

2539 092

IV ZR 80/63

Verkündet
am 15. April 1964
Ehrenberger, Justizangestellter
als Urkundsbeamter der Geschäfts-
stelle

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

In dem Rechtsstreit

der Frau Anna H [REDACTED] geb. Fr [REDACTED],
W [REDACTED], A [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

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

g e g e n

den Sparkassenangestellten Rudolf H [REDACTED],
F [REDACTED]/M [REDACTED]-R [REDACTED], Sch [REDACTED]straße [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

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

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 10. April 1964 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Ascher und der Bundesrichter Johannsen,
Wüstenberg, Maaß und Wilden

für Recht erkannt:

Tatbestand:

Der am ■. ■■■ 1905 geborene Kläger und die am ■. ■■■ 1914 geborene Beklagte sind Sudetendeutsche römisch-katholischen Bekenntnisses. Sie haben am 24. September 1935 in ■■■ in Böhmen die Ehe geschlossen. Aus der Ehe ist eine am ■. ■■■ 1937 geborene Tochter hervorgegangen.

Die Parteien lebten bis 1942 in Böhmen. Dann wurde der Kläger zum Kriegsdienst eingezogen. Er kam bei Kriegsende in russische Gefangenschaft. Aus dieser wurde er später nach Böhmen entlassen und wendort im Jahre 1948 nach Ma■ im Kreis La■■■/Hessen ausgesiedelt. Er besitzt die deutsche Staatsangehörigkeit.

Die Beklagte zog nach Kriegsende im Mai 1945 mit der Tochter zu ihren Eltern nach W■■■.

Im September 1951 begab sich der Kläger zu der Beklagten nach W■■■. Dort kam es im Jahre 1952 letztmals zum ehelichen Verkehr zwischen den Parteien. Der Kläger blieb bis zum September 1952 in W■■■. Dann kehrte er nach Ma■ zurück. Seit dem Juni 1954 hat er eine Anstellung bei der Stadtparkasse in F■■■/M■■■. Er wohnt in F■■■, während die Beklagte weiterhin in Wien lebt. Sie hat die österreichische Staatsbürgerschaft erworben.

Der Kläger hat beantragt, die Ehe der Parteien nach § 48 EheG zu scheiden.

Er hat vorgetragen, die eheliche Gemeinschaft sei seit weit mehr als drei Jahren aufgehoben und die Ehe unheilbar zerrüttet.

- 3 -

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen.

Sie hat der Scheidung widersprochen und behauptet, der Kläger habe die Zerrüttung der Ehe überwiegend verschuldet. Er habe sich in W. nicht um einen festen Arbeitsplatz bemüht und nach seiner Rückkehr nach Hessen die Herstellung der ehelichen Gemeinschaft nicht ernsthaft betrieben.

Demgegenüber hat der Kläger behauptet, die Herstellung der ehelichen Gemeinschaft sei an dem Widerstand der Beklagten gescheitert.

Das Landgericht hat die Ehe der Parteien geschieden.

Die Beklagte hat Berufung eingelegt.

Sie hat in Abrede gestellt, daß die eheliche Gemeinschaft im Sinne des § 48 Abs. 1 EheG mehr als drei Jahre aufgehoben und die Ehe unheilbar zerrüttet sei. Falls überhaupt eine Zerrüttung der Ehe vorliege, sei sie ganz oder überwiegend von dem Kläger verschuldet. Der Kläger unterhalte zu seiner Haushälterin, der ledigen Arbeiterin Ingeborg Z., ehewidrige Beziehungen und wolle nur geschieden sein, um diese Frau heiraten zu können.

Vorsorglich hat die Beklagte im zweiten Rechtszug beantragt, die Schuld des Klägers an der Scheidung festzustellen.

Der Kläger hat ehewidrige Beziehungen zu Ingeborg Z. bestritten.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen.



Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihre im zweiten Rechtszug gestellten Anträge weiter.

Der Kläger beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

1. Die Revision ist nur im Rahmen des § 547 Abs. 1 ZPO zulässig.

Da der Kläger die deutsche Staatsangehörigkeit besitzt, hat das Berufungsgericht mit Recht das deutsche Scheidungsrecht angewendet (Art. 17 Abs. 1 EGBGB; Urteil des Senats LM EGBGB Art. 17 Nr. 17).

2. Auszugehen ist von der Annahme des Berufungsgerichts, daß die häusliche Gemeinschaft der Parteien seit mehr als drei Jahren im Sinne des § 48 Abs. 1 EheG aufgehoben und ihre Ehe unheilbar zerrüttet sei.

3. a) In dem angefochtenen Urteil wird dargelegt, daß der Kläger die Zerrüttung der Ehe nicht ganz oder überwiegend verschuldet habe und die Beklagte deshalb der Scheidung nicht widersprechen könne. Der Grund für die Zerrüttung der Ehe liege in der langwierigen Trennung der Parteien. Wie sich aus der Korrespondenz ergebe, habe der Kläger immer wieder versucht, die Beklagte zu veranlassen, zu ihm nach Deutschland zu kommen. Daß er im September 1952 die Beklagte in W. verlassen habe, könne ihm angesichts der schlechten Wohnungs- und Arbeitsverhältnisse nicht zur Last gelegt werden. Nachdem er aber im Juni 1954

eine feste Anstellung bei der Stadtparkasse in F [REDACTED] [REDACTED]/[REDACTED] gefunden habe, hätte die Beklagte seinem Drängen auf Zusammenführung der Familie nachgeben müssen. Ihr Verbleiben in W [REDACTED] sei nicht damit zu entschuldigen, daß die Tochter erst im Jahre 1957 ihr Examen gemacht habe. Die Beklagte habe mit ihrer erwachsenen Tochter bei ihren Eltern gewohnt, so daß sie diese bei den Großeltern hätte zurücklassen können. Im übrigen sei die mangelnde eheliche Gesinnung der Beklagten schon im Jahre 1950 in Erscheinung getreten. Nachdem die Beklagte damals dem Kläger zunächst mitgeteilt habe, daß sie ihn nach den neueren Bestimmungen besuchen könne und der Kläger ihr daraufhin die erforderlichen Bescheinigungen geschickt habe, habe sie in dem Brief vom 28. Juli 1950 den Besuch mit Ausreden abgelehnt. In diesem Brief habe erstmals die Beklagte von einer Ehescheidung gesprochen.

Nach der Überzeugung des Berufungsgerichts habe der Kläger zu keiner Zeit ehewidrige Beziehungen zu seiner Haushälterin Ingeborg Z [REDACTED] unterhalten. Auf die Behauptung der Beklagten über solche Beziehungen komme es außerdem deshalb nicht an, weil die tiefgreifende Zerrüttung der Ehe der Parteien schon 1955 eingetreten sei, während die Zeugin Z [REDACTED] erst im Jahre 1956 auf eine Zeitungsanzeige hin mit dem Kläger zusammengekommen sei und die Führung seines Haushalts übernommen habe.

b) Gegen diese Ausführungen wendet sich die Revision. Sie weist darauf hin, daß der Kläger im September 1952 von sich aus die häusliche Gemeinschaft der Parteien aufgehoben habe. Dadurch habe er sich zunächst äußerlich ins

Unrecht gesetzt und einen Tatbestand geschaffen, der nach der Lebenserfahrung geeignet sei, die Ehe zu zerrütten. Der Kläger habe die gegen ihn sprechende Wahrscheinlichkeit zu entkräften.

Das Berufungsgericht hat jedoch schon im Zusammenhang mit den Erörterungen über den Beginn der Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft festgestellt, daß der Grund der damaligen Trennung in den schwierigen Wohnungs- und Arbeitsbedingungen der Nachkriegsjahre gelegen habe und offenbar zunächst nur eine vorübergehende Trennung beabsichtigt gewesen sei, wie sich aus dem durchaus noch ehefreundlichen Briefwechsel, der in der Folgezeit geführt worden sei, ergebe. Damit ist festgestellt, daß dem Kläger wegen dieser Trennung kein Schuldvorwurf zu machen ist. Für eine gegenteilige tatsächliche Vermutung ist kein Raum.

c) Dagegen ist der Revision zuzugeben, daß nach den Feststellungen, die das Berufungsgericht bei der Untersuchung über den Eintritt der unheilbaren Ehezerüttung getroffen hat, der Kläger sich durch das an die Tochter gerichtete Schreiben vom 26. Oktober 1955 endgültig von der Ehe lossagte und an diesem Entschluß unverändert festhielt, wie seine späteren Schreiben bestätigen. Für einen Zeitpunkt, der vor der Absendung des Briefes vom 26. Oktober 1955 liegt, läßt sich von einer unheilbaren Ehezerüttung noch nicht sprechen, da vorher, wie es in dem angefochtenen Urteil heißt, in dem Briefwechsel der Parteien immer wieder die Aufrechterhaltung der Ehe und die Zusammenführung der Familie behandelt wurde.

Aus dem Urteil des Berufungsgerichts ergibt sich nicht, ob der Kläger im Oktober 1955 berechtigt war, sich von der

Ehe loszusagen. Das wäre der Fall gewesen, wenn die in dem angefochtenen Urteil festgestellte Weigerung der Beklagten, zu dem Kläger nach F. zu ziehen, sich als eine schwere Eheverfehlung dargestellt hätte, die geeignet gewesen wäre, dem Kläger nach § 43 EheG ein Recht auf Scheidung zu geben (Urteil des Senats FamRZ 1964, 80, 82). Dann müßte die Lossagung von der Ehe als eine die Ehe schuldhaft zerrüttende Handlungsweise ganz außer Betracht bleiben. Ob das Verhalten der Beklagten unter Berücksichtigung der gesamten Umstände als schwere Eheverfehlung zu bewerten ist, geht aus dem angefochtenen Urteil nicht hervor.

Ein Schuldvorwurf gegen den Kläger wegen der Lossagung könnte ferner, auch wenn die Beklagte sich nicht schwer ehewidrig verhalten haben sollte, ausnahmsweise entfallen, sofern von ihm nach den Anforderungen, die an ihn nach seiner körperlichen und psychischen Veranlagung und seiner sittlichen Bildung und Erziehung gestellt werden müssen, nicht erwartet und ihm nicht zugemutet werden könnte, an der Ehe trotz der fortbestehenden Trennung festzuhalten (Urteil des Senats BGHZ 39, 26, 33). Wenn kein schwer ehewidriges Verhalten der Beklagten vorliegt, würde aber der Kläger wegen der von ihm vorgenommenen Abwendung von einem Schuldvorwurf nur unter ganz außergewöhnlichen Umständen, die nicht ersichtlich sind, freigestellt werden können; denn auch in schwierigen Lagen müssen die Ehegatten sich bewähren, und ein Ehegatte darf auch in solchen Lagen nicht schon ein Versagen des Ehepartners, das aber noch keine Klage nach § 43 EheG rechtfertigt, zum Anlaß nehmen, die Ehe aufzugeben. Zugunsten der Beklagten ist demnach in der Revisionsinstanz davon auszugehen, daß den Kläger wegen der Abwendung von der Ehe ein Schuldvorwurf trifft und seine Abwendung eine schuldhaft gesetzte Ursache für die eingetretene unheilbare Ehezersüttung ist.

Damit ist aber nicht gesagt, daß der Kläger die alleinige oder überwiegende Schuld an der Zerrüttung der Ehe hat. Sein schuldhaftes Verhalten ist in seiner Bedeutung für den schließlich eingetretenen Zustand der unheilbaren Ehe-zerrüttung abzuwägen gegenüber den sonstigen Umständen, die die Zerrüttung der Ehe herbeigeführt haben, insbesondere gegenüber den dafür bedeutungsvollen Handlungen und Unterlassungen der Beklagten. Erheblich ist es, ob die Ehe, wenn der Kläger pflichtgemäß an ihr festgehalten und weiterhin nachdrücklich die Zusammenführung der Familie betrieben hätte, voraussichtlich Bestand gehabt hätte oder auch dann in nicht allzu ferner Zeit ohne seine Schuld gescheitert wäre (Urteil des Senats FamRZ 1964, 80, 82).

Das Berufungsgericht hat eine solche Abwägung nicht ausdrücklich vorgenommen. Der Zusammenhang der Gründe des angefochtenen Urteils ergibt jedoch, daß das Berufungsgericht in jedem Fall der Tatsache, daß die Beklagte dem Drängen des Klägers auf eine Zusammenführung der Familie in Deutschland nicht Folge leistete, nachdem er im Juni 1954 eine feste Anstellung bei der Stadtsparkasse in F. M. gefunden hatte, erhebliche Bedeutung für die eingetretene Ehezerüttung beigemessen hat. Das Berufungsgericht hat, wie die Fassung der Urteilsgründe ergibt, angenommen, daß die Beklagte sich dadurch ehewidrig verhalten hat, wobei es dahingestellt bleiben kann, ob es sich dabei um eine schwere Ehewidrigkeit im Sinne des § 43 EheG handelt. Es ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden, daß das Berufungsgericht der Beklagten vorgeworfen hat, sie habe sich aus einem Mangel an ehelicher Gesinnung nicht hinreichend

um die Herstellung der ehelichen Gemeinschaft bemüht.

Gegenüber diesem Verhalten der Beklagten hat nach der unangreifbaren Auffassung des Berufungsgerichts das Verhalten des Klägers nicht die Bedeutung, daß ihn deswegen die überwiegende Schuld an der Zerrüttung der Ehe trifft.

Den ganzen Umständen nach brauchte das Berufungsgericht auch nicht besonders zu prüfen, ob die Ehe auf die Dauer Bestand gehabt hätte, wenn der Kläger sich im Jahre 1955 noch nicht von der Beklagten losgesagt, sondern weiter um eine Wiedervereinigung mit ihr bemüht hätte. Die durch die lange Trennung belastete, in einer mühsamen, nicht von Vorwürfen freien Korrespondenz aufrecht erhaltene Ehe konnte im Jahre 1955, da beide Eheleute in ganz verschiedenen Lebensbereichen den Mittelpunkt ihrer Lebensverhältnisse gefunden hatten und sich eine Änderung der beiderseitigen Einstellung nicht abzeichnete, kaum noch als entwicklungsfähig gelten.

d) Daß der Kläger ehewidrige Beziehungen aufgenommen und dadurch maßgeblich zur Zerrüttung der Ehe beigetragen habe, hat das Berufungsgericht verneint. Die Revision hat insoweit keine Rügen erhoben. Die in diese Richtung gehenden Vorwürfe der Beklagten müssen deshalb bei der Entscheidung darüber, ob der Kläger die Zerrüttung der Ehe ganz oder überwiegend verschuldet habe, außer Betracht bleiben.

e) Nach der Ansicht der Revision hat das Berufungsgericht den Vortrag der Beklagten nicht berücksichtigt, es sei zwischen den Parteien Einverständnis darüber hergestellt worden, daß die Beklagte bis zum Examen der Tochter

mit dieser in W [REDACTED] bleiben müsse.

Von einem solchen Einvernehmen brauchte das Berufungsgericht jedoch nicht auszugehen. In dem von der Revision in einem anderen Zusammenhang herangezogenen Brief an die Tochter vom 8. Januar 1955 brachte der Kläger vielmehr zum Ausdruck, daß er von der Beklagten und der Tochter die Übersiedelung zu ihm erwarte und nunmehr einen klaren Bescheid - F [REDACTED] oder W [REDACTED] - fordere. In demselben Brief schrieb der Kläger weiter, er habe deshalb vorläufig weitere Bemühungen um eine Wohnung eingestellt.

Bei der gegebenen Sachlage ist es entgegen der Ansicht der Revision ferner kein Rechtsfehler, wenn das Berufungsgericht sich nicht ausdrücklich damit befaßt hat, ob der Kläger damals die praktischen Voraussetzungen für eine Übersiedelung der Beklagten nach F [REDACTED] geschaffen hatte. Es brauchte dem angesichts der Tatsache, daß die Beklagte ohnehin vorläufig bei der Tochter in W [REDACTED] bleiben wollte, keine entscheidende Bedeutung beizumessen.

Im übrigen ist zu bemerken, daß der Kläger sich nicht schon, wie die Revision ausführt, mit dem Schreiben vom 8. Januar 1955, sondern erst mit dem Schreiben vom 26. Oktober 1955 von der Ehe losgesagt hat; auch die Erklärungen des Klägers bei seiner Parteivernehmung ergeben nichts anderes.

f) Die Revision macht geltend, daß der Kläger noch im Jahre 1957 an das Ausgleichsamt der Stadt F [REDACTED] geschrieben habe, die Beklagte halte sich wegen der Schul- und Berufsausbildung der Tochter bei ihren Eltern in W [REDACTED] auf; das Berufungsgericht habe dieses für die Frage der Zerrüttung der Ehe maßgebende Vorbringen nicht beachtet.

Der Kläger hatte jedoch vor dem Berufungsgericht dazu erklärt, das Schreiben beziehe sich auf die geltend gemachten Ansprüche nach dem Lastenausgleichsgesetz und auf das Kindergeld für die Tochter; er habe kein Interesse daran gehabt, der Behörde seine ehelichen Zerwürfnisse mitzuteilen. Für die Frage der Schuld an der nach den getroffenen Feststellungen seit 1955 bestehenden unheilbaren Ehezerüttung ist aus der Erklärung des Klägers gegenüber dem Ausgleichsamt nichts zu entnehmen, so daß das Berufungsgericht sich damit nicht zu befassen brauchte.

g) Schließlich weist die Revision auf die an die Tochter gerichteten Schreiben des Klägers vom 19. Dezember 1955 und vom 15. November 1959 hin, in denen der Kläger weiterhin erklärt habe, daß er nicht an der Ehe festhalten wolle und die endgültige Trennung erstrebe. Nachdem die Tochter im Jahre 1957 das Examen gemacht habe und damit der einverständliche Grund, daß die Beklagte so lange in W. habe bleiben sollen, weggefallen sei, habe der Kläger alle Annäherungen der Beklagten zurückgewiesen. In dem zuletzt angegebenen Schreiben habe er nach der Ankündigung ihres Besuches in F. der Tochter mitgeteilt, daß er nichts mit deren Mutter zu tun haben wolle. Bei der Beurteilung der Schuldfrage, abgestellt auf den Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung der Tatsacheninstanz, müsse diese eheverneinende Einstellung des Klägers berücksichtigt werden.

Die späteren Erklärungen des Klägers stellen aber nur eine Bestätigung seines im Oktober 1955 gefaßten Entschlusses dar. Wenn, wie sich aus dem Berufungsurteil ergibt, dieser Entschluß in Verbindung mit dem sonstigen Verhalten des Klägers nicht die schuldhaft gesetzte überwiegende Ursache für die Ehezerüttung bildet, kann den Kläger auch nicht

wegen der späteren diesen Entschluß bestätigenden Erklärungen die überwiegende Schuld an der Zerrüttung der Ehe treffen. Die Sachlage kann sich nicht dadurch entscheidend verändert haben, daß die Tochter die Ausbildung beendete und dieser Grund für das Fernbleiben der Beklagten, den das Berufungsgericht auch schon für die frühere Zeit nicht als berechtigt anerkannt hat, weggefallen ist, und daß die Beklagte sich noch im Jahre 1959 zu einem Besuch des Klägers entschloß. Für die Frage, ob den Kläger die überwiegende Schuld an der Zerrüttung der Ehe trifft, ist es ferner unerheblich, daß er, möglicherweise mit Rücksicht auf die Tochter, die Scheidungsklage erst im Jahre 1960 erhoben hat.

h) Der sonstige Briefwechsel der Parteien, auf den sich die Revision bezieht, ergibt ebenfalls nicht, daß das Berufungsgericht zur Feststellung einer überwiegenden Schuld des Klägers hätte kommen müssen.

Mit der Verneinung der überwiegenden Schuld des Klägers ist aber nicht gesagt, daß die Beklagte die überwiegende Schuld an der Zerrüttung der Ehe trage. Nach dem gesamten Sachverhalt ist es möglich, daß ebenso wie die Beklagte auch der Kläger bei der Überwindung der auf der Ehe lastenden Schwierigkeiten, die von beiden Seiten ein Entgegenkommen und die Bereitschaft zu Verzicht und Opfern erforderten, versagt hat, und daß beide Parteien zu gleichen Teilen für das Scheitern ihrer Ehe verantwortlich sind, die sich vielleicht schon in der Zeit, die vor dem Eintritt der Belastungen der Nachkriegszeit liegt, zu keiner rechten Lebensgemeinschaft entwickelt hatte. Bei einer derartigen Sachlage hat aber der Kläger nach § 48 EheG das von ihm geltend gemachte Scheidungsrecht.

4. Es ist nicht dargetan, daß die Beklagte zur Zeit der Erhebung der Klage oder später auf Scheidung wegen Verschuldens des Klägers hätte klagen können, oder daß sie bei der Klagerhebung das Recht, die Scheidung wegen Verschuldens des Klägers zu begehren, bereits verloren hatte. Zutreffend hat das Berufungsgericht deshalb auch dem von der Beklagten hilfsweise nach § 53 Abs. 2 EheG gestellten Schuldantrag nicht stattgegeben.

5. Nach alledem hat das Oberlandesgericht mit Recht das die Scheidung nach § 48 EheG aussprechende Urteil des Landgerichts bestätigt. Es hätte seine Entscheidung aber nicht für vorläufig vollstreckbar erklären dürfen (§ 704 Abs. 2 ZPO); doch bedarf es einer Aufhebung dieses Ausspruchs nicht.

Die Revision der Beklagten muß daher zurückgewiesen werden.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

Ascher

Johannsen

Wüstenberg

Maaß

Wilden