

Gemeinsame Erziehungsverantwortung auch nach der Scheidung

Peter Balscheit – ein Vorkämpfer für das gemeinsame elterliche Sorgerecht

NZZ 27.9.2010 Ausgabe

Nr. 224

MPS-Dok. 5'604

Herr Balscheit, das Bezirksgericht Gelterkinden hat unter Ihrem Vorsitz im Oktober 1986 als erstes Gericht der Schweiz in einem Scheidungsfall Kindeswohl unter die gemeinsame elterliche Sorge gestellt. Nach der damals vorherrschenden Meinung unter den Juristen war dies nicht zulässig. Welche Gründe hatte denn das Gericht damals für seine Praxis, die es anschliessend trotz Kritik weiterführte?

Seit Jahren war immer wieder von Eltern der Wunsch geäussert worden, das Gericht möge ihnen beiden die elterliche Sorge zusprechen, aber das Gesetz schweigete sich zu dieser Frage aus. Wir sagten uns: Wenn zwei Menschen, die gezwungen sind, ihre privaten Angelegenheiten vor einem Gericht auszutragen, diesem Gericht durch einen inhaltlich übereinstimmenden Antrag zu erkennen geben, dass es (mindestens) in diesem Punkt zwischen ihnen keinen Konflikt gibt, dann verstosst ein Gericht, das diesem Antrag nicht Folge leistet, in krasser Weise gegen den Grundsatz der Privatautonomie. Deshalb muss es rechtlich zulässig sein, einem solchen Antrag stattzugeben.

Seit 2000 ist das gemeinsame Sorgerecht als mögliche Nebenfolge der Scheidung im Zivilgesetzbuch vorgesehen. Voraus-

gesetzt wird ein gemeinsamer Antrag der Eheleute mit einer Vereinbarung über die Betreuungsmasse und die Unterhaltskosten. Zusätzlich wird verlangt, dass das gemeinsame Sorgerecht mit dem Kindeswohl vereinbar ist. Was halten Sie von diesen Anforderungen?

Hilftos war die Forderung nach einem Betreuungsplan, denn erstens verlangt das Gesetz keine Minimalbetreuung des zweiten Elternteils, und zweitens ist der Betreuungsplan rechtlich nicht durchsetzbar, weil es keine Sanktionen gegen seine Nichterhaltung gibt. Sinnvoller wäre es gewesen, statt eines Betreuungsplanes den Tatbeweis, also den Nachweis für gelebte gemeinsame Betreuung nach Aufnahme des Getrennlebens, zu verlangen.

Das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement arbeitet derzeit einen Gesetzesentwurf aus, in dem das gemeinsame Sorgerecht in Zukunft zum Regelfall bei einer Scheidung werden soll. Welche Bedeutung kommt dieser Änderung Ihrer Meinung nach zu?

Wenn das gemeinsame Sorgerecht die Hürde zum Normalfall schafft, dann ist dies weniger ein Beitrag zur Verminderung von Konflikten zwischen den Eltern als ein wichtiger Schritt, das Bewusstsein zu schärfen, dass die Erzie-

hungsverantwortung beider Eltern nach Auflösung ihrer Partnerschaft fortduert. Das gemeinsame Sorgerecht als Regel nach einer Scheidung erschwert es einem Elternteil überdies, sich bequem aus der elterlichen Verantwortung zu schleichen, weil es für die nach-



Peter Balscheit
Anwalt und Mediator

«Mit der Anhörung der Kinder steht es nicht zum Besten.»

trägliche Exklusivzuteilung der Kinder an einen Elternteil immer eines speziellen Änderungsverfahrens bedarf.

Wie kann man dem verhindern, dass das gemeinsame Sorgerecht, wenn es zum Regelfall wird, eine Alibiübung zugunsten der sich bis jetzt benachteiligt fühlenden Väter wird?

Mit rechtlichen Mitteln kann man dieser Gefahr nicht wirksam begegnen. Fairness kann man nicht erzwingen. Das Recht müsste ja mit Sanktionen arbeiten, um Missbräuchen im Umgang mit

der elterlichen Sorge zu begegnen. Damit würde einer fruchtbareren und verantwortungsvollen Kooperation der Eltern aber das Fundament entzogen.

In welchen Fällen empfiehlt sich das gemeinsame Sorgerecht nicht?

Wenn beide Eltern dem Gericht einen gemeinsamen Antrag auf Exklusivzuteilung stellen. Wenn im Scheidungsverfahren ein Ehegatte das alleinige Sorgerecht beansprucht, muss der Richter entscheiden. In einem solchen Fall wird sich die das alleinige Sorgerecht beanspruchende Partei vermutlich immer durchsetzen, weil dann vieles dafür spricht, dass die Voraussetzungen für eine erspürliche Zusammenarbeit der Eltern nicht gegeben sind.

Bei unverheirateten Eltern ist im neuen Gesetz kein gemeinsames Sorgerecht als Regelfall vorgesehen. Wie beurteilen Sie diese Regelung?

Sie steht im Widerspruch zum Prinzip der Gleichbehandlung ehelicher und unehelicher Kinder.

Ist der Übergang vom gemeinsamen Sorgerecht zum alleinigen Sorgerecht oder umgekehrt problematisch?

Wichtig ist, dass das Sorgerecht nach der Scheidung überhaupt geändert

werden kann, denn die familiäre Konstellation kann sehr schnell ändern. Bei nachträglichen Verfahren auf Änderung des Sorgerechts mit einem gemeinsamen Antrag der Eltern auf alleiniges Sorgerecht dürfen sich keine besonderen Probleme stellen, während im umgekehrten Fall die Gefahr nicht auszuschliessen ist, dass der Begriff des Kindeswohls dafür herhalten muss, das gemeinsame Sorgerecht zu verhindern.

Welche Rolle wird der Anhörung der von einer Scheidung betroffenen Kinder beim gemeinsamen Sorgerecht als Regelfall zukommen?

Seit dem Jahr 2000 ist die Anhörung der Kinder durch den Scheidungsrichter Pflicht. Mit der Wahrnehmung dieser Pflicht steht es aber nicht zum Besten, und das wird sich auch nicht ändern, solange die Richter nicht systematisch von Fachleuten die nötige psychologische Ausbildung erhalten.

Interview: Peter Eggenberger

Peter Balscheit war von 1970 bis 2001 Präsident des Bezirksgerichts von Sissach und Gellenrieden, von 1982 bis 1987 eidgenössischer Bundesrichter und von 1988 bis 1992 Präsident der Schweizerischen Rechtsanwaltschaft. Seit dem Jahr 2000 ist er als Anwalt und Mediator tätig.