



Bern, den 2. November 2012

Bundesamt für Justiz  
Frau Debora Gianinazzi  
Bundesrain 20  
3003 Bern

## **Änderung des ZGB (Kindesunterhalt) der ZPO (Art. 296a) und des ZUG (Art. 7); Vernehmlassung**

Sehr geehrte Frau Gianinazzi  
Sehr geehrte Damen und Herren

Sie haben der SVBB Gelegenheit gegeben, zum randvermerkten Projekt bis am 7. November 2012 Stellung zu nehmen, wofür wir Ihnen danken möchten. Mit vorliegender Eingabe lassen wir uns innert der von Ihnen festgesetzten Frist wie folgt vernehmen:

### **Generelle Bemerkungen**

Die SVBB hat sich zum Vorentwurf zum Paradigmenwechsel bei der elterlichen Sorge (gemeinsame elterliche Sorge als Regelfall) am 24. April 2009 vernehmen lassen. Die damaligen Erwägungen sind für diese Stellungnahme miteinzubeziehen, da die Revision des geltenden Unterhaltsrechts mit der damaligen Vorlage verknüpft war und erst im Mai 2011 abgetrennt und als separate Vorlage ausgearbeitet wurde. Dass das Unterhaltsrecht für das Kind deshalb revidiert werden muss, ist demnach folgerichtig. Die Zielrichtung, den Unterhaltsanspruch des Kindes vom Zivilstand der Eltern unabhängiger zu regeln, den Betreuungsaufwand der Eltern für das Kind als separaten finanziellen Anspruch zu erfassen und die Vollstreckung des Unterhaltsanspruches nach Möglichkeit gesamtschweizerisch zu harmonisieren ist richtig und wird von der SVBB begrüsst. Fraglich ist jedoch, ob die Vorlage diese angestrebten Ziele erreicht. So fehlt der Revision eine klare Stossrichtung und sie schwankt zwischen der Kindes- und Ehegattenoptik.

So ist die Zuordnung des Betreuungsunterhaltes zum Kindesunterhalt dogmatisch problematisch und wird bspw. bei der Bemessung des Ehegattenunterhaltes in Eheschutz- und Scheidungsfällen praktische Probleme verursachen. Es ist zu bedauern, dass die von der herrschenden Lehre vorgeschlagene Lösung, die sich an das deutsche Recht anlehnt (besonderer Betreuungsunterhaltsanspruch des betreuenden Elternteils während einer bestimmten Zeit nach der Geburt) der Regelung im Entwurf nicht vorgezogen wurde. Die Ansprüche des Kindes werden im Gegensatz zur bisherigen - grundsätzlich richtigen, jedoch nicht zivilstandsunabhängigen - Regelung in Art. 125 Abs. 2 Ziff. 6 ZGB mit denjenigen des unterhaltsberechtigten Elternteils vermischt.

Auch wenn die SVBB anerkennt, dass die Mankoteilung des Unterhaltsbedarfs zwischen dem betreuenden und dem unterhaltsbeitragspflichtigen Elternteil die Koordination zwischen Zivilrecht und Sozialhilferecht erschwert, wird bedauert, dass die langjährige sozialpolitische Forderung für die Gleichstellung der Eltern betreffend ihrer Unterhaltspflicht abgelehnt wird. Insbesondere hält es die SVBB nicht für zutreffend, wonach der Bund aus verfassungsrechtlichen Gründen nicht in die Zuständigkeit der Kantone eingreifen könne. Art. 115 BV hält zwar grundsätzlich fest, dass der Wohnsitzkanton für die Unterstützung Bedürftiger zuständig ist, aber der Bund darf ausnahmsweise seine Regelungskompetenz beanspruchen. Gerade die Mankoteilung könnte deshalb eine solche Ausnahme darstellen, umso mehr, als die Regelung zivilrechtlicher Natur wäre und nur implizit sozialhilferechtliche Folgen hätte.

## **Bemerkungen zu einzelnen Bestimmungen**

### **Zu Art. 125 Abs. 2 Ziffer 6 ZGB**

Der Ersatz des gestrichenen Artikels durch Art. 285 Abs. 2 ZGB ist dogmatisch falsch, weil die Abgeltung des Betreuungsaufwandes dem betreuenden Elternteil und nicht dem Kind zukommen sollte. Aus der bisherigen Gerichtspraxis wurde bei einer Scheidung die Nachwirkung der ehelichen Solidarität aufgrund der Kinderbetreuung (bzw. der dadurch bedingten Beeinträchtigung der Erwerbstätigkeit des betreuenden Ehegatten) richtigerweise von den Eltern gemeinsam getragen. Wird der Artikel gestrichen, wird der betreuende Elternteil finanziell künftig vom Kind abhängig. Es ist ohne weiteres möglich, den Artikel beizubehalten und den neuen Artikel 285 Abs. 2 ZGB gleichzeitig vorzusehen und es der Praxis überlassen, zu bestimmen, ob im Einzelfall der Betreuungsunterhalt im Ehegatten- oder im Kinderaliment enthalten sein soll.

### **Zu Art. 131 und Art. 131a ZGB**

Der Versuch, die Leistungen der Kantone zu vereinheitlichen, wird begrüsst und es werden keine Änderungen am Gesetzestext beantragt.

### **Zu Art. 176 Abs. 1, 176a und Art. 177 ZGB**

Die SVBB stimmt den vorgesehenen Änderungen kommentarlos zu.

### **Zu Art. 276 Abs. 2 ZGB**

Da der Artikel revidiert wird, sollte der schon bei der bisherigen Fassung fehlende Umstand präzisiert werden, wonach auch der betreuende Elternteil Kinderkosten zu tragen hat. Die Ergänzung ist ferner notwendiger als bisher, weil die gemeinsame elterliche Sorge zum Regelfall und die gemeinsame rechtliche Obhut demnach häufiger sein werden. Der Naturalunterhalt enthält gemäss Abs. 1 nicht nur die Elemente Pflege und Erziehung, sondern auch die Geldleistungspflicht. Da der Begriff der „Geldzahlung“ von der bisherigen Praxis als Unterhaltsleistung definiert ist, wenn die rechtliche Obhut fehlt, sollte die Geldleistungspflicht mit einem andern Wort beschrieben werden.

Der Vorschlag der SVBB lautet demnach: „Der Unterhalt wird durch Pflege, Erziehung und Übernahme der Kosten geleistet, solange...“.

### **Zu Art. 285 und Art. 285a ZGB**

Da die Revision zum Ziel hat, den Kinderunterhalt unabhängig vom Zivilstand der Eltern zu regeln, wird vorgeschlagen, dass die Bemessungskriterien auch bei den Verträgen über die Unterhaltspflicht (Art. 287 ff. ZGB) analog gelten und dort ausdrücklich geregelt werden (ev. summarischer Verweis, unter Vorbehalt der Hinweise über die Kompetenz der Gerichte).

In der Praxis stellt die SVBB fest, dass Rentenbezüger von Sozialversicherungen, die Kinderrenten beziehen, selten in der Lage sind, nebst der Weiterleitung der Kinderrenten zusätzliche Unterhaltsbeiträge zu entrichten. Als Grundsatz sollten die für das Kind bestimmten Sozialversicherungsrenten (ausgenommen, wenn das Kind selbst Rentenbezüger ist), die Unterhaltsbeitragspflicht ersetzen oder zumindest generell an diese angerechnet werden. Selbstverständlich soll das Gericht im Einzelfall die Kompetenz behalten, andere Bestimmungen zu treffen. Die SVBB möchte lediglich eine Umkehr der Regel-Ausnahmesituation bewirken. Unser Änderungswunsch betrifft andere für das Kind bestimmte Leistungen (Kinderzulagen o.ä) nicht.

### **Zu Art. 286a ZGB**

Die SVBB stimmt den vorgesehenen Änderungen kommentarlos zu.

### **Zu Art. 290 ZGB**

Die SVBB stimmt den vorgesehenen Änderungen kommentarlos zu.

### **Zu Art. 295 Abs. 1 Ziffer 2 ZGB**

Die Revision wird abgelehnt. Der Betreuungsunterhalt ersetzt nicht in jedem Fall den Anspruch der Wöchnerin, bspw. wenn die Betreuung des Säuglings durch Dritte erfolgt (Spitalpersonal, das durch die Krankenkasse entschädigt wird).

Die Tatsache, dass in der Praxis der Anspruch wegen Versicherungsleistungen etc. häufig nicht vollstreckt wird, ist kein Grund, die bisherige Regelung zu ändern und die Anspruchszeit zu verkürzen.

Ferner wird aus praktischen Gründen vorgeschlagen, dass der Erziehungsbeistand gemäss Art. 308 Abs. 2 ZGB beauftragt werden kann, diesen Unterhaltsanspruch der Mutter ebenfalls durchzusetzen.

### **Zu Art. 329 Abs. 1 bis ZGB**

Die Neuregelung dürfte zu Abgrenzungs- und Beweisproblemen führen, wenn die Notsituation schon vor der Trennung oder Scheidung bestanden hat. Die Bestimmung widerspricht zudem der Zielsetzung, die Regelung möglichst zivilstandsunabhängig auszugestalten. Da der Begriff „Unterstützung“ meist im Zusammenhang mit einer sozialhilferechtlichen Leistung verstanden wird, wird (bei Beibehaltung der Regelung) vorgeschlagen, den Begriff „Verwandtenunterstützung“ zu verwenden.

### **Zu Art. 296a ZPO**

Die SVBB stimmt der Revision vollständig zu. Indessen müsste wiederum wegen der Zielsetzung der zivilstandsunabhängigen Ausgestaltung eine analoge Grundlage im

ZGB geschaffen werden, die für Unterhaltsverträge Geltung beansprucht (vgl. unsere Bemerkungen zu Art. 285 ZGB).

### **Zu Art. 7 ZUG**

Grundsätzlich stimmt die SVBB der Änderung zu.

Weil insbesondere bei Kleinkindern Fälle von gemeinsamer elterlicher Sorge, gemeinsamer rechtlicher Obhut und identischer tatsächlichen Aufenthaltsdauer bei Mutter und Vater vorkommen werden, müsste der Unterstützungswohnsitz definiert werden (bei nicht identischer Aufenthaltsdauer kann eine gesetzliche Definition auf einfache Weise geschaffen werden, indem Abs. 2 am Schluss wie folgt ergänzt werden sollte: „...bei dem es **mehrheitlich** wohnt.“).

Mit freundlichen Grüßen

Namens des Vorstandes

Der Sekretär:

Urs Mosimann

Dreifach und per E-Mail