

# Neues Scheidungsrecht

## I. Scheidungsvoraussetzungen

3 Scheidungsgründe:

- Gemeinsames Begehren bei umfassender Einigung oder Teileinigung über die Scheidungsfolgen (Art. 111f. ZGB);
- Klage nach 4-Jährigem Getrenntleben (Art. 114 ZGB);
- Klage wegen Unzumutbarkeit der Fortführung (Art. 115 ZGB).

→ Zerrüttungsprinzip (Verschuldensunabhängigkeit).

### A. Scheidung auf gemeinsames Begehren

Voraussetzung bei Art. 111f. ZGB ist die Erklärung des Willens der Ehegatten in einem bestimmten gerichtlichen Verfahren. Bei Art. 112 ZGB insbesondere, dass die Ehegatten gemeinsam und ausdrücklich festhalten, dass sie mit der Scheidung einverstanden sind, auch wenn sie nicht wissen, wie die strittigen Folgen vom Gericht entschieden werden.

#### **I. VERFAHREN BEI ART. 111 ZGB**

Örtliche Zuständigkeit: Art. 135 Abs. 1 ZGB; sachliche Zuständigkeit: nach kantonalen PO bestimmt. 7 Schritten:

1. Einreichen des gemeinsamen Scheidungsbegehrens und der Scheidungskonvention; diese letzte ist vollständig, wenn sie alle Scheidungsfolgen, die in den Art. 119ff. ZGB aufgezählt werden, regelt.
2. Erste vorläufige Prüfung und Vorladung der Ehegatten zur Anhörung durch das Gericht; das Gericht regt einen möglichst frühen Verhandlungstermin fest und teilt diesen den Ehegatten mit.
3. Anhörung der Ehegatten (zuerst getrennt, dann gemeinsam) zu ihrem Scheidungsbegehren und ihrer Vereinbarung. Ziel: Feststellung, ob das Scheidungsbegehren auf freiem Willen und reiflicher Überlegung beruht. Ein persönliches Erscheinen der Ehegatten ist grundsätzlich unerlässlich.
4. Feststellung einer voraussichtlichen Genehmigung.
5. Einsetzung einer 2-monatigen Bedenkfrist oder zweite persönliche Anhörung; dies um ein ernsthaftes Überdenken der Scheidung an sich und der Scheidungsfolgen zu ermöglichen.
6. Schriftliche Bestätigung des Scheidungswillens und der Konvention durch die Ehegatten: nach Ablauf der 2-monatigen Bedenkfrist; Ehegatten können sich nicht vertreten lassen (d.h. müssen selber unterschreiben).
7. Scheidungsurteil: Art. 140 Abs. 1 ZGB.

#### **II. VERFAHREN BEI ART. 112 ZGB**

Unumstrittener Teil gleich wie Art. 111 ZGB; kontradiktorisches Beweisverfahren (Art. 112 Abs. 3 ZGB): erst nach Ablauf der 2-monatigen Bedenkzeit und schriftlicher Bestätigung des Scheidungswillens und der nicht streitigen Scheidungsfolgen. Regelung im Einzelnen → Kantone. Anhörung (3.): auch Erklärung, dass die strittigen Scheidungsfolgen vom Gericht zu entscheiden sind. Urteil (7.): Gesamturteil (Art. 112 Abs. 3 Satz 2 ZGB), darf erst erfolgen, wenn das Gericht auch die strittigen Scheidungsfolgen geregelt hat. Nach Wechsel von Art. 111 zu Art. 112 ZGB ist ein Widerruf nicht mehr möglich (ausser bei Vorliegen eines Anfechtungsgrundes nach Art. 149 ZGB).

Art. 113 ZGB: läuft die Frist (deren Dauer sich nach gerichtlichem Ermessen bestimmt) unbenutzt ab, so wird das Verfahren als gegenstandslos abgeschlossen. Wechsel zur Scheidung auf Klage → kein Neubeginn des Scheidungsverfahrens. Art. 116 ZGB findet keine Anwendung, wenn das Verfahren ursprünglich durch ein gemeinsames Begehren eingeleitet worden ist, sonst besteht die Gefahr von einem dauernden Hin und Her. Das Gericht hat bei Zustimmung des anderen Ehegatten auf die Scheidungsklage einzutreten.

### B. Scheidung auch Klage eines Ehegatten

#### **1. NACH GETRENNTLEBEN (ART. 114 ZGB)**

Getrenntleben: die Eheleute sind nicht mehr in einer umfassenden körperlichen, geistig-seelischen und wirtschaftlichen Lebensgemeinschaft verbunden. Ein kurzer erfolgloser Versuch der Unterbrechung des Getrenntlebens hat keinen Einfluss auf den Fristenlauf ("kurzer Versuch": Ermessensfrage, die das Gericht entscheiden muss). Das Getrenntleben muss von mindestens einem Ehegatten willentlich und bewusst herbeigeführt werden, weil die eheliche Gemeinschaft abgelehnt wird. Das Gericht prüft also den faktischen Zustand des Getrenntlebens (objektives Element) und das erkennbare Motiv, das hinter diesem Getrenntleben steht (subjektives Element).

#### **2. WEGEN UNZUMUTBARKEIT (ART. 115 ZGB)**

Subsidiärer Scheidungsgrund, der nur ausnahmsweise angewendet werden sollte, d.h. wenn das Abwarten der Trennungsfrist im konkreten Fall unzumutbar ist; dies ist eine Wertungsfrage, für deren Beantwortung das Gesetz auf das richterliche Ermessen abstellt. Beispiele von schwerwiegenden Gründen: Gewalttätigkeit, gesundheitliche Gründe (z.B. Depression, nicht aber die Krankheit eines Ehegatten).

#### **3. ART. 116 ZGB**

Ehegatte stimmt der Klage zu oder erhebt Wiederklage auf Scheidung: Ehegatten sind über die Scheidung als solche einig → Art. 111f. ZGB sinngemäss anwendbar: von einem gemeinsamen Gesuch (Art. 112 Abs. 1 ZGB) wird abgesehen, die Anhörung und die Bedenkzeit (Art. 111 Abs. 2 ZGB) sind aber zu beachten.

## II. Die Scheidungsfolgen

### A. Kinder

#### **1. ELTERLICHE SORGE UND PERSÖNLICHER VERKEHR**

Kinderbetreuung → 3 Modelle:

- Residenzmodell (Eingliederungsmodell): Kind wohnt bei einem Ehegatten und geht beim anderen auf Besuch (am meisten angewendet);
- Wechselmodell (alternierende Obhut, Pendelmodell): Kind pendelt regelmässig zwischen beiden Eltern hin und her;
- Nestmodell: Kind bleibt ständig in der gleichen Wohnung und wird von den Eltern abwechselnd betreut.

Der Betreuungsplan soll folgendes beinhalten:

- Tatsächliche Obhut (d.h. Aufenthalt des Kindes), damit das Kind später nicht ins elterliche Spannungsfeld gerät;
- Auch der vor der Scheidung erwerbstätige Ehegatte muss seinen Anteil an der Betreuung des Kindes übernehmen (mehr als blosses Besuchsrecht);
- In vielen Fällen ist ein fixierter Zeitplan vernünftig;
- Regelung, wie die Aufgaben im Alltag zwischen den geschiedenen Ehegatten verteilt werden.

Unterhaltsleistungen beider Ehegatten müssen ziffermässig ausgeschieden sein.

Voraussetzungen für die Zuteilung der gemeinsamen elterlichen Sorge:

- Beide Elternteile müssen die Voraussetzungen für die alleinige Zuteilung der elterlichen Sorge:
  - Sie müssen mündiger sein und nicht entledigt (Art. 296 Abs. 2 ZGB);
  - Sie müssen nicht aus äusseren Gründen gehindert sein, die elterliche Sorge wirksam auszuüben (schwere Krankheit, Hospitalisierung, Strafverbüssung);
  - Kein Entziehungsgrund (Art. 311 ZGB) darf vorliegen.
- Sie müssen kooperationswillig und -fähig sein;
- Keine andere Gründe dürfen vorliegen, die im Interesse des Kindeswohls die Übertragung der elterlichen Sorge auf nur einem Elternteil gebieten.

Kein Antrag der Eltern auf Zuteilung der gemeinsamen elterlichen Sorge → Art. 133 Abs. 1 ZGB: das Gericht ordnet die elterliche Sorge (soweit überhaupt möglich) von Amtes wegen einem Elternteil zu. Kriterien für die Zuteilung:

- Vor allem: Kindeswohl;
- Beziehung Kind-Elternteil;
- Persönlichkeit der Eltern (Erziehungsfähigkeit; Gesundheit; Bereitschaft, dem Kind den Kontakt zum anderen Elternteil zu ermöglichen);
- Verhältnisse (Möglichkeit, das Kind persönlich zu betreuen; berufliche Situation; soziales Umfeld; allgemeine Lebenssituation);
- Meinung und Persönlichkeit des Kindes (Art. 133 Abs. 2, 144 Abs. 2 ZGB).

## 2. VERTRETUNG UND ANHÖRUNG DES KINDES

Beistand (Art. 146 Abs. 1 ZGB): wenn wichtige Gründe es gebieten; Abs. 2: keine abschliessende Aufzählung; Abs. 3: zwingende Anordnung, sofern das urteilsfähige Kind seine Vertretung verlangt. Bestellung und Aufgaben: Art. 147 ZGB. Anhörung (Art. 144 Abs. 2 ZGB) → 2 primäre Ziele:

- Wahrung der Kindesinteressen im Scheidungsverfahren; Art. 144 ZGB ist zunächst ein Ausfluss des Persönlichkeitsrechts des Kindes;
- Sachverhaltsermittlung.

Art. 133 Abs. 2 ZGB → Aussagen sind zu berücksichtigen. Die Anhörung ist grundsätzlich immer durchzuführen; Ausnahmen:

- Alter des Kindes: keine bestimmte Altersschwelle, Literatur umstritten.
- Andere wichtige Gründe: z.B. wenn das Kind die Aussage verweigert, seine Gesundheit, überaus starke seelische Belastung, vorläufige Anhörung in der Vorinstanz der im Rahmen einer fachkundig durchgeführten Mediation.

Wer hört die Kinder an? Gericht oder Drittperson (z.B. Kinderpsychologe/-psychiater, Sozialarbeiter) nach Ermessen des Gerichts. Für jüngere Kinder ist wahrscheinlich eine Drittperson geeignet, während bei älteren (> 12) Kindern die Anhörung durch das Gericht "genügen" soll. Die Anhörung hat in geeigneter Weise, d.h. in kindergerechter Form zu erfolgen. Das Kind darf aus psychologischen Gründen zu keiner Meinungsäusserung verpflichtet werden. Aus triftigen Gründen kann das Gericht darauf verzichten, die Eltern über den Inhalt der Anhörung des Kindes zu informieren.

## 3. INFORMATION UND AUSKUNFT

Der Elternteil, dem die elterliche Sorge nicht zugeteilt wurde, ist genau aus diesem Grund grundsätzlich von allen Entscheidungen bezüglich des Kindes ausgeschlossen. ABER: Art. 275a ZGB:

- Abs. 1: nur, wenn er sich in der Vergangenheit effektiv um das Wohlergehen des Kindes gekümmert und insbesondere sein Besuchsrecht ausgeübt hat.
- Abs. 2: dies darf nicht weiter reichen als das entsprechende Recht des sorgeberechtigten Elternteils, und das Persönlichkeitsrecht des Kindes ist zu beachten.

B. Berufliche Vorsorge (einschliesslich des Verfahrens): S. 61-86.

C. Unterhalt (einschliesslich des Verfahrens): S. 87-106.

## D. Weitere Scheidungsfolgen

### 1. FAMILIENWOHNUNG (ART. 121 ZGB)

Ohne Belang, welcher Ehegatte im Mietvertrag als Mieter der Wohnung angeführt wird. Interessen der Kinder und andere wichtige Gründe stehen im Vordergrund (z.B. gesundheitliche oder berufliche Gründe). Die Übertragung der Rechte und Pflichten aus dem Mietvertrag erfolgt entschädigungslos, weil sie auf dem Gedanken der naheheglichen Solidarität basiert. Art. 121 Abs. 3 ZGB: Zeitdauer des Wohnrechts nach richterlichem Ermessen festzulegen. → Entschädigung für den verpflichteten Ehegatten nach dem Geldwert des Wohnrechts.

### 2. FAMILIENNAME (ART. 119 ZGB)

Einjährige Frist. Formelle Rechtskraft des Scheidungsurteils im Scheidungspunkt → Beginn des Fristenlaufs.

## III. Scheidungsverfahren und Abänderung des Scheidungsurteils: S. 115-144