

Verkündet
am 10. Juli 1964
Broeske, Justizangestellte
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

2433 056

I M N A M E N D E S V O L K E S

In dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Alex V [REDACTED], S [REDACTED], K [REDACTED] str. [REDACTED] bei
V [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] in [REDACTED] -
gegen

seine Ehefrau Herta V [REDACTED] geb. D [REDACTED], Wäschereibesitzerin,
M [REDACTED], P [REDACTED]-L [REDACTED]-Str. [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] in [REDACTED]

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche
Verhandlung vom 8. Juli 1964 unter Mitwirkung des Senatspräsi-
denten Ascher und der Bundesrichter Raske, Johannsen, Wüsten-
berg und Dr. Graf

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des
8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Düsseldorf
vom 10. Januar 1963 aufgehoben.

Der Rechtsstreit wird zur anderweiten Verhandlung
und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision,
an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die deutschen Parteien haben am 19. Oktober 1935 vor dem Standesbeamten II in Essen die Ehe geschlossen. Der Kläger ist am [REDACTED] 1897 geboren, die Beklagte am [REDACTED] 1903. Aus der Ehe sind 5 Söhne hervorgegangen. Der am [REDACTED] 1944 geborene jüngste Sohn Manfred ist noch minderjährig. Der letzte eheliche Verkehr fand im August 1955 statt. Kurz darauf verließ der Kläger die eheliche Wohnung.

Der Kläger hat im ersten Rechtszug die Scheidung der Ehe wegen Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft gemäß § 48 EheG, hilfsweise aus Verschulden der Beklagten gemäß § 43 EheG begehrt.

Der Kläger hat behauptet, die Ehe sei unheilbar zerrüttet. Die Parteien hätten schon seit 1952 in der Wohnung getrennt gelebt. Bald nach der Eheschließung sei es durch Verschulden der Beklagten zu unliebsamen Szenen gekommen. Im Jahre 1952 habe ihn die Beklagte aus dem Schlafzimmer verwiesen. Seit 1955 habe sie in Übermaß Geld aus dem Betrieb entnommen und ausgegeben. Für hohe Beträge habe sie im Kaufhof auf Kredit gekauft. Nach der Trennung habe sie Schreiben an ihn durch Angestellte des Betriebes überbringen lassen. Im Jahre 1958 habe sie sich nicht um ihn gekümmert, als er durch einen Sturz im Betrieb hilfsbedürftig geworden sei. Sie habe ihm die Kinder entfremdet. Im Jahre 1959 habe sie eine nervenärztliche Untersuchung des Klägers wegen Verdachts der Rauschgiftsüchtigkeit beim Gesundheitsamt veranlaßt. Sie habe ihn bei verschiedenen Personen schlechtgemacht und als Wechselbetrüger beschimpft. An die Auseinandersetzung über das Vermögen der Parteien, bei der sie 1959 die Wäscherei bekommen habe, habe sie sich

nicht gehalten.

Der Kläger hat beantragt, die Ehe der Parteien ohne Schuldausspruch, hilfsweise, aus Verschulden der Beklagten zu scheiden.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen, hilfsweise, den Kläger für überwiegend schuld zu erklären.

Sie hat der Scheidung widersprochen und geltend gemacht, die in der Ehe entstandenen Schwierigkeiten beruhten darauf, daß der Kläger seit 1952 mit mehreren Frauen Ehebruch getrieben habe. Die behaupteten Verfehlungen hat sie zum Teil bestritten. Teilweise hat sie eine Darstellung der Umstände gegeben, nach denen sie sich nicht als Ehewidrigkeiten darstellen sollen.

Das Landgericht hat den Widerspruch der Beklagten gegen eine Scheidung aus § 48 EheG als gerechtfertigt angesehen, die Ehe jedoch auf den Hilfsantrag des Klägers aus beiderseitigem, beim Kläger überwiegenden, Verschulden geschieden.

Die Beklagte hat gegen dieses Urteil Berufung eingelegt und beantragt, die Klage abzuweisen, hilfsweise, den Kläger für alleinschuldig zu erklären.

Der Kläger hat sich der Berufung angeschlossen und Zurückweisung der Berufung, hilfsweise die Scheidung der Ehe aus § 48 EheG beantragt.

Er hat ergänzend weitere Eheverfehlungen behauptet, die die Beklagte nach seiner Darstellung in der Zeit vor und nach dem letzten ehelichen Verkehr begangen hat.

Das Oberlandesgericht hat das Urteil des Landgerichts geändert und die Klage abgewiesen.



116
Mit der Revision verfolgt der Kläger sein Scheidungsbegehren aus § 48 EheG weiter.

Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsurteil, in dem die Revision nicht zugelassen ist, unterliegt gemäß § 547 Abs. 1 ZPO nur insoweit der Anfechtung durch die Revision und der Nachprüfung durch das Revisionsgericht, als es sich um die Frage handelt, ob der von der Beklagten gegen die Scheidung erhobene Widerspruch zu beachten ist. Diese Nachprüfung umfaßt auch die Frage, ob die vom Berufungsgericht festgestellte unheilbare Ehe-zerrüttung von dem die Scheidung begehrenden Ehegatten ganz oder überwiegend verschuldet worden ist (Urteil des Senats BGHZ 38, 116). Darüberhinaus kann das Urteil des Berufungsgerichts nicht nachgeprüft werden.

II.

Die Revision ist begründet.

1. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts ist die Ehe der Parteien unheilbar zerrüttet.

Das Berufungsgericht hat jedoch nicht für erwiesen erachtet, daß diese Zerrüttung von der Beklagten durch eine schwere Eheverfehlung verschuldet worden ist. Es hat die Abweisung der Klage, soweit sie auf § 43 EheG gestützt ist, wie folgt begründet: Es bedeute keine Eheverfehlung, daß die Beklagte nach der Trennung der Parteien Briefe an den Kläger durch Angestellte des Betriebes, denen die Trennung nicht entgangen sein könne, habe überbringen lassen.

Dieser briefliche Verkehr der Beklagten mit dem Kläger habe den Kläger nicht verletzen können. Die Mitteilung des von der Beklagten verständlich begründeten Verdachts auf Rauschgiftmißbrauch an einen beamteten Arzt stelle keine Anzeige ähnlich einer Strafanzeige dar und sei auch nicht unangemessen gewesen. Weder in dem Verhalten der Beklagten anlässlich des Unfalls des Klägers im Betrieb noch in ihren Entnahmen, die im Verhältnis zu denen des Klägers nicht übermäßig gewesen seien, sei eine Eheverfehlung zu erblicken. Im übrigen seien alle vom Kläger im Berufungsrechtszug noch geltend gemachten Eheverfehlungen der Beklagten, soweit sie vor dem letzten ehelichen Verkehr im August 1955 begangen worden seien, durch diesen verziehen. Wenn der Kläger bis dahin trotz seines ehebrecherischen Verhältnisses zur Zeugin W. [REDACTED] ehelichen Verkehr gesucht habe, so lasse dies erkennen, wie wenig Gewicht er den angeblichen Verfehlungen der Beklagten aus der früheren Zeit - nicht abgemahnte Haushaltsvernachlässigung, betriebliche Auseinandersetzungen, Vorwurf geschäftlicher Untüchtigkeit, Verweisen aus dem Schlafzimmer usw. - beigemessen habe. Die weiteren vom Kläger behaupteten Eheverfehlungen der Beklagten, nämlich "maßlose und verletzende Kritik", "vorangegangene Szenen", "ständig anhaltende betriebliche Szenen", Forderung nach "bedingungsloser Kapitulation" seien zu unsubstantiiert. Die Beklagte sei wegen des widerholten Ehebruchs des Klägers mit der Zeugin H. [REDACTED] berechtigt gewesen, das "Ausweichbett" des Klägers abbrechen zu lassen. Sie habe damals, wenn auch noch keine Gewißheit von diesem ehebrecherischen Verhältnis, so doch ersichtlich Grund zu heftigen Verdacht gehabt. Auch sei es ihr nicht vorzuwerfen, daß sie den Entwurf eines Vertrags über eine finanzielle Auseinandersetzung nicht unterzeichnet habe. Diese Auseinandersetzung habe nämlich einer einverständlichen Scheidung dienen sollen. Die weiteren Behauptungen des Klägers, die Beklagte habe ihn in den Jahren 1958 oder 1959 als Wechselbetrüger beschimpft, ihn gegenüber Dritten schlechtgemacht und ihn ohne zwingenden

16
Grund ohne Geldmittel gelassen, könnten als zutreffend unterstellt werden. Angesichts der ungewöhnlich schweren Eheverfehlungen des Klägers, der fortgesetzt mit drei Frauen Ehebruch getrieben habe, könne der Kläger auf dieser Grundlage eine Scheidung aus Verschulden der Beklagten nicht begehren. Diese Verfehlungen der Beklagten seien durch die eigenen Verfehlungen des Klägers ausgelöst worden.

Das Berufungsgericht hat weiter festgestellt, daß die häusliche Gemeinschaft der Parteien seit mehr als drei Jahren aufgehoben ist. Es hat jedoch die Klage auch insoweit, als sie auf § 48 EheG gestützt ist, im Hinblick auf den Widerspruch der Beklagten mit folgenden Erwägungen abgewiesen: Die Beklagte dürfe der Scheidung widersprechen. Zwar könne auch ein nach § 43 Satz 2 EheG nicht zu berücksichtigendes Verschulden den Widerspruch aus § 48 Abs. 2 EheG unbeachtlich machen, Jedoch sei nach dieser Bestimmung nur ein überwiegendes - nicht ein alleiniges - Verschulden des Klägers zur Rechtfertigung des Widerspruchs erforderlich. Das Verhalten der Beklagten lasse nicht erkennen, daß ihr die Bindung an die Ehe fehle. Dazu reichten die vergleichsweise geringeren Verfehlungen der Beklagten - wären sie bewiesen - nicht aus. Ihre starke Bindung ergebe sich daraus, daß sie das erste ehebrecherische Verhältnis verziehen habe. Auch habe sie trotz der seit 1955 bestehenden Trennung die 5 Söhne der Parteien zu tüchtigen und selbständig gewordenen Menschen erzogen. Wenn die Beklagte nach einer so langen Ehe, in der sie dem Kläger 5 Söhne geboren habe, diese Ehe nicht gelöst sehen wolle, so habe der Fortbestand der Ehe seinen guten Sinn.

2. Diese Ausführungen tragen, wie die Revision mit Recht rügt, die Abweisung der auf § 48 EheG gestützten Klage nicht.

Das Berufungsgericht hat verkannt, daß bei der nach § 48 Abs. 2 EheG gebotenen Prüfung der Frage, worauf die unheilbare Zerrüttung der Ehe zurückzuführen ist, das gesamte Verhalten der Ehegatten zu berücksichtigen ist (vgl. Senatsurteil vom 27. Februar 1963 - IV ZR 156/62 - FamRZ 1963, 348 und vom 16. Oktober 1963 - IV ZR 8/63 -, FamRZ 1964, 35) und daß daher auch die etwaige Ursächlichkeit solchen Verhaltens untersucht werden muß, auf das die Klage nach § 43 EheG nicht gestützt werden kann. Es können somit etwaige Eheverfehlungen der Beklagten, die für eine Scheidung nach § 43 EheG nicht in Betracht kommen, doch im Rahmen des § 48 Abs. 2 EheG erheblich sein. Das Berufungsgericht hätte daher den vom Kläger behaupteten Verfehlungen der Beklagten, auch soweit sie in die Zeit vor dem letzten ehelichen Verkehr fallen, nachgehen müssen. Der Umstand, daß die Parteien noch ehelichen Verkehr hatten, beweist zwar, daß die Ehe damals noch nicht unheilbar zerrüttet war. Er beweist jedoch nicht, daß das davor liegende Verhalten des einen oder des anderen Ehegatten nicht oder nur unwesentlich zu der später eingetretenen Zerrüttung beigetragen habe. Denn trotz des Umstandes, daß die Parteien damals noch in ehelicher Gemeinschaft lebten, können diese Umstände nachgewirkt und damit zur endgültigen Zerrüttung der Ehe beigetragen haben. Daher hätte das Berufungsgericht prüfen müssen, ob die Beklagte sich in der vom Kläger behaupteten Weise verhalten hat und wie weit dieses Verhalten mitursächlich für die endgültige unheilbare Zerrüttung der Ehe gewesen ist.

In Betracht kommen die vom Kläger unter Beweisantritt aufgestellten Behauptungen, die Beklagte habe den Haushalt nicht ordentlich geführt; sie habe ihm bei betrieblichen Auseinandersetzungen in Gegenwart Dritter den unbegründeten Vorwurf der Unfähigkeit und Faulheit gemacht; sie habe seine Absicht, die Akkord- statt Stundenlohnarbeit im Betrieb einzuführen, als "Antreiberei und Sklavenhalterei" bezeichnet;

auch habe sie an ihn durch einen Rechtsanwalt die Forderung nach "bedingungsloser Kapitulation" stellen lassen; im Jahre 1952 habe sie ihn aus dem ehelichen Schlafzimmer gewiesen.

Mit Recht rügt daher die Revision gemäß § 286 ZPO, daß das Berufungsgericht diese Behauptungen des Klägers unberücksichtigt gelassen und die hierfür angebotenen Beweise nicht erhoben hat.

Des-gleichen ist die weitere gemäß § 286 ZPO erhobene Verfahrensrüge der Revision begründet, das Berufungsgericht habe zu Unrecht die von ihm unterstellten Verfehlungen, die die Beklagte sich nach der Darstellung des Klägers in der Zeit nach dem letzten ehelichen Verkehr zuschulden kommen ließ (BU S. 11), bei der im Rahmen des § 48 Abs. 2 EheG gebotenen Gesamtwertung des Verhaltens der Parteien unberücksichtigt gelassen. Im Rahmen dieser Prüfung kann auch ein Verhalten, auf das gemäß § 43 Satz 2 EheG ein Scheidungsrecht nicht gestützt werden kann, von Bedeutung sein. Das Berufungsgericht hat dies zwar nicht verkannt. Gleichwohl ist es diesen Verfehlungen nicht nachgegangen. Auch hat es nicht beachtet, daß bei der Prüfung des Gesamtverhaltens der Parteien Unterstellungen nur in beschränktem Umfang möglich sind (Senatsurteil LM Nr. 57 zu § 48 Abs. 2 EheG).

Trotz der wiederholten schweren Treuebrüche des Klägers läßt sich nicht von vornherein die Möglichkeit ausschließen, daß das Berufungsgericht bei der gebotenen eingehenden und abschließenden Würdigung des Gesamtverhaltens der Beklagten und des gesamten Verlaufs der Ehe (vgl. Senatsurteil vom 25. September 1963 - IV ZR 330/62 -, FamRZ 1964, 32) zu einer anderen Beurteilung der Frage, ob der Kläger die Zerrüttung der Ehe ganz oder überwiegend verschuldet hat und die Beklagte daher der Scheidung widersprechen kann, gekommen wäre.

Die Behauptungen des Klägers sind auch nicht ohne Erheblichkeit für die Prüfung der Frage, ob der Beklagten die Bindung an die Ehe fehlt. Die Frage der Bindung des widersprechenden Ehe-

gatten an die Ehe beurteilt sich zwar nach seiner Einstellung im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Tatsachengericht. Diese Einstellung ist aber nicht nur nach den Erklärungen, die der beklagte Ehegatte im Laufe des Rechtsstreits abgegeben hat, zu beurteilen. Vielmehr ist bei der Feststellung, ob der beklagte Ehegatte sich noch oder nicht mehr an die Ehe gebunden fühlt, sein gesamtes bisheriges Verhalten mitzuberücksichtigen. Dabei kommt es nicht nur auf die Schwere etwaiger Verfehlungen des beklagten Ehegatten an, sondern auch darauf, ob aus seinen Äußerungen und aus seinem sonstigen Verhalten auf das Fehlen einer echten ehelichen Gesinnung und damit auf das Fehlen einer Bindung an die Ehe geschlossen werden kann.

III.

Aus diesen Gründen muß das angefochtene Urteil aufgehoben und der Rechtsstreit zur weiteren tatrichterlichen Klärung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden. Durch die Zurückverweisung erhält der Kläger auch Gelegenheit, die weiteren von ihm gegen die Beklagte erhobenen Vorwürfe zu substantiieren.

Senatspräsident Ascher
und Bundesrichter Wüstenberg
sind beurlaubt und verhindert
zu unterschreiben.

Raske Johannsen Dr. Graf

Raske