

**7. Kann ein Ehegatte gegenüber dem Herstellungsverlangen des anderen ein Recht zum Getrenntleben daraus herleiten, daß für ihn der Tatbestand des § 55 Abs. 1 EheG. gegeben ist, insbesondere die dort vorausgesetzte unheilbare Zerrüttung des ehelichen Verhältnisses vorliegt?**

BGB. § 1353 Abs. 2. EheG. § 55.

IV. Zivilsenat. Urtr. v. 23. Oktober 1939 i. S. Ehemann Sch. (kl.)  
m. Ehefrau Sch. (Bekl.). IV 176/39.

I. Landgericht Hamburg.  
II. Oberlandesgericht daselbst.

Die Parteien haben am 30. Mai 1909 die Ehe geschlossen. Seit dem 1. Dezember 1928 leben sie getrennt. Der Kläger hat mit der

Klage die Scheidung der Ehe aus § 55 EheG. begehrt, ist aber vom Landgericht abgewiesen und auf die Widerklage der Beklagten verurteilt worden, mit dieser die eheliche Gemeinschaft wieder aufzunehmen. Seine Berufung hat das Oberlandesgericht zurückgewiesen. Zur Klage ist das Urteil dahin begründet, daß die Voraussetzungen für das Scheidungsverlangen nach § 55 Abs. 1 EheG. vorlägen, der Widerspruch der Beklagten gegen die Scheidung aber zulässig und auch beachtlich sei. Die Revision des Klägers hatte keinen Erfolg.

#### Gründe:

(Zunächst werden die Bedenken der Revision gegen die Verurteilung der Ehescheidung zurückgewiesen. Alsdann heißt es weiter:)

Zur Widerklage auf Wiederaufnahme der ehelichen Gemeinschaft erwägt das Berufungsgericht, der Kläger habe, da sein Scheidungsverlangen unbegründet sei, nach wie vor die Rechtspflicht, die von ihm unberechtigt aufgegebenen ehelichen Gemeinschaft wiederherzustellen; er sei daher mit Recht nach dem Widerklageantrage verurteilt worden. Die von der Revision hiergegen gerichteten Angriffe gehen fehl. Wie der erkennende Senat mehrfach ausgesprochen hat (RGZ. Bd. 160 S. 112, 250), ist auch nach dem neuen Eherecht eine Klage aus § 1353 BGB. auf Herstellung der ehelichen Gemeinschaft grundsätzlich zulässig, ohne daß etwa besondere Umstände für ein bestehendes Rechtsschutzbedürfnis dargetan werden müßten. Insbesondere kann der auf Scheidung verklagte Ehegatte mit einer Widerklage vom Kläger die Herstellung verlangen. Nur unter den Voraussetzungen des § 1353 Abs. 2 BGB. entfällt die Pflicht des anderen Teils, diesem Verlangen zu entsprechen. Dadurch allein, daß — wie hier nach der Feststellung des Berufungsgerichts — der Tatbestand des § 55 Abs. 1 EheG. gegeben ist, werden diese Voraussetzungen nicht erfüllt. Ein zur Verweigerung der Herstellung berechtigender Scheidungsgrund steht daraus dem Herstellungsbeklagten nicht zur Seite, ohne Rücksicht darauf, ob ein Widerspruch nach § 55 Abs. 2 EheG. erhoben und beachtlich ist oder nicht. Selbst wenn der die Herstellung ablehnende Ehegatte — anders als im vorliegenden Falle — mangels eigenen überwiegenden Verschuldens an der Ehezerüttung mit einer Scheidungsklage durchbringen müßte, davon aber keinen Gebrauch macht, würde ihm ein Recht zum Getrenntleben nach

§ 1353 Abs. 2 Satz 2 BGB. nicht zustehen, weil dieser Grund ebenso wie bisher auch für das Ehegesetz auf ein Scheidungsrecht wegen Verschuldens des die Herstellung verlangenden Ehegatten beschränkt ist (Wolffmar Großdeutsches Eherecht Bem. 4 zu § 82 EheG.). Der kein Verschulden voraussetzende Scheidungsgrund des § 55 EheG. gibt dem Scheidungsberechtigten also für sich keine Befugnis, die Herstellung der ehelichen Gemeinschaft zu verweigern.

Aber auch ein Mißbrauch des Rechts auf Herstellung der ehelichen Gemeinschaft kann aus einem dem § 55 Abs. 1 EheG. entsprechenden Sachverhalt, insbesondere aus dem Umstande, daß die Wiederherstellung einer dem Wesen der Ehe entsprechenden Lebensgemeinschaft wegen unheilbarer Zerrüttung des ehelichen Verhältnisses doch nicht zu erwarten ist, entgegen der Ansicht der Revision nicht hergeleitet werden. Einen solchen Rechtsmißbrauch können, wenn das Herstellungsverlangen ernstlich gemeint ist, nur Tatsachen begründen, die geeignet sind, auf das eheliche Zusammenleben in der Zukunft nachteilig einzuwirken. Die unheilbare Zerrüttung des ehelichen Verhältnisses im Sinne des § 55 Abs. 1 ist demgegenüber ein rechtlich erheblicher Zustand, der das Ergebnis in der Vergangenheit liegender Ereignisse darstellt und dessen Bedeutung sich darin erschöpft, daß er unter Umständen den Ehegatten einen Scheidungsgrund bietet. Nur soweit dieselben Tatsachen, auf denen bereits die Ehezerüttung beruht, auch bei einer Wiederaufnahme der ehelichen Gemeinschaft wieder vorliegen und das eheliche Zusammenleben von vornherein gefährden würden, könnten sie einen Mißbrauch des Herstellungsverlangens dartun. Die unheilbare Ehezerüttung als solche und der sonstige Tatbestand des § 55 Abs. 1 EheG. vermögen allein einen derartigen Rechtsmißbrauch nicht zu begründen. Nicht zu billigen ist deshalb die Ansicht des Oberlandesgerichts Hamburg (HansRGZ. 1939 Abt. B, Sp. 401 ffg.), wonach schon wegen der völligen Zerrüttung des persönlichen Verhältnisses der Parteien und der dadurch bedingten Zwangslage, die sich ergeben würde, wenn nach langjähriger Trennung und Entfremdung der Gatten alsbald die häusliche, körperliche und seelische Gemeinschaft wieder aufgenommen werden müßte, der Wiederherstellungsanspruch als sittenlich unzulässig und mißbräuchlich anzusehen sein soll. Noch weniger gerechtfertigt ist es, wenn in der erwähnten Entscheidung zur weiteren Begründung für den Mißbrauch des Herstellungsverlangens darauf verwiesen wird, daß die dort

vom Kläger eingegangene ehewidrige Bindung an eine andere Frau und an das diesem Verhältnis entsprossene Kind betroffen werden würde, die jener selbst als sittlich verpflichtend empfinde und die auch sachlich einen guten menschlichen Kern berge; denn aus dem eigenen Verschulden und einer klaren Verletzung der ehelichen Treupflicht kann der schuldige Ehegatte keine Rechte für sich herleiten.

Im übrigen würde es einem der Grundgedanken des Ehegesetzes zuwiderlaufen, wollte man einen Rechtsmißbrauch des die Herstellung verlangenden Gatten allein im Hinblick auf die bestehende Ehezerrüttung bejahen, nämlich dem besonders in § 83 EheG. und in der Aufhebung des § 1575 BGB. (vgl. § 84 EheG.), aber auch gerade in § 55 EheG. zum Ausdruck gelangten Gedanken, daß eine Ehe ohne die gesetzlich damit verbundene eheliche Gemeinschaft als Dauerzustand nach Möglichkeit vermieden und entweder in eine wirkliche Gemeinschaft der Ehegatten überführt oder aufgelöst werden soll. Hat deshalb ein Ehegatte mit einer auf § 55 EheG. gestützten Scheidungsklage keinen Erfolg, weil der Widerspruch des anderen Teils beachtlich, also die Aufrechterhaltung der Ehe und damit die Bindung des Klägers an die durch die Ehe übernommenen Pflichten sittlich gerechtfertigt erscheinen, so muß nach dem Sinne des Gesetzes grundsätzlich von dem Kläger verlangt werden, daß er sich trotz der bestehenden völligen Ehezerrüttung umstellt und über die von ihm für unüberwindlich gehaltenen Hindernisse eines Wiederzusammengehens mit dem anderen Gatten hinwegzukommen trachtet.