

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IV ZR 59/69

URTEIL

Verkündet am
24. Juni 1970
Blecher,
Justizobersekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Rentners Heinrich U [REDACTED],
[REDACTED] B [REDACTED], K [REDACTED] Weg [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Rentnerin und Hausfrau Theresia U [REDACTED],
[REDACTED] S [REDACTED]-Z [REDACTED]-R [REDACTED], Fl [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED] -

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 24. Juni 1970 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Hauß sowie der Bundesrichter Johannsen, Wüstenberg, Dr. Reinhardt und Dr. Bukow

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 4. Oktober 1968 wird zurückgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten der Revision.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der am 9. Juli 1900 geborene Kläger und die am 23. November 1902 geborene Beklagte, die von Geburt Volksdeutsche sind, haben am 16. Oktober 1920 in Novi U in Jugoslawien die Ehe geschlossen. Aus dieser sind sechs Kinder hervorgegangen, von denen zwei später verstorben sind. Die anderen vier Kinder sind volljährig und verheiratet.

Die Parteien lebten seit ihrer Kindheit in Novi U wo der Kläger seinem Beruf als Heizer nachging und die Beklagte, die weder lesen noch schreiben kann, als Putzfrau arbeitete.

Im Jahre 1944 wurde der Kläger zu einer deutschen Polizeieinheit eingezogen. Er geriet bei Kriegsende in russische Kriegsgefangenschaft und kam nach seiner Entlassung zunächst nach Ungarn und am 29. Dezember 1945 nach Stuttgart. Die Beklagte war seit etwa dem Kriegsende bis zum Jahre 1947 in Jugoslawien interniert und kam über Ungarn zunächst nach Österreich. Am 1. März 1948 gelangte sie ebenfalls nach Stuttgart. Dort wohnten die Parteien zunächst in einem Flüchtlingslager zusammen.

Nach der Darstellung des Klägers fand der letzte eheliche Verkehr im Jahre 1944 in Jugoslawien statt; nach der Behauptung der Beklagten kam es noch im Jahre 1948 in Stuttgart zum ehelichen Verkehr. Mitte 1949 nahm sich der Kläger ein möbliertes Zimmer. Seitdem leben die Parteien getrennt.

Eine im Februar 1949 bei Gericht eingereichte, auf § 43 EheG gestützte Scheidungsklage des Klägers wurde durch Urteil des Landgerichts vom 30. November 1950 abgewiesen. Das Urteil ist rechtskräftig.

Nunmehr hat der Kläger die Scheidung der Ehe ohne Schuldausspruch nach § 48 EheG verlangt. Die Beklagte hat der Scheidung widersprochen.

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

Mit der Revision verfolgt der Kläger sein Scheidungsbegehren weiter. Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.



Entscheidungsgründe:

1. Die nach § 547 Abs. 1 ZPO aF statthafte Revision ist unbegründet.

Das Berufungsgericht hat unangreifbar festgestellt, daß die häusliche Gemeinschaft der Parteien seit drei Jahren aufgehoben und ihre Ehe unheilbar zerrüttet ist (§ 48 Abs. 1 EheG). Es hat jedoch den von der Beklagten gegen die Scheidung erhobenen Widerspruch durchgreifen lassen (§ 48 Abs. 2 EheG). Mit ihren dagegen erhobenen Einwendungen hat die Revision keinen Erfolg.

2. Das gilt zunächst, soweit die Revision sich gegen die Feststellung wendet, der Kläger habe die Zerrüttung der Ehe überwiegend verschuldet.

In dem angefochtenen Urteil wird entsprechend der früheren Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ausgeführt, die Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft durch einen Ehegatten begründe, wenn dafür kein Anlaß erkennbar sei, der sie als berechtigt oder entschuldbar erscheinen lasse, die tatsächliche Vermutung, daß darin die schuldhaft gesetzte maßgebliche Ursache für die eingetretene Ehezerüttung liege. Dagegen greife eine solche tatsächliche Vermutung nicht ein, wenn feststehe, daß der Ehegatte die eheliche Gesinnung schon vorher verloren habe, oder wenn dargetan sei, daß die Ehe bereits in erheblichem Grad zerrüttet gewesen sei.

Trotz der Einschränkungen, die auch nach dieser Rechtsprechung für die Annahme einer gegen den Kläger

sprechenden tatsächlichen Vermutung galten, wurde damit dem Umstand nicht hinreichend Rechnung getragen, daß nach der Lebenserfahrung die Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft die Folge einer bereits weitgehend bestehenden Ehezerrüttung sein kann, und daß diese Möglichkeit ebenso nahe liegt wie die, daß der Verlust der ehelichen Gesinnung die Folge der vorangehenden Trennung ist. Das hat den erkennenden Senat veranlaßt, die Rechtsprechung über das Bestehen einer tatsächlichen Vermutung im Fall der Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft durch den Kläger aufzugeben und andere Grundsätze zu entwickeln, durch deren Anwendung zu ermitteln ist, ob den Kläger, der die Trennung vollzogen hat, die alleinige oder überwiegende Schuld an der Zerrüttung trifft (Urteile vom 4. Februar 1970
- IV ZR 1027/68, NJW 1970, 805, vom 4. Februar 1970
- IV ZR 1039/68, NJW 1970, 896, und vom 25. Februar 1970
- IV ZR 753/68, ebenfalls zur Veröffentlichung bestimmt).

Es kommt darauf an, die Gründe festzustellen, die zum Verlust der ehelichen Gesinnung des die Gemeinschaft aufgebenden, die Scheidung erstrebenden Klägers führten. Dabei ist zu berücksichtigen, daß der beklagte Ehegatte die Beweislast für die Tatsachen hat, aus denen sich die überwiegende Schuld des Klägers an der Zerrüttung ergibt; entgegen der früheren Rechtsprechung gilt das auch, soweit von dem Beklagten selbst begangene Ehwidrigkeiten in Frage stehen. Vom Kläger vorgetragene Gründe für den Verlust seiner ehelichen Gesinnung, für die jedoch nach dem Ergebnis der Verhandlung nicht einmal eine gewisse Wahrscheinlichkeit spricht, haben als Grundlage für die Entscheidung über die Zulässigkeit des

Widerspruchs auszuschneiden. Die hier zu fordernde gewisse Wahrscheinlichkeit besteht, wenn der Richter auf Grund des aus dem Ergebnis der Verhandlung gewonnenen Bildes der Ehe zu der Auffassung gelangt ist, daß es sich so verhalten haben kann, wie der Kläger vorbringt. Ist nach dem Ergebnis der Verhandlung anzunehmen, daß der Kläger seine eheliche Gesinnung nicht aus den von ihm angegebenen, sondern aus anderen ihm vorwerfbaren oder von ihm verborgen gehaltenen Gründen aufgegeben hat, so ist von seiner alleinigen oder überwiegenden Schuld an der Zerrüttung auszugehen (so das oben angeführte Urteil vom 25. Februar 1970).

Auch in der vorliegenden Sache spricht mithin nicht von vornherein für die überwiegende Schuld des Klägers die Tatsache, daß er die häusliche Gemeinschaft mit der Beklagten aufgab, nachdem er nach ihrem Eintreffen in Stuttgart einige Zeit mit ihr zusammengelebt hatte. Aber unabhängig von der Annahme einer tatsächlichen Vermutung hat das Berufungsgericht eindeutig und unangreifbar festgestellt, daß den Kläger die überwiegende Schuld an der Zerrüttung der Ehe trifft. Der Kläger handelte schuldhaft ehewidrig, indem er bereits im Jahre 1946 Beziehungen zu einer anderen Frau aufnahm. Aus dem angefochtenen Urteil geht nicht eindeutig hervor, ob das Berufungsgericht seine Behauptung, er habe geglaubt, die Beklagte sei in Jugoslawien gestorben, als nicht erwiesen oder als widerlegt angesehen hat. Von der Angabe der Beklagten, er habe damals eine Leichenpredigt für die Beklagte und zwei Kinder bestellt, die sich der Kläger zunächst zu eigen gemacht hatte, sind später beide Parteien abgerückt. Aber selbst wenn der Kläger auf

Grund einer Mitteilung, die seine Töchter 1946 oder 1947 von einer unbekannten Frau erhielten, mit dem Tode der Beklagten gerechnet haben sollte, war es unter den damaligen Verhältnissen nicht entschuldbar, daß er sich bereits in jener Zeit einer anderen Frau zuwandte, ohne abzuwarten, ob er nicht im Laufe der Zeit gewissere Nachrichten erhalten werde. Diese Beziehungen, die bestanden, als die Beklagte in Stuttgart eintraf, mußten die Wiederherstellung einer rechten ehelichen Gemeinschaft erschweren, auch wenn der Kläger sie zunächst aufgab oder wenigstens lockerte.

Wie in dem angefochtenen Urteil weiter festgestellt wird, hatte der Kläger auf Grund von Erzählungen seiner Schwägerin Katharina U. den Verdacht, daß die Beklagte während der Internierung in Jugoslawien in ehewidrigen oder ehebrecherischen Beziehungen zu dem jugoslawischen Magazinverwalter Duschan Sr. gestanden habe. Das Berufungsgericht hat es offen gelassen, ob die Beklagte tatsächlich solche Beziehungen unterhielt. Jedenfalls habe der bei dem Kläger bestehende Verdacht nicht wesentlich zur Zerrüttung der Ehe beigetragen, wie sich daraus ergebe, daß der Kläger in Kenntnis der Angaben seiner Schwägerin die Beklagte bei sich aufgenommen, ihr den Aufenthalt im Durchgangslager erspart und sie zwei Monate lang von seinen eigenen Lebensmittelkarten versorgt habe, sowie daß er mit ihr Geschlechtsverkehr gehabt und die Beziehungen zu der anderen Frau zunächst aufgegeben oder mindestens gelockert habe. Zudem habe er die angebliche Treupflichtverletzung der Beklagten in der 1949 eingereichten Klageschrift nicht, jedenfalls nicht ausdrücklich, erwähnt, sondern erst später zusammen mit angeblichen

Verfehlungen, die die Beklagte in den Jahren 1923 bis 1943 begangen haben solle, vorgetragen.

Die Revision macht geltend, es sei verkannt, daß die vorübergehende Aufnahme ehelicher Beziehungen allenfalls die noch nicht eingetretene Unheilbarkeit der Zerrüttung ergeben habe; das Fortwirken der bereits zuvor eingetretenen schwerwiegenden Zerrüttungsursachen werde durch das kurzfristige, durch die Notwendigkeiten des Flüchtlingsdaseins bedingte Zusammenleben der Parteien nicht in Frage gestellt. Ehelicher Verkehr habe auch nur wenige Wochen nach der Ankunft der Beklagten in Stuttgart stattgefunden, alsbald seien schwerwiegende Streitigkeiten aufgetreten.

Wie der Revision zuzugeben ist, braucht die Aufnahme und Fortsetzung der ehelichen Gemeinschaft einschließlich des ehelichen Verkehrs durch einen Ehegatten es nicht auszuschließen, daß vorhergehende Zerrüttungsursachen in seiner Person weiterwirken und schließlich für die später eingetretene unheilbare Ehezerüttung maßgebliche Bedeutung erlangen. Das Berufungsgericht hat aber seine Annahme, der gegen die Beklagte ausgesprochene Verdacht habe den Kläger wenig berührt, nicht nur auf sein Verhalten ihr gegenüber, sondern auch darauf gestützt, daß er sich in der Klageschrift, die er in dem ersten Scheidungsprozeß einreichte, nicht auf die angebliche Verfehlung der Beklagten berief, sondern erst später damit ebenso wie mit der Behauptung von Verfehlungen der Beklagten aus der Zeit von 1923 bis 1943 hervortrat. In der Klageschrift des Vorprozesses heißt es insoweit lediglich, schon in Jugoslawien habe die Beklagte

den Bestand der Ehe dadurch gefährdet, daß sie es mit der ehelichen Treupflicht nicht genau genommen habe; dies habe der Kläger jedoch wieder verziehen. Es ist eine nach dem gesamten festgestellten Sachverhalt mögliche, vom Revisionsgericht nicht nachprüfbare Würdigung, daß die eheliche Gesinnung des Klägers durch das, was während der Internierung der Beklagten in Jugoslawien geschehen war oder geschehen sein sollte, nur unwesentlich getroffen wurde. Das aber ist entscheidend und nicht die etwaige Schwere des Verschuldens der Beklagten.

Die Drohungen und Beschimpfungen, die die Beklagte gegen den Kläger aussprach, waren nach den getroffenen Feststellungen durch die ehewidrigen Beziehungen des Klägers zu der anderen Frau bedingt. Auch sie kommen demnach als eine maßgebliche, den Kläger entlastende Zerrüttungsursache nicht in Betracht. Es ergibt sich aus alledem, daß der Kläger die Gemeinschaft mit der Beklagten und seine eheliche Gesinnung ohne anzuerkennende oder verständliche Gründe aufgab, und daß ihn deshalb die überwiegende Schuld an der Ehezersüttung trifft.

Als ihm während des von ihm eingeleiteten ersten Scheidungsprozesses die eingehende Aussage der Zeugin Katharina U. über das angeblich ehewidrige Verhältnis der Beklagten mit Sr. bekannt wurde, hatte er die eheliche Gesinnung bereits verloren; auch diese Bestätigung des ihm bereits früher gegebenen Berichts scheidet daher als eine ins Gewicht fallende Zerrüttungsursache aus.

3. In dem angefochtenen Urteil wird weiter ausgeführt, es könne nicht festgestellt werden, daß der Beklagten

die Bindung an die Ehe oder die zumutbare Bereitschaft, die Ehe fortzusetzen, fehle.

Auch die dagegen von der Revision erhobenen Einwendungen sind unbegründet.

Es trifft zwar zu, daß sich aus manchen Äußerungen, mit denen die Beklagte ihr Festhalten an der Ehe begründet, für sich betrachtet eine bei ihr bestehende Bindung an die Ehe nicht herleiten läßt. Das gilt für ihre Sorge, im Fall der Scheidung nicht mehr versorgt zu sein, und für ihren Entschluß, der anderen Frau den Platz nicht frei zu machen. Das Berufungsgericht hat aber den Äußerungen der Beklagten, die von einfachem Bildungsstand ist und deren Ausdrucksweise dementsprechend zu beurteilen war, auch entnommen, daß sie zum Kläger noch eine positive Einstellung hat, und daß sie bereit ist, ihn wieder aufzunehmen, wenn er von der anderen Frau läßt. Damit ist es unangreifbar zu der Auffassung gelangt, daß die Beklagte noch an die Ehe gebunden und zu deren Fortsetzung unter für sie zumutbaren Bedingungen bereit ist, mindestens hat es das Gegenteil nicht festzustellen vermocht.

Nach der Meinung des Berufungsgerichts spricht das frühere Verhalten der Beklagten nicht zwingend gegen ihre Bindung an die Ehe. In diesem Zusammenhang hat es sich zwar mit den Beschimpfungen und Drohungen, die sie sich gegenüber dem Kläger zuschulden kommen ließ, befaßt, während es die angeblichen früheren ehewidrigen Beziehungen der Beklagten zu Sr. [REDACTED] nicht ausdrücklich erwähnt hat. Das war aber unter den gegebenen Umständen auch nicht nötig, da es sich, wenn zwischen der Beklagten und dem Magazinverwalter Ehewidrig-

keiten vorgefallen sein sollten, um ein zurückliegendes und abgeschlossenes Ereignis gehandelt hätte, zu dem es unter den besonderen Verhältnissen der Internierungszeit gekommen war, und aus dem sich keine Schlüsse auf die Einstellung der Beklagten für die Zeit, seit sie nach Deutschland zum Kläger gekommen war, ziehen lassen.

Das Berufungsgericht brauchte auch nicht darauf einzugehen, ob die Beklagte sich nach der vom Kläger vollzogenen Trennung darum bemüht hatte, mit ihm eine Verbindung aufrecht zu erhalten. Solche Bemühungen konnten bei der ablehnenden Einstellung des Klägers von der Beklagten nicht erwartet werden. Wenn sie unterblieben, so war daraus nichts gegen eine Bindung der Beklagten an die Ehe herzuleiten.

4. Die Revision des Klägers ist demnach zurückzuweisen.

Senatspräsident Dr. Hauß Johannsen Wüstenberg
ist beurlaubt und deshalb
verhindert zu unterschreiben

Johannsen Dr. Reinhardt Dr. Bukow