

IV ZR 209/52

Verkündet am 23. April 1953
Klett, Justizangestellter,
als Urkundsbeamter der Ge-
schäftsstelle.

15

2505 043

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

In dem Rechtsstreit

der Ehefrau Helene P [REDACTED] geb. M [REDACTED], Po [REDACTED],
J [REDACTED], [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

g e g e n

den Schlosser Czeslaw P [REDACTED], H [REDACTED]-L [REDACTED],
W [REDACTED] R [REDACTED], B [REDACTED] / [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 23. April 1953 unter Mitwir-
kung des Senatspräsidenten Schmidt und der Bundesrichter
Ascher, Raske, Johannsen und Dr. v. Werner

für Recht erkannt:

Das Urteil des 4. Zivilsenats des Hanseatischen
Oberlandesgerichts zu Hamburg vom 2. Mai 1952 wird
aufgehoben.

Das Urteil der 5. Zivilkammer des Landgerichts in
Hamburg vom 17. Oktober 1951 wird geändert:

Die Klage wird abgewiesen. Die Anschlussrevision
des Klägers wird zurückgewiesen.

Der Kläger wird verurteilt, die Kosten des Rechts-
streits zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien haben als polnische Staatsangehörige im November 1937 in Posen geheiratet. Sie haben einen am 1938 geborenen Sohn, der bei der Beklagten in Posen lebt. Der Kläger, der von Beruf Strassenbahnführer war, ist am 29. August 1939 zur polnischen Wehrmacht einberufen worden. Er geriet in deutsche Kriegsgefangenschaft und hat später bis Kriegsende in Deutschland gearbeitet. Vom 16. Juni 1947 bis zum 15. Dezember 1948 war er an Tuberkulose erkrankt. Nach einer Bescheinigung vom 16. April 1951 wird er von der IRO betreut.

Der Kläger hat die Scheidung der Ehe gemäss § 48 EheG begehrt und ausgeführt, dass er nicht nach Polen zurückkehren könne und wolle. In Polen werde auf seine Erkrankung und seine nicht volle Arbeitsfähigkeit nicht genügend Rücksicht genommen werden, auch müsse er, weil er so lange in Deutschland geblieben sei, bei einer Rückkehr nach Polen politische Schwierigkeiten besorgen. Er wolle die Ehe mit der Beklagten nicht fortsetzen, und zwar auch dann nicht, wenn die Beklagte nach Deutschland kommen sollte. Er wolle auswandern.

Der Kläger hat beantragt, die Ehe der Parteien zu scheiden. Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen, hilfsweise, den Kläger für schuldig zu erklären. Sie hat erwidert, die Parteien hätten bis 1950 in ständigen Briefverkehr gestanden. Sie halte an der Ehe fest. An einer Zerrüttung der Ehe sei der Kläger allein schuldig, weil er, ohne dass sie, die Beklagte, ihm den geringsten Anlass gegeben habe, aus der Ehe strebe.

- 3 -

Das Landgericht hat unter Abweisung des von der Beklagten gestellten Hilfsantrages die Ehe 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 Klageabweisungsantrag weiter. Der Kläger beantragt, die Revision zurückzuweisen. Er hat Anschlussrevision eingelegt mit dem Antrag, das angefochtene Urteil insoweit aufzuheben, als es ihn für schuldig an der Scheidung erklärt. Die Beklagte beantragt Zurückweisung der Anschlussrevision.

Entscheidungsgründe:

I.

Die Revision greift zunächst die Feststellung des Berufungsgerichts an, dass die häusliche Gemeinschaft der Parteien seit 3 Jahren aufgehoben sei. Das Berufungsgericht hat dazu festgestellt, der Kläger sei nach seiner glaubwürdigen Bekundung im Jahre 1947 (also zu einer Zeit, als er sich wegen Tuberkulose im Krankenhaus aufhielt) in der Lage gewesen, sich unter Benutzung eines Sanitätszuges in die Heimat verbringen zu lassen, er habe aber bewusst von dieser Möglichkeit keinen Gebrauch gemacht. Dadurch habe er seinen Willen bekundet, die Trennung der Parteien, die bis dahin auf dem natürlichen Verlauf der Dinge (Kriegsgefangenschaft, Krankheit) beruhte und deshalb im Sinne des § 48 Abs 1 EheG noch nicht als Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft gegolten habe, zu einer - unabhängig von den äusseren Umständen - durch



ihn bejahen und gewollten zu machen, wie es § 48 Abs 1 EheG fordere.

Mit Recht rügt die Revision, dass das Berufungsgericht unter Verletzung der §§ 286, 622 ZPO keine Feststellung darüber getroffen hat, aus welchen Beweggründen der Kläger im Jahre 1947 die damals bestehende Möglichkeit, nach Polen zurückzukehren, nicht genutzt hat. Das Berufungsgericht hat dazu lediglich ausgeführt, es sei überzeugt, dass der Kläger seine im Brief vom 5. August 1947 erklärte Absicht, nach Hause zu kommen, nicht etwa deswegen aufgegeben habe, weil er mit politischer Verfolgung in Polen habe rechnen müssen. Eine solche Gefahr habe für ihn im Hinblick auf seine frühere Stellung und Betätigung in Polen nicht bestanden. Welche positiven Beweggründe aber den Kläger bestimmt haben, seinen Entschluss, nach Polen zurückzukehren, fallen zu lassen, sagt das Berufungsgericht nicht. Bei der gegebenen Sachlage lag es aber nicht fern, dass der Kläger im Jahre 1947 lediglich mit Rücksicht auf seinen Krankheitszustand einstweilen noch von einer Heimkehr nach Polen Abstand genommen hat. Dafür könnte insbesondere der Inhalt seines Briefes vom 15. Februar 1948 (Bl 50) sprechen, in welchem er der Beklagten mitteilt, dass sein Gesundheitszustand sich verschlechtert habe und dass er sich noch einmal einer Operation am Kehlkopf unterziehen müsse. Schon in seinem Brief vom 5. August 1947 hatte er den Gedanken erwogen, es könne auch für die Beklagte bei seinem augenblicklichen Gesundheitszustand nur wünschenswert sein, dass er sich in Deutschland aufhalte und sie nicht für seinen Unterhalt, d. h. für den Unterhalt eines arbeitsunfähigen und besonderer Pflege und Ernährung bedürftigen Mannes aufzukommen brauche.

Wenn der Kläger aber lediglich aus Erwägungen dieser Art, insbesondere etwa auch, weil er in Polen nicht mit einer so guten und sachgemässen Behandlung seiner lebensgefährlichen Krankheit rechnen konnte, in Deutschland geblieben ist, ohne über seine spätere Heimkehr nach etwaiger Wiederherstellung seiner Gesundheit, schon einen endgültigen Entschluss zu fassen, so würde darin noch keine willentliche Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft zu erblicken sein. Das Verbleiben bei dem bisherigen Zustand der Trennung hätte sich dann vielmehr dem Kläger aus Gründen nahegelegt, denen sich auch ein verständiger Ehemann bei aller Rücksichtnahme auf seine Familie nicht verschlossen hätte. Dafür, dass der Kläger auch in der Folgezeit den Gedanken an eine Heimkehr nach Polen noch nicht aufgegeben hatte, könnten verschiedene Wendungen aus seinen späteren Briefen sprechen, die das Berufungssgericht nicht gewürdigt hat. So schreibt er, in dem Brief vom 15. Februar 1948:

"Du wirst Dich selbst davon überzeugen können, wenn ich nach Hause komme Ich will mich mit ihm (seinem Sohn) schon verständigen! ... Auf Wiedersehen!"

Die Worte: "Auf Wiedersehn!" kehren auch am Schluss aller späteren Briefe noch wieder. Erst in seinem Brief vom 20. November 1950 erklärt der Kläger ausdrücklich, er beabsichtige jetzt - nach seiner Heilung - nicht, einfach nach Polen zurückzukehren, er wolle vielmehr nach Amerika auswandern. Aber auch diesen Plan betrachtet er nach dem Inhalt dieses Briefes nicht als unbedingtes Hindernis, die häusliche Gemeinschaft mit der Beklagten jemals wiederherzustellen, sondern er erwägt die Möglichkeit, nach einer Auswanderung seine Familie nachkommen zu lassen.

Danach kann es sogar noch zweifelhaft sein, ob dieser Brief eine eindeutige Erklärung des Klägers enthält, nunmehr aus freiem Entschluss trotz Bestehens einer entsprechenden Möglichkeit, die Wiederherstellung der häuslichen Gemeinschaft für immer abzulehnen. Will man aber darin eine solche die Dreijahresfrist des § 48 Abs 1 EheG in Lauf setzende Erklärung erblicken, so würde diese Frist erst Ende 1953 ablaufen.

II.

Trotz der erörterten Verfahrensmängel ist der Rechtsstreit nicht an das Berufungsgericht zurückzuverweisen; denn die aufgezeigten Fehler sind nicht entscheidungserheblich. Die weiteren Feststellungen des Berufungsgerichts ergeben nämlich, dass der Kläger mit seinem Scheidungsbegehren auch dann nicht durchdringen kann, wenn die häusliche Gemeinschaft der Parteien zur Zeit der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht bereits 3 Jahre aufgehoben war.

Zwar ist gegen die Annahme des Berufungsgerichts, dass die Ehe der Parteien unheilbar zerrüttet sei, rechtlich nichts einzuwenden. Sie wird durch die vom Berufungsgericht getroffene Feststellung getragen, dass der Kläger im Laufe des Rechtsstreits wiederholt erklärt habe, die Ehe mit der Beklagten unter keinen Umständen fortsetzen zu wollen. Das Berufungsgericht konnte daraus ohne Rechtsirrtum folgern, dass die eheliche Gesinnung des Klägers endgültig erloschen sei, mag auch der Kläger, wie die Revision meint, sich lediglich deshalb von seiner Frau lossagen, weil er befürchtet, ohne eine Scheidung seiner Ehe die Erlaubnis zur Auswanderung nicht zu erhalten.

Zutreffend hat auch das Berufungsgericht ausgeführt, dass die Schuld an der Zerrüttung der Ehe allein den Kläger treffe. Es stellt dazu fest, dass die Beklagte dem Kläger keinen Anlass gegeben habe, sich von ihr und seiner Familie abzuwenden. Aber auch die objektiven, von keinem der Ehegatten zu verantwortenden Umstände - ihre jahrelange Trennung durch Krieg und Krankheit sowie die dem Kläger sich bietende Möglichkeit, nach einer Scheidung nach Amerika auszuwandern - konnten den Entschluss des Klägers, sich innerlich von seiner Familie loszusagen, nicht rechtfertigen. Der Auffassung des Berufungsurteils, dass Ehegatten - auch gegenüber Umständen, die objektiv einer Verwirklichung und Festigung der ehelichen Gemeinschaft hemmend entgegenwirken - grundsätzlich für die Bewahrung ihrer ehelichen Gesinnung verantwortlich sind, ist zuzustimmen. Sie entspricht der ständigen Rechtsprechung des Senats (vgl. BGHZ 2, 255 ff.). Die vom Kläger angeführten Umstände, auf die er den Verlust seiner ehelichen Gesinnung zurückführt, sind aber nicht von der Art, dass sie sein Verhalten gegenüber seiner Frau und seiner Familie sittlich rechtfertigen könnten. Dem Kläger war vielmehr nach Wiederherstellung seiner Gesundheit zuzumuten, nach Polen zu seiner Familie zurückzukehren, wo ihm nach den Feststellungen des Berufungsgerichts aus politischen Gründen keine Nachteile drohten. Die gegenteilige Ansicht der Anschlussrevision ist abzulehnen.

Der hiernach zulässige Widerspruch der Beklagten ist aber - entgegen der Annahme des Berufungsgerichts - auch beachtlich, weil die Aufrechterhaltung der Ehe bei richtiger Würdigung ihres Wesens und des gesamten Verhaltens beider Ehegatten keinen sittlichen Bedenken unterliegt (§ 48 Abs 2 Satz 2 EheG). Zwar hat das Berufungsgericht bei der Prüfung dieser Frage zutreffend erwogen, dass die Parteien nach ihrer Eheschließung nur kurze Zeit zusammengelebt haben und dann durch den

Ausbruch des Krieges getrennt wurden. Dadurch war freilich ihr Zusammenwachsen zu einer gefestigten und erfüllten ehelichen Gemeinschaft erheblich erschwert. Das Berufungsgericht hat aber nicht genügend beachtet, dass die Parteien während des Krieges und in den Nachkriegsjahren ständig miteinander brieflich in Verbindung geblieben sind und dass auf diese Weise einer an dem Schicksal des andern teilgenommen hat. Insbesondere sind auch die Briefe des Klägers im ganzen stets in einem liebevollen, teilnehmenden und fürsorgenden Ton gehalten, mag er auch, was bei der gegebenen Sachlage verständlich ist, mit Rücksicht auf seine schwere Krankheit den Wert seines Lebens und seiner Ehe mitunter pessimistisch beurteilen. Vor allen Dingen hat der Kläger in seinen Briefen auch für die Entwicklung des gemeinsamen Kindes der Parteien, für seine Erziehung und seine Fortschritte in der Schule Sorge und Interesse gezeigt. In allen seinen Briefen, bis auf den letzten vom 20. November 1950 bedankt er sich herzlich für die Briefe, die er von der Beklagten erhalten hat.

Das eheliche Verhältnis, von dem der Kläger nicht behauptet hat, dass es zu Beginn der Ehe der Harmonie entbehrt oder mit Spannungen und Gegensätzen belastet gewesen sei, ist danach auch in den Jahren der Trennung nicht ohne inneres Wachstum gewesen. Es entbehrte, als der Kläger sich im Jahre 1950 - nur aus äusseren Gründen - von ihm lossagte, nicht des sittlichen Inhalts, der seine Aufrechterhaltung rechtfertigt.

Auch der Umstand, dass der Kläger möglicherweise zur Zeit nicht nach Polen zurückkehren kann, ohne sich einer Gefahr für seine persönliche Sicherheit auszusetzen, und dass auch die Beklagte nicht zu ihm nach Deutschland

kommen kann, steht einer Aufrechterhaltung der Ehe im Hinblick auf die sittliche Ordnung nicht entgegen. Die Gefahr einer politischen Verfolgung war, wie das Berufungsgericht feststellt, schon im Jahre 1947 für den Entschluss des Klägers, in Deutschland zu bleiben, nicht bestimmend. Nach seiner ausdrücklichen Erklärung will der Kläger auch jetzt die Ehe mit der Beklagten selbst nicht fortsetzen, wenn die Beklagte nach Deutschland kommen sollte. Sein Fernbleiben von der Beklagten beruht also nicht darauf, dass er es nicht wagt, nach Polen heimzukehren. Im übrigen können die politischen Verhältnisse sich ändern. Die Möglichkeit einer Rückkehr des Klägers nach Polen ist also nicht für immer ausgeschlossen.

Weil das Scheidungsbegehren des Klägers hiernach abzuweisen war, konnte auch seine Anschlussrevision keinen Erfolg haben.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 ZPO.

Schmidt

Ascher

Raske

Johannsen

v. Werner