

BGE 100 II 258

Bundesgericht (BGE), 1973-03-29, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_100 II 258](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_100%20II%20258)

FR: ATF 100 II 258

IT: DTF 100 II 258

Regeste

Regeste Trennung italienischer Ehegatten; Unterhaltsansprüche. Die Unterhaltsansprüche getrennter italienischer Ehegatten beurteilen sich seit dem Inkrafttreten des neuen italienischen Scheidungsgesetzes nach Art. 160 Abs. 2 ZGB.

Erwägungen

E. 1

Durch die gerichtliche Trennung wird eine Ehe nicht aufgelöst, sondern sie bleibt weiter bestehen. Die Unterhaltspflicht des Ehemannes gegenüber der Ehefrau richtet sich daher nach wie vor grundsätzlich nach Art. 160 Abs. 2 ZGB (BGE 95 II 72). Diesen Grundsatz hat das Bundesgericht erstmals im Jahre 1914 für ausländische Ehegatten, deren Heimatrecht die Scheidung nicht kennt und die demzufolge gemäss Art. 7 h NAG in der Schweiz nicht auf Scheidung klagen können, eingeschränkt (BGE 40 II 310 ff. Erw. 5). Es führte aus, in der Regel stünden einem Ehegatten bei blosser Trennung keine Entschädigungs- und Genugtuungsansprüche im Sinne von Art. 151 ZGB zu. Wenn aber ein italienischer Ehegatte nur deswegen die Trennung verlange, weil ihm sein Heimatrecht die Scheidung versage, wenn anzunehmen sei, ein schweizerischer Ehegatte hätte unter den gleichen Voraussetzungen die Scheidung beantragt, und wenn die Trennung nach den Umständen aller Voraussicht nach als Dauerregelung betrachtet werden müsse, sei ein Genugtuungsanspruch gemäss Art. 151 Abs. 2 ZGB grundsätzlich zuzulassen. Im gleichen Entscheid beurteilte das Bundesgericht indessen die Unterhaltspflicht BGE 100 II 258 S. 260 des Ehemannes noch auf Grund von Art. 160 Abs. 2 ZGB (BGE 40 II 309 Erw. 3). Zehn Jahre später prüfte es in einem Fall spanischer Ehegatten den Unterhaltsanspruch der Ehefrau jedoch nach Art. 152 ZGB , weil andernfalls eine unerträgliche Rechtsungleichheit zwischen einem schweizerischen und einem ausländischen Ehegatten bestünde (BGE 50 II 313). Diese Rechtsprechung wurde in BGE 52 II 2 ff. bestätigt. In der Begründung jenes Entscheides führte das Bundesgericht aus, wenn auch die Trennung ausländischer Ehegatten bezüglich der Nebenfolgen sich ausschliesslich nach schweizerischem Recht regle, so müssten doch diese Folgen demjenigen der beiden schweizerischen Rechtsinstitute (Trennung oder Scheidung) angepasst werden, dem die ausgesprochene Trennung sachlich am meisten entspreche. Nun sei aber die dauernde, nicht in eine Scheidung umwandelbare Trennung, wie sie bei italienischen Ehegatten allein ausgesprochen werden könne, derart verschieden von der wandelbaren Trennung, wie sie bei ausschliesslicher Anwendung des ZGB gegenüber schweizerischen Ehegatten zulässig sei, dass es sich rechtfertige, sie hinsichtlich der Unterhaltspflicht analog der Scheidung zu behandeln. In BGE 95 II 72 /73 präziserte das Bundesgericht, die Ausnahmeregelung für ausländische Ehegatten, deren Heimatrecht die Scheidung nicht kenne, greife nur dann Platz, wenn feststehe, dass der klageberechtigte Ehegatte auf Scheidung geklagt hätte, wenn ihm dies möglich gewesen

wäre. Diese Rechtsprechung ist in neuerer Zeit auf Kritik gestossen (vgl. FRANK, SJZ 1970 S. 248 ff., 1972 S. 133 ff.; HINDERLING, Das schweizerische Ehescheidungsrecht, Supplement S. 25 ff.). Der vorliegende Fall bietet jedoch keinen Anlass zu einer Überprüfung der Praxis. Seit dem Inkrafttreten des italienischen Scheidungsgesetzes vom 1. Dezember 1970 (Gazetta Ufficiale vom 3.12.1970, N. 306 S. 8046 ff.; deutscher Text in Zeitschrift für das gesamte Familienrecht 1971 S. 113 ff.) besteht nämlich kein Grund mehr, italienische Ehegatten hinsichtlich der Nebenfolgen der Trennung anders zu behandeln als Schweizer. Art. 3 Ziff. 2 lit. b dieses Gesetzes lässt nunmehr eine Scheidung zu, sofern eine vorausgegangene gerichtliche Trennung fünf Jahre, in bestimmten Fällen sechs oder sieben Jahre gedauert hat. Daraus ergibt sich, dass die Trennung nach italienischem Recht nicht mehr dauernd sein muss, BGE 100 II 258 S. 261 sondern nach Ablauf einer bestimmten Frist in eine Scheidung umgewandelt werden kann. Sie entspricht daher weitgehend der Trennung nach schweizerischem Recht (vgl. Art. 147 Abs. 3 ZGB). Damit fehlt heute bei italienischen Staatsangehörigen die wesentliche Voraussetzung, die das Bundesgericht veranlasst hat, bei der Trennung von ausländischen Ehegatten, die nicht auf Scheidung klagen können, die Unterhaltspflicht nach Art. 151/152 ZGB zu regeln. Im gleichen Sinne hat denn auch bereits das Obergericht des Kantons Zürich entschieden (Urteil vom 10. Mai 1973, publiziert in SJZ 1974 S. 43 ff. Erw. 4). Das angefochtene Urteil ist deshalb in diesem Punkt zu bestätigen.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.