

81. Kann die Ehefrau, die sich eigenmächtig von dem Ehemanne trennt, von ihm fordern, daß er ihr das noch nicht vier Jahre alte Kind zur Aufsicht und Pflege herausgebe?

§. 70 A.L.R. II. 2, §§. 723. 724 II. 1, §. 35 I. 3.

C.B.D. §. 584.

IV. Civilsenat. Urt. v. 15. Dezember 1892 i. S. S. (Kl.) w. S.
(Bekl.) Rep. IV. 360/92.

I. Landgericht I Berlin.

II. Kammergericht daselbst.

Die Parteien sind seit dem 29. November 1890 miteinander verheiratet und haben eine am 23. September 1891 geborene Tochter. Am 12. April 1892 hat die Klägerin ohne ihre Tochter den Beklagten wegen angeblich von ihm ihr zugefügter gesundheitsgefährlicher Mißhandlungen verlassen und nach stattgehabtem Sühneversuche den Erlaß einer einstweiligen Verfügung seitens des Landgerichtes erwirkt, durch die u. a. der Klägerin das Getrenntleben von dem Beklagten während der Dauer des anzustellenden Ehescheidungsprozesses gestattet und die Pflege und Erziehung des Kindes der Parteien an die Klägerin übertragen, auch dem Beklagten die sofortige Herausgabe des Kindes an die Klägerin aufgegeben worden ist. Nach erhobenem Wider-

spruche des Beklagten ist die einstweilige Verfügung durch landgerichtliches Urteil aufrechterhalten, auf die Berufung des Beklagten jedoch von dem Berufungsgerichte durch das jetzt von der Klägerin mit der Revision angefochtene Urteil aufgehoben worden.

Aus den Gründen:

„Die Revision ist nicht begründet. Sie wendet sich zunächst gegen die in dem Berufungsurteile enthaltene Ausführung, daß der Anspruch der Klägerin auf Herausgabe des Kindes zur eigenen Pflege und Erziehung zur Voraussetzung habe, daß ein gesetzlicher Grund vorliege, ihr während des Scheidungsprozesses die Trennung von dem Beklagten zu gestatten, und sieht in dieser Ausführung eine Verletzung des §. 70 A.L.R. II. 2, wonach der Vater das Kind vor dessen zurückgelegtem vierten Lebensjahre wider Willen der Mutter ihrer Aufsicht und Pflege nicht entziehen darf. Die Klage ist nicht begründet. Während des Scheidungsprozesses darf gemäß §. 723 A.L.R. II. 1 ein Teil wider den Willen des anderen sich von demselben nicht eigenmächtig absondern. Macht sich ein Teil einer solchen eigenmächtigen Absonderung schuldig, so ist dies in Beziehung auf den anderen Teil eine unerlaubte Handlung, und er überkommt daraus nach §. 35 A.L.R. I. 3 zwar Verbindlichkeiten, aber keine Rechte. Die sich eigenmächtig vom Manne trennende Frau kann daher nicht von ihm fordern, daß er ihr das noch nicht vier Jahre alte Kind herausgebe. Dieses Recht steht ihr vielmehr nur dann zu, wenn nach §. 724 A.L.R. II. 1 ihr Getrenntleben aus gesetzlichen Gründen gerechtfertigt erscheint. Auch liegt in der Regel nur in einem solchen Falle ein gesetzlicher Anlaß vor, gemäß §. 584 C.P.D. im Wege der einstweiligen Verfügung die persönlichen Verhältnisse der Eheleute zu einander und zu den Kindern zu ordnen. Das Berufungsgericht legt deshalb mit Recht darauf das entscheidende Gewicht, ob die Trennung der Ehe aus Gründen gesucht wird, die eine dem Leben oder der Gesundheit der Klägerin drohende Gefahr enthalten (§. 724 A.L.R. II. 1). Daß diese Voraussetzung zutreffen würde, wenn die von der Klägerin behaupteten Mißhandlungen glaubhaft gemacht wären, nimmt das Berufungsgericht an, verneint aber die erfolgte Glaubhaftmachung aus thatsächlichen Gründen, die mit der Revision nicht anzufechten sind.“ . . .

Letzteres wird im Urteile näher ausgeführt.