

Verkündet
am 17. Januar 1952
Klett, Justizangest.
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

des Schneidermeisters Alfred Jacob W. [REDACTED] in
H. [REDACTED], S. [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

g e g e n

seine Ehefrau Maria Katharina W. [REDACTED] geb.
H. [REDACTED] in K. [REDACTED], B. [REDACTED] strasse [REDACTED]

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 7. Januar 1952 unter Mit-
wirkung der Bundesrichter Dr. Lersch, Raske, Johannsen,
Dr. Kregel und Dr. von Werner

für Recht erkannt:

Das Urteil des 3. Zivilsenats des Oberlandes-
gerichts in Koblenz vom 9. Januar 1951 wird
aufgehoben. Der Rechtsstreit wird zur ander-
weiten Verhandlung und Entscheidung, auch über
die Kosten der Revision, an das Berufungsge-
richt zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien, der Kläger 41, die Beklagte 44 Jahre alt, haben am 25. August 1931 miteinander die Ehe geschlossen, aus der drei lebende, jetzt 19, 17 und 9 Jahre alte Söhne hervorgegangen sind. Ein 1937 geborener Knabe ist nach wenigen Wochen verstorben, ausserdem hatte die Beklagte im Jahre 1936 eine Totgeburt. Der letzte eheliche Verkehr der Parteien hat Ende August 1946 stattgefunden. Am 2. September 1946 hat der Kläger die häusliche Gemeinschaft aufgehoben und ist zu seiner Mutter gezogen, bei der er noch jetzt wohnt. Der Kläger hat im Frühjahr 1947 die vorliegende, zunächst nur auf § 43 des EheG gestützte Scheidungsklage erhoben, nachdem er in zwei früheren Scheidungsverfahren, dem einen etwa im Jahre 1935, dem zweiten im Jahre 1942, seine Klage mit Rücksicht auf die vorhandenen Kinder wieder zurückgenommen hatte.

Der Kläger hat behauptet, die Beklagte habe ihm grundlos den ehelichen Verkehr verweigert, ihn mit fortgesetzten grundlosen Vorwürfen wegen angeblicher ehewidriger Beziehungen zu anderen Frauen verfolgt und dabei ständig mit Ausdrücken wie "Hurenkerl, Drecksau" und ähnlichen Worten beschimpft. In gleicher Weise habe sie sich über ihn den Kindern und dritten Personen gegenüber ausgelassen. Auch habe sie Dritten gegenüber geäußert, er sei geschlechtskrank gewesen. Weiter hat er behauptet, die Beklagte habe den Haushalt vernachlässigt, die Kinder verkommen lassen und weder für deren leibliches noch für ihr seelisches Wohl

- 3 -

gesorgt. Die Kinder seien verwahrlost; so dass der zweite Sohn der Fürsorge habe überwiesen werden müssen; der älteste sei zeitweilig mit einem Wanderzirkus durchgegangen und auch über den jüngsten seien Klagen laut geworden. Endlich habe ihn die Beklagte geschäftlich zu ruinieren versucht, indem sie verbreitet habe, er arbeite zu teuer. Der Kläger hat daher beantragt, die Ehe der Parteien aus dem Alleinverschulden der Beklagten zu scheiden.

Die Beklagte hat um Klageabweisung gebeten. Sie hat die Behauptungen des Klägers bestritten und geltend gemacht, die Schuld an der Zerrüttung der Ehe treffe ausschliesslich den Kläger. Er habe sich nach seiner Entlassung aus der Kriegsgefangenschaft, anstatt zu seiner Familie, zu der Zeugin G. nach M. begeben. Dieser gegenüber habe er sich als ledig ausgegeben, ihr die Ehe versprochen und mit ihr in wilder Ehe gelebt. Erst als sie, die Beklagte, ihn im Sommer 1946 in Mannheim aufgesucht habe, sei er mit ihr nach Konz zurückgekehrt, habe jedoch die Beziehungen zu der Zeugin Gund nicht aufgegeben, wie sie durch Einsichtnahme in einen Brief des Klägers an die Zeugin vom 15. August 1948 erfahren habe. Vielmehr habe er seinen Briefwechsel mit der Zeugin fortgesetzt, ihr die Ehe nach Scheidung von der Beklagten erneut versprochen und sie schliesslich durch Vorspiegelung einer schweren Erkrankung veranlasst, nach Konz zu kommen, wo sie drei Wochen bei seiner Mutter geblieben und erneut zu ihm in intime Beziehungen getreten sei. Später habe der

- 4 -



3

- 4 -

Kläger diese Beziehungen gelöst, weil er inzwischen mit einer anderen Frau, der Zeugin K., die seiner Mutter den Haushalt führe, ein ehebrecherisches Verhältnis angeknüpft habe, das noch andauere. Auch Dritte hätten hiervon durch Äusserung der Zeugin Kenntnis erhalten.

Der Kläger hat diese Behauptung der Beklagten bestritten.

Das Landgericht hat nach Beweiserhebung die Klage abgewiesen. Der Kläger hat hiergegen Berufung eingelegt und im Berufungsrechtszuge die Klage auch auf § 48 EheG gestützt.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung zurückgewiesen und die Revision zugelassen.

Mit der von ihm eingelegten Revision verfolgt der Kläger sein Scheidungsbegehren weiter. Die Beklagte, die einer Scheidung der Ehe auch aus § 48 EheG widerspricht, beantragt Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht hält die Voraussetzungen für einen Scheidungsanspruch des Klägers aus § 43 Abs 1 EheG an sich für gegeben, indem es feststellt, dass die Beklagte

a) seit langem in einer auch durch die etwaigen Eheverfehlungen des Klägers nicht zu rechtfertigenden und durch das Milieu der Parteien nicht entschuldbaren Weise den Kläger beschimpft und ihn auch in Gegenwart

- 5 -

seiner Kinder und gegenüber Dritten in ausserordentlich hässlicher und kränkender Form beleidigt und verunglimpft,

b) dem Zeugen H. gegenüber behauptet habe, der Kläger sei geschlechtskrank gewesen,

c) über ein durch ihre ausserhäusliche Tätigkeit begründetes Maß hinaus aus Bequemlichkeit und hauswirtschaftlicher Untüchtigkeit, vor allem durch ihr schlechtes Beispiel, das Wohl ihrer Kinder vernachlässigt und gefährdet habe.

Das Berufungsgericht erblickt in diesem Verhalten der Beklagten schwere Eheverfehlungen, die nach seiner Überzeugung auch wesentlich zur Zerrüttung der Ehe beigetragen haben. Es stellt aber weiter fest, dass auch der Kläger bei den Streitigkeiten der Parteien es nicht an Beschimpfungen der Beklagten habe fehlen lassen, dass er mit der Zeugin Gund ein langwährendes ehebrevierisches Verhältnis unterhalten und dieses nach der im August 1946 erfolgten Verzeihung fortgesetzt und schliesslich auch zu der Zeugin K. in einem undurchsichtigen und zumindest in seiner äusseren Erscheinungsform nicht einwandfreien Verhältnis gestanden habe. Das Berufungsgericht erblickt in diesem Verhalten des Klägers ebenfalls eheliche Verfehlungen, und zwar solche, die ihrem Wesen nach schwerer seien, als die der Beklagten und die auch in ihrer zerrüttenden Wirkung besonders ernstlich zu bewerten seien. Es ist weiter der Überzeugung, dass diese Verfehlungen des Klägers zu den Verfehlungen der Beklagten in Wechselbeziehungen stehen, und zwar nicht nur zu den Beschimp-

fungen und Verunglimpfungen des Klägers durch die Beklagte, sondern auch zu der Vernachlässigung der Kinder, die in eine Zeit falle, in der die Familienverhältnisse durch das Verschulden des Klägers zerrüttet gewesen seien, so dass es an den Voraussetzungen für eine geordnete Haushaltsführung gefehlt habe.

Das Scheidungsbegehren des Klägers sei unter diesen Umständen sittlich nicht gerechtfertigt und daher nach § 43 Satz 2 EheG nicht begründet.

An diesem Ergebnis hätte auch die beantragte aber vom Berufungsgericht nicht durchgeführte Beweiserhebung über angebliche Vorfälle aus früheren Jahren nichts ändern können. Das Berufungsgericht habe aus dem, was beide Parteien hierzu vorgetragen haben, die Überzeugung gewonnen, dass durch die Erhebung dieser Beweise zugunsten des Klägers nur die Feststellung sich habe ergeben können, dass auch schon früher die Beziehungen der Parteien ähnlichen Belastungen ausgesetzt gewesen seien, wie das für die letzte Vergangenheit der Fall gewesen sei, dass aber ein sicherer Nachweis dafür, dass der Kläger damals zu dem Verhalten der Beklagten keinen Anlass gegeben habe, durch die angebotenen Beweise nicht erbracht werden könne. Da aber die Übereinstimmung der beiderseitigen Beschuldigungen für die damalige Zeit mit den für die Gegenwart erhobenen Vorwürfen den Schluss auf gleichgelagerte Verhältnisse erfordere, müsse eine Unklarheit in dieser Beziehung zu Lasten des Klägers gehen.

Das Berufungsgericht sehe daher sowohl auf Grund des festgestellten Sachverhalts wie auch unter Berücksichtigung der durch weitere Beweiserhebung möglicherweise noch zu gewinnenden Feststellungen als sicher an, dass schuldhaft beiderseitige Eheverfehlungen zu der Zerrüttung der Ehe geführt hätten, dass jedoch das nach der letzten Versöhnung im August 1946 bei weitem überwiegende Verschulden des Klägers mit dem der Beklagten, vor allem unter dem Gesichtspunkt wechselseitiger Steigerung in einem korrespondierenden Verhältnis stehe, wodurch einem Scheidungsbegehren des Klägers wegen Verstosses der Beklagten gegen die durch die Ehe begründeten Pflichten gemäss § 43 Satz 2 EheG die sittliche Rechtfertigung genommen werde.

Zu diesen Ausführungen rügt die Revision, dass das Berufungsgericht unter Verstoss gegen Denkgesetze und gegen die Bestimmung des § 286 ZPO bei seiner Entscheidung Feststellungen getroffen habe, die erst durch eine weitere Beweisaufnahme hätten gewonnen werden können.

Diese Rüge ist teilweise begründet. Das Berufungsgericht will offenbar - wenn dies auch in seinen Ausführungen nicht ganz klar hervortritt - einmal zugunsten des Klägers unterstellen, dass die Beklagte diesen schon in früheren Jahren, nämlich vor Erhebung seiner zurückgenommenen Scheidungsklage aus dem Jahre 1942 beschimpft, bei anderen schlecht gemacht und der fortgesetzten Verletzung der ehelichen Treuepflicht bezichtigt habe, wie der Kläger dies unter Beweisantritt behauptet hatte (Berufungsbegründung Bl 100 d.A.).

Durch diese Unterstellung ist der Kläger nicht beschwert. Das Berufungsgericht will aber offenbar weiter - zu Ungunsten des Klägers - unterstellen, dass dieser sich damals ähnlicher Eheverfehlungen schuldig gemacht habe, wie sie im vorliegenden Rechtsstreit für die Gegenwart festgestellt sind und dass die unterstellten Verfehlungen der Beklagten mit den unterstellten Verfehlungen des Klägers in Wechselbeziehung gestanden hätten, d.h. durch diese veranlasst oder mitveranlasst seien oder doch gemäss § 43 Satz 2 EheG ihre Rechtswirkung als Grundlage eines Scheidungsbegehrens verloren hätten. In dieser Unterstellung erblickt die Revision mit Recht einen den Kläger beschwerenden Verstoss gegen § 286 ZPO. Der Kläger hatte derartige Verfehlungen in der früheren Zeit bestritten und ausdrücklich unter Beweis gestellt, dass die Beschimpfungen von Seiten der Beklagten damals ohne jeden Anlass erfolgt und ihre ehrverletzenden Behauptungen verleumderisch - also wider besseres Wissen - ausgesprochen worden seien. Das Gegenteil, wie überhaupt das Vorliegen der Voraussetzungen des § 43 Satz 2 EheG, wäre, wie das Berufungsgericht zu verkennen scheint, auch für die damalige Zeit von der Beklagten zu behaupten und zu beweisen gewesen (RGRKomm 9. Aufl Anm 8 zu § 49 EheG 1938). Das Berufungsurteil enthält aber keine näheren Feststellungen darüber, worin die damaligen Verfehlungen des Klägers und ihr Zusammenhang mit den unterstellten Verfehlungen der Beklagten bestanden haben. Es lässt nicht ein-

mal erkennen, welche konkreten Behauptungen die Beklagte in dieser Richtung aufgestellt hatte, sondern folgert, ohne genauere Feststellungen zu treffen, aus der Übereinstimmung der beiderseitigen Beschuldigungen für die damalige Zeit mit den für die Gegenwart erhobenen Vorwürfen ganz allgemein, dass damals "gleichgelagerte Verhältnisse" vorgelegen hätten. Das verstösst angesichts der substantiierten Behauptungen, die der Kläger über das frühere Verhalten der Beklagten aufgestellt hatte, gegen den Grundsatz des § 286 ZPO.

Allerdings war das Berufungsgericht nicht gehindert, bei der Würdigung des Vorbringens der Beklagten zu diesen früheren Vorfällen und bei der Würdigung etwaiger dazu erhobener Beweise (z.B. einer etwaigen Aussage der als Partei vernommenen Beklagten) aus dem unbestrittenen ehewidrigen Verhalten des Klägers seit 1943 auch auf sein früheres Verhalten gewisse Schlüsse zu ziehen. Keinesfalls kann sich jedoch, wie das Berufungsgericht offenbar annimmt, auf Grund seines jetzigen Verhaltens die Beweislast für die frühere Zeit, die, wie oben ausgeführt, der Beklagten obliegt, zum Nachteil des Klägers umkehren.

Das angefochtene Urteil beruht auch auf dem erörterten Mangel. Zwar hat das Berufungsgericht das Scheidungsbegehren des Klägers auf Grund des § 43 Satz 1 EheG schon ohne Rücksicht auf etwaige frühere weiter zurückliegende und verziehene Verfehlungen der Beklagten

an sich für begründet angesehen, so dass es auf diese früheren Verfehlungen der Beklagten insoweit nicht mehr ankam. Bei der Prüfung der Frage, ob das Scheidungsbegehren des klagenden Ehegatten unter dem Gesichtspunkt des § 43 Satz 2 EheG sittlich gerechtfertigt ist, ist jedoch das beiderseitige Gesamtverhalten der Ehegatten zu würdigen und abzuwägen und danach zu trachten, ein lebenswahres Bild der Ehe zu gewinnen (RG JW 1928, 904 Für die Zumutungsfrage nach § 1568 BGB; RG 167, 265 - OGHZ 2, 290). Dabei mögen zwar sehr weit zurückliegende und verziehe Verfehlungen ausser Betracht bleiben können, wenn ein äusserer (ursächlicher) oder innerer (seelischer) Zusammenhang zwischen ihnen und den Verfehlungen, die in erster Linie den Gegenstand des Rechtsstreits bilden, nach dem Vorbringen der Parteien und nach dem bisherigen Beweisergebnis ausgeschlossen ist und somit die Entscheidung der Frage, ob das Scheidungsbegehren sittlich gerechtfertigt sei, überhaupt nicht mehr beeinflussen können. Im vorliegenden Falle hatte jedoch der Kläger ausdrücklich behauptet und unter Beweis gestellt, dass die früheren Verfehlungen der Beklagten - ohne selbst durch Verfehlungen seinerseits veranlasst zu sein - ihn erst dazu gebracht hätten, die eheliche Treue durch Anknüpfung seines Verhältnisses zu der Zeugin G. zu brechen. Dieser Tatsache aber würde in jedem Falle für die Frage, ob sein Scheidungsbegehren sittlich gerechtfertigt ist, eine wesentliche Bedeutung zukommen. Es war daher für das Berufungsgericht unerlässlich,

dieser Behauptung des Klägers unter Beachtung der Bestimmung des § 286 ZPO nachzugehen und dabei nach Möglichkeit die Frage zu klären, aus welchen seelischen Grundlagen der gegenwärtige Zustand erwachsen ist und welche der beiden Parteien durch ihr Verhalten diese Grundlagen vorwiegend bestimmt hatte. Das Ergebnis dieser Prüfung hätte, wie die Revision mit Recht ausführt, möglicherweise auch die Würdigung der neueren Verfehlungen der Beklagten beeinflussen können.

II. Die weitere Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe nicht hinreichend dargelegt, inwieweit ein Zusammenhang zwischen den von ihm festgestellten neuen Verfehlungen der Beklagten und den Verfehlungen des Klägers bestehe, ist dagegen nicht begründet. Soweit diese Verfehlungen der Beklagten in Beschimpfungen und sonstigen ehrenkränkenden Äußerungen der Beklagten bestanden, bezogen sie sich unmittelbar auf das vom Berufungsgericht festgestellte ehebrecherische Verhalten des Klägers, so dass es einer näheren Erörterung dieses Zusammenhangs (abgesehen von der oben behandelten Frage, wie weit dieses ehebrecherische Verhalten seinerseits durch Verfehlungen der Beklagten ausgelöst war) nicht bedurfte. Hinsichtlich der Vernachlässigung der Kinder durch die Beklagte stellt das Berufungsgericht ausdrücklich fest, dass sie in eine Zeit falle, in der die Familienverhältnisse durch die überwiegende Schuld des Klägers zerrüttet gewesen seien, so dass es an den Voraussetzungen für eine geord-

nete Haushaltsführung gefehlt habe. Damit war der Zusammenhang zwischen den Verfehlungen der Beklagten und denen des Klägers hinreichend dargetan. Im übrigen stellt es das Berufungsgericht bei der Frage, ob das Scheidungsbegehren des Klägers sittlich gerechtfertigt sei, nicht nur auf diesen Zusammenhang der beiderseitigen Verfehlungen, sondern auch auf die Schwere der Eheverfehlungen des Klägers und den Grad ihrer ehezerüttenden Wirkung ab, die nach § 43 Satz 2 EheG schon für sich, auch wenn ein Zusammenhang unter den Verfehlungen nicht besteht, dem Scheidungsbegehren des Klägers die sittliche Rechtfertigung nehmen konnten (RG 167, 267).

III. Mit Recht rügt die Revision jedoch weiter, dass bei der Prüfung der Frage, ob das Scheidungsbegehren des Klägers sittlich gerechtfertigt sei, auch hätte untersucht werden müssen, ob von Seiten der Beklagten her noch die Wiederherstellung einer dem Wesen der Ehe entsprechenden Lebensgemeinschaft für den Fall erwartet werden kann, dass der Kläger sich von seinem bisherigen ehewidrigen Verhalten abwenden und in Zukunft die echte eheliche Gesinnung betätigen würde (vgl. RG DR 1940, 1675). Zu Zweifeln nach dieser Richtung mussten insbesondere die Feststellungen Anlass geben, die das Berufungsgericht zur Frage der Beachtlichkeit des Widerspruchs der Beklagten gegenüber dem hilfsweise auch auf § 48 EheG gestützten Scheidungsbegehren des Klägers getroffen hat. Es hat nämlich dazu folgendes ausgeführt: Aus der Bekundung der Zeugin

K[REDACTED] sei zu entnehmen, dass die Beklagte ohne akuten Anlass die heimkehrenden Kinder mehrfach mit der Frage empfangen habe, ob sie von ihrem "Hurenpap", dem "Saukerl" kämen. Daraus sei zu folgern, dass die Beklagte nicht aus besonderem Anlass in der Erregung gehandelt habe, sondern von einer zutiefst feindseligen Einstellung gegen den Kläger beherrscht gewesen sei. Wegen dieser Gesinnung der Beklagten und auf Grund ihres persönlichen Eindruckes habe das Berufungsgericht die Überzeugung gewonnen, dass dem Widerspruch der Beklagten nebst der Befürchtung, Unterhaltsansprüche zu verlieren, kein anderes Motiv zugrunde liege, als Gehässigkeit und der Wunsch, dem Kläger Schwierigkeiten zu bereiten. Diese Feststellungen durften auch bei der nach § 43 Satz 2 EheG vorzunehmenden Abwägung der beiderseitigen Verfehlungen der Parteien, namentlich im Hinblick auf die Frage, in welchem Maß sich in ihrem Verhalten ein Mangel an ehelicher Gesinnung kundgetan hatte, nicht ausser Betracht bleiben. Die Darlegungen des Berufungsgerichts aber lassen nicht erkennen, ob es sie auch unter diesem Gesichtspunkt gewürdigt hat.

IV. Nur wenn die Klage auf Grund des § 43 EheG nicht durchdringt, ist zu prüfen, ob die Voraussetzungen für eine Scheidung der Ehe nach § 48 EheG gegeben sind. Das ist dann ohne weiteres zu verneinen, wenn die Auffassung des Berufungsgerichts, dass das wohlverstandene Interesse der minderjährigen Kinder die Aufrechterhaltung der Ehe erfordere, zu Recht besteht. Einer Prüfung der Zulässigkeit und der Beachtlichkeit des

Widerspruchs der Beklagten, wie sie das Berufungsgericht trotz dieser seiner Auffassung vorgenommen hat, bedarf es in diesem Falle nicht.

Da die erörterten Mängel des Berufungsurteils wie zu I und III oben ausgeführt, eine Ergänzung seiner tatsächlichen Feststellungen zu den behaupteten Verfehlungen der Parteien sowie eine umfassendere Würdigung dieser Verfehlungen in dem dargelegten Sinn erforderlich machen und deshalb zu einer Zurückverweisung des für das Revisionsgericht noch nicht zur Entscheidung reifen Rechtsstreits an das Berufungsgericht nötigen, wird dieses gegebenenfalls auch die Frage, ob § 48 Abs 3 EheG. durchgreift, auf Grund des Ergebnisses der neuen mündlichen Verhandlung erneut zu prüfen haben, wenn auch die Begründung, die es für seine Auffassung in diesem Punkte gegeben hat, rechtlich nicht zu beanstanden ist. Es kann bei der Prüfung dieser Frage dahingestellt bleiben, ob der Kläger bei einer Versagung der Scheidung entsprechend der ihm gemäss § 1353 BGB obliegenden Verpflichtung sich bereit finden wird, die häusliche und eheliche Gemeinschaft mit der Beklagten wieder herzustellen und ob es demgemäss zu einer gemeinsamen Versorgung und Erziehung der Kinder durch beide Ehegatten innerhalb der häuslichen Gemeinschaft, durch die dem Interesse der Kinder sicher am besten gedient sein würde, noch kommen kann. In jedem Falle ist, wie das Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum feststellt, zu besorgen, dass die Bindung des Klägers an seine Familie durch eine Scheidung der Ehe weiter gelockert

und seine Bereitschaft, für die Erziehung und den Unterhalt seiner Kinder mitzusorgen, dadurch ungünstig beeinflusst werden würde.

Das Berufungsgericht konnte diese Besorgnis auch schon durch die dem Kläger mit der Scheidung gegebenen Möglichkeit einer Wiederverheiratung begründen, auch wenn es eine entsprechende Absicht des Klägers nicht feststellte (obwohl eine solche Feststellung auf Grund der Stellung, die die Zeugin Keppler mit ihrem Kind innerhalb des gemeinsamen Haushalts des Beklagten und seiner Mutter einnimmt, naheliegen konnte). Es konnte dabei nicht nur die zu erwartende Lockerung der Bindung des Klägers an seine Kinder, sondern auch den Umstand berücksichtigen, dass eine Scheidung mit der Möglichkeit der Wiederverheiratung für den Kläger die Aussicht der Beklagten, von diesem Unterhalt zu bekommen, vermindern würde, so dass die Beklagte - zum Nachteil ihrer Kinder - in noch stärkerem Maße als bisher ge-

9
- 16 -

zwungen sein würde, ausserhalb des Hauses einer Erwerbstätigkeit nachzugehen.

Dr. Lersch Raske Johannsen Kregel v. Werner