

44. Urteil der II. Zivilabteilung vom 9. November 1945  
i. S. Pfister gegen Koch.

1. Der Entscheid des Scheidungsrichters über die Unterhaltspflicht für Kinder (Art. 156 Abs. 2 ZGB) kann ohne Rücksicht auf den Streitwert selbständig ans Bundesgericht weitergezogen werden (Art. 44 OG).
  2. Bundesrecht ist nicht verletzt, wenn der kantonale Richter bei der Regelung der Scheidungsnebenfolgen die Parteianträge überschreitet (Art. 4 BZP, Art. 63 OG, Art. 158 ZGB).
  3. Vereinbarungen über die Nebenfolgen der Scheidung darf der Richter nicht teils genehmigen, teils verwerfen (Art. 158 Ziff. 5 ZGB).
  4. Die blosse Möglichkeit der Wiederverheiratung des Ehegatten, dem die Kinder zugewiesen werden, bildet keinen Grund, einer Vereinbarung, wonach dieser Ehegatte allein für die Kinder zu sorgen hat, die Genehmigung zu verweigern (Art. 156 Abs. 2, 157 und 158 Ziff. 5 ZGB).
1. La décision que prend le juge du divorce relativement à l'entretien des enfants (art. 156 al. 2 CC) peut être déferée au Tribunal fédéral indépendamment des autres dispositions du jugement et sans égard à la valeur litigieuse (art. 44 OJ).
  2. Ne constitue pas une violation du droit fédéral le fait d'aller au delà des conclusions des parties en matière de règlement des effets accessoires du divorce (art. 4 LPCF, 63 OJ, 158 CC).
  3. Les conventions relatives aux effets accessoires du divorce doivent être ratifiées ou rejetées en bloc (art. 158 ch. 5 CC).
  4. Le seul fait que le conjoint auquel les enfants ont été attribués pourrait se remarier n'est pas un motif suffisant pour refuser de ratifier une convention d'après laquelle c'est lui seul qui aura l'obligation de les entretenir (art. 156 al. 2, 157, 158 ch. 5 CC).
1. La decisione del giudice in merito al mantenimento dei figli (art. 156 cp. 2 CC) può essere deferita al Tribunale federale in modo indipendente e senza riguardo al valore litigioso (art. 44 OGF).
  2. Il giudice che, regolando le conseguenze accessorie del divorzio, va oltre le conclusioni delle parti, non viola il diritto federale (art. 4 PCF, 63 OGF, 158 CC).
  3. Le convenzioni sulle conseguenze accessorie del divorzio debbono essere ratificate o rigettate in blocco (art. 158 cifra 5 CC).
  4. Il semplice fatto che il coniuge, cui i figli sono stati attribuiti, potrebbe contrarre un nuovo matrimonio, non è un motivo sufficiente per rifiutare la ratifica d'una convenzione, secondo la quale a lui solo incombe l'obbligo di mantenerli (art. 156, cp. 2 ; 157 ; 158, cifra 5, CC).

A. — Mit Urteil vom 6. Juli 1945 schied das kantonale Obergericht die Ehe der Parteien (Dispositiv 1), untersagte der Beklagten die Eingehung einer neuen Ehe für

zwei Jahre (Dispositiv 2), stellte das aus der Ehe hervorgegangene Kind unter die elterliche Gewalt des Klägers und räumte der Beklagten ein Besuchsrecht ein (Dispositiv 3). Ferner verpflichtete es die Beklagte, dem Kläger an den Unterhalt des Kindes monatlich Fr. 10.— zu bezahlen (Dispositiv 4), obwohl dieser keinen dahingehenden Antrag gestellt, sondern sich bereit erklärt hatte, allein für das Kind aufzukommen, und genehmigte (Dispositiv 5) die von den Parteien am 18. Dezember 1944 geschlossene Scheidungsvereinbarung, die wie folgt lautet :

« 1. — Die Beklagte erklärt sich mit der Ehescheidung einverstanden und gibt zu, Ehebruch begangen zu haben.

2. — Die Beklagte ist ebenfalls damit einverstanden, dass das Kind dem Kläger zur Erziehung und Pflege zugewiesen wird.

3. — Die Beklagte anerkennt, alle ihr gehörenden Gegenstände in Besitz zu haben und desgleichen, dass die noch in der Wohnung des Klägers befindlichen Mobilien und Objekte sämtliche dem Kläger gehören.

4. — Die Beklagte verzichtet auf alle Alimentationsansprüche und Entschädigungsforderungen gegenüber dem Kläger. »

B. — Mit ihrer Berufung an das Bundesgericht beantragt die Beklagte, sie sei von der ihr durch Dispositiv 4 auferlegten Beitragspflicht zu befreien. Der Kläger schliesst auf Nichteintreten ; eines materiellen Antrags enthält er sich.

*Das Bundesgericht zieht in Erwägung :*

1. — Der im Scheidungsurteil getroffene Entscheid über die Unterhaltspflicht für Kinder kann entgegen der Auffassung des Klägers nicht nur zusammen mit dem Entscheid über die Scheidungsfrage, sondern auch selbständig ans Bundesgericht weitergezogen werden, und zwar gilt dies unabhängig vom Vermögenswert der streitigen Leistungen, da die Regelung jener Unterhaltspflicht einen notwendigen Bestandteil des Scheidungsurteils, also des Ent-

scheides über eine nicht vermögensrechtliche Zivilrechtsstreitigkeit (Art. 44 OG) bildet. Auf die Berufung ist daher einzutreten....

2. — Die von der Beklagten angefochtene Bestimmung des obergerichtlichen Urteils ist nicht schon deswegen bundesrechtswidrig, weil sie dem Kläger etwas zuspricht, was er nicht verlangt hat. Denn Art. 4 BZP und Art. 63 Abs. 1 OG stellen das Verbot des Überschreitens der Parteienanträge nur für das Bundesgericht, nicht auch für den kantonalen Richter auf, und ebensowenig hindert Art. 158 ZGB diesen letztern daran, bezüglich der Nebenfolgen einer Scheidung Anordnungen zu treffen, für welche ein Parteienantrag nicht vorliegt (BGE 64 II 385).

3. — Das angefochtene Dispositiv beruht jedoch auf einer Verkennung der Grundsätze, die von Bundesrechts wegen für die Behandlung von Vereinbarungen über die Nebenfolgen der Scheidung gelten.

Nach Art. 158 Ziff. 5 ZGB bedürfen solche Vereinbarungen zu ihrer Rechtsgültigkeit der Genehmigung durch den Richter. Der hier vorgesehenen Art des Zusammenwirkens von Richter und Parteien bei der Gestaltung der Scheidungsfolgen entspricht es, wenn der Richter den Parteien, die ihm eine Scheidungskonvention vorlegen, gegebenenfalls nahelegt, die Klauseln abzuändern oder fallen zu lassen, die seines Erachtens der Genehmigung der Konvention entgegenstehen. Beharren dann die Parteien auf diesen Klauseln, so bleibt dem Richter nichts anderes übrig, als die Konvention als ganzes zu verwerfen und die Nebenfolgen nach Gesetz selbständig zu regeln. Einzelne Klauseln zu verwerfen und über die betreffenden Punkte selber zu entscheiden, die ändern dagegen zu genehmigen, ist ihm nach dem Sinne von Art. 158 Ziff. 5 ZGB nicht gestattet (BGE 62 II 7 E. 3).

Mit der vorliegenden Vereinbarung wollten nun die Parteien offensichtlich die von der (vorwiegend schuldigen) Beklagten zu machenden Zugeständnisse festlegen. Wenn darin eine Bestimmung über Unterhaltsbeiträge der Be-

klagten an das dem Kläger zugewiesene Kind fehlt, so bedeutet dies also nicht etwa, dass die Vereinbarung in diesem Punkte eine Lücke aufweise, wie das hinsichtlich des Besuchsrechts der Beklagten anzunehmen ist, sondern es ist daraus zu schliessen, dass die Parteien darüber einig waren, dass die Beklagte keine solchen Beiträge zu zahlen habe. Indem der Kläger vor Gericht erklärte, er sei bereit, allein für das Kind zu sorgen, hat er nur etwas bestätigt, was bereits abgemacht war. Mit Dispositiv 4 ihres Urteils, das die Beklagte zur Zahlung eines Unterhaltsbeitrags verpflichtet, hat demnach die Vorinstanz die mit Dispositiv 5 (im übrigen) bestätigte Vereinbarung teilweise verworfen und damit gegen die erwähnten, aus Art. 158 Ziff. 5 ZGB sich ergebenden Grundsätze verstossen.

4. — Um einer gesetzmässigen Regelung der Nebenfolgen den Weg zu bereiten, wäre bei dieser Sachlage neben Dispositiv 4 von Amtes wegen auch Dispositiv 5 des angefochtenen Urteils aufzuheben und die Sache zur ungeteilten Genehmigung oder Verwerfung der die Unterhaltspflicht der Beklagten ausschliessenden Vereinbarung vom 18. Dezember 1944 (oder zur Genehmigung einer auf richterliche Empfehlung abgeänderten Vereinbarung) an die Vorinstanz zurückzuweisen, wenn nicht heute schon feststünde, dass die Gründe, die die Vorinstanz dazu bewogen, der Beklagten entgegen dem Parteiwillen einen Unterhaltsbeitrag aufzuerlegen, nicht stichhaltig sind. Die Vorinstanz erklärt nämlich selber, der Kläger verfüge als Angestellter der Stadt Luzern « vorderhand unzweifelhaft über ein hinreichendes Auskommen », und bejaht das Bedürfnis nach einem Unterhaltsbeitrag der Beklagten nur im Hinblick auf eine allfällige Wiederverheiratung des Klägers. Die blosser Möglichkeit, dass der Kläger einmal wieder heiraten und dann nicht mehr imstande sein könnte, allein für das Kind zu sorgen, rechtfertigt es jedoch nicht, die Beklagte entgegen der Scheidungskonvention jetzt schon zur Beitragsleistung zu verpflichten. Jener Möglichkeit trägt vielmehr die Bestimmung von Art. 157 ZGB, wonach bei

Änderung der Verhältnisse namentlich infolge von Heirat der Richter auf Begehren der Vormundschaftsbehörde oder eines Elternteils die erforderlichen Anordnungen zu treffen hat, hinreichend Rechnung. Könnte somit die Rückweisung nur zur Genehmigung der Vereinbarung vom 18. Dezember 1944 in ihrem vollen Umfange führen, wie sie Dispositiv 5 dem Wortlaut nach bereits ausspricht, so kann es bei der Aufhebung von Dispositiv 4 sein Bewenden haben.

*Demnach erkennt das Bundesgericht :*

Die Berufung wird gutgeheissen und Dispositiv 4 des obergerichtlichen Urteils aufgehoben.

45. Auszug aus dem Urteil der II. Zivilabteilung vom 8. November 1945 i. S. G. gegen G.

Art. 156 Abs. 3 ZGB. Das Recht auf angemessenen persönlichen Verkehr (*Besuchsrecht*) folgt aus dem ehelichen Kindesverhältnis als solchem, auch wenn dieses der natürlichen Abstammung nicht entspricht.

Art. 156 al. 3 CC. Le droit à des relations personnelles (*droit de visite*) découle du rapport de filiation créé par le mariage, même si ce rapport ne correspond pas à la filiation naturelle.

Art. 156 cp. 3 CC. Il diritto di conservare coi figli le relazioni personali indicate dalle circostanze (*diritto di visita*) discende dal rapporto di filiazione creato dal matrimonio, anche se questo rapporto non corrisponde alla filiazione naturale.

Die 1934 geschlossene Ehe der Parteien war seit Jahren schwer getrübt, im wesentlichen wegen zu grosser Verschiedenheit des beiderseitigen Bildungs- und Kultur-niveaus und daherigen Widerwillens der Frau gegenüber dem Manne. Im Jahre 1944 trat die Ehefrau zu einem andern Manne, einem frühern Bekannten, in Beziehungen, die zu ihrer Schwängerung führten. Nachdem sie Scheidungsklage gemäss Art. 142 ZGB eingereicht hatte, gebar sie Ende 1944 ein Mädchen, dessen aussereheliche Erzeugung nicht streitig ist. Der Scheidungsbeklagte widersetzte sich der Scheidung. Die Vorinstanz hat diese ausgesprochen, das Kind der Klägerin zugeteilt, von deren Verzicht auf

Unterhaltsbeiträge für das Kind Vormerk genommen und das Begehren des Beklagten um Einräumung eines Besuchsrechts gegenüber dem Kinde abgewiesen.

*Aus den Erwägungen :*

3. — Die Parteien sind einig, dass das in der Ehe geborene Kind nicht vom Beklagten abstammt. Dieser hat jedoch die Ehelichkeit innert der gesetzlichen Frist nicht angefochten. Das Kind ist daher rechtlich ein eheliches. Die Frage der Einräumung eines Besuchsrechtes zugunsten des Beklagten haben die Parteien in ihrer Vereinbarung über die Nebenfolgen der Entscheidung des Richters anheimgestellt. Die Vorinstanz hat dem Beklagten ein Besuchsrecht verweigert mit der Begründung, da er nicht der natürliche Vater sei, fehle es auf seiner Seite an der natürlichen Bindung, die sonst zwischen dem Kind und seinen Eltern bestehe und den Anspruch desjenigen Elternteils, dem es nicht zugesprochen werde, auf angemessenen persönlichen Verkehr mit ihm zu begründen vermöge. Auf diese Bindung, nicht auf die aus der formellen Ehelichkeit des Kindes hervorgehenden rechtlichen Beziehungen gründe sich das Besuchsrecht. Im vorliegenden Falle würde zudem ein solches Recht des Beklagten gegen die Interessen des Kindes verstossen, indem dieses unnötigerweise nachträglich noch die Folgen des Ehezerwürfnisses der Parteien zu spüren bekäme, was beim Fehlen eines natürlichen Bandes zwischen dem Beklagten und dem Kinde nicht verantwortet werden könne.

Mit dem Besuchsrecht nach Art. 156 Abs. 3 ZGB hatte der Gesetzgeber zweifellos in erster Linie den Schutz der natürlichen, in den Banden des Blutes begründeten Verbundenheit von Vater bzw. Mutter und Kind im Auge. Das Gesetz knüpft das Recht indessen nicht an die Tatsache dieser natürlichen Beziehung an sich, sondern an die rechtliche Beziehung des ehelichen Kindesverhältnisses, das durch die Geburt des Kindes in der Ehe (bzw. durch Ehelicherklärung oder Kindesannahme) begründet wird.