

IV ZR 111/52

Verkündet am 20. November 1952
Wüst, Justizobersekretär als
Urkundsbeamter der Geschäfts-
stelle

2400 069

36

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

des Expedienten Hermann H [REDACTED] in K [REDACTED],
D [REDACTED] Straße [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Ehefrau Henni Bertha Hildegard H [REDACTED]
geb. K [REDACTED] in S [REDACTED], W [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche
Verhandlung vom 13. November 1952 unter Mitwirkung der Bundes-
richter Dr. Lersch, Ascher, Raske, Dr.v. Werner und Scheffler

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das am
18. April 1952 verkündete Urteil des 10. Zi-
vilsenats des Oberlandesgerichts in Düsseldorf
wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

inhalts

- 2 -

Tatbestand:

Die Parteien lernten sich 1937 kennen. Etwa 6 Wochen später, Weihnachten 1937, kam es zwischen ihnen zum Geschlechtsverkehr, aus dem das am [REDACTED] 1938 geborene Kind Lutz hervorging. Bei Ausbruch des Krieges wurde der Kläger eingezogen. Er geriet im Mai 1940 in englische Gefangenschaft und kam nach Kanada. Am 27. Januar 1945 schlossen die Parteien im Wege der sog. Ferntrauung die Ehe. Anfang Januar 1947 wurde der Kläger aus der Kriegsgefangenschaft entlassen. Er kehrte an seinen früheren Wohnsitz K [REDACTED] zurück. Die Beklagte, die in S [REDACTED] (Ostzone) wohnte, kam Ende Januar 1947 mit dem Kind nach K [REDACTED]. Dort lebten die Parteien bis zum 17. April 1947 zusammen. Im Einverständnis mit dem Kläger reiste die Beklagte am 17. April 1947 mit dem Kind nach S [REDACTED], um dort nach ihrer Wohnung und ihren Sachen zu sehen, aber in der Absicht, alsbald wieder zum Kläger zurückzukehren. Dieser bat sie aber kurz nach ihrer Abreise brieflich, nicht mehr zurückzukommen, da es besser sei, sich zu trennen und die Ehe scheiden zu lassen. Die Beklagte widersprach einer Scheidung. Sie reiste am 22. Dezember 1948 mit dem Kind noch einmal von S [REDACTED] nach K [REDACTED]. Der Kläger verhielt sich aber ihr gegenüber völlig ablehnend; insbesondere kam es nicht zur Aufnahme geschlechtlicher Beziehungen. Am 5. Januar 1949 kehrte die Beklagte mit dem Kind nach Stendal zurück. Seitdem sind die Parteien nicht mehr zusammengekommen.

Der Kläger verlangt die Scheidung der Ehe aus § 48 EheG. Die Beklagte hat der Scheidung widersprochen. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, die Berufung des Klägers ist zurückgewiesen worden.

- 3 -

Mit der Revision, die das Berufungsgericht zugelassen hat, verfolgt der Kläger sein Scheidungsbegehren weiter. Die Beklagte bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht hat seine Entscheidung in erster Linie damit begründet, es könne nicht als erwiesen angesehen werden, daß die Ehezerüttung ein solches Maß erreicht habe, daß die Wiederherstellung einer dem Wesen der Ehe entsprechenden Lebensgemeinschaft nicht mehr erwartet werden könne.

Hierzu hat es zunächst in zutreffender Weise ausgeführt, daß es für die Annahme einer Ehezerüttung genüge, wenn auch nur ein Ehegatte jede eheliche Gesinnung verloren habe. Dies könne aber solange nicht eindeutig festgestellt werden, als nicht für die Parteien eine Möglichkeit bestanden habe, zu erfahren, ob es tatsächlich zwischen ihnen eine unüberwindliche Kluft gäbe; an einer solchen Erfahrung fehle es nach dem unstreitigen Verlauf der Ehe. Es sei verständlich, daß der Kläger 1938 oder 1939 als junger Mann von 23 bis 24 Jahren ohne Beruf als Rekrut nach der Geburt des Kindes und auch im ersten Kriegsjahr Hemmungen gehabt habe, die Beklagte zu heiraten. Nachdem er aber schon 1940 in englische Gefangenschaft gekommen sei, habe er wohl erst von da ab Gelegenheit gehabt, nach reiflicher Überlegung seine Entschlüsse zu fassen. Aus dem Briefwechsel der Parteien ergebe sich, daß er in vollem Bewußtsein der Tragweite in die Ferntrauung eingewilligt habe; für seinen Entschluß sei nicht allein die Absicht maßgebend gewesen, das Kind zu legitimieren, sondern auch eine echte und tiefe, keineswegs mit "Stachelndrahtpsychose" zu bezeichnen-



de Zuneigung zur Beklagten. Schon das zwischen den Parteien einst unterhaltene intime Verhältnis und ihr Geschlechtsverkehr sprächen dafür, daß der Kläger ein Gefühl der Liebe zur Beklagten gehabt haben müsse. Diese Zuneigung käme klar und ohne Einschränkung in den Briefen zum Ausdruck, die er geschrieben habe, als er sich in Kanada habe frei bewegen können, also nicht mehr hinter Stacheldraht gesessen habe. Seine Behauptung, er habe nie eine Zuneigung zur Beklagten gehegt und nur aus Mitleid in eine Ferntrauung gewilligt, sei daher widerlegt. Habe aber ein solch inniges Verhältnis zwischen den Parteien bestanden, dann sei auch die Möglichkeit nicht ausgeschlossen, daß die Parteien - nicht zuletzt im Hinblick auf das Kind, an dem auch der Kläger hänge - eines Tages wieder zusammenfinden würden, zumal der Kläger der Beklagten keine Vorwürfe machen könne und die Beklagte auch jetzt noch auf den Kläger warte.

Wenn auch das Zusammenleben der Parteien 1947 nicht ersprießlich gewesen sei, weil die Wohnungsverhältnisse katastrophal, die Ernährung mehr als schlecht und der Winter 1946/47 ungewöhnlich hart gewesen seien und zudem die Beklagte, die bei eisiger Kälte und trostlosen Verkehrsverhältnissen aus der Ostzone zum Kläger gekommen sei, alsbald schwer erkrankt sei, so sei es gleichwohl zu einem ehelichen Leben und auch noch zum Geschlechtsverkehr gekommen.

Würde der Kläger eine angemessene Wohnung besorgen und die Voraussetzungen für eine Familiengemeinschaft schaffen, so könnte sich erst dann erweisen, ob eine dem Wesen der Ehe entsprechende Lebensgemeinschaft bei den Parteien möglich sei. Wahrscheinlich habe sich der Kläger in eine Vor-

stellung verrannt, von der er eines Tages wieder abkommen werde; denn in der Klagschrift habe er zunächst versucht, der Beklagten einen ihr als Verschulden zuzurechnenden Vorwurf daraus zu machen, daß sie nach der Trennung im April 1947 nicht auch gegen seinen Willen nach K [REDACTED] zurückgekommen sei (was sie im übrigen getan habe), um dann im selben Schriftsatz zu betonen, er wolle ihr keine Vorwürfe machen. Schließlich habe er in der Berufungsbegründung erklärt, er habe es an der Bereitschaft, mit der Beklagten eine Ehe zu führen, nicht fehlen lassen, während er zuvor erklärt gehabt habe, er habe eine solche Absicht nie gehabt und die Beklagte niemals geliebt. Diese nicht miteinander zu vereinbarenden Darlegungen des Klägers deuteten darauf hin, daß er sich selbst noch nicht über sein Verhältnis zur Beklagten eindeutig klar geworden sei.

Die Revisionsbegründung greift die Feststellung, daß eine Unheilbarkeit der an sich anzunehmenden Zerrüttung der Ehe nicht erwiesen sei, nicht ausdrücklich an. Sie wendet sich vielmehr zunächst dagegen, daß das Berufungsgericht die Frage, ob die Aufrechterhaltung der Ehe sittlich nicht gerechtfertigt sei, in rechtlich verfehlter Weise beantwortet habe, wobei sie u.a. hinsichtlich der vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen Verletzung der §§ 139, 286 ZPO rügt, und sie wendet sich alsdann dagegen, daß das Berufungsgericht das wohlverstandene Interesse des 1938 geborenen Sohnes als die Aufrechterhaltung der Ehe erfordernd angesehen habe. Die Revisionsrügen beziehen sich also nur auf die Anwendung des § 48 Abs 2 u 3, nicht aber auf § 48 Abs 1 EheG. Soweit aber die in Bezug auf § 48 Abs 2 erhobenen Rügen Verfahrensmängel zum Gegenstand haben, betreffen sie z.T. Tatsachen, die vom Berufungsgericht auch seiner Feststellung, die Unheilbarkeit der Zerrüttung sei

nicht erwiesen. zugrunde gelegt worden sind. Damit greift die Revision auch diese Feststellung an. Sie kann damit aber im Endergebnis nicht durchdringen.

Die Rüge, es habe das Berufungsgericht die Behauptungen des Klägers nicht berücksichtigt, daß er zunächst und auch nach Eintritt der Schwangerschaft die Eheschließung strikt abgelehnt habe, da er mit der Beklagten menschlich nicht zusammenpasse, daß weiter die Entzweiung zwischen den Parteien schon 3 Wochen nach dem einzigen vorhelichen Verkehr eingetreten sei, daß ferner die Schwester der Beklagten sogar einmal tätlich gegen ihn geworden sei und daß er die Beklagte nur ein einziges Mal besucht habe, als er nur 35 km von ihrem Wohnort entfernt stationiert gewesen sei, könnte nur durchgreifen, wenn anzunehmen wäre, das Berufungsgericht habe diese Behauptungen übersehen. Denn es bedarf für eine einwandfreie Würdigung der Sach- und Rechtslage durch das Berufungsgericht nicht eines Eingehens auf jedes einzelne Vorbringen der Partei, wenn sich nur ergibt, daß eine sachentsprechende Beurteilung überhaupt stattgefunden hat. Dies letztere ist hier anzunehmen. Aus den vom Kläger angeführten Umständen ergibt sich nicht mehr, als daß der Kläger trotz der Schwangerschaft der Beklagten und auch nach der Geburt des von ihm erzeugten Kindes es unterlassen hat, die Beklagte zu heiraten. Dies ist vom Berufungsgericht aber ohnehin als unstreitig festgestellt worden. Ob der Kläger seine Ablehnung ausdrücklich erklärt hat, konnte dem Berufungsgericht um so mehr unerheblich erscheinen, als die Schwangerschaft der Beklagten und alsdann die Geburt des Kindes Umstände waren, die eine Eheschließung schon an sich nahelegten und daher der Unterlassung der Heirat den Charakter einer deutlichen Ablehnung gaben. Daß das Berufungsgericht trotz dieses Ver-

haltens des Klägers den Schluß gezogen hat, er habe ein Gefühl der Liebe für die Beklagte gehabt, unterliegt, da auf tatsächlichem Gebiet liegend, nicht der Nachprüfung durch das Revisionsgericht.

Die Revision greift alsdann als mit der Lebenserfahrung in Widerspruch stehend die Ausführung des Berufungsgerichts an, der Kläger habe wohl erst in der englischen Kriegsgefangenschaft nach reiflicher Überlegung seine Entschlüsse gefaßt. Sie meint, der Entzug der Freiheit sei ein nicht hoch genug einzuschätzendes Moment psychischer Anspannung und es könnten Entschlüsse für eine Eheschließung in dieser Lage nicht als wohlüberlegt und durchdacht beurteilt werden, sie seien stets Ausdruck einer psychischen Zwangslage. Ein dahingehender Erfahrungssatz besteht aber nicht. Es darf hierbei nicht übersehen werden, daß der Kläger nicht vorgebracht hatte, er habe während der Gefangenschaft unter Entbehrungen oder sonst über die Freiheitsentziehung hinaus zu leiden gehabt, und daß vor allem das Berufungsgericht besonders hervorgehoben hat, der Kläger habe die Briefe, aus denen sich seine Zuneigung zur Beklagten klar und ohne Einschränkungen ergäbe, zu einer Zeit geschrieben, als er nicht mehr hinter Stacheldraht gesessen habe, sondern sich in Kanada habe wieder frei bewegen können. Es ist daher nicht zu beanstanden, daß das Berufungsgericht den Briefen des Klägers ein Bekenntnis der Zuneigung zur Beklagten entnommen hat, das auch unter normalen Umständen erfolgt wäre.

Die Revision rügt weiter, das Berufungsgericht habe die Behauptungen des Klägers unberücksichtigt gelassen, er habe sich zu Mitgefangenen geäußert, daß er sich von einer Ehe mit der Beklagten nichts Gutes verspreche, und

er habe sich erst 1944 auf Drängen der Beklagten und Zureden eines Mitgefangenen einzig wegen des Kindes zur Ferntrauung entschlossen. Hierzu ist einmal klarzustellen, daß der Kläger selbst vorgebracht hatte, bei seinem Entschluß zur Heirat habe auch eine schwache Hoffnung mitgesprochen, daß die Parteien sich finden könnten. Weiter gilt auch hier das oben Ausgeführte: Das wesentliche an diesem Vorbringen ist, daß der Kläger sich einer Heirat gegenüber zunächst für längere Zeit ablehnend verhielt; dies hat das Berufungsgericht nicht übersehen. Daß die Beklagte den Kläger zur Eheschließung drängte und ein Mitgefangener ihm hierzu zuredete, sind demgegenüber mehr nebensächliche Umstände, von denen anzunehmen ist, daß das Berufungsgericht sie nur deswegen nicht besonders erwähnt hat, weil sie ihm unerheblich erschienen. Ein Verfahrensverstoß kann insoweit also nicht festgestellt werden.

Die Revision greift sodann die Feststellung des Berufungsgerichts an, es habe während des Aufenthalts der Beklagten in K [REDACTED] eine dem Wesen der Ehe entsprechende Lebensgemeinschaft zwischen den Parteien bestanden. Es sieht diese Feststellung als unvereinbar mit der vom Berufungsgericht in diesem Zusammenhange weiter getroffenen Feststellungen an, daß dieses Zusammenleben nicht ersprießlich gewesen sei. Eine solche Unvereinbarkeit besteht nicht. Das Berufungsgericht hat als Grund dafür, daß das Zusammenleben 1947 nicht ersprießlich gewesen sei, die katastrophalen Wohnungsverhältnisse, die sehr schlechte Ernährung, den ungewöhnlich harten Winter und die Krankheit der Beklagten, also eine Reihe von rein äußeren, von dem Willen der Ehegatten zur Fortführung der ehelichen Gemeinschaft unabhängigen Umstände angeführt. Wenn es einerseits diesen Umständen eine gewisse hemmende Wirkung hinsichtlich der Entfal-

tung einer normalen Umständen entsprechenden vollen Ehegemeinschaft zuschreibt, so steht damit nicht im Widerspruch, daß es andererseits feststellt, es habe damals bis April 1947 eine dem Wesen der Ehe entsprechende Lebensgemeinschaft bestanden.

Daß vom Berufungsgericht das Vorbringen des Klägers übersehen worden sei, er sei darüber enttäuscht gewesen, daß seine Frau bei seiner Rückkehr aus der Gefangenschaft noch nicht in K [REDACTED] gewesen sei, daß sie vielmehr erst einige Wochen später dorthin gekommen sei, kann nicht angenommen werden; denn diese Behauptung ist im Tatbestand enthalten, und es spricht nichts dafür, daß sie vom Berufungsgericht alsdann übersehen worden sei. Es kann daher nur angenommen werden, daß das Berufungsgericht diesen Umstand als für die Frage nach der Unheilbarkeit der Zerrüttung ohne Bedeutung angesehen hat.

Daß das Berufungsgericht die Behauptungen des Klägers hinsichtlich des Verhaltens der Beklagten bei ihrem Aufenthalt in K [REDACTED] 1947 als durch die Vernehmung des Klägers widerlegt angesehen hat, ist eine der Nachprüfung durch das Revisionsgericht entzogene tatsächliche Würdigung. Daß das Berufungsgericht dieses von ihm als widerlegt angesehene Vorbringen außerdem noch als unsubstantiiert und an den Haaren herbeigezogen bezeichnet hat, ist demgegenüber unerheblich. Es wäre im übrigen Sache des persönlich vernommenen Klägers gewesen, bei seiner Vernehmung von sich aus nähere Einzelheiten anzugeben; eine Verletzung des § 139 ZPO liegt nicht vor.

Daß das Berufungsgericht zu der Behauptung keine Stellung genommen hat, die Beklagte habe 1948 zu dem Kind der

Parteien gesagt, wenn er nicht wäre, hätte sie den Vater nicht geheiratet, rechtfertigt den Schluß auf ein Übersehen nicht. Da das Berufungsgericht dieses Vorbringen im Tatbestand ausdrücklich erwähnt hat, bleibt nur anzunehmen, daß es dem Vorgang für die Frage nach der Unheilbarkeit der Zerrüttung keine wesentliche Bedeutung beigemessen hat.

Die vom Kläger erhobenen verfahrensrechtlichen Rügen greifen daher, soweit sie die Feststellung anlangen, eine Unheilbarkeit der Zerrüttung sei nicht erwiesen, nicht durch. Da es sich bei der Frage nach der Unheilbarkeit um eine im wesentlichen auf tatsächlichem Gebiet liegende handelt (RGZ 160, 238; BGHZ 4, 186), kann insoweit eine Nachprüfung durch das Revisionsgericht nicht stattfinden. Daß etwa das Berufungsgericht den Rechtsbegriff der Unheilbarkeit verkannt habe, ist nicht ersichtlich. Ein Bedenken kann insoweit auch nicht daraus hergeleitet werden, daß das Berufungsgericht ausgesprochen hat, es müsse, um die Feststellung der Unheilbarkeit einer Ehezerüttung eindeutig zu treffen, zunächst einmal für die Parteien eine Möglichkeit bestanden haben, zu erfahren, ob es tatsächlich zwischen ihnen eine unüberwindliche Kluft gäbe. Dieser Satz wäre vielleicht dann bedenklich, wenn er als allgemeine Regel aufstellen würde, daß die Unheilbarkeit einer Zerrüttung nur festgestellt werden könne, wenn die Ehegatten eine Zeitlang (Probezeit) zusammengelebt hätten. Die sich an diesen Satz anschließenden Ausführungen ergeben aber, daß das Berufungsgericht nichts weiter hat zum Ausdruck bringen wollen, als daß unter den besonderen, von ihm im einzelnen erörterten Umständen die Feststellung der Unheilbarkeit nicht hätte getroffen werden können, da erst die Erfahrungen bei einem weiteren Zusammenleben eine hinreichende Grundlage für die maßgebliche Ent-

wicklungsfähigkeit der eingegangenen Ehe bilden können. Diese Ausführung liegt rein auf tatsächlichem Gebiet.

Die Revision ist aber auch insoweit nicht begründet, als sie sich gegen die Ansicht des Berufungsgerichts wendet, der Widerspruch der Beklagten sei beachtlich. Soweit die von der Revision hierzu gemachten Ausführungen eine Verletzung des § 286 ZPO (Nichtbeachtung des gesamten Prozeßstoffs) rügen, kann für eine Reihe von Punkten auf das verwiesen werden, was oben zu der Frage der Unheilbarkeit der Zerrüttung dargelegt worden ist. Dies gilt für das Vorbringen des Klägers, es sei vom Berufungsgericht nicht hinreichend beachtet worden, daß er zunächst von der Beklagten nichts habe wissen wollen; das Berufungsgericht habe weiter zu Unrecht seinen - des Klägers - Entschluß zur Ferntrauung als wohl überlegt angesehen; es habe ferner bei seiner Feststellung, während des Aufenthalts der Beklagten in Kaldenhausen im Jahre 1947 habe eine der Ehe entsprechende Lebensgemeinschaft zwischen den Parteien bestanden, wesentlichen Prozeßstoff außer acht gelassen.

Zur Frage der Beachtlichkeit hat die Revision weiter in verfahrensrechtlicher Beziehung gerügt, das Berufungsgericht hätte es dem Kläger nicht ohne weiteres zum Vorwurf anrechnen dürfen, daß es ihm, Kläger, "ganz gelegen" gekommen sei, daß die Beklagte im April 1947 wieder nach Stendal zurückgefahren sei. Es hätte vielmehr nach dem Grund hierfür forschen müssen. Um mit dieser Rüge durchzudringen, hätte der Kläger angeben müssen, welches Ergebnis die Ausübung des Fragerechts gehabt haben würde, d.h. welche Behauptungen er auf Befragen des Gerichts aufgestellt haben würde. Dies hat er nicht getan. Die Annahme des Berufungsgerichts, die Beklagte sei beim Grenzübergang in ge-

sundheitlich schlechter Verfassung gewesen, steht mit dem Vortrag der Beklagten, sie sei nach dem Grenzübergang schwer erkrankt, nicht im Widerspruch. Auch insoweit ist daher die tatsächliche Würdigung des Berufungsgerichts frei von rechtlichen Bedenken.

Was die rechtliche Beurteilung anlangt, so ist das Berufungsgericht von den Grundsätzen ausgegangen, die der erkennende Senat in seiner Entscheidung vom 22. Januar 1951 (BGHZ 1,87) aufgestellt hat und die als solche von der Revision auch nicht angegriffen werden. Wenn das Berufungsgericht hierbei zu der Feststellung gelangt, daß die Beklagte sich seelisch und geistig an den Kläger bereits seit der Geburt des Kindes gebunden fühlte, daß er für sie der einzige Mann war und ist, dem sie sich je hingeeben hat, und daß für sie die Ehe mit dem Kläger den Inhalt ihres Lebens bedeute, so handelt es sich um tatsächliche Feststellungen, die einer Nachprüfung durch das Revisionsgericht entzogen sind. Dasselbe gilt für die Feststellung, daß die Beklagte bereits in den Jahren seit 1938 in die durch die spätere Ferntrauung geschlossene Ehe hineingewachsen sei. Daß der Kläger damals erklärt hatte, er wolle die Ehe nicht eingehen, ist hierbei unerheblich. Mit Recht hat es das Berufungsgericht auch als einen für die Aufrechterhaltung der Ehe sprechenden Umstand gewertet, daß die Beklagte aus einer aufrichtigen und ehrlichen Gesinnung heraus an der Ehe festhalten will und daß ihre Beweggründe hierfür in einer "fest begründeten, dauerversprechenden sittlichen" Überzeugung und Willenshaltung verwurzelt seien, und daß von Motiven der Selbstsucht, der Schikane, des Hasses oder der Rachsucht nicht die Rede sein könne. Es ist weiter zu billigen, daß das Berufungsgericht zugunsten der Beklagten berücksichtigt hat, daß sie sich zweimal - in dem strengen Winter 1946/47

und dann um die Jahreswende 1948/49 - den Strapazen eines illegalen Grenzübertretts unterzogen hat, um zum Kläger zu kommen; daß sie dann im Einverständnis mit dem Kläger wieder nach S. zurückgegangen ist und trotz seines Wunsches, sie möge nicht mehr zu ihm kommen, ihn Weihnachten 1948 nochmals aufgesucht hat. Da der Kläger selbst erklärt hat, keine Vorwürfe gegen die Beklagte erheben zu können, hat das Berufungsgericht mit Recht seine plötzliche ungerechtfertigte Abkehr von ihr als besonders schwere Eheverfehlung und daher - ebenfalls in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des erkennenden Senats - als für die Beachtlichkeit des Widerspruchs besonders ins Gewicht fallend gerertet. Auch die Verbundenheit, die durch das Kind zwischen den Parteien geschaffen worden ist, spricht für diese Beachtlichkeit.

Die Revision muß daher zurückgewiesen werden, ohne daß noch zu erörtern wäre, ob auch § 48 Abs 3 EheG einer Scheidung entgegensteht.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 ZPO.

Dr. Lersch Ascher Raske v. Werner Scheffler