

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IV ZR 49/69

URTEIL

Verkündet am

29. April 1970

B l e c h e r ,
Justizobersekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Frau Katharina Z [REDACTED], geb. S [REDACTED],
F [REDACTED] am [REDACTED], B [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

-- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] --

gegen

den Monteur Franz Z [REDACTED], G [REDACTED],
W [REDACTED]straße [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

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

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 29. April 1970 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Hauß sowie der Bundesrichter Johannsen, Wüstenberg, Dr. Reinhardt und Dr. Buchholz

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 16. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt (Main) vom 13. Dezember 1968 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien, beide im Jahre 1912 geboren, haben am 11. September 1936 die Ehe miteinander geschlossen. Aus der Ehe ist eine inzwischen verheiratete Tochter hervorgegangen.

Unmittelbar nach dem Kriegsende betrieben die Eheleute in S[REDACTED] bei L[REDACTED] gemeinsam ein Lebensmittelgeschäft. Im Jahre 1947 kam es zwischen den Parteien zu Schwierigkeiten, weil der Kläger sich einer Frau K[REDACTED] zuwandte. Im Jahre 1948 verkauften die Eheleute das von ihnen betriebene Geschäft und zogen nach

- 3 -

Frankfurt (Main). Schon nach einigen Wochen verließ der Kläger die Beklagte und ging wieder nach So [REDACTED] zurück. Seit dieser Zeit leben die Parteien voneinander getrennt. In So [REDACTED] nahm der Kläger seine Beziehungen zu Frau K [REDACTED] wieder auf. Aus diesem Verhältnis ist ein im Jahre 1948 oder 1949 geborenes Kind hervorgegangen. Im Jahre 1950 oder 1951 kam der Kläger zusammen mit Frau K [REDACTED] in den Westen. Beide lebten hier aber nur noch drei oder vier Monate zusammen und trennten sich dann voneinander.

Im Dezember 1950 erhob der Kläger erstmalig eine auf § 48 EheG gestützte Scheidungsklage. Diese wurde jedoch durch das rechtskräftig gewordene Versäumnisurteil des Landgerichts Frankfurt (Main) vom 18. Januar 1952 abgewiesen. Eine weitere im Oktober 1952 erhobene und auf § 43 EheG gestützte Scheidungsklage wurde durch das rechtskräftig gewordene Urteil des Landgerichts Frankfurt (Main) vom 30. September 1953 als unbegründet abgewiesen.

Seit 1955 lebt der Kläger mit einem Fräulein Schuster in einem eheähnlichen Verhältnis zusammen. Aus diesem Verhältnis ist ein im Dezember 1956 geborenes Kind hervorgegangen.

Nunmehr begehrt der Kläger die Scheidung der Ehe aus § 43 EheG und hilfsweise aus § 48 EheG.

Er hat hierzu vorgetragen: Die Beklagte pflege ehewidrige und ehebrecherische Beziehungen zu ihrem Untermieter, dem Kraftfahrer Hermann Fa [REDACTED]. Hierdurch sei die Ehe unheilbar zerrüttet worden. Im übrigen habe sich



die Beklagte in den langen Jahren der Trennung niemals um die Fortsetzung der Ehe bemüht und ihn während des Ehescheidungsstreits mit dem Wort "Lump" beschimpft. Durch die lange Trennung seien sich die Parteien so fremd geworden, daß auch bei der Beklagten ein ehrlicher Wille zu einer dem Wesen der Ehe entsprechenden Lebensgemeinschaft nicht mehr vorhanden sei. Die Frage einer Ehescheidung sei für sie ausschließlich ein finanzielles Problem. Er erstrebe die Scheidung, weil er seit Jahren mit einer anderen Frau zusammenlebe und mit dieser ein Kind habe.

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

Die Beklagte hat um Klageabweisung gebeten. Sie hat ehewidrige oder gar ehebrecherische Beziehungen zu ihrem Untermieter Faust in Abrede gestellt. Einer Scheidung aus § 48 EheG hat sie widersprochen und hierzu vorgebracht: Die Zerrüttung der Ehe sei allein auf die ehebrecherischen Beziehungen des Klägers zu anderen Frauen zurückzuführen. Ihr Verhalten gegenüber dem Kläger lasse nicht den Schluß zu, daß ihr die innere Bindung an die Ehe fehle. Durch ihre Tochter habe sie versucht, den Kläger wieder zurückzugewinnen. Dabei habe sie ihrer Tochter gegenüber wiederholt zum Ausdruck gebracht, daß sie froh wäre, wenn der Kläger wieder nach Hause käme. Im übrigen sei eine Aufforderung zur Rückkehr bei dem Kläger auch sinnlos gewesen, da dieser mit anderen Frauen zusammengelebt und immer nur auf Scheidung gedrängt habe. Einen Schuldantrag gegenüber dem auf § 48 EheG gestützten Scheidungsbegehren stelle sie nicht, da sie auf keinen Fall geschieden werden wolle.

Das Landgericht hat eine Rechtfertigung des Scheidungsbegehrens aus § 43 EheG verneint, jedoch dem Scheidungsbegehren des Klägers aus § 48 EheG stattgegeben. Die Berufung der Beklagten gegen das landgerichtliche Urteil ist erfolglos geblieben.

Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihr Begehren, auch die auf § 48 EheG gestützte Scheidungsklage abzuweisen, weiter.

Entscheidungsgründe:

Die nach § 547 Abs. 1 ZPO aF statthafte Revision ist begründet.

1.) Das Berufungsgericht ist zu dem Ergebnis gelangt, daß der Kläger die unheilbare Zerrüttung der Ehe verschuldet hat, der Beklagten aber die Bindung an die Ehe fehlt. Es hat daher wegen Unbeachtlichkeit des Widerspruchs der Beklagten dem Scheidungsbegehren des Klägers aus § 48 EheG stattgegeben.

2.) Den Grund für die vom Kläger schuldhaft herbeigeführte Zerrüttung der Ehe hat das Berufungsgericht darin gesehen, daß dieser sich 1947 einer anderen Frau zuwandte und nach der Übersiedlung der Parteien in den Westen seine Familie verließ. Das läßt keinen Rechtsirrtum erkennen und wird auch von den Parteien nicht beanstandet.

3.) Soweit das Berufungsgericht jedoch den Widerspruch der Beklagten für unbeachtlich angesehen hat, halten seine Ausführungen hierzu der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

Richtig ist es zwar, daß nach der Lebenserfahrung eine jahrzehntelange Trennung, wie sie hier vorliegt, bei beiden Ehegatten zu einer weitgehenden Entfremdung führt und daß dadurch oft auch dem zunächst an der Ehe festhaltenden Ehegatten die Bindung an die Ehe verloren geht. Es ist jedoch nicht ausgeschlossen, daß selbst nach so langer Trennung die eheliche Bindung bestehen bleibt, da es nicht unmöglich ist, daß der verlassene Ehegatte auch über einen so langen Zeitraum hinaus die innere Kraft aufbringt, das Bewußtsein der Gebundenheit an den Ehepartner und seiner ehelichen Verantwortung für ihn in sich lebendig zu erhalten (BGH LM § 48 Abs. 2 EheG Nr. 76).

Zutreffend ist auch das Berufungsgericht davon ausgegangen, daß die lange Trennung allein noch nicht für das Fehlen einer ehelichen Bindung bei der Beklagten sprechen konnte. Es hat jedoch angenommen, daß zusätzlich hierzu in Erscheinung getretene Umstände den Schluß auf ein Fehlen der ehelichen Bindung rechtfertigen. Einen solchen Umstand hat es vor allem darin gesehen, daß die Beklagte während der ganzen Trennungszeit keinen ernsthaften Versuch unternommen habe, den Kläger zur Rückkehr zu bewegen.

Sicherlich wird man von der verlassenen Ehefrau, falls sie noch eine eheliche Bindung hat, im allgemeinen verlangen können, daß sie nicht in bloßer Untätigkeit verharrt, sondern auch mit eigenen Überlegungen darüber, wie die Verhältnisse geordnet werden können, auf den Partner zugeht. Das muß aber eine Grenze dann finden, wenn ein

solches Entgegenkommen angesichts des Verhaltens des anderen Ehepartners als sinnlos erscheint und letztlich nur auf eine Demütigung hinauslaufen würde.

Es hätte daher der Prüfung bedurft, ob es der Beklagten unter den gegebenen Verhältnissen überhaupt zumutbar war, von sich aus, sei es persönlich oder brieflich, an den Kläger zum Zweck einer Versöhnung heranzutreten. Vieles kann dafür sprechen, daß die Beklagte einen solchen Versuch für zweck- und sinnlos halten konnte. Bis 1950 oder sogar 1951 bestanden die engen Beziehungen des Klägers zu Frau K[REDACTED]. In die Jahre 1951 bis 1953 fielen die beiden vom Kläger auf Scheidung gerichteten Vorprozesse. Ab 1955 begann das noch heute bestehende eheähnliche Verhältnis des Klägers mit Fräulein Sch[REDACTED]. Selbst wegen ihres Unterhalts war die Beklagte gezwungen, über einen Anwalt an den Kläger heranzutreten. Als es dann im Jahre 1963 einmal zu einer mündlichen Aussprache zwischen den Parteien kam, kann der Kläger auch nur wieder seinen Scheidungswillen zum Ausdruck gebracht haben. Denn anders läßt sich die dabei gefallene Äußerung der Beklagten, sie sei nicht bereit, einer anderen Frau Platz zu machen, nicht erklären.

Aber abgesehen hiervon ist dem Berufungsgericht, wie die Revision mit Recht rügt, auch ein Verfahrensfehler insoweit unterlaufen, als es dem unter Beweis gestellten Vorbringen der Beklagten, sie habe den Kläger durch ihre Tochter wiederholt auffordern lassen, die eheliche Gemeinschaft wieder aufzunehmen, nicht nachgegangen ist. Offenbar hat das Berufungsgericht dieses in dem nach der letzten mündlichen Verhandlung eingegangenen Schriftsatz der Be-

klagen vom 3. Dezember 1968 enthaltene Vorbringen als einen neuen Tatsachenvortrag angesehen und daher keinen Anlaß genommen, erneut in die mündliche Verhandlung einzutreten. Dabei hat das Berufungsgericht jedoch übersehen, daß die Beklagte schon in ihrer Berufungsbeurteilung etwa das Gleiche behauptet, in ihrem Schriftsatz vom 19. Februar 1968 diese Behauptung wiederholt und unter das Zeugnis ihrer Tochter gestellt hatte. Auch bei ihrer gerichtlichen Vernehmung am 27. September 1968 hatte die Beklagte sich dahin ausgelassen, sie habe ihrer Tochter immer erklärt, daß es ihr Wunsch sei, wieder mit dem Kläger zusammenzuleben, und die Tochter habe auf ihre Veranlassung dem Kläger wiederholt gesagt: Geh doch heim, die Mutter wartet auf Dich.

Diesem Vorbringen wäre daher, notfalls unter Neueintritt in die mündliche Verhandlung nachzugehen gewesen. Seine Richtigkeit kann geeignet sein, die vom Berufungsgericht getroffene Feststellung zu erschüttern, daß die Beklagte während der langen Trennung nie versucht habe, den Kläger zur Rückkehr zu ihr zu bewegen. Zur Wiedereröffnung einer bereits geschlossenen Verhandlung ist das Gericht nach der Rechtsprechung dann verpflichtet, wenn sich aus neuem Vorbringen ergibt, daß die bisherige Verhandlung lückenhaft gewesen ist und in der letzten mündlichen Verhandlung bei sachgemäßem Vorgehen Veranlassung zur Ausübung des Fragerechts bestanden hätte (RGZ 102, 262, 266; 115, 222; BGHZ 30, 60, 65). Das hat umsomehr zu gelten, als - ganz abgesehen von der im Scheidungsprozeß ins Ermessen des Gerichts gestellten Amtsermittlung (§ 622 ZPO) - es sich hier nicht um ein neues Vorbringen, sondern um die Wiederholung eines bisher nicht beachteten Vorbringens gehandelt hat.

4.) Danach läßt es sich nicht ausschließen, daß das Berufungsgericht unter Berücksichtigung der noch erforderlichen Aufklärung des Sachverhalts und der erörterten weiteren Bedenken möglicherweise zu einer anderen Beurteilung gekommen wäre. Das angefochtene Urteil ist daher aufzuheben und die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Dr. Hauß

Johannsen

Wüstenberg

Dr. Reinhardt

Dr. Buchholz