

2537 001

69

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: nein

EheG § 48 Abs. 2

Zum Begriff der "Bindung an die Ehe".

BGH, Urt. v. 21. März 1962 - IV ZR 187/61 -
OLG Düsseldorf
LG Kleve

IV ZR 187/61

Verkündet

am 21. März 1962
Becker, Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

der Ehefrau Anna Elisabeth G [REDACTED] geb. D [REDACTED],
Z [REDACTED], M [REDACTED]/Polen,

Beklagten und Revisionsklägerin,

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

gegen

den Bergmann Max G [REDACTED], K [REDACTED],
O [REDACTED]straße [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

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

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 14. März 1962 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Ascher und der Bundesrichter Raske,
Johannsen, Wüstenberg und Wilden

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil
des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in
Düsseldorf vom 16. Februar 1961 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Der am [REDACTED] 1919 geborene Kläger und die ein Jahr jüngere Beklagte - beide katholisch - haben am 15. Mai 1943 in Krokow (Polen) die Ehe geschlossen. Der Kläger ist Deutscher, die Beklagte Polin. Aus der Ehe ist eine jetzt etwa 19 Jahre alte Tochter hervorgegangen. Die Parteien leben seit März 1944 getrennt. Der letzte eheliche Verkehr hat entweder 1943 oder März 1944 stattgefunden. Nach dem Kriege blieb die Beklagte mit ihrer Tochter in Polen. Der Kläger wurde in Westdeutschland ansässig. Er lebt hier seit 1946 mit einer Frau S [REDACTED], geborene G [REDACTED], in einer eheähnlichen Gemeinschaft. Aus diesem Verhältnis sind inzwischen sechs uneheliche Kinder hervorgegangen; das erste Kind wurde am 24. Juli 1947 geboren.

Der Kläger begehrt die Scheidung aus § 48 EheG.

Er hat behauptet, er habe die Beklagte in den Jahren 1945, 1946 aufgefordert, zu ihm zu kommen. Sie sei der Aufforderung nicht nachgekommen, weil sie bei ihren Eltern habe bleiben wollen. Sie habe nach dem Kriege für Polen optiert und dadurch ihre Ausreise unmöglich gemacht. Er, der Kläger, habe sich daher Frau S [REDACTED] zugewandt.

Der Kläger hat beantragt,

die Ehe zu scheiden und beide Parteien für schuldig zu erklären.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie hat der Scheidung widersprochen. Sie hat vorgebracht, sie habe dem Kläger 1945 und 1946 geschrieben,



sie wolle zu ihm kommen. Darauf habe sie von ihm den zu den Akten gereichten vom 12. November 1946 datierenden Brief (Hülle Bl. 54 d. A.) erhalten. Sie habe nicht für Polen optiert, sondern sei von Geburt polnische Staatsangehörige und sei lediglich im Kriege in die Volkstumliste III aufgenommen worden. Ihre polnische Staatsangehörigkeit habe einer Familienzusammenführung nicht im Wege gestanden. Der Kläger habe sich aber nie um eine Zusammenführung bemüht.

Das Landgericht hat nach Beweisaufnahme die Ehe aus § 48 EheG geschieden. Auf die Berufung der Beklagten hat das Oberlandesgericht die Scheidung bestätigt, jedoch ausgesprochen, daß den Kläger ein Verschulden treffe. Mit der Revision, die das Berufungsgericht zugelassen hat, verfolgt die Beklagte ihren Antrag auf Abweisung der Klage weiter. Der Kläger bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist nach Ablauf der Revisionsfrist (7. April 1961) eingelegt. Der Beklagten war jedoch auf ihren gleichzeitig mit der Einlegung der Revision gestellten Antrag die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren, weil ihr auf ihr innerhalb der Revisionsfrist gestelltes Gesuch um Bewilligung des Armenrechts erst durch Beschluß des Senats vom 14. Juli 1961 das Armenrecht bewilligt und ein Armenanwalt beigeordnet ist. Dieser Beschluß ist ihrem Anwalt am 20. Juli 1961 zugestellt. Bis zu diesem Zeitpunkt war sie ohne ihr Verschulden verhindert, die am 7. April 1961 ablaufende Revisionsfrist zu wahren. Der Antrag auf Wiedereinsetzung ist am 1. August 1961, also innerhalb der zweiwöchigen Frist des § 234 ZPO, gestellt.

Die Klage ist auf § 48 EheG gestützt. Der zweite Absatz dieser Gesetzesbestimmung ist durch das Familienrechtsänderungsgesetz vom 11. August 1961 mit Wirkung vom 1. Januar 1962 geändert worden. Das Berufungsgericht hatte seiner Entscheidung die zur Zeit der letzten mündlichen Verhandlung im Berufungsverfahren noch geltende frühere Fassung des Gesetzes zugrunde zu legen. Für die nach dem 1. Januar 1962 ergehende Entscheidung des Revisionsgerichts ist dagegen die seither geltende Fassung maßgebend (Urteile des Senats vom 9. Februar 1962 - IV ZR 90/61 - und vom 14. März 1962 - IV ZR 219/61 -).

Nach den irrtumsfreien, von der Revision auch nicht angefochtenen Feststellungen des Berufungsgerichts leben die Ehegatten länger als 3 Jahre voneinander getrennt. Der Kläger hat sich endgültig von der Beklagten abgewandt, so daß mit einer Wiederherstellung der ehelichen Gemeinschaft nicht gerechnet werden kann. Die Scheidungsvoraussetzungen des § 48 Abs. 1 EheG sind danach einwandfrei festgestellt.

Was die Frage des Verschuldens an der Zerrüttung der Ehe anlangt, so hat der Kläger nach den Feststellungen des Berufungsgerichts dadurch, daß er sich Frau S. zuwandte und spätestens im Herbst 1946 mit ihr ein ehebrecherisches Verhältnis begann, seine eheliche Treuepflicht verletzt und die innere Bindung an die Beklagte mehr und mehr gelöst. Das hat sich außer in der Fortsetzung des eheähnlichen Zusammenlebens mit Frau S. insbesondere auch darin gezeigt, daß er alsbald nach dem Beginn dieses Zusammenlebens der Beklagten abriet, nach Westdeutschland zu kommen, selbst keinerlei Anstrengung mehr machte, um eine Wiedervereinigung mit ihr zu ermöglichen, und schließlich im Januar 1950 ein Armenrechtsgesuch für eine Scheidungsklage einreichte. Die Beklagte

hatte ihm, wie das Berufungsgericht näher dargelegt hat, durch ihr Verhalten zu diesem allmählichen Abbau seiner ehelichen Gesinnung keinen Anlaß gegeben. Aber auch die objektiven Umstände, die einer Verwirklichung der ehelichen Gemeinschaft entgegenstanden, die räumliche Trennung der Parteien infolge der durch den Ausgang des Krieges geschaffenen politischen Verhältnisse und die Ungewissheit, ob und wann eine Zusammenführung möglich sein werde, konnten den Kläger, wie das Berufungsgericht unter Hinweis auf die Rechtsprechung des erkennenden Senats rechtlich bedenkenfrei ausgeführt hat, nicht von seiner ehelichen Treuepflicht entbinden und sein Verhalten nicht sittlich rechtfertigen. Das gilt uneingeschränkt jedenfalls für die Beurteilung seines Verhaltens in den ersten Nachkriegsjahren. Für die abschließende Beantwortung der Schuldfrage ist jedoch noch folgendes zu beachten: Bei einer Ehe, die nur wegen der ehefeindlichen Einstellung des aus dieser Ehe herausstrebenden Ehegatten unheilbar zerrüttet ist, besteht die eingetretene Zerrüttung, solange der andere Ehegatte an der Ehe festhält, nur deswegen weiter, weil der die Scheidung begehrende Ehegatte bei seiner ehefeindlichen Einstellung beharrt. In einem solchen Falle können, wie der Senat in seiner zur Veröffentlichung in der amtlichen Sammlung bestimmten Entscheidung vom 9. Februar 1962 - IV ZR 90/61 - erwogen hat, während der Dauer der Zerrüttung Umstände eintreten, die das weitere Beharren dieses Ehegatten in seiner ehefeindlichen Einstellung verständlich machen, und die in besonderen Fällen so viel Gewicht haben können, daß diesem Ehegatten seine Einstellung jetzt nicht mehr oder doch nur in geringerem Maße vorgeworfen werden kann. Damit ist jedoch nicht gesagt, daß eine Handlung, die unter den Umständen, unter denen sie begangen wurde, sittlich verwerflich ist, später deshalb sittlich anders bewertet werden kann, weil sie, wenn sie unter

späteren andersartigen Umständen begangen wäre, eine andere sittliche Beurteilung verdienen würde. Hat ein Ehegatte seine Ehe durch eine schuldhafte Handlung zerrüttet, so wird sein Verschulden nicht dadurch geringer, daß nachträglich Umstände eintreten, die eine mildere Beurteilung seines früheren Verhaltens zulassen würden, wenn die Handlung unter ihnen begangen wäre. Das gilt entsprechend auch für eine "fortgesetzte" Handlung. Ein ehewidriges Verhalten, das sich beispielsweise über 10 Jahre hinzieht, kann nicht nach den Umständen des letzten Monats oder des Tags der letzten mündlichen Verhandlung, auf Grund deren darüber zu urteilen ist, sittlich bewertet werden. Wenn ein Ehegatte sich durch ein ehewidriges Verhalten also schuldhaft in Verhältnisse gebracht hat, unter denen ihm eine Rückkehr zu ehelicher Gesinnung und Gemeinschaft noch schwerer ist als ein Verbleiben bei dieser Gesinnung und Gemeinschaft zur Zeit seines ersten Abweichens von dem Wege der ehelichen Pflicht, so können diese Verhältnisse nunmehr nicht - unter Absehung von der Tatsache, daß sie auf seinem Verschulden beruhen - als objektive, einer Verwirklichung der ehelichen Gemeinschaft entgegenstehende Umstände angesehen werden, die keiner der Ehegatten zu vertreten hätte. Das würde bedeuten, daß es jeder Ehegatte in der Hand hätte, die verpflichtende Kraft des ehelichen Gelöbnisses durch ein intensives und beharrliches ehewidriges Verhalten immer mehr abzuschwächen. Nur sofern Umstände, deren Eintreten oder Fortbestehen von dem Willen und Verhalten des Ehegatten unabhängig sind, diesen an einer Rückkehr zu einem ehgemäßen Verhalten hindern, sind sie nach dem Gewicht zu beurteilen, das ihnen zur Zeit der letzten mündlichen Verhandlung zukommt. Waren beispielsweise Ehegatten durch die politischen

Verhältnisse der Nachkriegszeit ohne ihr Verschulden voneinander getrennt und hat einer von ihnen diese Trennung zum Anlaß genommen, sich innerlich von dem anderen Gatten zu lösen und sich in ehewidriger Weise einer dritten Person zuzuwenden, obwohl dies nach den damaligen Verhältnissen, vor allem im Hinblick auf die damals etwa noch nicht so lange Dauer der Trennung und auf die damals noch bestehende Aussicht einer Zusammenführung der Ehegatten, nicht entschuldbar war, so kann er sich, wenn das Fortbestehen oder Fortwirken dieser Verhältnisse auf seinem Verschulden beruht, etwa weil er inzwischen gegebene Möglichkeiten einer Wiedervereinigung schuldhaft ungenutzt gelassen hat, zu einem späteren Zeitpunkt nicht darauf berufen, daß unter den nunmehr bestehenden Verhältnissen eine Rückkehr zu einem ehегemäßen Verhalten von ihm nicht erwartet werden könne und deren Verweigerung darum jetzt entschuldbar oder weniger schuldhaft sei. Nur wenn das Fortwirken, und zwar ein nunmehr verstärktes sich Auswirken dieser Verhältnisse, wie das jahrelange Fortbestehen der politischen Hindernisse für eine Wiedervereinigung und das Fehlen jeglicher Aussicht auf deren Behebung, nicht auf dem Verschulden des Ehegatten beruht, kann das eine mildere Beurteilung seines jetzigen, die Zerrüttung der Ehe bedingenden Verhaltens rechtfertigen.

Sofern auch bei Beachtung dieser Grundsätze die Feststellung gerechtfertigt ist, daß der Kläger die Zerrüttung der Ehe überwiegend verschuldet hat, darf die Ehe nach der jetzt geltenden Fassung des § 48 Abs. 2 EheGG gegen den Widerspruch der Beklagten nicht geschieden werden, es sei denn, daß ihr die Bindung an die Ehe und eine zumutbare Bereitschaft fehlen, die Ehe fortzusetzen.

Wie der Senat in seinem vorerwähnten Urteil vom 14. März 1962 - IV ZR 219/61 - ausgeführt hat, ist diese Vorschrift dahin auszulegen, daß eine Scheidung gegen den Widerspruch des beklagten Ehegatten schon dann zulässig ist, wenn diesem entweder die Bindung an die Ehe oder eine zumutbare Bereitschaft, die Ehe fortzusetzen, fehlen.

Ob dies bei der Beklagten zutrifft, läßt sich auf Grund der bisherigen Feststellungen des Berufungsgerichts nicht entscheiden. Das Berufungsgericht hat über die Einstellung der Beklagten zu ihrer Ehe unter Würdigung ihres Verhaltens auf Grund des bisher geltenden Rechts ausgeführt, daß die Beklagte zwar bei ihren Vernehmungen (Bl. 84, 100 a GA) erklärt habe, sie sei bereit, zum Kläger zurückzukehren und ihm zu verzeihen, wenn er Frau S. verlasse. Trotzdem sei die Aufrechterhaltung der Ehe sittlich nicht gerechtfertigt, denn aus welchen Gründen auch immer die Beklagte zur Wiederherstellung der ehelichen Gemeinschaft bereit sein möge, die Ursachen dieser Bereitschaft lägen jedenfalls nicht in einer inneren Verwurzelung der Beklagten in der vor über 17 Jahren mit dem Kläger geschlossenen Ehe. Zu einer dem Wesen der Ehe entsprechenden, auf innere Bindungen aufbauenden und gewachsenen Lebensgemeinschaft habe es zwischen den Parteien überhaupt nicht kommen können.

Nach diesen Ausführungen dürfte zwar feststehen, daß es der Beklagten nicht an der zumutbaren Bereitschaft fehlt, die Ehe fortzusetzen. In dieser Beziehung ist die in anderem Zusammenhang vom Berufungsgericht getroffene Feststellung von Bedeutung, daß das Schreiben des Klägers vom 3. Juli 1956, mit dem er die Beklagte aufgefordert habe, zu ihm zu kommen, offensichtlich in der Absicht abgesandt

sei, dem Kläger eine günstigere Prozeßposition zu verschaffen, und deshalb nicht ernst zu nehmen sei. Unter den gegebenen Verhältnissen wird es der Beklagten auch - sofern ihr das überhaupt möglich wäre - kaum zuzumuten sein, besuchs- oder probeweise zum Kläger zu kommen, um hier die Möglichkeiten einer Wiedervereinigung zu prüfen.

Dagegen bedarf die Frage, ob auch der Beklagten die Bindung an die Ehe fehlt, noch der Prüfung. Diese Frage kann nicht schon dann verneint werden, wenn dem Richter ein Festhalten des beklagten Ehegatten an der Ehe mit Rücksicht auf den unglücklichen Verlauf der Ehe und die Gestaltung der persönlichen Verhältnisse der Ehegatten während einer langjährigen Trennungszeit als sinnlos erscheint. Insoweit kommt es grundsätzlich allein auf die subjektive Auffassung des beklagten Ehegatten, d. h. darauf an, ob er einen von der Rechtsordnung nicht mißbilligten Sinn in dieser Ehe und in ihrem Fortbestehen sieht und ob er demgemäß der Überzeugung ist, daß sein Festhalten an der Ehe der Verwirklichung eines in diesem Sinn der Ehe begründeten Wertes dient. Die bei Anwendung dieses Grundsatzes beachtlichen, weil eine echte Bindung begründenden Motive für das Festhalten an der Ehe können mannigfacher Art sein. Ob sie im Einzelfall geeignet sind, eine solche Bindung zu erzeugen, kann nur nach den gesamten Umständen dieses Falles beurteilt werden. Der Gedanke an das Wohl der aus der Ehe hervorgegangenen Kinder wird in aller Regel als ein solches Motiv anzuerkennen sein. Die Beklagte hat - Schriftsatz vom 15. Oktober 1960, Bl. 147 d. A. - vorgetragen, daß sie auch aus religiöser Überzeugung der Scheidung widerspreche. Dazu ist grundsätzlich zu bemerken, daß auch eine religiöse Auffassung von der Ehe, insbesondere die Überzeugung, daß die rechte Erfüllung des Eheversprechens oder die

aufrichtige Bereitschaft dazu, für die Erfüllung oder Verfehlung der menschlichen Bestimmung überhaupt von entscheidender Bedeutung und die Ehe deshalb unlöslich sei und nur durch den Tod geschieden werden könne, als Grundlage für eine echte Bindung an eine - sei es auch zerrüttete - Ehe in Betracht kommen kann. Denn auf Grund einer solchen Auffassung kann ein Ehegatte sich in seinem Gewissen verpflichtet fühlen, das Gefühl und das Bewusstsein, trotz der Zerrüttung der Ehe für die Person und das Schicksal des anderen Ehegatten verantwortlich zu sein, in sich selbst und, soweit es an ihm liegt, auch in dem anderen Ehegatten wach zu halten. Immer aber muß die Bindung an die Ehe durch einen sittlichen Wert bestimmt sein, der von dem sittlichen Wesen der Ehe umfaßt oder noch mitumfaßt wird und immer muß sie darin bestehen, daß sie bei dem an der Ehe festhaltenden Ehegatten positive sittliche Kräfte aktiviert und auf die Verwirklichung eines solchen Wertes ausrichtet. Vermag der Gedanke an die Ehe auch in dem der Scheidung widersprechenden Ehegatten auf die Dauer nur noch negative Regungen - Empfindungen des Hasses, der Rachsucht, der Abneigung oder dergleichen - zu erwecken, so kann von einer rechtlich beachtlichen, weil sittlich werthafter Bindung an die Ehe nicht mehr gesprochen werden; ebensowenig dann, wenn das Festhalten an der Ehe nur als Mittel benutzt wird, ehefremde Zwecke zu erreichen (vgl. dazu das Urteil des Senats vom 28. Oktober 1960 IV ZR 172/60, LM Nr. 40 zu § 48 Abs. 2 EheG). In dieser Hinsicht könnte die Erklärung der Beklagten in ihrem Schriftsatz vom 14. August 1959 (Bl. 90 d. A.) zu Bedenken gegen die Annahme einer aufrichtigen Bindung an die Ehe Anlaß geben. In dieser Erklärung wird der Kläger aufgefordert, zunächst dafür zu sorgen, daß die Beklagte in die Bundesrepublik übersiedele. Wenn er nach dieser Familienzusammenführung noch weiterhin gewillt sei, die Scheidung durchzuführen, werde hierüber

gesprochen werden können. Sollte die Beklagte dabei das Ziel verfolgt haben, mit Hilfe ihres Antrags auf Klageabweisung eine Einreise und Übersiedlung in die Bundesrepublik zu erreichen, um dann ihren Widerspruch gegen die Scheidung aufzugeben, so könnte das gegen die Annahmesprechen, daß sie sich an die Ehe noch gebunden fühle.

Das Berufungsgericht wird auf Grund der nach diesen Darlegungen erforderlichen erneuten Verhandlung das Vorbringen der Parteien und das Ergebnis der Beweisaufnahme zur Frage des Verschuldens und der Beachtlichkeit des Widerspruchs der Beklagten auf Grund der nunmehr maßgebenden Gesetzeslage und unter Berücksichtigung der hier entwickelten Grundsätze zu würdigen haben.

Ascher Raske Johannsen Wüstenberg Wilden