

2540 091

114

# BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IV ZR 43/65

URTEIL

Verkündet am  
2. März 1966

Broeske  
Justizangestellte

als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 25. Februar 1966 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Ascher und der Bundesrichter Raske, Johannsen, Maaß und Dr. Graf

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 17. Dezember 1964 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen.

Tatbestand:

Die Parteien haben am 12. Dezember 1921 in Walsum geheiratet. Der Kläger ist am [REDACTED] 1900, die Beklagte am [REDACTED] 1902 geboren. Aus der Ehe stammen noch 7 Kinder, die erwachsen sind. Der letzte eheliche Verkehr hat Anfang 1956 stattgefunden.

Am 29. Oktober 1956 ist der Kläger aus der ehelichen Wohnung ausgezogen. Seitdem leben die Parteien getrennt. Zwischen ihnen hat ein im Jahre 1949 von der Klägerin anhängig gemachtes Scheidungsverfahren geschwebt, in dem beide Parteien die Scheidung der Ehe aus dem Verschulden des anderen Teils verlangt haben. Dieses

- 3 -

Verfahren ist nach Aussöhnung der Parteien durch Rücknahme von Klage und Widerklage erledigt worden.

Im Januar 1958 hat die Beklagte beim Amtsgericht Duisburg-Hamborn den Antrag gestellt, den Kläger wegen Verschwendung zu entmündigen. Sie hat den Entmündigungsantrag später auch damit begründet, daß der Kläger geisteskrank sei. Der Antrag wurde durch Beschluß des Amtsgerichts vom 17. Dezember 1958 und im Beschwerdeverfahren durch Beschluß des Landgerichts Duisburg vom 28. Januar 1960 zurückgewiesen.

Im September 1960 hat der Kläger die vorliegende Klage erhoben, mit der er erneut die Scheidung der Ehe aus dem Verschulden der Beklagten begehrt. Er hat ihr vorgeworfen, sie habe dadurch schuldhaft die Ehe zerrüttet, daß sie ihn im Zusammenwirken mit den Söhnen beschimpft und mißhandelt habe. Die Söhne, die sie im Jahre 1956 gegen seinen Willen wieder in die eheliche Wohnung aufgenommen habe, obgleich sie im Einverständnis beider Parteien etwa 1949/50 die Wohnung verlassen hätten, habe sie gegen ihn aufgehetzt und gemeinsam mit ihnen das Entmündigungsverfahren betrieben. Sie habe ihm ferner größere Geldbeträge entwendet und ihn durch Überziehen mit Gerichtsverfahren wirtschaftlich schwer geschädigt. Außerdem habe sie gegen ihn wegen Unterhaltsvernachlässigung und Steuerhinterziehung Strafanzeige erstattet sowie schließlich unerlaubte Beziehungen zu anderen Männern unterhalten, ihn selbst dagegen unberechtigt solcher Beziehungen zu anderen Frauen verdächtigt.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Hilfsweise hat der Kläger auch die Scheidung der Ehe ohne Schuldausspruch begehrt, mit der Begründung, die häusliche Gemeinschaft sei seit 1956 aufgehoben und die Ehe unheilbar zerrüttet.

Die Beklagte hat schuldhaft schwere Eheverfehlungen in Abrede gestellt und einer Scheidung ohne Schuldausspruch mit der Begründung widersprochen, der Kläger habe eine etwaige unheilbare Zerrüttung allein oder doch überwiegend verschuldet. Zur Einleitung des Entmündigungsverfahrens hat sie vorgetragen, sie habe damals wegen des Lebenswandels des Klägers und seiner Geldgeschäfte mit Recht um ihren Unterhalt in alten Tagen bangen müssen, so daß die für die Entmündigung vorgebrachte Begründung ihr nicht als Verschulden angerechnet werden könne. Das schuldhafte Verhalten des Klägers hat sie vornehmlich darin gesehen, daß er sie mißhandelt und beschimpft, sie grundlos verlassen, seine Unterhaltspflicht verletzt und unerlaubte Beziehungen mit anderen Frauen gehabt habe und noch weiter unterhalte.

Das Landgericht hat nach Beweiserhebung die Ehe geschieden und beide Parteien für gleichschuldig an der Scheidung erklärt. Es hat zu Lasten der Beklagten in der Einleitung und Durchführung des Entmündigungsverfahrens eine schwere Eheverfehlung gesehen und zu Lasten des Klägers für erwiesen erachtet, daß er ehewidrigen Umgang mit der geschiedenen Schneiderin Frau Begert unterhalten und die Beklagte einmal geschlagen habe.

Gegen dieses Urteil hat die Beklagte Berufung, der Kläger Anschlußberufung eingelegt. Auf die Berufung der Beklagten hat das Oberlandesgericht das Urteil des Landgerichts geändert und die Klage abgewiesen. Die Anschlußberufung des Klägers, mit der dieser den Fortfall des Ausspruchs seiner Mitschuld erstrebt hatte, wurde zurückgewiesen. Mit der nur nach Maßgabe des § 547 Abs. 1 ZPO zulässigen Revision verfolgt der Kläger sein auf § 48 EheG gestütztes Scheidungsbegehren weiter. Die Beklagte bittet, die Revision zurückzuweisen.

#### Entscheidungsgründe:

Die Revision ist begründet, weil die Ausführungen, mit denen das Berufungsgericht die Zulässigkeit des Widerspruchs der Beklagten begründet hat, teilweise rechtlichen Bedenken begegnen.

Mit dem Berufungsgericht ist davon auszugehen, daß der Kläger, wenn er die häusliche Gemeinschaft mit der Beklagten ohne stichhaltigen Grund aufgegeben hat, damit eine Handlung vorgenommen hat, die nach der Lebenserfahrung regelmäßig zu einer unheilbaren Zerrüttung der Ehe führt und deshalb eine tatsächliche Vermutung dafür begründet, daß die festgestellte unheilbare Zerrüttung auf diesem Verhalten beruht (Senatsurteile LM Nr. 22 zu § 48 EheG; BGHZ 39, 26, 34). Durch diese Vermutung kehrt sich jedoch die Beweislast nicht um, sondern die beweispflichtige Partei, also der der Scheidung widersprechende Ehegatte hat, solange die Vermutung für ihn spricht, den ihm

obliegenden Beweis geführt. Aufgabe der anderen Partei ist es, die tatsächliche Vermutung zu entkräften. Dazu muß sie Umstände dartun und nachweisen, die die richterliche Überzeugung, daß die unheilbare Zerrüttung auf dem Verschulden des klagenden Ehegatten beruht, erschüttern. Wenn insoweit durch die nachgewiesenen Umstände Zweifel auftauchen, muß der beklagte Ehegatte diese ausräumen. Gelingt ihm das nicht, dann ist er beweisfällig. Die Feststellung, daß die unheilbare Zerrüttung ganz oder überwiegend von dem klagenden Ehegatten verursacht ist, kann nicht getroffen werden (vgl. Anm. zu LM Nr. 52 zu § 48 Abs. 2 EheG).

Das Berufungsgericht hat im vorliegenden Falle ohne Rechtsirrtum festgestellt, daß der Kläger die Beklagte im Herbst 1956 ohne triftigen Grund verlassen hat. Der Kläger hatte als Grund hierfür angegeben, die Beklagte habe gegen seinen Willen die erwachsenen Söhne der Parteien wieder in die eheliche Wohnung genommen und diese seien zusammen mit der Beklagten gegen ihn tätlich geworden. Den Beweis hierfür hat er jedoch nach der rechtlich nicht angreifbaren Überzeugung des Berufungsgerichts nicht erbracht. Das Berufungsgericht hat es allerdings als möglich unterstellt, daß der Kläger zur Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft "allenfalls" durch das Verhalten seiner Söhne veranlaßt worden sei, mit denen er immer wieder in Streitigkeiten geraten sei (BU S. 14). Darüber, welcher Art dieses hiernach als Anlaß für die vom Kläger vollzogene Heimtrennung möglicherweise in Betracht kommende Verhalten der Söhne - außer den nicht für erwiesen erachteten Tötlichkeiten - gewesen sei, hat das Berufungsgericht keine Feststellungen getroffen,

sondern dazu lediglich auf die "Aussage des Klägers und der Söhne" verwiesen. Da die Revision jedoch insoweit keinen Verfahrensmangel gerügt, insbesondere nicht geltend gemacht hat, daß das Vorbringen des Klägers und das Beweisergebnis zu diesem Punkt nicht erschöpfend berücksichtigt und gewürdigt worden seien, ist die Feststellung des Berufungsgerichts, daß auch dieses Verhalten der Söhne dem Kläger keinen Rechtfertigungsgrund für seinen Auszug gegeben habe, in rechtlicher Hinsicht nicht zu beanstanden, zumal das Berufungsgericht bei der Prüfung dieser Frage zu erwägen hatte, daß der Ehegatte, der sich zur häuslichen Trennung von seinem Partner entschließt, dabei berücksichtigen muß, was der andere Ehegatte für ihn und die Familie während der Ehe geleistet hat, und was es für diesen bedeutet, wenn die Ehe dennoch gelöst wird (BGHZ 39, 33). Diese Umstände hatten hier ein besonderes Gewicht im Hinblick darauf, daß die Ehegatten bereits 35 Jahre in ehelicher und häuslicher Gemeinschaft miteinander gelebt hatten, daß das Zusammenleben mit dem Kläger mit Rücksicht auf seine seelische Verfassung, wie sie in dem Gutachten des Landesmedizinalrats Dr. K. [REDACTED] vom 7. Oktober 1958 (Bl. 144 ff der Entmündigungsakten) näher beschrieben ist, von der Beklagten besondere Opfer gefordert hatte, daß die Beklagte in der Ehe 7 Kinder geboren und die Last ihrer Erziehung und Unterhaltung zu einem wesentlichen, wenn nicht zum größten Teil mitgetragen hatte, und daß schließlich die Beklagte in ihrem Alter in hohem Maße auf die wirtschaftliche Hilfe durch ihren Ehemann und auf die Gemeinschaft mit ihm angewiesen war.

Die Frage, ob der Kläger die hiernach für die Zulässigkeit des Widerspruchs der Beklagten sprechende tatsächliche Vermutung entkräftet bzw. widerlegt hat,

hatte das Berufungsgericht unter Berücksichtigung des gesamten Verlaufs der Ehe zu entscheiden (Senatsurteil LM Nr. 57 zu § 48 Abs. 2 EheG). Die Revision rügt, daß das nicht geschehen sei. Diese Rüge ist teilweise begründet.

Nicht begründet ist freilich der Vorwurf der Revision, das Berufungsgericht habe in diesem Zusammenhang das vorerwähnte Gutachten über den Geisteszustand des Klägers nicht berücksichtigt. Das Berufungsgericht hat dieses Gutachten bei der Erörterung der Frage, ob der von der Beklagten gestellte Antrag auf Entmündigung des Klägers eine schwere Eheverfehlung darstelle, gewürdigt (BU S. 9). Aus dem Gutachten brauchte das Berufungsgericht nicht zu entnehmen, daß der Kläger wegen seines Geisteszustandes für ein - als Zerrüttungsursache in Betracht kommendes - ehewidriges Verhalten nicht oder nicht voll verantwortlich gemacht werden könne. Das hatte auch der Kläger selbst nicht geltend gemacht. Abgesehen davon würde, wie der Senat in seinem BGHZ 39, 191, 197 veröffentlichten Urteil dargelegt hat, der Mangel der Verantwortlichkeit des Klägers den erfolgreichen Widerspruch der Beklagten nicht ausschließen. Daß und inwiefern die Beklagte auf den seelischen Zustand des Klägers nicht genügend Rücksicht genommen und dadurch die Zerrüttung der Ehe verursacht habe, hat der Kläger nicht behauptet, jedenfalls rügt die Revision nicht, daß insoweit das Vorbringen des Klägers und das Beweisergebnis nicht oder nicht vollständig berücksichtigt worden seien. Sie macht lediglich geltend, das Berufungsgericht habe das Zusammenleben des Klägers mit anderen Frauen mit Rücksicht auf seinen seelischen Zustand rechtlich anders würdigen müssen, nämlich

nicht als Eheverfehlung werten dürfen; denn aus dem Gutachten habe sich ergeben, daß der Kläger der Hilfe anderer bedurft hätte. Das habe auch die Beklagte erkennen können. Wenn sie trotzdem den Kläger des ehewidrigen Umgangs mit anderen Frauen verdächtigt habe, so habe sie sich damit entgegen der Meinung des Berufungsgerichts einer ehezerüttenden Verfehlung schuldig gemacht.

Dem kann nicht gefolgt werden. Das Berufungsgericht hat einen groben Verstoß des Klägers gegen die Pflicht zur ehelichen Treue und zur Achtung des anderen Ehegatten vor allem darin erblickt, daß der Kläger seit Jahren mit einer anderen - alleinstehenden - Frau, zunächst der Schneiderin B■■■■, dann der Rentnerin Bergemann, zusammen in einer Wohngemeinschaft gelebt und mit ihnen Ausflüge und Autofahrten unternommen hat. Es ist nicht ersichtlich, inwiefern der seelische Zustand des Klägers es erforderlich gemacht haben soll, daß er sich von der Beklagten trennte und statt ihrer Hilfe die Hilfe anderer Frauen und zwar in der vom Berufungsgericht näher dargelegten Weise in Anspruch nahm. Es bestand deshalb kein Anlaß für das Berufungsgericht, in diesem Zusammenhang auf den Inhalt des Gutachtens einzugehen. Abgesehen davon erscheint es, wie im folgenden noch zu erörtern ist, fraglich, ob nicht der Kläger, als er den Umgang mit fremden Frauen begann, seine eheliche Gesinnung bereits endgültig verloren hatte, so daß einem späteren Verhalten der Beklagten keine Zerrüttungswirkung mehr zukommen konnte.

Grundsätzlich richtig ist zwar, daß das Berufungsgericht, wie die Revision geltend macht, bei der Prüfung der Frage, ob und in welchem Maße die Zerrüttung der Ehe auf nicht vom Kläger zu vertretende Umstände beruht,

auch Verfehlungen der Beklagten als Zerrüttungsursachen mit in Betracht ziehen mußte, die der Kläger verziehen hatte und die deshalb, wie das Berufungsgericht dargelegt hat, nicht geeignet waren, das auf ein Verschulden der Beklagten gestützte Scheidungsbegehren des Klägers zu begründen. Es läßt sich jedoch nicht feststellen, daß das Berufungsgericht, wie die Revision meint, gegen diesen Grundsatz deshalb verstoßen hat, weil es in diesem Zusammenhang nicht erörtert hat, daß die Beklagte im Jahre 1953 dem Kläger ehewidrigen Umgang mit Frau F. [REDACTED] vorgeworfen und im Jahre 1949 einen für den Kläger eingegangenen Geldbetrag von 800,-- DM für den Haushalt und zur Begleichung von Anwaltskosten aus dem früheren Scheidungsrechtsstreit verwandt hatte, weil der Kläger sie nach ihrer Behauptung sie nicht ausreichend unterstützt hatte. Das Berufungsgericht hat zwar bei Erörterung der Zerrüttungsursachen (BU S. 12) lediglich allgemein bemerkt, daß beachtliche Verfehlungen der Beklagten nicht nachweisbar seien. Daraus kann jedoch nach dem Gesamtzusammenhang der Urteilsgründe entnommen werden, daß das Berufungsgericht die zuletzt erwähnten Tatsachen auch hier nicht übersehen, sondern ihnen mit Rücksicht darauf, daß es sich dabei um Jahre zurückliegende und teilweise nicht mehr aufklärbare Einzelvorgänge handelte, für die weitere Entwicklung der Ehe keine ins Gewicht fallende Bedeutung beigemessen hat.

Rechtlich bedenklich ist dagegen, daß das Berufungsgericht den Entmündigungsantrag der Beklagten und die von ihr gegen den Kläger erstattete Strafanzeige wegen Unterhaltsentziehung als mögliche vom Kläger nicht zu vertretende Zerrüttungsursachen nicht erkennbar in Betracht gezogen hat. Als solche können sie nicht schon

deshalb ausgeschieden werden, weil sie der Beklagten, wie das Berufungsgericht im Rahmen seiner Prüfung der Voraussetzungen des § 43 EheG dargelegt hat, nicht als schuldhafte Eheverfehlungen zugerechnet werden können. Auch ohne ein solches Verschulden können sie sich nachteilig auf die eheliche Gesinnung des Klägers ausgewirkt haben, also Zerrüttungsursachen darstellen, die der Kläger nicht oder nicht allein zu verantworten hätte. Falls eine solche Auswirkung festzustellen ist, hängt ihr Ausmaß freilich auch davon ab, ob und bis zu welchem Grade der Kläger, als er von ihr betroffen wurde, seine eheliche Gesinnung bereits verloren hatte. Das Berufungsgericht hat darüber, in welchem Zeitpunkt die Zerrüttung der Ehe eingetreten bzw. unheilbar geworden ist, keine Feststellung getroffen. Das Verhalten des Klägers in der Zeit zwischen seiner Trennung von der Beklagten und der Einreichung des Entmündigungsantrages bzw. der Strafanzeige: sein Umgang mit anderen Frauen, sein Hinweggehen über die brieflichen Bitten der Beklagten, doch zu ihr zurückzukehren (Briefe nach 392 GA) könnten dafür sprechen, daß er sich damals bereits völlig von der Beklagten losgesagt hatte. Eine dahingehende Feststellung hat aber das Berufungsgericht nicht getroffen, sondern noch Verfehlungen des Klägers, die er nach dieser Zeit begangen hat, als für die Zerrüttung ursächlich bezeichnet (BU S. 13).

Der erörterte Mangel führt zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückverweisung des Rechtsstreits.

Auf Grund der erneuten Verhandlung wird das Berufungsgericht auch über die Frage, ob der Beklagten die Bindung an die Ehe und die zumutbare Bereitschaft, die Ehe fortzusetzen, fehlen, nochmals zu entscheiden haben. Die kurzen

Ausführungen, mit denen diese Frage im Berufungsurteil verneint ist, lassen es fraglich erscheinen, ob das Berufungsgericht hierbei die nach der Rechtsprechung des Senats maßgeblichen Gesichtspunkte beachtet hat. Nach dieser Rechtsprechung ist der der Scheidung widersprechende Ehegatte an die Ehe gebunden, wenn ihm trotz der Enttäuschungen und des Leides, das ihm der andere an der Zerrüttung der Ehe mindestens überwiegend schuldige Teil zugefügt hat, ein Restbestand an ehelicher Gesinnung verblieben ist, der das Bewußtsein einer im gewissen Umfang noch weiter bestehenden Mitverantwortung für das Schicksal des Ehepartners hat bestehen lassen und ihn für die Möglichkeit einer inneren Wiederbegegnung mit dem Ehepartner offen hält. Bei dem widersprechenden Ehegatten muß ferner die Bereitschaft vorhanden sein, die eheliche Gemeinschaft wieder aufzunehmen, sofern das in einer seiner Stellung als Ehegatte entsprechenden Weise geschehen würde. Die Frage der Bindung des widersprechenden Ehegatten an die Ehe ist dabei nach seiner Einstellung im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Tatsachengericht zu beurteilen. Ob er sich noch oder nicht mehr an die Ehe gebunden fühlt, ist jedoch unter Berücksichtigung seines gesamten Verhaltens festzustellen. Wenn auch die Erklärungen, die er dazu bei seiner Vernehmung dem Gericht gegenüber abgegeben hat, von erheblicher Bedeutung sein können, so dürfen sie doch nicht zur alleinigen Grundlage einer solchen Feststellung gemacht werden.

So werden im vorliegenden Fall möglicherweise auch aus früheren Äußerungen der Beklagten, z.B. in der Verhandlung vom 14. Mai 1964 (Bl. 398 GA), oder gegenüber

dem vorläufigen Vormund nach dessen Bericht vom 26. September 1958 (Bl. 42 der Vormundschaftsakten K VII 4227, sowie aus den vorerwähnten Briefen der Beklagten an den Kläger (Bl. 392 GA) Rückschlüsse auf ihre Einstellung zum Beklagten und zu ihrer Ehe zu ziehen sein. Andererseits ist die Erwirkung gerichtlicher Maßnahmen gegen den Kläger nicht schon deshalb ungeeignet, gegen eine Bindung der Beklagten zu sprechen, weil dieses Vorgehen der Beklagten, wie das Berufungsgericht in anderem Zusammenhang ausgeführt hat, keine schwere Eheverfehlung der Beklagten darstellt. Dieses Verhalten der Beklagten bedarf deshalb auch unter dem Gesichtspunkt ihrer Bindung einer besonderen Würdigung.

Ascher

Raske

Johannsen

Bundesrichter Maaß ist  
beurlaubt und verhindert  
zu unterschreiben

Dr. Graf

Ascher