

IV_ZR_182/54

056

52

Verkündet
am 13. Dez. 1954
Schorn, Justizangest.
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

des Arbeiters Friedrich S [REDACTED], B [REDACTED],
F [REDACTED] str. [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

g e g e n

Frau Hedwig S [REDACTED] geb. J [REDACTED] in K [REDACTED] bei K [REDACTED]
(Pfalz),

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 13. Dezember 1954 unter
Mitwirkung des Senatspräsidenten Schmidt, der Bundes-
richter Raske, Dr. v. Werner, Scheffler und Wüstenberg

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des
9. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin
vom 21. Mai 1954 wird zurückgewiesen. Der
Kläger hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien haben am 27. Februar 1937 geheiratet. Sie besitzen die deutsche Staatsangehörigkeit und sind evangelisch. Der Kläger ist am [REDACTED] 1912, die Beklagte am [REDACTED] 1911 geboren. Aus ihrer Verbindung sind 2 Töchter hervorgegangen, nämlich die am [REDACTED] 1936 (also vor der Ehe) geborene Irmela und die am [REDACTED] 1938 geborene Sieglinde. Der letzte gemeinsame Wohnsitz der Parteien war Bitterfeld in der sowjetischen Besatzungszone. Der Kläger hat sich von dort im Sommer 1948 zunächst nach Westdeutschland und im Frühjahr 1950 nach Westberlin begeben. Ab Mai 1950 hat er der Beklagten für den Unterhalt der Kinder regelmäßig monatlich 50.-- DM geschickt. Die Beklagte ist mit den Kindern im Dezember 1951 von Bitterfeld nach Herchweiler (Pfalz) verzogen. Der letzte eheliche Verkehr hat im Jahre 1946 stattgefunden. Im Jahre 1950 hat der Kläger vor dem Amtsgericht in Bitterfeld eine Scheidungsklage erhoben, diese jedoch gleichzeitig mit der Erhebung der vorliegenden Klage (im Juni 1952) wieder zurückgenommen.

Der Kläger hat behauptet: Seit 1946 sei die häusliche Gemeinschaft der Parteien aufgehoben. Seit Sommer 1946 sei er Angehöriger einer russischen Transportbrigade gewesen; er habe sich infolgedessen seit dieser Zeit nur selten in der Ehewohnung aufgehalten. Seit dem 7. August 1948 hätten sich die Parteien nicht mehr gesehen. An diesem Tage sei er auf der Flucht vor den Russen noch einmal kurz in der Ehewohnung gewesen und dann, wie das von ihm vorgelegte Protokoll des Amtsgerichts in Eschwege vom 8. Sept. 1948 ergebe, nach Westdeutschland gegangen. Da die Ehe der Parteien unheilbar zerrüttet sei, verlange er die Scheidung nach § 48 EheG. Im übrigen habe sich die Beklagte auch

schwere Eheverfehlungen zuschulden kommen lassen. Sie sei zänkisch. Im Jahre 1944 habe sie ihm mit einer Anzeige bei der Gestapo wegen Abhörens feindlicher Sender gedroht. Im Bitterfelder Scheidungsprozess habe sie darauf hingewiesen, daß er von den Russen gesucht werde. Sie habe seine Kleidung vernachlässigt und sich im Jahre 1945 aus einem ihm gehörigen Anzug ein Kostüm anfertigen lassen. In den Jahren 1945 bis 1946 habe sie sich um die Hauswirtschaft nicht gekümmert. Seit 1946 habe sie ihm auch den ehelichen Verkehr verweigert. Bis in die neueste Zeit habe sie angegeben, daß er, der Kläger, noch vermißt sei. Auch habe sie den Kindern verboten, an ihn Briefe zu schreiben.

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

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen, hilfsweise den Kläger für schuldig zu erklären. Sie hat bestritten, daß die Parteien seit dem Jahre 1946 getrennt lebten. Die Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft sei vielmehr erst am 7. August 1948 durch den Kläger herbeigeführt worden. Bis zu diesem Tage habe der Kläger regelmässig seine Freizeit bei ihr verbracht und ihr auch Wirtschaftsgeld gegeben. Am 7. August 1948 habe er erklärt, sie solle ihm mit den Kindern über die Grenze folgen, wohin, werde er ihr noch schreiben. Das habe er aber nicht getan.

Auch die ihr zur Last gelegten Eheverfehlungen hat die Beklagte bestritten.

Sie hat weiter erklärt: einer Scheidung aus § 48 EheG widerspreche sie, da sie sich nichts habe zuschulden kommen lassen. Auch das Interesse der Kinder gebiete



es, die Ehe aufrecht zu erhalten.

Ihren hilfsweise gestellten Schuldantrag hat die Beklagte unter Vorlage einiger Briefe damit begründet, daß der Kläger ehewidrige Beziehungen zu einer Ukrainerin, zu Ella S. [REDACTED] (jetzt Frau P. [REDACTED]), zu Maria M. [REDACTED], zu einer Ursula und zu einer Gretel unterhalte. Auch habe er ihr zu wenig Unterhalt gezahlt.

Der Kläger hat Beziehungen zu anderen Frauen in Abrede gestellt. Ella S. [REDACTED] kenne er nur dem Namen nach. Maria M. [REDACTED] habe ihm lediglich einen harmlosen Gruß gesandt. Die an Ursula und Gretel gerichteten Briefe seien Vorlagen für Schreibübungen seines der deutschen Sprache nur unvollkommen mächtigen Kollegen Alexander B. [REDACTED] gewesen, wie schon daraus hervorgehe, daß die Briefe nicht abgesandt worden seien. Unterhalt habe er nach Kräften gezahlt.

Das Landgericht hat nach Beweiserhebung die Ehe ohne Schuldausspruch geschieden. Die Beklagte hat Berufung eingelegt. Sie hat ihr Vorbringen wiederholt und unter Hinweis auf den Grundsatz der Gleichberechtigung der Geschlechter auch die Einrede der Unzuständigkeit des angerufenen Gerichts erhoben.

Der Kläger hat beantragt, die Berufung der Beklagten zurückzuweisen.

Das Berufungsgericht hat die Klage als sachlich unbegründet abgewiesen. Mit der Revision, die das Berufungsgericht zugelassen hat, erstrebt der Kläger die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils. Die Beklagte bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I. Der letzte gemeinsame gewöhnliche Aufenthalt der Parteien war Bitterfeld in der sowjetischen Besatzungszone. Zur Zeit der Erhebung der Klage hat jedoch keine der Parteien mehr ihren gewöhnlichen Aufenthalt im Bezirk des für Bitterfeld zuständigen Gerichts gehabt. Gemäß § 606 Abs 1 Satz 2 ZPO ist in einem solchen Falle für die Scheidungsklage das Landgericht zuständig, in dessen Bezirk der gewöhnliche Aufenthaltsort des Mannes gelegen ist. Danach wäre hier die Zuständigkeit des Landgerichts in Berlin gegeben, in dessen Bezirk der Kläger zur Zeit der Klageerhebung wohnte und auch jetzt noch wohnt.

Das Berufungsgericht ist der Auffassung, daß die Vorschrift des § 606 Abs 1 Satz 2 ZPO, weil sie für die Begründung der Zuständigkeit dem gewöhnlichen Aufenthaltsort des Mannes vor dem der Frau den Vorzug gebe, dem in Art 3 Abs 2 GrundG ausgesprochenen Grundsatz der Gleichberechtigung von Mann und Frau entgegenstehe und deshalb gemäß Art 117 Abs 1 GrundG mit dem Ablauf des 31. März 1953 außer Kraft getreten sei. Für die Zuständigkeit müsse nunmehr sowohl der gewöhnliche Aufenthalt des Ehemannes als auch der der Ehefrau maßgebend sein. Danach sei neben der Zuständigkeit des Gerichts, in dessen Bezirk die Beklagte ihren gewöhnlichen Aufenthalt habe, auch das Landgericht in Berlin und demgemäß im zweiten Rechtszuge das Kammergericht in Berlin zuständig.

Dementsprechend hat das Berufungsgericht die Klage durch eine Sachentscheidung abgewiesen und "wegen der grundsätzlichen Frage der Zuständigkeit" die Revision zugelassen. Es hat dazu ausgeführt, daß zwar die Klage - gleich wie die Zuständigkeitsfrage zu entscheiden sei - abgewiesen werden müsse, weil sie sachlich unbe-

gründet sei. Dennoch sei diese Frage für die Parteien von wesentlicher Bedeutung, da die Rechtskraftwirkungen bei einer Klageabweisung wegen örtlicher Unzuständigkeit wesentlich andere seien als bei einer solchen aus Gründen des sachlichen Rechts. Im Anschluß an das Urteil des Bundesgerichtshofs vom 26. Oktober 1953 - I ZR 114/52 - (L-M Nr 15 zu § 546 ZPO) halte daher das Berufungsgericht die Zulassung der Revision für möglich und im Interesse der Rechtseinheit auch für geboten.

Das Berufungsgericht hat damit eindeutig zum Ausdruck gebracht, daß es dem Kläger - die Beklagte ist durch das Berufungsurteil nicht beschwert - die Möglichkeit einer Revisionseinlegung hat eröffnen wollen, obwohl es die Rechtsfrage, um deretwillen die Revision zugelassen ist, jedenfalls im Ergebnis zugunsten des Klägers entschieden hat, indem es die Zuständigkeit des Landgerichts Berlin, bei dem der Kläger die Klage erhoben und den Rechtsstreit durchgeführt hatte, bejahte.

Die Zulassung der Revision war unter diesen Umständen statthaft. Da in Ehesachen die Zuständigkeit des Gerichts - auch in der Revisionsinstanz - von Amts wegen zu prüfen ist (vgl. RG HRR 32, 795), kann der Kläger, vorausgesetzt, daß seine Revision zulässig ist, die örtliche Unzuständigkeit des Berufungsgerichts auch im Revisionsrechtszuge noch geltend machen, obwohl er bisher selbst den Standpunkt vertreten hat, daß das von ihm angerufene Landgericht Berlin zuständig sei. Die Beklagte hatte im Berufungsrechtszuge die Einrede der örtlichen Unzuständigkeit des angefochtenen Gerichts erhoben. Dazu war sie, obwohl sie im ersten Rechtszuge ohne die Unzuständigkeit geltend zu machen, zur Hauptsache mündlich verhandelt

hatte (§ 39 ZPO), befugt, weil in Ehesachen eine Vereinbarung der Parteien über die örtliche und sachliche Zuständigkeit eines Gerichts gemäß § 40 Abs 2 ZPO nicht wirksam ist. Einer Zulassung der Revision stand auch der Umstand nicht entgegen, daß sie wegen einer grundsätzlichen Rechtsfrage ausgesprochen wurde, die das Berufungsgericht, wie dargelegt, zugunsten des Klägers entschieden hatte, während dieser aus anderen Gründen, derentwegen das Berufungsgericht die Revision nicht zugelassen hatte, unterlegen war. Daß auch in einem derartigen Falle die Revision zugelassen werden kann, um dem Revisionsgericht im Interesse der Einheit und Fortbildung des Rechts Gelegenheit zu geben, zu der grundsätzlichen Rechtsfrage Stellung zu nehmen, hat der erste Zivilsenat des Bundesgerichtshofs in der vom Berufungsgericht angeführten Entscheidung (L-M Nr 15 zu § 546 ZPO) näher dargelegt. Der erkennende Senat schließt sich dieser Auffassung an.

Das Berufungsgericht hat seine Zuständigkeit im Ergebnis zutreffend bejaht. Der erkennende Senat hat in seinem Urteil vom 18. Januar 1954 - IV ZR 112/53 - die Auffassung vertreten, daß § 606 Abs 1 Satz 2 ZPO dem Grundsatz der Gleichberechtigung nicht zuwiderlaufe. In einer späteren zur Veröffentlichung bestimmten Entscheidung vom 4. November 1954 - IV ZR 169/54 - hat er an diesem Standpunkt festgehalten und ihn unter Hinweis auf die verschiedenen Auffassungen, die zu dieser Frage in der Rechtsprechung und im Schrifttum vertreten worden sind, u.a. wie folgt näher begründet:

"Die Zuständigkeitsregelung in § 606 Abs 1 ZPO ist als Einheit zu behandeln, da in ihr der einheitliche Grundgedanke zum Ausdruck kommt: Für Ehesachen

soll nur ein Gerichtsstand bestehen, dieser soll unabhängig davon sein, welcher der Ehegatten Kläger oder Beklagter ist. Durch diese Ordnung der Zuständigkeit wird, wie das Kammergericht zutreffend ausgeführt hat, erstrebt, nach Möglichkeit zu verhindern, daß mehrere Gerichte mit derselben Ehesache befaßt werden, und zu erreichen, daß eine einheitliche Entscheidung gewährleistet wird. Dieses im Gesetz zum Ausdruck gekommene Prinzip schließt die Anwendbarkeit des § 12 ZPO aus, denn nach dieser Vorschrift bestimmt sich die Zuständigkeit danach, wer Kläger oder Beklagter ist. Ebensonig ist mit ihm vereinbar, zwei oder mehr Gerichtsstände als gleichberechtigt nebeneinander bestehen zu lassen (so der 7. Zivilsenat des OLG München in NJW 1954, 76). Denn dann wäre der Grundsatz der Einheitlichkeit aufgegeben. Diesem entspricht es am meisten, das Gericht als örtlich zuständig zu bestimmen, in dessen Bezirk die Ehegatten den letzten gemeinsamen gewöhnlichen Aufenthalt hatten. Kann aber aus irgendwelchen Gründen der so bestimmte Gerichtsstand nicht beibehalten werden, so bleibt dem Gesetzgeber, wenn man an dem Prinzip, wie es oben dargelegt ist, festhalten will, nichts anderes übrig, als die Zuständigkeit an den gegenwärtigen Aufenthaltsort eines der beiden Ehegatten anzuknüpfen. Welchen er wählt, muß seinem Ermessen überlassen bleiben, ein gewisser freier Spielraum, unter mehreren an und für sich gegebenen Möglichkeiten zu wählen, muß ihm gelassen werden.

Eine Verletzung des Gleichheitsgrundsatzes des Art 3 Abs 2 GrundG liegt aber dann nicht vor, wenn die Entscheidung zugunsten des Ehemanns fällt. Denn die Wahl des für seinen Aufenthaltsort zuständigen Gerichts beruht nicht auf der Bevorzugung seines Geschlechts, sondern auf der folgerichtigen Durchführung des für die Ordnung der Zuständigkeit in Ehesachen maßgebenden

Prinzips, das als solches nicht im Widerspruch zu Art 3 Abs 2 GrundG steht. Sie ist keine einseitige Bevorzugung des Ehemanns, sondern bleibt notwendig durch die Ordnungsfunktion der durch § 606 Abs 1 ZPO getroffenen Ordnung der Gerichtszuständigkeit in Ehesachen (Esser in JZ 1953, 524). Aus diesen Gründen ist § 606 Abs 1 Satz 2 ZPO auch für die nach dem 31. März 1953 erhobenen Klagen in Ehesachen unverändert anzuwenden."

Der vorliegende Fall und die dazu vom Berufungsgericht in Übereinstimmung mit dem Oberlandesgericht in München vertretene Auffassung geben dem Senat keine Veranlassung, von seinem dargelegten Standpunkt abzugehen. Es kann deshalb unerörtert bleiben, ob die bei Klageerhebung in jedem Falle noch gegebene Zuständigkeit des Landgerichts Berlin selbst dann, wenn § 606 Abs 1 Satz 2 ZPO mit dem 1. April 1953 außer Kraft getreten wäre, auch über diesen Zeitpunkt hinaus deshalb hätte bestehen bleiben müssen, weil nach § 263 Abs 2 Nr 2 ZPO die einmal begründete Zuständigkeit des Prozeßgerichts durch eine Veränderung der sie begründenden Umstände nicht berührt wird. In seinem oben erwähnten Urteil vom 18. Januar 1954 hat der Senat auch diese Frage bejaht.

II. Obwohl das Berufungsgericht die Zuständigkeitsfrage allein als die grundsätzliche Rechtsfrage bezeichnet hat, deretwegen es die Revision zugelassen hat, ist sein Urteil in vollem Umfange, also nicht nur hinsichtlich dieser Rechtsfrage, sondern auch in sachlicher Hinsicht vom Revisionsgericht nachzuprüfen (BGHZ 9, 357).

III. Die sachliche Nachprüfung führt indes zu dem Ergebnis, daß die Revision nicht begründet ist.

Da der Kläger seinen im ersten Rechtszuge gestellten Hilfsantrag, die Ehe aus dem Verschulden der Beklagten zu scheiden, im Berufungsrechtszuge nicht wiederholt hat, hatte das Berufungsgericht nur noch über den auf § 48 EheG gestützten Klageanspruch zu erkennen. Ohne Rechtsirrtum hat es dabei festgestellt, daß die häusliche Gemeinschaft der Parteien länger als 3 Jahre aufgehoben und daß die Ehe tief und unheilbar zerrüttet ist. Ohne Rechtsirrtum hat es aber auch die Zulässigkeit und die Beachtlichkeit des Widerspruchs der Beklagten bejaht.

Das Berufungsgericht hat angenommen, der Kläger habe die Zerrüttung der Ehe dadurch verschuldet, daß er die Beklagte im Jahre 1948 verlassen habe. Mit dieser Trennung habe er sich äusserlich ins Unrecht gesetzt, so daß es ihm obgelegen habe, einen Rechtfertigungsgrund für sein Verhalten darzutun. Das habe er nicht vermocht. Die Beweisführung sei insoweit gewiß für den Kläger schwierig gewesen, und es hätten deshalb auch keine grundsätzlichen Bedenken dagegen bestanden, seiner eigenen Darstellung, sofern sie glaubwürdig wäre, zu folgen. Die eigenen Erklärungen des Klägers über den Grund, aus dem er die Ostzone verlassen habe, seien jedoch unglaublich. Denn sie seien teilweise durch das Protokoll des Amtsgerichts in Eschwege vom 8. September 1948 widerlegt. Dort habe er angegeben, daß er am 4. September 1948 die Zonengrenze illegal überschritten habe. Im vorliegenden Verfahren habe er dagegen wiederholt erklärt, daß er sich unmittelbar nach dem 7. August 1948 auf amerikanisches Besatzungsgebiet begeben habe. Sein letzter Besuch bei der Beklagten sei unstreitig in der Nacht zum 8. August 1948 gewesen. Danach habe sich der Kläger offenbar noch 4 Wochen im sowj. Besatzungsgebiet aufgehalten. Wenn er wirklich auf der Flucht vor den Russen gewesen wäre, dann würde er die

Sowjetzone aber so schnell wie möglich verlassen haben. Da er nach seiner Angabe von einer Dienststelle der Eisenbahn gesucht worden sei, wäre er auch wohl kaum, wie er es bei seiner persönlichen Anhörung angegeben habe, noch mit der Eisenbahn bis zur Zonengrenze gefahren.

Die Beweislastverteilung, von der das Berufungsgericht bei diesen Ausführungen ausgegangen ist, entspricht den Grundsätzen, die auch der erkennende Senat hierzu im Anschluß an die Rechtsprechung des Reichsgerichts ständig angewandt und neuerdings in seiner Entscheidung vom 25. März 1954 - IV ZR 211/53, abgedruckt in der Fam.RZeitschrift 1954, 172 näher erläutert hat (vgl. im übrigen RG 166, 212; BGHZ 2, 255). Die Revision hat diesen Ausgangspunkt der Beweiswürdigung des Berufungsgerichts auch als solchen nicht angegriffen.

Sie meint jedoch, das Berufungsgericht habe zu Unrecht angenommen, daß die Zerrüttung der Ehe erst durch die vom Kläger im Sommer 1948 vollzogene Trennung verursacht worden sei. Zu diesem Zeitpunkt sei vielmehr die Ehe bereits zerrüttet gewesen. Das ergebe sich aus der vom Berufungsgericht nicht berücksichtigten Bekundung, die der Kläger bei seiner persönlichen Anhörung vor dem Berufungsgericht gemacht habe, in Verbindung mit der vom Berufungsgericht ebenfalls nicht beachteten Angabe der Beklagten, daß der letzte eheliche Verkehr im Jahre 1946 stattgefunden habe.

Der Inhalt des Berufungsurteils bietet indes keinen Grund zu der Annahme, daß das Berufungsgericht die von der Revision angeführten Parteiaussagen, auf die im Tatbestand des Berufungsurteils ausdrücklich hingewiesen worden ist, bei seiner Entscheidung nicht in vollem

Umfang berücksichtigt hat. Der Umstand, daß zwischen den Parteien seit dem Jahre 1946 kein ehelicher Verkehr mehr stattgefunden hatte, sprach namentlich im Hinblick darauf, daß der Kläger in jener Zeit infolge seines Dienstes in einer russischen Transportbrigade fast dauernd von Hause abwesend war, nicht zwingend für die Annahme, daß die Ehe der Parteien bereits vor ihrer Trennung im Sommer 1948 unheilbar zerrüttet war, zumal da der Kläger bis zu der Trennung unstreitig die häusliche Gemeinschaft noch nicht endgültig aufgegeben, sondern wie von ihm selbst in seinem Schriftsatz vom 28. August 1952 (Bl 33 d.A.) vorgetragen war, noch im Juli 1948 seine Familie kurzfristig aufgesucht und sogar seinen gesamten Lohn damals der Beklagten überlassen hatte. Den Angaben des Klägers über sein Verhältnis zu der Beklagten in der Zeit von 1946 bis 1948 aber brauchte das Berufungsgericht angesichts der gegenteiligen Darstellung der Beklagten (z.B. in ihrem Schriftsatz vom 11. 8. 1952) und angesichts der von ihm festgestellten Unglaubwürdigkeit des Klägers nicht zu folgen.

Was diese letztere Feststellung anlangt, so wird auch sie vergeblich von der Revision angegriffen. Daß der Kläger letztmalig in der Nacht zum 8. August 1948 in der ehelichen Wohnung gewesen sei, hatte nicht nur die Beklagte wiederholt in ihren Schriftsätzen und bei ihrer Vernehmung angegeben; auch der Kläger selbst hatte dies in seinem vorerwähnten Schriftsatz vom 28. August 1952 sowie zunächst auch bei seiner Vernehmung vor dem Berufungsgericht bestätigt. Die Feststellung des Berufungsgerichts, daß dieses unstreitig sei, ist also nicht, wie die Revision vorträgt, aktenwidrig, abgesehen davon, daß der Tatbestand des Berufungsurteils, dessen Berichtigung vom Kläger nicht beantragt

worden ist, gemäß § 314 ZPO das mündliche Vorbringen der Parteien beweist. Daß beide Parteien sich während des Rechtsstreits des genauen Datums der letztmaligen Anwesenheit des Klägers in der ehelichen Wohnung noch mit Genauigkeit erinnert haben, ist nicht ungewöhnlich, sondern entgegen der Auffassung der Revision mit der Lebenserfahrung vereinbar. Zwischen der Angabe des Klägers, daß er unmittelbar nach dem 7. August 1948 über die Zonengrenze gegangen sei und seiner Bekundung vor dem Amtsgericht in Eschwege, daß er diese Grenze am 4. September 1948 überschritten habe, bestand danach in der Tat ein unlösbarer Widerspruch, aus dem das Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum Bedenken gegen die Glaubwürdigkeit des Klägers herleiten konnte.

Wenn die Revision ferner meint, auch der Inhalt des mit Schriftsatz vom 29. Mai 1953 vorgelegten Briefes, den die Tochter Irmela der Parteien an den Kläger gerichtet hatte, habe wegen der darin enthaltenen Beleidigungen des Klägers das Berufungsgericht zu dem Schluß führen müssen, daß die Zerrüttung der Ehe bereits vor 1948 eingetreten sei, so übersieht sie, daß dieser Brief erst nach der Übersiedlung der Beklagten und der Kinder nach Herchweiler, also nach dem 19. Dezember 1951 (der Poststempel ist vom 11. Mai 1952 oder 1953) geschrieben ist. Aus ihm konnte also das Berufungsgericht für die Frage, wie das Verhältnis der Parteien zueinander in den Jahren 1946 bis 1948 gewesen sei, nichts entnehmen.

Zu Unrecht rügt schließlich die Revision, das Berufungsgericht habe unter Verletzung des Verfahrensrechts die im Schriftsatz des Klägers vom 17. Mai 1954 angebotenen Beweise nicht erhoben. Der Kläger hatte in diesem Schriftsatz, nicht wie die Revision irrtüm-

lich annimmt, behauptet und unter Beweis gestellt, daß er seit 1948 der Beklagten laufend Unterhalt geschickt und ihr auf den Postabschnitten seine Anschrift mitgeteilt, sondern daß er ihr laufend Unterhalt geschickt habe. Daß dieses aber erst seit Mai 1950 geschehen war, war unstreitig und ergab sich insbesondere aus dem Schriftsatz des Klägers vom 21. Januar 1953 und aus seiner Vernehmung vor dem Berufungsgericht, bei der er erklärt hatte, daß er bis März 1950 im Flüchtlingslager gewesen sei, wo er für seine Arbeit nur freies Essen bekommen habe. Erst im Mai 1950 habe er in Berlin Arbeit erhalten. Ebensowenig hatte der Kläger behauptet, daß er der Beklagten schon im Jahre 1948 seinen Aufenthaltsort mitgeteilt habe. Seine Behauptung ging vielmehr, wie sich wiederum aus seiner Vernehmung vor dem Berufungsgericht ergibt, lediglich dahin, er habe die Beklagte durch seinen Bruder wissen lassen, daß er sich in Westdeutschland aufhalte. Das Gegenteil der Behauptung der Beklagten, sie habe bis Mai 1950 den Aufenthaltsort des Klägers nicht gekannt, war also vom Kläger nicht behauptet worden, so daß das Berufungsgericht keinen Anlaß hatte, darüber Beweis zu erheben. Ob die Beklagte dann - im Mai 1950 - seinen Aufenthaltsort und seine Berliner Anschrift erfahren hat, ist sowohl für die Frage der Zulässigkeit als auch der Beachtlichkeit des Widerspruchs der Beklagten unerheblich. Denn es kann der Beklagten nicht zum Vorwurf gemacht werden, daß sie nicht sogleich, nachdem sie von dem Aufenthalt des Klägers in Westberlin erfahren hatte, ihre Wohnung und ihre Arbeit in Bitterfeld aufgegeben hat und mit den Kindern zum Kläger gezogen ist. Dieser hat sie dazu nicht aufgefordert und auch nicht behauptet, daß er irgendetwas unternommen habe, um ihr mit den Kindern die Übersiedlung nach Westberlin zu ermöglichen.

Da er schon im Jahre 1950 erstmalig die Scheidungsklage beim Amtsgericht in Bitterfeld erhoben hat, hat er nach Lage der Sache schon zu dem Zeitpunkt, als er die Verbindung mit der Beklagten wieder aufnahm, eine Wiedervereinigung mit seiner Familie gar nicht gewünscht.

Die Beachtlichkeit des Widerspruchs der Beklagten hat das Berufungsgericht mit folgender Begründung bejaht: Die Ehe bestehe seit länger als 17 Jahren. Über 11 Jahre hätten die Parteien zusammen gelebt und seien zu einer echten Lebensgemeinschaft zusammengewachsen. Die Beklagte habe dem Kläger 2 Kinder geboren. Sie habe sich im Jahre 1948 einer Unterleibsoperation unterziehen müssen und leide an Herzhypertrophie. In ihrem Alter von 42 Jahren sei sie, weil sie eine besondere Berufsausbildung nicht genossen habe, nur schwer in der Lage, selbst für ihren Unterhalt zu sorgen. Sie sei seelisch und wirtschaftlich in so hohem Grade vom Bestehen der Ehe abhängig geworden, daß sie auf ihr Fortbestehen angewiesen sei. Die Aufrechterhaltung der Ehe erscheine daher sittlich gerechtfertigt. Von einer Fehlehe im Sinne der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs könne keine Rede sein. Die Beklagte habe ihre aus dem Wesen der Ehe sich ergebenden Verpflichtungen ständig voll erfüllt. Sie halte nicht aus Selbstsucht oder Haß, sondern aus einer aufrichtigen ehrlichen Gesinnung und aus sittlicher Überlegung an der Ehe fest.

Diese Ausführungen lassen einen Rechtsirrtum nicht erkennen. Sie stehen mit den Grundsätzen, die nach der ständigen Rechtsprechung des Senats für die Frage, ob die Aufrechterhaltung einer zerrütteten Ehe mit der sittlichen Ordnung vereinbar sei, im wesentlichen zu beachten sind, in Einklang. Zugunsten der Beklagten hätte das Berufungsgericht noch berücksichtigen können, daß sie nach dem Fortgang des Klägers im August 1948 bis Mai 1950 durch ihre Arbeit allein für ihren und der Kinder Unterhalt aufgekommen ist und die Last der Erziehung der Kinder schon seit 1946 und auch während der vorangegangenen Kriegsjahre im wesentlichen allein getragen hat.

Die Revision hat die Ausführungen des Berufungsgerichts zur Frage der Beachtlichkeit des Widerspruchs der Beklagten nur durch den Hinweis auf die Rügen bekämpft, die sie zur Frage des Verschuldens vorgebracht hatte. Daß diese unbegründet sind, wurde oben dargelegt. Der bereits erwähnte Brief der Tochter Irmela an den Kläger, auf den die Revision auch in diesem Zusammenhang besonders hinweist, ist zwar mit seinen erbitterten Vorwürfen gegen den Kläger ein erschütterndes Zeugnis für die Enttäuschung dieses damals etwa 16 oder 17-jährigen Kindes über das Verhalten ihres Vaters gegenüber seiner Familie und für den Verlust ihrer Achtung vor dem Kläger, er enthält jedoch keine eigentliche Äusserung von Haßgefühlen. Noch weniger läßt er, wie die Revision meint, Rückschlüsse auf Haßgefühle der Beklagten zu.

Nach allem konnte die Revision keinen Erfolg haben. Ihre Kosten fallen gemäß § 97 ZPO dem Kläger zur Last.

Schmidt Raske v. Werner Scheffler Wüstenberg