

2540 098

85
N 15

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IV_ZR_8/65

URTEIL

Verkündet am
16. Februar 1966
Broeske,
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 9. Februar 1966 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Ascher und der Bundesrichter Raske, Maaß, Dr. Graf und von der Mühlen für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des 18. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 10. Dezember 1964 wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Revisionsverfahrens trägt der Kläger.

Von Rechts wegen.

Tatbestand :

Der Kläger ist 1899, die Beklagte 1901 geboren. 1925 haben die Parteien in Isola d'Istria (Italien) geheiratet. 1927, 1931 und 1935 gingen aus ihrer Ehe Kinder hervor. Der letztgeborene Sohn ist krank und erwerbsunfähig.

Der Kläger kam 1940 als Arbeiter nach Deutschland. Bis 1944 besuchte er seine Familie regelmäßig im Urlaub. Ende 1944 lernte er die Zeugin R. kennen, mit der er im Ruhrgebiet eine Eisdiele betreibt und die er im Falle der Scheidung zu heiraten beabsichtigt.

1948 traf der Kläger mit der Beklagten im Hause seines Bruders in Triest, 1949 in Genua zusammen, wo er als Koch mit seinem Schiff lag. Im April 1958 gestattete das Landgericht Triest den Parteien das Getrenntleben. Am 30. Oktober 1961 erwarb der Kläger die deutsche Staatsangehörig-

- 3 -

keit. Nach dem Scheitern von Scheidungsverhandlungen erhob er im Februar 1962 die vorliegende Klage aus § 48 EheG.

Der Kläger hat dem Landgericht vorgetragen, er habe zuletzt im Urlaub 1944 mit der Beklagten ehelich verkehrt. Von seinen Angehörigen habe er erfahren, daß sich die Beklagte mit einem Stoffhändler eingelassen habe; er selbst habe sie in der Umarmung mit einem fremden Manne getroffen. Deswegen habe er sich 1944 von der Beklagten getrennt. Bei dem Besuch im Jahre 1948 sei es alsbald wieder zum Streit gekommen. 1949 sei die Beklagte ohne sein Wissen in Genua erschienen; er habe zwar mehrere Tage mit ihr in einem Gasthof gewohnt, es sei aber zu keiner Aussöhnung gekommen.

Die Beklagte halte allein aus wirtschaftlichen Erwägungen an der Ehe fest. 1958 habe sie zusammen mit ihm den Antrag auf gerichtliche Ermächtigung zum Getrenntleben gestellt, nachdem er ihr und dem kranken Sohn einen monatlichen Unterhaltsbeitrag zugesagt habe; es würde zur einverständlichen Scheidung gekommen sein, wenn das italienische Recht eine Scheidung vorsähe. Im Februar 1962 habe sie in Aussicht gestellt, gegen Zahlungen von 5 Millionen Lire in die Scheidung nach deutschem Recht zu willigen. Den geforderten Betrag habe er jedoch nicht aufbringen können und deswegen Klage erhoben.

Die Beklagte hat der Scheidung aus § 48 EheG widersprochen. Sie bestreitet, sich mit einem anderen Manne eingelassen zu haben. Es sei auch nicht richtig, daß sich der Kläger nach dem Urlaub 1944 von ihr getrennt habe. In einem Brief vom 2. November 1947 habe er ihr dafür gedankt, daß sie ihn zur Einschiffung angemeldet habe; vielleicht komme auch für ihn die Zeit, in der er seine Familie wieder ernähren könne. Es zerreiße ihm das Herz zu sehen, wie sie



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

und die Kinder seinetwegen litten. Er warte auf seinen Paß, um zu ihnen kommen zu können. Sie solle Vertrauen haben, daß er alles Üble, was er ihr und den Kindern zugefügt habe, wiedergutmachen werde. - Sowohl 1948 wie 1949 sei es zum ehelichen Verkehr gekommen; erst danach habe sich der Kläger entschlossen, sie zu verlassen.

Bis zum Jahre 1958 habe sie für sich und den kranken Sohn vom Kläger kaum Unterhalt bekommen, obwohl sie sich schon 1953 an den italienischen Konsul in Essen gewandt habe. Deswegen sei sie auf das Angebot eingegangen, gegen die Zahlung regelmäßigen Unterhalts in die Trennung zu willigen; einer Scheidung hätte sie nicht zugestimmt, auch wenn sie möglich gewesen wäre. 1962 habe sie eine Sicherung von 5 Millionen Lirc für ihren kranken Sohn gegen Verzicht auf die eigenen Ansprüche gefordert, wenn sie auf das Scheidungsverlangen des Klägers eingehen solle.

Das Landgericht hat die Klage auf den Widerspruch der Beklagten abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen.

Mit der Revision beantragt der Kläger, die Ehe aus § 48 EheG zu scheiden, hilfsweise, den Rechtsstreit an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Die Beklagte hat sich im Revisionsverfahren nicht vertreten lassen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist nicht begründet.

Zutreffend wendet der Berufungsrichter deutsches Recht an, da der Kläger die deutsche Staatsangehörigkeit besitzt; Art. 17 Abs. 2 EGBGB greift nicht ein, da der Kläger bei der

Schlußverhandlung vor dem Berufungsgericht länger als drei Jahre Deutscher war und während dieses Zeitraums von der Beklagten getrennt lebte.

Die Bedenken der Revision gegen die Zulässigkeit des Widerspruchs (§ 48 Abs. 2 EheG) finden in dem festgestellten Sachverhalt keine Grundlage. Nach der Überzeugung des Berufungsrichters hat sich der Kläger nicht 1944 wegen eines Verstoßes der Beklagten gegen die eheliche Treue, sondern erst nach dem letzten Zusammensein in Genua 1949 wegen seiner eigenen Beziehungen zu der Zeugin Rotthus von der Beklagten getrennt. Er führt aus, selbst wenn die Beklagte gegen Kriegsende ehewidrige Beziehungen zu einem anderen Manne gehabt haben sollte, habe das nicht zur Zerrüttung der Ehe beigetragen. Denn der Kläger habe in seinem Brief vom 2. November 1947 lange nach der behaupteten Ehewidrigkeit und in Kenntnis davon zurückkehren wollen und dabei erklärt, daß er der Beklagten und den Kindern Übles zugefügt habe. Aus diesem Briefe ergebe sich klar, daß die behauptete Eheverfehlung der Beklagten für die Abwendung des Klägers und die nicht vor dem Jahre 1948 eingetretene Zerrüttung keine erhebliche Bedeutung gehabt habe.

Dieser Überzeugung kann die Revision nicht mit einem allgemeinen Erfahrungssatz entgegentreten, jeder Südländer empfinde einen solchen Treuebruch als ehezerrüttend. Aus dem Verhalten des einzelnen Südländers in der konkreten Situation kann sich ergeben, daß für die Zerstörung seiner ehelichen Gesinnung nicht dieses Erlebnis, sondern die eigene Bindung an eine andere Person allein bestimmend oder jedenfalls, wovon der Berufungsrichter überzeugt ist, ausschlaggebend war. Es liegt kein Rechts-

fehler darin, daß diese Feststellung auf den Brief aus dem November 1947 gestützt wird. Mit Recht verweist der Berufungsrichter darauf, daß der Kläger sich in ihm zu seiner Schuld gegenüber Frau und Kindern bekennt und zurückzukehren verspricht. Ob dieser Brief zusammen mit dem nachfolgenden Besuch eine intakte Ehegesinnung des Klägers bewies und was demnächst den Wandel in seiner Einstellung bewirkte, ist eine der Revision verschlossene Frage tatrichterlicher Beweiswürdigung.

Wie auch die Revision nicht verkennt, kam es auf die Frage, ob die Parteien noch in Genua ehelich verkehrt haben, nur dann an, wenn nicht schon der Brief von 1947 und das weitere Verhalten des Klägers bewies, daß er der Beklagten die behauptete Verfehlung jedenfalls nicht "nachgetragen" hatte. Der Berufungsrichter brauchte daher den Kläger nicht, wie beantragt, als Partei darüber zu vernehmen, daß ein solcher Verkehr nicht stattgefunden habe.

Zu Unrecht beanstandet die Revision auch die Beachtung des Widerspruchs der Beklagten im angefochtenen Urteil. Nach § 48 Abs. 2 EheG muß der Kläger beweisen, daß der Beklagten die Bindung an die Ehe und die Bereitschaft fehle, die Ehe fortzusetzen. Der Berufungsrichter übersieht nicht, daß die Erklärung der Beklagten vor dem italienischen Richter, sie widerspreche, weil die Familie auf die moralische und wirtschaftliche Unterstützung ihres Oberhauptes angewiesen sei, diesem Beweise nicht entgegenstünde, wenn ihr sonstiges Verhalten Anhaltspunkte dafür ergäbe, daß die Ehe auch in ihrer Person unheilbar zerrüttet ist. Er erwägt vielmehr, daß die Zustimmung zur Trennung nach italienischem und die Bereitschaft zur Scheidung nach deutschem Recht gegen materielle Sicherstellung eine Vermutung für diese Zerrüttung ergeben könnte,

die die Beklagte zu widerlegen hätte. Der Berufungsrichter glaubt der Beklagten aber, daß sie sich 1958 auf die einverständliche Trennung (die die Parteien jederzeit wieder aufheben konnten) nur eingelassen habe, um für sich und ihren kranken Sohn den Unterhalt zu erlangen, den der Kläger von 1945 bis 1958 nur ganz unzureichend, auf Grund der Trennungsvereinbarung fortan aber regelmäßig gewährt hat. Dieser tatrichterlichen Würdigung gegenüber schlägt der Hinweis nicht durch, daß sich die Beklagte einen deutschen Unterhaltstitel hätte besorgen können. Denn der Kläger trägt selbst vor, daß er bis 1957 wirtschaftlich zu höheren Leistungen nicht in der Lage gewesen sei. Wenn er dann 1958 von sich aus als Gegenleistung für das Einverständnis, den bestehenden Zustand gerichtlich genehmigen zu lassen, eine gerichtlich sanktionierte Unterhaltsverpflichtung anbot und die Beklagte hierauf einging, so brauchte der Berufungsrichter daraus nicht zu schließen, daß der Beklagten schon damals an der Erhaltung der Ehe mit dem Kläger auch ihrerseits nichts mehr lag und sie nur materielle Sicherheit erstrebe.

Auch der Würdigung der Scheidungsverhandlungen vor der Erhebung der Klage ist mit Rechtsgründen nicht zu begegnen. Der Kläger hat vorgetragen, er habe der Beklagten unmittelbar nach Erlangung der deutschen Staatsangehörigkeit vorgeschlagen, sich gegen Zusicherung der bisherigen Unterhaltszahlung von 20.000,- M. monatlich für sie und den kranken Sohn aus § 48 EheG scheiden zu lassen. Die Beklagte habe zurückgefragt, wer für den Fall des Todes der Eltern den Jungen unterstütze; sie habe keine Gewähr dafür, daß nicht alles, was der Kläger besitze, auf seine zweite Frau übergehe. Darauf habe der Kläger vorgeschlagen, er wolle mit der Zeugin R. einen Erbvertrag zugunsten seines Sohnes errichten. Nun-

mehr habe ein italienischer Anwalt im Auftrage der Beklagten geantwortet, dieses Testament könne jederzeit wieder aufgehoben werden und gebe keine Garantie für die Sicherheit des Sohnes; er schlage vor, daß der Kläger auf den Namen seines Sohnes 5 Millionen Lire einzahle, die unter der Kontrolle eines Richters stehen würden. Für diesen Fall solle die monatliche Zahlung von 20.000,- Lire entfallen. Er werde bei Annahme seines Vorschlages der Beklagten die Einwilligung in die Scheidung empfehlen; Gegenangebote wünsche er nicht.

Aus diesem Sachverhalt hat der Berufungsrichter zunächst geschlossen, daß die Beklagte allein die Zukunftssicherung für ihren erwerbsunfähigen Sohn im Auge gehabt habe. Wenn die Revision aus dem Verzicht auf die monatliche Zahlung zugunsten beider Angehörigen das Gegenteil entnimmt, bewegt sie sich auf dem Gebiet der Beweiswürdigung.

Der Berufungsrichter hat aber auch nicht verkannt, daß das Festhalten an der Ehe zur Sicherstellung eines Kindes und die Bereitschaft, die Ehe aufzugeben, wenn dieser Erfolg anders erreicht wird, eintreten können mit völliger Gleichgültigkeit oder einer rein negativen Einstellung gegen den anderen Ehegatten, also mit einer unheilbaren Zerrüttung der

ehelichen Gesinnung in der eigenen Person, die den Widerspruch unbeachtlich macht. Der Berufungsrichter führt vielmehr aus, die Forderung der Beklagten nach einer einmaligen Zahlung sei eine entgegenkommende Reaktion auf den unbedingten Scheidungswillen des Klägers, unbeschadet ihres eigenen Wunsches, "in erster Linie an der Ehe festzuhalten", gewesen. Er ist ersichtlich überzeugt, daß die Beklagte diesen ihren Wunsch der Sicherung ihres kranken Kindes über den Tod der Eltern hinaus geopfert habe. Dieser Schluß aber lag in der tatrichterlichen Verantwortung des Berufungsrichters.

War dies die Einstellung der Beklagten, dann beweist ihr Auftrag an den Anwalt, über eine Scheidung gegen Sicherstellung ihres Kindes zu verhandeln, nicht, daß die Beklagte heute aus rein wirtschaftlichen Erwägungen an der Ehe mit dem Kläger festhält. Es kommt dann auch nicht darauf an, ob die Bereitschaft, auf die vom Kläger gewollte Scheidung einzugehen, einer vorübergehenden und aus inneren Gründen wiederaufgegebenen Erwägung entsprang, oder ob die Beklagte noch immer bereit wäre, ihre eigenen Wünsche der Zukunft ihres Kindes zu opfern.

✓N

- 10 -

Da der Kläger den Beweis, daß auch der Beklagten die Bindung an die Ehe und die Bereitschaft zur Fortsetzung nach der Überzeugung des Berufungsrichters nicht geführt hat, ist seine Berufung mit Recht zurückgewiesen worden.

Die Kosten der erfolglosen Revision trägt der Kläger nach § 97 ZPO.

Ascher	Raske	Bundesrichter v. Dr. Graf von der Mühlen Maaß ist be- urlaubt und verhindert zu unterschreiben.
--------	-------	---

Ascher