

- LMF . . . LF sulla protezioni delle marche di fabbrica e di commercio, delle indicazioni di provenienza di merci e delle distinzioni industriali (26 settembre 1890).
- LR . . . LF sui rapporti di diritto civile dei domiciliati e dei dimoranti (25 giugno 1891).
- LResp.C. . LF sulla responsabilità civile delle imprese di strade ferrate e di piroscafi e delle poste (28 marzo 1905).
- LTM . . . LF sulla fassa d'esenzione dal servizio militare (28 giugno 1878).
- LUF1. . . LF sull'utilizzazione delle forze idrauliche (22 dicembre 1916).
- OG . . . LF sull'organizzazione giudiziaria (16 dicembre 1943).
- OM. . . Organizzazione militare della Confederazione Svizzera (LF del 12 aprile 1907).
- OMEF . . . Ordinanza che mitiga temporaneamente le disposizioni sull'esecuzione forzata (24 gennaio 1941).
- ORC . . . Ordinanza sul registro di commercio (7 giugno 1937).
- OSSC . . . Ordinanza sul servizio dello stato civile (18 maggio 1928).
- PCF . . . LF di procedura civile (4 dicembre 1947).
- PPF . . . LF sulla procedura penale (15 giugno 1934).
- RD. . . Regolamento d'esecuzione della legge federale sulle dogane del 1 ottobre 1925 (10 luglio 1926).
- RLA . . . Ordinanza d'esecuzione della legge federale del 15 marzo 1932 sulla circolazione degli autoveicoli e dei velocipedi (25 novembre 1932).
- RLF . . . Regolamento per l'applicazione della legge federale sul lavoro nelle fabbriche (3 ottobre 1919).
- RRF . . . Regolamento per il registro fondiario (22 febbraio 1910).
- RTM . . . Regolamento d'esecuzione della legge federale sulla tassa d'esenzione dal servizio militare (26 giugno 1934).
- StF . . . LF sull'ordinamento dei funzionari federali (30 giugno 1927).
- Tar.LEF . . Tariffa applicabile alla legge federale sull'esecuzione e sul fallimento (13 aprile 1948).

I. PERSONENRECHT

DROIT DES PERSONNES

Vgl. Nr. 2, 4. — Voir nos 2, 4.

II. FAMILIENRECHT

DROIT DE LA FAMILLE

1. Urteil der II. Zivilabteilung vom 19. April 1951 i. S. Stadt Zürich gegen R. und W.

Scheinehe. Einspruch und Klage auf *Untersagung des Eheabschlusses* wegen beabsichtigter Scheinehe. Klagelegitimation der zuständigen Behörde. Anforderungen an den *Nachweis* des Fehlens des Willens zu wirklicher Ehe (Art. 108, 111 ZGB; Art. 64 OG).

Mariages fictifs. Opposition au mariage et action en *opposition à la conclusion du mariage* fondée sur le fait que les intéressés ont en vue un mariage fictif. Qualité pour agir de l'autorité compétente. Exigences quant à la *preuve* de l'absence de la volonté de conclure un mariage véritable (art. 108, 111 CC, 64 OJ).

Matrimoni fittizi. Opposizione al matrimonio e azione per inibizione del matrimonio fondata sul fatto che gli interessati hanno in vista un matrimonio fittizio. Veste per agire dell'autorità competente. Requisiti cui deve sodisfare la prova che manca alle parti la volontà di concludere un vero matrimonio (art. 108, 111 CC, 64 OG).

A. — Die Beklagte Hermine W., geborene X., geschiedene Y., geschiedene Z., geboren 1882, seit 1912 in Zürich wohnhaft, suchte durch Inserat im Tagesanzeiger von Zürich vom 30. Dezember 1949 Bekanntschaft zwecks Heirat mit « älterem Geschäftsherrn oder Pensioniertem, Zürcher Stadtbürger bevorzugt » und stellte sich dabei als Witwe gesetzten Alters, ohne Anhang, mit eigenem

Haus und schöner Wohnungseinrichtung vor. Der Beklagte, Hermann R. in Uster, geboren 1876, Bürger von Zürich, meldete sich, und schon am 23. Januar 1950 meldeten die beiden beim Zivilstandsamt Uster ihr Eheversprechen an. Die Eheverköndigung wurde am 27. Januar 1950 publiziert. Am 3. Februar 1950 erhob der Stadtrat von Zürich gegen den Eheabschluss Einsprache gemäss Art. 108 ZGB und reichte, als diese nicht anerkannt wurde, fristgerecht Klage auf Untersagung des Eheabschlusses gemäss Art. 111 ZGB ein.

Zur Begründung der Klage wurde ausgeführt : Frau W. sei 1913 durch Heirat mit dem Deutschen Y. deutsche Staatsbürgerin geworden. Am 3. Oktober 1921 sei sie aus sittenpolizeilichen Gründen des Landes verwiesen worden, habe aber die Landesverweisung dadurch zu umgehen gewusst, dass sie am 22. November 1922 den Schweizer Z. geheiratet habe. Sie habe ihren unsittlichen Lebenswandel weitergeführt und sich in Abwesenheit des Mannes der Prostitution hingegeben. Schon am 29. Februar 1924 sei ihre Ehe mit Z. geschieden worden. Im Jahre 1929 habe sie den Winterthurer Bürger Arnold W. geheiratet, der von ihrem bisherigen Lebenswandel nichts gewusst habe. Verbittert über das Leben der Frau habe er sich dem Trunke ergeben und sei 1946 gestorben. Während der Ehe mit W. sei die Beklagte wiederholt bestraft worden, so zweimal wegen Kuppelei und einmal wegen Veruntreuung, und habe zehn Polizeibussen erlitten. Schliesslich habe man ihr im Jahre 1945 den Entzug der Niederlassungsbewilligung in Zürich angedroht. Sie habe aber ihr Kuppelgewerbe weiter betrieben und sei deswegen im Jahre 1948 mit 8 Monaten Gefängnis, Fr. 400.— Busse und 2 Jahren Einstellung in der bürgerlichen Ehrenfähigkeit bestraft worden, worauf ihr der Stadtrat von Zürich die Niederlassungsbewilligung entzogen habe. Im Januar 1950 habe sie sich in Schlieren niedergelassen. Bei der beabsichtigten neuen Heirat gehe es ihr nicht um die Gründung einer neuen Familie, sondern

ausschliesslich um die Erwerbung des Bürgerrechts der Stadt Zürich, um die Verweisung illusorisch zu machen und ihr Kupplergewerbe wieder aufnehmen zu können.

Der Beklagte R. sei erst nach erfolgter Verlobung von Drittpersonen über das Vorleben der W. aufgeklärt worden und gebe sich nun der Illusion hin, er könne seine Frau bekehren. Damit sei aber nicht zu rechnen, da diese eine kriminell veranlagte, unverbesserliche und gefährliche Person sei. Es liege im öffentlichen Interesse, eine derartige Heirat zu verhindern, die nur eine Scheinehe begründe.

B. — Sowohl das Bezirksgericht Uster als das Obergericht des Kantons Zürich haben die Klage abgewiesen. In seinem Urteil vom 16. November 1950 nimmt letzteres Anlass, die Rechtsprechung des Bundesgerichtes über die Scheinehen in Zweifel zu ziehen, erklärt dann aber, es brauche im vorliegenden Fall zum Problem nicht Stellung genommen zu werden, da die Klage deswegen abgewiesen werden müsse, weil feststehe, dass jedenfalls der beklagte Bräutigam die Ehe im Sinne der Aufnahme einer wirklichen Lebensgemeinschaft ernstlich wolle. Wo aber nur der eine Nupturient bösgläubig sei, liege nicht die bei der Scheinehe sonst vorhandene, der Simulation entsprechende Situation vor, sondern die typische Rechtsfigur der Mentalreservation im Sinne der allgemeinen Vertragslehre, welche die Rechtswirkung der Willenserklärung nicht hindern könne. Wenn man noch mit dem Bundesgericht die simulierte Ehe auf dem Umweg über Art. 2 ZGB als annullierbar betrachten wolle, so ginge es zu weit, auf dem gleichen Wege schon die bloss e einseitige Mentalreservation als Nichtigkeit Grund einzuführen. Als solcher genüge nur die Bösgläubigkeit beider Nupturienten, nicht aber eines einzigen, zumal wenn, wie hier, die Untersagung einer noch nicht geschlossenen Ehe in Frage stehe und auch der gutgläubige Nupturient sich der Klage des Gemeinwesens widersetze, was in den beiden bundesgerichtlichen Entscheiden, welche die Frage im gegenteiligen

Sinne zu beurteilen scheinen (BGE 66 II 225, 68 II 276), nicht der Fall gewesen sei.

C. — Mit der vorliegenden Berufung hält die Stadt Zürich an ihrem Klagebegehren auf Unterlassung des Eheabschlusses fest und verlangt eventuell Rückweisung der Sache zur Vervollständigung des Tatbestandes an die Vorinstanz gemäss Art. 64 OG. Die beklagten Nupturienten tragen auf Bestätigung des angefochtenen Urteils an.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung :

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtes ist eine Ehe, die ohne jeden Willen zur ehelichen Gemeinschaft nur eingegangen worden ist, um damit verbundene Nebenfolgen herbeizuführen, nichtig zu erklären. Die zuständige Behörde ist zur Klage legitimiert. Von dieser mit dem Entscheide in Sachen Frick c. Zürich (BGE 65 II 133 ff.) in wohlüberlegter Weise und mit gründlicher Motivierung eingeleiteten und in zahlreichen späteren Entscheiden bestätigten und ausgebauten Praxis wieder abzuweichen, besteht ungeachtet der seither dagegen laut gewordenen Kritiken theoretischer Natur kein Anlass. Ebenso muss daran festgehalten werden, dass die legitimierte Behörde berechtigt ist, schon gegen eine beabsichtigte Eheschliessung Einspruch zu erheben, wenn sie den Nachweis zu leisten vermag, dass die Parteien die Form der Eheschliessung benützen wollen, um unter Ablehnung jeder ehelichen Gemeinschaft nur eine Nebenfolge der Ehe herbeizuführen (vgl. BGE 65 II 140 Erw. 1, 67 I 275). Die Vorinstanz hat die vorliegende Klage denn auch nicht in Ablehnung dieser grundsätzlichen Auffassung abgewiesen, sondern weil in casu der beklagte Bräutigam zweifellos den Willen zur Eingehung einer Ehe mit voller Lebensgemeinschaft habe, der böse Glaube einer Partei aber zur Nichtigerklärung bzw. zur Untersagung der Ehe auf Klage eines Dritten nicht genüge. Es lässt sich in der Tat der Standpunkt vertreten, dass diese Frage trotz des Präjudizes in BGE 68 II 276 Erw. 3 noch einer grundsätzlichen Prüfung bedürfte, da jener Fall insofern anders

lag, als der gutgläubige Ehegatte sich der Klage des Gemeinwesens nicht widersetzte, ihr vielmehr stillschweigend zustimmte, und daher die dortige Motivierung weniger allgemein nur dahin hätte formuliert werden können, die Gutgläubigkeit des einen Ehegatten stehe der Nichtigerklärung jedenfalls deswegen nicht entgegen, weil er mit der Klage der zuständigen Behörde einig gehe. Die Frage kann jedoch im vorliegenden Falle offen bleiben, weil die Klage aus einem andern Grund abgewiesen werden muss :

Die Vorinstanz hat dahingestellt gelassen, ob als *erwiesen* zu gelten habe, dass bei der beklagten Braut der Ehewille fehle. Dieser Beweis ist, wie die 1. Instanz ausdrücklich betonte, bis heute keineswegs erbracht. Die Klägerin behauptet nicht das Gegenteil, macht jedoch geltend, sie habe Beweise angetragen, aus denen sich ergebe, dass die Beklagte im Ernste gar nicht an eine wirkliche Ehe denke, und verlangt unter Hinweis auf Art. 64 OG, dass die Abnahme dieser Beweise angeordnet werde. Damit indessen eine solche Anweisung zur Ergänzung des Tatbestandes verlangt werden kann, müssen konkrete Beweisanträge vorliegen, die als relevant anerkannt werden können. Dies ist vorliegend nicht der Fall ; denn die Anträge, welche die Klägerin gestellt hat, vermögen den notwendigen Beweis des Fehlens des Ehewillens der Beklagten nicht zu erbringen, jedenfalls nicht angesichts der Strenge, die bei diesem Nachweis zu walten hat. Es darf keinesfalls Nupturienten, die eine wirkliche Ehe wollen, der Eheabschluss verunmöglicht werden, nur weil Umstände vorhanden sind, die Zweifel an diesem Willen begründet erscheinen lassen. Es liegt in der Natur der Sache, dass es praktisch selten möglich sein wird, diesen Beweis vor dem Eheabschluss zu führen, sofern nicht klare Äusserungen der Nupturienten selbst dazu vorliegen.

Vor Obergericht hatte die Klägerin auf die vor Bezirksgericht gestellten Beweisanträge verwiesen und bestimmte Anträge nur zum Nachweis gestellt, dass die Beklagte mit der Heirat bezwecke, die Ausweisung aus

der Stadt Zürich zu umgehen. Dieser Beweis kann aber, auch wenn er gelingt, keineswegs zur Guttheissung der Klage führen; denn auch wenn dieser Nebenzweck bewiesen wird, ist damit noch nicht gesagt, dass die Frau nicht bereit ist, die eheliche Gemeinschaft wirklich aufzunehmen und zu führen. Das aber müsste bewiesen werden; denn dass noch andere Zwecke mit dem Eheabschluss verfolgt werden, mögen sie dem Nupturienten auch wichtiger sein als der Hauptinhalt der Ehe, betrifft nur die Motive zum Eheabschluss, schadet daher nicht und stellt keinen Beweis für das Fehlen eines Willens zur wirklichen ehelichen Gemeinschaft dar.

Vor Bezirksgericht wollte die Klägerin den gleichen Beweis führen und weiter dartun, dass man der Beklagten nicht glauben könne, wenn sie Ehewillen behauptete, weil sie eine notorische Lügnerin sei. Allein auch damit kann nicht bewiesen werden, dass sie nur eine Scheinehe will. Es kann von ihr nicht der Beweis verlangt werden, dass sie den Willen zu wirklicher Ehe hat; der Klägerin obliegt es, den Beweis zu führen, dass die Beklagte diesen Willen nicht hat, wozu allerdings Indizienbeweis genügen kann. Ein Beweisantrag, der zum Nachweis dieser Tatsache tauglich wäre, ist in den Akten nicht zu finden. Es ist auch nicht ersichtlich, wie der Nachweis im vorliegenden Falle anders erbracht werden könnte, als durch dahingehende Aussagen der beklagten Braut selbst. Solche Äusserungen sind aber nicht behauptet. Es kann daher auch nicht gemäss dem Eventualantrag der angefochtene Entscheid als mangelhaft im Sinne des Art. 64 OG aufgehoben und die Rückweisung zur Aktenergänzung angeordnet werden.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich vom 16. November 1950 bestätigt.

2. Urteil der II. Zivilabteilung vom 15. Februar 1951 i. S. Eheleute Schneider.

Ehescheidung, Prozessfähigkeit.

1. Unter welchen Voraussetzungen kann der geistig nicht normale Beklagte
 - a) selbständig Abweisung der Klage beantragen oder ein sie guttheissendes Urteil weiterziehen,
 - b) unter Mitwirkung eines Beirats eine Vereinbarung über die wirtschaftlichen Nebenfolgen der Scheidung abschliessen?
2. Gesetzliche Vertretung des nicht prozessfähigen Beklagten. Folgen des Mangels einer solchen Vertretung.

Divorce. Capacité d'ester en justice.

1. A quelles conditions le défendeur qui ne jouit pas de toutes ses facultés peut-il
 - a) conclure lui-même au rejet de la demande ou recourir contre un jugement qui admet cette demande,
 - b) conclure, avec le concours de son conseil légal, une convention sur les effets accessoires et pécuniaires du divorce?
2. Représentation légale du défendeur qui n'a pas la capacité d'ester en justice. Conséquences du défaut d'une telle représentation.

Divorzio. Capacità di stare in giudizio.

1. A quali condizioni l'attore che non gode di tutte le sue facoltà può
 - a) proporre da solo il rigetto della petizione di causa o ricorrere contro un giudizio che accoglie questa petizione;
 - b) concludere, con l'intervento di un assistente, una convenzione sulle conseguenze accessorie del divorzio?
2. Rappresentanza legale dell'attore che non ha capacità di stare in giudizio. Conseguenze del difetto di una siffatta rappresentanza.

A. — Nachdem der Ehemann Scheidungsklage wegen tiefer Zerrüttung der Ehe eingeleitet hatte, beantragte die Vormundschaftsbehörde, die Beklagte sei gemäss Art. 369 ZGB zu entmündigen. Das psychiatrische Gutachten, welches das Amtsgericht hierauf einholte, kam zum Schlusse, die Beklagte leide an einer Geisteskrankheit (paranoide Form der Schizophrenie); sie vermöge infolgedessen ihre Angelegenheiten nicht mehr zu besorgen und bedürfe dauernd des Beistandes und der Fürsorge, gefährde dagegen die Sicherheit Anderer nicht. Auf Grund der Annahme, dass die Beklagte zwar geisteskrank sei, ihre Angelegenheiten jedoch selber zu besorgen vermöge und nur für