

IV ZR 66/63

Verkündet am
29. Januar 1964

2522 022

Hoeppe, Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

B e s c h l u ß

In Sachen

der Erben des am 8. Mai 1963 verstorbenen Oberkellners
Robert Josef Hans B [REDACTED], G [REDACTED]-P [REDACTED],
L [REDACTED]straße [REDACTED],

Kläger und Revisionskläger,

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

gegen

die Hausfrau Erna Herta Else B [REDACTED] geb. H [REDACTED],
St [REDACTED], Am W [REDACTED] [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

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

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 22. Januar 1964 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Ascher und der Bundesrichter
Johannsen, Wüstenberg, Wilden und Dr. Graf

beschlossen:

Die in den Urteilen der 1. Zivilkammer des Landgerichts
Regensburg vom 8. Mai 1962 und des 4. Zivilsenats
des Oberlandesgerichts Nürnberg vom 21. Dezember 1962
enthaltenen Kostenentscheidungen werden aufgehoben.

Die Kosten des Rechtsstreits werden gegeneinander
aufgehoben.

G r ü n d e :

Der am 8. Mai 1963 verstorbene Robert Josef Hans B. hat in dem vorliegenden Rechtsstreit die Scheidung seiner Ehe begehrt. Das Landgericht hat seine Klage abgewiesen. Das Berufungsgericht hat die von ihm eingelegte Berufung zurückgewiesen. Der Kläger hat die allein nach § 547 Abs. 1 ZPO zulässige Revision eingelegt. Nach Einlegung der Revision ist er verstorben. Die Erben des Klägers haben um eine Kostenentscheidung nach § 91 a ZPO gebeten.

Da der Rechtsstreit durch den Tod des Klägers nach § 628 ZPO in der Hauptsache erledigt ist, ist nach § 91 a ZPO über die Kosten unter Berücksichtigung des bisherigen Sach- und Streitstandes nach billigem Ermessen durch Beschluß zu entscheiden.

Es ist angemessen, die Kosten gegeneinander aufzuheben, da die Revision des Klägers dazu geführt hätte, daß das angefochtene Urteil aufgehoben und der Rechtsstreit zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen worden wäre.

Das Berufungsgericht hat dem auf § 48 EheG gestützten Scheidungsbegehren nicht entsprochen, da nach den von ihm getroffenen Feststellungen der Kläger die Zerrüttung der Ehe überwiegend verschuldet habe, und da nicht festgestellt werden könne, daß der Beklagten eine Bindung an die Ehe und die Bereitschaft, die Ehe fortzusetzen, fehle. Hierzu hat das Berufungsgericht ausgeführt, der Kläger habe in dieser Hinsicht nichts vorgetragen und einen Beweis überhaupt nicht versucht. Auch wenn die Beklagte nur aus dem Gesichtspunkt ihrer Versorgung an der Ehe festhalten wollte, ließe sich dagegen nichts vorbringen.

- 3 -

Sie sei heute 53 Jahre alt und nicht mehr in der Lage, sich durch eigene Arbeit zu unterhalten, eine Altersversorgung besitze sie nicht. Wenn der Kläger nach Scheidung der Ehe ein zweites Mal heiraten könnte und diese Ehe noch Kinder erbrächte, würden die Unterhaltsansprüche der Beklagten derart gefährdet sein, daß sie mit sicheren Zahlungen nicht mehr rechnen könnte.

Mit Recht rügt die Revision, daß das Berufungsgericht insoweit nicht den gesamten Prozeßstoff berücksichtigt und nicht alle angetretenen Beweise erhoben hat. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts hat die Beklagte zu der Zeit, als der Kläger sich in Kriegsgefangenschaft befand, fortgesetzt mit einem Ukrainer Ehebruch getrieben und mit einem anderen Mann namens Erwin ehewidrige Beziehungen unterhalten. Der Kläger hat im Schriftsatz vom 8. November 1962 durch Antrag auf Vernehmung der Beklagten unter Beweis gestellt, daß die Beklagte die ehebrecherischen Beziehungen zu dem Ukrainer auch noch fortgesetzt habe, nachdem der Kläger aus der Kriegsgefangenschaft zurückgekehrt sei. In derselben Weise hat er unter Beweis gestellt, daß die Beklagte dem "Erwin" erklärt gehabt habe, der Kläger sei tot oder verschollen, obwohl sie schon drei Karten aus der Gefangenschaft von ihm erhalten hatte, sowie daß sie versucht habe, durch einen nächtlichen Besuch den "Erwin" davon abzuhalten, die Beziehungen zu ihr abubrechen, als er erfahren habe, daß der Kläger noch lebe, ferner daß sie dem Kläger beim ehelichen Verkehr gesagt habe, er brauche sich nicht vorzusehen, denn sie sei unfruchtbar, das habe sie inzwischen des öfteren ausprobiert. Mit Recht rügt die Revision, daß das Berufungsgericht die Beklagte über



diese Behauptungen hätte vernehmen und diese Tatsachen bei der Beurteilung der Frage, ob die Beklagte sich noch an die Ehe gebunden fühle, hätte berücksichtigen müssen. Rechtlich zu beanstanden ist auch die Ausführung des Berufungsgerichts, daß es auch ausreichend sei, wenn die Beklagte nur aus dem Gesichtspunkt ihrer Versorgung an der Ehe festhalten wolle. Eine Bindung an die Ehe im Sinne des § 48 Abs. 2 EheG kann auch bestehen, wenn der beklagte Ehegatte mit aus Versorgungsgründen an der Ehe festhält. Sie besteht jedoch nicht, wenn er dies nur aus Versorgungsgründen tut und sonst bei ihm keine innere Bindung an die Ehe und seinen Ehepartner mehr festzustellen ist.

Da nicht abzusehen ist, wie der Rechtsstreit im Endergebnis ausgegangen wäre, war es angemessen, die Kosten gegeneinander aufzuheben.

Ascher Johannsen Wüstenberg Wilden Dr.Graf