



Verband Schweizerischer Einwohnerdienste (VSED)
Association suisse des services des habitants (ASSH)
Associazione svizzera dei servizi agli abitanti (ASSA)
Associaziun svizra dals servetschs als abitants (ASSA)

Empfehlung zur Umsetzung der Änderungen der elterlichen Sorge

1. Einleitung

Am 1. Juli 2014 sind die neuen Bestimmungen des Schweizerischen Zivilgesetzbuches in Kraft getreten, welche eine Änderung in Bezug auf die elterliche Sorge nach sich ziehen. In erster Linie geht es bei der Gesetzesrevision darum, die gemeinsame elterliche Sorge unabhängig vom Zivilstand der Eltern zum Regelfall zu machen.

2. Bedeutung für die Einwohnerdienste

Für die Einwohnerdienste ist es schon nach geltendem Recht kaum möglich - und wird es auch in Zukunft in den wenigsten Fällen möglich sein - zu überprüfen, ob ein Wohnortwechsel das Besuchs- und Betreuungsrecht eines Kindes beeinträchtigt. Letztendlich ist eine entsprechende Überprüfung auch nicht Sache der Einwohnerdienste. Die Zuständigkeit liegt diesbezüglich eindeutig bei der Kindesschutzbehörde.

Für die Einwohnerdienste sind die neuen Bestimmungen insofern relevant, als das Gesetz nun explizit regelt, dass Eltern mit gemeinsamer elterlicher Sorge auch gemeinsam über den Aufenthaltsort des Kindes entscheiden. Gerade bei nicht verheirateten Eltern mit getrenntem Wohnsitz, ist es für die Einwohnerdienste kaum möglich zu überprüfen, ob eine gemeinsame elterliche Sorge besteht oder ob diese nur bei einem Elternteil liegt, da auf eidgenössischer Ebene keine Meldepflichten zwischen den Zivilstandskreisen bzw. der KESB und den Einwohnerdiensten geregelt wurden.

Erschwerend kommt hinzu, dass nach dem neu vorgesehenen Art. 301 Abs. 1^{bis} ZGB derjenige Elternteil, der das Kind betreut, allein entscheiden kann, *wenn die Angelegenheit alltäglich oder dringlich ist* oder *der andere Elternteil nicht mit vernünftigem Aufwand zu erreichen ist*. Was als alltäglich gelten kann, wird erst die Praxis aufzeigen. Die Botschaft nennt als nicht alltäglich oder als nicht dringlich z.B. den Wechsel der Schule.

Der ebenfalls neu vorgesehene Art. 301a ZGB bestimmt, dass die elterliche Sorge das Recht einschliesst, den Aufenthaltsort des Kindes zu bestimmen. Üben die Eltern die elterliche Sorge gemeinsam aus und will ein Elternteil den Aufenthaltsort des Kindes wechseln, so bedarf es gemäss Art. 301a ZGB der Zustimmung des andern Elternteils oder des Gerichts oder der Kindesschutzbehörde für den Fall, dass der neue Aufenthaltsort im Ausland liegt oder der Wechsel des Aufenthaltsortes erhebliche Auswirkungen auf die Ausübung der elterlichen Sorge und den persönlichen Verkehr durch den andern Elternteil hat (vgl. zu dieser Thematik auch Ziff. 3.6 Spezialregelung Verlegung des Wohnsitzes ins Ausland).

Will ein Elternteil alleine oder zusammen mit einem Kind den Wohnort wechseln, ist ein solcher Entscheid grundsätzlich im Konsens zu treffen. Eine Ausnahme davon ist nur dann

zulässig, wenn der Wechsel des Aufenthaltsortes keine erheblichen Auswirkungen auf die Wahrnehmung der elterlichen Sorge durch den anderen Elternteil hat. Dies kann dann der Fall sein, wenn die Eltern nicht in der gleichen Gemeinde leben und sich wegen des Wohnortwechsels der Reiseweg nur geringfügig verlängert oder sich sogar verkürzt.

Hilfreich dürfte für die Einwohnerdienste sein, dass Art. 304 ZGB keine Änderung erfahren hat. Was schon im alten Recht gegolten hat, nämlich dass gutgläubige Dritte davon ausgehen dürfen, dass bei gemeinsamer elterlicher Sorge jeder Elternteil im Einvernehmen mit dem anderen handelt, gilt im neuen Recht weiterhin. Demnach dürfen auch die Einwohnerdienste, sofern sie von der gemeinsamen elterlichen Sorge Kenntnis haben, davon ausgehen, dass der allein vorsprechende Elternteil im Einverständnis mit dem anderen Elternteil handelt. Ist unklar, ob eine gemeinsame elterliche Sorge besteht, kann vom vorsprechenden Elternteil entweder der Sorgerechtsvertrag bzw. der Sorgerechtsentscheid der KESB oder die Erklärung über die gemeinsame elterliche Sorge zur Einsicht verlangt werden. Dennoch werden sich Diskussionen zwischen den Einwohnerdiensten und den Eltern oder einzelnen Elternteilen bei der Wohnsitzfrage nicht vermeiden lassen. Um dies von Anfang an auszuschliessen, empfiehlt es sich, dem sich an- oder abmeldenden Elternteil, eine unterschriebene Erklärung dahingehend abzunehmen, dass der andere Elternteil mit der An- oder Abmeldung des Kindes einverstanden ist. Eine bei Bedarf verwendbare und anpassungsfähige Vorlage findet sich auf unserer Website.

Ebenfalls nicht geändert hat die Bestimmung gemäss Art. 25 ZGB Wohnsitz Minderjähriger. Dieser besagt:

Art. 25 ZGB

Als Wohnsitz des Kindes unter elterlicher Sorge gilt der Wohnsitz der Eltern oder, wenn die Eltern keinen gemeinsamen Wohnsitz haben, der Wohnsitz des Elternteils, unter dessen Obhut das Kind steht; in den übrigen Fällen gilt sein Aufenthaltsort als Wohnsitz.

Es hat sich auch nach den früheren Bestimmungen immer wieder gezeigt, dass sich einige Eltern mit gemeinsamen Sorgerecht uneinig sind, insbesondere wenn sie an verschiedenen Adressen wohnen und sich die Obhut der Kinder teilen. Auch hier gilt: Die Eltern haben sich grundsätzlich zu einigen, wo das Kind sich mehrheitlich aufhält und den Lebensmittelpunkt haben soll. Vor einer Ummeldung von einem Elternteil zum andern empfiehlt es sich auch hier die unterschriebene Erklärung des vorsprechenden Elternteils abzunehmen und im Bedarfsfall auch das schriftliche Einverständnis des anderen Elternteils einzuholen.

3. Die einzelnen Gesetzesbestimmungen

3.1 Grundsatz

Art. 296 Abs. 2 ZGB

Nach neuem Recht soll die elterliche Sorge Vater und Mutter unabhängig von deren Zivilstand grundsätzlich gemeinsam zustehen.

Von der gemeinsamen elterlichen Sorge soll nur abgewichen werden, wenn feststeht, dass eine andere Lösung die Interessen des Kindes ausnahmsweise besser wahrt. Die Begründungslast trägt jener Elternteil, der sich gegen die gemeinsame elterliche Sorge wendet.

3.2 Bedeutung

Art. 301 Abs. 1^{bis} ZGB

Die gemeinsame elterliche Sorge bedeutet, dass die **Eltern alles**, was das Kind betrifft, im Prinzip **gemeinsam regeln**. Kein Elternteil hat dabei einen irgendwie gearteten Vorrang oder einen Stichentscheid.

Können sich die Eltern nicht einigen, erfolgt keine behördliche oder gerichtliche Intervention, ausser, der Konflikt der Eltern bedeutet gleichzeitig eine Gefährdung des Kindeswohls.

3.2.1 Getrennt lebende Eltern

Leben die Eltern getrennt, d.h. nur ein Elternteil kümmert sich faktisch um die Betreuung und Erziehung des Kindes, kann der Elternteil, der das Kind betreut, bei alltäglichen oder dringlichen Angelegenheiten allein entscheiden.

Beispiele:

- *Fragen der Ernährung,*
- *Fragen der Bekleidung,*
- *Fragen der Freizeitgestaltung.*

Nicht alltägliche oder nicht dringliche Entscheide müssen die Eltern gemeinsam treffen.

Beispiele:

- *Wechsel der Schule,*
- *Wechsel der Konfession.*

Bei der Beurteilung gelten objektive Kriterien. Es spielt somit keine Rolle, was ein Elternteil subjektiv für wichtig erachtet.

Beispiel:

- *Ein vegetarisch lebender Elternteil hat hinzunehmen, dass das Kind beim anderen Elternteil Fleisch isst.*

Ein Elternteil darf auch dann allein entscheiden, wenn es ihm mit vernünftigem Aufwand nicht möglich ist, den andern Elternteil zu erreichen.

Beispiel:

- *Der andere Elternteil ist verreist, ohne eine Adresse oder Telefonnummer hinterlassen zu haben.*

3.3 Mündigkeit

Art. 296 Abs. 3 ZGB

Auch nach neuem Recht setzt die elterliche Sorge Mündigkeit voraus.

Die Kindesschutzbehörde bestellt dem Kind nur dann einen Vormund, wenn kein Elternteil die elterliche Sorge hat.

Beispiel:

- *Vater und Mutter sind erst 17 Jahre alt und damit noch nicht mündig.*

3.4 Tod eines Elternteils

Art. 297 ZGB

Stirbt ein Elternteil, steht die elterliche Sorge, wenn sie vor dem Todesfall gemeinsam ausgeübt worden ist, dem überlebenden Elternteil allein zu.

Weder das Gericht noch die Kindesschutzbehörde haben dafür zu intervenieren.

Hatte der verstorbene Elternteil die elterliche Sorge alleine ausgeübt, überträgt die Kindesschutzbehörde die elterliche Sorge dem überlebenden Elternteil oder bestellt einen Vormund.

3.5 Scheidung oder Ehetrennung im Rahmen eines Eheschutzverfahrens

Art. 298 ZGB

Wird die Ehe geschieden, steht die elterliche Sorge grundsätzlich beiden Elternteilen gemeinsam zu. Dasselbe gilt bei Trennung der Ehe während eines laufenden Eheschutzverfahrens.

Nur zur Wahrung des Kindeswohls überträgt das Gericht einem Elternteil ausnahmsweise die alleinige elterliche Sorge.

Das **Gericht kann Fragen nach dem Aufenthaltsort und der Betreuung des Kindes regeln, ohne deswegen einem Elternteil die elterliche Sorge zu entziehen**, bspw. dann, wenn keine Aussicht darauf besteht, dass die Eltern ihre Uneinigkeit in diesen Fragen überwinden können.

3.6 Bestimmung des Aufenthaltsortes

Art. 301a ZGB

Eltern mit gemeinsamer elterlicher Sorge entscheiden gemeinsam darüber, wo und zusammen mit welchem Elternteil das Kind lebt.

Ausnahmen sind möglich. So kann das Gericht nach einer Scheidung oder Ehetrennung im Rahmen eines Eheschutzverfahrens Fragen nach dem Aufenthaltsort und der Betreuung des Kindes regeln, ohne deswegen einem Elternteil die elterliche Sorge zu entziehen.

Beispiele:

- *Es besteht keine Aussicht darauf, dass die Eltern ihre Uneinigkeit in diesen Fragen überwinden können.*
- *Die Kindesschutzbehörde musste einen Entscheid über die elterliche Sorge treffen und regelt dabei auch weitere strittige Punkte wie den Aufenthaltsort.*

altes Recht	neues Recht
Das Eheschutzgericht kann den Eltern die gemeinsame elterliche Sorge zwar belassen, gleichzeitig aber das Recht, über den künftigen Aufenthaltsort des Kindes zu befinden, einem Elternteil allein überlassen.	Belässt das Eheschutzgericht die elterliche Sorge bei beiden Eltern, so ist auch ein Entscheid über den Aufenthaltsort des Kindes von beiden Elternteilen zu fällen.

Weil nach neuem Recht bei gemeinsamer elterlicher Sorge beide Elternteile über den Aufenthaltsort des Kindes befinden müssen, muss ein solcher Entscheid gestützt auf Art. 301a Abs. 2 ZGB **grundsätzlich im Konsens getroffen werden.**

Ein alleiniger Entscheid eines Elternteils kann ausnahmsweise nur dann erfolgen, wenn der **Wechsel des Aufenthaltsorts keine erheblichen Auswirkungen auf die Wahrnehmung der elterlichen Sorge durch den andern Elternteil hat.**

Beispiel:

- *Die Eltern leben nicht in der gleichen Gemeinde und der Reiseweg verlängert sich wegen des Umzuges nur geringfügig oder wird sogar kürzer.*

Wichtig in diesem Zusammenhang ist, dass auch derjenige Elternteil, welcher das Kind nicht hauptsächlich betreut, denjenigen Elternteil, der das Kind hauptsächlich betreut, über eine Veränderung seines Aufenthaltsortes grundsätzlich informieren muss. Aber auch hier gilt dieselbe Ausnahme wie im umgekehrten Fall. Hat die Veränderung des Aufenthaltsortes keine erheblichen Auswirkungen auf die Wahrnehmung der elterlichen Sorge, ist eine Absprache nicht nötig. Damit soll verhindert werden, dass das Kind und der andere Elternteil vor vollendete Tatsachen gestellt werden.

Können sich die Eltern nicht einigen, wo sie und das Kind leben, liegt der Entscheid beim Gericht bzw. bei der Kindesschutzbehörde. Der Entscheid hat sich dabei vorrangig am Wohl des Kindes zu orientieren. Unter Berücksichtigung des Kindeswohls und unter allfälliger Neuregelung der Betreuung und des persönlichen Verkehrs, kann einem Elternteil der Wegzug somit erlaubt werden. Denkbar ist aber auch, dass das Gericht einen Wegzug verbietet oder für diesen Fall eine Um- bzw. Fremdplatzierung des Kindes anordnet.

SPEZIALREGELUNG: Verlegung des Wohnsitzes ins Ausland durch einen Elternteil

Ein Wegzug ins Ausland setzt immer, d.h. auch wenn der Vorgang keine erheblichen Auswirkungen auf die Wahrnehmung der elterlichen Sorge hat, **das Einverständnis des andern Elternteils voraus.**

Wichtig für die Einwohnerdienste:

Art. 301 Abs. 1^{bis} ZGB (Bestimmung des Aufenthaltsortes) beschreibt bloss die Situation im Innenverhältnis. Die Eltern haben die gesetzliche Vertretung des Kindes im Umfang der ihnen zustehenden elterlichen Sorge (Art. 304 ZGB).

Sind beide Eltern Inhaber der elterlichen Sorge, so dürfen gutgläubige Dritte davon ausgehen, dass jeder Elternteil im Einvernehmen mit dem andern handelt. Oftmals haben die Einwohnerdienste jedoch gar keine Informationen über die tatsächlichen Verhältnisse. Weil jedoch vom Grundsatz der gemeinsamen elterlichen Sorge ausgegangen werden kann, dürfen die Einwohnerdienste, sofern sie keine Kenntnis davon haben, dass beide Elternteile sorgeberechtigt sind, rein rechtlich betrachtet davon ausgehen, dass allein vorsprechende Elternteile im Einverständnis mit dem anderen Elternteil handeln.

Um Diskussionen von vornherein auszuschliessen, empfiehlt es sich jedoch, bei alleine wegziehenden Elternteilen entweder eine Einverständniserklärung des anderen Elternteils oder eine entsprechende Erklärung, welche vom wegziehenden Elternteil zu unterzeichnen ist, einzuholen (vgl. dazu Formular auf unserer Website).

Bei Unklarheit darüber, ob die gemeinsame elterliche Sorge besteht, kann vom vorsprechenden Elternteil der Sorgerechtsvertrag bzw. der Sorgerechtsentscheid der KESB oder die Erklärung über die gemeinsame elterliche Sorge zur Einsicht verlangt werden.

Letztendlich ist es aber nicht Aufgabe der Einwohnerdienste, sich in die privaten Streitigkeiten der Einwohnerinnen und Einwohner einzumischen.

3.7 Vaterschaftsanerkennung

Art. 298a ZGB

Anerkennt der Vater das Kind, genügt eine gemeinsame Erklärung der Eltern, damit es zur gemeinsamen elterlichen Sorge kommt.

Erklärung erfolgt gleichzeitig mit der Anerkennung:

Erfolgt die Erklärung gleichzeitig mit der Anerkennung des Kindes, kann sie gegenüber der **Zivilstandsbeamtin** oder dem **Zivilstandsbeamten** abgegeben werden (ist somit schon vor der Geburt des Kindes möglich).

Erklärung erfolgt losgelöst von der Anerkennung:

Erfolgt die Erklärung losgelöst von der Anerkennung des Kindes, so ist sie an die **Kindesschutzbehörde am Wohnsitz** des Kindes zu richten.

Die elterliche Sorge steht bis zum Zeitpunkt, in dem sich die Eltern für die gemeinsame elterliche Sorge entscheiden, allein der Mutter zu. Die Mutter ist von Gesetzes wegen ab Geburt Inhaberin der elterlichen Sorge.

3.8 Weigerung eines Elternteils

Art. 298b ZGB

Ist ein Elternteil mit der gemeinsamen Sorge nicht einverstanden,

- weil er den andern Elternteil nicht für geeignet hält,
- weil keine Einigung über die konkrete Ausgestaltung der gemeinsamen elterlichen Sorge erzielt werden konnte,

kann sich der andere Elternteil an die Kindesschutzbehörde wenden.

Die Kindesschutzbehörde verfügt die gemeinsame elterliche Sorge, wenn nicht zur Wahrung der Interessen des Kindes ausnahmsweise an der alleinigen elterlichen Sorge der Mutter festzuhalten oder die alleinige elterliche Sorge dem Vater zu übertragen ist.

Einem Elternteil darf die (gemeinsame) elterliche Sorge nur dann vorenthalten werden, wenn die Kindesschutzbehörde Anlass hätte, sie ihm andernfalls gleich wieder zu entziehen und zwar aufgrund von

- Unerfahrenheit
- Krankheit
- Gebrechen
- Ortsabwesenheit

Der Entzug der elterlichen Sorge kann auch erfolgen, wenn sich die Eltern nicht ernstlich um das Kind gekümmert haben.

Die Kindesschutzbehörde kann zusammen mit dem Entscheid über die elterliche Sorge auch weitere strittige Punkte regeln.

Beispiel:

- *Fragen der Betreuung und des persönlichen Verkehrs mit dem Kind.*

Nicht rechtskräftig entscheiden kann die Kindesschutzbehörde Fragen des Unterhalts. Diesbezüglich bleibt das Gericht zuständig.

Steht der Mutter keine elterliche Sorge zu (sie ist bspw. noch nicht volljährig), scheidet die gemeinsame Sorge auf der Grundlage einer gemeinsamen Erklärung aus. Die Kindesschutzbehörde muss von Amtes wegen aktiv werden. Erfüllt der Vater die Voraussetzungen für die elterliche Sorge, ist ihm diese zu übertragen. Vorbehalten bleibt der Fall, dass zur Wahrung der Interessen des Kindes ein Vormund zu bestellen ist.

3.9 Gewalttätigkeit

Art. 311 Abs. 1 Ziff. 1 ZGB

Sind die Eltern nicht in der Lage, die elterliche Sorge pflichtgemäss auszuüben, so führt nebst Unerfahrenheit, Krankheit, Gebrechen, Ortsabwesenheit oder ähnlichen Gründen neu auch Gewalttätigkeit zum Entzug der elterlichen Sorge durch die Kindesschutzbehörde. Dazu gehört auch häusliche Gewalt, wobei es dann keine Rolle spielt, ob das Kind direkt Opfer häuslicher Gewalt wird oder ob es davon nur indirekt betroffen ist, weil sich die häusliche Gewalt gegen den andern Elternteil richtet.

3.10 Namensgebung

Art. 270a ZGB

Ledige Eltern mit gemeinsamer elterlicher Sorge haben in Bezug auf die Wahl des Namens ihres Kindes die gleichen Möglichkeiten wie verheiratete Eltern.

Sie können wählen, ob sie dem Kind den Ledignamen der Mutter oder des Vaters geben wollen.

Können sie sich nicht einigen, entscheidet die Kindesschutzbehörde unter vorrangiger Berücksichtigung des Kindeswohls.

3.11 Intertemporales Recht

Art. 12 Abs. 4 und 5 Übergangsbestimmungen ZGB

Die elterliche Sorge untersteht grundsätzlich neuem Recht.

Steht bei Inkrafttreten der Änderung die elterliche Sorge nur einem Elternteil zu, kann sich der andere Elternteil während eines Jahres nach Inkrafttreten dieser Änderung mit dem Antrag auf Verfügung der gemeinsamen elterlichen Sorge an die Kindesschutzbehörde am Wohnsitz des Kindes wenden (Art. 12 Abs. 4 ZGB).

- Das Recht, sich an die Kindesschutzbehörde zu wenden, wird nicht nur dem Elternteil eingeräumt, der die elterliche Sorge bei einer Scheidung verloren hat, sondern auch dem Vater, der sie bisher nicht erlangt hat, weil er nicht mit der Kindesmutter verheiratet ist.
- Die Kindesschutzbehörde entscheidet in der Folge so, wie wenn sich die Eltern erst nach Inkrafttreten des neuen Rechts scheiden liessen beziehungsweise das Kind erst nach diesem Zeitpunkt auf die Welt käme.

Der Elternteil, dem bei einer Scheidung die elterliche Sorge entzogen wurde, kann sich nur dann allein an das zuständige Gericht wenden, wenn die Scheidung im Zeitpunkt des Inkrafttretens der Änderung weniger als fünf Jahre zurückliegt (Art. 12 Abs. 5 ZGB).

- Damit wird verhindert, dass Regelungen der elterlichen Sorge in Frage gestellt werden, die sich über Jahre hinweg bewährt haben.¹

¹ Quelle: Botschaft zur Änderung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Elterliche Sorge) vom 16. November 2011

4. Schlussklausel

Diese Empfehlung wurde nach Wissensstand von Ende Juni 2014 erstellt. Sie erhebt keinen Anspruch auf inhaltliche Vollständigkeit oder Richtigkeit und hat keinerlei Weisungscharakter.

5. Links

Referat von Cora Graf-Gaiser vom 13. Juni 2014 zur Revision der ZStV und ZStGV betreffend Änderungen ZGB (elterliche Sorge): „Elterliche Sorge und Namensrecht“
<https://www.bj.admin.ch/content/bj/de/home/themen/gesellschaft/zivilstand/dokumentation/referate.html>

Empfehlungen zu Handen der KESB zur Umsetzung gemeinsame elterliche Sorge als Regelfall, sowie ein Merkblatt für die Eltern und das Formular für die Erklärung der Eltern auf der KESB unter folgendem Link aufgeschaltet:
<http://www.kokes.ch/de/04-dokumentation/revision-sorgerecht.php>

6. Rückfragen

Bei Rückfragen stehen Ihnen gerne zur Verfügung:

Jolanda Bischoff,	jolanda.bischoff@stadt.sg.ch	071 224 53 38
Fritz Schütz,	fritz.schuetz@jsb.bs.ch	061 267 71 00
Carmela Schürmann,	carmela.schuermann@zuerich.ch	044 412 32 09