

BUNDESGERICHTSHOF**IM NAMEN DES VOLKES**IV 2R 66/64**URTEIL****Verkündet am**

20. Januar 1965

Broeske

Justizangestellte

in dem Rechtsstreit

**als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle**

des Baumeisters Emil S [REDACTED] in N [REDACTED] S [REDACTED],
S [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

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

gegen

seine Ehefrau Sofie S [REDACTED], geb. S [REDACTED], M [REDACTED],
pow. K [REDACTED] W [REDACTED] C [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

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

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 15. Januar 1965 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Ascher und der Bundesrichter Raske, Wüstenberg, Maaß und Dr. Graf

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Nürnberg vom 13. Dezember 1963 wird zurückgewiesen.
Der Kläger hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien haben am 21. Mai 1939 in K [REDACTED], Kreis H [REDACTED] (Oberschlesien) die Ehe geschlossen, aus der Kinder nicht hervorgegangen sind. Der Kläger, geboren im Jahre 1910, ist deutscher Staatsangehöriger, die Beklagte, geboren im Jahre 1913, soll nach der Behauptung des Klägers vor einigen Jahren polnische Staatsangehörige geworden sein. Der letzte gemeinschaftliche Wohnort der Parteien war M [REDACTED], Kreis K [REDACTED] in Oberschlesien, wo die Beklagte noch jetzt wohnt und ein landwirtschaftliches Anwesen von etwa 8 Morgen allein bewirtschaftet.

Der letzte eheliche Verkehr hat im März 1945 stattgefunden, als der Kläger die Beklagte nochmals besucht hat, die sich damals bei ihren Eltern in K [REDACTED] aufhielt. Seither sind die Parteien nicht mehr zusammengekommen.

- 3 -

Der Kläger, der seit 1939 zunächst im Wehrdienst, dann dienstverpflichtet war, befand sich beim Zusammenbruch in Schwandorf in Bayern. Dort blieb er auch in der Folgezeit und kehrte nicht in seine inzwischen von Polen besetzte Heimat zurück.

Der Kläger hat bereits im Februar 1953 Scheidungsklage erhoben, die er auf Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft (§ 48 EheG) hilfsweise auf schwere Eheverfehlungen der Beklagten (§ 43 EheG) stützte. Diese Klage wurde durch Urteil des Oberlandesgerichts vom 15. Oktober 1954 abgewiesen.

Mit der jetzigen, vom 11. Januar 1960 datierten Klage erstrebt der Kläger erneut die Scheidung der Ehe. Er hat hierzu vorgetragen; die Beklagte habe sich schwerer Eheverfehlungen schuldig gemacht, von denen er erst in jüngster Zeit erfahren habe. Sie habe nämlich seit Jahren ehebrecherische oder mindestens ehewidrige Beziehungen zu anderen Männern aufgenommen und setze sie auch noch fort. Sie empfangelaufend Besuche verschiedener Männer, lasse sie zur Nachtzeit zum Fenster herein - und auch wieder heraussteigen. Dies sei im ganzen Dorf bekannt. Ihr Treiben sei noch schlimmer geworden, seitdem seine, des Klägers Eltern, mit denen die Beklagte im gleichen Hause gewohnt habe, verstorben seien. Als schwere Eheverfehlung der Beklagten müsse es auch angesehen werden, daß sie es abgelehnt habe, zu ihm, dem Kläger, in die Bundesrepublik überzusiedeln, und zwar auch noch nach dem klagabweisenden Urteil des Oberlandesgerichts vom 15. Oktober 1954.

Hilfsweise hat der Kläger seine Klage erneut auf § 48 EheG gestützt. Hierzu hat er vorgetragen, die Beklagte besitze, wie ihr Verhalten ergebe, nicht mehr die geringste



eheliche Gesinnung; sie habe es nur aus Gehässigkeit abgelehnt, sich scheiden zu lassen, als er ihr unter der Bedingung ihrer Einwilligung in die Scheidung habe anbieten lassen, das landwirtschaftliche Anwesen in M., das den Parteien in Gütergemeinschaft gehöre, allein zu übernehmen. Mit der Möglichkeit einer Zusammenführung der Parteien könne unter den obwaltenden politischen Umständen gar nicht mehr gerechnet werden.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen, hilfsweise den Kläger für mitschuldig zu erklären. Sie hat das gesamte tatsächliche Vorbringen des Klägers, wonach sie Eheverfehlungen begangen haben solle, bestritten. Einer Scheidung hat sie nach wie vor widersprochen und ausgeführt, nicht die Nachkriegsverhältnisse hätten die Zerrüttung der Ehe herbeigeführt, der Kläger habe vielmehr alsbald nach der Trennung ein ehebrecherisches Verhältnis mit Rosa Se. begonnen und sich deshalb von ihr abgewandt. Aus diesem Verhältnis sei ein im April 1946 geborenes Kind hervorgegangen, das der Kläger als von ihm erzeugt anerkannt habe. Letzteres ist unstreitig. Auch heute noch lebe er mit einer anderen Frau zusammen.

Das Landgericht hat nach Vernehmung der Parteien und mehrerer Zeugen die Klage abgewiesen. Die Berufung des Klägers hatte keinen Erfolg. Das Oberlandesgericht hat in seinem Urteil die Revision nicht zugelassen. Mit der demnach allein gemäß § 547 Abs. 1 ZPO zulässigen Revision verfolgt der Kläger sein auf § 48 EheG gestütztes Klagebegehren weiter. Die Beklagte bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

In dem nach Maßgabe des § 547 Abs. 1 ZPO zulässigen Revisionsverfahren ist nur zu prüfen, ob das Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum angenommen hat, daß die Zerrüttung der Ehe allein oder mindestens überwiegend vom Kläger verschuldet sei und daß nicht festgestellt werden könne, es fehle der Beklagten an einer aufrichtigen Bindung an die Ehe und an der zumutbaren Bereitschaft, die Ehe fortzusetzen.

Das Berufungsurteil hält insoweit einer rechtlichen Nachprüfung stand.

Das Berufungsgericht hat bereits in dem Urteil des Vorprozesses vom 15. Oktober 1954 zu dem auch damals auf § 48 EheG gestützten Klagebegehren festgestellt, daß der Kläger schon zur Zeit seines Briefes an die Beklagte vom 16. Februar 1947 die Ehe als unheilbar zerrüttet angesehen habe und fest entschlossen gewesen sei, die eheliche Gemeinschaft mit seiner Ehefrau nicht mehr aufzunehmen. Dieser Entschluß sei nicht, wie er behauptet habe, darauf zurückzuführen, daß ihm die Beklagte im Jahre 1946 den Vorschlag einer Ehescheidung gemacht habe (was sie bestritten hatte), sondern darauf, daß er mit Frau Rosa Se in einem ehebrecherischen Verhältnis gelebt habe. Durch dieses Verhältnis seien die ehelichen Gefühle des Klägers zerstört worden, es sei also allein die Ursache für die Zerrüttung der Ehe gewesen.

Nachdem seine auf § 48 EheG gestützte Klage in dem früheren Verfahren mit dieser Begründung abgewiesen ist, kann der Kläger sein erneutes, wiederum auf diese Bestimmung gestütztes Scheidungsbegehren nach § 616 ZPO nicht damit

begründen, daß das Gericht sein damaliges Vorbringen zu diesem Punkte unrichtig gewürdigt habe, eine erneute Beurteilung desselben Sachverhalts also jetzt zu einem anderen Ergebnis, nämlich zu der Feststellung führen müsse, daß die Zerrüttung der Ehe nicht auf seinem überwiegenden Verschulden beruhe. In eine erneute Prüfung dieser Frage - ob jetzt eine solche Feststellung zu treffen sei - konnte das Berufungsgericht vielmehr nur eintreten, wenn der Kläger dargetan hatte, daß sich inzwischen für ihre Beantwortung eine neue Tatsachenlage ergeben habe (Urteile des Senats LM Nr. 6, 8, 10, 11, 15 zu § 616 ZPO). Eine solche hat jedoch der Kläger nach den Feststellungen des Berufungsgerichts in dem vorliegenden Verfahren nicht dartun können.

Der Kläger hatte zwar - vornehmlich zur Begründung seines auf § 43 EheG gestützten Klagebegehrens - behauptet, die Beklagte habe, wie er erst in jüngster Zeit erfahren habe, seit Jahren ehebrecherische oder mindestens ehewidrige Beziehungen zu anderen Männern unterhalten. Die hierzu vom Kläger angebotenen Beweise sind erhoben worden. Das Berufungsgericht hat aber das Ergebnis dieser Beweisaufnahme - bei seiner Entscheidung über das auf § 43 EheG gestützte Scheidungsbegehren - dahin gewürdigt, daß diese Behauptung des Klägers nicht bewiesen worden sei. Danach konnte dieses Vorbringen, auch wenn es - was das Berufungsgericht offen gelassen hat - teilweise neu war, nicht zu einer neuen Prüfung der Frage führen, ob die Zerrüttung der Ehe überwiegend vom Kläger verschuldet sei. In seinen Ausführungen zur Frage der Zulässigkeit des Widerspruchs der Beklagten gegen die auf § 48 EheG gestützte Scheidungsklage brauchte deshalb das Berufungsgericht auf diese Behauptungen nicht mehr einzugehen.

Die Revision meint, ein Eingehen auf diese Behauptungen sei auch in diesem Zusammenhang erforderlich gewesen, weil die Beklagte, indem sie es zugelassen habe, daß Männer bei ihr ein- und ausgegangen seien, jedenfalls den Anschein ehewidriger Beziehungen hervorgerufen und dadurch beim Kläger den begründeten Verdacht solcher Beziehungen erweckt und zur Zerrüttung der Ehe beigetragen habe.

Die hierauf gestützte Rüge der Revision ist nicht begründet. Die Ausführungen des Berufungsurteils ergeben in ihrem Gesamtzusammenhang, daß es der zeitweiligen Anwesenheit von Männern im Hause der Beklagten und den darüber dem Beklagten zugekommenen Mitteilungen keine Zerrüttungswirkung in Bezug auf die eheliche Gesinnung des Klägers beigemessen hat. Der Kläger hatte, wie er im vorliegenden Rechtsstreit - Klageschrift vom 11. Januar 1960 - vorgetragen hatte, von der Tatsache, daß Männer im Hause der Beklagten gesehen worden seien, erst in jüngster Zeit, also erst zu einem Zeitpunkt erfahren, als er nach den Feststellungen des Berufungsgerichts bereits ein ehewidriges Verhältnis zu einer anderen Frau unterhalten und den Entschluß gefaßt hatte, die eheliche Gemeinschaft mit der Beklagten nicht mehr aufzunehmen, seine eheliche Gesinnung also bereits durch sein Verschulden zerstört war. Die Nachrichten über den Umgang der Beklagten mit anderen Männern konnten also in seiner Einstellung zu der Beklagten keine bedeutsame Änderung mehr bewirken, zumal der Kläger sich sagen mußte, daß die Beklagte es nach dem Tode ihrer Schwiegereltern als völlig alleinstehende Frau kaum vermeiden konnte, gelegentlich auch den Rat und die Hilfe benachbarter Männer in Anspruch zu nehmen, wenn sie ihr Anwesen ordnungsmäßig weiter bewirtschaften wollte. Dem mußte der Kläger umso mehr Rechnung tragen, als es vor allem seine Pflicht gewesen wäre, alles zu versuchen, um zu verhindern, daß die Beklagte in

eine solche Lage kam bzw. zu erreichen, daß sie daraus durch die Ermöglichung ihrer Übersiedlung in die Bundesrepublik sobald wie möglich befreit wurde.

Mit Recht hat das Berufungsgericht vor allem darin, daß der Kläger in dieser Richtung weder vor noch nach Abschluß des früheren Rechtsstreits etwas unternommen hat, ein zur Zerrüttung der Ehe führendes Verschulden des Klägers erblickt. Das Berufungsgericht hat dazu ausgeführt: Der Kläger habe die Übersiedlung der Beklagten in die Bundesrepublik im Jahre 1947, als sie vielleicht noch möglich gewesen wäre, nicht nur nicht gefördert, sondern abgelehnt. Auch nach Abweisung seiner Klage durch das Urteil vom 15. Oktober 1954, zu einem Zeitpunkt, als nach seiner Behauptung das ehebrecherische Verhältnis zu Rosa Se [REDACTED] bereits abgebrochen gewesen sei, habe er keinerlei Schritte unternommen, um die Ehe wieder herzustellen oder auch nur den Briefverkehr mit der Beklagten wieder aufzunehmen. Die Wiederherstellung der Fühlungnahme sei aber nicht Sache der Beklagten, sondern des Klägers gewesen.

Der Kläger kann sich auch nicht damit entschuldigen, daß die Beklagte nicht bereit gewesen sei, in die Bundesrepublik zu kommen. Wie das Oberlandesgericht bereits im Vorprozeß festgestellt, insbesondere aus dem Brief des Klägers vom 16. Februar 1947 geschlossen hatte, hatte die Beklagte ihn damals in mehreren vorangegangenen Briefen dringend gebeten, ihr die Zuzugspapiere für Westdeutschland zu beschaffen. Daß die Beklagte jetzt nicht mehr gewillt sei, zu ihm zu kommen, falls er seinerseits bereit wäre, sie als Ehefrau bei sich aufzunehmen, hat der Kläger nicht bewiesen. Dieser Beweis würde, da es sich insoweit um ein schuldhaftes Verhalten der Beklagten handeln würde, dem Kläger obliegen. Ebensowenig kann sich der Kläger damit entlasten, daß etwaige Bemühungen

von seiner Seite, der Beklagten eine Übersiedlung in die Bundesrepublik zu ermöglichen, keinen Erfolg versprochen hätten. Der Senat hat bereits in seinen in LM Nr. 43 und Nr. 46 zu § 48 Abs. 2 EheG veröffentlichten Entscheidungen auf die bekannte Tatsache hingewiesen, daß in den letzten Jahren dank der Bemühungen des polnischen und des deutschen Roten Kreuzes Familienzusammenführungen in großem Umfange stattgefunden haben. Es ist nichts dafür hervorgetreten, daß es nicht auch im vorliegenden Falle zu einer Zusammenführung der Parteien gekommen wäre, wenn der Kläger die erforderlichen Schritte in dieser Richtung unternommen hätte.

Unter diesen Umständen kann die Revision eine Aufhebung des Berufungsurteils auch nicht mit dem Hinweis erreichen, daß nach der Rechtsprechung des Senats die unheilbare Zerrüttung einer Ehe, die zunächst von einem Ehegatten allein verschuldet worden ist, in einem späteren Zeitpunkt nicht mehr als von diesem Ehegatten allein oder überwiegend verschuldet angesehen zu werden braucht, wenn durch später eingetretene schicksalmäßig bedingte Umstände eine Wiederaufnahme der ehelichen Gemeinschaft unmöglich gemacht worden ist und auch für die Zukunft ausgeschlossen erscheint (BGHZ 36, 357).

Auf dieses Urteil kann sich der Kläger nicht berufen. Denn auch nach dieser Entscheidung des Senats kann von einem schicksalhaften, also unverschuldeten Fortbestehen der Trennung der Parteien dann nicht gesprochen werden, wenn es darauf beruht, daß der Kläger es aus ehewidriger Gesinnung unterlassen hat, die Voraussetzungen für die Wiedervereinigung der Eheleute zu schaffen. Das hat der Senat in seinem LM Nr. 46 zu § 48 Abs. 2 EheG abgedruckten Entscheidung noch ausdrücklich dargelegt. So aber liegt der Fall nach den Feststellungen des Berufungsgerichts hier.

Rechtlich unangreifbar ist auch die Feststellung des Berufungsgerichts, der Kläger habe nicht dartun können, daß der Beklagten die Bindung an die Ehe und die zumutbare Bereitschaft, die Ehe fortzusetzen, fehle. Die Revision bekämpft diese Feststellung lediglich mit dem Hinweis auf die Verhältnisse, in denen die Beklagte jetzt lebt, und mit dem Hinweis darauf, daß die Parteien nach ihrer Eheschließung nur kurze Zeit in einer tatsächlichen ehelichen Gemeinschaft gestanden hätten. Daß das Berufungsgericht diese Umstände unter Verletzung des § 286 ZPO bei seiner Entscheidung nicht berücksichtigt hat, ist nicht ersichtlich. Sie schließen jedoch eine jetzt noch bestehende Bindung der Beklagten an die Ehe in keiner Weise aus. Die Beklagte hat sich beharrlich gegen eine Scheidung gewehrt. Daß sie gezwungen war, sich in ihrer Heimat einen Lebenskreis und eine Lebensgrundlage zu schaffen, beweist nicht, daß sie nun an ihre Heimat stärker gebunden ist als an ihre Ehe und daß sie deshalb eine Wiedervereinigung mit dem Kläger auch dann ablehnen würde, wenn dieser ehrlich bereit wäre, sie als seine Ehefrau aufzunehmen und ihr in der Bundesrepublik ein neues Heim und eine neue Heimat zu gewähren.

Nach allem kann die Revision keinen Erfolg haben. Ihre Kosten fallen gemäß § 97 Abs. 1 ZPO dem Kläger zur Last.

Ascher

Raske

Wüstenberg

Maaß

Dr. Graf