

2501 004

IV ZR 57/51

Verkündet

am 17. Januar 1952

Klett, Justizangestellter  
als Urkundsbeamter der  
Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

der Frau Hildegard F [REDACTED] geb. S [REDACTED], wohnhaft  
in B [REDACTED], H [REDACTED] str. [REDACTED]

Beklagte, Berufungsklägerin, Berufungsbeklagte  
und Revisionsklägerin,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -  
g e g e n

den Wilhelm F [REDACTED], wohnhaft B [REDACTED] E [REDACTED] str. [REDACTED],

Kläger, Berufungsbeklagten, Berufungskläger  
und Revisionsbeklagten,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die  
mündliche Verhandlung vom 10. Januar 1952 unter Mitwir-  
kung der Bundesrichter Ascher, Raske, Johannsen, Dr.  
Kregel und Dr. v. Werner

für Recht erkannt:

Das Urteil des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts  
in Hamm vom 12. Februar 1951 wird aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien haben am 18. Februar 1933 die Ehe vor dem Standesamt in Münster in Westfalen geschlossen. Aus der Ehe ist eine 18-jährige Tochter und ein 7-jähriger Sohn hervorgegangen. Der Kläger ist 43 Jahre, die Beklagte 45 Jahre alt. Seit dem 4. August 1947 leben die Parteien getrennt.

Bereits im Juni 1946 hatte der Kläger eine Klage auf Scheidung seiner Ehe wegen Verschuldens der Beklagten erhoben, die jedoch im April 1947 rechtskräftig abgewiesen worden ist, weil das damals erkennende Gericht eine schwere Eheverfehlung der Beklagten nicht für erwiesen angesehen hat. Vom 1. Mai 1947 bis zum 4. August 1947 haben die Parteien wieder in häuslicher Gemeinschaft gelebt. Seitdem leben sie getrennt.

Im Juni 1950 hat der Kläger bei dem Landgericht in Bochum erneut Klage auf Scheidung seiner Ehe erhoben, die er in erster Linie auf schwere Eheverfehlungen der Beklagten, hilfsweise auf unheilbare Zerrüttung der Ehe und Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft seit mehr als 3 Jahren gestützt hat. Die Beklagte hat einer Scheidung widersprochen. Entsprechend dem vom Kläger gestellten Hilfsantrag hat das Landgericht die Ehe der Parteien auf Grund des § 48 EheG ohne Schuldausspruch geschieden. Die hiergegen von beiden Parteien eingelegte Berufung hat das Oberlandesgericht unter Zulassung der Revision zurückgewiesen. Mit der Revision begehrt die Beklagte Abweisung der Klage. Der Kläger bittet um Zurückweisung der Revision.

- 3 -

### Entscheidungsgründe:

Die Revision ist begründet.

Das Oberlandesgericht hat zwar schwere Eheverfehlungen der Beklagten festgestellt, eine Scheidung auf Grund dieser Verfehlungen jedoch abgelehnt, weil diese mit ebenso schweren Verfehlungen des Klägers in engem Zusammenhang stehen ( § 43 Satz 2 EheG).

Dagegen hat das Oberlandesgericht die Voraussetzungen des § 48 EheG für gegeben erachtet, es hat die unheilbare Zerrüttung der Ehe darin gesehen, dass auf Seiten des Klägers jede eheliche Gesinnung erloschen sei und dass keine Aussicht bestände, dass der Kläger die eheliche Lebensgemeinschaft wieder herstelle. Gegen diese auf Grund der Vernehmung des Klägers getroffene Feststellung einer unheilbaren Zerrüttung sind seitens der Revision Angriffe nicht erhoben worden. In Anbetracht der vom Berufungsgericht festgestellten andauernden Streitigkeiten, deren Abstellung im Hinblick auf die schon einmal erhobene Scheidungsklage sowie der leichten Erregbarkeit der Beklagten nicht zu erwarten ist, bestehen gegen eine solche Feststellung auch keinerlei rechtliche Bedenken.

Das Berufungsgericht hat weiterhin den von der Beklagten erhobenen Widerspruch gegen eine Scheidung für unzulässig erachtet. Es hält für nicht erwiesen, dass der Kläger die Zerrüttung der Ehe ganz oder überwiegend verschuldet habe. Die hiergegen von der Revision erhobenen Angriffe sind berechtigt. Das Berufungsgericht hat, wozu es auf Grund des § 622 ZPO verpflichtet war,



nicht alle Tatsachen berücksichtigt, die die Zulässigkeit des Widerspruchs der Beklagten begründen können. Wenn auch gegen seine Feststellung, dass die Beweisaufnahme nicht klären konnte, wer von den Parteien Anlass zu den Streitigkeiten gegeben hat und aus welchen Gründen diese Streitigkeiten entstanden sind, Bedenken nicht zu erheben sind, so ist nicht berücksichtigt, dass es allein der Kläger gewesen ist, der die häusliche Gemeinschaft aufgehoben hat. Wie der erkennende Senat bereits in seinen Entscheidungen (BGHZ 2,255 und 3,73) ausgesprochen hat, beruht die Zerrüttung einer Ehe letzten Endes auf einer willensmässigen Entscheidung, für die der Ehegatte, der sich von der Ehe lossagt, grundsätzlich verantwortlich ist. Je nach den Gründen, die zu einer solchen Willensbildung führen, ist daher zu entscheiden, ob die Zerrüttung von dem die Scheidung begehrenden Ehegatten verschuldet ist oder nicht, wobei die Beweislast für die Berechtigung der vollzogenen Trennung grundsätzlich den Ehegatten trifft, der sich von der Ehe losgesagt hat (vgl. BGHZ 2,259; RGZ 163, 246; 166, 212). Die Beklagte hat behauptet, der Kläger habe ihr erklärt, er habe eine Frau kennengelernt, die er heiraten wolle. Die Beklagte solle ihn freigeben. Der Kläger sei auch öfters mit einer anderen Frau gesehen worden, was die hierfür als Zeugin benannte Frau Anne Tegetoff bekunden könne. Hiernach erscheint es nicht ausgeschlossen, dass die unheilbare Zerrüttung weniger auf Streitigkeiten zwischen den Ehegatten, als auf die Zuneigung des Klägers zu einer anderen Frau zurückzuführen ist. Zu einer solchen Beweisaufnahme und Prüfung, deren

Unterbleiben die Revision rügt, bestand umsomehr Anlass, als nach den im Vorprozess getroffenen Feststellungen die leichte Erregbarkeit der Beklagten, die die Entstehung von Streitigkeiten begünstigt hat, auf krankhaften Ursachen beruhen kann. Ist dies der Fall, so hätte es auch einer Prüfung entsprechend der Entscheidung des erkennenden Senats, BGHZ 3, 74 bedurft, ob das Lossagen des Klägers von seiner Ehe unter diesen Umständen nicht als sittlich nicht gerechtfertigt anzusehen ist. Aus diesen Gründen musste das Berufungsurteil aufgehoben werden.

Wenn die Revision weiter rügt, dass auch ein Verstoß gegen § 48 Abs 3 EheG insofern vorliege, als bei einer Scheidung ohne Verschulden die finanzielle Lage der Beklagten sich wegen des ihr dann nur in geringerem Umfang zustehenden Unterhaltsanspruch verschlechtern und darunter der Sohn der Parteien leiden werde, so ist diese Rüge nicht berechtigt. Das Berufungsgericht ist der Auffassung, dass die Kinder der Parteien bei einer Scheidung sich nicht schlechter stehen würden als bei einer Aufrechterhaltung der Ehe. Die Tochter der Parteien werde in kurzer Zeit ein eigenes Einkommen haben. Bis dahin sei bei den Einkommensverhältnissen des Klägers, der als Grubensteiger tätig ist, auch ihr Unterhaltsanspruch gesichert. Eine solche Sicherung bestehe auch für den Sohn der Parteien, selbst wenn der Kläger eine neue Ehe eingehen werde. Eine ausreichende erzieherische Betreuung sei auch bei Aufrechterhaltung der Ehe über eine Beeinflussung bei gelegentlichen Besuchen hinaus nicht zu erwarten. Es müsse davon ausgegangen werden, dass auch im Falle eines klageabweisenden Urteils der Kläger die häusliche Gemeinschaft nicht wieder aufnehmen werde. Für den Sohn könne es nur förderlich sein, wenn eine

reinliche Scheidung vorgenommen und der Sohn nicht in die sich bei Aufrechterhaltung der Ehe zwangsläufig ergebenden dauernden Spannungen hineingezogen werde. Aus diesen Ausführungen des Berufungsgerichts ergibt sich, dass dieses in zutreffender Weise geprüft hat, wie sich die Lage des Sohnes in häuslicher, erzieherischer und seelischer Beziehung sowie hinsichtlich seines Unterhalts einerseits bei einer Aufrechterhaltung, andererseits bei einer Scheidung der Ehe gestalten würde. Hierbei brauchte die vorgenommene Prüfung nicht auch noch darauf ausgedehnt zu werden, ob etwa bei einer Scheidung der Ehe sich die finanzielle Lage der Beklagten verschlechtern und dies irgendwelche Rückwirkungen auf das Kind haben könnte. Denn es muss davon ausgegangen werden, dass, solange der Sohn sich bei der Beklagten befindet, worüber im Falle einer Scheidung der Ehe endgültig der Vormundschaftsrichter gemäss § 74 EheG zu entscheiden hat, der vom Kläger für seine Kinder zur Verfügung zu stellende Unterhalt ausreicht und auch ordnungsmässig für die Kinder verwendet wird und dass, wenn dies nicht geschieht, das Vormundschaftsgericht eingreifen wird.

Es war daher, wie geschehen, zu erkennen.

Ascher    Raske    Johannsen    Kregel    v. Werner