

Fenster zur Geschichte

20 Quellen – 20 Interpretationen

Festschrift für Markus Mattmüller

Herausgegeben von Bernard Degen, Fridolin Kurmann,
André Schluchter und Jakob Tanner



SC 3965

Helbing & Lichtenhahn
Basel und Frankfurt a. M.

1'007'743

X

Regina Wecker

«Die Errungenschaft ist zu gleichen Theilen unter die
Parteien zu theilen.»

Ein Beitrag zur Geschichte der Rechtsvereinheitlichung

betriebe, die Liegenschaft um 45000 fr zu übernehmen,
zu befragen. Was das Mobilien betrifft, so ist das Gericht
der Ansicht, dass es angesichts dieser Auseinandersetzung,
bei der Minderheit der beiderseitigen Ausgaben sind durch
relativ geringen in Frage stehenden Betrag bei der
bereits vorgenommenen Theilung seiner Bewenden haben
soll.

Das Gericht hat daher nach Art. 43, 45 u. 49
des B.G. über Civilstand u. Ehe u. § 23 des Gesetzes betr. ehel. Güterrecht etc.

Erkannt:

Es werden die Parteien hiemit gänzlich geschieden.
Ihr vermögensrechtlicher Besitzung hat jeder Theil
das von ihm in die Ehe gebrachte und ererbte
Vermögen sowie seine Kleider Leibes angehört,
den u. Kleider für sich zu transportieren.
Das Totalvermögen mit Ausschluss dieser
letzten von der Gütergemeinschaft ausgeschlossen
sein Effecten und des Mobilien wird auf
fr. 57051.-, Werth per 8. Mai 1890, das von
gebrachte des Mannes auf fr. 3835.-, das der
Frau auf fr. 500.- festgesetzt. Die Errungenschaft
von fr. 52716.-, Werth 8. Mai 1890, ist
zu gleichen Theilen unter die Parteien zu
theilen. Klägerin wird bei ihrer Erklärung
behaftet, die Liegenschaft Efringerstrasse 70
zu 45000.- fr. Werth per 8. Mai 1890 zu
übernehmen. Die ordentlichen Kosten sind
getheilt, jeder Theil trägt seine ausserordentlichen
Kosten.

Aktum Basel den 22 Oktober 1890.

Nachdem dem Beklagten gegen vorstehendes Urteil am 18 Oktober die
Appellation ist bewilligt worden, wurden die Parteien auf die II. Instanz
aktendortum vorgeladen. Erschienen sind namens des Beklagten Appel-
lant Dr. Eduard Kern namens der Klägerin Appellantin Amtmann Jundt.
Anträge wurden nicht gestellt. Hierauf wurden die Akten geschlossen.

Hans Burckhardt
Gerichtsschreiber

Urteil des Basler Zivilgerichts vom 8. Oktober 1890
[Staatsarchiv Basel-Stadt, Gerichtsarchiv Um 16, S. 818]

Urteil des Appellationsgerichts vom 20. November 1890.
Es wird das erstinstanzliche Urteil bestätigt. Kläger Appellant trägt ordentl. u. ausserordentl.
Kosten II. Instanz mit einer U[rteils] G[ebühr] von Fr. 40.-

«Das Gericht hat daher nach Art. 43, 45 u. 49 des B[undes]G[esetzes] über
Civilstand u[nd] Ehe u. § 23 des Gesetzes betr. ehel. Güterrecht etc.

Erkannt:

Es werden die Parteien hiemit gänzlich geschieden. In vermögensrechtlicher
Beziehung hat jeder Theil das von ihm in die Ehe gebrachte und ererbte Vermögen
sowie seine Kleider, Leibesangehörten & Kleinodien für sich zu beanspruchen.
Das Totalvermögen mit Ausschluss dieser letztern von der Gütergemeinschaft
ausgeschlossenen Effecten und des Mobilien wird auf fr. 57051.-, Werth per 8.
Mai 1890; das Eingebachte des Mannes auf fr. 3835.- das der Frau auf fr. 500.-
festgesetzt. Die Errungenschaft von fr. 52716.-, Werth 8. Mai 1890, ist zu gleichen
Theilen unter die Parteien zu theilen. Klägerin wird bei ihrer Erklärung behaftet,
die Liegenschaft Efringerstrasse 70 zu 45000.-frs. Werth per 8. Mai 1890 zu
übernehmen. Die ordentlichen Kosten sind getheilt; jeder Theil trägt seine ausser-
ordentlichen Kosten.

Aktum Basel den 22 Oktober 1890

Nachdem dem Beklagten gegen vorstehendes Urteil am 18 Oktober die Appella-
tion ist bewilligt worden, wurden die Parteien zum Aktenschluss vorgeladen.
Erschienen sind namens des Beklagten Appellanten Dr. Eduard Kern namens der
Klägerin Appellantin Amtmann Jundt. Anträge wurden nicht gestellt. Hierauf
wurden die Akten geschlossen.

Dr. Hans Burckhardt
Gerichtsschreiber

[Randnotiz]

Urteil des Appellationsgerichts vom 20. November 1890.

Es wird das erstinstanzliche Urteil bestätigt. Kläger Appellant trägt ordentl[iche]
u. ausserordentl[iche] Kosten II. Instanz mit einer U[rteils] G[ebühr] von Fr. 40.-»

Transkription des Urteils

Das Appellationsgericht des Kantons Basel-Stadt bestätigte mit seinem Entscheid – auf dem abgebildeten Urteil in einer Randnotiz festgehalten – das Urteil der ersten Instanz, des Basler Zivilgerichts, Abteilung II, Ehe- und Waisensachen. Damit wurde die Ehe von Margaretha und Gustav F. nach einer Dauer von 27 Jahren geschieden und die Vermögensauseinandersetzung ebenfalls so geregelt, wie es die erste Instanz beschlossen hatte. Das Zivilgericht verhandelte innerhalb von 2 Jahren zweimal über diese Ehe. Im Juni 1889 hatte Gustav F. die Scheidung verlangt, war aber abgewiesen worden, da Margaretha F. nicht in die Scheidung einwilligte. Das Gericht hatte kein schweres Verschulden der Ehefrau festgestellt, das es erlaubt hätte, die Ehe gegen ihren Willen zu scheiden.¹ Im Juni 1890 klagte dann aber Margaretha F. und verlangte nun ihrerseits die Scheidung. Für beide Eheleute schien die Fortsetzung der Ehe ausgeschlossen, und das Gericht entsprach dem Scheidungsbegehren. Dennoch appellierte der Ehemann gegen das Urteil, aber nicht, weil er nun doch wieder mit seiner Frau zusammenleben wollte, vielmehr war er mit der Vermögensteilung nicht einverstanden: das Gericht hatte Margaretha F. die Hälfte des in der Ehe erworbenen Vermögens, der sogenannten Errungenschaft, zugesprochen. Gustav F. hatte aber zwei Drittel des Vermögens verlangt und versuchte, in der zweiten Instanz seine Ansprüche durchzusetzen. Mit der Bestätigung des Urteils der ersten Instanz hiess das Appellationsgericht die Aufteilung des in der Ehe erworbenen Vermögens zu gleichen Teilen an Ehemann und Ehefrau gut.

Die gesetzliche Grundlage für Scheidungen bildete – wie im Urteil angeführt – das 1874 vom Parlament verabschiedete eidgenössische «Gesetz betreffend den Civilstand und die Ehe». Es war 1875 nach einem heftigen Referendumskampf – dem ersten seit der Schaffung dieses politischen Instruments in der neuen Bundesverfassung – vom Volk gutgeheissen worden.² Das Gesetz kann als ein Schritt im Prozess der Vereinheitlichung des Privatrechts in der Schweiz betrachtet werden, auch wenn es materiell durch das Zivilgesetzbuch (ZGB) von 1907/12 ersetzt wurde und somit nicht Teil des Kodifizierungsverfahrens war. Es hatte die verschiedenen kantonalen Bestimmungen über die Eheschliessung und die Scheidung abgelöst und in allen Kantonen einheitliche Scheidungsgründe etabliert. Auch in den katholischen Kantonen konnte seit seiner Einführung die Scheidung ausgesprochen werden. Eheschliessung und Ehescheidung wurden seither in allen Kantonen von staatlichen Instanzen durchgeführt. Im Abstimmungskampf waren sich «Zentralisten» und «Föderalisten» nochmals wie bei der Verfassungsrevision gegenübergestanden. Es ging bei diesem Abstimmungskampf nicht nur um die Ausgestaltung des Scheidungsrechts, sondern vor allem auch darum, ob der Bund gemäss Verfassung überhaupt in dieser Materie legiferieren durfte. Mit dem ersten Versuch der Bundesverfassungsrevision von 1872 war auch der Versuch

gescheitert, dem Bund die ausschliessliche Kompetenz zur privatrechtlichen Gesetzgebung zuzuschreiben. In der zweiten Totalrevision 1874 hatte man sich vorsichtiger mit wenigen Grundsätzen in bezug auf das Privatrecht begnügt: Man erklärte den Bund für zuständig, «über die persönliche Handlungsfähigkeit, über alle auf den Handel und Mobilienverkehr bezüglichen Rechtsverhältnisse» zu legiferieren, und man unterstellte die Ehe «dem Schutz des Bundes».³ Ob letztere Formulierung ausreichte, die Gesetzgebung über Eheschliessung und Scheidung dem Bund zu übertragen, war Anlass zu heftigen Kontroversen. Im Abstimmungskampf vermischten und überlagerten sich diese Diskussionen mit kulturkämpferischen und antiklerikalen Argumenten. Die Gemüter erhitzen sich ebenso über der Frage, ob die weltlichen Zivilstandsbeamten oder die Pfarrer die Geburts- und Sterberegister zuverlässiger führten, wie darüber, ob ein weltliches Gericht das Recht hatte, die Ehe eines katholischen Paares aufzulösen. Das Referendum wurde aber knapp verworfen, das Gesetz mit nur 51 Prozent der Stimmen angenommen. Damit war tatsächlich ein Schritt in Richtung Vereinheitlichung des Privatrechts gemacht worden, und Rechtsgleichheit in katholischen und protestantischen Kantonen in dieser Frage hergestellt worden. Zudem hatte man Sondergesetze in allgemeines Recht überführt.⁴ Die «Laizisten» hatten einen Sieg errungen, da die Scheidungsverhandlungen künftig vor einem staatlichen (weltlichen) Gericht stattfinden mussten.

Das Güterrecht war aber weiterhin kantonal geregelt. Im vorliegenden Scheidungsurteil wurde folgerichtig das «Eheliche Güterrecht» von Basel-Stadt als Rechtsgrundlage angeführt. Eherecht und eheliches Güterrecht wurden erst mit der Gesamtkodifizierung des schweizerischen Zivilrechts im ZGB von 1907 vereinheitlicht, das dann 1912 in Kraft trat. Die Verfassungsgrundlage zur Vereinheitlichung des Privatrechts wurde aber schon durch die Abstimmung vom 13. November 1898 geschaffen.⁵

Das Nebeneinander von eidgenössischem und kantonalem Privatrecht, das durch die Verabschiedung des Obligationenrechts 1881⁶ und durch die Kompetenzübertragung im Bereich des Familienrechts entstanden war, schien vor allem für einen Staat mit zunehmender Mobilität der Bevölkerung und starker wirtschaftlicher Expansion Rechtsunsicherheit zu schaffen. Die Vereinheitlichung des Rechtes zählt zu den grossen gesellschaftlichen Modernisierungsbewegungen, die in den meisten europäischen Staaten früher als in der Schweiz abgeschlossen waren.⁷ Rechtsvereinheitlichung und Kodifizierung des Privatrechts waren – neben der Forderung nach einer geschriebenen Verfassung und nach Gewaltentrennung – Postulate der Regeneration, allerdings zunächst in den Kantonen. Die durch die Demokratische Bewegung ausgelösten Bestrebungen zur Bundesverfassungsrevision scheiterten 1866 in den meisten Punkten, einzig

die volle Niederlassungsfreiheit wurde angenommen.⁸ Staatliche Einheit und Rechtseinheit wurden jedoch zu einem untrennbaren Begriffspaar. Auf dem Gebiet des Rechts sollte nachvollzogen werden, was durch Nationalstaat und Vereinheitlichung des Wirtschaftsraumes vorgegeben war. Besonders die Vereinheitlichung des Handels- und Verkehrsrechts diente der Förderung der Wirtschaft, war also ein Postulat des liberalen Bürgertums. Wer gegen gleiches Recht in den Kantonen und für die Beibehaltung der kantonalen Rechtsquellen eintrat, wird in der zeitgenössischen und in der historischen Beurteilung leicht als konservativ und partikularistisch eingestuft. Dabei ging es bei der Vereinheitlichungsbestrebung einerseits um Abschaffung der Unterschiede zwischen den kantonalen Regelungen, daneben aber auch um die Neu-Regelung von Fragen, die bisher nicht befriedigend gelöst waren: Mit dem einheitlichen Privatrecht sollte die «sozialpolitische Rückständigkeit der kantonalen Rechte»⁹ überwunden werden, hiess es in der zeitgenössischen Beurteilung der Aufgabe des neuen Zivilgesetzbuchs (ZGB). Der Rechtshistoriker Pio Caroni hebt die «Ausrichtung des ZGB an einem solidaristischen Grundmodell» hervor und «seinen Mut, zum Prinzip des ungleichen Rechts, das erst den Schutz einer schwächeren Partei in gesetzlich vorgesehener Ausnahmesituation gewährleisten konnte.»¹⁰

Das schweizerische Zivilgesetzbuch gilt wegen seiner Berücksichtigung der rechtlichen Überlieferungen in der Schweiz als sehr eigenständiges Werk. Es hatte eine schwierige Aufgabe zu erfüllen, galt es doch, sowohl die damaligen Gegner von Rechtsvereinheitlichung und Kodifikation, wie auch die Gegner konkreter Lösungen für das gesamte Werk zu gewinnen.¹¹ Das versuchte man zu erreichen, indem man «der Bevölkerung der einzelnen Landesteile und Kantone, die Rechtsinstitute, mit denen sie vertraut und verwachsen waren, nach Möglichkeit zu erhalten» versuchte.¹² Auch nach dem Grundsatzentscheid auf der Verfassungsebene war das konkrete Privatrecht – wegen der Möglichkeit eines Referendums – auf die Akzeptanz der Stimmberechtigten angewiesen.

Diese Akzeptanz hatte der Entwurf des ZGB sich offensichtlich zu sichern gewusst, jedenfalls wurde das Referendum nicht ergriffen. Dass in diesem Gesetzeswerk die Rechtsgleichheit zwischen Männern und Frauen, wie sie zumindest im Güterrecht einiger Kantone bestand, geopfert wurde, mag nicht weiter erstaunen, konnten doch Frauen ihren Forderungen weder mit einem Referendum noch mit einer Verweigerung der Zustimmung im National- und Ständerat Nachdruck verleihen.

Im folgenden Teil meines Beitrages möchte ich an dem einleitend vorgestellten Scheidungsurteil und seiner Begründung zeigen, dass das ZGB, im Namen der Gleichheit unter den Kantonen, den Ansatz zur Gleichheit zwischen den Geschlechtern bewusst vernichtete. Es orientierte sich an der alten Hierarchie der Geschlechter und verstellte die Möglich-

keiten, die sich für Frauen in einer industrialisierten Arbeitswelt durch von Ehemann und Familie unabhängige Arbeit ergaben.

Die Wirkungen der Rechtsnorm werden meist erst im konkreten Rechtsstreit sichtbar. Wie sehen sie nun im Scheidungsverfahren des Gustav und der Margaretha F. aus, das den Ausgangspunkt meiner Überlegungen zur Rechtsvereinheitlichung bildete? Gustav F. appellierte nach dem Urteil gegen die hälftige Aufteilung des in der Ehe erwirtschafteten Vermögens. Sein Anwalt begründet die Forderung nach Überlassung von zwei Dritteln des Vermögens wie folgt:

«Was die Auseinandersetzung der güterrechtlichen Verhältnisse derselben betrifft, so ist der Beklagte damit einverstanden, dass jeder Eheheil das von ihm Eingebraachte und während der Ehe Ererbte zurückerhält; dagegen beantragt er die Errungenschaft zu zwei Dritteln ihm, zu einem Drittel der Klägerin zuzusprechen. Dieser Theilungsmodus rechtfertigt sich, abgesehen vom Grundprinzip unseres hiesigen Güterrechts, dadurch, dass der Beklagte durch unermüden Fleiss und rastlose Energie das vorhandene Vermögen auf seine nunmehrige Höhe gebracht hat. [...] Mag auch die Klägerin in der Haushaltung sparsam gewesen sein, so ist doch wesentlich durch die Tätigkeit des Beklagten der bedeutende Vorschlag gemacht worden.»

Die Ehefrau wiederum ging davon aus, dass ihr die Hälfte der Errungenschaft zustand. Ihr Anwalt begründete:

«In Bezug auf die vermögensrechtlichen Folgen der Scheidung erlauben wir uns auch heute wieder, die in der Klagebeantwortung vom 27. Mai 1889 eventualiter gestellten Anträge zu wiederholen, dahingehend, dass die Errungenschaft zu gleichen Theilen getheilt werde. Zu diesem Behuf beantragen wir die Aufnahme eines gerichtlichen Inventars, Vorlage der Titel durch den Beklagten und Schätzung der Liegenschaft No 70 Efringerstrasse durch Sachverständige. Zur Begründung des Antrages auf gleichmässige Theilung der Errungenschaft verweisen wir wiederum auf die diesbezüglichen Ausführungen der Antwort vom 27. Mai 1889, wonach Klägerin durch ihr sparsames Haushalten und fortwährende Arbeit das ihrige zur Äufnung des Vermögens beigetragen hat.»

In der ersten Klage, auf die der Anwalt hier verwies, war der Antrag auf hälftige Teilung mit der Arbeitsleistung von Margaretha F. begründet worden:

«Wie die Klage selbst zugibt hat sich das Vermögen unter alleiniger Verwaltung der Beklagten (Maragarethe F.) geäufnet; sie war eine

sparsame und äusserst vorsichtige Verwalterin. Ihr einzig lag die Erziehung der Kinder und die Besorgung des Haushalts ob; neben dieser Besorgung hat sie überdies während langen Jahren bis 1875 durch Hausverdienst (Seidenputzen und Seidenwinden) zur günstigen Entwicklung der Vermögensverhältnisse beigetragen. Wir erachten es deshalb aller Billigkeit entsprechend, wenn im Scheidungsfall die Errungenschaft zwischen den Parteien geteilt wird und protestieren gegen die Behauptung des Klägers, ihm allein gebühre das Verdienst, das Vermögen errungen zu haben.»¹³

Wie wir dem Urteil entnehmen konnten, folgte das Gericht der Argumentation der Ehefrau. In der Begründung des Urteils führte es aus:

«Es verbleibt somit eine Errungenschaft von 52'716 frs. Werth Tag der Klage 8. Mai 1890. Bezüglich der Theilung derselben verweist §23 des Gesetzes betreffend eheliches Güterrecht auf das richterliche Ermessen. Wieso das Grundprinzip dieses Gesetzes eine Theilung zu 2/3 an den Mann 1/3 an die Frau fordern soll, wie Beklagter behauptet, ist unerfindlich; vielmehr weist das System der allgemeinen Gütergemeinschaft eher auf eine Halbtheilung hin. In concreto ist nun allerdings richtig, dass der Mann durch seine Thätigkeit als Schreiner in erster Linie die Hebung des Vermögens bewirkt hat; dem steht aber gegenüber, dass, wie nicht bestritten wurde, die Frau durch Sparsamkeit, gutes Haushalten und die früher von ihr geleistete Verwaltung des Vermögens auch wesentlich zu diesem Resultat mitgewirkt hat. Zudem muss in Betracht fallen, dass ein fernerer Erwerb für Klägerin der Natur der Verhältnisse nach weit mehr ausgeschlossen scheint als für Beklagten, und da die Schuld der Parteien an der Zerrüttung der Ehe gleich gross ist, – eine Thatsache, die auch der Kostenentscheid^[14] rechtfertigt – ist keine Veranlassung, dem Verschulden einen Einfluss auf die Theilung der Errungenschaft zu gewähren und das Klagbegehren nicht zuzusprechen.»¹⁵

Der Ehefrau wurde also die Hälfte der Errungenschaft zugesprochen. Der gesetzliche Güterstand des Basler Güterrechts des Jahres 1884 war die Gütergemeinschaft, mit hälftiger Teilung des Vermögens im Erbfall. Dieser Aufteilungsmodus war neu. In der Stadtgerichtsordnung von 1719, die dieses Güterrecht ablöste, waren dem Mann oder seinen Nachkommen zwei Drittel und der Frau oder ihren Nachkommen ein Drittel des gemeinsamen Vermögens zugesprochen worden.¹⁶ Im Falle einer Scheidung war die Aufteilung im neuen ehelichen Güterrecht der Entscheidung der Richter anheimgestellt, die sich aber nach den «Grundprinzipien» des Güterstandes richten sollten.¹⁷ Sie nutzten ihn in diesem Fall zugunsten der Ehefrau und bezeichneten die Auffassung des Ehemannes, ihm stünden schon von

Gesetzes wegen zwei Drittel der Errungenschaft zu, als «unerfindlich». Auch die «moralische» Begründung für den Anspruch des Ehemannes – schliesslich hätte er das Geld verdient – wird zurückgewiesen und die Leistungen der Frau bei der Vermögensverwaltung und der Haushaltsführung erkannt: Sie hätte damit «wesentlich» zur Erwirtschaftung des Vermögens beigetragen. Dem Prinzip der hälftigen Aufteilung von Ertrag und Verlust der Ehe folgte das Gericht in diesem Fall, weil «das System der allgemeinen Gütergemeinschaft» in seinen Augen eher «auf eine Halbtheilung» hinwies.¹⁸ Die Vermutung, dass dies eine anerkannte Rechtspraxis war, wird durch die Bestätigung der zweiten Instanz erhärtet.

Das Gericht ging bei seinem Urteil davon aus, dass innerhalb dieser Ehe die Eheleute verschiedene, aber gleichwertige Aufgaben wahrgenommen hatten. Der Ehemann hatte als Schreiner für die Finanzierung des Lebensunterhalts gesorgt, die Ehefrau führte den Haushalt.¹⁹ Ausserdem hatte sie noch das Vermögen verwaltet, das dem Ehepaar ermöglichte, sich ein Mietshaus an der Efringerstrasse zu kaufen. Der Kontakt mit den Mietern, das «Eintreiben» und Verwalten der Miete, war dann ebenfalls ihre Aufgabe.

Das Basler ordentliche Güterrecht, die Gütergemeinschaft, überliess es dem Gericht, die Aufteilung der Errungenschaft vorzunehmen. Das Zivilgericht wertete im Falle der Margaretha F. Haushaltsführung und Vermögensverwaltung durch die Ehefrau als der Erwerbstätigkeit des Ehemannes gleichrangig und sprach ihr die Hälfte des ehelichen Vermögens zu.

Mit dem ihr zugesprochenen Anteil am Vermögen kaufte Margaretha F. ihrem Ehemann seinen Anteil am Wohnhaus Efringerstrasse 70 ab, in dem sie bis zu diesem Zeitpunkt wohnte. Diesen Kauf hatte sie mehrmals während der Scheidungsverhandlung angeboten, er war für sie sehr wichtig.²⁰

Offensichtlich wollte Margaretha F. ihren künftigen Lebensunterhalt durch Wohnungs- bzw. Zimmervermietung bestreiten. Der Wert des Hauses wurde geschätzt, dadurch sind wir über die möglichen Einkünfte unterrichtet: Man rechnete mit Einkünften von 2165 Franken im Jahr durch Vermietung von Wohnungen und aus dem Ertrag des Gartens. Durch Zimmer(unter)vermietung und die Aufnahme von Kostgängern erzielten Frauen – auch wenn sie nicht Hausbesitzerinnen waren – oft ein zusätzliches Einkommen. Der Kauf der Liegenschaft ermöglichte Margaretha F. eine selbständige Existenz. Ihre erwachsenen Kinder wohnten nicht mehr bei ihr, so dass sie das ganze Haus vermieten konnte. Das Adressbuch verzeichnet sie dann auch später als Besitzerin der Liegenschaft Efringerstrasse 70. Sie selbst wohnte nach der Scheidung nicht mehr in ihrem Haus, sondern an der Feldbergstrasse 47. Die Tatsache, dass wie zur Zeit ihrer Ehe 10 Parteien in dieser Liegenschaft wohnten, deutet darauf hin, dass sie die grössere Familienwohnung vermietet hatte und selbst in eine billigere

Mietwohnung zog.²¹ Das Gericht hatte die hälftige Vermögensteilung auch damit begründet,

«dass ein fernerer Erwerb für Klägerin der Natur der Verhältnisse nach weit mehr ausgeschlossen scheint als für Beklagten...»²²

Dadurch, dass das Gerichtsurteil den Kauf des Hauses ermöglichte, korrigierten die Richter die für Frauen ungünstige «Natur der Verhältnisse», worunter wohl die Tatsache zu verstehen ist, dass es für die ältere Frau schwerer war, eine Lohnarbeit neu zu finden als für den jüngeren Mann, seine Erwerbstätigkeit fortzusetzen. Das aus der Vermietung der Wohnungen des Hauses zu erwartende Einkommen von mehr als 2000 Franken pro Jahr kann als existenzsichernd für eine alleinstehende Frau betrachtet werden, auch wenn sie Hypothekarzinsen für das fehlende Kapital entrichten musste.²³ Das Gericht hatte seine Entscheidung doppelt begründet, einerseits mit der Bewertung der Leistungen der Ehefrau in der Vergangenheit und andererseits mit der Berücksichtigung ihrer zukünftigen Erwerbssituation. Mit seiner Entscheidung hatte es der geschiedenen Frau eine selbständige Existenz ermöglicht.

Solch eine Entscheidung wäre nach der Einführung des ZGB nicht mehr möglich gewesen. Als ordentlicher Güterstand des ZGB war seit Beginn der Arbeit am neuen Zivilrecht die Güterverbindung vorgesehen. Dieser Güterstand sah bei Scheidung eine Aufteilung des in der Ehe erworbenen Vermögens vor, bei dem ein Drittel der Frau und zwei Drittel dem Mann gehörten. Während der 14 Jahre, in denen das neue Privatrecht beraten wurde, versuchten Frauen und Frauenverbände mit Petitionen auf die Ausgestaltung des ZGB Einfluss zu gewinnen.²⁴ Eines der für sie wichtigsten Themen war das eheliche Güterrecht.²⁵ In verschiedenen Eingaben – vom formellen politischen Mitspracherecht waren sie ja ausgeschlossen – verlangten die Frauenverbände ein frauengerechteres Ehegüterrecht. Am besten erfüllte nach Ansicht einiger Eingaben die Gütertrennung mit Errungenschaftsgemeinschaft ihr Anliegen. Im Scheidungsfalle wäre bei diesem Güterstand eine hälftige Teilung der Errungenschaft erfolgt.²⁶ Die «Union für Frauenbestrebungen» sah die Bedeutung der Errungenschaftsgemeinschaft bei der Auflösung der Ehe darin, dass sie vor allem Hausfrauen den ihnen zustehenden Ertrag garantieren würde:

«Während die reine Gütertrennung nur für die Frauen ein günstiges Recht ist, die von Hause aus mit einem grössern Vermögen in die Ehe treten, oder die einen einträglichen Beruf haben, – hingegen nicht für diejenigen, (also die Mehrzahl!), die vermögenslos heiraten, in der Ehe nur Hausfrauen sind und keinen Beruf betreiben können. Es ist nicht einzusehen, dass in solchem Falle die anstrengende Tätigkeit der Frau

bei Verwaltung des Hauses und Haushaltes und Erziehung der Kinder nicht berechtigen soll, beim Tod des Mannes oder Scheiden Anspruch auf das während des Zusammenlebens erworbene Vermögen zu erheben.»²⁷

Ordentliches Güterrecht wurde, der Bemühungen der Frauenverbände ungeachtet, die Güterverbindung mit dem für Frauen ungünstigen Aufteilungsmodus.²⁸ Das ZGB schrieb zwar vor, dass die Haushaltsführung die Aufgabe der Ehefrau war.²⁹ Im Falle der Auflösung einer Ehe aber war diese gesetzlich vorgeschriebene Leistung nur halb soviel wert wie die Arbeit des Ehemannes. Dies war übrigens nicht die einzige Verschlechterung der rechtlichen Situation der Basler Frauen durch die Einführung des ZGB. Das Basel-Städtische Güterrecht schrieb bei Güterverbindung z.B. vor:

«Zu Eigentumsübertragung, Pfandbestellung oder sonstiger Belastung der Liegenschaft, seien sie von der Ehefrau in die Ehe gebracht oder nicht, ist die durch Mitunterschrift des betreffenden Aktes zu vollziehende Einwilligung der Ehefrau erforderlich.»³⁰

Nach der Einführung des ZGB war die Zustimmung der Ehefrau nicht mehr vonnöten. Das ZGB hatte auf verschiedenen Ebenen zur Verschlechterung der wirtschaftlichen Stellung von Frauen beigetragen. Es etablierte den Ehemann als «Haupt der Gemeinschaft»³¹. Diese «juristische Leerformel»³² erhielt durch die Ausgestaltung des Rechts durchaus Inhalt: Die Bestimmung des Aufenthaltsrechts, die Einwilligung zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit, die Entscheidungsbefugnis über Kauf und Verkauf von Liegenschaften waren nur einige Vorrechte dieses «Hauptes». Die «Solidarität» des ZGB gegenüber Frauen zeigte sich dann erst wieder, als geschiedenen Frauen Unterhaltsbeiträge zugesprochen wurden. Damit wurden allenfalls wirtschaftliche Härten ausgeglichen, die die Rechtsnorm in vielen Fällen erst geschaffen hatte.

Der Anteil am zugesprochenen Vermögen konnte darüber entscheiden, ob Frauen nach der Scheidung eine unabhängige Existenz möglich war. Der Aufteilungsmodus des ZGB verstärkte die Abhängigkeit der Frauen und machte die ohnehin schwierige Scheidungssituation zu einem wirtschaftlichen Risiko, wenn sie nicht bei der Eheschliessung explizit einen ausserordentlichen Güterstand gewählt hatten.³³

Bei der Beurteilung der konkreten sozialen Tragweite des ZGB darf diese Auswirkung auf die Situation von Frauen nicht fehlen. Die Tatsache, dass das ZGB bei der Ausgestaltung der Rechte von Frauen, die wirtschaftlich relevant werden konnten, ausdrücklich hinter einem Teil des kantonalen Rechts zurückblieb³⁴, stellt dem «solidaristischen Grundmo-

dell»³⁵ kein gutes Zeugnis aus. Sie ist aber nicht einfach ein zufälliger Makel:

- Wesentliches Motiv zur Rechtsvereinheitlichung war die Schaffung eines homogenen Privatrechts, das den Anforderungen des modernen Marktes gerecht wurde. Das Obligationenrecht und das Sachenrecht des ZGB (vor allem das Pfandrecht) trugen diesen materiellen Anliegen Rechnung. Eine Konzentration von Entscheidungsgewalt und Kapital in männlicher Hand entsprach den «Anforderungen des Marktes» – oder besser den Anforderungen derer, die die Marktbedingungen schufen.
- Die Hierarchie der Geschlechter war durch die wirtschaftlichen, die rechtlichen und die politischen Umwälzungen in der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts in Gefahr: Die industrialisierte Arbeitswelt eröffnete Frauen Existenzmöglichkeiten, die sie langfristig von Männern unabhängig machen konnten. Zumindest die alleinstehenden Frauen (ledige, verwitwete, geschiedene) erlangten die volle rechtliche Handlungsfähigkeit (1881).³⁶ Durch Gründung und Zusammenschluss von Frauenverbänden begannen Frauen sich politisch Gehör zu verschaffen.³⁷ Wollte man den Machtvorsprung des Mannes erhalten, musste ein wirkungsvolles, ökonomisches Gegengewicht geschaffen werden.
- Vom allgemeinen Prinzip der Berücksichtigung kantonaler Rechtsinstitute, zur Vermeidung von Opposition gegen das neue Recht, konnte unbesorgt abgewichen werden, wenn die alten Rechtsnormen «nur» die Interessen von Frauen betrafen. Da sie kein Stimmrecht hatten, war von ihnen kein Referendum zu erwarten.³⁸ Die Beschränkung der männlichen Vorrechte hätte dagegen durchaus Opposition hervorrufen können.

Der «Fortschritt» des einheitlichen Privatrechts, zu dem sich übrigens die Basler Stimmbürger immer bekannt hatten, brachte für die Baslerinnen schwerwiegende Nachteile und verschloss ihnen schnell wieder die ökonomischen Möglichkeiten, die ihnen das kantonale Güterrecht und die neue Wirtschaftsordnung eröffnet hatten.

Erst durch die Revision des Eherechts des ZGB, das 1988 in Kraft trat, wurde die Errungenschaftsbeteiligung als ordentlicher Güterstand eingeführt. Dieser Güterstand sieht bei Scheidung eine hälftige Teilung des in der Ehe erworbenen Vermögens vor.³⁹ Damit könnten die Forderungen, die die Frauenbewegung vor gut 90 Jahren an das ZGB gestellt hatte, endlich als erfüllt gelten. Heute hätte Margaretha F. wiederum einen Anspruch auf die Hälfte des Vermögens. Die Abwertung der häuslichen Arbeiten von Frauen durch das ZGB, bei gleichzeitiger Festlegung ihrer alleinigen Verantwortung in diesem Bereich («sie führt den Haushalt») haben jedoch

Folgen gezeigt, die noch nicht «revidiert» sind. Das System der sozialen Sicherheit, die AHV und noch viel stärker die Pensionskassenregelungen der zweiten und dritten Säule bleiben auf das Modell der männlichen Erwerbsbeteiligung zugeschnitten, und die bestehende Differenz zwischen Männer- und Frauenlöhnen zeigt, dass die «Ernährerrolle» des Mannes weiterhin berücksichtigt wird.

In Umkehrung der Aussage von Eugen Huber, dem «Schöpfer» des ZGB, der die Stellung der Frauen «eines der schwierigsten und vielseitigsten Probleme» für die «Gesetzgebung im allgemeinen» genannt hatte, ist also festzuhalten, dass die Gesetzgebung Frauen Probleme schafft, die sogar über die Zeit ihrer Gültigkeit hinausgehen.⁴⁰

Anmerkungen:

- 1 Gemäss Art. 46 des Bundesgesetzes betr. den Civilstand und die Ehe, 1874.
- 2 Vgl. Bundesblatt 1875, Bd. II.
- 3 Bundesverfassung (BV), Art. 54.
- 4 Z.B. das Bundesgesetz über die konfessionell gemischten Ehen aus dem Jahr 1850 (BG Bd.2, S. 130).
- 5 Art 64,2 BV «Der Bund ist zur Gesetzgebung auch in den übrigen Gebieten des Zivilrechtes befugt.» Die Mehrheit für diese Verfassungsbestimmung war bedeutend komfortabler: 14 ganze und 3 halbe Stände und 72,3 Prozent der Stimmenden hatten die Verfassungsänderung angenommen.
- 6 Bezeichnenderweise war das Obligationenrecht (OR) der erste Teil eines einheitlichen Rechtskodex. Die Opposition war hier vergleichsweise schwach. Die Existenz eines einheitlichen OR beschleunigte dann die Vereinheitlichungsbestrebungen auf den übrigen Gebieten des Privatrechts.
- 7 Österreich 1811, Italien 1865, Deutschland 1900.
- 8 Unter den 9 Revisionsvorlagen, von denen 8 scheiterten, waren Postulate, wie z.B. das einheitliche Handelsrecht, die die Gesetzgebungskompetenzen des Bundes erweitert hätten.
- 9 A. EGGGER, Rechtseinheit, in: N. REICHESBERG, Handwörterbuch der Schweizerischen Volkswirtschaft III, S. 411.
- 10 Pio CARONI, «Privatrecht»: Eine sozialhistorische Einführung, Basel, Frankfurt 1988, S. 93.
- 11 Zu den Gegnern der Rechtsvereinheitlichung, die in konkreten Lösungen einer «Säkularisierung» des Rechtssystems gleichkam, hatte die Romandie und die Innerschweiz gehört. Zwischen der Entscheidung über ein einheitliches Zivilstandsrecht (1874/75) und

- dem Grundsatzentscheid für ein eidgenössisches Privatrecht (1898) hatte der Gedanke der Rechtseinheit vor allem in der Romandie mehr Akzeptanz gefunden.
- 12 P. LIVER, Berner Kommentar zum Schweiz. Privatrecht, Einleitungsband, Bern 1982, Allgemeine Einleitung, N82, cit. CARONI (wie Anm. 10) S. 91.
 - 13 Staatsarchiv Basel-Stadt, Gerichtsarchiv Um 15, S. 467.
 - 14 «Die ordentlichen Kosten sind geteilt; jeder Teil trägt seine ausserordentlichen Kosten.» Staatsarchiv Basel-Stadt, Gerichtsarchiv Um 16, S. 818.
 - 15 Staatsarchiv Basel-Stadt, Gerichtsarchiv Um 16, S. 817f.
 - 16 Vgl. Peter MÜNCH, Aus der Geschichte des Basler Privatrechts im 19. Jahrhundert, Basel 1991, S. 135 ff.
 - 17 Gesetz betreffend Eheliches Güterrecht, Erbrecht und Schenkungen vom 10. März 1884. § 23, «Bei gänzlicher Ehescheidung erhält jeder Eheleut den Betrag des von ihm eingebrachten und während der Ehe ererbten Vermögens zurück; die Errungenschaft teilt das Gericht unter die Ehegatten nach Ermessen.»
 - 18 Diesem Prinzip entsprach es dann auch, dass es die Kosten des Prozesses den Eheleuten ebenfalls zu gleichen Teilen auferlegte. In diesem Punkt wurden die Forderungen von Margaretha F. nicht erfüllt.
 - 19 Das Gericht erwähnte ihre langjährige Heimarbeit in der Urteilsbegründung nicht mehr.
 - 20 Margaretha F. wurde im Urteil «bei ihrer Erklärung behaftet, die Liegenschaft bei Efringerstrasse 70 zu 45'000.- frs. Werth per 8. Mai 1890 zu übernehmen.» In einer Expertise war der Wert des Hauses auf 50'000 Franken geschätzt worden. Staatsarchiv Basel-Stadt, Gerichtsarchiv Um 16, S. 815f. Der Anteil der Ehefrau an der Errungenschaft betrug 26'358 Franken. Dazu kommt noch das Frauengut von 500 Franken Margaretha F. konnte das Haus also nur durch zusätzliche Fremdmittel (Hypotheken, Zuwendungen von Verwandten etc.) erwerben.
 - 21 Vgl. Adressbuch der Stadt Basel, 1891 ff.
 - 22 Staatsarchiv Basel-Stadt, Gerichtsarchiv Um 16, S. 817. Margaretha F. war bei der Scheidung 56 Jahre, Gustav F. 51 Jahre alt.
 - 23 Der Höchst-Hypothekarzinsatz betrug damals 4,5%.
 - 24 In der aus 31 Mitgliedern bestehenden Expertenkommission zur Beratung des 2. Vorentwurfs hatte man den Frauen eine Vertretung ihrer Interessen zugestanden – und zwar durch den Berner Professor für Privatrecht, Max Gmür.
 - 25 Vgl. Sibylle BENZ, Die Forderungen der frühen Frauenbewegung an ein schweizerisches Zivilgesetzbuch, in: ARBEITSGRUPPE FRAUENGESCHICHTE (Hg.), Auf den Spuren weiblicher Vergangenheit (2), Zürich 1988, S. 125 ff.
 - 26 Auch der neugegründete Bund Schweizerischer Frauenvereine (BSF) sprach sich für diese Rechtsform aus. Vgl. BENZ (wie Anm. 25) S. 131.
 - 27 Eingabe der Union für Frauenbestrebungen vom 17.6.1897.
 - 28 Art. 154 und 214 ZGB sprachen 1/3 der Ehefrau und 2/3 dem Ehemann bzw. deren Nachkommen zu.
 - 29 Art. 161 ZGB.
 - 30 § 4 des Basler Gesetzes betreffend Eheliches Güterrecht.
 - 31 Art. 160 ZGB.
 - 32 Vgl. BENZ (wie Anm. 25) S. 143.
 - 33 Auch die Forderung des Bundes Schweizerischer Frauenvereine (BSF), dass Frauen bei Eheschliessung über die Vor- und Nachteile der verschiedenen Güterstände aufgeklärt werden sollten und dann entscheiden sollten, unter welchem Güterstand sie leben wollten, wurde nicht angenommen. Vgl. BENZ (wie Anm. 25) S. 131.
 - 34 Basel-Stadt war nicht der einzige Kanton, der die hälftige Teilung der Errungenschaft praktizierte. Baselland hatte diese Aufteilung – wie die meisten liberalen Kantone – in der Gesetzesnorm verankert. Vgl. Annamaria RYTER, Die Entwicklung des Scheidungsrechts (Manuskript), S. 10f.
 - 35 CARONI (wie Anm. 10) S. 92.
 - 36 Bundesgesetz betr. die Handlungsfähigkeit 1881. Das ZGB machte dann auch Ehefrauen «handlungsfähig».
 - 37 Der Bund Schweizerischer Frauenvereine (BSF) konstituierte sich im Frühjahr 1900.

- 38 Ihr «Vertreter» im Nationalrat, Prof. Gmür, hatte ihre Anliegen auch nicht so ernst genommen, dass er dem Gesetz die Zustimmung verweigert hätte: Das ZGB wurde einstimmig angenommen.
- 39 Art. 242 ZGB.
- 40 Vgl. BENZ (wie Anm. 25) S. 141.