

Zeitschrift: Zeitschrift für schweizerische Kirchengeschichte = Revue d'histoire ecclésiastique suisse

Herausgeber: Vereinigung für Schweizerische Kirchengeschichte

Band: 73 (1979)

Artikel: Die Mischehe und deren Scheidung kraft Bundesrecht im ersten Bundesstaat (1848-1874)

Autor: Hafner, Pius

Kapitel: I: Das Verfahrensreglement für Ehescheidungsprozesse vor Bundesgericht

Autor: [s.n.]

DOI: <https://doi.org/10.5169/seals-129975>

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist die Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften auf E-Periodica. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Zeitschriften und ist nicht verantwortlich für deren Inhalte. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern beziehungsweise den externen Rechteinhabern. Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen sowie auf Social Media-Kanälen oder Webseiten ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. [Mehr erfahren](#)

Conditions d'utilisation

L'ETH Library est le fournisseur des revues numérisées. Elle ne détient aucun droit d'auteur sur les revues et n'est pas responsable de leur contenu. En règle générale, les droits sont détenus par les éditeurs ou les détenteurs de droits externes. La reproduction d'images dans des publications imprimées ou en ligne ainsi que sur des canaux de médias sociaux ou des sites web n'est autorisée qu'avec l'accord préalable des détenteurs des droits. [En savoir plus](#)

Terms of use

The ETH Library is the provider of the digitised journals. It does not own any copyrights to the journals and is not responsible for their content. The rights usually lie with the publishers or the external rights holders. Publishing images in print and online publications, as well as on social media channels or websites, is only permitted with the prior consent of the rights holders. [Find out more](#)

Download PDF: 09.01.2026

ETH-Bibliothek Zürich, E-Periodica, <https://www.e-periodica.ch>

5. Kapitel

DIE ANWENDUNG DES SCHEIDUNGSGESETZES DURCH DAS BUNDESGERICHT

1862-1874

Ein häufiger Einwand der Gegner des Scheidungsgesetzes bei den Beratungen im Parlament lautete: das Gesetz entspricht keinem Bedürfnis, der Fall Cammenzind war ein absoluter Einzelfall. Daß zumindest dieser Einwand nicht gerechtfertigt war, darüber wird dieses Kapitel über die Praxis des Bundesgerichts Auskunft geben.

Bevor das Bundesgericht allerdings das neue Gesetz in geordnetem Rahmen anwenden konnte, bedurfte es eines entsprechenden Verfahrensreglementes. Seinem Erlaß und seinen wichtigsten Bestimmungen widmen wir den ersten Abschnitt dieses Kapitels.

In einem zweiten wenden wir uns der eigentlichen Rechtsanwendung durch das Bundesgericht zu. Dabei versuchen wir einerseits einige allgemeine Kriterien der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zur Ehescheidung herauszuarbeiten, andererseits erläutern wir eine Reihe bemerkenswerter Fälle.

Ein dritter und letzter Teil bringt schließlich statistische Angaben zur bundesgerichtlichen Praxis vor 1874 und soll die Bedeutung der Ehescheidungsprozesse im Rahmen der Gesamttätigkeit des höchsten Gerichts verdeutlichen.

I. DAS VERFAHRENSREGLEMENT FÜR EHESCHEIDUNGSPROZESSE VOR BUNDESGERICHT

Obwohl bereits im Jahre 1862 sieben Ehescheidungsklagen beim Bundesgericht anhängig gemacht wurden, liegt aus diesem Jahr kein einziges Scheidungsurteil dieses Gerichts vor. Der hauptsächlichste Grund der Verzögerung ist darin zu suchen, daß das Gericht zuerst Zeit zur Schaffung eines Verfahrensreglementes benötigte.

So mußte der Präsident des hohen Gerichts einer Klägerin, Anna Boschung, von Bellegarde (Kt. Freiburg), noch am 22. März 1862 mitteilen, das Gericht sei mangels Verfahrensvorschriften nicht in der Lage, ihren Fall zu behandeln und zu entscheiden. Frau Boschung gab sich mit

dieser Antwort aber nicht zufrieden und wandte sich an den Bundesrat. An diesen stellte sie das Gesuch um Nichtigerklärung einer Anordnung des Kantons Freiburg, gemäß der das aus der zu trennenden Ehe hervorgegangene Kind ihrem Mann zugewiesen wurde. In seiner Sitzung vom 31. März 1862 beschloß der Bundesrat der Petentin zu antworten, daß er sich nicht als kompetent erachte über ihr Gesuch zu urteilen, es ihr aber freistehet, dasselbe beim Bundesgericht einzureichen. Der Mangel eines Verfahrensreglementes könne dieses Gericht nicht hindern, den Fall an die Hand zu nehmen und nötige provisorische Verfügungen zu treffen, da das Scheidungsgesetz selbst ja längst in Kraft getreten sei¹.

In der Zwischenzeit hatte das Bundesgericht sein Mitglied Ständerat K. Eduard Häberlin mit der Ausarbeitung eines Verfahrensentwurfs beauftragt. Diesen versah es in seiner Sitzung vom 28. Juni 1862 mit einigen Änderungen und verabschiedete ihn definitiv am 5. Juli 1862 unter dem Titel «Verordnung betreffend das Verfahren im Ehescheidungsprozeß vor Bundesgericht»².

Im wesentlichen galt gemäß dieser Verordnung auch für Scheidungsprozesse das Gesetz über das Verfahren in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, vom 22. November 1850³. «Erhebliche Abweichungen» hievon sah die Verordnung nur insofern vor, als sie den (Instruktions-) Richter befugt erklärte, von sich aus ohne Veranlassung der Parteien das nötige Prozeßmaterial zu sammeln und zu vervollständigen, damit die Frage der Scheidung und ihrer Nebenfolgen vom Gericht in richtiger Weise entschieden werden könne⁴. Damit entschied sie sich für die Offizialmaxime im Untersuchungsverfahren, wonach der Richter von Amtes wegen verpflichtet ist, die Wahrheit zu erforschen, unabhängig von den Anträgen der Parteien. Diese Maxime gilt gemäß Artikel 158 des schweizerischen

¹ Die Schilderung dieses Falles nach ULLMER, Die staatsrechtliche Praxis, II, S. 356f. Allerdings gehört diese Scheidungsklage zu den wenigen, welche das Bundesgericht ablehnte (ebd., S. 362).

² Der Text dieser Verordnung findet sich in: BBl 1862, III, S. 215f. und in der AS, VII, S. 293f. Siehe dazu die Erläuterungen bei BRAND, Eidgenössische Gerichtsbarkeit, III, S. 113f.

³ AS II, S. 125. Zuerst als provisorisches Gesetz erlassen, trat es durch einen Bundesbeschuß vom 13. Juli 1855 definitiv in Kraft (AS, V, S. 124f.). Es überdauerte die Revision von 1874 und blieb ohne wesentliche Änderungen nahezu 100 Jahre in Kraft, bis es durch das BG über den Zivilprozeß vom 4. Dezember 1947 ersetzt wurde. Diese Tatsache spricht für seinen Verfasser (StR) Johann Jakob Rüttimann (BRAND, Eidgenössische Gerichtsbarkeit, III, S. 77f.).

⁴ Art. 3 und 4 der betreffenden Verordnung.

Zivilgesetzbuches noch heute in weitem Maße im Scheidungsverfahren, das ansonsten von den kantonalen Prozeßordnungen bestimmt wird¹.

Ein weiterer Unterschied zum normalen Zivilprozeß vor Bundesgericht betraf die Öffentlichkeit der Verhandlungen. Gemäß Artikel 9 der Verordnung konnte das Gericht aus besonderen Gründen vom Prinzip der Öffentlichkeit Abstand nehmen. Ungewöhnlich für das Verfahren vor Bundesgericht war schließlich auch jene Vorschrift, welche den Instruktionsrichter ermächtigte, die Parteien persönlich einzuvernehmen, «wenn er dies für nothwendig findet»².

II. DIE BUNDESGERICHTLICHE RECHTSPRECHUNG IN SCHEIDUNGSSACHEN

1. Allgemeines

Das Scheidungsgesetz von 1862 dürfte nicht nur in der Geschichte der Ehescheidung in der Schweiz eine ganz eigenartige Stellung einnehmen, da es selbst keine eigentlichen Scheidungsgründe nennt, «sondern ist wohl», wie Robert Briner meinte, «auch unter den Ehesatzungen aller Staaten das einzige Recht, das mit der clausula generalis allein vorlieb nimmt»³. Indem es keinen bestimmten Scheidungsgrund kannte, überließ es dem Bundesgericht die volle Freiheit der Entscheidung; «es hatte den Rahmen des richterlichen Ermessens weit gespannt»⁴. Es ist daher von Interesse zu erfahren, wie das Gericht diesen weiten Rahmen auffüllte, nach welchen Gesichtspunkten es entschied.

¹ Ein Vergleich von Art. 5 der Verordnung vom 5. Juli 1862 mit Art. 158 Ziff. 1 ZGB macht ihre Ähnlichkeit deutlich: Art. 5 «So weit dagegen von Gesetzes wegen (Art. 3 und 4 des Nachtragsgesetzes vom 3. Hornung 1862) zu berücksichtigende Verhältnisse in Betracht kommen, soll der Instruktionsrichter das Prozeßmaterial von Amtes wegen sammeln, beziehungsweise vervollständigen.» – Art. 158 Ziff. 1 ZGB «Der Richter darf Tatsachen, die zur Begründung einer Klage auf Scheidung oder Trennung dienen, nur dann als erwiesen annehmen, wenn er sich von deren Vorhandensein überzeugt hat».

² Art. 7. Siehe zu den Abweichungen vom ordentlichen Verfahren auch den Rechenschaftsbericht des Bundesgerichts für das Jahr 1862, in: BBl 1863, I, S. 387.

³ BRINER, Die Ehescheidungsgründe, S. 37.

⁴ BRAND, Eidgenössische Gerichtsbarkeit, III, S. 115. Diese Freiheit des Ermessens im Scheidungsrecht kann mit verschiedenen Autoren begrüßt werden (BRINER, Die Ehescheidungsgründe, S. 37; HELD, Der generelle Ehescheidungsgrund, S. 55). Doch stellt dies große Anforderungen an den Richter, der frei von allen Richtlinien, die ihm spezielle Scheidungsgründe bieten, entscheiden soll.