

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IVb ZR 87/85

URTEIL

Verkündet am
17. September 1986
Ernst,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in der Familiensache

Rechtsanwalt Wolfgang K[REDACTED], T[REDACTED]straße [REDACTED], D[REDACTED],
als Nachlaßpfleger des verstorbenen Richard H [REDACTED],

Beklagter und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

Maria H [REDACTED] geb. Kn [REDACTED], R[REDACTED]weg [REDACTED], D[REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der IVb - Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 17. September 1986 durch den Vorsitzenden Richter Lohmann und die Richter Dr. Blumenröhr, Dr. Krohn, Dr. Macke und Dr. Zysk

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 1. Senats für Familiensachen des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 2. Juni 1981 aufgehoben.

Der Rechtsstreit wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Oberlandesgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin (im folgenden: Ehefrau) und Richard H. (im folgenden: Ehemann) waren seit 2. Mai 1958 miteinander verheiratet. Ihre Ehe, aus der drei in den Jahren 1958, 1962 und 1966 geborene Töchter hervorgegangen sind, ist im landgerichtlichen

- 3 -

Verfahren, in dem der Ehemann nicht durch einen Rechtsanwalt vertreten war, durch Urteil vom 28. November 1973, rechtskräftig seit 19. Januar 1974, aus dem Alleinverschulden des Ehemannes geschieden worden. Die Ehefrau war zur Zeit der Scheidung erwerbstätig und arbeitete danach u.a. 1 1/2 Jahre lang bei der Stadt D.. Seit 1977 ist sie als arbeitslos gemeldet. Sie bezieht Sozialhilfe.

Im vorliegenden Verfahren hat sie den Ehemann ab 1. Dezember 1978 auf Zahlung einer monatlichen Unterhaltsrente von 300 DM in Anspruch genommen und gegen die Abweisung ihrer Klage durch das Amtsgericht Berufung eingelegt. Das Oberlandesgericht, dessen Urteil in FamRZ 1981, 1080 abgedruckt ist, hat die Entscheidung des Amtsgerichts abgeändert und ihrer Klage stattgegeben. Hiergegen hat der Ehemann (zugelassene) Revision eingelegt mit dem Ziel der Wiederherstellung des amtsgerichtlichen Urteils. Während des Verfahrens vor dem Bundesgerichtshof ist er verstorben. Der Rechtsstreit wird von dem Nachlaßpfleger fortgeführt.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Entscheidungsgründe:

I.

Das Rechtsmittel führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Oberlandesgericht.

1. Da die Ehe vor Inkrafttreten des 1. EheRG geschieden worden ist, hat das Berufungsgericht den Unterhaltsanspruch der Ehefrau zu Recht nach den Vorschriften der §§ 58 ff. EheG beurteilt (Art. 12 Nr. 3 Abs. 2 des 1. EheRG).

2. Das Berufungsgericht ist ferner zutreffend davon ausgegangen, daß der geltend gemachte Unterhaltsanspruch nicht deshalb entfällt, weil die Ehefrau nach der Scheidung zunächst ihren Unterhalt selbst verdient hat. Anders als nach dem neuen Recht des Geschiedenenunterhalts ist die Unterhaltspflicht nach den Vorschriften des Ehegesetzes ohne Rücksicht darauf gegeben, wann die Bedürftigkeit beim Bedürftigen eintritt. Insbesondere setzt sie keinen zeitlichen Zusammenhang der Bedürftigkeit mit der geschiedenen Ehe voraus (vgl. Zweiter Bericht und Antrag des Rechtsausschusses des Deutschen Bundestages, BT-Drucks. 7/4361 S. 15; BGB-RGRK/Wüstenberg 10./11. Aufl. § 58 EheG Anm. 38; Göppinger/Wenz Unterhaltsrecht 4. Aufl. Rdn. 246; Hoffmann/Stephan EheG 2. Aufl. § 58 Rdn. 41; Köhler Handbuch



des Unterhaltsrechts 6. Aufl. Rdn. 424 a).

3. Nach dem Urteil des Oberlandesgerichts hat der Ehemann die von der Ehefrau bestrittene Behauptung, daß sie während des Scheidungsverfahrens auf jeglichen nachehelichen Unterhalt verzichtet habe, nicht zu beweisen vermocht. Diese Entscheidung hält den Angriffen der Revision nicht stand.

a) Das Oberlandesgericht hat ausgeführt, zwar hätten alle Zeugen - die vom Ehemann benannten Gabriele S. und Ursula H. (Tochter der Parteien und Schwester des Ehemannes), die von der Ehefrau gegenbeweislich benannte Maria H. (Mutter des Ehemannes) und die von beiden Parteien benannte Tochter Bettina H. - den Verzicht bestätigt. Nach den Aussagen könne es sich aber auch um eine "unverbindliche Absichtserklärung" gehandelt haben. Zu dieser Annahme bestehe um so mehr Veranlassung, als weder im damaligen Prozeß noch außergerichtlich ein Verzicht schriftlich erklärt worden sei, was angesichts der Bedeutsamkeit dieser Erklärung nahegelegen hätte und auch in anderen Fällen regelmäßig geschehe. Die Zeugen hätten im wesentlichen nur das "nackte Beweisthema" bestätigt. Über den sonstigen Inhalt der entscheidenden Besprechung hätten sie größtenteils keine Angaben gemacht bzw. sich in verschiedenen Punkten widersprochen. Hinzu komme, daß die Zeugen zumindest größtenteils mehr dem Ehemann verbunden seien als der Ehefrau und daß ihnen die Aussage "gegen die Klägerin" nichts habe auszumachen brauchen, weil diese selbst am



Prozeß nicht interessiert sei. Nach der unwidersprochen gebliebenen Aussage der Zeugin Maria H. habe sie dem Ehemann bestellen lassen, sie wolle von ihm kein Geld, "das käme vom Sozialamt". In der letzten mündlichen Verhandlung habe die Ehefrau sogar auf Unterhalt "verzichtet". Gegen die Behauptung des Ehemannes spreche schließlich auch, daß er von einem Verzicht nichts erwähnt habe, als er erstmals durch Anwaltsschreiben auf Unterhalt in Anspruch genommen worden sei. Hiernach seien Zweifel offen geblieben, ob die Ehefrau in verbindlicher Weise auch für den Fall, daß sie nicht mehr voll arbeiten könne, auf Unterhalt verzichtet habe.

b) Hiergegen erhebt die Revision Verfahrensrügen. Nachdem die vier übrigen Teilnehmer an der maßgeblichen Besprechung der Eheleute als Zeugen die Behauptung des Ehemannes bestätigt hätten, habe das Oberlandesgericht erwägen müssen, die Ehefrau oder den Ehemann oder auch beide nach § 448 ZPO zu der behaupteten Vereinbarung zu vernehmen. Dabei habe es, auch zur umfassenden Würdigung des Prozeßstoffes (§ 286 ZPO), berücksichtigen müssen, daß der Ehemann sich im Scheidungsprozeß nicht habe vertreten lassen, was von vornherein auf eine einverständliche Scheidung und eine entsprechende Unterhaltsvereinbarung hindeute. Ferner habe es in diesem Zusammenhang würdigen müssen, daß die Ehefrau den Ehemann nach der Scheidung nicht in Anspruch genommen habe, obwohl sie seit 1975 keiner regelmäßigen Erwerbstätigkeit mehr nachgegangen sei, sondern ihm habe ausrichten



- 7 -

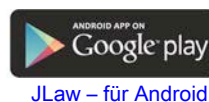
lassen, sie wolle von ihm kein Geld haben, und auch im Prozeß erklärt habe, daß sie auf Unterhalt für Vergangenheit und Zukunft verzichte.

c) Die Vernehmung einer Partei nach § 448 ZPO setzt voraus, daß das Ergebnis der Verhandlung und einer durchgeführten Beweisaufnahme nicht ausreicht, die richterliche Überzeugung von der Richtigkeit der Darstellung der einen oder anderen Partei zu begründen, daß aber jedenfalls eine gewisse Wahrscheinlichkeit für die Richtigkeit der Behauptung besteht (vgl. BGH Urteile vom 20. Januar 1976 - VI ZR 192/74 - VersR 1976, 587, 588 und vom 8. Mai 1984 - VI ZR 179/82 - VersR 1984, 665, 666). Die Prüfung, ob diese Voraussetzung vorliegt, ist grundsätzlich Sache des Tatrichters, der sie vornehmen muß, bevor er eine Partei für beweisfällig erklärt (vgl. Baumbach/Lauterbach/Hartmann, ZPO 44. Aufl. Anm. 2 A; Thomas/Putzo ZPO 13. Aufl. Anm. 2; Zöllner/Stephan ZPO 14. Aufl. Rdn. 2; jeweils zu § 448). Ob der Tatrichter von dem ihm in § 448 ZPO eingeräumten Recht, eine Partei von Amts wegen zu vernehmen, Gebrauch macht, steht in seinem pflichtgemäßen Ermessen. Das Revisionsgericht kann nur prüfen, ob er sein Ermessen unsachgemäß ausgeübt oder die ihm eingeräumten Grenzen des Ermessens überschritten hat oder dieses Ermessen, falls eine Vernehmung nach § 448 ZPO in Betracht kam, überhaupt nicht hat walten lassen (BGH Urteile vom 5. November 1974 - VI ZR 125/73 - VersR 1975, 155, 156 und vom 20. Januar 1976 aaO S. 588).

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Die Entscheidungsgründe des angefochtenen Urteils geben keinen Aufschluß darüber, weshalb die von der Revision für geboten erachtete Parteivernehmung nach § 448 ZPO unterblieben ist. Wenn ein Gericht in den Urteilsgründen sich nicht besonders mit dieser Vorschrift befaßt, so rechtfertigt das allerdings im allgemeinen nicht ohne weiteres den Schluß, daß es § 448 ZPO außer acht gelassen und seine Anwendung nicht geprüft hat. § 448 ZPO gebietet nicht in jedem Fall, in dem eine Anwendung in Betracht kommt, eine Darlegung der Gründe, die das Gericht bewogen haben, von der Möglichkeit der Parteivernehmung keinen Gebrauch zu machen (vgl. BGH Urteile vom 6. März 1957 - IV ZR 303/56 - LM § 448 ZPO Nr. 2 und vom 1. Februar 1983 - VI ZR 152/81 - NJW 1983, 2033, 2034). Das kann aber hier aufgrund der Besonderheiten des Falles nicht gelten.

Wie das Berufungsurteil erkennen läßt, ist auch das Berufungsgericht zu dem Ergebnis gelangt, daß eine gewisse Wahrscheinlichkeit für die Behauptung des Ehemannes spricht. Das Gericht hat die Aussagen der Zeugen nicht insgesamt für unglaubwürdig und die von ihnen bekundete Besprechung der Eheleute im Familienkreise nicht für erfunden erachtet. Vielmehr hat es die Angaben der Zeugen nur insoweit für nicht genügend zuverlässig angesehen, als diese - übereinstimmend - einen endgültigen und rechtsverbindlichen Unterhaltsverzicht der Ehefrau bestätigt hatten, und die Möglichkeit, daß es sich um eine bloße "Absichtserklärung" gehandelt habe, nicht auszuschließen vermocht.



Seine abschließende Würdigung, es seien "Zweifel offengeblieben", ob die Ehefrau in verbindlicher Weise auch für den Fall der Erwerbsunfähigkeit auf Unterhalt verzichtet habe, ergibt, daß das Berufungsgericht das Ergebnis der Beweisaufnahme insoweit nicht als ausreichend angesehen hat. Bei dieser Sachlage hätte es sich aufgedrängt, jedenfalls die Ehefrau als Beweisgegner von Amts wegen zu vernehmen, da gerade sie zu der offengebliebenen Frage, ob sie seinerzeit nur eine "unverbindliche Absichtserklärung" abgegeben oder einen Verzicht erklärt hat, Angaben machen konnte. Außerdem lag nahe, daß der Ehemann als Beweispflichtiger seinerseits die Vernehmung der Ehefrau nach § 445 Abs. 1 ZPO beantragt hätte, wenn er vorausgesehen hätte, daß der bis dahin geführte Beweis nicht ausreichte. Daß das Berufungsgericht die Ehefrau für unglaubwürdig angesehen und sich von ihrer Vernehmung keinen Überzeugungswert versprochen hat, ist nicht erkennbar. Entgegen der Ansicht der Revisionserwiderung spricht das in diesem Zusammenhang hervorgehobene "Desinteresse" der Ehefrau am Ausgang des Verfahrens keineswegs von vornherein gegen die Glaubwürdigkeit ihrer Aussage; vielmehr kann es deren Überzeugungswert ebensogut erhöhen.

Unter diesen Umständen hätte das Berufungsgericht darlegen müssen, weshalb es von einer Parteivernehmung nach § 448 ZPO abgesehen hat. Ohne einen dahingehenden Aufschluß läßt sich nicht feststellen, daß es das ihm nach § 448 ZPO eingeräumte Ermessen sachgerecht ausgeübt hat (vgl. auch BGH Urteile vom



1. Februar 1983 aaO S. 2034 sowie vom 8. Mai 1984 aaO S. 666).

II.

Für die neue Verhandlung weist der Senat noch auf folgendes hin:

1. Soweit das Berufungsgericht erneut zu prüfen hat, ob es in der Berufungsverhandlung vom 12. Mai 1981 zu einem wirksamen Unterhaltsverzicht gekommen ist, ist darauf hinzuweisen, daß eine Vereinbarung, in der ein nicht erwerbsfähiger und nicht vermögender Ehegatte auf nahehelichen Unterhalt verzichtet mit der Folge, daß er zwangsläufig auf Sozialhilfe angewiesen ist, nach der inzwischen ergangenen Rechtsprechung des Senats auch dann gegen die guten Sitten verstoßen und nichtig sein kann, wenn ihr eine Absicht zur Schädigung des Sozialhilfeträgers nicht zugrunde liegt (vgl. Senatsurteil vom 8. Dezember 1982 - IVb ZR 333/81 - FamRZ 1983, 137, 139). Unter diesen Umständen kommt es auf die von der Revision mit Verfahrensrügen bekämpfte Feststellung, daß die Parteien bei ihren Erklärungen in der Berufungsverhandlung in der Absicht gehandelt hätten, die Unterhaltslast auf die Sozialhilfe zu überbürden, nicht mehr entscheidend an.



- 11 -

2. Das Berufungsgericht hat den gesamten Lebensbedarf der Ehefrau nach einem in der Düsseldorfer Tabelle ausgewiesenen Mindestbedarfsatz bemessen. Das steht nicht im Einklang mit der gesetzlichen Regelung. Im einzelnen wird hierzu auf das Senatsurteil vom 25. Januar 1984 - IVb ZR 51/82 - FamRZ 1984, 356) verwiesen, dessen Grundsätze auch für die Unterhaltspflicht nach § 58 EheG gelten.

Lohmann

Blumenröhr

Krohn

Macke

Zysk

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



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

