

Gesetz: EheG § 49

Rechtssatz: 1. Auch wenn es sich bei der Eheverfehlung, die der verletzte Ehegatte nicht als ehezerstörend empfunden hat, um einen Ehebruch handelt, besteht kein Scheidungsrecht.

2. Massgebend dafür, ob eine Eheverfehlung als ehezerstörend empfunden worden ist, ist der Zeitpunkt, in dem der verletzte Ehegatte von ihr Kenntnis erhalten hat; unerheblich ist dagegen, wie die Verfehlung auf ihn gewirkt hätte, wenn er bereits zur Zeit ihrer Begehung von ihr erfahren hätte.

Aktenzeichen: IV ZR 79/55

Urteil des BGH vom 24. September 1955

OLG Celle

IV. ZR 79/55

Verkündet
am 24. September 1955
Schorm, Justizangestell-
ter als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

des Lehrers Erich T [REDACTED] in H [REDACTED], L [REDACTED] Strasse [REDACTED]
Klägers und Revisionsklägers,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Frau Elisabeth T [REDACTED] geb. K [REDACTED] in C [REDACTED] E [REDACTED]
[REDACTED] strasse [REDACTED]

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 21. September 1955 unter mit-
wirkung des Senatspräsidenten Schmidt, der Bundesrich-
ter Raske, Dr. v. Werner, Scheffler und Wüstenberg

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des
3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Celle
vom 26. Januar 1955 wird zurückgewiesen.

Der Kläger hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Der Kläger ist im Jahre 1917, die Beklagte im Jahre 1923 geboren. Die Parteien haben am 26. September 1941 nach einer Bekanntschaft von einem Monat in Radach im Bezirk Frankfurt/Oder die Ehe geschlossen. Der Kläger stand damals im Wehrdienst. Aus der Ehe sind 2 Söhne hervorgegangen, die in den Jahren 1942 und 1945 geboren sind.

Wegen des Militärdienstes des Klägers waren die Parteien nach der Heirat nur zeitweise beieinander. Schon damals gab es verschiedentlich Reibungen zwischen ihnen. Infolge der Kriegsereignisse waren sie dann von 1944 bis zum Oktober 1946 getrennt. Bald nachdem sie in Westdeutschland das gemeinsame eheliche Leben aufgenommen hatten, kam es zwischen ihnen zum endgültigen Bruch. Seitdem hatten sie keinen ehelichen Verkehr mehr miteinander, ausser dass ein solcher am 28. September 1953 stattfand. Seit Ostern 1947 leben die Parteien getrennt. Der Kläger ist jetzt als Lehrer an der Mittelschule in H. [REDACTED] beschäftigt, die Beklagte wohnt mit den Kindern in C. [REDACTED]

Erstmals erhob der Kläger im Jahre 1947 Scheidungsklage aus § 43 EheG. Das Landgericht in Lüneburg erkannte durch Urteil vom 7. Mai 1947 nach dem Klagantrag, das Oberlandesgericht in Celle wies jedoch auf die Berufung der Beklagten durch Urteil vom 12. April 1949 die Klage ab, weil zwar die Beklagte sich gewisser Eheverfehlungen schuldig gemacht habe, jedoch das Scheidungsbegehren des Klägers, der zahlreiche, grossenteils schwere Verstösse gegen seine ehelichen Pflichten, insbesondere durch Beziehungen zu anderen Frauen, begangen habe, sittlich nicht gerechtfertigt sei.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



Im Jahre 1950 klagte der Kläger erneut auf Scheidung. Diese Klage stützte er auf § 48 EheG. Das Landgericht in Lüneburg erkannte durch Urteil vom 13. April 1951 auf Scheidung und stellte ein Verschulden des Klägers fest; das Oberlandesgericht in Celle wies durch Urteil vom 9. April 1952 die Berufung der Beklagten zurück. Auf die Revision der Beklagten wies der erkennende Senat des Bundesgerichtshofs durch Urteil vom 19. März 1953 die Klage ab mit der Begründung, es sei zwar rechtlich nicht zu beanstanden, dass das Berufungsgericht die Voraussetzungen des § 48 Abs 1 EheG als gegeben angesehen und den Widerspruch der Beklagten für zulässig, aber unbeachtlich erklärt habe, doch erfordere das Interesse der Kinder die Aufrechterhaltung der Ehe.

Im Jahre 1953 hat der Kläger die dritte Scheidungsklage erhoben, die er auf die §§ 42, 43 EheG gestützt hat. Er hat behauptet: Er habe sich, nachdem seine Klage im Vorprozess in letzter Instanz abgewiesen worden sei, entschlossen, unter Umständen die eheliche Gemeinschaft wieder aufzunehmen. Er habe daher die Beklagte am 28. September 1953 besucht, und bei diesem Besuch sei es auch zum ehelichen Verkehr gekommen. Am folgenden Tage habe er in der Wohnung der Beklagten den von ihr verfassten Entwurf eines Briefes gefunden, aus dessen Inhalt er auf einen von ihr begangenen Ehebruch geschlossen habe. Er habe ermittelt, dass der Brief an den Kraftfahrer Ernst Salomon gerichtet gewesen sei und die Beklagte zu diesem im Frühjahr und Sommer 1948 ehebrecherische und ehewidrige Beziehungen unterhalten habe. Ausserdem habe die Beklagte zu dem Arbeiter Rudolf K. in zumindest ehewidrigen Beziehungen gestanden. Sie habe auch in einem Unterhaltsprozess, der nach der Beendigung des vorigen Scheidungsrechtsstreits zwischen den Parteien vor dem Amtsgericht

in Hoya geschweigt habe, unrichtige Angaben gemacht und bedeutsame Tatsachen verschwiegen, insbesondere, dass sie in entgeltlicher Arbeit stehe und für sich und die Söhne ein Sparkonto unterhalte. Nur infolge dieses Verhaltens der Beklagten habe er sich dazu bereitgefunden, den Unterhaltsstreit durch ein Teilerkenntnis und einen Vergleich zu beenden. Wiederholt habe die Beklagte auch die unrichtige Behauptung aufgestellt, dass er sich geweigert habe, notwendige Zahlungen für die Kinder zu leisten, ihm deswegen unberechtigte Vorwürfe gemacht und ihn dadurch nach aussen blossgestellt.

Der Kläger hat beantragt, die Ehe der Parteien aus dem Verschulden der Beklagten zu scheiden.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen.

Sie hat ehebrecherische und ehewidrige Beziehungen zu S. [REDACTED] und K. [REDACTED] und auch sonstige Eheverfehlungen bestritten und behauptet, der Kläger suche deshalb von ihr loszukommen, weil er etwa seit dem Jahre 1951 ehebrecherischen Verkehr mit einer Frau habe, nachdem er vorher zu anderen Frauen in derartigen Beziehungen gestanden habe. Seit Jahren habe der Kläger seine Unterhaltspflicht gegenüber seiner Familie gröblich vernachlässigt.

Das Landgericht in Lüneburg hat die Klage durch Urteil vom 9. Juli 1954 abgewiesen.

Der Kläger hat Berufung eingelegt und sein bisheriges Vorbringen wiederholt. Ergänzend hat er vorgetragen, im Jahre 1949 habe die Beklagte auch ehewidrigen Umgang mit einem gewissen Hansi gehabt. Die Vorgänge bei seinem Aufenthalt in der Wohnung der Beklagten am 28. September 1953 hat er näher dahin erläutert, dass er damals ernstlich versöhnungsbereit gewesen sei und die Wohnung nicht durchsucht

habe. Nachdem er die Nacht dort verbracht habe, habe die Beklagte jedoch seinen Argwohn erregt, als sie heimlich einem Schnellhefter Schriftstücke entnommen habe, die sie habe verbrennen wollen. Nachdem sie fortgegangen sei, habe er lediglich in dem Schnellhefter nachgesucht und den Entwurf des Briefes an S. [REDACTED] gefunden. Damit sei für ihn jeder weitere Aussöhnungsversuch ausgeschlossen gewesen. Die Beklagte habe ihn dann im Oktober 1953 in H. [REDACTED] aufgesucht und bewegen wollen, zu ihr zurückzukehren. Als er das abgelehnt habe, habe sie den Wunsch ausgesprochen, dass es ihm noch einmal gehen möge wie seiner Schwester, die sich seit 1952 als Geisteskranke in der Landesheilanstalt in L. [REDACTED] befinde. Durch rücksichtslose Gehaltspfändung habe die Beklagte es im Dezember 1954 darauf angelegt, ihm finanzielle Schwierigkeiten zu machen und sein Ansehen bei seinem Dienstherrn zu schädigen. Ferner habe sie die Kinder veranlasst, an ihn in hässlichem Ton gehaltene Schreiben zu richten, die ihm zudem zum Teil in die Schule, an der er unterrichtete, gesandt worden seien und dort von den Lehrern und Schülern hätten gelesen werden können. Wie er erfahren habe, habe sie ihren etwa 85 Jahre alten Hauswirt in O. [REDACTED] im Streit geschlagen und wollten ihre Hausbewohner mit ihr nichts zu tun haben.

Die Beklagte hat auch die weiteren gegen sie erhobenen Vorwürfe bestritten. Sie hat behauptet, der Kläger habe ihr bei seinem Besuch im September 1953 seinen Versöhnungswillen vorgespiegelt und, nachdem sie weggegangen sei, die Wohnung nach Beweismaterial gegen sie durchsucht; er habe sie dann auch bei ihren Nachbarn schlecht gemacht und ihnen erzählt, dass zwischen den Eheleuten Geschlechtsverkehr stattgefunden habe. Bei einer späteren Gelegenheit habe er nochmals versucht, in die Wohnung einzudringen.

Neuerdings unterhalte er mit einem 20 Jahre alten Mädchen ehebrecherische Beziehungen. Gerade zu Weihnachten 1954 habe er seiner Familie nur mangelhaft Unterhalt gezahlt und einen kränkenden Brief an sie, die Beklagte gerichtet; ausserdem habe er entgegen der von ihm übernommenen Verpflichtung die Prämie für die Krankenversicherung der Beklagten für einige Monate nicht bezahlt. Für seine Kinder habe er so wenig übrig, dass er es abgelehnt habe, sie Weihnachten bei sich aufzunehmen.

Das Oberlandesgericht in Celle hat die Berufung des Klägers durch Urteil vom 26. Januar 1955 zurückgewiesen.

Mit der Revision, die von dem Berufungsgericht zugelassen worden ist, verfolgt der Kläger sein Klagbegehren weiter.

Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

:

1) Dass die Beklagte ehebrecherische Beziehungen zu dem Zeugen K., der solche Beziehungen unter Eid verneint hat, unterhalten habe, hat schon das Landgericht nicht als erwiesen angesehen. Im Berufungsrechtszug ist der Kläger darauf nicht ausdrücklich zurückgekommen. Das Berufungsgericht hatte deshalb keine Veranlassung, sich nochmals mit diesem gegen die Beklagte erhobenen Vorwurf zu befassen. Die Behauptung des Klägers, die Beklagte habe ehewidrigen Verkehr mit einem gewissen Hansi gehabt, hat das Berufungsgericht als widerlegt angesehen.

2) a) Im übrigen hat das Berufungsgericht es dahinstehen lassen, ob die vom Kläger behaupteten Eheverfehlungen der Beklagten, insbesondere die Behauptung, sie habe mit dem Zeugen Salomon Ehebruch begangen, zuträfen. In dem ange-

flichten Urteil wird ausgeführt, dass der Kläger auch dann, wenn die Beklagte dieser Verfehlung schuldig sein sollte, kein Recht auf Scheidung habe, weil sich aus seinem Gesamtverhalten ergebe, dass er die behaupteten Ehwidrigkeiten schlechterdings nicht mehr als ehezerstörend habe empfinden können und empfunden habe. Schon die Vorprozesse hätten ein ungewöhnliches Mass der Ehezerüttung und einen geradezu hemmungslosen Mass des Klägers gegen die Beklagte gezeigt, der insbesondere aus seinem an diese gerichteten Brief vom 5. Mai 1951 hervorgehe, in dem sich die Wendung finde: "Ich hasse Dich wie keinen andere Menschen auf dieser Welt." Es könne dem Kläger deshalb nicht geglaubt werden, dass er die Beklagte am 28. September 1953 in echter Versöhnungsabsicht aufgesucht habe. Er sei vielmehr nur zu ihr gefahren, weil er Material für eine neue Scheidungsklage habe suchen wollen, und habe die Versöhnungsabsicht vorgetäuscht. Nachdem er bei der Beklagten erschienen sei und alsbald mit ihr geschlechtlich verkehrt habe, habe er am folgenden Morgen nur ihren Fortgang zur Ausübung ihrer Berufsarbeit abgewartet, um sofort ihre Wohnung zu durchsuchen. Den von ihm aufgefundenen Brief habe er nicht etwa der Beklagten vorgehalten, sondern er sei sogleich, ohne ihre Rückkehr abzuwarten, abgereist und habe die Scheidungsklage vorbereitet. Diese habe er eingereicht, nachdem er S. mit zwei Zeugen aufgesucht und dabei angeblich dessen Geständnis des Ehebruchs mit der Beklagten entgegengenommen habe. Dabei habe er einen neuen Beweis seiner völlig ehefeindlichen Gesinnung geliefert, denn die angeblichen Mitteilungen des S. seien ihm so erfreulich gewesen, dass er 3 Flaschen Wein dafür ausgegeben habe. Bei echter Versöhnungsbereit-

schaft hätte ihm, zumal in Anbetracht seiner eigenen zahlreichen Ehebrüche und Ehewidrigkeiten, ein 5 Jahre zurückliegender Ehebruch der Beklagten schwerlich Anlass bieten können, sich sofort wieder von dieser abzuwenden und sich mit der gleichen Hartnäckigkeit wie früher der Ehe und den auf ihr ruhenden Verpflichtungen zu entziehen.

Zwar würde dadurch ein Ehebruch der Beklagten, wenn er geschehen sein sollte, nicht seinen Charakter als objektive Eheverfehlung verlieren, und die Ehe der Parteien wäre sicherlich geschieden worden, wenn ein solcher Ehebruch während des ersten Scheidungsprozesses bekannt und bewiesen gewesen wäre. Aber darauf komme es nicht an. Denn auch für den Scheidungsgrund des Ehebruchs gelte die Vorschrift des § 49 EheG, und für die danach erhebliche Frage, ob eine Verfehlung nicht als ehezerstörend empfunden worden sei, sei nicht der Zeitpunkt massgebend, in dem sie begangen, sondern derjenige, in dem sie dem verletzten Ehegatten bekanntgeworden sei.

Die Vorschrift des § 49 EheG stehe dem Scheidungsbegehren des Klägers auch entgegen, soweit er der Beklagten vorwerfe, sie habe durch unrichtige Angaben oder Verschweigen der Wahrheit über ihre Arbeits-, Einkommens- und Vermögensverhältnisse ihm gegenüber einen Vertrauensbruch begangen. In Anbetracht der von den Parteien geführten erbitterten Prozesse habe es sich hier an sich schon um Vorgänge von minderer Bedeutung gehandelt, die schwerlich als Scheidungsgründe ausreichen würden. Entscheidend sei aber, dass der Kläger bei seinem Hass gegen die Beklagte durch deren von ihm behauptete Unaufrichtigkeit gleichfalls überhaupt nicht berührt worden sei.

b) Die Revision ist der Auffassung, dass § 49 EheG dem Scheidungsbegehren des Klägers nicht entgegenstehe. Sie weist auf eine im Schrifttum vertretene Rechtsansicht hin, nach der bei dem Vorliegen des Scheidungsgrundes des Ehebruchs überhaupt nicht geltend gemacht werden könne, dass der Verletzte ihn als ehezerstörend nicht empfunden habe, und meint, das Berufungsgericht habe sich mit seiner Entscheidung in Widerspruch gesetzt zu den von dem hier erkennenden Senat in diesem Zusammenhang entwickelten Rechtsgrundsätzen. Wenn der Senat im Gegensatz zu der Rechtsprechung des Reichsgerichts Eheverfehlungen, die nach § 43 EheG zu beurteilen seien, auch nach unheilbarer Zerrüttung der Ehe Gewicht beimesse, so müsse das in besonderem Masse bei Handlungen gelten, die unter § 42 EheG fielen. Das Berufungsgericht hätte deswegen nach Ansicht der Revision die Beweise erheben müssen, die der Kläger für die von ihm behaupteten ehebrecherischen und ehewidrigen Beziehungen zwischen der Beklagten und S. [REDACTED] angeboten habe. Zu Unrecht habe es unterlassen, entsprechend den Anträgen des Klägers den Zeugen S. [REDACTED] den Zeugen Sc. [REDACTED] und P. [REDACTED], die bei dem angeblichen Geständnis des S. [REDACTED] von dem Ehebruch zugegen waren, gegenüberzustellen, S. [REDACTED] auf seine Aussage zu beeidigen und auch die Beklagte eidlich über ihre Beziehungen zu ihm zu vernehmen sowie die Zeugin Thea M. [REDACTED] darüber zu hören, dass zwischen der Beklagten und S. [REDACTED] ein Liebesverhältnis bestanden habe. Das Berufungsgericht habe auch nicht berücksichtigt, dass S. [REDACTED] zunächst wiederholt die Aussage verweigert habe.

c) Die Rügen der Revision greifen jedoch nicht durch.

Mit Recht ist das Berufungsgericht davon ausgegangen, dass nach § 49 EheG das Scheidungsbegehren auch dann ent-

fällt, wenn die von dem Kläger nicht als ehezerstörend empfundene Verfehlung des beklagten Ehegatten in einem Ehebruch bestanden hat. Die genannte Vorschrift des Ehegesetzes 1946 entspricht wörtlich dem § 56 EheG 1938, der erstmals dem Gedanken Rechnung trug, dass eine nicht als ehezerstörend empfundene Eheverfehlung keinen Scheidungsgrund bilden könne. Dass diese Bestimmung auch für den Ehebruch gelten sollte, wurde in der Begründung zum EheG 1938 ausdrücklich gesagt (DJ 1938, 1102 [1108]) und allgemein angenommen (RGZ 163, 344 [347]; 164, 270 [272]; RGRK BGB 9. Aufl § 47 EheG Anm 4 c, § 56 EheG Anm 6). Die Revision beruft sich darauf, dass für § 49 EheG 1946 von Godin die gegenteilige Ansicht vertritt (EheG 2. Aufl § 42 Anm 5 b, § 49 Anm 10). Diese wird damit begründet, dass die Anwendung der zweiten Alternative des § 49 EheG unvereinbar mit dem geltenden Rechtsgrundsatz sei, nach dem der Ehebruch einen absoluten Scheidungsgrund darstelle. Andernfalls würde, so meint von Godin, in den Scheidungstatbestand des Ehebruchs doch wieder das Merkmal der Ehezerüttung eingeführt werden und wäre es unverständlich, weshalb das Gesetz den Ehebruch besonders hervorgehoben und zum selbständigen Scheidungsgrund gemacht habe. Die nationalsozialistische Gesetzgebung und Rechtsprechung habe im allgemeinen den Ehebruch nachsichtiger beurteilt, als er es verdiene. Heute stehe der Weg zur Umkehr dahin offen, dass der Ehebruch, eine der schwersten Eheverfehlungen wieder als absoluter und durch keine weitere Voraussetzung abgemilderter Scheidungsgrund aufgefasst werde. Auch von Scanzoni stellt jetzt besonders heraus, dass der Ehebruch als Scheidungsgrund Absolutheitscharakter haben müsse, ohne dabei allerdings auf § 49 EheG einzugehen (NJW 1949, 742).

Im übrigen aber hält die Rechtsprechung und das Schrifttum daran fest, dass auch bei Ehebruch kein Schei-

dungsrecht bestehe, wenn das Verhalten des verletzten Ehegatten ergebe, dass er ihn nicht als ehezerstörend empfunden habe (BayObLGZ 1951, 41 /42/, 81 /85/; OLG Kiel SchlHA 1946 450: Hoffmann-Stephan EheG § 42 Anm 2, § 49 Anm 2 3; Soergel BGB 8. Aufl § 42 EheG Anm 6, § 49 EheG Anm 9; Frantz NJW 1950, 94).

Dieser Auffassung ist beizupflichten. Schon der Wortlaut des § 49 EheG, nach dem sich die Bestimmung ausdrücklich auf die Fälle der Scheidung wegen Verschuldens bezieht, lässt keine andere Auslegung zu. Wie nicht übersehen werden darf, ist damit freilich der Ehebruch als Scheidungsgrund in gewissem Umfang anderen Eheverfehlungen gleichgestellt worden, die nur dann ein Scheidungsrecht geben, wenn sie die unheilbare Zerrüttung der Ehe herbeigeführt oder zu dieser beigetragen haben. Denn ähnlich wie es bei der nach § 49 EheG erheblichen Frage, ob die Verfehlung als ehezerstörend empfunden worden ist, auf die subjektive Einstellung des verletzten Ehegatten ankommt, trägt auch die in § 43 EheG für die Scheidung vorausgesetzte unheilbare Zerrüttung ein subjektives Moment in sich; ob die Zerrüttung als Folge der Verfehlung eingetreten ist, hängt gleichfalls zu einem erheblichen Teil davon ab, wie die Verfehlung auf den verletzten Ehegatten gewirkt und welche Einstellung er daraufhin gegenüber seiner Ehe gefunden hat. Auch das Reichsgericht hat jedenfalls in der letzten Zeit mehr auf die subjektive Seite des Tatbestandsmerkmals der Ehezerstörung in § 43 EheG hingewiesen (RGZ 163, 338 /342/; vgl Frantz NJW 1950, 94 /95/ und ferner das Urteil des erkennenden Senats BGHZ 12, 111 /112/; anders RGRK § 49 EheG Anm 5 a). Der Unterschied zwischen den Scheidungstatbeständen der §§ 42, 43 EheG wird weiter dadurch abgeschwächt, dass auch bei schweren Eheverfehlungen im Sinne des § 43 EheG oft von deren ehezerrüttender Wirkung wird ausgegangen

werden können und dann dem Beklagten, der dies bestreitet, eine entsprechende Darlegungs- und Beweisführungspflicht obliegt.

Dies gilt jedoch nicht unumschränkt. Dass die Verfehlung die unheilbare Zerrüttung der Ehe herbeigeführt oder gefördert hat, bedarf im Falle des § 43 EheG stets ausdrücklicher Feststellung, und wenn es selbst unter Berücksichtigung einer dem Beklagten nach Lage der Umstände obliegenden Beweisführungspflicht zweifelhaft bleibt, ob dies der Fall gewesen ist, so wirkt sich das bei der auf § 43 EheG gestützten Klage zu Ungunsten des Klägers aus, während die Voraussetzungen des § 49 EheG von dem Beklagten in vollem Umfang zu beweisen sind und das Gericht sich mit ihnen im Regelfall nicht zu befassen braucht. Dieser grundsätzliche Unterschied wird nicht dadurch behoben, dass das Prozessgericht hier wie dort nach Massgabe des § 622 ZPO von Amts wegen Feststellungen über die Frage der Ehezerüttung und der Wirkung der Verfehlung auf die Empfindungen des verletzten Ehegatten treffen kann.

Der erkennende Senat hat in einem bereits erwähnten, auch von der Revision angeführten Urteil ausgesprochen, dass das Scheidungsrecht aus § 43 EheG wegen schwerer Eheverfehlungen grundsätzlich auch dann nicht entfällt, wenn diese Verfehlungen begangen wurden, als die Ehe sich bereits in einem Zustande unheilbarer Zerrüttung befand (BGHZ 12, 111 /112, 113/). Auch wenn eine Ehe unheilbar zerrüttet ist, ist bei den Ehegatten meist noch ein gewisses Mass ehelichen Empfindens vorhanden, das durch neue Verfehlungen weiter gemindert werden kann, so dass diese die Zerrüttung noch vertiefen. Dem Verletzten erwächst deshalb in solchem Falle nicht nur, sofern die neue Verfehlung in einem Ehebruch besteht, ein Scheidungsrecht aus § 42 EheG, sondern auch bei anderem schwer ehewidrigem Verhalten ein solches

aus § 43 EheG. Nur wenn sich ein Ehegatte von dem anderen in einem Masse abgewendet hat, dass er durch von diesem begangene Verfehlungen überhaupt nicht mehr berührt wird, versagt das Gesetz ihm das Recht auf Scheidung wegen solcher Verfehlungen, wie aus § 49 EheG hervorgeht und wie auch in der genannten Entscheidung des Senats zum Ausdruck gebracht worden ist. Das gilt bei Ehebruch und anderen schwer ehewidrigen Handlungen. Beachtet werden muss jedoch, dass es sich hier in den Fällen des § 43 EheG im Grunde um die Frage handelt, ob die bereits vorher vorhandene unheilbare Zerrüttung durch die Verfehlung noch vertieft worden ist, so dass dafür bei diesem Scheidungstatbestand der Kläger trotz der Fassung des § 49 EheG beweispflichtig ist, während es bei Verfehlungen nach § 42 EheG dabei bleibt, dass der Beklagte selbst bei völlig zerrütteter Ehe die Voraussetzungen des § 49 EheG nachweisen muss. Auch der Ehebruch, der erst nach dem Eintritt der unheilbaren Ehezerstörung begangen worden ist, erscheint danach in einem gewissen Rahmen als schwerwiegender und bedeutungsvoller als andere Eheverfehlungen und ist durch die im Gesetz getroffene Regelung vor ihnen herausgehoben.

Dabei ist der Begriff "ehezerstörend" in § 49 EheG nicht wörtlich zu nehmen, sondern nach dem Sinn des Gesetzes dem Begriff "ehestörend" oder "ehezerstörend" gleichzusetzen (Schlegelberger-Vogels 363 § 56 EheG Anm 20; von Scanzoni EheG 2. Aufl § 56 Anm 16; Hoffmann-Stephan § 49 Anm 4 A; Gerold EheG § 49 Anm 38). Nach § 49 EheG entfällt ein Scheidungsrecht nur dann, wenn die Verfehlung wegen der inneren Einstellung des verletzten Ehegatten keinerlei störende Auswirkungen auf den Bestand der ehelichen Gemeinschaft mehr haben konnte, wenn sie von dem Verletzten schlechterdings nicht mehr als "ehezerstörend" empfunden werden konnte (RGZ 164, 185 187).

Sachlich ist die dargelegte, sich aus dem Gesetz ergebende Regelung nicht unangemessen. Es ist allerdings geboten, dass der objektiv ehezerstörende Charakter des Ehebruchs in der Rechtsordnung eindeutig gekennzeichnet wird. Aber das Recht kann nicht ausschliesslich auf die objektive Verletzung des Ehebandes abstellen; vielmehr kann eine solche Verletzung mit innerer Notwendigkeit die Auflösung der Ehe nur herbeiführen, wenn der verletzte Ehegatte deswegen die Scheidung verlangt. Es ist daher ein berechtigtes Anliegen, dass diese subjektive Seite der Ehescheidung von unlauteren Motiven und Machenschaften freigehalten und es einem Ehegatten unmöglich gemacht wird, zu der von ihm erstrebten Auflösung der Ehe aus dem Versehen des anderen unter dem Vorwand zu gelangen, dieser habe ihn durch einen Ehebruch verletzt, während die Verfehlung ihm tatsächlich ein willkommenes Mittel zur Erreichung seines Zieles ist. Auf Grund ähnlicher Erwägungen hat der erkennende Senat eine wegen arglistiger Täuschung angestrebte Klage auf Aufhebung der Ehe abgewiesen, die allein deswegen erhoben worden war, weil der Kläger sich einer anderen Person zuwenden wollte (3GLZ 5, 186).

Derjenige Ehegatte, dessen Verfehlungen dem Ehepartner kein Scheidungsrecht geben, weil dieser sie nicht als ehezerstörend empfunden hat, hat damit nicht die Möglichkeit, sich ungehemmt weiterhin ehewidrig zu verhalten, ohne dass er mit einer Scheidung zu rechnen braucht. Verfehlungen, die einen Ehegatten nicht als solchen treffen, aber als Menschen belasten oder seinem Ansehen schaden, geben unter Umständen dort noch ein Scheidungsrecht, wo eine eheliche Untreue dies nicht mehr tut (RGZ 164, 92 97; 167 301 303; RGRK § 56 Anm 6; a.A. wohl Erman BGB [49 Anm 1). Zudem kann die Einstellung des Verletzten dem anderen Ehepartei gegenüber sich wandeln. Auch wenn die Zer-

rüttung der Ehe fortbesteht, kann es wieder dahin kommen, dass eine neue schwere Eheverfehlung des anderen Gatten ihn nicht mehr völlig unberührt lässt, sondern gewisse wiedererwachte eheliche Empfindungen verletzt. Schon dann würde nicht mehr die Feststellung getroffen werden können, dass er die neue Verfehlung als ehezerstörend nicht empfunden habe; freilich wäre unter derartigen Umständen die Glaubwürdigkeit seines dahingehenden Vorbringens besonders sorgfältig zu prüfen.

Es ist auch der Auffassung des Berufungsgerichts zuzustimmen, dass bei der Entscheidung darüber, ob eine Verfehlung als ehezerstörend empfunden wurde, nicht auf den Zeitpunkt abzustellen ist, in dem die Verfehlung begangen, sondern auf denjenigen, in dem sie dem verletzten Ehegatten bekannt geworden ist. Wie auch das Berufungsgericht nicht verkennt, kann sich daraus zwar eine sachlich ungerechtfertigte Vergünstigung für den Ehegatten ergeben, der seine Verfehlung dem anderen längere Zeit zu verheimlichen vermochte, obwohl vielleicht gerade auch die verborgene Verfehlung das eheliche Verhältnis belastete und in einer im einzelnen nicht nachweisbaren Weise zur inneren Auflösung der Gemeinschaft der Ehegatten beitrug. Der Wortlaut des § 49 EheG lässt jedoch nur die Auslegung zu, dass es darauf ankommt, wie die Verfehlung von dem Verletzten empfunden worden ist, als sie ihm bekannt wurde, und das entspricht auch der ganzen Struktur des Gesetzes. Zutreffend wird in dem Berufungsurteil ausgeführt, dass nach dessen Wortlaut und Sinn eine Ehe nicht aus einem Grunde geschieden werden soll, der für den nach Scheidung strebenden Ehegatten in Wahrheit keine Bedeutung mehr hat. Zudem würde die hypothetische Feststellung, wie die Verfehlung auf den Verletzten gewirkt hätte, wenn er von ihr bereits im Zeitpunkt

ihrer Begehung erfahren hätte, häufig nur schwer möglich sein. Das Reichsgericht hat anscheinend denselben Standpunkt vertreten, ohne das jedoch eindeutig auszusprechen (RGZ 163, 246 /249/, 338 /343/; vgl zu dieser Frage ferner Schlegelberger-Vogels § 56 Anm 28; Volkmar § 56 Anm 5, 6 b; Hoffmann-Stephan § 49 Anm 4 C; dagegen stellen Erman § 49 Anm 5 und Achilles-Greiffl 3GB 19. Aufl § 49 Anm 8 auf den Zeitpunkt der Verfehlung ab). Die im Schrifttum bestrittene Frage, ob das Scheidungsrecht noch nach dem Zeitpunkt der Erlangung der Kenntnis zur Entstehung kommen oder wegfallen kann, wenn sich die Einstellung des Verletzten zu der Verfehlung ändert, braucht hier nicht entschieden zu werden.

d) Danach hat das Berufungsgericht die Scheidung wegen ehebrecherischer Beziehungen der Beklagten zu dem Zeugen S■■■■■, falls solche bestanden haben sollten, mit Recht abgelehnt. Im allgemeinen können allerdings im Scheidungsprozess Eheverfehlungen nicht unterstellt werden, weil sich regelmässig deren Auswirkung für den Bestand der Ehe erst übersehen lässt, wenn der konkrete Sachverhalt festgestellt ist (vgl RGZ 164, 270 /273/; BGH LM § 48 Abs 2 EheG Nr 22); das gilt jedoch nicht ausnahmslos und ist hier rechtlich unbedenklich. Denn das Berufungsgericht vermochte eindeutig festzustellen, dass der Kläger, der sich bei seinem Besuch im September 1953 in hinterhältiger Weise in das Vertrauen der Beklagten einschlich und dadurch eine aussergewöhnlich niedrige Gesinnung zeigte, von einer etwaigen Eheverfehlung der Beklagten der hier in Rede stehenden Art, wie sie im einzelnen auch begangen worden sein mochte, in keiner Weise berührt wurde. Die von ihm selbst gegebene Darstellung der Vorgänge bei jenem Besuch hat das Berufungsgericht als unglaubwürdig angesehen. Es hat ferner zwar nicht den Ehebruch der Beklagten mit S■■■■■ festgestellt.

jedoch die Überzeugung gewonnen, dass dem Kläger von diesen Mitteilungen über ehewidrige Beziehungen, die zwischen ihm und der Beklagten bestanden hätten, gemacht wurden, und dass diese Mitteilungen dem Kläger willkommen waren. Wenn in dem angefochtenen Urteil von einem "angeblichen" Geständnis des Ehebruchs und "angeblichen" Mitteilungen des Salomon die Rede ist, so sollte damit, wie der Zusammenhang der Urteilsgründe ergibt, nicht in Zweifel gezogen werden, dass der Kläger damals durch S. [REDACTED] die ihm erwünschte Bestätigung für einen Ehebruch der Beklagten erhalten zu haben glaubte. Nach alledem konnte das Berufungsgericht zu dem auf tatsächlichem Gebiet liegenden Ergebnis gelangen, dass die Beziehungen der Beklagten zu dem Zeugen Salomon, mochten sie zum Ehebruch geführt haben oder nicht, keinesfalls von dem Kläger als ehezerstörend empfunden wurden.

e) Ebenso unterliegt es tatrichterlicher Würdigung, ob der Kläger durch unrichtige und unvollständige Angaben, die die Beklagte in einem zwischen den Parteien schwebenden Unterhaltsrechtsstreit gemacht haben und durch die sie den Kläger zum Entgegenkommen in der Unterhaltsfrage veranlasst haben soll, in seinem ehelichen Empfinden noch berührt wurde. Auch Verfehlungen dieser Art können unter Umständen der Zerrüttung der Ehe eine weitere Grundlage noch dann geben, wenn der verletzte Ehegatte einer Verletzung der Treupflicht bereits völlig gleichgültig gegenübersteht. Ob dies der Fall ist und eine solche Verfehlung deshalb das Scheidungsbegehren rechtfertigt, richtet sich jedoch nach den Umständen des Falles. Es ist hier von dem Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum verneint worden, wobei wiederum offen bleiben konnte, ob die Behauptungen des Klägers über das Verhalten der Beklagten im Unterhaltsrechtsstreit zutreffen.

3. a) Die Revision rügt ausserdem, dass das Berufungsgericht der Behauptung des Klägers nicht nachgegangen sei, die Beklagte habe ihm gegenüber im Oktober 1953 den Wunsch ausgesprochen, er möge wie seine Schwester geisteskrank werden; diese Äusserung stelle selbst unter Berücksichtigung der zwischen den Parteien bestehenden Spannungen eine erhebliche Eheverfehlung dar.

b) Das Berufungsgericht brauchte jedoch auf diese Behauptung des Klägers nicht näher einzugehen. Auch wenn die Beklagte, die kurz vor der angeblichen Äusserung von dem Kläger in verwerflicher Weise getäuscht worden war, die behauptete Äusserung getan haben sollte, was sie in Abrede stellt, würde das dem Kläger schon nach § 43 Satz 2 EheG kein Scheidungsrecht geben. Dasselbe gilt für die sonstigen ehewidrigen Handlungen, die der Kläger der Beklagten vorwirft: Ihr angeblich rücksichtsloses und ihn bloßstellendes Verhalten bei der Geltendmachung und Durchsetzung ihrer Unterhaltsansprüche und die möglicherweise von ihr veranlassten unfreundlichen Schreiben der Kinder an ihn, die ihn gleichfalls bloßstellen konnten. Der Kläger würde daraus bei seinem eigenen schwer ehewidrigen Verhalten kein Scheidungsrecht herleiten können, selbst falls die Beklagte, wie im Revisionsrechtszug unterstellt werden muss, sich mit S. des Ehebruchs schuldig gemacht hätte. Wenn sie sich schliesslich gegenüber ihrem Hauswirt unangemessen verhalten haben sollte, wie der Kläger weiter behauptet, so würde das bei dem Zustande, in dem sich die Ehe der Parteien befindet, nicht einmal als ein Verstoss gegen die durch die Ehe begründeten Pflichten aufgefasst werden können. Dafür, dass das Berufungsgericht diese Tatsachen übersehen haben könnte, bestehen keine Anhaltspunkte.

4. Die Klage ist deshalb wiederum mit Recht abgewiesen worden, ohne dass das Berufungsgericht sich mit den sonstigen Vorwürfen zu befassen brauchte, die die Beklagte in dem vorliegenden Rechtsstreit gegen den Kläger erhoben hat. Dessen Revision musste mithin als unbegründet zurückgewiesen werden.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs 1 ZPO.

Schmidt

Raske

v. Werner

Scheffler

Wüstenberg