

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

IV ZR 72/69

Verkündet am
16. Dezember 1970
B l e c h e r ,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Dr. Wilhelm H [REDACTED] , B [REDACTED] G [REDACTED],
S [REDACTED]weg [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

seine Ehefrau Hildegard H [REDACTED] , D [REDACTED],
Am S [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt
Freiherr von [REDACTED] -

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 16. Dezember 1970 unter Mitwirkung der Bundesrichter Johannsen, Wüstenberg, Dr. Pfretzschner, Dr. Reinhardt und Dr. Buchholz

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 12. Februar 1969 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der 1894 geborene Kläger und die 1896 geborene Beklagte haben am 9. Juni 1921 die Ehe miteinander geschlossen. Aus der Ehe ist eine im Jahre 1922 geborene Tochter hervorgegangen. Der letzte eheliche Verkehr zwischen den Parteien hat etwa im Jahre 1942 stattgefunden. Der letzte gemeinsame Wohnsitz der Parteien war in T■■■■, Landkreis A■■■■. Im Jahre 1947 verzog der Kläger nach K■■■■. Seit dieser Zeit leben die Parteien voneinander getrennt. Der Kläger hat die Scheidung der Ehe aus § 48 EheG begehrt. Die Beklagte hat der Scheidung widersprochen.

- 3 -

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. In der Berufungsinstanz, in der der Kläger sein Klagebegehren auf § 43 EheG und hilfsweise auf § 48 EheG gestützt hat, ist er erfolglos geblieben.

Mit der Revision, um deren Zurückweisung die Beklagte bittet, verfolgt der Kläger sein Klagebegehren aus § 48 EheG weiter.

Entscheidungsgründe:

1. Das Berufungsgericht hat in für das Revisionsgericht bindender Weise die Voraussetzungen des § 48 Abs. 1 EheG bejaht. Es hat jedoch den Widerspruch der Beklagten gegen die Scheidung der Ehe für zulässig und beachtlich angesehen (§ 48 Abs. 2 EheG) und aus diesem Grunde die Klage abgewiesen. Hiergegen wendet sich die nach § 547 Abs. 1 ZPO aF statthafte Revision mit Erfolg.
2. Zur Frage der Zulässigkeit des Widerspruchs hat das Berufungsgericht ausgeführt: Im Jahre 1947 habe der Kläger die häusliche Gemeinschaft mit der Beklagten in T████ aufgegeben, habe sie verlassen und sei nach K████ gezogen. Es könne hierbei als zutreffend unterstellt werden, daß für die vom Kläger betriebene Versetzung und den dann erfolgten Umzug nach K████ nur gesundheitliche Gründe maßgebend gewesen seien. Auch habe sich nicht die Überzeugung gewinnen lassen, daß der Kläger die Beklagte etwa wegen ehewidriger Beziehungen zu Fräulein Anna F. verlassen habe. Aufgegeben sei die häusliche



Gemeinschaft aber dadurch, daß der Kläger schon damals, wie sich aus seinem Schreiben vom 24. April 1951 an die Beklagte ergebe, den Willen gehabt habe, mit der Beklagten fortan nicht mehr zusammenzuleben. Durch die von ihm ohne zureichenden Grund vollzogene Trennung und durch die von ihm jedenfalls gesetzten Zweifel an seiner ehelichen Treue habe der Kläger sich einer schweren Eheverfehlung schuldig gemacht. Er habe daher die Zerrüttung der Ehe allein verschuldet.

Soweit das Berufungsgericht eine Trennung ohne sie rechtfertigende Gründe angenommen hat, läßt dies mangels jeder Begründung nur den Schluß zu, daß das Berufungsgericht aus dem Umstand, daß der Kläger mit seiner Scheidungsklage aus § 43 EheG erfolglos geblieben ist, auch auf seine grundlose Trennung von der Beklagten geschlossen hat. Das wird den rechtlichen Gesichtspunkten, die hinsichtlich der Zulässigkeit des Widerspruchs im Sinne des § 48 Abs. 2 EheG anzustellen sind, nicht gerecht.

Hinsichtlich der Zulässigkeit des Widerspruchs kommt es darauf an festzustellen, worauf die unheilbare Zerrüttung der Ehe auf seiten des klagenden Ehegatten zurückzuführen und ob sie von ihm zumindest überwiegend verschuldet ist. Hierbei sind anders als im Rahmen des § 43 EheG alle Umstände zu prüfen, die zur Zerrüttung der Ehe geführt haben können. Es ist daher auch die Ursächlichkeit solcher Vorgänge zu prüfen, die keine schweren Eheverfehlungen darstellen, verziehen sind oder denen der Fristablauf des § 50 EheG entgegensteht. Selbst etwaige nicht von den Ehegatten verschuldete Umstände, die zur Zerrüttung beigetragen haben, müssen in Rechnung gestellt werden.

Es hätte daher aufgeklärt werden müssen, ob dem Kläger unter Berücksichtigung aller von ihm gegenüber der Beklagten erhobenen Vorwürfe die von ihm vorgenommene Trennung überhaupt oder in welchem Maße als eine schuldhaft Handlungsweise beigemessen werden kann. Vorgeworfen hat der Kläger der Beklagten eine Reihe von Tatsachen, nämlich daß sie ihm seit 1942 den ehelichen Verkehr verweigert habe, daß es ab 1945 in T[REDACTED] zu schweren Auseinandersetzungen wegen des Schwiegersohnes der Parteien gekommen sei, die Beklagte ihn in der Folge wie Luft behandelt, nicht mit ihm gesprochen und sich ganz auf seiten der Tochter und deren Ehemannes gestellt, mit letzterem ohne sein Wissen sogar gemeinsam eine Firma gegründet habe, daß ihn die Beklagte grundlos ehewidriger Beziehungen zu anderen Frauen verdächtigt und sich trotz seiner Pflegebedürftigkeit geweigert habe, zu ihm nach K[REDACTED] zu ziehen.

Nach der Rechtsprechung des erkennenden Senats (NJW 1970, 805, 896; BGHZ 55, 345) hat der klagende Ehegatte die Vorgänge, mit denen er die Trennung oder seine Abwendung von der Ehe rechtfertigt, nicht zu beweisen. Vielmehr genügt es, wenn eine gewisse Wahrscheinlichkeit für die Richtigkeit seines Sachvortrages spricht. Die hier zu fordernde Wahrscheinlichkeit besteht, wenn sich für das Gericht auf Grund des Ergebnisses der Verhandlung und des daraus gewonnenen Bildes der Ehe die Auffassung gewinnen läßt, daß es sich so verhalten haben kann, wie es der klagende Ehegatte vorbringt. Dabei ist jedoch nicht zu verlangen, es müsse auch wahrscheinlich sein, daß der klagende Ehegatte die Umstände, auf die er sich beruft, nicht verschuldet hat. Vielmehr ist für ein Verschulden

des klagenden Ehegatten an den als wahrscheinlich anzusehenden Umständen der beklagte Ehegatte beweispflichtig. Läßt sich insoweit eine vollständige Aufklärung nicht herbeiführen, dann geht dies zu seinen Lasten. Ist also dem klagenden Ehegatten die zumindest überwiegende Schuld an den als wahrscheinlich anzusehenden Vorgängen nicht nachgewiesen oder bleibt die Schuldfrage auch nur ungeklärt, dann kann ihm die von ihm vorgenommene Trennung oder seine Abwendung von der Ehe nicht oder zumindest nicht als überwiegende Schuld an der Zerrüttung der Ehe angelastet werden.

Allerdings kann die rechtliche Würdigung der Vorgänge, für deren Richtigkeit eine gewisse Wahrscheinlichkeit spricht, ergeben, daß der klagende Ehegatte die unheilbare Zerrüttung der Ehe zumindest überwiegend verschuldet hat, da er auch bei diesen Vorgängen seine eheliche Gesinnung hätte bewahren können und müssen. Denn nicht jede Verfehlung und jedes zu mißbilligende Verhalten eines Ehegatten berechtigen den anderen, sich von der Ehe loszusagen. Es liegt im Wesen der Ehe begründet, daß die Ehegatten gegenseitig gegenüber Fehlern des anderen Nachsicht walten lassen und auch Enttäuschungen hinnehmen müssen. Die Anforderungen sind um so größer, wenn es sich um eine langjährige Ehe handelt und der andere Ehepartner besondere Opfer für die Ehe erbracht hat. Nur bei einem die ehelichen Beziehungen erheblich störenden und nachhaltig fortgesetzten Fehlverhalten des beklagten Ehegatten kann es im Einzelfall so liegen, daß man dem klagenden Ehegatten, der die Belastungen nicht mehr erträgt und sich deswegen von der Ehe abwendet, keinen oder doch nicht einen die Schuld des anderen Ehegatten überwiegenden Schuldvorwurf machen kann.

Fehlsam ist es weiterhin, daß das Berufungsgericht einen vom Kläger schuldhaft gesetzten Zerrüttungsgrund darin gesehen hat, daß von ihm hinsichtlich seiner ehelichen Treue der böse Schein nicht vermieden worden sei. Auf die eheliche Gesinnung des Klägers - und hierauf kommt es allein an - hätte es sich nur auswirken können, wenn er tatsächlich zu Fräulein Anna F. ehewidrige Beziehungen unterhalten hätte. Solche Beziehungen, für die die Beklagte beweispflichtig wäre, aber hat das Berufungsgericht nicht festgestellt. Ehezerrüttend für den Kläger könnten sich daher nur die durch den bösen Schein ausgelösten Reaktionen bei der Beklagten ausgewirkt haben. Als Zerrüttungsgrund wären diese Reaktionen dem Kläger aber nur anzulasten, wenn er schuldhaft den bösen Schein nicht vermieden hätte. Das Berufungsgericht hat nun zwar geglaubt, ein solches Verschulden des Klägers annehmen zu können, da von ihm nicht vorgetragen worden sei, unmittelbar nach dem Entstehen der Zweifel an seiner ehelichen Treue die Beklagte beruhigt und ihr die Nichtberechtigung dieser Zweifel erklärt zu haben. Dieser Schluß ist zumindest lebensfremd. Ohne daß es eines ausdrücklichen Vortrages bedurfte, kann nur angenommen werden, daß der Kläger ebenso wie in diesem Rechtsstreit auch der Beklagten gegenüber dem Verdacht von Beziehungen zu Fräulein Anna F. entgegengetreten ist. Wenn die Beklagte ihm dies nicht glaubte und vielleicht auch außerhalb der Person des Klägers liegende berechtigte Gründe hatte, es nicht zu glauben, so wäre an den ehezerrüttenden Reaktionen der Beklagten weder dieser noch dem Kläger ein Verschulden beizumessen. Vielmehr würde es sich um Vorgänge handeln, denen bei der Abwägung der Zerrüttungsursachen eine schicksalsbedingte Bedeutung zukäme.

Schließlich erscheint es auch bedenklich, daß das Berufungsgericht seine Feststellung, der Kläger habe, als er im Jahre 1947 nach K[REDACTED] verzog, bereits den Willen gehabt, fortan mit der Beklagten nicht mehr zusammenzuleben und schon damals seine eheliche Gesinnung endgültig verloren, auf ein Schreiben des Klägers gründet, das dieser erst vier Jahre nach seinem Umzug nach K[REDACTED] an die Beklagte gerichtet hat. Dem widersprechen einmal die vom Berufungsgericht unterstellten und getroffenen Feststellungen, daß für den Umzug nur gesundheitliche Gründe maßgebend gewesen seien und auch etwaige Beziehungen des Klägers zu Fräulein Anna F. keine Rolle gespielt hätten. Darüberhinaus steht dem auch die Behauptung des Klägers entgegen, trotz seiner Aufforderungen sei ihm die Beklagte nicht nach K[REDACTED] gefolgt. Entspräche diese Behauptung den Tatsachen, dann ließe sich nicht ausschließen, daß die Ehe zwar schon weitgehend zerrüttet war, als der Kläger sich 1947 von der Beklagten trennte, den endgültigen Verlust seiner ehelichen Gesinnung aber erst das längere Getrenntsein herbeiführte. Nun hat zwar das Berufungsgericht, wenn auch in anderem Zusammenhang, festgestellt, daß die Beklagte es immer gewünscht habe, dem Kläger nachzufolgen, dieser jedoch all diesen Wünschen immer entgegengetreten sei. Es ist aber der Behauptung des Klägers, die Beklagte habe sich allen Bemühungen der Mutter des Klägers und anderer Personen, sie zur Übersiedlung zum Kläger zu bewegen, kategorisch widersetzt, nicht nachgegangen. Es hat diese Behauptung vielmehr als richtig unterstellt und angenommen, falls diese Behauptung zuträfe, ergebe sich nichts Negatives über die Einstellung der Beklagten zu ihrer Ehe. Bei der ihr bekannten ablehnenden Haltung des Klägers sei sie berechtigt gewesen, ein bloß formales und inhaltloses, weil jeder inneren Bindung entbehrendes Zusammenleben mit dem Kläger zu verweigern. Dies

mag zutreffen, nachdem der Kläger der Beklagten in seinem Brief vom 24. April 1951 eine solche Einstellung zum Ausdruck gebracht hatte. Es fehlt jedoch an einer Feststellung des Berufungsgerichts, daß der Kläger eine solche Einstellung der Beklagten gegenüber auch schon vor diesem Brief zum Ausdruck gebracht hat. Wäre dies zu verneinen, dann könnte der Inhalt des Briefes der Beklagten an den Kläger vom 7. August 1949 entgegen der Annahme des Berufungsgerichts dafür sprechen, daß die Beklagte nicht zum Kläger nach K[REDACTED] wollte oder zumindest mit der Trennung einverstanden war. Wie das Berufungsgericht festgestellt hat, waren dem Kläger dadurch Schwierigkeiten entstanden, daß er in K[REDACTED] bei der seinerzeitigen Wohnungslage allein eine Dreizimmerwohnung bewohnte. Wenn der Kläger dies der Beklagten mitteilte, so liegt es nahe, daß er durch ihren Zuzug nach K[REDACTED] diese Schwierigkeit beseitigen wollte. Zumindest wäre aber von der Beklagten zu erwarten gewesen, daß sie dem Kläger ihren Zuzug nach K[REDACTED] vorgeschlagen hätte. Das Gegenteil ist jedoch ihrem Brief vom 7. August 1949 zu entnehmen. In ihm schreibt sie nicht nur, daß es private Gründe seien, die die Parteien getrennt leben lassen, sondern erklärt sogar ausdrücklich, sie bleibe in T[REDACTED] und der Kläger wegen seiner Krankheit in K[REDACTED]. Daran könne sich auch jetzt nichts ändern. Dies läßt das Vorbringen des Klägers als wahrscheinlich erscheinen, daß die Beklagte dem Kläger nicht nach K[REDACTED] folgen wollte oder doch zumindest mit der Trennung und ihrer weiteren Aufrechterhaltung einverstanden war. Dann aber obläge es der Beklagten, Tatsachen darzulegen und zu beweisen, aus denen geschlossen werden könnte, daß der Kläger auch bis zu seinem Brief vom 24. April 1951 die Fortdauer der Trennung

durch schuldhaftes Verhalten veranlaßt hat, Da es hieran bisher fehlt, ist nicht auszuschließen, daß dem Kläger an der bis 1951 fast vierjährigen Trennung, soweit sie noch ehezerrüttend gewirkt hat, kein Verschulden beizumessen wäre, wenn die Beklagte ihren Zuzug nach K. verweigert hätte. Sollte aber diese Trennung auf gegenseitigem Einverständnis beider Parteien beruht haben, könnte es zweifelhaft sein, ob sich dann noch insoweit von einem überwiegenden Verschulden des Klägers sprechen läßt.

Aber auch wenn der Trennung der Parteien bis zum Jahre 1951 eine für die Zerrüttung der Ehe ursächliche Bedeutung zukommen sollte, ließe sich der Widerspruch der Beklagten als zulässig nur ansehen, wenn die dann erforderliche Abwägung ergäbe, daß der Verlust der ehelichen Gesinnung beim Kläger auf die ihm nachgewiesenen vorwerfbaren Umstände zurückzuführen und diesen das Übergewicht gegenüber den von ihm behaupteten, als wahrscheinlich anzusehenden und von der Beklagten nicht ausgeräumten Umständen beizumessen wäre.

3. Damit das Gericht der Tatsacheninstanz die Prüfung in dem erörterten Sinne vornehmen kann, muß das angefochtene Urteil aufgehoben und der Rechtsstreit zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.

Johannsen

Wüstenberg

Dr. Pfretzschner

Dr. Reinhardt

Dr. Buchholz