

à la seconde. Non seulement elle correspond mieux au but social de l'institution, mais elle se justifie d'un point de vue pratique eu égard à la nature des faits à établir. En l'espèce, le dossier ne fournit ni preuve ni indice quelconque que la demanderesse était déjà enceinte au moment où le demandeur lui a promis le mariage. Cela étant, il y a lieu de faire droit aux conclusions principales de la demande.

### 23. Auszug aus dem Urteil der II. Zivilabteilung vom 8. Mai 1930 i. S. W. gegen W.

Nach Ablauf der bestimmten Trennungszeit bzw. von drei Jahren kann die Scheidung auch dann nicht gemäss Art. 147/8 ZGB verlangt werden, wenn die Ehegatten vereinigt geblieben sind.

Der Kläger kann nicht Art. 148 ZGB für sich in Anspruch nehmen, wonach die Scheidung ausgesprochen werden muss, wenn sie nach Ablauf der bestimmten Trennungszeit auch nur von einem Ehegatten verlangt wird, es sei denn, dass sie auf Tatsachen gegründet werde, die ausschliesslich den nunmehr die Scheidung verlangenden Ehegatten als schuldig erscheinen lassen, oder dass der andere Ehegatte die Wiedervereinigung verweigere. Denn gemäss Art. 147 Abs. 2 ZGB kann eine solche auf das Dahinfallen der Trennung gestützte Klage nur dann erhoben werden, wenn eine Wiedervereinigung nicht erfolgt ist. Umsoweniger kann diese Klage zur Verfügung stehen, wenn die Ehegatten trotz dem Trennungsurteil während der Trennungszeit oder doch mindestens noch auf längere Zeit hinaus vereinigt geblieben sind. Indem die Klagepartei nicht zur Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft schreitet, widerlegt sie selbst die Annahme des Trennungsgerichtes, dass ihr die Fortsetzung der ehelichen Gemeinschaft nicht zugemutet werden dürfe, die dem Trennungsurteile zugrunde liegen muss, wenn es gestützt auf den Scheidungsgrund der tiefen Zerrüttung des eheli-

chen Verhältnisses ausgesprochen wurde — womit dargetan ist, dass der Scheidungsgrund in Wahrheit gar nicht vorhanden war. Ähnlich verhält es sich bei wegen schwerer Ehrenkränkung ausgesprochener Trennung: entweder wird durch das Vereinigtbleiben der Ehegatten das negative Begriffsmerkmal des Mangels der tiefen Zerrüttung nachgewiesen (vgl. BGE 53 II S. 196), oder es ergibt sich daraus, dass der Kläger entgegen der Annahme des Trennungsgerichtes in Wahrheit die Kränkung nicht als schwere empfunden hat. Werden die Grundlagen des Trennungsurteiles in dieser Weise erschüttert, so kann nicht zugestanden werden, dass darauf noch ein Scheidungsurteil aufgebaut werde, gleichwie das Trennungsurteil für eine spätere Scheidungsklage nicht mehr von Bedeutung ist, wenn es durch die Wiedervereinigung überholt wird. Bei dieser Betrachtungsweise kann nichts darauf ankommen, aus was für Gründen die Klagepartei nicht zur Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft geschritten ist, insbesondere dass es nur ökonomische Gründe gewesen sein mögen, wie der Kläger hier glaubhaft macht. Andererseits genügt zum Ausschlusse der Scheidungsklage im Anschluss an die Trennung schon ein weiteres bloss äusserliches Zusammenleben, vorausgesetzt nur, dass es in einer Form in Erscheinung tritt, die gemeinhin als eheliche Gemeinschaft betrachtet wird. Solange auch nur dieses weiterbesteht, kann nicht von einer Trennung von Tisch und Bett bzw. umgekehrt gesprochen werden. So verlangt es ausserdem die Parallele zur Wiedervereinigung, die ja einer derartigen Klage entgegensteht, gleichgültig ob vielleicht während des neuerlichen Zusammenlebens erst recht sich herausgestellt haben mag, wie unheilbar zerrüttet die Ehe ist. Immerhin kann eine solche Fortsetzung der ehelichen Gemeinschaft nur dann das Trennungsurteil zunichte machen, wenn sie noch während längerer Zeit stattfindet; denn den Ehegatten muss natürlich die nötige Zeit gelassen werden, um die durch die Trennung notwendig werdende Veränderung

der Lebensverhältnisse zu bewerkstelligen. Vorliegend aber hat der Kläger ja bis gegen den Ablauf des Trennungsjahres hin überhaupt keinerlei Anstalten zur Aufhebung des gemeinsamen Haushaltes getroffen.

Somit könnte der Klage nur stattgegeben werden, wenn der Kläger für den gegenwärtigen Zeitpunkt einen Scheidungsgrund nachzuweisen vermöchte.

#### 24. Arrêt de la 1<sup>e</sup> Section civile du 6 juin 1930 dans la cause Dame Jaquet contre Jaquet.

Art. 138 ch. I CC : Le juge, appelé à se prononcer sur le bien-fondé d'une demande en divorce, doit tenir compte même des faits qui n'ont pas été formellement allégués par les parties en tant qu'ils résultent du dossier. Si la procédure cantonale ne lui permet pas d'étendre l'instruction à ces faits, il doit apprécier ceux-ci, tels qu'ils résultent du dossier, et rejeter la demande en divorce si cet examen ne le convainc pas du bien-fondé de cette dernière.

##### *Résumé des faits.*

Dame Jaquet a ouvert action contre son mari en concluant à ce que le divorce fût prononcé aux torts de celui-ci « pour les causes prévues au titre IV du CC ».

Le défendeur a conclu au rejet de la demande.

Par jugement du 26 mars 1930 le Tribunal civil du district de Vevey a prononcé le divorce aux torts du mari et en application de l'art. 138 CC. Il a admis que les brutalités, les injures et les vexations de tous genres dont le défendeur s'était rendu coupable envers sa femme justifiaient l'application de cette disposition tout en déclarant qu'étant données les maladies dont, d'après les déclarations de trois médecins, le défendeur souffre, on pourrait se demander si ces actes ne sont pas la conséquence d'un état maladif excluant l'application de l'article 138 CC. Toutefois, il a estimé qu'il n'avait pas à trancher cette question, le défendeur n'ayant pas fait état de ces maladies sous la forme d'un fait dûment allégué, ni établi

l'existence d'un rapport de causalité entre ces infirmités et les actes qui lui sont reprochés.

En ce qui concerne ce dernier point, le Tribunal fédéral, saisi par le défendeur d'un recours en réforme, s'est exprimé comme suit :

##### *Extrait des motifs.*

L'art. 158 ch. I CC prescrit que « le juge ne peut retenir comme établis les faits à l'appui d'une demande en divorce ou en séparation que s'il est convaincu de leur existence ». Le juge doit par conséquent tenir compte même des faits qui n'ont pas été formellement allégués par les parties en tant qu'ils résultent du dossier. Quant à la question de savoir si, en ce qui concerne les faits, il doit ordonner d'office une procédure probatoire ou fournir aux parties l'occasion de prendre de nouvelles conclusions, elle doit être résolue à la lumière des dispositions de la procédure cantonale. Si le droit cantonal n'autorise le juge à prendre ni l'une ni l'autre de ces mesures, celui-ci doit alors apprécier les faits tels qu'ils résultent du dossier et rejeter la demande en divorce si cet examen ne le convainc pas du bien-fondé de celle-ci.

## II. ERBRECHT

### DROIT DES SUCCESSIONS

#### 25. Auszug aus dem Urteil der II. Zivilabteilung vom 21. März 1930 i. S. Brindlen gegen Hallenbarter.

Letztwillige Verfügung.

Art. 500—502 ZGB. Die *unitas actus* wird nicht gestört, wenn zu den Formen des Art. 502 ZGB noch das Selbstlesen durch den Testator oder zu den Formen nach Art. 500 und 501 das Vorlesen durch die Urkundsperson tritt (Erw. 1).

Art. 467 und 519 Ziff. 1 ZGB. Ein behördlicher Akt, durch den die Urteilsunfähigkeit einer Person festgestellt worden ist, bewirkt im Rechtsstreit über die