S. 7 / Nr. 2 Familienrecht (d)

BGE 72 II 7

2. Auszug aus dem Urteil der II. Zivilabteilung vom 28. März 1946 i. S. Blum gegen Blum.

Regeste:
Scheidungsklage nach Ablauf der Trennung (Art. 147 Abs. 2, 148 Abs. 1 ZGB). Nur wenn die aus Art. 142 ZGB allein klageberechtigte Partei nach abgelaufener Trennung nicht selber die Scheidung verlangt, hat die andere, mehrschuldige Partei einen selbständigen Scheidungsanspruch aus Art. 147/148 ZGB.
Action en divorce consécutive à la séparation de corps (art. 147 al. 2, 148 al. 1 CC). Celui des époux auquel la désunion est principalement imputable n'a le droit de conclure au divorce en vertu des art. 147/148 CC que dans le cas où son conjoint, qui serait seul recevable à ouvrir action au regard de l'art. 142, ne demande pas lui-même le divorce à l'expiration du délai de séparation.
Azione di divorzio conseguente alla separazione personale (art. 147 cp. 2, 148 cp. 1 CC). Il coniuge, cui è principalmente imputabile la disunione, ha il diritto di chiedere il divorzio in virtù degli art. 147/148 CC soltanto se l'altro coniuge, che solo potrebbe farsi attore in forza dell'art. 142 CC, non domanda il divorzio allo spirare del termine di separazione.

A. - Mit Urteil vom 14. Juli 1942 hatte das Obergericht des Kantons Luzern die Scheidungsklage und -Widerklage der Parteien abgewiesen, dagegen die Ehe wegen tiefer Zerrüttung aus überwiegendem Verschulden der Ehefrau auf die Dauer von zwei Jahren getrennt. Eine Versöhnung kam trotz beiderseitiger Versuche nicht zustande. Nach Ablauf der Trennungszeit verlangten beide Parteien die Scheidung. Mit Urteil vom 19. Dezember 1945 sprach das Obergericht diese auf Begehren des Klägers allein aus....
B. - Gegen dieses Urteil richtet sich die vorliegende Berufung der Beklagten mit den Anträgen,

Seite: 8
a) die Scheidung sei auf alleiniges Begehren der Beklagten, eventuell auf Begehren beider Parteien auszusprechen.
.....
Das Bundesgericht zieht in Erwägung:
1.- Im Scheidungspunkt ging die Vorinstanz davon aus, dass für die Beurteilung der Verschuldensfrage im Rahmen des Art. 148 ZGB die im Trennungsurteil rechtskräftig festgestellten und die seither hinzugekommenen Verhältnisse massgebend seien. Demgemäss müsse, nachdem im Trennungsurteil das überwiegende Verschulden der Beklagten an der Zerrüttung festgestellt worden sei, dem Scheidungsbegehren des Klägers ohne weiteres entsprochen werden. Das selbständige Scheidungsbegehren der Beklagten (scil: aus Art. 142 ZGB) könne nur geschützt werden, wenn während der Trennung Tatsachen eingetreten seien, die den Kläger belasteten. Dies sei jedoch nicht der Fall. Der ihm gemachte Hauptvorwurf, die Wiederaufnahme der ehelichen Gemeinschaft sei an seiner Opposition gescheitert, treffe nicht zu. Bei ihren Wiederannäherungsversuchen habe sich die Beklagte so verhalten, als ob nichts passiert wäre, und es sorgfältig vermieden, irgendwelche Bindungen dem Kläger gegenüber einzugehen. Nach dem Vorgefallenen habe jedoch dieser gewisse vorgängige Zusicherungen verlangen dürfen; die der Beklagten unterbreiteten Bedingungen seien, wenn auch etwas schroff formuliert, sachlich begründet und ihre Annahme der Beklagten zuzumuten gewesen. Bei dieser Sachlage stehe letzterer weder ein besonderer noch der allgemeine Scheidungsgrund zu.
Die Berufungsklägerin beanstandet diese Beurteilung ihres Scheidungsbegehrens als eine Verletzung von Art. 148 ZGB, kraft dessen sie einen selbständigen Scheidungsanspruch habe, weil sie selbst nach dem Trennungsurteil nicht als ausschliesslich, sondern lediglich als überwiegend schuldiger Teil erklärt worden sei. Die Vorinstanz habe

Seite: 9
ihr Scheidungsbegehren zu Unrecht nur unter dem Gesichtspunkt des Art. 142 ZGB geprüft.
Diese Argumentation verkennt den Sinn und Zweck des Art. 148 ZGB. Diese Bestimmung will nicht der blossen Tatsache der abgelaufenen bezw. dreijährigen Trennung die Bedeutung eines selbständigen Scheidungsgrundes beilegen, den auch die an der Scheidung überwiegend schuldige Partei anrufen könnte ohne Rücksicht darauf, welche Stellung die Gegenpartei zur Scheidungsfrage einnehme. Art. 148 will lediglich verhindern, dass ein am Zusammenbruch der Ehe wenn auch überwiegend, so doch nicht allein schuldiger Ehegatte nach Ablauf der Trennungszeit gegen seinen Wunsch und Willen wieder in die eheliche Gemeinschaft zurückkehren muss. In diese Lage kommt

der Mehrschuldige aber nur, wenn der weniger Schuldige und daher aus Art. 142 (bezw. einem speziellen Scheidungsgrund) allein klageberechtigte Ehegatte trotz abgelaufener Trennung nicht selber die Scheidung verlangt, was zur Folge hätte, dass die Ehe nach Dahinfallen der Trennung infolge Ablaufs der bestimmten Zeit gemäss Art. 147 Abs. 2 ZGB auf unbestimmte Zeit in der Schwebe belassen werden könnte. In diesem Falle soll der andere Ehegatte, der die Gemeinschaft nicht wieder aufnehmen will, ungeachtet seines grössern Verschuldens nach Art. 147 und 148 ZGB einen selbständigen Scheidungsanspruch haben. Diesen Behelf hat er aber nicht nötig, wenn die klageberechtigte Partei selber von ihrem Anspruch Gebrauch macht und ihrerseits die Scheidung verlangt; diesfalls besteht kein Anlass, im Widerspruch zum Grundgedanken des Art. 142 Abs. 2 auch dem mehrschuldigen Ehegatten das Recht einzuräumen, selbst ebenfalls als Kläger aufzutreten. Vorliegend macht nun der Ehemann von seinem Anspruch Gebrauch, indem er aus den Gründen, gestützt auf die er schon die Trennung erlangt hatte, nach deren Ablauf jetzt auf Scheidung klagt. Das selbständige Scheidungsbegehren der Ehefrau wäre daher. wie die Vorinstanz zutreffend ausführt, nur dann

Seite: 10
zu schützen, wenn sich die Verschuldenslage seit der Trennung derart zu Ungunsten des Klägers verschoben hätte, dass die Beklagte nicht mehr als die überwiegend schuldige Partei bezeichnet werden könnte. Solche Verfehlungen des Klägers sind - nach der verbindlichen Feststellung der Vorinstanz - nicht nachgewiesen.... Das Verschuldensverhältnis hat sich jedenfalls seit dem Trennungsurteil nicht so wesentlich zu Ungunsten des Mannes verschoben, dass die Beklagte jetzt in der Gesamtabrechnung nicht mehr ein vorwiegendes Verschulden am Scheitern der Ehe träfe. Bei dieser Sachlage steht der Beklagten weder aus Art. 142 noch aus Art. 148 ZGB ein eigener Scheidungsanspruch zu, sodass es beim Scheidungsdispositiv der Vorinstanz sein Bewenden haben muss