. Lowenheim