

Verkündet

am 13. November 1963

Hoeppe, Justizangestellte
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

der Frau Hedwig K [REDACTED] geb. M [REDACTED],
Lo [REDACTED], Post R [REDACTED], Krs. L [REDACTED]/P [REDACTED],
Beklagten und Revisionsklägerin,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] in
[REDACTED]

g e g e n

den Arbeiter Valerian K [REDACTED], Li [REDACTED],
H [REDACTED]straße [REDACTED],
Kläger und Revisionsbeklagten,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] in [REDACTED]

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 6. November 1963 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Ascher und der Bundesrichter Raske,
Johannsen, Wüstenberg und Dr. Loewenheim

für Recht erkannt:

- I. Der Beklagten wird die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Revisionsfrist erteilt.
- II. Das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Hamm/Westfalen vom 11. Dezember 1962 wird aufgehoben. Der Rechtsstreit wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Der im Jahre 1906 geborene Kläger und die im Jahre 1911 geborene Beklagte haben 1935 in Sp[REDACTED], Krs. L[REDACTED]/P[REDACTED], geheiratet. Sie haben bis zu ihrer durch Kriegsereignisse verursachten Trennung im Jahre 1943 in Lo[REDACTED], Krs. L[REDACTED]/P[REDACTED], gewohnt. Der Kläger ist deutscher Staatsangehöriger. Die Beklagte ist von Geburt aus ebenfalls Deutsche; sie hat nach dem Kriege für Polen operiert. Aus der Ehe der Parteien sind drei Kinder hervorgegangen, nämlich Edmund, geb. am [REDACTED] 1933, Günter, geb. am [REDACTED] 1935, und Ingrid, geb. am [REDACTED] 1938. Der letzte eheliche Verkehr der Parteien hat im Jahre 1943 während eines Urlaubs des Klägers, der zur Wehrmacht eingezogen war, stattgefunden. Der Kläger ist 1948 aus französischer Gefangenschaft entlassen worden. Er ist nicht zu seiner Familie nach Lo[REDACTED] zurückgekehrt; er hat sich vielmehr in Li[REDACTED] niedergelassen, wo er heute noch wohnt.

Während der Gefangenschaft und auch in der ersten Zeit nach der Entlassung des Klägers aus der Gefangenschaft haben sich die Parteien in gewissen Abständen geschrieben. Der Kläger hat auch nach seiner Entlassung aus der Gefangenschaft hin und wieder seiner Familie ein Paket geschickt. Diese Bindungen bestanden bis 1950. Im April 1950 erhob der Kläger erstmals Scheidungsklage. Er stützte seine Klage auf § 43 EheG und behauptete, seine Frau sei entgegen seinem Wunsch nicht zu ihm nach Westdeutschland gekommen, obwohl ihr dies möglich gewesen sei. Diese Klage



ist durch Urteil des Landgerichts Paderborn vom 20. März 1951 mit der Begründung abgewiesen worden, daß eine schwere Eheverfehlung der Beklagten nicht festzustellen sei; die Beklagte sei nach ihrem Vortrag bisher nicht in der Lage gewesen, zu dem Kläger überzusiedeln. Während des Scheidungsverfahrens, im November 1950, hatte der Kläger bei der Arbeitsgemeinschaft für Familienzusammenführung und Kinderdienst in Hamburg-Osdorf einen Antrag auf Zusammenführung mit seiner Frau gestellt. Auf eine Anfrage der Arbeitsgemeinschaft schrieb die Beklagte an diese:

"In Erwiderung Ihres Briefes vom 21. Februar 1951 teile ich höflichst mit, daß ich mit meinen Kindern zu meinem Mann überführt werden will. Ich bitte deshalb alles zu tun, damit ich endlich zu meinem Manne mit meinen Kindern komme. Ich erwarte jeden Tag auf die Erlaubnis zur Ausreise."

Auf weitere Schreiben der Arbeitsgemeinschaft antwortete die Beklagte am 12. Februar 1952:

"In Beantwortung der Schreiben vom 7. November 1951 und 18. Januar 1952 teile ich höflichst mit, daß ich die Zuzugsgenehmigung von meinem Mann erhalten habe. Leider hat er mir nicht die Bescheinigung der deutschen Staatsangehörigkeit geschickt.

Ich habe die mir empfohlenen Anträge gemacht und erwarte Bescheid. Seit 4 Monaten hat mein Mann an mich nicht geschrieben - und infolgedessen weiß ich nicht - ob er mich überhaupt haben will. Jedenfalls nach Erhalt der Ausreiseerlaubnis werde ich

sofort zu meinem Mann zurückkehren."

Am 6. Mai 1952 beantragte der Kläger das Armenrecht für eine neue Scheidungsklage. Er stützte diesmal sein Scheidungsbegehren auf § 48 EheG. Durch Beschluß des Landgerichts Paderborn vom 15. August 1952 wurde ihm das Armenrecht verweigert. Das Landgericht führte aus, daß von einer unheilbaren Zerrüttung der Ehe keine Rede sein könne, da der Kläger sich noch im Jahre 1951 bemüht habe, der Beklagten die Übersiedlung zu ermöglichen, und da auch die Beklagte erklärt habe, daß sie zur Fortsetzung der Ehe bereit sei. Ein weiteres Armenrechtsgesuch des Klägers vom 25. Mai 1954 für eine auf die §§ 43 und 48 EheG gestützte Klage wurde durch Beschluß des Landgerichts Paderborn vom 4. Dezember 1954 ebenfalls abgelehnt. Nach diesem Armenrechtsverfahren setzte sich der Kläger mit dem Roten Kreuz in Verbindung, um die Übersiedlung seiner Frau zu erreichen. Am 20. Juni 1955 erhob er wieder Scheidungsklage. Diese auf § 48 EheG gestützte Klage wurde durch Urteil des Landgerichts Paderborn vom 15. Februar 1957 ebenfalls abgewiesen, weil die Beklagte der Scheidung widersprochen und nach Ansicht des Landgerichts der Kläger die Zerrüttung der Ehe verschuldet habe.

Der Kläger begehrt mit der jetzigen Anfang 1961 erhobenen Klage Scheidung der Ehe aus § 48 EheG. Er hat vorgetragen: Die häusliche und eheliche Gemeinschaft sei seit 1943 aufgehoben. Seit etwa 10 Jahren habe er mit seiner Frau keinen Kontakt mehr. Er nehme an, daß die Kinder inzwischen verheiratet seien. Die Be-

klagte wolle deshalb ihren augenblicklichen Wohnsitz nicht verlassen und nicht zu ihm ziehen. Wenn die Beklagte vielleicht früher die Absicht gehabt habe, sich nach Deutschland aussiedeln zu lassen, so habe sie diese Absicht jetzt aufgegeben.

Der Kläger hat beantragt,
die Ehe ohne Schuldausspruch zu scheiden.

Die Beklagte hat beantragt,
die Klage abzuweisen, hilfsweise den Kläger für schuldig zu erklären.

Sie hat der Scheidung widersprochen und vortragen: Der Kläger habe sich um seine Familie nicht mehr gekümmert; seit Jahren habe er nicht mehr auf ihre Schreiben geantwortet. Sie habe sich dagegen in der Vergangenheit um eine Ausreise bemüht und sei auch heute noch bereit, zu dem Kläger zu kommen.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben und die Ehe ohne Schuldausspruch geschieden. Gegen dieses Urteil hat die Beklagte Berufung eingelegt. Das Berufungsgericht hat den Kläger darüber vernommen, ob er während der Heimtrennung nach 1948 ein ehewidriges oder ehebrecherisches Verhältnis zu einer anderen Frau unterhalten habe oder noch unterhalte. Der Kläger hat hierzu die Aussage verweigert. Darauf hat das Berufungsgericht das Urteil des Landgerichts geändert, die Ehe gleichfalls geschieden und den Kläger für schuldig erklärt. Die Beklagte hat

Revision eingelegt. Sie verfolgt ihren Antrag, die Klage abzuweisen, weiter. Der Kläger hat gebeten, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist begründet.

Das Berufungsgericht ist davon ausgegangen, daß es an die in dem Urteil des Landgerichts Paderborn vom 15. Februar 1957 getroffene Feststellung gebunden sei, daß der Kläger die Zerrüttung der Ehe allein oder überwiegend verschuldet habe. Es hat deswegen nur geprüft, ob die Ehe gegen den sonach zulässigen Widerspruch der Beklagten geschieden werden kann. Das hat das Berufungsgericht bejaht, da nach seiner Überzeugung die Beklagte sich nicht mehr an die Ehe gebunden fühle.

Zutreffend rügt die Revision, daß das Berufungsgericht bei dieser Feststellung gegen § 286 ZPO verstoßen habe, da es bei seiner Würdigung nicht alle erheblichen Tatsachen und insbesondere nicht die von der Beklagten mit Schriftsatz vom 15. Oktober 1962 vorgelegten Briefe aus dem Jahre 1962 berücksichtigt habe. Das Berufungsgericht hat seine Feststellung allein auf die Aussage gestützt, die die Beklagte am 12. Januar 1962 vor dem Kreisgericht in L [REDACTED], durch das sie im Wege der Rechts- hilfe vernommen worden ist, gemacht hat. Sie hat dort angegeben, daß der Kläger sie und die Kinder habe zu sich nehmen wollen. Es sei ein Mitarbeiter des Präsidiums des Gemeindevolksrats zu ihr gekommen und habe sie gefragt,

ob sie damit einverstanden sei, zu ihrem Manne auszureisen. Das habe sie abgelehnt, da sie bei den Kindern habe bleiben wollen, die an das Land gebunden seien. Die Kinder und sie hätten an den Kläger geschrieben, er möchte nach Polen zurückkehren und bei ihnen leben. Der Kläger habe darauf nicht geantwortet. Ihre zwei Söhne hätten den Vater besuchen wollen, um sich davon zu überzeugen, wie er lebe. Sie hätten um seine Zustimmung gebeten, jedoch habe er auch darauf nicht geantwortet. Sie sei mit einer Scheidung nicht einverstanden. Der Kläger sei Pole und verpflichtet, zu ihr und den Kindern zurückzukehren. Das Berufungsgericht hat beachtet, daß diese Erklärung der Beklagten in einem Gegensatz zu verschiedenen Briefen steht, die sie insbesondere an die Arbeitsgemeinschaft für Familienzusammenführung und Kinderdienst unter dem 14. März 1951 und 12. Februar 1952 gerichtet hat. In diesen Briefen hat sie ihre Bereitschaft zur Umsiedlung erklärt. Das Berufungsgericht nimmt an, daß die Beklagte selber schwankend sei. Sie müsse sich aber an ihrer in diesem Verfahren abgegebenen Aussage festhalten lassen. Entscheidungsgrundlage könne nur die zuletzt bei ihrer Vernehmung abgegebene Erklärung sein. Der Grund, den die Beklagte für ihre Weigerung, aus Polen auszureisen, angegeben habe, sei zwar menschlich verständlich, er zwinge jedoch zu der Feststellung, daß es der Beklagten an einer zumutbaren Bereitschaft, die Ehe fortzusetzen, fehle.

Das Berufungsgericht durfte seine Feststellung nicht allein auf die zuletzt von der Beklagten abgegebene Erklärung gründen, indem es die Beklagte an dieser Erklärung festhielt. Es muß vielmehr das gesamte Vorbringen und die

früheren und späteren brieflichen Äußerungen der Beklagten würdigen und ihre innere Einstellung ergründen. Nur dann, wenn das Berufungsgericht davon überzeugt war, daß die Beklagte jede innere Bindung an die Ehe verloren habe oder nicht mehr gewillt sei, die Ehe mit dem Kläger in der Bundesrepublik fortzusetzen, falls er sich ihr wieder zuwenden würde, hätte es der Klage stattgeben dürfen. Um diese Feststellung treffen zu können, hätte das Berufungsgericht insbesondere auch berücksichtigen müssen, daß die Beklagte ihre Aussage vom 12. Januar 1962 vor einem polnischen Gericht gemacht hat, daß diese Aussage nur sehr kurz war, und daß die Beklagte möglicherweise nicht alle wesentlichen Umstände vorgetragen hat. Das Berufungsgericht konnte daher nicht ausführen, der von der Beklagten angegebene Beweggrund für ihre Weigerung zwinge zu der Feststellung, daß es ihr an einer zumutbaren Bereitschaft, die Ehe fortzusetzen, mangle. Das Berufungsgericht hätte vielmehr ergründen müssen, ob diese Weigerung eine endgültige oder nur eine zeitbedingte war. Die Beklagte hat in ihrem Brief vom 23. September 1962 angeführt, daß sie sich damals geweigert habe, weil ihr Sohn beim Militär gewesen sei und später nicht mehr hätte ausreisen können. In ihrem Brief vom 21. Mai 1962 hat sie auf das Verhalten des Klägers hingewiesen, aus dem sie den Eindruck gewonnen hatte, daß er sie und die Kinder nicht hätte bei sich aufnehmen wollen.

Das angefochtene Urteil enthält auch Widersprüche. Wenn es, wie das Berufungsgericht ausführt, möglich ist, daß die Beklagte innerlich schwanke, ob sie zum Kläger

ziehen oder in ihrer Heimat bleiben solle, kann eine Feststellung, daß sie sich nicht mehr an die Ehe gebunden fühle und nicht bereit sei, diese fortzusetzen, nicht getroffen werden.

Wegen dieser Verfahrensfehler und Widersprüche muß das angefochtene Urteil aufgehoben und der Rechtsstreit zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.

Ascher

Raske

Johannsen

Wüstenberg

Dr. Loewenheim