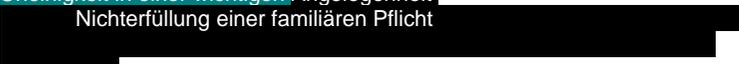


Einleitung: Die Aufhebung des gem. HH bedarf keiner richterlichen Genehmigung. Allerdings führt eine nach ZGB 175 unberechtigte Aufhebung zu einem Verlust des Anspruchs auf gerichtliche Regelung des Getrenntlebens. Ist anzunehmen, dass später die Regelung des Getrenntlebens gewünscht wird, empfiehlt es sich aus Gründen der Rechtssicherheit, von Anfang an die Rechtmässigkeit der Aufhebung des gemeinsamen Haushaltes richterlich bestätigen zu lassen. Einzig und solange die Parteien den gem. HH einvernehmlich auflösen, scheint der Anspruch auf gerichtliche Regelung ungefährdet. Die automatischen Folgen einer Aufhebung (egal ob berechtigt oder unberechtigt) sind

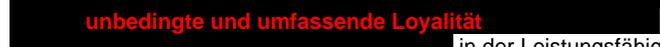
- das Ruhen der Vertretungsbefugnis nach 166;
  - die Erleichterung der Ehelichkeitsanfechtung nach ZGB 256b I Ziff. 2.
  - Je nach expliziter oder konkludenter Vereinbarung der Beginn des Fristenlaufs nach 114
- Grundsätzlich ist es Sache der Eheleute, das Getrenntleben zu regeln. Einzig Vereinbarungen betreffend den Unterhalt für unmündige Kinder bedürfen der vormundschaftlichen Genehmigung (ZGB 287 I).

### 1. Allgemeine Grundvoraussetzungen nach ZGB 172 I

Die **Grundvoraussetzungen** sämtlicher Eheschutzmassnahmen i.e.S. beschreibt ZGB 172 I<sup>1</sup>: Formelles Erfordernis ist ein **Antrag<sup>2</sup> mindestens eines Ehegatten**. In casu... Materielles Erfordernis ist die **Nichterfüllung einer familiären Pflicht** oder die **Uneinigkeit in einer wichtigen Angelegenheit**   
Nichterfüllung einer familiären Pflicht 

Gesetz 

vereinbarten Aufgabenteilung 

- **unbedingte und umfassende Loyalität**   
in der Leistungsfähigkeit des Pflichtigen, zum anderen in der Zumutbarkeit der Leistung. In casu ...
- Aus ZGB 162 wird implizit eine eheliche **Pflicht zum Zusammenleben** abgeleitet.
- Zu den ehelichen Pflichten gehören auch die **elterlichen** nach ZGB 301 ff.

Nicht als **Uneinigkeit in einer wichtigen Angelegenheit** gelten Ansichten im höchstpersönlichen Bereich<sup>3</sup>, weshalb es dort *keinen Eheschutz geben kann*.

Somit sind die Voraussetzungen von ZGB 172 I erfüllt: Der X kann grundsätzlich das Eheschutzgericht anrufen.

### 2. Allgemeine Standardmassnahmen nach ZGB 172 II

Kraft ZGB 172 II wird das Gericht nun – auch ohne ihren diesbezüglichen Antrag – die Ehegatten an ihre Pflichten mahnen und versuchen, sie zu versöhnen. Der Beizug von Sachverständigen oder einer Beratungsstelle erfolgt jedoch nur mit ihrem Einverständnis.



<sup>1</sup> Keine Voraussetzung, dass Ehe rettungsfähig erscheint. Allerdings wenden die kt. Gericht bei einer gerichtlichen Regelung des Getrenntlebens *als vorbereitende Scheidungsmassnahme* bereits im Rahmen des „Eheschutzes“ die Scheidungsbestimmungen an!

<sup>2</sup> Im Eheschutz wird das Gericht im Unterschied zum Kinderschutz nie von Amtes wegen tätig.

<sup>3</sup> Dazu gehören politische und religiöse Ansichten, Geschmacksfragen, gewisse Fragen aus dem Sexualbereich oder der Kindererziehung (hier allenfalls Beratung).

### 3. Unterhaltsfestsetzung während des Zusammenlebens (ZGB 173)



### 4. Entzug der Vertretungsbefugnis (ZGB 174)

Damit der Entzug der Vertretungsbefugnis<sup>5</sup> möglich ist, müsste ein Ehegatte kraft ZGB 174 I seine Befugnis zur Vertretung der ehelichen Gemeinschaft überschreiten oder sich zur Ausübung als unfähig erweisen. Ein einmaliges Versagen reicht nicht aus. In casu ...



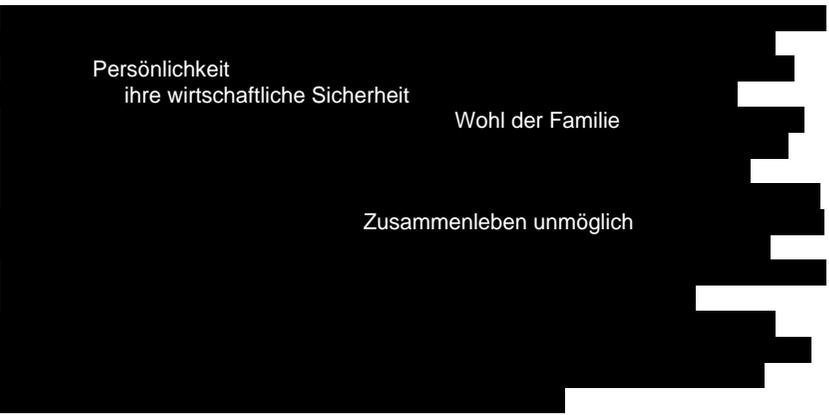
### 5. Regelung des Getrenntlebens (ZGB 176)

Dazu gehört der Anspruch auf gerichtliche Regelung des Getrenntlebens.

Persönlichkeit  
ihre wirtschaftliche Sicherheit

Wohl der Familie

Zusammenleben unmöglich



<sup>4</sup> Bedenke, dass der Richter nicht direkt in die Aufgabenteilung, die die Ehegatten getroffen haben, eingreifen darf, sondern dies nur über die Festsetzung von Beiträgen indirekt tun kann.

<sup>5</sup> Ein Entzug ist nur bezüglich der ordentlichen Vertretung sinnvoll. Die Notlage ist per se begrenzt und die richterliche Befugnis stellte sowieso wiederum eine Ausnahme dar. Zudem ist ein Entzug nur während dem Zusammenleben allenfalls gerichtlich zu regeln, weil diese Befugnis mit der Aufhebung des gemeinsamen HH sowieso erlischt.

- (Ziff. 1): Festsetzung der Geldbeiträge

Ausgangslage bildet die Rollenverteilung nach ZGB 163 II, die die Ehegatten einvernehmlich getroffen haben oder vom Gericht nach ZGB 173 indirekt bereits festgelegt wurde. Es gilt i.d.R. also der status quo, wobei die neuere Praxis bereits im Eheschutzverfahren ZGB 125 analog anwendet, wenn keine Hoffnung auf Rettung der Ehe mehr besteht.<sup>6</sup>

Abhängig ist der geschuldete Geldbeitrag einerseits vom Unterhaltsbedarf der Familie, andererseits von der eigenen Leistungsfähigkeit.

**Exkurs: Die Unterhaltsberechnung für beide Parteien erfolgt nach der Berechnung „erweitertes Existenzminimum mit Überschussbeteiligung“:**

Betreibungsrechtlicher Grundbetrag;

+ *Hinzurechnung von Mietkosten, Krankenkasse, Unterhaltsleistungen;*

= Existenzminimum

+ *Steuern, Versicherungen, Abzahlungsschulden, Kinderbetreuungskosten*

= Erweitertes Existenzminimum

Bei günstigen Einkommensverhältnissen wird auch die konkrete Bedarfsmethode angewandt. (Vorteil: keine Offenlegung des tatsächlichen Einkommens).

- (Ziff. 2): Zuteilung der Familienwohnung und des Hausrates

Nach konstanter BGer-Praxis der die Kinder betreuende<sup>8</sup> Ehegatte die Familienwohnung, wo keine Kinder vorhanden, erhält die Wohnung derjenige, dem sie besser dient.

- Abs. 3: unmündige Kinder

- Unterhaltsbeiträge, 278.

- Obhutsregelung, 297: Obwohl das Eheschutzgericht befugt wäre<sup>9</sup>, die elterliche Sorge einem Ehegatten allein zuzuteilen, wird von dieser Möglichkeit zurückhaltend Gebrauch gemacht (status quo bildet Ausgangslage jeder Eheschutzmassnahme!) und lediglich die Obhutsfrage geregelt.

- Besuchsrecht (275).

- Anpassung von Kindesschutzmassnahmen (315a).

<sup>6</sup> Diese Praxis gilt es abzulehnen, da m.E. der ratio von ZGB 115 zuwider laufend.

<sup>7</sup> Ist jedoch selbst das Existenzminimum ungedeckt, so hat dieses Manko die „berechtigte“ Person voll zu tragen. H.L. kritisiert (Ungleich!), BGer rechtfertigt (Vermeidung eines administrativen Mehraufwandes).

<sup>8</sup> Die Kinder sollen im gewohnten sozialen und örtlichen Umfeld belassen werden.

<sup>9</sup> Es gelten grundsätzlich die gleichen Zuteilungskriterien wie beim Scheidungsverfahren.

6. Anweisungen an die Schuldner (ZGB 177)

7. Beschränkung der Verfügungsbefugnis (ZGB 178)

8. Unterlassungsverfügungen?

Gemäss **BGer sind Unterlassungsverfügungen** wegen dem abschliessenden Gesetzestext in 172 III („die im Gesetz vorgesehenen Massnahmen“) unzulässig, da eine solche unter keinen gesetzlichen TB subsumiert werden kann. Ein beachtlicher Teil der Lehre erachtet diese Institute dennoch als zulässig, allerdings unter Hinweis auf verschiedene Argumentationen:

- Ratio legis verlangt vorrangigen Vorrangiger **Schutz der Persönlichkeit** der Partner bei gleichzeitigem **Schutz der Ehe**.