



**Kantonsgericht von Graubünden
Dretgira chantunala dal Grischun
Tribunale cantonale dei Grigioni**

Ref.:
ERZ 10 209

Chur, 19. November 2010

Schriftlich mitgeteilt am:

Verfügung

Einzelrichter in Zivilsachen

Vorsitz Präsident Brunner
Redaktion Aktuar Pers

Im zivilrechtlichen Rekurs

des B., Gesuchsteller und Rekurrent,

gegen

das Urteil des Bezirksgerichtspräsidiums Surselva vom 30. September 2010,
mitgeteilt am 30. September 2010, in Sachen der A., Gesuchstellerin und
Rekursgegnerin, gegen den Gesuchsteller und Rekurrenten,

betreffend Ehescheidung auf gemeinsames Begehren,

hat sich ergeben:

I. Sachverhalt

A. A., __, und B., __, heirateten am 10. August 2001. Aus der Ehe gingen die gemeinsamen Kinder C., __, und D., geboren am __, hervor.

B. Am 3. August 2010 reichten A. und B. das gemeinsame Scheidungsbegehren beim Bezirksgerichtspräsidenten Surselva ein. Am 24. September 2010 fand die Anhörung der Ehegatten gemäss Art. 111 Abs. 1 ZGB statt. Eine bereinigte Vereinbarung über die Nebenfolgen lag nicht vor, die Parteien waren sich indessen in allen Punkten einig und unterzeichneten am gleichen Tag eine entsprechende Konvention. Der Inhalt der Ehescheidungskonvention wurde mit den Parteien unabhängig voneinander besprochen. Es stellte sich heraus, dass das Scheidungsbegehren und die Vereinbarung auf freiem Willen und reiflicher Überlegung beruhen und die Vereinbarung mit den Anträgen hinsichtlich der Kinder genehmigt werden kann. Die Regelung der Unterhaltsbeiträge basiert dabei auf einem monatlichen Nettoeinkommen des Ehemannes von rund Fr. 5'000.-- und der Ehefrau von Fr. 0.-- (Sozialhilfeempfängerin).

C. Das Bezirksgerichtspräsidium Surselva erkannte mit Urteil vom 30. September 2010, mitgeteilt gleichentags, wie folgt:

- „1. Die Ehe wird geschieden.*
- 2. Die folgenden Vereinbarungen der Parteien werden gerichtlich genehmigt und damit verbindlich:*
 - a. Die elterliche Sorge über die Kinder C., __, und D., geboren am __, wird der Mutter zugeteilt.*
 - b. Der Vater erhält das Recht, seine Kinder jeweils am ersten Wochenende eines jeden Monats von Freitag, 18.00 Uhr, bis Sonntag, 19.00 Uhr, zu sich auf Besuch zu nehmen und mit ihnen drei Wochen Ferien im Jahr zu verbringen.*

Dabei handelt es sich um eine Rahmenregelung im Hinblick auf das Erfordernis einer eindeutigen Regelung. Grundsätzlich soll das Besuchs- und Ferienrecht mit Rücksicht auf die Interessen der Parteien und die Wünsche der Kinder nach gegenseitiger Absprache zur Ausübung gelangen.
 - c. Der Vater wird verpflichtet, an den Unterhalt seiner Kinder C. und D. monatliche im Voraus zahlbare Unterhaltsbeiträge von je Fr. 800.-- zuzüglich allfälliger vertraglicher oder gesetzlicher Kinderzulagen zu bezahlen. Diese Unterhaltspflicht dauert bis zur Mündigkeit der Kinder bzw. darüber hinaus, bis sie ihre Ausbildung ordentlicherweise abgeschlossen haben (Art. 277 ZGB).*

- d. B. wird verpflichtet, an A. einen monatlich im Voraus zahlbaren Unterhaltsbeitrag von Fr. 600.-- zu bezahlen. Diese Unterhaltspflicht dauert bis zum Eintritt von B. ins AHV-Alter.

Im Hinblick auf Art. 129 Abs. 3 / 143 Abs. 1 ZGB wird festgestellt, dass der zur Deckung des gebührenden Unterhalts der Ehefrau notwendige Unterhaltsbeitrag monatlich Fr. 2'600.-- betragen würde.

- e. Die Unterhaltsbeiträge gemäss lit. c und d basieren auf dem Landesindex der Konsumentenpreise des Bundesamtes für Statistik (Stand Rechtskraft des Scheidungsurteils) und sind jeweils per 1. Januar, erstmals per 1. Januar 2012, nach Massgabe des Indexstandes per November des Vorjahres wie folgt anzupassen:

$$\text{Neuer UB} = \frac{\text{alter UB} \times \text{neuer Index}}{\text{alter Index}}$$

Die Anpassung der Beiträge an den Index erfolgt nur insoweit und in dem Umfang, in welchem das Einkommen von B. der Teuerung angepasst wird bzw. er eine entsprechende Einkommenserhöhung erzielt; er trägt die Beweislast für eine fehlende oder nicht vollständige Angleichung seines Einkommens an die Teuerung.

- f. Die Vorsorgeeinrichtung E., Z., Y., welcher B. angeschlossen ist, wird angewiesen, ab dem Konto von B. (Vers. Nr. __, Vers. Nr. __, AHV-Nr. __) den Betrag von Fr. 7'163.90 auf das Freizügigkeitskonto von A. bei der F., X. (G., Postfach, W., Sitz-Nr. __, Konto-Nr. __) zu überweisen.
- g. Es wird davon Vormerk genommen, dass die Parteien güterrechtlich auseinandergesetzt sind.
- h. Im übrigen wird die Ehescheidungskonvention als ganzes gerichtlich genehmigt und dem vorliegenden Urteil als Anhang beigelegt.
3. Die Kosten des Bezirksgerichtspräsidiums Surselva von Fr. 1'500.-- (Gerichtsgebühren Fr. 1'100.--, Schreibgebühren Fr. 400.--) gehen je zur Hälfte zu Lasten der Parteien. Die ausseramtlichen Kosten werden wettgeschlagen.

Die der Ehefrau anfallenden Gerichtskosten werden der die Kosten der unentgeltlichen Rechtspflege tragenden Stadt W. in Rechnung gestellt, unter Vorbehalt des Rückforderungsrechtes des Gemeinwesens.

4. (Mitteilung).“

D. Gegen dieses Urteil reichte B. mit Eingabe vom 5. Oktober 2010 Einspruch (recte: Rekurs) beim Bezirksgerichtspräsidenten Surselva ein, der diesen an den hierfür zuständigen Kantonsgerichtspräsidenten von Graubünden weiterleitete, wo er am 7. Oktober 2010 einging. Sinngemäss wird eine Herabsetzung der vereinbarten Unterhaltsbeiträge an seine beiden Kinder sowie an A. beantragt.

II. Erwägungen

1.a. Prozesserledigende Sach- und Prozessentscheide des Bezirksgerichtspräsidenten können innert zwanzig Tagen durch schriftlich begründeten Rekurs beim Einzelrichter am Kantonsgericht angefochten werden (Art. 5g in Verbindung mit Art. 12 des Einführungsgesetzes zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch [EGzZGB; BR 210.00]).

b. Der Rekurs gegen das Urteil des Bezirksgerichtspräsidenten Surselva vom 30. September 2010, mitgeteilt gleichentags, erfolgte mit Eingabe vom 5. Oktober 2010 fristgerecht. Dass er beim Bezirksgerichtspräsidenten Surselva anstatt beim Einzelrichter am Kantonsgericht von Graubünden eingereicht wurde, schadet dem Rekurrenten nicht (PKG 2004 Nr. 10 E. 1.c). Indessen enthält der Rekurs weder ein Rechtsbegehren noch eine Begründung. Der Rekurrent macht einzig geltend, die vereinbarten Unterhaltsbeiträge würden es ihm verunmöglichen, zu existieren. Ausgehend von einem monatlichen Nettoeinkommen von Fr. 5'000.-- verbleibe ihm nach Abzug der Unterhaltsbeiträge von insgesamt Fr. 2'600.-- (Fr. 600.-- an A., je Fr. 800.-- an C. und D. und Fr. 400.-- Kindergeld), des Mietzinses (Fr. 1'475.--) sowie der Krankenkassenprämie (Fr. 350.--) noch ein Betrag von lediglich Fr. 575.--, was bedeute, dass er unter dem Existenzminimum lebe. Er schlage deshalb vor, den nahehelichen Unterhaltsbeitrag an A. auf Fr. 400.-- sowie die Unterhaltsbeiträge an C. bzw. D. auf Fr. 350.-- bzw. Fr. 250.-- zu reduzieren. Zuzüglich Kinderzulagen ergäbe sich ein Gesamtbetrag von Fr. 1'400.--. Damit würde ihm nach Abzug der genannten Fixkosten ein Betrag von monatlich Fr. 1'775.-- verbleiben, womit er leben könne. Sinngemäss wird seitens des Rekurrenten somit die Aufhebung der Ziffern 2.c und 2.d des angefochtenen Urteils sowie die Neufestsetzung bzw. Herabsetzung der vereinbarten monatlichen Unterhaltsbeiträge beantragt. Die übrigen Punkte der Ehescheidungskonvention blieben unangefochten. Die Frage, ob der eingereichte Rekurs die Anforderungen an die Begründungspflicht zu erfüllen vermag, kann vorliegend offen gelassen werden, da dem Rekurs - wie nachfolgend aufzuzeigen sein wird - ohnehin kein Erfolg beschieden ist.

2.a. Gemäss Art. 149 Abs. 1 des Schweizerischen Zivilgesetzbuchs (ZGB; SR 210) kann bei einer Scheidung auf gemeinsames Begehren die Auflösung der Ehe mit einem ordentlichen Rechtsmittel nur wegen Willensmängeln oder Verletzung bundesrechtlicher Verfahrensvorschriften über die Scheidung auf gemeinsames Begehren angefochten werden. Ficht eine Partei mit einem ordentlichen Rechtsmittel die einverständlich geregelten Scheidungsfolgen an, so kann die

andere Partei innert einer vom Gericht angesetzten Frist erklären, dass sie ihre Zustimmung zur Scheidung auf gemeinsames Begehren widerruft, wenn der betreffende Teil des Urteils geändert würde (Art. 149 Abs. 2 ZGB).

Art. 149 Abs. 1 ZGB betrifft lediglich die Anfechtung der Scheidung als solcher (Steck, Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch I, 3. Aufl., Basel 2006, N 8 zu Art. 149 ZGB; Fankhauser, FamKommentar Scheidung, Bern 2005, N 5 zu Art. 149 ZGB; Sutter/Freiburghaus, Kommentar zum neuen Scheidungsrecht, Zürich 1999, N 11 zu Art. 149 ZGB). Da der Scheidungspunkt an sich vom Rekurrenten nicht angefochten wird, gelangt diese Bestimmung vorliegendenfalls nicht zur Anwendung. Massgeblich ist vielmehr Art. 149 Abs. 2 ZGB. Gemäss Wortlaut dieser Bestimmung sind die einverständlich geregelten Scheidungsfolgen Anfechtungsobjekt, wobei die Anfechtungsgründe von Art. 149 Abs. 1 ZGB auch darauf Anwendung finden (Steck, a.a.O., N 31 und 34 zu Art. 149 ZGB; Fankhauser, a.a.O., N 21 zu Art. 149 ZGB).

b/aa. Das Gesetz nennt als Anfechtungsgründe in erster Line Willensmängel. Solche sind gegeben, wenn der betreffende Entschluss - beispielsweise beim Abschluss der Vereinbarung über die finanziellen Scheidungsfolgen - mit einem Mangel in der Willensbildung behaftet ist, so dass in Analogie zum Vertragsrecht dessen zivilrechtliche Ungültigkeit angenommen werden muss. Dabei handelt es sich um Irrtum (Art. 24 Abs. 1 des Schweizerischen Obligationenrechts [OR; SR 220]), absichtliche Täuschung (Art. 28 OR), Furchterregung (Art. 29 f. OR) und Übervorteilung (Art. 21 OR). Liegt ein Motivirrtum vor, ist analog zu den Regeln des OR zum Grundlagenirrtum zu beurteilen, ob er wesentlich ist (Steck, a.a.O., N 14 f. zu Art. 149 ZGB; Fankhauser, a.a.O., N 8 f. zu Art. 149 ZGB; Sutter/Freiburghaus, a.a.O., N 15 zu Art. 149 ZGB). Entsprechend dem Normzweck muss der Willensmangel von einer derartigen Intensität sein, dass rückblickend auf den Zeitpunkt der Willenskundgabe bzw. der Einverständniserklärung nicht mehr von dem in Art. 111 Abs. 2 ZGB geforderten freien Willen und reiflicher Überlegung ausgegangen werden kann (Steck, a.a.O., N 16 zu Art. 149 ZGB).

Die Behauptungs- und Beweislast für die Tatsachen, aus welchen ein Willensmangel abgeleitet wird, obliegt gemäss Art. 8 ZGB derjenigen Partei, die sich auf den Willensmangel beruft (Steck, a.a.O., N 17 zu Art. 149 ZGB; Sutter/Freiburghaus, a.a.O., N 16 zu Art. 149 ZGB), vorliegend somit dem Rekurrenten.

b/bb. Sodann ist die Einhaltung der bundesrechtlichen Verfahrensbestimmungen eine wesentliche Voraussetzung dafür, dass eine Scheidung auf gemeinsames Begehren ausgesprochen werden kann. Sie ist mithin Bestandteil des Scheidungsgrunds. Eine Verletzung dieser Bestimmungen bedeutet deshalb immer, dass einer Scheidung aus diesen Gründen nicht hätte stattgegeben werden dürfen. Konsequenterweise ist deshalb die Verletzung bundesrechtlicher Verfahrensvorschriften über die Scheidung auf gemeinsames Begehren in Art. 149 ZGB als weiterer Anfechtungsgrund ausgestaltet. Darunter fällt beispielweise die Missachtung der Vorschriften über die getrennte und gemeinsame Anhörung der Ehegatten, die unrichtige Anwendung von Art. 116 ZGB oder der Umstand, dass das Gericht die Vereinbarung nicht so genehmigt hat oder sonstigen Anträgen nicht so gefolgt ist, wie sie bei Bestätigung des Scheidungswillens vorgelegen haben, ohne den Ehegatten vorher das notwendige, nach Art. 111 Abs. 2 ZGB geforderte rechtliche Gehör gewährt zu haben. Art. 149 ZGB ist aber auch dann anwendbar, wenn eine Scheidungsvereinbarung gerichtlich genehmigt wurde, die wegen Unklarheit, Unvollständigkeit oder offensichtlicher Unangemessenheit oder wegen Missachtung von zwingenden Vorschriften bei der Teilung der Austrittsleistungen der beruflichen Vorsorge nicht hätte genehmigt werden dürfen, sowie wenn der Grundsatz der Untersuchungs- und Officialmaxime verletzt oder Kinder zu Unrecht nicht angehört wurden. Ein Anfechtungsgrund ist auch zu bejahen, wenn die Scheidung nicht hätte ausgesprochen werden dürfen, weil die Vereinbarung der Ehegatten im Sinne von Art. 20 OR nichtig ist, sei es, dass beim Abschluss einem Ehegatten die Handlungsfähigkeit fehlte, oder dass sie einen unzulässigen Inhalt aufweist (Steck, a.a.O., N 18 ff. zu Art. 149 ZGB; Sutter/Freiburghaus, a.a.O., N 17 f. zu Art. 149 ZGB; Fankhauser, a.a.O., N 11 f. zu Art. 149 ZGB).

Die Beweislast trägt auch hier diejenige Partei, die sich auf die Verletzung einer bundesrechtlichen Verfahrensvorschrift über die Scheidung auf gemeinsames Begehren beruft (Steck, a.a.O., N 23 zu Art. 149 ZGB; Sutter/Freiburghaus, a.a.O., N 20 zu Art. 149 ZGB), mithin der Rekurrent.

c. Ein Sachentscheid kann nur dann erfolgen, wenn die in Art. 149 Abs. 1 ZGB vorgesehenen Anfechtungsgründe auch geltend gemacht werden. Können Willensmängel oder die konkrete Verfahrensverletzung nicht bewiesen werden, muss ein Abweisungsentscheid ergehen (Fankhauser, a.a.O., N 16 zu Art. 149 ZGB; Sutter-Somm, Neuerungen im Scheidungsverfahren, N 5.39, in: Vom alten zum neuen Scheidungsrecht, Bern 1999). Der Rekurrent macht im vorliegenden Fall weder einen Willensmangel geltend noch beruft er sich auf die Verletzung

einer bundesrechtlichen Verfahrensbestimmung über die Scheidung auf gemeinsames Begehren und vermag daher seiner Behauptungslast nicht nachzukommen. Damit erübrigt sich auch die Frage, ob allfällige Anfechtungsgründe bewiesen werden können. Der Rekurs ist somit bereits aus diesem Grund abzuweisen, soweit auf diesen - nach der eingangs aufgeworfenen Frage in Bezug auf die Anforderungen an die Begründungspflicht - überhaupt eingetreten werden kann.

3. Bei diesem Ausgang des Verfahrens gehen die Kosten des Rekursverfahrens von Fr. 1'328.--, bestehend aus einer Gerichtsgebühr von Fr. 1'200.-- und einer Schreibgebühr von Art. 128.--, zu Lasten des Rekurrenten (Art. 12 Abs. 3 EGzZGB in Verbindung mit Art. 232 ff. und Art. 122 Abs. 1 ZPO). Aussergerichtliche Entschädigungen werden keine zugesprochen.

III. Demnach wird erkannt

1. Der Rekurs wird abgewiesen, soweit darauf überhaupt eingetreten werden kann.
2. Die Kosten des Rekursverfahrens von Fr. 1'328.--, bestehend aus einer Gerichtsgebühr von Fr. 1'200.-- und einer Schreibgebühr von Fr. 128.--, gehen zu Lasten des Rekurrenten.
3. Gegen diese, einen Streitwert von mindestens 30'000 Franken betreffende Entscheidung kann gemäss Art. 72, Art. 74 Abs. 1 lit. b des Bundesgerichtsgesetzes (BGG; SR 173.110) Beschwerde in Zivilsachen an das Schweizerische Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, geführt werden. Die Beschwerde ist dem Bundesgericht schriftlich, innert 30 Tagen seit Eröffnung der vollständigen Ausfertigung der Entscheidung in der gemäss Art. 42 f. BGG vorgeschriebenen Weise einzureichen. Für die Zulässigkeit, die Beschwerdelegitimation, die weiteren Voraussetzungen und das Verfahren der Beschwerde gelten die Art. 29 ff., 72 ff. und Art. 90 ff. BGG.
4. Mitteilung an: