

## BGE 78 II 302

Bundesgericht (BGE), 1952-01-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_78\\_II\\_302](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_78_II_302)

FR: ATF 78 II 302

IT: DTF 78 II 302

### Volltext

302 Familienrecht. N° 52. Scheidungsgrund von Art. 142 Abs. 1 zugetroffen hätte~ sondern haben erst diese Beziehungen zu einer kritischen Situation geführt. Dieses Freundschaftsverhältnis, das zum Dorfgespräch wurde und in dem vom Kläger geleiteten Chor Ärger erregte, ja zu Austritten Anlass gab, war ohne Zweifel geeignet, die Eifersucht der Beklagten zu wecken und ihre berechnete Empfindlichkeit zu verletzen. Der Kläger hätte diese Beziehungen daher vermeiden oder doch wenigstens frühzeitig abbrechen sollen, auch wenn sie an und für sich so harmlos waren, wie er behauptet. Dass er sie statt dessen weiter pflegte, gereicht ihm zum Verschulden. Ausserdem haben Charakterfehler des Klägers, die ihm ebenfalls in gewissem Masse zum Verschulden anzurechnen sind, dazu beigetragen, dass das eheliche Verhältnis sich nicht günstig entwickelte. Demgegenüber kann der Beklagten auf Grund der tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz kein ernstlicher Vorwurf gemacht werden. Wenn die Ehe als tief zerrüttet anzusehen wäre, müsste dies also zur Hauptsache der Schuld des Klägers zugeschrieben werden. 52. Auszug aus dem Urteil der n. Zivilabteilung vom 11. Juli 1952 i. S. Stutz gegen Stutz-Gurewitsch. Güterrechtliche Auseinandersetzung bei Scheidung (Art. 154 ZGB). 1. a) Für eingebrachtes Frauengut, das die Frau in der Ehe wegen ungenügender Leistungsfähigkeit des Mannes zum Unterhalt der Familie verbrauchen musste, hat sie eine Ersatzforderung. b) Entbindung des Ehemannes von Frauengutsersatzschuld gestützt auf Art. 151 ZGB: Voraussetzungen der Verrechnung. 2. a) Auf ihre Ersatzforderung kann der Richter der Frau nicht Errungenschaftsgegenstände, die dem Manne (bzw. beiden Ehegatten gemeinsam) gehören, in natura zuweisen. b) Sonderfall: Errungenschaftsgrundstück im Gesamt-eigentum der Ehegatten ohne Gütergemeinschaft; Liquidation nach dem Recht der einfachen Gesellschaft. Liquidation du regime matrimonial apru divorce (art. 154 CC). 1. a) A droit a une recompense Ja femme qui a consacre ses apports a l'entretien de la famille parce que le mari n'etait pas capable d'y pourvoir d'une facon suffisante. b) Le mari peut, en vertu de l'art. 151 CC, etre libere de la dette qu'il a contractee envers sa femme pour non-representation des apports de celle-ci. Conditions de la compensation. 2. a) Le juge ne peut attribuer in natura a la femme, a valoir sur sa creance, des acquets appartenant au mari (ou aux deux epoux en commun). b) Cas particulier : Immeuble formant un acquet appartenant en commun aux epoux sans que ceux-ci soient soumis au regime de la communaute de biens; liquidation selon les principes applicables a la societe simple. Liquidazione del regime matrimoniale in caso di divorzio (art. 154 CC). 1. a) Ha diritto a risarcimento la moglie che ha adoperato i suoi apporti al mantenimento della famiglia pel fatto che il marito non era in grado di provvedervi in misura sufficiente. b) Il marito può essere liberato, in virtù dell'art. 151 CC, dal debito contratto verso sua moglie a risarcimento degli apporti di lei mancanti. Presupposti della compensazione. 2. a) Il giudice non può attribuire in natura alla moglie, a valere sul di lei credito, acquisti appartenenti al marito (o ai due coniugi in comunione). b)

Caso particolare: Immobile ehe eostituisee un acquisto appartenente in comunione ai due coniugi senza ch'essi siano assoggettati al regime della comunione dei beni; liquidazione secondo i principi della società semplice. Bei der Heirat im Jahre 1942 brachte die Ehefrau ein Kapitalvermögen von ca. Fr. 60,000.- in die Ehe. Daraus bestritten die Parteien während derselben im wesentlichen ihren Unterhalt, da der Ehemann es abgesehen von unerheblichen Gelegenheitseinnahmen zu keinem Einkommen brachte. Im Jahre 1947 kauften die Parteien zu gesamter Hand ohne Einsatz von Frauengut, nur gegen Hypothekenübernahme, eine Liegenschaft und betrieben darin ein Kinderheim, das schliesslich nach Einleitung der Scheidung 1951 wegen unzulänglicher Führung durch die Frau behördlich geschlossen wurde. Als Folge der Scheidung war vor Bundesgericht namentlich die güterrechtliche Auseinandersetzung streitig, worüber folgende Erwägungen : 3. - Das Zivilgericht hatte das von der Klägerin eingebrachte, in der Ehe verbrauchte und daher vom Beklagten 304 Familienroht. N° 52. ten ZU ersetzende Kapitalvermögen auf Fr. 59,405.55 beziffert und zu dieser Summe einen Betrag von Fr. 2000.- als Restanz des Erlöses aus einem von der Klägerin vor der Heirat gekauften, in der Ehe verkauften Bechsteinflügel hinzugerechnet, vom sich ergebenden Totalbetrag der Frauengutsersatzforderung von Fr. 61,405.55 jedoch einen Pauschalbetrag von Fr. 15,405.55 abgezogen, den die Klägerin als Rückschlagsanteil auf sich nehmen müsse, weil sie bei Eingehen der Ehe in Kauf genommen habe, für die ersten 2 bis 3 Jahre für die ehelichen Lasten aus ihren Mitteln aufkommen zu müssen. Das Appellationsgericht erklärte diesen Abzug eines Rückschlagsanteils als nicht gerechtfertigt ; nachdem sich aber die Klägerin vor zweiter Instanz mit dieser Kürzung abgefunden hatte, musste es aus diesem prozessualen Grunde bei einer Frauengutsersatzforderung von Fr. 46,000.- sein Bewenden haben. Vor Bundesgericht beantragt der Beklagte nun nochmalige Reduktion der Forderung auf Fr. 15,000.-, d. h. auf rund % der ursprünglichen Frauengutsforderung von Fr. 61,405.-, event. nach richterlichem Ermessen. Zur Begründung führt er aus: a) Es würde gegen die bona fides verstossen, wenn in einem Falle wie dem vorliegenden mechanisch auf den Grundsatz der Ersatzpflicht gemäss Art. 201 ZGB abgestellt würde, « zumal die Klägerin neben dem Ehemanne über ihre Wertschriften verfügen konnte und auch tatsächlich verfügte; wenn sie also aus eigener Initiative Frauengut für die Bedürfnisse des Haushaltes verwendete, weil der Beklagte nicht in der Lage war, dieselben aus seinem Erwerb voll zu decken, so hat sie - dazu noch in Erfüllung einer moralischen Pflicht - die entsprechende Reduktion ihres Frauengutes verursacht )J. übrigens habe die Klägerin nicht nur, wie das Zivilgericht annahm, mit einer Erwerbslosigkeit seinerseits von etwa zwei Jahren rechnen müssen; vielmehr sei es, da er die vielversprechende und erfolgreiche Gründung des Kinderheims durch- und weitergeführt, bis jene es I I r I I I i i ! I I r I L Familienroht. N° 52. 305 ihm entzogen habe, richtig und gerecht, dass bis 1947, also für fünf Jahre, ein Abzug in der entsprechenden Höhe von Fr. 7000.- per Jahr, somit Fr. 35,000.-, vorgenommen werde. b) Der verbleibende Rest von Fr. 25,000.- sei sodann unter dem Gesichtspunkt des Art. 151 ZGB mit Rücksicht auf seine Schuldlosigkeit nochmals nach richterlichem Ermessen, mindestens aber um Fr. 10,000.- herabzusetzen, sodass eine Frauengutsersatzforderung von Fr. 15,000.- verbleibe, die er annehmen bereit sei. a) Die Betrachtungsweise, wonach die Klägerin den Rückschlag selber verursacht bzw. ihn zum voraus rn Kauf genommen habe, geht indessen fehl. Selbst wenn die Klägerin die allmähliche Liquidation und Verausgabung ihres Kapitals für die Bedürfnisse des Haushaltes selber durchgeführt oder einer dahingehenden « Verwaltung » durch den Ehemann zugestimmt hat, kann nicht verkannt werden, dass die Ursache dieser Zwangslage

der Ehefrau beim Manne liegt .. Für solche Fälle, wo der Ehefrau schlechterdings keine andere Wahl bleibt, als mit ihren Mitteln für die Bedürfnisse der Familie einzuspringen, ist der Vorbehalt der Verursachung in Art. 154 Abs. 2 i. f. (ebenso wie bei den einzelnen Güterständen, Art. 189, 214, 240 je Abs. 2) offenbar nicht angebracht worden; darauf weist auch die Ordnung der Beweislast hin, wonach es für die Abwälzung des Rückschlages auf die Ehefrau keinesfalls genügt, dass der Ehemann Nichtverursachung durch ihn selbst nachweist, was übrigens der Beklagte eben nicht kann. Auch aus Art. 161 Abs. 2 ZGB kann eine Pflicht der Ehefrau, einen so entstandenen Verlust zu ihren Lasten zu nehmen, nicht abgeleitet werden. Wie die Vorinstanz zutreffend ausführt, geht die Pflicht des Ehemannes, für den Unterhalt der Familie aufzukommen, bei dessen Unfähigkeit nicht auf die Ehefrau über. Wohl ist sie verpflichtet, in diesem Falle zur Deckung der notwendigen Lebenskosten auch die Substanz ihres Frauengutes anzugreifen (bezw. angreifen zu lassen); für 20 AS 78 II - 1952 306 Familienrecht. N° 52. daherige Kapitalaufwendungen entsteht aber eine entsprechende Ersatzforderung (BGE 52 II 424 ff.). Auf die vom Beklagten ebenfalls angezogene bona fides stellen die einschlägigen Vorschriften nicht besonders ab, und auf Art. 2 ZGB beruft er sich - mit Recht - nicht ausdrücklich. Der Einwand des Beklagten endlich, die Klägerin habe « den Mehrbetrag » über die anerkannten Fr. 15,000.- hinaus für persönliche Bedürfnisse und Anschaffungen verwendet, stösst sich an der für das Bundesgericht verbindlichen tatsächlichen Feststellung der Vorinstanz, wonach das Frauengut für die laufenden Bedürfnisse der fünfköpfigen Familie aufgezehrt worden ist. Sofern diese Aufwendungen höher als absolut nötig gewesen sein sollten, kamen sie nicht nur der Klägerin, sondern auch den Kindern und dem Beklagten selbst zugute, der offenbar weder selbst bereit gewesen wäre noch seiner Familie hätte zumuten wollen, sich mit einem Lebensstandard unter dem Existenzminimum zu begnügen, bis er finanziell auf eigenen Füßen stehen würde. Sollte übrigens die Klägerin mit ihren persönlichen Ansprüchen zu wenig bescheiden gewesen sein, so wäre dem wohl durch den Abstrich von rund Fr. 15,000.- an ihrer Frauengutsforderung, den sie sich hat gefallen lassen, genügend Rechnung getragen. b) Der zweite Standpunkt des Beklagten, er habe gestützt auf Art. 151 ZGB auf eine weitere Reduktion der Frauengutsersatzforderung um mindestens Fr. 10,000.- Anspruch, scheidet zum vornherein an der grundsätzlichen Unanwendbarkeit des Art. 151 zu seinen Gunsten, weil er als, wenn nicht allein-, so doch jedenfalls wesentlich mitschuldiger Ehegatte von der Klägerin keine Entschädigung unter diesem Titel beanspruchen kann, mit der er insoweit seine Frauengutsersatzschuld verrechnen könnte, wie es in der von ihm angerufenen Erwägung des Bundesgerichts (BGE 52 II 427 u.) deutlich vorausgesetzt wird. Von dieser Voraussetzung seiner Schuldlosigkeit kann natürlich nicht einfach aus Billigkeitsgründen abgesehen werden, IIII \ IIII L Familienrecht. N° 52. 307 sehen werden, auch wenn der Ehemann eine solche Entschädigung nur zum Zwecke der Entbindung von der Frauengutsersatzschuld verlangt, weshalb in diesem Zusammenhang gar nichts darauf ankommt, inwieweit die Klägerin im Sinne des Art. 151 ebenfalls schuldig sei und ob hiezu allenfalls auch ein für die Zerrüttung nicht kausales Verschulden genügen würde (vergl. BGE 55 II 16, 71 II 52). Es muss mithin bei der von der Vorinstanz festgesetzten Frauengutsersatzforderung von Fr. 46,000.- sein Bewenden haben. 4. - Auf diese Forderung hat die Vorinstanz der Klägerin die von den Parteien während der Ehe ausschliesslich mit fremdem Geld zu gesamter Hand erworbene, Erwerbsgemeinschaft bildende Liegenschaft Bachlettenstrasse 62 zu dem geschätzten Nettowert von Fr. 26,000.- zugewiesen unter Anweisung des Grundbuchamtes zur Eintragung der Klägerin als Alleineigentümerin nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils und erfolgter

Entlassung des Beklagten aus der Mitschuldnerschaft für die Hypotheken. Zur Begründung dieser Realzuweisung führt die Vorinstanz aus, der Umstand, dass die Liegenschaft nicht Surrogat für verbrauchtes Frauengut, sondern Errungenschaft darstelle, stehe ihrer richterlichen Zuweisung an die Klägerin zur teilweisen Deckung ihrer Ersatzforderung nicht im Wege. Es wäre im höchsten Masse stossend und unbillig, wenn der Beklagte, durch dessen schuldhaftes Versagen die Klägerin vor dem wirtschaftlichen Ruin stehe, ihr dieses letzte Aktivum von einem gewissen Wert entziehen und sie auf eine ungedeckte und höchst wahrscheinlich uneinbringliche Forderung an ihn verweisen könnte. Vielmehr benötige die Klägerin die Liegenschaft dringend als Existenzgrundlage für sich und die Kinder. Eine Versteigerung komme nicht in Frage. Der Verkehrswert lasse sich ohne weiteres durch Expertise bestimmen. Diese Zuweisung ficht der Beklagte vor Bundesgericht an mit dem Antrag, die Liegenschaft sei öffentlich zu 308 Familienrecht. NO 52. versteigern, event. ihm im Sinne der Begründung zuzuweisen. Er macht geltend, die Zuweisung derselben an die Klägerin auf Rechnung ihrer Frauengutsforderung zu einem angenommenen Schätzungswert sei mit dem Bundesrecht nicht vereinbar. Die Liegenschaft stehe güterrechtlich, weil Errungenschaft, im Alleineigentum des Beklagten. Nur im Wege der effektiven Liquidation durch Versteigerung lasse sich der wirkliche Wert feststellen. Das Urteil könne lediglich den zahlungspflichtigen Ehegatten zur Zahlung der dem andern nach Auszahlung des Ganterlöses an ihn verbleibenden Forderungsrestanz verurteilen. Sollte die öffentliche Versteigerung abgelehnt werden, so wäre die Liegenschaft dem Beklagten zuzuweisen, der nach Recht und Billigkeit besseren Anspruch darauf habe als die Klägerin, weil er güterrechtlich intern Eigentümer des Hauses sei, es ohne Frauengutsmittel erworben und darin das Geschäft gegründet und geführt habe, das dann von der Klägerin ruiniert worden sei. a) Die Vorinstanz beruft sich für die Zuweisung in natura im wesentlichen auf Billigkeits- und Opportunitätsgründe sowie auf eine bezügliche Basler Praxis (BLOCHER ZSR, NF 36 (1917) S. 282 ff.). Dem Gesetze lässt sich jedoch für die Zulässigkeit einer solchen Anordnung nichts entnehmen. Auf das Recht des Güterstandes verweist Art. 154 nur für die Teilung des Vorschlags. Der Zerfall des ehelichen Vermögens in die beiden Eigengüter sowie die Tragung des Rückschlages ist in Art. 154 unabhängig vom Güterstand geordnet. Es besteht keine Bestimmung, wonach diejenige Partei, deren Eigengut bei der Scheidung nicht mehr vorhanden ist und die dafür Anspruch auf Ersatz erhält, verlangen oder gezwungen werden könnte, auf Anrechnung auf diese Forderung eheliches Vermögen zugewiesen zu erhalten, das dem Ersatzschuldner oder, wie hier, beiden Ehegatten gemeinsam gehört. Nur für das (Zerfallen » des ehelichen Vermögens, soweit es aus noch vorhandenem Eigengut der Parteien bzw. aus Surrogat von solchem besteht, schreibt r J f L Familienrecht. N° 52. 309 das Gesetz einen Heimfall in natura vor, wobei es sich aber dort, wo in der Ehe infolge des Güterstandes ein Eigentumsübergang stattgefunden hatte, nicht um ein einfaches Zerfallen handelt, sondern eine Rückübereignung nötig ist, die der Scheidungsrichter verfügen kann (vergl. BLOCHER a.a.O. S. 266 f.). Wo es sich aber nicht um solchen Rückfall eingebrachten Gutes, sondern um eine wertmässige, in Geld bestimmte Ersatzforderung für nicht mehr vorhandenes Eingebrachtes handelt, ist nicht ersichtlich, wieso der Scheidungsrichter, entgegen der sonst allgemein geltenden Regel, die Möglichkeit haben sollte; in Form einer Realteilung des nichteingebrachten ehelichen Vermögens zu bestimmen, mit was für Vermögenswerten der Ersatzschuldner seine Geldschuld zu tilgen habe, ja sogar die Übereignung direkt beim Grundbuch anzuordnen. Wo das Gesetz Auseinandersetzung ohne Versilberung der Vermögenswerte will, schreibt es dies ausdrücklich vor (vergl.

insbesondere Art. 618 im Gegensatz zu Art. 612 Abs. 2 ZGB), wobei immer noch dem Zufall überlassen bleibt, wem Vor- oder Nachteil aus den jeder Schätzung innewohnende:p Fehlerquellen zukommen soll (Art. 611 Abs. 3), abgesehen von der Sonderregelung des bäuerlichen Erbrechtes. Die Schätzung als Voraussetzung einer Real- zuteilung ist ein Notbehelf, zu dem nur aus triftigen Gründen gegriffen werden soll. Dem Bedenken, der Ehe- mann könnte die Zwangsvollstreckung für die Ersatzfor- derung. der Frau durch vorherige Veräußerung vorhande- ner Errungenschaft und Verbrauch des Erlöses vereiteln (BLOCHER a.a.O, S. 284), kann durch vorsorgliche Mass- regeln « mit Bezug auf die güterrechtlichen Verhältnisse» gemäss Art. 145 ZGB Rechnung getragen werden, die sinngemäss ohnehin nicht mit der Rechtskraft des Schei- dungsurteils dahinfallen dürfen, sondern mindestens bis zur Pfändungs- oder Konkursbeschlagnahme weiter dauern müssen, wenn sie ihren Zweck nicht verfehlen sollen. Ohne solche vorsorgliche, dem Scheidungsurteil vorausgehende Massnahmen könnte übrigens der Ehemann häufig auch 310 Familienrecht. No 52. eine Realzuweisung zum voraus, während des Scheidungs- prozesses, vereiteln, indem er eben die Errungenschafts- geg~nstände verkauft und den Erlös verbraucht. Im vor- liegenden Falle besteht aber überhaupt die Gefahr solchen Entzugs der Errungenschaft durch den Ersatzschuldner nicht, weil das einzige Errungenschaftsstück, die Liegen- schaft, im Gesamteigentum beider Eheleute steht, der Ehemann also nicht allein darüber verfügen kann. Der von der Vorinstanz in den. Vordergrund gestellten Sorge .um die Einbringlichkeit von Ersatzforderungen der Frau trägt das G~setz insoweit Rechnung, als es ihr den privi- legierten Pfändungsanschluss (Art. 111 SchKG) und für die Hälfte das Konkursprivileg (Art. 211 ZGB, 219, 146 SchKG) gewährt, aber nicht weitergehend. b) Gibt mithin allgemein das Gesetz keine Handhabe zur Realzuweisung von Errungenschaft auf die Frauen- gutforderung, so kommt im vorliegenden Falle hinzu, dass man es gar nicht mit einer reinen güterrechtlichen Auseinandersetzung zu tun hat; ist doch die streitige Liegenschaft laut Grundbucheintrag Gesamteigentum der Parteien, ohne dass freilich das die Gemeinschaft begrün- d~nde Rechtsverhältnis (Art. 652 ZGB) angegeben wäre, Wie es Art. 33 Abs. 3 Grundbuchverordnung vorschreibt. Die Ehe an sich bildet kein solches; mangels ehevertrag- licher Gütergemeinschaft bleibt nur die Annahme einer einfachen Gesellschaft (Art. 544 Abs. 1 OR), deren Be- gründung unter den Ehegatten ohne Zustimmung der Vormundschaftsbehörde zulässig war, da sie nicht ein- gebrachtes Frauengut betraf (Art. 177 Abs. 2 ZGB). Für die Liquidation des Gesamteigentums muss mithin Gesell- schaftsrecht massgebend sein. Diesem aber ist fremd dass ein Gesellschafter Gesellschaftsgut an sich ziehen' oder einem andern Gesellschafter aufdrängen könnte; findet doch nicht einmal ein Rückfall der eingebrachten Sachen an den Einbringer statt (Art. 548 OR); und Art. 654 Abs. 2 ZGB verweist für die Teilung von Gesamteigentum auf die bezügliche Ordnung beim Miteigentum, wonach I L Familienrecht. N° 53. 311 mangels Einigung der Miteigentümer der Richter körper- liche Teilung oder, wo solche nicht möglich ist, öffentliche oder interne Steigerung anzuordnen hat. Die Scheidung der Ehe schliesst an sich die Fortdauer der einfachen Gesellschaft unter den gewesenen Ehegatten und des daherigen Gesamteigentumes derselben nicht aus; in casu allerdings entspräche dies offenbar weder dem Sinn der Gesellschaft noch dem Willen der Parteien. Die Zuweisung der Liegenschaft an die Klägerin gemäss Dispositiv I lit. a des angefochtenen Urteils ist demnach als bundesrechtswidrig aufzuheben und die Sache zur neuen Beurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Damit wird natürlich auch den Disp. I lit. bund c (For- derungsrestanz, Saldoerklärung) die Grundlage entzogen, weshalb diese

Punkte in' die Rückweisung einzubeziehen sind. Bei der Neuurteilung wird die Vorinstanz zumal in Anwendung des kantonalen Zivilprozessrechts zu entscheiden haben, ob die Gesellschaftsliquidation überhaupt in den vorliegenden Scheidungsprozess einzubeziehen oder ad separatim zu verweisen, bzw. etwa die - freiwillige oder urteilsgemässe - Liegenschaftssteigerung abzuwarten sei, um unter Berücksichtigung ihres Ergebnisses die endgültige Ziffer der Frauengutsersatzforderung festzustellen. 53. Urteil vom 11. September 1952 i. S. SehneU gegen Albrecht. Vaterschaftsklage. Die Ergebnisse der Untersuchung des Blutes der Beteiligten auf die Zugehörigkeit zu den Untergruppen Al - A. und zu den verschiedenen Rhesus-Typen können unter Umständen erhebliche Zweifel über die Vaterschaft des Beklagten rechtfertigen (Art. 314 Abs. 2 ZGB). Action en paternite. Les resultats de l'analyse du sang des intéressés quant à leur appartenance aux sous-groupes Al - A. et aux différents types rhesus peuvent suivant les circonstances justifier des doutes sérieux sur la paternité du défendeur (art. 314 al. 2 CC).

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