

Frau Eliane Rossier
Bundesamt für Justiz
Bundesrain 20
3003 Bern

Aarau, den 3. April 2009

Vorentwurf einer Teilrevision des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Elterliche Sorge) und des Strafgesetzbuches (Art. 220)

Vernehmlassungsverfahren

Sehr geehrte Frau Bundesrätin Widmer-Schlumpf,
Sehr geehrte Frau Rossier

Wir danken Ihnen für die Gelegenheit, zur obgenannten Gesetzesrevision Stellung zu nehmen. Die Schweizerische Konferenz der Gleichstellungsbeauftragten (SKG) setzte sich in den vergangenen Jahren intensiv mit der Frage des gemeinsamen Sorgerechts sowie mit den verschiedenen Vorschlägen zur Lösung der anstehenden Probleme auf Gesetzesebene auseinander. Schon im Herbst 2006 hat die SKG zusammen mit Männer.ch und Alliance F eine Fachtagung zum Thema "Elterliche Verantwortung partnerschaftlich teilen - auch bei Trennung und Scheidung" organisiert.¹

In diesen thematischen Auseinandersetzungen wurde deutlich, wie wichtig ein professioneller, interdisziplinärer und effizienter Umgang insbesondere auch mit konfliktiven Trennungsprozessen ist. Konflikte möglichst schnell und adäquat zu regeln, liegt im Interesse der Eltern und vor allem im Interesse betroffener Kinder. In diesem Zusammenhang haben sich Mediationsverfahren und spezialisierte Familiengerichte (welche auch eine eigenständige Wahrnehmung des Kindesinteresses gewährleisten), als praxistauglich und effizient erweisen. Spezialisierte Familiengerichte müssten für die Regelung sämtlicher strittiger Fragen bezüglich Kindeswohl, Sorgerechtsentscheide usw. zuständig sein.

I. Grundsätzliches zur ZGB-Teilrevision

Die Verbesserung der rechtlichen und tatsächlichen Rahmenbedingungen zur Förderung egalitärer Partnerschaftsmodelle und partnerschaftlicher Teilung der elterlichen Verantwortung gehört zu den zentralen Anliegen der Gleichstellungsarbeit. Auch mit Blick auf Trennung oder Scheidung ist die gemeinsame Bewältigung der Familien- und Erwerbsarbeit während der Ehe/Partnerschaft die beste Voraussetzung dafür, dass Väter nach Trennungen den Kindern als enge Bezugspersonen erhalten bleiben und Mütter eine eigenständige öko-

¹ Fachtagung vom 26. Oktober 2006 „Elterliche Verantwortung partnerschaftlich teilen – auch bei Trennung und Scheidung“, vgl. www.elterliche-verantwortung.ch

nomische Basis haben. In über 80% der Familien tragen die Mütter die Hauptverantwortung für Haus und Familienarbeit, in knapp 2 % sind es die Väter. In gut 14% sind beide Eltern gemeinsam verantwortlich, jedoch nur in rund 4% der Paarhaushalte sind beide Partner Teilzeit erwerbstätig.²

Ein Systemwechsel zum gemeinsamen elterlichen Sorgerecht als Regelfall stellt einen Schritt in Richtung formale Gleichstellung von geschiedenen bzw. unverheirateten Frauen und Männern als Mütter und Väter dar. **Aus Sicht der SKG ist ein solcher Systemwechsel dann zu befürworten, wenn damit die rechtliche Sorge und die tatsächlich gelebte elterliche Verantwortung/Betreuung weit möglichst in Übereinstimmung gebracht werden können.** Dies ist der Fall, wenn ein Sorgerechtsmodell der emotionalen Verbundenheit zwischen Kindern und Eltern gerecht wird, zugleich aber auch die gelebte Betreuungs- und Beziehungsrealität berücksichtigt wird. Ausnahmen – die Zuteilung der elterlichen Sorge an einen Elternteil – sind sorgfältig zu regeln. Zudem ist dem Spannungsverhältnis zwischen der sorgerechtlichen Entscheidungsbefugnis und der Lebenswirklichkeit Rechnung zu tragen: Hauptbetreuende und nicht hauptbetreuende Elternteile sollen in der Ausübung ihrer spezifischen Verantwortung gestärkt sowie systematische Blockierungen des Familiensystems im Interesse des Kindeswohls verhindert werden.³

Heute werden über 90% der Scheidungen mit gemeinsamen Vereinbarungen, die vom Gericht überprüft werden, besiegelt.⁴ Diese Vereinbarungen beinhalten seit 2000 immer häufiger die gemeinsame elterliche Sorge nach der Scheidung.⁵ Unabdingbar ist deshalb, dass die neue rechtliche Regelung insbesondere in Konfliktscheidungen deeskalierend wirkt.

Die vorgelegte Gesetzesrevision genügt den obgenannten Anforderungen nicht. Sie geht von einem realitätsfremden Idealfall aus, blendet bekannte Konfliktpunkte aus und lässt viele Fragen offen.

Ausserdem muss die Neuregelung der elterlichen Sorge in einen breiteren inhaltlichen Kontext gestellt werden, insbesondere in Bezug auf die Scheidung: Aus Gleichstellungssicht ist es unabdingbar, neben Sorgerecht und beidseitiger Beteiligung an der Betreuung auch die finanziellen Folgen der während der Ehe gewählten Arbeitsteilung auf beide Elternteile egalitär aufzuteilen.

Daraus ergeben sich folgende Forderungen:⁶

- Grundsätzlich hälftige Teilung der Leistungen aus der beruflichen Vorsorge
- Angemessene Aufteilung des Fehlbetrags inklusive Vorsorgeaufbau in Mankofällen
- Festlegung einheitlicher existenzsichernder Kindesunterhaltsbeiträge im Scheidungs-urteil
- Nationale Harmonisierung von Alimentenbevorschussung und –inkasso
- Abschaffung der Rückerstattungspflicht für Sozialhilfe-Schulden, die aufgrund der Kinderkosten entstehen.

Die SKG stellt fest, dass sich der bundesrätliche Vorentwurf und Bericht ausschliesslich mit dem Postulat Wehrli (Systemwechsel zur gemeinsamen elterlichen Sorge als Regelfall) befasst und keinerlei weitere gleichstellungspolitische Forderungen in die Gesetzesreform einbezogen hat. Diese verpassten Chancen bedauert die SKG ausserordentlich.

² Vgl. Bundesamt für Statistik: Auf dem Weg zur Gleichstellung von Frau und Mann. Stand und Entwicklung, Neuenburg 2008

³ Vgl. Cantieni, Linus: Die Regelung der elterlichen Sorge nach Scheidung de lege ferenda, FamPra.ch 2/2007, S. 207 ff.

⁴ Laut "Bund" vom 31.12.1999 liegen bei 90%, laut Beobachter vom 3.10.2003 bei 95% der Scheidungen Vereinbarungen zu Grunde.

⁵ Im Jahr 2003 waren es 26% der Scheidungskinder, deren Eltern das gemeinsame Sorgerecht vereinbarten (Bundesamt für Justiz, Bericht über die Umfrage zum Scheidungsrecht bei Richter/innen und Anwälte/innen sowie Mediator/innen, Zusammenfassung der Ergebnisse Mai 2005, S. 14), im Jahr 2007 lag der Prozentsatz bei 34% der Kinder (Bericht des Bundesrates zur aktuellen Teilrevision S. 7)

⁶ Vgl. Schweizerische Konferenz der Gleichstellungsbeauftragten: Revisionsbedarf im Scheidungsrecht, März 2008. www.equality.ch

II. Grundsätzliches zur StGB-Teilrevision (Art 220)

Die vorgesehene Verschärfung des Strafgesetzes lehnt die SKG vehement ab. Die Behauptung, dass es für das Kindeswohl unbedenklich sei, wenn der hauptbetreuende Elternteil wegen Verweigerung des Besuchsrechts inhaftiert wird (Vorschlag StGB 220), ist unhaltbar. Hier geht es um Vergeltung auf Elternebene, die letztlich dem Kind sogar schaden dürfte. Die Ergebnisse der obgenannten Fachtagung zeigen auf, dass in Konflikten um die Betreuungszeiten (Besuchsrecht spiegelt als Begriff schon die Elternperspektive und nicht das Kindeswohl wieder) Mediationen, auch Pflichtmediationen bedeutend erfolversprechender sind als Bestrafung und Inhaftierung. Vor allem sind sie - unter Partizipation der Kinder wie dies die Kinderrechtskonvention fordert - viel erfolgreicher und können zudem die Interessen der Kinder berücksichtigen.

III. Zum Bericht des Bundesrates

Der Bericht des Bundesrates wirkt einseitig und wenig fundiert, die wissenschaftlichen Grundlagen sind dürftig. Als Grundlage dient einzig die Studie von Proksch, eine Begleituntersuchung zur Umsetzung des deutschen Kindschaftsrechtsreformgesetzes, die zudem wissenschaftlich äusserst umstritten ist. Dagegen werden nicht einmal die Ergebnisse der schweizerischen Evaluationsumfrage zum Revisionsbedarf im Scheidungsrecht, die das Bundesamt für Justiz im Mai 2005 veröffentlichte, berücksichtigt. Die befragten RichterInnen, AnwältInnen und MediatorInnen beurteilten die heutige Regelung, wonach die gemeinsame elterliche Sorge nur beim Vorliegen eines gemeinsamen Antrags der Eltern möglich ist, zu 61,5% als "zufriedenstellend", 14% "eher zufriedenstellend" und nur 23% als "eher nicht zufriedenstellend" und "nicht zufriedenstellend".⁷ Und eine Mehrheit von 56% lehnte die gemeinsame Sorge als Regelfall explizit ab, während sie von 36% befürwortet wurde.⁸ Es ist zudem nicht nachvollziehbar, weshalb die aktuellen Ergebnisse der Studie von Büchler/Simoni und Cantieni im Rahmen des NFP 52⁹, jene der Studie der Eidg. Kommission für Frauenfragen¹⁰ und die Ergebnisse von Fachtagungen zu diesem Thema¹¹ nicht stärker einbezogen wurden. Ungeachtet der neusten wissenschaftlichen Erkenntnisse wird im Bericht behauptet, die gemeinsame elterliche Sorge als Regelfall habe per se positive Auswirkungen auf die Kommunikation und Kooperation der Eltern, auf die Bereitschaft zur Verständigung, auf die Zahlungsmoral in Bezug auf Unterhaltsleistungen und folglich auf das Kindeswohl. Die obgenannte Studie des NFP 52 hat jedoch gezeigt, dass für all diese positiven Auswirkungen nicht die Sorgerechtsform ausschlaggebend ist, sondern die grundsätzlich vorhandene Kooperationsfähigkeit der Eltern auch in Konflikten¹² sowie die Zufriedenheit beider Elternteile mit dem gelebten Betreuungsmodell.

Fast ein Drittel (31%) der befragten Elternteile hätte zum Zeitpunkt der Befragung eine andere Sorgerechtsform gewählt als bei der Scheidung. Lag das Sorgerecht bei der Mutter hätten

⁷ Bundesamt für Justiz, Bericht über die Umfrage zum Scheidungsrecht bei Richter/innen und Anwäl/innen sowie Mediator/innen, Zusammenfassung der Ergebnisse Mai 2005, S. 14

⁸ Bundesamt für Justiz, Bericht über die Umfrage zum Scheidungsrecht bei Richter/innen und Anwäl/innen sowie Mediator/innen, Zusammenfassung der Ergebnisse Mai 2005, S. 15

⁹ NFP 52: Büchler, Andrea / Simoni, Heidi, Kinder und Scheidung: Der Einfluss der Rechtspraxis auf familiäre Übergänge, 2008

¹⁰ Elisabeth Freivogel: Nachehelicher Unterhalt - Verwandtenunterstützung - Sozialhilfe. Wenn das Familieneinkommen nach Trennung oder Scheidung nicht für zwei Haushalte reicht: Rechtssprechung und Änderungsbedarf bei Mankofällen. 2007

¹¹ Neben der Fachtagung der SKG, Alliance F und Männer.ch (www.elterliche-verantwortung.ch) ist namentlich das Symposium zum Familienrecht an der Uni Freiburg i.Ue zu nennen, vgl. Alexandra Rumo-Jungo / Pascal Pichonnaz: Scheidungsrecht. Aktuelle Probleme und Reformbedarf, Zürich Schulthess 2008.

¹² Büchler / Cantieni / Simoni: Die Regelung der elterlichen Sorge nach Scheidung. de lege ferenda - ein Vorschlag, FamPra.ch 2/2007, S. 211f. Ähnlich auch Staub / Hausheer / Felder: Gemeinsame elterliche Sorge - eine psychologische Betrachtungsweise, ZBJV 142 (2006) S. 542ff.

10% der "Wohnmütter" gegenüber 75% der "Besuchsväter" die Sorgerechtsform wechseln wollen. Bei gemeinsamem Sorgerecht und gleichzeitiger traditioneller Rollenteilung würden 29% der "Wohnmütter" gerne zum alleinigen Sorgerecht wechseln, während 91% der "Besuchsväter" mit der Sorgerechtsform zufrieden waren.¹³ Bei den im Rahmen des NFP 52 befragten Eltern mit gemeinsamem Sorgerecht lebten 71% nach traditionellem Muster – d.h. die Mutter betreut hauptsächlich, der Vater pflegt Besuchskontakte. Lediglich 16% der Eltern mit gemeinsamem Sorgerecht (dies entspricht 5% aller Eltern) praktizierten eine "Halbe-halbe-Lösung".¹⁴

Aus Gleichstellungssicht ist es stossend, dass der Bericht des Bundesrates vorwiegend die Anliegen und Interessen des nicht hauptbetreuenden Elternteils (grossmehrheitlich Väter) umsetzt und die Situation der Hauptbetreuungspersonen (grossmehrheitlich Mütter) nur ungenügend darstellt, geschweige denn berücksichtigt. Unberücksichtigt bleibt insbesondere die Tatsache, dass 29% der Hauptbetreuenden mit – nach der Scheidung einverständlich geregelter – gemeinsamem Sorgerecht wenige Jahre später einen Wechsel zum alleinigen Sorgerecht wünschten.¹⁵ Es muss davon ausgegangen werden, dass der Anteil der mit der Situation unzufriedenen Hauptbetreuenden bei der gemeinsamen elterlichen Sorge als Regelfall wesentlich zunehmen wird.

Forderungen im Hinblick auf die weiteren Gesetzgebungsarbeiten:

- Die aktuellen wissenschaftlichen Erkenntnisse des NFP 52 und der obgenannten Fachtagungen sollen als Grundlage für die Analyse der Thematik verwendet und dargestellt werden.
- Die hauptbetreuenden Elternteile (meist Mütter) sollen mit ihren Anliegen mindestens gleichermaßen berücksichtigt werden wie die nicht hauptbetreuenden Elternteile (meist Väter).

IV. Zu einzelnen Bestimmungen

Art. 133 Abs. 2 VE-ZGB Gemeinsame elterliche Sorge

Die SKG erachtet es als ungenügend, wenn die Eltern dem Gericht lediglich ihre – u.U. unterschiedlichen – Anträge unterbreiten sollen. Die Kooperationsfähigkeit der Eltern in Bezug auf die Ausübung der elterlichen Sorge ist für das Kindeswohl entscheidend. Deshalb erachten wir eine **gemeinsame Vereinbarung der Eltern** als unabdingbare Grundlage für die gerichtliche Bestätigung des gemeinsamen Sorgerechts. In der Vereinbarung sollten insbesondere folgende Aspekte geregelt werden: Alimente, Betreuungszeiten, der formale Wohnsitz des Kindes, die Abzugsregelungen bei Steuern, Bezug und Zustellung von Kinderzulagen, der gesetzliche hälftige Vorsorgeausgleich sowie das Vorgehen bei Problemen und Uneinigkeit. Diese Vereinbarung soll vom Gericht auf ihre Übereinstimmung mit dem Kindeswohl geprüft werden, und zwar nach Anhörung der Kinder. Zudem ist vom Gericht zu gewährleisten, dass kein Elternteil den Abschluss einer gemeinsamen Vereinbarung mutwillig verhindern kann, sofern die gemeinsame elterliche Sorge dem Kindeswohl entspricht.

Forderung: Art.133 Abs 2 ist wie folgt zu ändern:

„**Sie** unterbreiten dem Gericht **einen genehmigungspflichtigen gemeinsamen Antrag** in Bezug auf die Anteile an der Betreuung und den Unterhalt des Kindes, seinen formalen Wohnsitz und das Vorgehen bei Uneinigkeit.“

¹³ Bächler, Cantieni, Simoni: Die Regelung der elterlichen Sorge nach Scheidung. de lege ferenda - ein Vorschlag, FamPra.ch 2/2007, S. 211

¹⁴ Bächler, Cantieni, Simoni: Die Regelung der elterlichen Sorge nach Scheidung. de lege ferenda - ein Vorschlag, FamPra.ch 2/2007, S. 210f.

¹⁵ Bächler, Cantieni, Simoni: Die Regelung der elterlichen Sorge nach Scheidung. de lege ferenda - ein Vorschlag, FamPra.ch 2/2007, S. 211.

Art. 133a VE-ZGB (neu) Zuweisung der elterlichen Sorge an einen Elternteil

Abs. 1: „Entziehen“ ist unglücklich formuliert, da der Begriff die Nähe zum Sorgerechtsentzug wegen Kindeswohlgefährdung suggeriert.

Vorschlag (vgl. geltender Art. 133):

„Das Gericht teilt das alleinige Sorgerecht einem Elternteil zu, wenn...“

Ein grosses Augenmerk ist in diesem Zusammenhang vor allem auf die **häusliche Gewalt insbesondere auch gegenüber einem Elternteil** zu richten (häusliche Gewalt wird im Bericht des Bundesrates S. 23 sonderbarerweise nur im Zusammenhang mit „fehlendem Interesse am Kind“ erwähnt). Häusliche Gewalt in der Partnerschaft ist für die Betroffenen eine grosse Belastung und wirkt für die Kinder traumatisierend. Die Ausübung von Kontrollmacht gegenüber dem von Gewalt betroffenen Elternteil geschieht oft über die Kinder. In Scheidungsakten wird häusliche Gewalt dennoch kaum thematisiert. Dies ist zum einen darauf zurückzuführen, dass Gewaltbetroffene noch immer schweigen und/oder sich keinen weiteren Gewaltakten und Repressionen aussetzen wollen. Der andere Grund liegt aber auch bei den Gerichten, die ihrerseits häusliche Gewalt nicht ansprechen oder entsprechenden Hinweisen nicht nachgehen.

Forderung der SKG:

- Beim Überprüfen der Vereinbarungen soll auch geklärt werden, ob häusliche Gewalt vorgekommen ist.
- Ist häusliche Gewalt dokumentiert (Polizeiinterventionen, anerkannte Opferberatungsstellen, ärztliche Atteste u.a.), ist das Sorgerecht dem nicht gefährdenden Elternteil allein zuzuteilen.

Art. 134 VE-ZGB Veränderung der Verhältnisse – Elterliche Sorge

Hier sind insbesondere Vorfälle von häuslicher Gewalt, Stalking u.a. in Betracht zu ziehen, auch wenn sie nach der Trennung stattfinden. (Vgl. ausführlicher die Bemerkungen zur häuslichen Gewalt unter Art. 133a.)

Art. 134b (neu) VE-ZGB Zuständigkeit

Wir begrüssen es sehr, dass die Zuständigkeit bei der Neuregelung veränderter Verhältnisse neu in sämtlichen strittigen Fällen (inkl. persönlicher Verkehr) beim Gericht liegt. Die Zuständigkeit der Gerichte drängt sich u.E. vor allem gegenwärtig noch auf, da in den meisten Gemeinden noch ehrenamtliche und/oder meist nicht speziell ausgebildete Personen in den Vormundschaftsbehörden tätig sind, die in schwierigen Situationen schnell an ihre Kompetenzgrenzen stossen können. Um die Gerichte nicht zu überlasten, ist zu prüfen, vor allem bei Streitigkeiten bezüglich Einhalten der vereinbarten Betreuungsregelungen die Eltern vorgängig zu einer Mediation aufzufordern. Eine solche sollen auch Kinder fordern können.

• Art. 298 VE-ZGB Unverheiratete Eltern - Anerkennung

Die SKG unterstützt das Bestreben, verheiratete und unverheiratete Eltern bezüglich Sorgerechtsregelung nicht mehr unterschiedlich zu behandeln. Auch die unterschiedliche Behandlung von Vätern, die ihre Kinder durch eine Vaterschaftserklärung oder eine Vaterschaftsklage anerkennen ist u.E. nicht haltbar. Allerdings ist die Erteilung des gemeinsamen elterlichen Sorgerechts ohne gemeinsame Vereinbarung betreffend Unterhaltsverpflichtung, Betreuungszeiten usw. aus Sicht der SKG fahrlässig.

Forderung der SKG:

- Bei Unverheirateten ist die gemeinsame elterliche Sorge an eine genehmigungspflichtige gemeinsame Vereinbarung zu knüpfen, die Alimente, Betreuungszeiten, formeller Wohnsitz des Kindes und das Vorgehen bei Problemen und Uneinigkeiten regelt. (vgl. Vorschlag unter Art. 133 Abs. 2 VE-ZGB)

Art. 298a VE-ZGB Betreuung und Unterhalt

Aus Sicht des Kindeswohls ist unseres Erachtens auch von unverheirateten Eltern im gleichen Haushalt eine Vereinbarung (Inhalte siehe oben) zu treffen. Sie soll der Kindesschutz-

behörde unterbreitet und von dieser auf das Kindeswohl geprüft werden, bevor sie genehmigt wird.

Art. 298b (neu) VE-ZGB Zuweisung an einen Elternteil

Die SKG begrüsst die Zuständigkeit des Gerichts für die Zuweisung der Sorge an einen Elternteil. (Im Gegensatz zum Gesetzestext wird im Bericht – wohl versehentlich – die Kinderschutzbehörde erwähnt.)

Art. 298 c (neu) VE-ZGB Vaterschaftsklage

Die vorgeschlagene unterschiedliche Übertragung der elterlichen Sorge - je nach dem, ob die biologische Vaterschaft über eine Erklärung oder eine Klage festgestellt wurde, ist unhaltbar. (Vgl. die Bemerkungen unter Art. 298 VE ZGB) Väter können ihre Kinder 'freiwillig' anerkennen, aber sich jeglicher Verantwortung (finanziell und betreuungsmässig) entziehen. In solchen Situationen gemeinsame elterliche Sorge von Gesetzes wegen vorzusehen, ist mehr als stossend und steht dem Kindeswohl völlig entgegen. Umgekehrt können Männer, deren Vaterschaft - aus welchen Gründen auch immer - über eine Vaterschaftsklage festgestellt wurde, ihrer Verantwortung gegenüber den Kindern durchaus nachkommen.

Die SKG fordert die Gleichbehandlung der Väter, ob unverheiratet, verheiratet oder geschieden: Wichtig und unabdingbar ist die gemeinsame Vereinbarung, die verbindlich festhält, wie die elterliche Verantwortung bezüglich Unterhalt, Betreuung usw. von Vater und Mutter wahrgenommen wird. Bei Verheirateten ist diese Verpflichtung implizit im Eherecht festgehalten, bei Unverheirateten und Geschiedenen ist sie in einer gemeinsamen Vereinbarung festzulegen.

Art. 298e (neu) VE-ZGB Veränderung der Verhältnisse

Abs. 3: Vgl. die Bemerkungen unter Art. 134b VE ZGB

Art. 298g (neu) VE-ZGB Ausübung der gemeinsamen elterlichen Sorge

Im Interesse einer Konfliktminimierung soll bei der Regelung der Entscheidungskompetenzen eine Lösung angestrebt werden, die Betreuungsrealität und rechtliche Entscheidungsbefugnisse möglichst in Übereinstimmung bringt. Eine solche Lösung hat weder den Kontakt der Kinder zu beiden Elternteilen grundsätzlich einzuschränken noch die Autonomie und Handlungsfähigkeit des hauptbetreuenden Elternteils zu beeinträchtigen. Es reicht nicht, wenn die Hauptbetreuenden lediglich die alltäglichen und dringlichen Angelegenheiten in eigener Kompetenz regeln können. Kann der kaum oder nicht betreuende Elternteil das alltägliche Familienleben des obhutsberechtigten Elternteils blockieren, ist auch das Kindeswohl nicht gewährleistet.

Im Bericht fehlt leider eine vertiefte Auseinandersetzung mit dem Vorschlag von Linus Cantieni.¹⁶ Dieser schlägt eine **Kategorisierung der Entscheidungsbefugnisse in drei Stufen** vor: **1. Alltägliche Angelegenheiten** entscheidet der hauptbetreuende, obhutsberechtigte Elternteil autonom. **2. Angelegenheiten von gewisser Tragweite** wie Schul- und Berufswahl, Wechsel des Wohnsitzes, Unterbringung bei Dritten, Ausübung gefährlicher Sportarten, Beitritt oder Austritt aus einer Religionsgemeinschaft, rechtliche Vorkehrungen entscheidet der hauptbetreuende Elternteil autonom. Der nicht hauptbetreuende Elternteil hat jedoch die Möglichkeit, den Entscheid auf die Vereinbarkeit mit dem Kindeswohl überprüfen zu lassen. **3. Angelegenheiten von besonderer Tragweite** erfordern eine zwingende Zustimmung beider Elternteile: Änderung des Namens, längerfristige Verbringung des Kindes ins Ausland, schwere medizinische Eingriffe.

Aus Gründen der praktischen Handhabung schlägt die SKG vor, die Entscheidungsbefugnisse auf Gesetzesebene zweistufig und abschliessend zu definieren. Der Ausübung der gemeinsamen elterlichen Sorge sollen ausschliesslich Entscheidungen in Angelegenheiten von besonderer Tragweite unterliegen. Zusätzlich zu den von Cantieni definierten Angelegenheiten

¹⁶ Vgl. Bächler / Cantieni / Simoni: Die Regelung der elterlichen Sorge nach Scheidung de lege ferenda - ein Vorschlag, FamPra.ch 2/2007, S. 207 ff.

ten von besonderer Tragweite käme allenfalls noch die Frage des Religionsbeitritts oder -austritts (vor dem 16. Altersjahr) dazu.

Die Wahl des Wohnsitzes fällt in die Zuständigkeit des hauptbetreuenden Elternteils. Andernfalls müsste aus der Perspektive des Kindeswohls auch der Wohnsitzwechsel des nicht hauptbetreuenden Elternteils der gemeinsamen Zustimmung unterliegen. Denn ein Wohnsitzwechsel des nicht hauptbetreuenden Elternteils kann den Kontakt der Kinder zu diesem gravierend einschränken, bzw. kann die Einhaltung der vereinbarten Betreuungszeiten verunmöglichen.

Ebenfalls zu regeln sind die Verfahrensabläufe für die schnelle Regelung strittiger Entscheidungen, die bei der gemeinsamen elterlichen Sorge die Zustimmung beider Elternteile bedürfen. Die Verfahrensabläufe sollen den Alltag nicht blockieren und sind effizient durchzuführen.

Forderung der SKG:

- Das Gesetz zählt abschliessend auf, welche Entscheidungen beim gemeinsamen Sorgerecht zwingend die Zustimmung beider Eltern erfordern.
- Die Verfahrensabläufe werden aus der Perspektive des gelebten Alltags und des Kindeswohls definiert. Pflichtmediation und spezialisierte Familiengerichte sind dafür in Betracht zu ziehen.

Mit dieser Regelung ist die Gewähr am Grössten, dass der hauptbetreuende Elternteil im gelebten Alltag über den nötigen Handlungsspielraum für eine möglichst konfliktfreie Ausübung der elterlichen Sorge verfügt *und* der nicht hauptbetreuende Elternteil gleichzeitig in der Wahrnehmung seiner Verantwortung gestärkt wird.

Zentral ist insbesondere die Regelung bezüglich Wohnsitz-Wechsel des hauptbetreuenden Elternteils. Häufig findet eine Verlegung des Wohnsitzes aus Gründen der Erwerbstätigkeit (neue Stelle, bessere Verdienstmöglichkeiten) oder Partnerschaft (Patchworkfamilie) statt. Es kann nicht angehen, dass der nicht hauptbetreuende Elternteil einen Wohnsitz-Wechsel aus obgenannten Gründen verhindern kann, weil dieser sein Besuchsrecht u.U. erschweren könnte; zumal im umgekehrten Fall – nicht hauptbetreuender Elternteil verlegt den Wohnsitz egal aus welchem Grund – der hauptbetreuende Elternteil keine Einsprachemöglichkeit hat, selbst wenn der Wohnsitzwechsel ins Ausland erfolgt und die Übernahme der vereinbarten Betreuungszeiten dadurch u.U. gar verunmöglicht wird.

Ebenso problematisch ist die Frage des Wohnsitz-Wechsels ins benachbarte Ausland: Bei der gemeinsamen elterlichen Sorge als Regelfall ist mit einem Anstieg an Fällen von sogenannter „Kindesentführung“ durch den hauptbetreuenden Elternteil zu rechnen. Kürzlich ergangene Bundesgerichtsentscheide¹⁷ sind diesbezüglich äusserst beunruhigend.

Art. 220 VE-StGB Entziehen von Minderjährigen, Verweigerung des Besuchsrechts

Die SKG **lehnt** eine Erweiterung des Art. 220 StGB auf die Verweigerung des Besuchsrechts **strikt ab**. Diese ist äusserst stossend. Eine solche Regelung widerspricht diametral dem Kindeswohl. Die Argumentation des bundesrätlichen Berichts (S. 19), dass mit einer Inhaftierung des hauptbetreuenden Elternteils das Kindeswohl keineswegs tangiert sei, entbehrt jeglicher Realität und wirkt geradezu zynisch. Hier scheint es um Vergeltung auf Elternebene zu gehen, die letztlich niemand anderem als dem Kind schaden dürfte.

Zudem müsste konsequenterweise und parallel dazu auch eine Bestrafung jenes Elternteils erfolgen, der die abgesprochene Betreuung der Kinder nicht wahrnimmt oder kurzfristig und ohne triftige Gründe absagt.

Statt Strafgesetzbestimmungen sind hier vielmehr Mediation und vorübergehend enge Begleitung gefragt.

¹⁷ Vgl. u.a. Urteil 5A_582/2007 vom 4.12.2007, wo das Bundesgericht gegen den erklärten Willen eines über 14-jährigen Scheidungskindes dessen umgehende Rückführung von Binningen BL nach St.Louis (FR) angeordnet hat, obwohl das Besuchsrecht des nicht hauptbetreuenden Elternteils kaum tangiert war.

Abschliessende Bemerkungen

Die Schweizerische Konferenz der Gleichstellungsbeauftragten bedauert sehr, dass der Bundesrat nur einen kleinen Teil der anstehenden rechtlichen Fragen im Zusammenhang mit Scheidungen revidieren will. Neben den Fragen um das Sorgerecht harren jene bezüglich der Vorsorge- und Mankoteilung, eines einheitlichen und existenzsichernden Kinderunterhalts, einer nationalen Harmonisierung der Alimenterbevorschussung, sowie der Abschaffung der Rückerstattungspflicht für Sozialhilfeschulden aufgrund der Kinderkosten ebenso dringend einer Antwort.

Aufgrund der hier vorgetragenen Bedenken und der festgestellten Defizite weist die SKG die Teilrevision des ZGB und StGB in der vorliegenden Form zurück. Die geplante Teilrevision ist einseitig auf den nicht hauptbetreuenden Elternteil ausgerichtet, unausgegoren, praxisfremd und wirkt konfliktverschärfend gerade in jenen Situationen, in denen Eltern die eigenen Konflikte nicht von ihrer Verantwortung für die Kinder trennen können. Die für Kinder und Eltern wichtige Frage, wie nach einer Trennung und Scheidung die familiären Angelegenheiten neu geordnet werden, muss mit bedeutend mehr Sorgfalt und Sachverstand, sowie einer umfassenderen Perspektive angegangen werden, als dies der vorliegende Bericht des Bundesrates erkennen lässt. Deshalb fordert die SKG den Bundesrat auf, eine grundsätzliche Überarbeitung, die die obgenannten Forderungen (siehe auch S. 2) und Vorschläge einbezieht, umgehend in die Wege zu leiten.

Einem Systemwechsel zur gemeinsamen elterlichen Sorge von Gesetzes wegen kann die SKG aus Gleichstellungssicht und mit Berücksichtigung des Kindeswohls nur unter folgenden Bedingungen zustimmen:

1. **Gemeinsame Vereinbarung:** Grundsätzlich ist von der gemeinsamen elterlichen Sorge auszugehen. Diese wird vom Gericht bzw. von der Kinderschutzbehörden bei Unverheirateten aber nur ausgesprochen, wenn die Eltern – ob unverheiratet oder geschieden – eine *gemeinsame* Vereinbarung vorlegen. Die Vereinbarung regelt die Anteile an Betreuung und Unterhalt des Kindes, seinen formalen Wohnsitz und das Vorgehen bei Uneinigkeit in wichtigen Kinderbelangen. Das Gericht bzw. die Kinderschutzbehörde sorgt dafür, dass keiner der Elternteile eine gemeinsame Vereinbarung mutwillig boykottiert. Kommt eine gemeinsame Vereinbarung auch unter Beizug einer Mediation nicht zustande, ist davon auszugehen, dass die Grundlagen, ein gemeinsames Sorgerecht auszuüben, nicht gegeben sind.
2. **Häusliche Gewalt:** Bei häuslicher Gewalt ist das Sorgerecht dem nicht gefährdenden Elternteil allein zuzuteilen.
3. **Ausübung gemeinsames Sorgerecht:** Die Entscheidungskompetenzen bei gemeinsamem Sorgerecht werden im Gesetz zweistufig (Sorgerecht / hauptbetreuender Elternteil) festgelegt. Es ist darauf zu achten, dass die Entscheidungskompetenzen so definiert sind, dass der hauptbetreuende Elternteil in der Organisation des Alltags mit den Kindern und in seiner Autonomie nicht eingeschränkt wird.
4. **Strafgesetzbuch:** Keine Erweiterung von Art. 220 StGB

Wir danken Ihnen für die Berücksichtigung unserer Anliegen.

Freundliche Grüsse

Für die Schweizerische Konferenz der Gleichstellungsbeauftragten



Regula Strobel, Präsidentin

Leiterin der Fachstelle Familie und Gleichstellung des Kantons Aargau