



REVISION DES KINDERUNTERHALTS Empfehlungen an die Mitglieder der Rechtskommission des Nationalrats

Bern, 21. Februar 2014

GeCoBi ist die schweizerische Dachorganisation für gemeinsame Elternschaft. Unsere Empfehlungen werden auch unterstützt von Donna2, einer Organisation von Frauen, deren Partner von Trennung und Scheidung betroffen sind, sowie von CROP, einer Vereinigung von Väterorganisationen aus der Westschweiz.

Die Rechtskommission hat beschlossen, auf den Entwurf des Bundesrates einzutreten. Der Entwurf erreicht die Hauptziele, die Anlass für die Revision waren, aber leider nicht und liesse sich zudem kaum der Rechtssicherheit und Transparenz genügend umsetzen. Und im geltenden Gesetz vermissen wir eine ausreichende Fokussierung auf die Bedürfnisse der Kinder, bemängeln die einseitige Mankobelastung und Ungleichbehandlung der Kinder.

Von der Kommission erhoffen wir uns deshalb, dass sie dem Rat Änderungen und Ergänzungen vorschlägt, welche das neue Gesetz zeitgemäss, klar und justiziabel machen.

Wir erlauben uns hier, uns auf die fünf zentralen Themenkreise zu beschränken, welche unseres Erachtens vor allem Änderungen/Ergänzungen benötigen:

A. Ein Unterhaltsbeitrag muss berechenbar sein

Ein Richter oder eine KESB erwartet vom neuen Gesetz Grundlagen, um in jedem strittigen Fall den Unterhaltsbeitrag für ein Kind festlegen zu können. Vom Entwurf wird die Behörde dafür aber aus zwei Gründen im Stich gelassen:

- Eine konkrete Bemessungsgrundlage für das, was dem Kind zusteht, dem sog. gebührenden Unterhalt ist aus dem Entwurf nicht ableitbar. Dies wäre eine der Voraussetzungen, dass der Unterhaltsbeitrag berechenbar würde.
- Eine Berechnung des Unterhaltsbeitrages, also das was zwischen den Eltern als Ausgleich zu bezahlen ist, erweist sich aber zudem noch aus einem weiteren Grund als unmöglich: Weil nämlich gemäss Entwurf ein jeder Elternteil *nach seinen Kräften* (Art. 276 Abs. 2 E) dazu beitragen soll. Mit anderen Worten. Es fehlt eine Festlegung der Pflichten der beiden Elternteile, wie sie im bestehenden Gesetz noch besteht (geltender Art. 276 Abs. 2).

Bitte sorgen Sie dafür, dass die Höhe des Kinderunterhaltsbeitrages für alle denkbaren Familienmodelle berechenbar und transparent wird.

Einerseits durch Festlegung von Bemessungsgrundlagen für gebührenden Unterhalt und andererseits durch Festlegung von Pflichtteilen für beide Eltern.

B. Neben einer Betreuungspflicht brauchen Eltern auch ein Betreuungsrecht

Das Recht auf Familienleben (Menschenrechtskonvention, Bundesverfassung) beinhaltet nicht nur ein Recht des Kindes auf Betreuung, bzw. eine Pflicht der Eltern, ihr Kind zu betreuen (Betreuungsunterhalt).

Es umfasst auch ein Recht der Eltern, diese Betreuung auch wahrnehmen zu können. Dieser Aspekt fehlt im Entwurf. Ebenso fehlt ein Recht des für Betreuung verantwortlichen Elternteils Betreuung an Dritte zu delegieren.

Bitte sorgen Sie dafür, dass das neue Gesetz ein elterliches Recht auf Betreuung sowie auf Betreuungsdelegation enthalten wird.



C. Erhöhter Betreuungsaufwand für Kinder im Vorschulalter

Einerseits besteht weitgehend Konsens darüber, dass für Eltern die Kleinkinder betreuen, die gleichzeitige Erzielung eines Erwerbseinkommens erschwert, ev. sogar verunmöglicht wird. Trotzdem wird dies Müttern unehelicher Kinder nach geltendem Gesetz durchaus zugemutet.

Andererseits besteht ebenfalls weitgehend Konsens darüber, dass - nachdem heute ein grosses Angebot für Drittbetreuung auch für Kleinkinder besteht (Hort, Kindergarten, Tagesmütter, Mittagstisch usw.) - bei einer Obhut über ältere Kinder eine Erwerbstätigkeit durchaus zumutbar erscheint sowie bei Kleinkindern mindestens eine teilweise Erwerbstätigkeit. Dies im Widerspruch zu dem, was das Bundesgericht heute geschiedenen Müttern zumutet (siehe auch Erwägungen im Postulat Frehner 13.3826)

Das neue Gesetz muss dem Rechnung tragen, indem es beim Betreuungsunterhalt zwischen Kleinkindern und anderen Kindern unterscheidet (statt wie heute und wie im Entwurf zwischen ehelichen und unehelichen Kindern).

Als Bemessungsgrundlage für den Betreuungsunterhalt muss die mit geringerem Kindesalter zunehmende Erschwerung für den, für Betreuung verantwortlichen Elternteil sein, ein eigenes Erwerbseinkommen zu erzielen. Der Wert des Betreuungsunterhalts wäre demnach bei grosser Erschwerung als hoch, bei kleiner oder fehlender Erschwerung als tief zu veranlagern. Dieser Ansatz würde auch den wünschbaren Anreiz für mehrheitlich betreuende Eltern schaffen, baldmöglichst wieder ins Erwerbsleben einzusteigen.

Wir bitten Sie, bei den einzuführenden Bemessungsgrundlagen für den Betreuungsunterhalt zwischen Kleinkindern und anderen Kindern zu unterscheiden. Für die Höhe des je relevanten Betreuungsunterhalts soll die Erschwerung für den für Betreuung verantwortlichen Elternteil, ein eigenes Erwerbseinkommen zu erzielen, massgebend sein.

D. Rückzahlungspflicht nach Veranlassung

Ziel des Bundesrates und Auslöser der Revision war, die bestehenden Ungerechtigkeiten im Mankofall zu beheben. Wie Frau Bundesrätin Sommaruga eingeräumt hat, ist dies nun aber dem Bundesrat nicht gelungen. Gerecht, zweckmässig und der Gleichstellung genügend ist damit weder der geltende Zustand, noch die vom Bundesrat vorgeschlagene Lösung, noch eine verschiedentlich geforderte, aber administrativ aufwendige Mankoteilung. Gerecht, zweckmässig und der Gleichstellung genügend wäre aber eine Rückforderungsmöglichkeit der Sozialbehörde, allenfalls bei beiden Eltern, ganz einfach nach Massgabe dessen, wie Vater und/oder Mutter das Manko verursacht haben, bzw. es ihnen nicht zumutbar war, ihrem Pflichtteil nachzukommen.

Sollte eine Rückzahlungspflicht beibehalten werden, bitten wir Sie, dafür zu sorgen, dass diese veranlassungsgerecht festgelegt wird.

E. Kinder müssen gleichgestellt sein

Eines der Ziele der Revision war die Gleichstellung ehelicher und unehelicher Kinder. Das verlangt auch die Motion 11.3316 der Rechtskommission und die Bundesverfassung. Im Vorentwurf hatte der Bundesrat deshalb Art. 125 Absatz 2, Punkt 6 konsequenterweise noch gestrichen, weil dieser geltende Artikel eheliche Kinder bezüglich Betreuung privilegiert. Mit dem Entwurf wird dieses Ziel, entgegen der Behauptung des Bundesrates nun nicht mehr erreicht, weil er nämlich auf die Streichung verzichtet hat.

Bitte verschaffen Sie der Gleichstellung Nachdruck indem Sie dafür sorgen, dass Art. 125, Absatz 2, Punkt 6 gestrichen wird.



Zusammenfassend empfehlen wir folgende Stossrichtung für den neuen Gesetzes-Text

- a) Der monatliche Gesamtbedarf eines Kindes, also sein **Unterhalt**, **setzt sich** aus dem **Betreuungsaufwand** und aus dem **finanziellen Aufwand** für das Kind **zusammen**. (In Art. 276 Abs. 1 des Entwurfs werden für den ersten Begriff *Pflege, Erziehung* und für den zweiten *Geldzahlung* verwendet. In anderen Artikeln des Entwurfs werden z. T. andere Ausdrücke verwendet. Und in der Botschaft wird anstelle von *Betreuungsaufwand* von **Betreuungsunterhalt** gesprochen. Auch in diesem Bericht verwenden wir meistens anstelle von *Betreuungsaufwand* den Begriff *Betreuungsunterhalt*. Für das neue Gesetz sollten durchwegs einheitliche Begriffe verwendet werden)
- b) Es sind Grundsätze festzulegen, um den geldmässigen Wert des Betreuungsaufwandes **bemessen** zu können. Dasselbe gilt für die Höhe des angemessenen finanziellen Bedarfes eines Kindes.
Nur so ist der „gebührende Unterhalt“ zu ermitteln.
Bei der Bemessung des **Betreuungsunterhalts** ist zu berücksichtigen, dass die Betreuung von **Kleinkindern** die gleichzeitige Erwerbstätigkeit des betreuenden Elternteils deutlich erschweren kann.
- c) Zwecks Gleichstellung von ehelichen und unehelichen Kindern ist im Scheidungsrecht ein nur mit Kinderbetreuung begründeter **Ehegatten-Unterhalt aufzuheben**.
- d) Es ist festzulegen, zu welchen Anteilen Eltern verpflichtet sind, den Aufwand des Gesamtbedarfes bzw. des Unterhaltes für das Kind zu tragen, sofern sie sich nicht auf eine andere Aufteilung einigen.
Aus Gleichstellungssicht können Eltern nicht anders als **zu gleichen Teilen verpflichtet** werden.
- e) Eltern sollen **berechtigt** sein, je **höchstens den halben Betreuungsaufwand selbst wahrzunehmen**, wenn sie sich nicht gemeinsam auf eine andere Aufteilung für Betreuung einigen. Dieses Recht kombiniert mit der hälftigen Pflicht gemäss Punkt d) ergibt im Streitfall als Vorgabe also eine hälftige Betreuung, wie sie für das Kindeswohl optimal ist und wie sie in skandinavischen Ländern oder in Belgien nicht nur schon längst praktiziert, sondern von Gerichten auch verordnet wird. Im Konsensfall ist selbstverständlich jede beliebige andere Aufteilung der Betreuung möglich.
Weiter sind Eltern berechtigt zu erklären, ihren eigenen Betreuungsanteil an den anderen Elternteil oder an dritte, geeignete Personen oder Organisationen übertragen zu dürfen, sofern sie dafür die Kosten übernehmen.
- f) Zwischen den Eltern wird ein **Unterhaltsbeitrag** (= *Ausgleichzahlung*) geschuldet, der dem **rechnerischen Ausgleich** entspricht, welcher sich dann ergibt, wenn die Kinder-Betreuung anders als hälftig aufgeteilt wird und der finanzielle Aufwand für das Kind demzufolge bei den Eltern auch nicht hälftig anfällt.
Der geschuldete Unterhaltsbeitrag (Ausgleich) muss das Resultat einer Verrechnung sein, die zum Ziele hat, dass nach dem Ausgleich Punkt d) erfüllt ist
- g) Der **Anspruch auf Unterhalt steht dem Kind zu** und ist einerseits durch **Unterhaltsbeiträge an den andern Elternteil**, der für das Kind Unterhalt über seinen Pflichtteil hinaus leistet, und andererseits durch dem Kind gegenüber **selbst geleisteten Unterhalt** zu erfüllen.
- h) Im Falle einer **nachträglichen Leistungspflicht** zur Deckung des gebührenden Unterhalts (Nachzahlung) bei späterer, ausserordentlicher Verbesserung der finanziellen Verhältnisse ist zu regeln, dass Vater und/oder Mutter diese nach Massgabe schulden, wie es ihnen vorher nicht zumutbar war, ihrer eigenen, anteiligen Unterhaltungspflicht nachzukommen. Im Unterhaltsvertrag muss festgehalten werden, welcher Betrag zur Deckung des gebührenden Unterhalts jedes Kindes fehlt und **welchem Elternteil dafür nicht zumutbar ist, welchen Anteil zu leisten**.
- i) Wie der Bundesrat vorschlägt, soll **Kinderunterhalt** neu anderen **familiären Pflichten vorgehen**. Dies soll aber nicht nur für minderjährige, sondern **auch für volljährige Kinder** gelten.

Eine detailliertere Darstellung des Sachverhalts mit Musterberechnungen auch für Mankosituationen entnehmen Sie bitte dem GeCoBi-Dokument:

IST KINDERUNTERHALT GEMÄSS BUNDESRÄTLICHEM ENTWURF BERECHENBAR?

(http://www.manschafft.ch/images/Dokumente/Unterhalt/RevisionUnterhaltsrecht2014/kinderunt_berechnen_14c.pdf)

Vorschläge für einen abgeänderten Gesetzes-Text erhalten Sie gerne auf Nachfrage.

Autor: **Hanspeter Küpfer**
Vizepräsident manschafft
hanspeter.kuepfer@manschafft.ch
044 737 28 87