

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

IV ZR 61/69

Verkündet am

9. Dezember 1970
B l e c h e r ,
Justizhauptsekretär

**als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle**

in dem Rechtsstreit

des Regierungsdirektors Dr. Alfons B [REDACTED],
D [REDACTED]-G [REDACTED], K [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

Frau Maria B [REDACTED] geb. H [REDACTED],
W [REDACTED], F [REDACTED]-L [REDACTED]-Straße [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 2. Dezember 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 17. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt (Main) vom 12. Februar 1969 wird zurückgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten der Revision.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der am [REDACTED] 1907 geborene Kläger und die am [REDACTED] 1904 geborene Beklagte haben am 24. Juli 1937 die Ehe geschlossen. Aus dieser ist eine am [REDACTED] 1941 geborene Tochter hervorgegangen. Die Parteien hatten ihren letzten gemeinsamen Wohnsitz in P[REDACTED]. Im November 1951 nahm der Kläger in D[REDACTED], am Ort seiner neuen Dienststelle, Wohnung, während die Beklagte und die Tochter weiterhin in P[REDACTED] lebten. Im Jahre 1952 verkehrten die Parteien letzt-

- 3 -

mals ehelich miteinander. Nach diesem Zeitpunkt ließ der Kläger durch Schreiben seines Rechtsanwalts vom 22. August 1952 der Beklagten mitteilen, daß er die Ehe als zerrüttet ansehe und deshalb die Scheidung wünsche. Zugleich wurde der Beklagten untersagt, die Wohnung des Klägers in D[REDACTED] zu betreten.

Die Beklagte, die 1957 mit der Tochter nach W[REDACTED] zog, führte nach der Trennung mehrere Unterhaltsprozesse gegen den Kläger. Im Jahre 1961 klagte sie auf Scheidung aus dem Verschulden des Klägers. Das Landgericht Düsseldorf gab der Klage durch Urteil vom 19. Oktober 1961 statt. Die Beklagte, die damalige Klägerin, legte gegen dieses Urteil Berufung ein und nahm die Klage zurück. Das Oberlandesgericht Düsseldorf erklärte daraufhin durch Urteil vom 15. März 1962 unter Änderung des Urteils des Landgerichts den Rechtsstreit für erledigt. Zu einer Wiederherstellung der ehelichen Gemeinschaft kam es nicht. Die Tochter ist seit dem 8. April 1965 verheiratet.

Der Kläger begehrt nunmehr die Scheidung der Ehe nach § 48 EheG. Die Beklagte hat der Scheidung widersprochen. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen.

Der Kläger hat Berufung eingelegt. Die Beklagte ist seinem Scheidungsverlangen weiterhin entgegengetreten und hat hilfsweise für den Fall der Scheidung beantragt, festzustellen, daß der Kläger die - überwiegende - Schuld an der Scheidung trage. Das Oberlandesgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen.



Mit der nach § 547 Abs. 1 ZPO aF statthaften Revision will der Kläger die Scheidung der Ehe ohne Schuldausspruch nach § 48 EheG erreichen.

Entscheidungsgründe:

1. Aus dem angefochtenen Urteil geht hervor, daß die häusliche Gemeinschaft der Parteien seit weit mehr als drei Jahren aufgehoben und ihre Ehe unheilbar zerrüttet ist. Die Voraussetzungen des § 48 Abs. 1 EheG sind damit unangreifbar festgestellt.

2. In dem angefochtenen Urteil wird ausgeführt, die Beklagte sei berechtigt, der Scheidung zu widersprechen, weil der Kläger die Zerrüttung der Ehe allein oder doch überwiegend verschuldet habe (§ 48 Abs. 2 EheG). Die Beklagte habe ihm keinen triftigen Grund zur Aufhebung der ehelichen Lebensgemeinschaft gegeben. In der Abwendung des Klägers von der Ehe sieht das Berufungsgericht die maßgebliche, von ihm schuldhaft herbeigeführte Zerrüttungsursache. Das ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden.

Nicht beizutreten ist freilich der Rechtsansicht des Berufungsgerichts, einen Ehegatten treffe ohne weiteres dann der Vorwurf, die entscheidende Zerrüttungsursache gesetzt zu haben, wenn er Schwächen des anderen Eheteils, ohne daß diese sich in wesentlichen Eheverfehlungen manifestiert hätten, zum Anlaß nehme, sich endgültig von der Ehe abzuwenden.

Auszugehen ist davon, daß jeder Ehegatte rechtlich verpflichtet ist, sich seine eheliche Gesinnung zu bewahren. Er muß auch unter schwierigen und widrigen Verhältnissen zu seiner Ehe stehen und unter Opfern und Verzichten versuchen, Enttäuschungen zu überwinden, die ihm der Ehepartner im Verlauf der Ehe bereitet hat. Die Ehe verlangt von jedem Ehegatten, charakterliche Mängel des Ehepartners und auch von ihm begangene Ehewidrigkeiten so weit wie möglich hinzunehmen und sich daraus ergebende Belastungen zu tragen. Doch sind die Anforderungen, die an den Ehegatten zu stellen sind, nicht zu überspannen: die Rechtsordnung muß menschlichen Unzulänglichkeiten und Schwächen angemessen Rechnung tragen.

Daher ist, wenn ein Ehegatte sich wegen seelischer und charakterlicher Mängel des Ehepartners von diesem losgesagt hat, seine Abwendung von der Ehe nicht ausnahmslos nur dann als berechtigt anzuerkennen, wenn er auf Scheidung wegen Verschuldens klagen könnte (BGHZ 5 307, 310). Nicht ausgeschlossen ist es vielmehr, daß eine Eigenschaft oder ein Verhalten des Ehepartners auch dann ein Recht zur Trennung gibt, wenn dieser keine schwere Eheverfehlung begangen hat oder überhaupt kein Schuldvorwurf gegen ihn zu erheben ist (§ 1353 Abs. 2 Satz 1 BG). Doch wird das nicht häufig der Fall sein, und außerdem ist zu beachten, daß das Recht auf Verweigerung der ehelichen Gemeinschaft nicht auf Scheidungsgründe gestützt werden kann, die durch Verzeihung oder Fristablauf verloren gegangen sind (§ 1353 Abs. 2 Satz 3 BGB).

Aber auch, wenn dem Ehegatten, der sich wegen der Schwächen oder des Fehlverhaltens des anderen von diesem endgültig abgewendet hat, aus seiner Abwendung ein Vorwurf zu machen ist, weil ihm eine Fortsetzung der Ehe zuzumuten war, ist damit noch nicht gesagt, daß ihn die überwiegende Schuld an der unheilbaren Ehezerrüttung trifft. Das braucht selbst dann nicht der Fall zu sein, wenn die Abwendung von der Ehe als schwere Eheverfehlung im Sinne des § 43 EheG zu bewerten sein sollte; darauf ist also nicht abzustellen. Es kommt vielmehr darauf an, ob der schuldhaften Handlungsweise des sich von der Ehe abwendenden Teils gegenüber den sonstigen Zerrüttungsursachen die größere Bedeutung beizumessen ist.

Unter den dargelegten rechtlichen Gesichtspunkten sind die Behauptungen des Klägers darüber, weshalb er die eheliche Gesinnung verloren habe, zu prüfen. Wenn auch die Beklagte die Beweislast für die Tatsachen hat, aus denen sich die Zulässigkeit ihres Widerspruchs gegen die Scheidung ergibt, so muß doch der Kläger, der das letztlich allein wissen kann, angeben, was ihn bewogen hat, sich von der Ehe abzuwenden. Sein Vortrag kann auch nur berücksichtigt werden, wenn sich eine gewisse Wahrscheinlichkeit für diesen ergeben hat, das heißt, wenn nach dem Ergebnis der Verhandlung konkrete Anhaltspunkte dafür bestehen, daß es so gewesen sein kann, wie der Kläger es darstellt; denn durch aus der Luft gegriffene Behauptungen kann er die Scheidung seiner Ehe nicht erreichen.

Wenn diese Grundsätze angewendet werden, ergibt sich, daß die Annahme des Berufungsgerichts, der Kläger habe die unheilbare Zerrüttung der Ehe mindestens überwiegend verschuldet, Bestand hat.

Dem angefochtenen Urteil ist zu entnehmen, daß die Zerrüttung der Ehe der Parteien spätestens unheilbar geworden war, als der Kläger durch seinen Anwalt an die Beklagte das im Tatbestand des Berufungsurteils in Bezug genommene Schreiben vom 22. August 1952 richten ließ. In diesem Schreiben heißt es, der Kläger sei fest entschlossen, die Trennung beizubehalten. Der Kläger zeigte dementsprechend, wie in dem Berufungsurteil ausgeführt wird, in den 17 Jahren seit der Trennung keine Bereitschaft zu einer Fortsetzung der Ehe und lehnte jede persönliche Verbindung mit der Beklagten ab. Auch die Revision meint, den Beginn der unheilbaren Zerrüttung in das Jahr 1952 setzen zu müssen.

Da die Unheilbarkeit der Zerrüttung spätestens vollendet war, als der Kläger das Schreiben vom 22. August 1952 an die Beklagte richten ließ, ist es entscheidend, welche Bedeutung den von ihm vorgebrachten und mindestens im oben angegebenen Sinn wahrscheinlich gemachten Tatsachen zukommt, auf die er den im August 1952 offenbar gewordenen Verlust seiner ehelichen Gesinnung zurückführt.

Ein Recht, die eheliche Gemeinschaft zu verweigern, hatte der Kläger zu dieser Zeit nicht, vielmehr handelte er schuldhaft, indem er gegen den Willen der Beklagten die Trennung durchführte. Sein darin liegendes schuldhaftes Verhalten hat für die eingetretene unheilbare Ehezerüttung gegenüber anderen ehezerrüttenden Tatsachen die überwiegende Bedeutung.

Nach dem Vorbringen des Klägers soll es 1940, 1941 und 1942 Auseinandersetzungen und Schwierigkeiten zwischen den Parteien gegeben haben, die teilweise durch die Schwatzhaftigkeit und Geltungssucht der Beklagten ausgelöst worden seien. Das Berufungsgericht hat keine Anhaltspunkte dafür gefunden, daß diese Ereignisse den Verlauf der Ehe und das Verhalten der Parteien zueinander noch nach dem Abschluß des Krieges ernsthaft beeinflussen haben könnten.

Das Berufungsgericht hat ferner die Behauptung des Klägers als richtig unterstellt, daß die Beklagte während des Krieges mit einem Mann namens von M. und 1945 mit einem Mann namens C. in ehewidrigen Beziehungen gestanden habe. Der Kläger war aber nach seiner eigenen Darstellung bereits 1945 nach seiner Rückkehr aus der Kriegsgefangenschaft auf die angeblichen ehewidrigen Beziehungen zu C. hingewiesen worden. In dem angefochtenen Urteil heißt es, die Parteien hätten nach dem Krieg wieder zueinander gefunden und die eheliche Lebensgemeinschaft bis 1952 fortgesetzt; ihre Vernehmung habe keine Anhaltspunkte dafür ergeben, daß die Vorgänge hinsichtlich des C. und des von M. sich noch nach dem Krieg in beachtlicher Weise auf die ehelichen Beziehungen ausgewirkt hätten. Das Berufungsgericht hat also den von ihm unterstellten ehewidrigen Beziehungen der Beklagten jedenfalls kein erhebliches Gewicht für die Zerrüttung beigemessen. Dem Kläger war es um so eher zuzumuten, sie hinzunehmen, weil er selbst während des Krieges näheren Umgang mit einer anderen Frau gehabt und deswegen damals die Beklagte zu einer Trennung gedrängt hatte.

Der Kläger hat als unmittelbaren Anlaß für seinen Entschluß, sich von der Beklagten zu trennen, einen Vorfall aus dem Jahre 1948 bezeichnet, bei dem die Beklagte ihm eine Bürste an den Kopf geworfen habe, so daß er eine blutende Wunde davongetragen habe. Der Kläger ist der Meinung, daß die Beklagte gewollt und gezielt geworfen habe. Eine Auseinandersetzung sei nicht vorausgegangen, es habe aber zwischen den Parteien absolutes Schweigen geherrscht, und vielleicht habe dieses Schweigen die Beklagte gereizt.

Mit diesem Vorfall kann der Kläger seine Abwendung von der Ehe nicht rechtfertigen und entschuldigen, auch wenn er glaubte, die Beklagte habe vorsätzlich gehandelt. In dem angefochtenen Urteil wird darauf hingewiesen, daß seitdem vier Jahre vergingen, bis der Kläger sich endgültig von der Beklagten trennte, und daß die Parteien in der Zwischenzeit die eheliche Lebensgemeinschaft fortsetzten. Selbst wenn der Vorfall mit der Bürste für den nach langer Zeit endgültig gefaßten Entschluß des Klägers, die eheliche Gemeinschaft aufzugeben, noch mitbestimmend war, so könnte ihm doch nur Bedeutung beigemessen werden, sofern er in Verbindung mit anderen gewichtigen Tatsachen ein Zeichen für eine länger andauernde und sich fortsetzende Verstimmung und Entfremdung der Parteien gewesen wäre. Der Kläger hätte zur Begründung seines Vorbringens, daß er die eheliche Gemeinschaft habe aufgeben dürfen, oder daß ihn wegen der vollzogenen Aufgabe der ehelichen Lebensgemeinschaft jedenfalls nicht die überwiegende Schuld an der Zerrüttung treffe, unter Angabe konkreter Tatsachen darlegen müssen, inwiefern Charaktereigenschaften der Beklagten, Wesensverschiedenheiten der Parteien oder auch Streitig-

keiten zwischen ihnen oder ein Fehlverhalten der Beklagten es für ihn unzumutbar machten, an der ehelichen Gemeinschaft festzuhalten. An einem solchen hinreichend substantiierten Vortrag hat er es fehlen lassen. Die Angabe, es habe zwischen den Parteien absolutes Schweigen geherrscht, und der gegen sie erhobene Vorwurf der Schwatzsucht und Geltungssucht, untermauert lediglich durch eine Bezugnahme auf zur Zeit der Trennung lange zurückliegende und überwundene Vorgänge in der Kriegszeit, genügt nicht, desgleichen nicht der in dem Anwaltschreiben vom 22. August 1952 ohne die Angabe von Einzelheiten enthaltene Hinweis auf vorgekommene Auseinandersetzungen. Als einziger konkreter Vortrag bleibt, daß der Kläger 1951, also verhältnismäßig kurze Zeit vor der endgültigen Trennung, an die Beklagte gerichtete Briefe fand, bei denen es sich nach seinen Angaben um Liebesbriefe aus damals aber längst beendeten Beziehungen gehandelt haben soll, und daß es im Zusammenhang damit eine Auseinandersetzung gab. Das ist, selbst in Verbindung mit dem angeblichen Wurf mit der Bürste, zu wenig, als daß es die endgültige Abwendung des Klägers verständlich machen könnte. Es kann ihm mangels einer von ihm gegebenen hinreichenden Begründung nicht abgenommen werden, daß er Anlaß für eine Abwendung von der Ehe gehabt habe. Es ist deshalb davon auszugehen, daß der Kläger durch die Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft die eingetretene unheilbare Zerrüttung der Ehe mindestens überwiegend verschuldet hat.

Für den maßgebenden Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung der Tatsacheninstanz ist die Schuldfrage nicht anders zu beurteilen. Tatsachen, die eine Folge der von dem Kläger zu verantwortenden Trennung der

Parteien sind, sind nicht geeignet, zu einer anderen Bewertung der Zerrüttungsursachen zu führen. Die lange Dauer der Trennung, die Art, wie die Beklagte nach der Trennung die Unterhaltsprozesse gegen den Kläger führte, und der Umstand, daß sie zeitweise selbst an den Kläger wegen einer Scheidung herantrat und sogar einen Scheidungsprozeß einleitete, sind deshalb in diesem Zusammenhang ohne Bedeutung.

3. Das Berufungsgericht hat nicht als erwiesen angesehen, daß der Beklagten die Bindung an die Ehe und eine zumutbare Bereitschaft, die Ehe fortzusetzen, fehle (§ 48 Abs. 2 EheG). Die dagegen von der Revision erhobenen Einwendungen sind ebenfalls unbegründet.

Das Berufungsgericht hat berücksichtigt, daß die Beklagte Unterhaltsansprüche gegen den Kläger gerichtlich geltend gemacht hat. Es konnte den Ergebnissen, die die Unterhaltsverfahren gehabt hatten, entnehmen, daß die Beklagte ihre Forderungen nicht mutwillig gestellt habe, auch wenn sie nicht mit allen geltend gemachten Ansprüchen durchgedrungen war.

Das Berufungsgericht hat ferner in Rechnung gestellt, daß die Beklagte im Jahre 1961 eine Scheidungsklage gegen den Kläger erhoben hat. Die Revision beanstandet, es sei nicht berücksichtigt worden, daß die Beklagte schon 1960 wegen einer Scheidung an den Kläger herangetreten sei, die dieser damals zunächst abgelehnt habe, wie aus dem in den Rechtsstreit eingeführten Schreiben seines Anwalts vom 29. Dezember 1960 hervorgehe. Da

die Beklagte selbst die Scheidung betrieben habe, bedürfe es konkreter Behauptungen und Beweise, mit denen dargetan werde, daß gleichwohl die echte Bindung an die Ehe vorhanden gewesen sei. Erheblich sei die unter Beweis gestellte Behauptung des Klägers, daß die Beklagte nicht auf anwaltlichen Rat, sondern auf Grund eigenen Entschlusses gehandelt habe. Das Berufungsgericht stelle zu diesem Punkt auf die rechtsirrig von ihm angenommene Beweislast des Klägers ab.

Daraus, daß das Berufungsgericht nicht ausdrücklich auf den dem Scheidungsprozeß von 1961 vorhergehenden Versuch der Beklagten eingegangen ist, eine Scheidungsvereinbarung zu erreichen, läßt sich nicht mehr gegen die Beklagte herleiten, als sich aus dem von ihr eingeleiteten Scheidungsprozeß ergibt. Unrichtig ist die Ansicht der Revision, daß wegen dieses Verhaltens der Beklagten die Beweislast auf sie übergegangen sei. Es kann sich nur darum handeln, daß der beklagte Ehegatte, der früher ein Verhalten gezeigt hat, das nach der Lebenserfahrung gegen seine Bindung an die Ehe spricht, die sich daraus ergebende, sich gegen ihn richtende tatsächliche Vermutung entkräften muß, indem er Tatsachen vorbringt, die nach dem Ergebnis der Verhandlung gleichwohl das Bestehen der Bindung als möglich erscheinen lassen; dann hat der Kläger wieder die volle Beweislast (BGHZ 38, 116, 122; BGH LM § 48 Abs. 2 EheG Nr. 76).

Hier wäre eine solche tatsächliche Vermutung, sofern man sie zunächst als gegeben annehmen wollte, entkräftet. Das Berufungsgericht hat unterstellt, daß die

Beklagte den Scheidungsprozeß auf Grund eigenen Entschlusses durchgeführt hat. Es hat die dann erfolgte Rücknahme der Klage dahin gewertet, es sei der Beklagten nicht zu widerlegen, daß sie aus ehelicher Gesinnung heraus gehandelt habe und gegenwärtig ernsthaft gewillt sei, die Ehe fortzusetzen. Habe sie sich unter dem Eindruck der jahrelangen ehelichen Enttäuschungen für eine Scheidung entschieden, so habe das nicht ausgeschlossen, daß sie sich dennoch an die Ehe gebunden gefühlt habe und ihre eheliche Gesinnung im Laufe des Verfahrens wieder so weit erstarkt sei, daß sie trotz allem einen rechtlichen und sittlich anzuerkennenden Sinn in der Fortsetzung ihrer Ehe gesehen habe und weiterhin sehe.

Diese Ausführungen sind aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Sie schließen es auch aus, daß einer etwaigen Scheidungsgeneigtheit der Beklagten in den ersten Jahren nach der Trennung, die aber das Berufungsgericht nicht angenommen hat, für den maßgebenden Zeitpunkt der letzten Verhandlung der Tatsacheninstanz in dem vorliegenden Rechtsstreit noch Bedeutung zukäme.

4. Nach alledem ist die Revision des Klägers zurückzuweisen.

Dr. Hauß

Johannsen

Wüstenberg

Dr. Reinhardt

Dr. Bukow