

S. 199 / Nr. 43 Familienrecht (f)

BGE 71 II 199

43. Arrêt de la IIe Cour civile du 20 septembre 1945 dans la cause Chevrot contre Chevrot.

Seite: 199

Regeste:

Action en divorce subséquente à la séparation de corps.

De quels faits le juge de l'action en divorce doit-il tenir compte?

Scheidungsklage nach gerichtlicher Trennung der Ehe.

Welche Tatsachen hat der Richter zu berücksichtigen?

Azione di divorzio consecutiva alla separazione personale.

Di quali fatti deve tener conto il giudice adito con l'azione di divorzio?

A. Les parties ont contracté mariage le 15 février 1930. Elles ont eu un enfant, Isabelle-Elise, le 30 janvier 1931.

Le 17 novembre 1934, elles ont conclu une convention aux termes de laquelle, après avoir constaté qu'elles ne s'entendaient pas «à la suite de divergence de caractères», elles décidaient «de demander d'un commun accord la séparation de corps et de biens». Aussitôt après, Chevrot a ouvert action en séparation de corps, sans alléguer autre chose que l'incompatibilité d'humeur, la mésentente et des scènes. Il concluait en outre, conformément à la convention, à ce que l'enfant fût confié à la mère, sous réserve de son droit de visite, en offrant en outre de payer une pension mensuelle de 90 fr. à la défenderesse et de 60 fr. à l'enfant.

Dame Chevrot s'est contentée d'exprimer son accord.

Par jugement du 5 février 1935, le Tribunal de première instance a prononcé la séparation de corps pour une durée indéterminée et homologué la convention. Ce jugement, après avoir relevé que «Dame Chevrot s'était déclarée d'accord sur la demande», mentionnait simplement que les enquêtes (qui ont consisté en réalité dans l'audition d'un

Seite: 200

seul témoin) et les pièces produites établissaient que le lien conjugal était gravement atteint et que la vie commune était devenue impossible.

B. Par exploit du 22 juin 1943, Chevrot a ouvert action contre sa femme en concluant à la conversion de la séparation de corps en divorce en vertu de l'art. 148 CC. Il offrait de laisser l'enfant à la mère et de continuer à servir les pensions fixées lors du jugement de séparation. Il se bornait à rappeler les termes du jugement de séparation de corps et à constater que la séparation avait duré trois ans, sans que les époux se soient réconciliés.

Dame Chevrot s'est opposée à la demande en soutenant que la désunion était exclusivement imputable au demandeur. Elle offrait de prouver que déjà avant la séparation il avait noué des relations coupables avec une Demoiselle Yvonne B., pour laquelle il avait complètement abandonné son épouse, et que ces relations duraient encore.

Par jugement du 10 octobre 1944, le Tribunal de première instance de Genève a débouté le demandeur de ses conclusions et l'a condamné aux dépens.

Après avoir rappelé certains principes posés dans l'arrêt Brandt, du 8 mai 1941 (Sm. jud. 1941, p. 385 et suiv.), le jugement relève que les enquêtes ont été favorables à la défenderesse. Si, dit-il, il n'est pas prouvé de façon absolument certaine que Chevrot ait commis adultère avec Dlle B. avant le jugement de séparation de corps, ces enquêtes ont à tout le moins établi entre le demandeur et cette personne l'existence d'une intimité dont la défenderesse avait toutes raisons de s'offenser. Et l'on ne peut voir d'autres causes à la désunion, car le demandeur, qui avait offert de prouver que son épouse faisait des scènes pour des motifs futiles, qu'elle tenait mal son ménage, n'entretenait pas le linge de son époux, ne préparait les repas qu'irrégulièrement, se plaisait à déblatérer contre son mari, a totalement échoué dans la preuve qui lui incombait. Le fait qu'elle aurait une fois donné une gifle à son époux (pour un motif qu'on ignore du reste) ne suffirait

Seite: 201

pas pour faire admettre qu'elle soit en partie responsable aussi de la désunion. On doit convenir au contraire qu'elle a rapporté la preuve que son époux était le seul auteur de cette désunion.

Sur appel de Chevrot, la Cour de justice civile de Genève, par arrêt du 8 juin 1945, a réformé ce jugement et prononcé le divorce, en confiant l'enfant à sa mère, sous réserve du droit de visite du père, et en condamnant ce dernier à payer 60 fr. par mois à l'enfant et 90 fr. par mois à la défenderesse.

Dame Chevrot a recouru en réforme en reprenant ses conclusions libératoires.

Chevrot a conclu au rejet du recours et à la confirmation de l'arrêt attaqué.

Considérant en droit:

La Cour de justice civile a jugé en résumé que c'est à tort que le Tribunal de première instance a ordonné des enquêtes sur les faits antérieurs à la séparation de corps; qu'il n'avait à prendre en considération que les faits «établis» dans le jugement de séparation et que, du moment que la séparation avait été prononcée aussi bien en faveur du mari que de la femme, sur la seule constatation que la vie commune était devenue insupportable, le mari ne pouvait être considéré comme l'époux exclusivement coupable, seul cas où le divorce aurait pu être refusé.

Le Tribunal fédéral ne saurait se rallier à cette argumentation. Si l'art. 148 al. 3 CC dispose bien, il est vrai, que le nouveau jugement sera rendu «en considération des faits établis au cours de l'instance précédente et de ceux survenus depuis», cela ne signifie pas nécessairement qu'il ne soit pas permis de tenir compte des faits antérieurs à la séparation qui n'auraient pas été établis au cours de l'instance précédente. En d'autres termes, l'art. 148 al. 3 n'implique pas forcément l'exclusion des faits non constatés dans le jugement de séparation; il peut aussi vouloir dire que le juge ne se contentera pas de

Seite: 202

prononcer le divorce sur la base des faits postérieurs à la séparation, et cette interprétation paraît d'autant plus justifiée que si, selon les intentions certaines du législateur, la séparation de corps doit être considérée comme une solution temporaire devant conduire soit à la reprise de la vie commune, soit au divorce, il est tout à fait normal alors qu'au moment où se posera la question de la transformation de la séparation de corps en divorce, les parties puissent discuter librement des causes de la désunion sans qu'on ait à se demander si tel ou tel fait important à cet égard a déjà été relevé ou non dans le jugement de séparation. On doit sans doute admettre que les faits qui ont été tenus pour constants dans le jugement de séparation de corps ne pourront pas faire l'objet d'une nouvelle contestation, ni par conséquent d'une nouvelle instruction. Pour ceux qui ont été allégués dans le premier procès mais n'ont pas été considérés comme établis, la question pourrait se poser, il est vrai, de savoir si les parties sont encore recevables à les établir par de nouvelles preuves. Mais on chercherait vainement de bonnes raisons pour les empêcher d'invoquer dans le second procès un fait antérieur à la séparation, simplement parce qu'elles ne s'en seraient pas prévaluées dans l'instance qui a abouti à la séparation de corps. Aucune disposition légale n'oblige en effet les parties, même quand elles concluent au divorce, à exposer tous leurs griefs. On comprend du reste parfaitement qu'un époux se retienne d'exposer certains faits dans l'intérêt de son conjoint ou des enfants ou même par pudeur ou simple amour-propre et se contente d'alléguer ce qui lui semble suffisant pour justifier ses conclusions. Il ne faut donc pas que cette retenue se retourne contre lui et que, dans le cas où la première instance n'a abouti qu'à la séparation de corps, on lui interdise de les invoquer dans l'instance subséquente en conversion de la séparation de corps en divorce, si cela peut être utile à sa défense. Cela serait particulièrement choquant pour l'époux qui, bien qu'innocent ou moins coupable, aurait été en droit dans le premier procès de s'opposer à l'action de son conjoint et n'a

Seite: 203

consenti à la séparation de corps que comme un pis-aller, dans l'espoir d'une réconciliation.

La Cour de justice civile croit pouvoir déduire du seul fait de la séparation prononcée en 1935 que, de toute façon, l'intimé ne saurait être tenu pour l'époux exclusivement coupable. Ce point de vue est manifestement erroné. D'abord, il est possible que la séparation ait été prononcée uniquement pour des motifs dits objectifs, c'est-à-dire n'impliquant des fautes à la charge d'aucune des parties. En outre, il est possible que le demandeur à la séparation ait été seul coupable et que, cependant, la séparation ait été prononcée parce que la partie défenderesse avait renoncé à alléguer les fautes de son mari ou renoncé, comme elle en avait également le droit, à se prévaloir de l'art. 142 al. 2, et cela précisément pour l'une ou l'autre des raisons exposées ci-dessus. Le seul fait de la séparation de corps prononcée en 1935 n'implique donc à aucun degré la preuve d'une faute à la charge de la recourante.

Rien d'ailleurs n'a été prouvé ni même allégué contre elle, et dans le présent procès non plus les enquêtes n'ont rien révélé qui lui soit défavorable, à part des vétilles dont le juge de première instance a fait bonne justice et qui passent tellement à l'arrière-plan qu'on doit les négliger (RO 69 II 355). En revanche, pour ce qui est de l'intimé, même si l'on faisait abstraction des relations suspectes qu'il a entretenues avec Dlle B. avant la séparation, il est constant et reconnu par lui que, depuis lors, il commet adultère avec elle. On se trouve donc exactement dans le cas prévu par le législateur, celui d'un divorce demandé par l'époux exclusivement coupable, et c'est contrairement à tout droit que la Cour cantonale a écarté l'opposition de la défenderesse.

Le Tribunal fédéral prononce:

Le recours est admis et l'arrêt attaqué réformé en ce sens que les conclusions de la demande sont rejetées.

BGE 71 II 204

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

Seite: 204

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 déférée 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

Seite: 205

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

Seite: 206

Entscheidung 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 Parteianträge nur für das Bundesgericht, nicht auch für den kantonalen Richter auf, und ebensowenig hindert Art. 158 ZGB diesen letzteren daran, bezüglich der Nebenfolgen einer Scheidung Anordnungen zu treffen, für welche ein Parteiantrag 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

Seite: 207

Beklagten 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

Seite: 208

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