

17. Auszug aus dem Urteil der II. Zivilabteilung vom 15. März 1934 i. S. Bühler gegen Leitgeb.

Eine gemäss Art. 158 Ziff. 5 ZGB gerichtlich genehmigte Par-teikonvention über die Nebenfolgen der Scheidung kann nicht aus privatrechtlichen Gründen, sondern lediglich unter den Voraussetzungen und mit den Mitteln des Prozessrechtes, also in der Regel nur auf dem Wege der Urteilsrevision, angefochten werden.

A. — Durch Urteil des Bezirksgerichtes Zürich vom 3. November 1931 wurde die von Gottfried Bühler und Valérie Leitgeb eingegangene Ehe geschieden und dabei folgende durch die Parteien abgeschlossene Vereinbarung genehmigt :

« Der Ehemann verpflichtet sich, der Ehefrau 20,000 Fr. zu bezahlen und ihr... monatlich pränumerando einen Sustentationsbeitrag von 500 Fr. zu leisten... »

« Damit sind alle und jede gegenseitige vermögensrechtliche Ansprüche der Eheleute gegeneinander erledigt und hat speziell der Ehemann nicht aufzukommen für eventuelle von der Ehefrau seit 1. April 1931 eingegangene Schuldverpflichtungen bezw. gemachte Anschaffungen. »

Aus der Abfindungssumme von 20,000 Fr., die der heutige Kläger der Beklagten ausrichtete, gewährte diese ihm am 20. November 1931 ein zu 5 % verzinsliches Darlehen im Betrage von 5000 Fr.; hieran bezahlte ihr der Kläger in der Folge 350 Fr. zurück.

Am 30. September 1932 schrieb der Kläger der Beklagten, er habe nachträglich erfahren, dass sie während der Ehe mit einem andern Manne ein intimes Verhältnis unterhalten und ihn somit über die Voraussetzung, unter welcher die finanzielle Vereinbarung bei der Scheidung zustandegekommen sei, getäuscht habe; er sei jedoch bereit, auf die Rückerstattung der ihr bis jetzt auf Grund der Vereinbarung ausbezahlten Beträge zu verzichten, sofern sie von nun an keine Unterstützung mehr von ihm fordere.

Die Beklagte bestritt das ihr vorgeworfene ehebreche-riche Verhältnis und lehnte den Vorschlag des Klägers ab. Sie kündigte das Darlehen, leitete für den noch ausstehenden Betrag von 4650 Fr. zuzüglich Zinsen Betreibung ein und stellte, als der Kläger Rechtsvorschlag erhob, das Begehren um provisorische Rechtsöffnung, die ihr durch Entscheid des Audienzrichters vom 10. Februar, zugestellt am 6. März 1933, erteilt wurde.

B. — Mit der vorliegenden Klage vom 16. März 1933 verlangte der Schuldner Aberkennung der in Betreibung stehenden Forderung, indem er u. a. Rückerstattung der der Beklagten auf Grund der Konvention ausbezahlten Abfindungssumme von 20,000 Fr. verlangte u. diese Gegenforderung zur Verrechnung stellte. Zur Begrün-dung der Rückerstattungsforderung focht er die Kon-vention gestützt auf Art. 23 ff. OR als unverbindlich an, weil er zu deren Abschluss durch die unwahre Angabe der Beklagten veranlasst worden sei, dass sie sich nicht gegen die eheliche Treue vergangen habe.

Das Bezirksgericht Zürich wies die Klage durch Ent-scheid vom 9. Mai 1933 ab. Es erklärte, dass die zwischen den Parteien getroffene Vereinbarung über die vermö-gensrechtlichen Nebenfolgen der Scheidung durch richter-liche Genehmigung gemäss Art. 158 Ziff. 5 ZGB Bestand-teil des Scheidungsurteils geworden sei und daher nur vermittelt Revision des Urteils aufgehoben werden könnte. Die Revision sei aber binnen 30 Tagen seit Entdeckung des Revisionsgrundes zu verlangen, und diese Frist habe der Kläger unbenützt verstreichen lassen.

Das bezirksgerichtliche Erkenntnis wurde vom Ober-gericht durch Urteil vom 23. November 1933 bestä-tigt.

C. — Hiegegen erklärte der Kläger rechtzeitig die Berufung an das Bundesgericht mit dem Antrag auf Aufhebung dieses Urteils und Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zu neuer Entscheidung.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung :

1. — Die Rückforderung der vom Kläger der Beklagten ausbezahlten Abfindungssumme von 20,000 Fr. stellt die Frage, ob eine vom Scheidungsrichter gemäss Art. 158 Ziff. 5 ZGB genehmigte Parteivereinbarung über die vermögensrechtlichen Nebenfolgen der Scheidung aus privatrechtlichen Gründen, in casu wegen Willensmängeln nach Art. 23 ff. OR, angefochten werden könne.

Die Frage muss, wie die Vorinstanzen zutreffend ausgeführt haben, verneint werden. Gemäss der zitierten Vorschrift des Art. 158 Ziff. 5 ZGB bedarf die Konvention zu ihrer Rechtsgültigkeit der Genehmigung des Richters, der zu prüfen hat, ob sie den gesetzlichen Anforderungen entspricht und den Verhältnissen der Parteien angemessen ist (BGE 44 I 155, 47 II 374). Hieraus folgt, dass es sich dabei jedenfalls nicht um eine *p r i v a t r e c h t l i c h e* Konvention handelt, sondern um einen zwischen den Parteien vereinbarten gemeinsamen Antrag, dem ausserhalb des Prozesses keinerlei Bedeutung zukommt und über den der Richter in gleicher urteilsmässiger Weise abspricht wie über andere Anträge. Damit ist jede Anfechtung aus privatrechtlichen Gründen, z. B. deswegen weil einer der Antragsteller vom andern im Sinne von Art. 28 OR getäuscht worden sei, zum vorneherein ausgeschlossen. Aber auch wenn man die Erklärung der Parteien als privatrechtliche Vereinbarung gelten lassen wollte, so wäre das Ergebnis kein anderes. Die Konvention verliert auf jeden Fall diesen Charakter mit der auf materieller Prüfung beruhenden Genehmigung durch den Richter und wird Bestandteil des Urteils, an dessen Rechtskraft sie teilnimmt. Infolgedessen kann sie nur mehr unter den Voraussetzungen und mit den Mitteln angefochten werden, die das Prozessrecht für die Anfechtung von Urteilen vorsieht, also in der Regel auf dem Wege der Revision. Das bedeutet freilich eine erhebliche Beschränkung, indem die prozessualen Anfechtungsgründe

gegenüber Urteilen durchwegs enger sind und innert kürzern Fristen geltend gemacht werden müssen als die privatrechtlichen gegenüber Verträgen. Allein darin liegt für die gerichtlich genehmigte Scheidungskonvention eine notwendige Folge ihrer Urteilsnatur, deren Unzukömmlichkeiten mit ihren Vorteilen hingenommen werden müssen und wenigstens teilweise schon durch die richterliche Überprüfung der Konvention ausgeglichen werden. Der Kläger verweist zu Unrecht auf den Prozessvergleich, demgegenüber die privatrechtlichen Nichtigkeits- und Anfechtungsgründe angerufen werden können. Der Prozessvergleich ist nicht Urteil, sondern lediglich ein Privatvertrag, der vom Gerichte zwecks Abschreibung des Prozesses wohl zur Kenntnis genommen und registriert, aber in der Regel nicht materiell geprüft wird (vgl. BGE 56 I 224 ff. und das Urteil des Bundesgerichtes vom 7. Februar 1934 i. S. Simon gegen Eidgenossenschaft*). Daher ist er im Gegensatz zur Scheidungskonvention, deren Verbindlichkeit auf dem Richterspruch beruht, auch der privatrechtlichen Anfechtung zugänglich. Übrigens könnte man sich noch fragen, ob das unter allen Umständen der Fall sein muss, bzw. ob es bundesrechtswidrig wäre, wenn ein kantonales Zivilprozessrecht diese Anfechtung ausschliesse (vgl. BGE 56 I 224/225). Das braucht aber hier, wo es um die Anfechtbarkeit einer Scheidungskonvention geht, nicht untersucht zu werden.

Die Anfechtung der Scheidungskonvention aus zivilrechtlichen Gründen würde im übrigen auch praktisch zu unhaltbaren Konsequenzen führen. Würde die Klage nämlich, z. B. infolge Wohnsitzwechsels der beklagten Partei, vor einem andern als dem Scheidungsrichter angebracht und dann gutgeheissen, so stünden sich zwei vollstreckbare Urteile gegenüber, eines, das die Konvention als verbindlich und ein anderes, das sie als unverbindlich erklärte. Ferner müsste sich in einem solchen Falle der zweite Richter darauf beschränken, die Konvention

* BGE 60 II 56.

aufzuheben, ohne dass er die betreffenden Nebenfolgen der Scheidung positiv regeln könnte, da hiefür nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung allein der Scheidungsrichter zuständig ist (BGE 44 I 155). Wenn dagegen die Konvention auf dem Wege der Urteilsrevision beim Scheidungsrichter angefochten werden muss, kann dieser eine neue Regelung treffen.

Die kantonalen Gerichte sind somit auf die zivilrechtliche Anfechtung der Scheidungskonvention mit Recht nicht eingetreten. Eine Revision des Scheidungsurteils auf Grund der Bestimmungen des kantonalen Zivilprozessrechtes ist aber nicht verlangt worden und hätte nach der für das Bundesgericht massgebenden Erklärung der Vorinstanz auch nicht mehr verlangt werden können, weil die dafür vorgeschriebene 30-tägige Frist längst abgelaufen war.

Demnach erkennt das Bundesgericht :

Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Obergerichtes des Kantons Zürich vom 23. November 1933 bestätigt.

**18. Urteil der II. Zivilabteilung vom 27. April 1934
i. S. Walter gegen Bigler.**

ZGB Art. 314 Abs. 2: Blutuntersuchung zum Nachweis erheblicher Zweifel über die Vaterschaft des Beklagten.

A. — Zu seiner Verteidigung gegen die vorliegende Vaterschaftsklage bestreitet der Beklagte jeden Geschlechtsverkehr mit der Klägerin und beantragt er eine Blutuntersuchung zum Zweck der Feststellung, dass der Zweitkläger nicht von ihm abstammen könne.

B. — Das Obergericht des Kantons Solothurn hat die Blutuntersuchung nicht angeordnet, dagegen der Klägerin den Eid dafür abgenommen, dass ihr der Beklagte in der Empfängniszeit beigewohnt habe, und die Vater-

schaftsklage zugesprochen. Den Urteilsgründen ist zu entnehmen: « Die Blutgruppenuntersuchung bildet nach dem heutigen Stand der Medizin und der Wissenschaft noch kein absolut sicherer Beweis (sic) dafür, dass ein bestimmtes Kind von einem bestimmten Mann gezeugt worden ist oder nicht. Daher könnte auch in casu eine Expertise betr. Blutgruppenuntersuchung kein absolut sicheres Beweismittel darstellen für den Nachweis von Tatsachen, welche erhebliche Zweifel über die Vaterschaft des Beklagten im Sinne von Art. 314 Abs. 2 ZGB rechtfertigen könnten. In casu erscheint eine solche Blutgruppenexpertise schon nach der Aktenlage als unerheblich und überflüssig. Die Kindsmutter hat für die Tatsache der Beiwohnung in der kritischen Zeit einen derart überzeugenden Indizienbeweis erbracht, dass die Blutuntersuchung, falle sie positiv oder negativ aus, gar keine Bedeutung mehr haben kann. Der Beklagte hat nicht beweisen können, dass die Kindsmutter in der kritischen Zeit vom 7. März bis 4. Juli 1932 verdächtige Beziehungen mit andern Männern unterhielt. Die Angaben derselben über den Urheber der Vaterschaft erscheinen im Lichte des Gesamtbeweisergebnisses als durchaus glaubwürdig. Die Bewilligung oder Nichtbewilligung des Eides, bezw. die Beurteilung der Voraussetzung nach § 107 Ziffer 3 des EG zum ZGB hängt in casu nicht von einer positiven oder negativen Blutuntersuchung ab, sondern von der Aktenlage und den Beweisergebnissen, da bei der vorliegenden Sachlage auf die Expertise betr. Blutuntersuchung nicht ausschlaggebend abgestellt werden könnte. Da die Blutuntersuchung nach dem Stand der Wissenschaft heute noch keine genügende Gewähr dafür bietet, dass Fehlergebnisse ganz ausgeschlossen sind, so können die andern Tatsachen, welche gegen das Vorliegen von Zweifel im Sinne des Art. 314 lemma 2 ZGB sprechen, auch dann nicht einfach ignoriert werden, wenn in casu durch die Blutuntersuchung ein negatives Ergebnis herauskommen sollte. Unter