



SCHWEIZERISCHE VEREINIGUNG FÜR GEMEINSAME ELTERN SCHAFT  
ASSOCIATION SUISSE POUR LA COPARENTALITÉ  
ASSOCIAZIONE SVIZZERA PER LA BIGENITORIALITÀ

*Gesetzentwurf gemeinsame elterliche Verantwortung*

## **Stellungnahme von GeCoBi**

### **Inhaltsverzeichnis**

1. Einleitung .....	2
2. Zusammenfassung .....	2
3. Zivilrechtlicher Teil.....	3
3.1. ‚Gemeinsame elterliche Verantwortung‘ statt einsamer Sorge .....	3
3.2. Explizite Festschreibung der lebensweltlichen Gleichstellung von Vater und Mutter bei der Kindererziehung fehlt.....	3
3.3. Aufhebung der elterlichen Verantwortung – so nicht! .....	6
3.4. Verpflichtung zur Vermittlung fehlt .....	7
3.5. Begriff ‚Kindeswohl‘ aus dem Gesetz streichen .....	10
3.6. Biologische und soziale Vaterschaft nicht trennen .....	12
3.7. Weitere Anliegen und formale Fragen.....	14
3.7.1. Mit ausreichender Regelungstiefe Klarheit schaffen.....	14
3.7.2. Kinder betreffende Angelegenheiten im Kindesrecht regeln .....	14
3.7.3. Begriffe ‚Obhut‘ bzw. ‚prise en charge/garde‘ klar definieren .....	15
3.7.4. Mit ausführlichem Elternschaftsplan potenzielle Konflikte vermeiden .....	15
3.7.5. Gemeinsame elterliche Verantwortung auch für Altfälle .....	15
4. Die heutige Praxis verursacht hohe Kosten .....	16
5. Strafrechtlicher Teil .....	16
5.1. Zusammenfassung .....	16
5.2. Rechtsstaatlichkeit statt Selbstjustiz .....	17
5.2.1. Der bundesrätliche Vorschlag zur Ergänzung von Art. 220 StGB .....	18
5.3. Die Beihilfe zur Umgangsverweigerung strafbar machen.....	19
5.4. Induzierte elterliche Entfremdung von Kindern bestrafen .....	20
6. GeCoBi-Gesetzentwurf zur Regelung der gemeinsamen elterlichen Verantwortung nicht miteinander verheirateter Eltern .....	21
6.1. Zu ersetzende bzw. neue Artikel.....	22
6.2. Anzupassende Artikel .....	24
7. Abschliessende Bemerkungen .....	25



Schweizerische Vereinigung für gemeinsame Elternschaft  
Association suisse pour la coparentalité - Associazione svizzera per la bigenitorialità

**Se vogliamo che tutto rimanga come è, bisogna che tutto cambi!**

*(Wenn wir wollen, dass alles beim Alten bleibt, dann muss sich alles verändern!)*

Giuseppe Tomasi di Lampedusa, ‚Il Gattopardo‘

## **1. Einleitung**

Die Schweizerische Vereinigung für gemeinsame Elternschaft (GeCoBi) ist der Dachverband von 13 Eltern- und Väterorganisationen aus der ganzen Schweiz. Unser strategisches Ziel ist die Verwirklichung der gemeinsamen Elternschaft – unabhängig davon, ob die Eltern zusammen leben oder nicht. Im Juni 2007 haben wir einen eigenen konkreten, detailliert ausformulierten Gesetzentwurf zur Regelung der gemeinsamen elterlichen Verantwortung nach Trennung oder Scheidung vorgestellt, an dem wir auch weiterhin vollumfänglich festhalten. Unser Vorschlag strebt die rechtliche und lebensweltliche Gleichstellung von Vater und Mutter in Bezug auf die Betreuung ihrer Kinder an, unabhängig vom Zivilstand der Eltern oder ob sie zusammen leben oder nicht. Dies ist auch das Leitmotiv der Betrachtungen zum Vernehmlassungsentwurf des Bundesrates. GeCoBi nimmt im Folgenden zum Gesetzentwurf des Bundesrates vom 24.1.09 Stellung.

## **2. Zusammenfassung**

Grundsätzlich geht der Entwurf des Bundesrates in die richtige Richtung. Er beseitigt formelle Mängel in der schweizerischen Gesetzgebung, die bisher weder in Einklang mit der Bundesverfassung noch mit den Menschen- und Kinderrechten steht. Wir begrüßen die rechtliche Gleichstellung von Kindern verheirateter und unverheirateter Eltern, von Mutter und Vater sowie deren Vorrang bei der Gestaltung ihrer Lebensumstände nach einer Trennung.

Dennoch hat der Entwurf gravierende Lücken, die dessen Wirksamkeit grundsätzlich in Frage stellen. Insbesondere die Möglichkeit, dass ein Gericht ohne weiteres die elterliche Verantwortung aberkennen kann, ist äusserst problematisch. Er macht es den Gerichten allzu einfach, im Falle von Streitigkeiten einem Elternteil die elterliche Verantwortung zu entziehen. Dies ist weder mit dem Geist der Vorlage noch mit wesentlichen Aufgaben der Rechtssetzung wie Rechtssicherheit und Rechtsgleichheit vereinbar. Anstatt Streitigkeiten durch Gerichtsverfahren entscheiden zu wollen, sollen zerstrittene Eltern über den Weg einer angeordneten Vermittlung wieder lernen, miteinander im Interesse der Kinder zu kommunizieren. Die Schweiz hat internationale Abkommen ratifiziert, die genau dies im Falle von grenzüberschreitenden Sorgerechtsstreitigkeiten vorsehen. Wir verlangen, dass dieser kinder- und elternfreundliche Lösungsansatz auch im Schweizer Recht verankert wird.

Dazu bedarf es einer expliziten Festschreibung der gemeinsamen Elternschaft mit der paritätischen Betreuung als Grundsatz im Gesetz. Darauf aufbauend sollen Eltern – auch zerstrittene Eltern – dazu gebracht werden, ein für sie und ihre Kinder stimmiges Betreuungs- und Erziehungskonzept zu erarbeiten. Dieses Prinzip hat sich bereits vielfach bewährt und soll deshalb auch im Schweizer Recht verankert werden.



Bei GeCoBi begrüßen wir, dass die grundlose Verweigerung der Beziehung zwischen Kind und nicht obhutsberechtigtem Elternteil unter Strafe gestellt werden soll. Wir verlangen, dass auch die Beihilfe dazu bestraft wird. Dazu bedarf es griffiger, nicht umgehbarer Formulierungen. Darüber hinaus fordern wir eine Strafnorm gegen die induzierte elterliche Entfremdung (PAS).

Im Folgenden gehen wir auf die aus unserer Sicht unbefriedigenden Punkte der Vorlage ein. Wir stellen die wesentlichen Probleme des vorgeschlagenen Gesetzentwurfes dar und zeigen auf, wie sie beseitigt werden könnten.

### 3. Zivilrechtlicher Teil

#### 3.1. ‚Gemeinsame elterliche Verantwortung‘ statt einsamer Sorge

**Im internationalen Gebrauch hat sich der Begriff ‚elterliche Verantwortung‘ etabliert<sup>1</sup>.** Er umfasst ein Bündel von Rechten und Pflichten gegenüber den eigenen Kindern, welche die Eltern unabhängig von ihrem Geschlecht gleichberechtigt wahrnehmen. Mit der Verwendung dieses Begriffes würde eine **notwendige Zäsur** zum Rollenverständnis der Vergangenheit geschaffen, welche Kinder faktisch als Eigentum und Aufgabe der Mutter betrachtet, während der Vater in erster Linie die finanziellen Lasten der Kindererziehung zu tragen hat. Die Generation jener, die heute Kinder bekommen, kann eine solche Mentalität nicht mehr verstehen – geschweige denn akzeptieren.

#### 3.2. Explizite Festschreibung der lebensweltlichen Gleichstellung von Vater und Mutter bei der Kindererziehung fehlt

**Die dem Kind geschuldeten Leistungen in Bezug auf Erziehung und Versorgung sind grundsätzlich von beiden Eltern in gleicher Weise zu erbringen. Dieses Prinzip ist im Gesetz festzuschreiben. Damit werden BV Art. 8 sowie Art. 18 der Kinderrechtskonvention umgesetzt. Die paritätische Betreuung dient auch als Grundlage zur Berechnung fairer Unterhaltsbeiträge.**

Auch wenn gewisse Kreise den Status ‚allein erziehend‘ als eine moderne Form des Märtyrertums betrachten, wird in der Regel ausgeblendet, dass diese Form der Erziehung **gravierende Nachteile** für die betroffenen Kinder aufweist:

- **Armut:** Kinder von allein Erziehenden leiden massiv unter ökonomischer Deprivation.<sup>2</sup>
- **Gewalt:** Die Anwendung körperlicher oder psychischer Gewalt gegen Kinder ist in Familien von allein Erziehenden massiv überdurchschnittlich. Fachleute vermuten als häufigsten Grund dafür eine Überforderung des allein erziehenden Elternteils.<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> z.B. im sehr lesenswerten Papier der Kommission für Europäisches Familienrecht: *Prinzipien zum europäischen Familienrecht betreffend elterliche Verantwortung*

<sup>2</sup> <http://www.einelternfamilie.ch/images/stories/Pdf/MedienPolitik/einelternfamilienin zahlen.pdf>

<sup>3</sup> <http://www.news.ch/Kindesmisshandlung+in+allen+Milieus+existent/379558/detail.htm>



- **Psychologische Defizite:** Den faktischen Verlust eines Elternteils als Bezugsperson durch eine Trennung oder Scheidung wird von vielen Kindern nur schlecht bis sehr schlecht verkraftet.<sup>4</sup>

Während in Afrika das Sprichwort gilt: «Es braucht ein ganzes Dorf, um ein Kind zu erziehen», herrscht bei uns in vielen Kreisen der Glaube vor, ein einzelner Elternteil könne das genau so gut meistern. Wir halten das für einen fatalen, auf ideologischer Verblendung beruhenden Irrtum, der in vielen Fällen mit der psychischen Gesundheit der betroffenen Kinder bezahlt werden muss, weil Kinder als Waffe im Kampf um Macht und Geld herhalten müssen. Im Gegensatz zu ihren Verbandsvertretern wären viele, wenn nicht gar die meisten der betroffenen allein Erziehenden sehr froh, von der Dreifachbelastung Kind/Küche/Karriere entlastet zu werden.

Wir sind überzeugt, dass eine **stabile Beziehung zu beiden Eltern** einem Kind grundsätzlich **mehr emotionale und ökonomische Geborgenheit** geben kann als nur zu einem Elternteil. Es sollte ein Ziel staatlichen Handelns sein, am Grundsatz der gemeinsamen Elternschaft auch nach einer Trennung oder Scheidung der Eltern festzuhalten. Deshalb verlangen wir, dass **im Gesetz explizit die gemeinsame elterliche Verantwortung für die gemeinsamen Kinder festgeschrieben** wird – spätestens im Falle einer Trennung oder Scheidung. Dies soll sicher stellen, dass auch in solchen Fällen den betroffenen Kindern eine substanzielle Beziehung zu beiden Elternteilen gewahrt bleibt.

Die gemeinsame elterliche Verantwortung stellt nicht nur eine Verpflichtung gegenüber dem Kind dar, sondern auch gegenüber dem anderen Elternteil. Es ist nicht einsehbar, weshalb ein Elternteil gegenüber dem anderen in Bezug auf die sich aus dieser Verantwortung ergebenden Rechte und Pflichten bevorzugt oder benachteiligt werden soll. Dies gilt sowohl für die rechtliche Ebene wie auch für die lebensweltlichen Auswirkungen der Elternschaft. Aus dieser Überlegung leitet sich ab, dass die **dem Kind geschuldeten Leistungen** in Bezug auf Erziehung und materieller Ausstattung **grundsätzlich von beiden Eltern in gleicher Weise** zu erbringen sind. Dies soll auch dann gelten, wenn die Eltern nicht miteinander verheiratet sind; entsprechend ist dies im Gesetz vorzusehen.

Nun ist es sicherlich nicht immer sinnvoll oder wünschenswert, Erziehungsleistung und Unterhaltsanteil hälftig zu teilen. Hier wollen wir den **betroffenen Eltern den Raum für eine eigenständige Lösung geben**, die ihren Lebensumständen und jenen ihrer Kinder am besten entspricht. Die Eltern wissen selbst am besten, welche Ausgestaltung von Kinderbetreuung und Erwerbsarbeit ihren Wünschen und Bedürfnissen am besten entspricht – nicht ein aussenstehendes Gericht, das häufig nur als Plattform für die Eskalation elterlicher Differenzen dient und so der Verbesserung von Nachtrennungs-Beziehungen einen Bärendienst leistet. Deshalb sollte der Staat die Erarbeitung einvernehmlicher Lösungen unter den Betroffenen fördern – wofür die paritätische Betreuung als Grundsatz als idealer Ausgangspunkt dient.

---

<sup>4</sup> Esbjörn BH, Levin E, Hoeyer M, Dyrborg J.: *Child and Adolescent Psychiatry and Family Status; A Nationwide Register-Based Study*. Eur Child Adolesc Psychiatry 2008.17:484-490



Eine Festschreibung der **paritätischen Betreuung als Ausgangspunkt** würde auch einige wesentlichen **Schwierigkeiten lösen**, die mit der Frage des **Kindesunterhaltes** verknüpft sind. Alle bisher in der Schweiz oder im umliegenden Ausland praktizierten Modelle sind entweder zu starr, kompliziert, ungerecht, oder leicht zu umgehen. Mit der paritätischen Betreuung durch beide Elternteile ist die Basis für die Berechnung eines über die Barauslagen hinaus gehenden Kindesunterhaltes bereits gelegt: **Wer weniger als seinen Anteil an Betreuungsleistung erbringt, muss den leistungserbringenden Elternteil dafür entschädigen**. Das Festlegen der Höhe der Entschädigung hängt vom Aushandlungsprozess zwischen den Eltern ab – als wichtige Richtgrösse dafür dienen jedoch die Kosten externer Kinderbetreuung. Dieser Ansatz ist einfach, leicht nachvollziehbar und gerecht. Er löst die vielen heute bestehenden Dilemmata auf elegante Weise – auch wenn er keine Wunder (Stichwort ‚Mankoteilung‘) bewirken kann. Mit dem Recht auf paritätische Betreuung ist sicher gestellt, dass ein Elternteil nicht ohne weiteres aus der Betreuungsverantwortung entfernt werden kann, wenn er seine Kinder selbst anteilmässig betreuen will. Dennoch besteht für nicht betreuende Elternteile eine **klare Richtschnur für die Kompensation von nicht erbrachten Leistungen**. Wir sind überzeugt, dass die Möglichkeit zur eigenen Betreuung sowie die klaren Vorgaben zur Berechnung des Kindesunterhaltes zu einer massiven Verbesserung der Zahlungsmoral von Unterhaltsbeiträgen führen wird. Unterhaltspflichtige werden sich nicht mehr ausgebootet und ausgenommen vorkommen, sondern sind aktiver Part in der Gestaltung der Nachscheidungsfamilie.

Häufig wird argumentiert, dass die paritätische Betreuung in Fällen eines ausgeprägten Streits zwischen den Eltern nicht funktionieren kann. Dazu gilt festzuhalten, dass

- ausgeprägte Streitfälle in Trennungs- und Scheidungssituationen eine kleine, wenn auch sehr lautstarke, problematische und aufwändige Gruppe darstellen. Ein Gesetz sollte sich an Normalfällen orientieren und kleine Minderheiten nur als Ausnahmen berücksichtigen.
- viele ausgeprägte Streitfälle entstehen, wenn es eine Grauzone für die Zuteilung der Obhut gibt oder gar eine Seite mit der Zerstörung der Beziehung zu den gemeinsamen Kindern die Gegenseite schädigen will. Diese Streitgründe fallen weg, wenn die paritätische Betreuung als Grundsatz verankert ist.
- der das Kind belastende elterliche Konflikt nicht durch die Aufteilung der Obhut angeheizt oder vermindert wird. Er ist unabhängig davon, ob ein Elternteil das Kind während einem oder drei Tagen in der Woche betreut.
- Eltern, die dennoch die Vernichtung des Gegners über die Interessen ihrer Kinder stellen, mit einem behördlichen Micro-Management ihrer alltäglichen Besorgungen zur Vernunft gebracht werden können. Wir sind überzeugt, dass solche Leute die absolute Ausnahme darstellen.

Rechtlich gesehen entspricht die explizite Verankerung der gemeinsamen elterlichen Verantwortung nicht nur dem Geist der Vorlage, sondern erfüllt auch die in BV Art. 8 festgelegte **Gleichstellung von Mann und Frau** sowie das in BV Art. 14 gewährte **Recht auf ein Familienleben**.<sup>5</sup> Sie erfüllt auch die internationale Verpflichtung, welche die Schweiz bei er

---

<sup>5</sup> Dies entspricht den Art. 8 (Recht auf ein Familienleben) und 14 (Diskriminierungsverbot) der Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK). Diese Artikel werden gegenwärtig im schweizerischen Recht und der dazu gehörenden Rechtsprechung konstant und systematisch verletzt.



Schweizerische Vereinigung für gemeinsame Elternschaft  
Association suisse pour la coparentalité - Associazione svizzera per la bigenitorialità

Unterzeichnung und Ratifikation der UN-Konvention der Rechte des Kindes (KRK) eingegangen ist. Deren Artikel 18 Abs. 1 besagt:

*Die Vertragsstaaten bemühen sich nach besten Kräften, die Anerkennung des Grundsatzes sicherzustellen, dass beide Elternteile gemeinsam für die Erziehung und Entwicklung des Kindes verantwortlich sind. Für die Erziehung und Entwicklung des Kindes sind in erster Linie die Eltern oder gegebenenfalls der Vormund verantwortlich. Dabei ist das Wohl des Kindes ihr Grundanliegen.*

Wir weisen darauf hin, dass in den Texten der genannten übergeordneten gesetzlichen Rahmenwerke **keinerlei Vorbehalt gegenüber getrennt lebenden Eltern** gemacht wird. Uns scheint im Rahmen der anstehenden Gesetzesrevision der geeignete Zeitpunkt gekommen, dass die im Konventionstext erwähnten bisher in der Schweiz nach besten Kräften geleisteten Bemühungen nun Früchte tragen. Deshalb soll der Grundsatz der gemeinsamen Elternschaft im Gesetz auch explizit anerkannt werden. Wir sind überzeugt, dass von diesem Schritt alle Betroffenen profitieren werden - in erster Linie die Kinder, aber auch deren Eltern und nicht zuletzt auch der Staat und die Gesellschaft.

### **3.3. Aufhebung der elterlichen Verantwortung – so nicht!**

**Der entscheidende Schwachpunkt der Vorlage ist die als willkürlich zu bezeichnende Möglichkeit zur Aufhebung der gemeinsamen elterlichen Verantwortung durch ein Gericht. Es ist inakzeptabel, dass ein Gericht diesen schwerwiegenden Einschnitt in die Persönlichkeitsrechte von Kindern und betroffenen Elternteilen allein mit der inhaltsleeren Worthülse ‚Kindeswohl‘ zu begründen braucht. Wenn die Aufhebung der gemeinsamen elterlichen Verantwortung nötig erscheint, sind dafür stringente Kriterien festzulegen.**

Gemäss Vernehmlassungsentwurf kann ein Gericht nach VE Art. 133a.1 bzw. VE Art. 298b.2 die gemeinsame elterliche Verantwortung aufheben und einem einzelnen Elternteil zuweisen, wenn das Kindeswohl es verlangt. Der vorgeschlagene Text macht jedoch keinerlei Angaben darüber, wann dies der Fall sein soll. Insbesondere wird einmal mehr der unbestimmte Rechtsbegriff ‚Kindeswohl‘ eingesetzt, der alles oder nichts bedeuten kann (zu einer detaillierten Betrachtung des Begriffes siehe unten).

**Damit erhält das Gericht eine Blankovollmacht für den Entzug der elterlichen Verantwortung.** Es ist an keinerlei Kriterien gebunden, sondern kann nach Gutdünken einen so gravierenden Schnitt vollziehen und dies ohne weitere Rechenschaft abzulegen mit dem ‚Kindeswohl‘ begründen. Ein solches Gebaren ist eines Rechtsstaates unwürdig.

Angesichts der äusserst einseitigen ständigen Rechtssprechung der Gerichte und insbesondere des Bundesgerichtes ist absehbar, dass solche Verfahren in aller Regel mit dem Entzug der elterlichen Verantwortung des Vaters enden werden – selbst in Fällen, in welchen beide Eltern erziehungsfähig und -willig sind. Für das Bundesgericht ist auch die paritätische Betreuung von Kindern kein Thema. Mit einem solchen Paragraphen wird **die faktische Diskriminierung der**





**Väter von der gesetzlichen Ebene (wo sie aufgrund offensichtlicher Diskriminierungen nicht mehr opportun ist) auf die Ebene der Gerichte geschoben**, wo sie wesentlich weniger formal angreifbar ist. Dies ist inakzeptabel.

Natürlich gibt es Situationen, in welchen ein Entzug der elterlichen Verantwortung objektiv angezeigt ist. Die vorgeschlagene Regelung ohne jegliche intersubjektiv operationalisierbaren Kriterien für diesen gravierenden Schritt stellt jedoch eine **Einladung für das Anfachen von Konflikten** dar. Zerstrittene Elternteile werden dafür kämpfen, dass ein Gericht in ihrem Sinne entscheidet. Damit wird das gesamte Konzept der gemeinsamen elterlichen Verantwortung, wie es eigentlich propagiert werden soll, ausgehöhlt. **Eltern werden nicht zur Zusammenarbeit ermuntert, sondern zum Streit** – dies wäre das absurde Resultat einer solchen Gesetzgebung.

Der Gesetzgeber darf sich nicht davor scheuen, **klare Richtlinien** zu erlassen, die für alle Beteiligten eindeutig und verpflichtend sind. Deshalb sollte er nachprüfbare Kriterien für den Entzug der elterlichen Verantwortung aufstellen. Den Gerichten freie Bahn dafür zuzugestehen bedeutet nicht nur, ein Vakuum in Bezug auf Rechtssicherheit und Rechtsgleichheit zu schaffen. Es bedeutet auch, eine Vermehrung und Verschärfung der bereits hohen Zahl an Trennungs- und Scheidungskonflikten in Kauf zu nehmen – worunter vor allem die betroffenen Kinder zu leiden haben werden.

### 3.4. Verpflichtung zur Vermittlung fehlt

Die in der ZPO eingeräumten Möglichkeiten zur blossen Empfehlung einer Mediation sind in familienrechtlichen Fragen nicht ausreichend. Mit einer Lösung ohne angeordnete Vermittlung lässt sich wohl formal die Gleichberechtigung von Vater und Mutter erreichen. Der Hauptkritikpunkt an der lediglich rechtlichen Gleichstellung der Eltern – die Verhärtung und Verstetigung von Konflikten – wird jedoch nicht ausgeräumt, im Gegenteil. Wenn die Vermittlung lediglich als Option besteht, haben gerade tief zerstrittene Eltern keine Anreize zu einem Kompromiss – schon gar nicht, wenn ihnen willfährige Richter das Tor zum vollständigen Sieg über den Ex-Partner öffnen. Eine Verankerung der angeordneten Vermittlung ist deshalb nicht nur aus der Sicht einer auf Kooperation aufgebauten Nachscheidungsbeziehung als Ziel staatlicher Intervention dringend geboten, sondern auch in Bezug auf Rechtssicherheit und Rechtsgleichheit. Es ist stossend, dass sich die Schweiz auf internationaler Ebene verpflichtet hat, dieses sehr effiziente und sinnvolle Instrument bei grenzüberschreitenden Obhutsstreitigkeiten einzusetzen, es aber in nationalen Fällen den betroffenen Kindern und Eltern verweigern will.

Die Bewältigung von familienrechtlichen Streitigkeiten in einem Verfahren vor Gericht entspricht zwar einer juristischen Tradition, bringt jedoch eine ganze Reihe von **gravierenden Nachteilen** mit sich. Gerade in familiären Auseinandersetzungen haben die Betroffenen in der Regel auch noch nach dem Verfahren eine mehr oder weniger enge Beziehung zueinander (z.B. über ihre Kinder). Deshalb sind Auseinandersetzungen, wie sie vor traditionellen Gerichten geführt werden, **nicht situationsgerecht**. Beide Seiten versuchen das Gericht von der Richtigkeit ihrer Position zu überzeugen – häufig dadurch, dass sie die Gegenseite schlecht machen. Das Gericht als aussenstehende Instanz kann sich im Rahmen eines Verfahrens von den



Schweizerische Vereinigung für gemeinsame Elternschaft  
Association suisse pour la coparentalité - Associazione svizzera per la bigenitorialità

Eigenschaften und Lebensumständen der Betroffenen kaum ein adäquates Bild machen, da in erster Linie Behauptungen über sich und die Gegenpartei ausgetauscht werden. Es soll dann jedoch ein Urteil fällen, das einschneidende Auswirkungen auf die zukünftigen Lebensumstände der Betroffenen hat.

Diesen **systemimmanenten Zwang zur Konfrontation statt zur Kooperation** zwischen den Betroffenen betrachten wir im Familienrecht als **unflexibel und kontraproduktiv**. Ein System, das Sieger und Verlierer schafft, **belastet die Beziehungen der Betroffenen nach dem Verfahren** erheblich. Insbesondere in Bezug auf die Nachscheidungsbeziehung von Eltern wäre es jedoch von grösster Wichtigkeit, dass diese trotz ihrer Trennung im Interesse der betroffenen Kinder wieder miteinander kooperieren können. Verfahren, welche die bestehenden Differenzen zwischen den Eltern durch das systemimmanente Waschen schmutziger Wäsche vor Gericht verschärfen, sind einer stabilen, konstruktiven Nachtrennungsbeziehung der Betroffenen höchst abträglich.

Hinzu kommen weitere Mängel der heutigen Verfahren vor Gericht:

- lange Wartezeiten
- hohe finanzielle und administrative Hürden für die Bürger zum Beschreiten des Rechtsweges (faktischer Anwaltszwang, hohe Kosten)
- keine fachspezifische Kompetenzen der Gerichte (Psychologie, Sozialarbeit, Medizin usw.). Diese müssen durch externe Sachverständige beigezogen werden (teuer, zeitaufwändig, Verantwortungsvakuum Richter-Sachverständiger)

Aus diesen Gründen sind wir der Überzeugung, dass **ein traditionelles Gerichtsverfahren keine adäquate Lösung für familienrechtliche Streitigkeiten darstellt**.

Im Ausland, z.B. Deutschland, setzt sich die Erkenntnis durch, dass **erfolgreiche Familiengerichte anders funktionieren** müssen. Dies hat das Beispiel der Cochemer Praxis gelehrt, von der sich zahlreiche deutsche Bundesländer für die Ausgestaltung ihrer Familiengerichte inspirieren lassen.

Die zentralen Elemente der Cochemer Praxis und ihres durchschlagenden Erfolges bei der Bewältigung von konfliktiven Familienstreitigkeiten sind:

- Interdisziplinäre Zusammenarbeit aller beteiligten Professionen (Richter, Anwälte, Jugendamt, Gutachter, Beratungsstelle)
- Rasche Traktandierung aller Schritte und Massnahmen (z.B. Ersttermin beim Jugendamt innert 2 Wochen nach Eingang des Scheidungsbegehrens)
- Fokussierung auf die Kindesinteressen
- Vereinfachte Verfahren, Verzicht auf Konfrontation der Parteien, Schwergewicht auf mündliche Verfahren
- aktiver Einbezug von Eltern und Kindern





- Druck auf die Eltern, selbst zu konsensualen Lösungen zu kommen

Auf diese Weise lassen sich die Synergien, die sich durch die interdisziplinäre Zusammenarbeit ergäben, auf ideale Weise nutzen. Der Staat schufe schlanke Strukturen mit klarer Verantwortlichkeiten. Das Gericht hätte als ‚Process Owner‘ die Verantwortung über die Abwicklung des Verfahrens und könnte alle weiteren beteiligten Stellen (die heute oft nebeneinander her oder gar gegeneinander arbeiten) sinnvoll einbinden und koordinieren.

Der wesentliche Unterschied und Erfolgsfaktor der interdisziplinären, die Betroffenen mit einbeziehenden Vorgehensweise liegt jedoch in der Tatsache, dass den **Betroffenen** klar gemacht wird, dass sie **selbst für ihr Leben die Verantwortung zu übernehmen haben**. Sie können diese nicht an eine dritte Person wie z.B. einen Richter delegieren. Die Betroffenen werden dazu gebracht, im Dialog miteinander selbst Lösungen für die Gestaltung ihrer Zukunft zu finden.

Es ist weitgehend unbestritten, dass so **erarbeitete gemeinsame Lösungen weitaus nachhaltiger sind als von aussenstehenden Dritten auferlegte Urteile**. Gerade zerstrittene Paare erarbeiten im Prozess zur gemeinsamen Lösungsfindung auch eine zuvor oftmals zerstörte Plattform für eine konstruktive Kommunikation. Dies nützt nicht nur den betroffenen Kindern, sondern entlastet auch staatliche Stellen, weil die Eltern nun selbständig auftauchende Probleme lösen.

In Cochem, wo dieses Prinzip der interdisziplinären Zusammenarbeit seit 1993 erfolgreich praktiziert wird, sind die Erfahrungen damit ausgezeichnet: **Die Erfolgsquote beträgt praktisch 100 %**. Nach den übereinstimmenden Aussagen mehrerer Praktiker konnten in 15 Jahren gerade einmal vier (!) Fälle nicht auf einvernehmliche Weise gelöst werden.<sup>6</sup>

Die Zivilprozessordnung (ZPO) erlaubt es durchaus, ein Gerichtsverfahren wie oben beschrieben abzuwickeln. Die **Gestaltung des Verfahrens liegt in der Kompetenz des Gerichts**; es besitzt einen sehr breiten Spielraum zur Festsetzung der Regeln. So kann es beispielsweise faktisch selbst bestimmen, in welchem Ausmass es die Wahrnehmung einer ‚Empfehlung‘ zur Mediation in seinem Urteil berücksichtigen will. Es kann z.B. eine Mediation als unverbindlichen Tipp empfehlen, oder aber deren Verweigerung als Unfähigkeit zum Dialog mit dem Ex-Partner interpretieren und einen Entzug der elterlichen Verantwortung dekretieren.

Dieser **allzu breite Ermessensspielraum** führt dazu, dass von Gericht zu Gericht – ja von Richterperson zu Richterperson – **sehr unterschiedliche Verfahrensweisen** mit gegensätzlichen Gewichtungen von Verhaltensweisen der betroffenen Akteure möglich und erlaubt sind. Dies macht aus Verfahren vor Gericht eine Lotterie, bei dem die Betroffenen keine Ahnung haben, was auf sie zukommt. Die grosse Heterogenität von erlaubten Verfahrensweisen führt faktisch zur einer Ungleichbehandlung. Deshalb ist in einem solchen Rahmen die **Rechtssicherheit nicht gegeben**. Gleiches gilt für die **Rechtsgleichheit**: Bereits die Zuteilung eines Richters wird zur Vorentscheidung über den Ausgang des Verfahrens – Ablauf und Ergebnis eines Verfahrens sind

---

<sup>6</sup> Der Erfahrungsbericht eines Praktikers des Cochemer Modells findet sich auf [http://www.gecobi.ch/index.php?option=com\\_content&task=view&id=85&Itemid=37](http://www.gecobi.ch/index.php?option=com_content&task=view&id=85&Itemid=37)



nicht zu vergleichen, wenn ein Richter sich aufrichtig um die Verständigung der Eltern bemüht oder lediglich seine ideologische Schablone auf eine Obhutsentscheidung appliziert.

Eine weitere Verletzung der Rechtsgleichheit ist die vorgesehene **Ungleichbehandlung von nationalen und internationalen Fällen von Obhutsstreitigkeiten**. Wie im Bericht des Bundesrates erwähnt (S. 20/21) hat die Schweiz das Haager Abkommen zum Schutz von Kindern vor Entführung ratifiziert.<sup>7</sup> Im Gegensatz zum in der ZPO kodifizierten Schweizer Recht sieht es vor, dass die zuständigen Behörden zur Durchführung einer Mediation verpflichtet sind. Damit wird **zweierlei Recht geschaffen** – eines für internationale Fälle und eines für Schweizer Verfahren. Dies erachten wir als **inakzeptabel**.

Wir gehen davon aus, dass sich die internationale Gemeinschaft sehr wohl überlegt hat, weshalb sie die angeordnete Vermittlung in grenzüberschreitenden Obhutsstreitigkeiten für verbindlich erklärt hat. Wie oben erwähnt sind die Effektivität, Effizienz und Schnelligkeit dieses Instrumentes beeindruckend. Wie der Bundesrat schreibt, ist ein Verfahren in Obhutsstreitigkeiten potenziell ‚langwierig, teuer und deshalb schwierig‘. Es sei deshalb ‚besonders wichtig‘, schnell eine einvernehmliche Lösung zu finden‘. Wir teilen diese Auffassung, können jedoch nicht nachvollziehen, weshalb sie nur für grenzüberschreitende Fälle gelten soll. **Wir verstehen nicht, weshalb in der Schweiz die Verfahren auch in Zukunft langwierig, teuer und schwierig sein sollen, wenn es einfache, rasche, günstige, nachhaltige und erprobte Instrumente zur Streitbeilegung gibt.**

### 3.5. Begriff ‚Kindeswohl‘ aus dem Gesetz streichen

**Der Begriff ‚Kindeswohl‘ ist nicht operationalisierbar und deshalb ohne jegliche inhaltliche Verbindlichkeit. Er dient heute faktisch als Projektionsfläche ideologischer Vorstellungen und wird von Richtern und Behörden als nicht hinterfragbare Worthölse für die Unanfechtbarkeit ihrer Urteile benutzt. Wir fordern, diesen Begriff im Gesetz nicht mehr zu verwenden. Stattdessen schlagen wir vor, als gute Näherung die Einigkeit der Eltern als massgebend zu betrachten – was sich auch in der Praxis einfach umsetzen lässt.**

Der Begriff ‚Kindeswohl‘ ist **hochgradig belastet**. Er diente in der Vergangenheit (und auch heute noch) dazu, schlimme Verbrechen an Kindern und ihren Eltern zu legitimieren. **Es gibt keine plausible, intersubjektiv nachvollziehbare oder empirisch fassbare Definition des Begriffes ‚Kindeswohl‘**. Experten sprechen von einer ‚definitiven Katastrophe‘<sup>8</sup>. Unter Fachleuten ist unbestritten, dass dieser Begriff keinerlei normativen Inhalt besitzt. Er wird als ‚leere Schachtel‘<sup>9</sup>, ‚hohle Mystifikation‘<sup>10</sup> oder ‚Mogelpackung‘<sup>11</sup> bezeichnet. Der Begriff

<sup>7</sup> <http://www.admin.ch/ch/d/ff/2008/33.pdf>

<sup>8</sup> Dettenborn H.: *Kindeswohl und Kindeswille*, 2007, S. 47

<sup>9</sup> Steindorff 1994, zit. nach Dettenborn 2007, S. 47

<sup>10</sup> Keiser 1998, zit. nach Dettenborn 2007, S. 47

<sup>11</sup> Goldstein u.a. 1991, zit. nach Dettenborn 2007, S. 47



Kindeswohl ist ein ‚Joker‘, den der Staat für alle beliebigen Zwecke einsetzen kann<sup>12</sup>. Der Kinderpsychologe Uwe Jopt stellt fest, dass ‚im Gerichtsalltag die Berufung auf das Kindeswohl-Konzept durch einen geradezu inflationären Mißbrauch längst zur inhaltsleeren Worthülse verkommen ist‘<sup>13</sup>. Dies belegt auch die interessante Definition des Begriffes bei der grössten Vormundschaftsbehörde der Schweiz – derjenigen der Stadt Zürich: ‚Kindeswohl ist, wenn wir es sehen‘<sup>14</sup>. Diese zweifellos ehrliche Definition belegt, dass der Begriff ‚Kindeswohl‘ in der **Praxis ohne jegliche intersubjektive Nachvollziehbarkeit verwendet wird und damit lediglich als Chiffre für obrigkeitliche Willkür herhalten muss** – das Gegenteil dessen, was einen Rechtsstaat auszeichnet.

Es ist deshalb angebracht, von der Festschreibung des Begriffs ‚Kindeswohl‘ als teleologischer Nordpol staatlicher Intervention in Trennungs- und Scheidungskonflikten Abstand zu nehmen. Gemäss KRK gilt das Kindeswohl dann als gewahrt, wenn sich ein Kind ‚... gesund und natürlich in Freiheit und Würde körperlich, geistig, moralisch, seelisch und sozial‘ entwickeln kann. Das klingt gut - was darunter zu verstehen ist, ist in vielen Fällen völlig unbestimmt und kann häufig in guten Treuen völlig konträr ausgeprägt sein. Somit wird **der unbestimmte Rechtsbegriff ‚Kindeswohl‘ zum Spielball einer Vielzahl von Interessen der involvierten Akteure** – häufig von ideologischen und finanziellen Motivationen angetrieben. Wir schlagen deshalb vor, **auf den Begriff ‚Kindeswohl‘ völlig zu verzichten**. Als inhaltsleere Worthülse dient er lediglich zur Projektionsfläche der ideologischen Vorstellungen der am Verfahren beteiligten Akteure, von denen sich die mit am meisten Bestimmungsmacht ausgestattete durchsetzt.

Interessant ist, dass in der gegenwärtigen Diskussion über die sprunghaft ansteigende Verabreichung psychoaktiver Substanzen an motorisch aktive Kinder der Begriff ‚Kindeswohl‘ so gut wie nie vorkommt. Dabei wäre doch gerade beim massiven Einsatz persönlichkeitsverändernder Drogen wie Ritalin (was schwerstabhängigen Süchtigen als willkommener Ersatzstoff dient) die Frage erlaubt, ob dies tatsächlich stets ‚zum Wohle des Kindes‘ geschieht oder es in erster Linie um eine möglichst stromlinienförmige Kinderaufzucht durch Eltern und Lehrerschaft geht.

**Als Ersatz** für diesen inhaltsleeren und äusserst belasteten Begriff schlagen wir vor, die Interessen des Kindes dann als gewahrt zu betrachten, wenn **beide Eltern sich einig sind**. Die Einigkeit der Eltern als Massstab der Verbindlichkeit in der Kindererziehung bei miteinander verheirateten Eltern wird prinzipiell weder in der Gesellschaft noch im Gesetz in Frage gestellt. Sind sich im ‚normalen‘ Ehe- und Beziehungsleben beide Elternteile im Hinblick auf das Schicksal ihrer Kinder einig, hat der Staat im Allgemeinen keinen Anlass zum Eingreifen. Wir glauben, dass dies auch für Trennungs- und Scheidungssituationen gelten sollte. Es ist für uns nicht einsichtig, weshalb man von diesem Grundsatz abweichen soll, nur weil die Eltern als Paar nicht mehr zusammen bleiben wollen. Trennungswillige Eltern unter den Generalverdacht der Kindesmisshandlung zu setzen und sie damit in die Nähe von Kriminellen zu rücken, ist absurd.

---

<sup>12</sup> Hattenhauer H.: *Kindeswohl und Kindesrecht*, in: UN-Konvention über die Rechte des Kindes, Symposium der Gemeinschaftsaktion „Schleswig-Holstein - Land für Kinder“ (23.11.1989), S. 32.

<sup>13</sup> FamRZ 1987, S. 876.

<sup>14</sup> Persönliche Mitteilung von Waisenrätin (Co-Leitende) Erika Mägli-Fischer an M. De Luigi am 11.11.2004



Niemand stellt das Interventionsrecht des Staates bei einer massiven Gefährdung der körperlichen und psychischen Integrität von Kindern in Frage. Es ist jedoch **abwegig**, eine solche **Gefährdung** im Falle einer Trennung oder Scheidung der Eltern **als grundsätzlich gegeben zu betrachten**. Auch hier sollte man den Grundsatz der Verhältnismässigkeit beachten. Der Staat soll seine allzu knappen Ressourcen zur Bekämpfung von Kindesmisshandlungen dort einsetzen, wo es tatsächlich Verletzungen der Integrität des Kindes gibt – ungeachtet der familiären Situation der Betroffenen. Es ist belegt, dass die überwiegende Zahl von Misshandlungen von allein Erziehenden (dies im weit überdurchschnittlichen Masse) oder in sogenannt ‚intakten‘ Familien erfolgen, jedoch kaum durch den Wunsch nach Trennung oder Scheidung ausgelöst werden. Die wenigen verfügbaren Mittel zur Bekämpfung von Kindesmisshandlungen mit einem weitestgehend erfolglosen Massenscreening von Trennungs- und Scheidungsfällen zu vergeuden ist gegenüber den betroffenen Kindern mehr als fahrlässig.

Stattdessen sollte der Staat auf die Vermittlung zwischen den Eltern als privilegiertem Lösungsansatz bei der Bewältigung von Trennungskonflikten fokussieren. Zerstrittene Eltern lernen so, sich im Interesse ihrer Kinder wieder sachbezogen zu kommunizieren. Mit der Bewahrung oder Wiederherstellung der Dialogfähigkeit von Eltern der Trennungsphase ist den betroffenen Kindern langfristig wesentlich mehr gedient als mit einer oberflächlichen Prüfung des angeblichen Kindeswohls, die heute allzu oft als Instrument zur Erzielung des ideologisch ‚richtigen‘ Resultats in einer Trennungsauseinandersetzung missbraucht wird. Es braucht deshalb keine ‚genehmigungsfähigen‘ Vereinbarungen – eine Vereinbarung der Eltern untereinander ist ausreichend. Wenn zwei erwachsene Personen sich über das Schicksal ihrer Kinder einig sind, hat der Staat dies zu respektieren und soll sich nicht in das Privatleben der Bürger einmischen.

### **3.6. Biologische und soziale Vaterschaft nicht trennen**

**Für uns sollten biologische und soziale Vaterschaft möglichst deckungsgleich sein. Dies liegt in erster Linie im Interesse des Kindes. Dieses hat nicht nur das Bedürfnis und das Recht, seine biologische Abstammung zu kennen, sondern es soll möglichst mit beiden biologischen Elternteilen auch soziale Beziehungen pflegen können. Deshalb verlangen wir, dass die gemeinsame Elternschaft mit der Feststellung der Vaterschaft beginnt. Die bestehenden und geplanten Hürden dazu lehnen wir ab.**

Gemäss Vernehmlassungsentwurf sollen ledige Väter bereits vor der Geburt das Kind anerkennen, wenn sie die gemeinsame elterliche Sorge wollen. Dies finden wir nicht sinnvoll. Der Vorschlag scheint davon auszugehen, dass alle unverheirateten zukünftigen Eltern in stabilen eheähnlichen Verhältnissen leben, wo sich die Frage der Vaterschaft nur am Rande stellt. In allzu vielen Fällen ist die Vaterschaft jedoch alles andere als eindeutig. Die Gesetzgebung muss dieser Tatsache Rechnung tragen. Angesichts der gelebten Unverantwortlichkeit der echten oder vermeintlichen Eltern haben **die Interessen des Kindes in dieser Frage allererste Priorität**. Für uns sind dies **die Kenntnis des biologischen Vaters** (entsprechend KRK Art. 7) sowie eine **substanzielle Beziehung zu beiden Eltern**.



Es soll weiterhin Aufgabe des Staates bleiben, den biologischen Vater eines Kindes festzustellen. Er soll dafür auch Zwangsmittel gegen eine Mutter anwenden können, die sich einer Kooperation verweigert. Dies nicht nur, um einen Zahler für das Kind zu finden und die Kosten für die Gesellschaft zu senken, sondern als Verpflichtung gegenüber dem Kind, das unabhängig vom Willen der Mutter ein Recht auf die Kenntnis seiner biologischen Abstammung hat.

Die Eltern haben sich diesen Bedürfnissen des Kindes unterzuordnen. Umgekehrt **sollte der Staat keine unnötigen Hürden bei der Wahrnehmung der Vaterschaft errichten**, wie es der Vernehmlassungsentwurf vorsieht. Heute lässt sich die Frage der biologischen Vaterschaft sehr einfach klären – dies im Gegensatz zu den rechtlichen Bestimmungen, die sehr hohe Schranken dafür errichtet haben. Es ist nicht hinnehmbar, dass das informationelle Selbstbestimmungsrecht einer unkooperativen Mutter höher gewichtet wird als das Recht des Kindes auf die Kenntnis seiner biologischen Abstammung und das Recht eines Mannes auf Kenntnis und Wahrnehmung seiner Vaterschaft.

**Die Feststellung der biologischen Vaterschaft sollte gleichzeitig auch die Anerkennung bzw. Verpflichtung zur sozialen Vaterschaft beinhalten.** Die Beziehung von Vater und Mutter untereinander muss losgelöst von ihrer Rolle als Eltern betrachtet werden. Dies gilt auch für Väter, die nicht mit der Mutter in einer stabilen Beziehung zusammen gelebt haben. Es ist deshalb nicht richtig, einen biologischen Vater ex ante per Gesetz oder Richterspruch von der sozialen Vaterschaft fern zu halten. Auch solchen Vätern ist die Möglichkeit zur Wahrnehmung ihrer sozialen Aufgabe im gelebten Alltag zuzubilligen. Das Gesetz kennt genügend Möglichkeiten, dies zu korrigieren, wenn es nötig sein sollte. Man sollte nicht ausser Acht lassen, dass eine solche Regelung nicht nur im Interesse des Kindes liegt, sondern auch in jenem des Staates (siehe die Ausführungen über allein Erziehende und die Kosten des gegenwärtigen Scheidungsregimes).

Das Gesagte gilt auch für jene Fälle, in denen die Mutter zum Zeitpunkt der Geburt verheiratet ist, jedoch nicht mit dem Vater des Kindes. Weder Kind noch Vater haben heute irgendeine rechtliche Handhabe zur Anerkennung ihrer Beziehung, wenn der Ehemann nicht durch eine Anfechtung der ihm durch das Gesetz zugewiesenen Vaterschaft Hand bietet. Die bestehende Regelung mag einen mütterlichen Fehltritt unter den Teppich kehren und ein heuchlerisches Familienglück zelebrieren. Sie verletzt jedoch wesentliche Rechte des Kindes. Mütter sind grundsätzlich frei, Beziehungen mit anderen Personen als dem biologischen Vater ihres Kindes einzugehen. Dies gilt für ledige und geschiedene Mütter, und auch für mit einem anderen Mann als dem Kindsvater verheiratete Frauen. Nur in letztem Fall jedoch haben Vater und Kind keinerlei Recht auf eine Beziehung zueinander. Dies ist nicht mehr hinnehmbar. **Ein Kind hat grundsätzlich ein Recht auf eine Beziehung zu beiden Elternteilen – ganz gleich in welche familiären Konstellationen diese verstrickt sind.** Die aktuelle Gesetzeslage in der Schweiz verletzt nicht nur Art. 9 der KRK, sondern ist auch eine Verletzung des Gleichheitsgebotes.

Konkret schlagen wir vor, dass bis zu einem Jahr nach der Geburt Zeit sein sollte, die Vaterschaft abzuklären. Anerkennt der Vater das Kind in dieser Frist das Kind an, wird er automatisch in die gemeinsame elterliche Verantwortung eingebunden. Nach dieser Frist ist es richtig, ein Interesse des Vaters an der Mitwirkung bei der Erziehung einer gerichtlichen Beurteilung zu unterziehen.



### 3.7. Weitere Anliegen und formale Fragen

Der Entwurf des Bundesrates verfolgt die lobenswerte Absicht, die Trennung zwischen rechtlicher und lebensweltlicher Verantwortung aufzuheben sowie die Diskriminierung von Kindern unverheirateter Eltern zu beseitigen. Es erscheint uns sinnvoll, diesen Bestrebungen auch auf formeller Ebene Rechnung zu tragen. Deshalb schlagen wir vor, das Ehe- vom Kindesrecht abzukoppeln und alle Kinderanliegen betreffende Fragen im Kindesrecht zu behandeln. Damit lassen sich auch komplexitätstreibende Doppelspurigkeiten vermeiden.

Wichtig ist, dass diese Anliegen für alle Eltern gelten sollen. Der faktische Ausschluss von Eltern, deren Kinder vor dem in Kraft treten der Vorlage geboren werden, ist inakzeptabel.

Ein anderes Anliegen ist die Klärung des Begriffes ‚Obhut‘, der im Kommentar anders als im bestehenden Gesetzestext ausgelegt wird. Eine weitere wichtige Forderung ist eine ausreichende Regelungstiefe. Der Entwurf beschreibt lediglich einige wenige Grundregeln, ohne weitere Angaben zur Durchführung zu machen. Das Risiko einer missbräuchlichen Interpretation durch Behörden und Gericht bleibt damit erheblich. Darüber hinaus sollen auch ausdrücklich die jetzt von der gemeinsamen elterlichen Verantwortung ausgeschlossenen Eltern unter die Neuregelung fallen.

#### 3.7.1. Mit ausreichender Regelungstiefe Klarheit schaffen

Uns erscheint die **Regelungstiefe** in vielen Fällen als **ungenügend**. Im vorliegenden Entwurf bleiben wichtige Einzelfragen offen; deren Regelung wird einer häufig unüberschaubaren und wenig kohärenten Rechtssprechung überlassen. Nicht wenige der bestehenden Paragraphen werden heute durch Gerichte und Behörden in einer dem Geist des Gesetzes krass widersprechenden Weise ausgelegt. Deshalb ist es von entscheidender Bedeutung, den **Interpretationsspielraum möglichst gering zu halten**. Dass dies auch im ZGB möglich ist, belegt der Zweite Abschnitt des Achten Titels (‚Die Unterhaltspflicht der Eltern‘) auf beeindruckende Weise.

#### 3.7.2. Kinder betreffende Angelegenheiten im Kindesrecht regeln

Der Entwurf will die Diskriminierung zwischen den Kindern verheirateter und unverheirateter Eltern beenden, was wir sehr begrüßen. Wenn nun alle Kinder gleich behandelt werden sollen, wäre es folgerichtig, diese **Unterscheidung auch auf formaler Ebene zu beseitigen**. Wir verstehen nicht, weshalb im Entwurf des Bundesrates die Behandlung von Kindesangelegenheiten weiterhin getrennt nach dem Zivilstand der Eltern erfolgt. Es wäre nun angebracht, das Ehe- und das Kindesrecht zu entflechten. Damit würden Doppelspurigkeiten vermieden (wie z.B. VE Art. 298b vs. VE Art. 298e), die aufgrund von abweichenden Formulierungen zur Verwirrung Anlass gäben.





### 3.7.3. Begriffe ‚Obhut‘ bzw. ‚prise en charge/garde‘ klar definieren

In Bezug auf den verwendeten Begriffe ‚Obhut‘ bzw. ‚prise en charge/garde‘ müssen wir eine **erhebliche Diskrepanz zwischen dem Text des Berichtes und dem vorgeschlagenen Gesetzestext** (der ja alleinige Verbindlichkeit haben soll) feststellen. Der im Gesetzentwurf verwendete Obhutsbegriff (VE Art. ZGB 298g und VE StGB Art. 220) weicht wesentlich von jenem ab, wie er sich heute im Gesetz findet. Während im Entwurf der Begriff ‚Obhut‘ in erster Linie den faktischen Aufenthalt des Kindes bei dafür autorisierten Personen zu meinen scheint, bedeutet ‚Obhut‘ im heutigen Text, was in Deutschland ‚Aufenthaltsbestimmungsrecht‘ genannt wird. Hier kommt es zu einer problematischen Vermengung von Begriffen – insbesondere, wenn die im vorliegenden Gesetzesvorschlag nicht erfassten Artikel (z.B. ZGB 273, 275, 285, 289) nicht abgeändert werden. Es ist absehbar, dass die ‚neue‘ Obhut von den Gerichten bald als ‚alte‘ Obhut interpretiert werden wird, was den Status quo über die Hintertüre der Gerichtsbarkeit beibehalten würde. Deshalb ist der **Begriff im Gesetz unmissverständlich zu definieren**.

### 3.7.4. Mit ausführlichem Elternschaftsplan potenzielle Konflikte vermeiden

Wir begrüßen den Ansatz, wonach sich Eltern selbständig über wichtige Fragen bei der Betreuung ihrer Kinder verständigen sollen. Neben der angeordneten Vermittlung in Konfliktfällen wünschen wir uns, dass die Verständigung der Eltern über die VE ZGB Art. 298a Abs. 1 festgelegten Elemente wie Anteile an der Betreuung und Unterhalt hinaus geht. Eltern sollten sich im Rahmen eines **ausführlicheren Elternschaftsplanes** auf weitere, für die Erziehung der Kinder wesentliche Aspekte verständigen. Sie sollten auch eine Schiedsstelle festlegen, die im Fall von Konflikten primär anzurufen ist. Auch wenn wir nicht glauben, dass damit alle Unwägbarkeiten des Lebens aufgefangen werden können, lassen sich auf diese Weise viele potenzielle künftige Streitpunkte entschärfen.

### 3.7.5. Gemeinsame elterliche Verantwortung auch für Altfälle

Der Abschnitt 2.2 des Kommentars erwähnt, dass es die Eltern die Möglichkeit haben, mit einem Gesuch die gemeinsame elterliche Verantwortung erlangen können. Die zitierten neuen Artikel enthalten selbst wieder einen (unklaren) Verweis auf den Entscheid eines Gerichtes bei Uneinigkeit der Eltern. Deshalb wird sich auch hier am Status quo nichts ändern. Bei der Einigkeit der Eltern ist die gemeinsame Verantwortung eine Formalität, bei Uneinigkeit wird das Gericht kaum eine gemeinsame elterliche Verantwortung verfügen. Dies ist inakzeptabel, weil der verkündete Sinn der Reform völlig ausgehöhlt und durch das staatliche Verfahren hintergangen wird. Wir fordern, dass die gemeinsame elterliche Verantwortung als Grundsatz für alle Eltern zu gelten hat.

Als unnötig weil wesensfremd erachten wir VE ZGB Art. 133a Abs. 4. Spezifische Unterhaltsfragen sind im entsprechenden Abschnitt des ZGB, z.B. im heutigen ZGB Art. 277 Abs. 2 zu regeln. Eine doppelte Erwähnung schafft lediglich Verwirrung.



## 4. Die heutige Praxis verursacht hohe Kosten

**Es ist unzutreffend, dass eine Gesetzesänderung die staatlichen Organe oder die Wirtschaft finanziell kaum tangieren würde. Die heutige Praxis verursacht sehr hohe direkte und indirekte private und soziale Kosten. Diese lassen sich mit einer an der gemeinsamen Elternschaft orientierten Gesetzesrevision massiv senken.**

Auf den Seiten 31 und 32 des Berichtes zum VE schreibt der Bundesrat, dass die geplanten Änderungen **keine oder nur sehr geringe Auswirkungen** auf Bund, Kantone, Gemeinden oder die Wirtschaft hätten. Wir sind diesbezüglich **völlig anderer Meinung**. Im Gegensatz zu vielen Erhebungen von fragwürdiger Relevanz wurden unseres Wissens der direkte finanzielle Aufwand sowie die indirekten sozialen Kosten des heutigen Umgangs mit Trennung und Scheidung noch nie statistisch erfasst. Diese Kosten fallen sehr diffus an und sind alles andere als leicht zu ermitteln.

Die gegenwärtige, alles andere als effektive und effiziente Praxis der staatlichen Abwicklung von Trennung und Scheidung schafft **auf allen Ebenen der staatlichen Tätigkeit hohe Kosten**, die unter den unterschiedlichsten Budgetpositionen anfallen. Dazu werden auch die Sozialwerke wie die Arbeitslosigkeits- und Invalidenversicherung oder das Gesundheitswesen belastet.

Betrachtet man lediglich die finanziellen Implikationen der heutigen Praxis, sieht man sehr schnell, wie teuer das aktuelle Regime die Gesellschaft zu stehen kommt. Es entstehen (unseres Erachtens zu einem grossen Teil vermeidbare)

- Kosten für Arbeitsausfälle, Krankheit, Sucht
- Kosten für medizinische/psychiatrische Hilfe und Rehabilitation
- hohe, teilweise sogar steuerfussrelevante Kosten für Fremdplatzierungen von Kindern
- Kosten für Sozialhilfe und -arbeit
- Alimentenausfälle und -bevorschussungen
- Kosten für Strafverfolgung und –vollzug, Opferhilfe
- Kosten für den Beizug von Spezialisten wie Psychologen, Beistände, Gutachter usw.
- Kosten für unentgeltliche Prozessführung oder Entschädigung der Parteienvertretung
- usw.

Eine Fokussierung der staatlichen Intervention auf die Verständigung der Eltern würde nicht nur das Leiden der Kinder als schwächste Mitglieder der Gesellschaft lindern, sondern der Gesellschaft selbst erhebliche Mittel einsparen.

## 5. Strafrechtlicher Teil

### 5.1. Zusammenfassung

**Die gezielte, unbegründete Vereitelung des persönlichen Verkehrs eines Kindes mit berechtigten Personen (z.B. nicht obhutsberechtigter Elternteil, Grosseltern, Personen**



mit anerkanntermassen enger Beziehung zum Kind) stellt eine gravierende Beeinträchtigung der kindlichen Entwicklung dar. Deshalb begrüssen wir die Verankerung einer Strafnorm für die Bestrafung der Verweigerung des Rechtes auf persönlichen Verkehr durch den obhutsberechtigten Elternteil. Niemand soll sich den Grundsätzen eines Rechtsstaates wie dem Respekt vor gerichtlichen Entscheiden oder behördlichen Verfügungen länger ungestraft entziehen können.

Es ist jedoch eine Tatsache, dass sich viele der umgangsverweigernden Obhutsberechtigten durch die aktive und passive Unterstützung von Dritten – insbesondere von Behörden – in ihrem für Kinder so schädlichen Tun bestärkt sehen. Deshalb schlagen wir vor, auch die Beihilfe zur Umgangsverweigerung unter Strafe zu stellen. Damit wird klar gestellt, dass es für die willkürliche Zerstörung der Beziehung von Kindern zu ihren Eltern in einem Rechtsstaat keinen Platz geben darf.

Darüber hinaus regen wir an, dem in ZGB 274.1 festgelegten Wohlverhaltensgebot auch strafrechtliche Relevanz zu verschaffen, wonach die Eltern alles unterlassen sollen, was das Bild des anderen Elternteils beim Kind herabsetzt. Dies insbesondere im Hinblick auf die induzierte Elternentfremdung (PAS-Syndrom), die viele von der Trennung ihrer Eltern belastete Kinder zum Spielball im Elternkonflikt macht.

## 5.2. Rechtsstaatlichkeit statt Selbstjustiz

Bei der Beurteilung der vorgeschlagen Strafnorm spielen zwei fundamentale Prinzipien eine wesentliche Rolle:

- Die Interessen des betroffenen Kindes
- Die Durchsetzung rechtsstaatlicher Grundsätze gegenüber allen Bürgern

Gemäss internationalen – auch für die Schweiz bindenden - Konventionen **ist ein Kind nicht das Eigentum eines Elternteils**, sondern es hat das **Recht auf eine Beziehung zu beiden Eltern**. Von diesem fundamentalen Recht sollte nur in gut **begründeten Ausnahmefällen abgewichen werden**. Es ist die Aufgabe staatlicher Instanzen (Gericht, Kindesschutzbehörde), diese Prüfung vorzunehmen und dabei sorgfältig alle Gründe für eine Einschränkung oder gar Aufhebung dieses Rechtes zu prüfen. Ein Elternteil, der seinem Kind den Kontakt zum anderen Elternteil oder einer anderen berechtigten Person nicht zumuten will, hat im Rahmen dieses Verfahrens die Möglichkeit, das Recht und auch die moralische Pflicht gegenüber dem Kind, seine Einwände vorzubringen und so gut wie möglich zu belegen. Die beschlussfassende Instanz wird diese Argumente prüfen und in ihre Entscheidung einbeziehen. Dies ist ihre originäre Aufgabe in einem rechtsstaatlichen Verfahren. Noch deutlicher ist die Lage in einem von uns favorisierten Verfahren einer angeordneten Vermittlung: In einem solchen Fall stimmen beide Elternteile einer von ihnen selbst erarbeiteten Lösung explizit zu. Bei einer konkreten Gefährdung des Kindes täten sie dies wohl nicht, sondern würden sich an die Behörden wenden.

Leider kommt es relativ häufig zu Situationen, in welchen der obhutsberechtigte Elternteil sich weigert, ein durch Gericht bzw. Behörde festgelegtes oder gar selbst eingeräumtes Recht auf persönlichen Verkehr des Kindes zu respektieren. In solchen Fällen können berechtigte Personen (heute in aller Regel Väter) ihre Beziehung zum Kind nicht wahrnehmen, weil die Inhaber des Obhutsrechts (heute in aller Regel Mütter) ihnen ihr rechtsstaatlich festgelegtes Recht



verweigern. In der Regel geschieht dies, ohne dass die zuständigen Behörden über eine mögliche, neu aufgetauchte konkrete Gefährdung der psychischen und physischen Integrität des Kindes in Kenntnis gesetzt würden. Vielmehr handelt es sich **bei der Kontaktverweigerung** in der Regel um eine **Instrumentalisierung des Kindes als Waffe in einem Trennungs- oder Scheidungskampf**. Durch eine Verweigerung des Kontaktes des ehemaligen Partners mit seinem Kind sollen seelische Verletzungen kompensiert oder monetäre Vorteile erzwungen werden.

Für uns stellt ein solches Verhalten eine **gravierende Verletzung der Interessen des Kindes** dar. Wir haben dafür keinerlei Verständnis – genau so wie wir kein Verständnis für Leute haben, die solche Handlungen billigen oder durch ihr Verhalten erst ermöglichen. Die gezielte Störung oder gar Zerstörung der Beziehung eines Kindes zu einem Elternteil oder zu einer anderen wichtigen Bezugsperson ist verwerflich. **Deshalb ist in erster Linie die Frage zu stellen, wie eine so handelnde Person ihre elterliche Verantwortung behalten kann – zu offensichtlich ist die flagrante Verletzung der Interessen des Kindes.**

**Die strafrechtliche Relevanz dieses Verhaltens liegt in der Missachtung von rechtsgültigen Urteilen bzw. Verfügungen rechtsstaatlich autorisierter Organe.** In einem Rechtsstaat haben alle Bürger die Gesetze und die Entscheide staatlicher Organe zu respektieren – ohne Ausnahme. Heute besteht in der Schweiz faktisch eine Kategorie von Menschen, die über dem Gesetz stehen – in der Regel Mütter, die Obhuts- oder Umgangsrechte missachten. Deren Akte von Selbstjustiz werden heute in aller Regel durch die staatlichen Instanzen gedeckt. Dies obwohl bereits heute einige (wenn auch sehr schwache) rechtliche Massnahmen existieren, um solchen Leuten beizukommen (z.B. Art. 292 StGB, Ungehorsam gegen amtliche Verfügungen).

Solchen Personen soll es nicht mehr länger gestattet sein, das Recht in die eigene Hand zu nehmen. Die Einführung einer Strafnorm gegen die Verweigerung von persönlichen Beziehungen ist deshalb mehr als ein Schutz der Kinder als schwächste Mitglieder der Gesellschaft. Sie stellt auch die **längst fällige Durchsetzung des Rechtsstaates** gegenüber allen Einwohnerinnen und Einwohnern der Schweiz dar, wie wir als Gesellschaft dies in allen anderen Bereichen sozialen Lebens als selbstverständlich erachten. In den Wirtschafts- und Sozialwissenschaften ist heute weitgehend unbestritten, dass ein funktionierender Rechtsstaat Quelle und Voraussetzung für Frieden, Freiheit und Wohlstand in einer Gesellschaft darstellt. Wer Kindern als den schwächsten Mitgliedern der Gesellschaft die Teilhabe an diesem elementaren Rechtsgut verweigert, um eine verantwortungslose Kategorie von manipulativen Elternteilen zu protegieren, handelt im äussersten Masse rücksichtslos.

### **5.2.1. Der bundesrätliche Vorschlag zur Ergänzung von Art. 220 StGB**

**Wir begrüssen die Absicht des Bundesrates, mit einer klaren Strafnorm den widerrechtlichen Entzug von Kindern unter Strafe zu stellen. Die gewählte Formulierung ist knapp und umgangssprachlich verständlich. Hingegen erscheinen uns die Begriffe ‚Obhut‘ bzw. ‚garde‘ und ‚Besuchsrecht‘ bzw. ‚droit de visite‘ im rechtlichen Zusammenhang unklar definiert oder nicht adäquat. Wir befürchten, dass diese rechtlich wenig standfeste Begrifflichkeit wieder eine Hintertür für die faktische Duldung des widerrechtlichen Kindesentzugs öffnet. Deshalb finden wir eine eindeutige Definition der**



### **gewählten Begriffe sowie eine Übereinstimmung der zivilrechtlichen mit der strafrechtlichen Terminologie sinnvoll.**

Wie oben ausführlich dargelegt ist es die Pflicht eines Rechtsstaates, seine Regeln gegenüber allen Bürgern durchzusetzen sowie die Interessen der schwächsten Mitglieder der Gesellschaft zu schützen. In Bezug auf den konkreten Text des Bundesrates gehen wir davon aus, dass der erste Abschnitt von VE StGB 220 Eltern mit gemeinsamer elterlicher Verantwortung bezeichnet, während der zweite Abschnitt Elternteile ohne elterliche Verantwortung sowie berechnigte Dritte meint. Eine Klarstellung im Rahmen der Botschaft ist wünschenswert.

Wie ebenfalls bereits ausgeführt wird der Begriff **‚Obhut‘ bzw. ‚garde‘** im bestehenden Text des ZGB in einem anderen Sinne verwendet als es der Bundesrat in seinen Erläuterungen verwendet. Hier bedarf es einer **eindeutigen Klärung des Sachverhaltes** mit einer einheitlichen Definition und Verwendung der gewählten Begrifflichkeiten.

Die Begriffe **‚Besuchsrecht‘ bzw. ‚droit de visite‘** sind zwar umgangssprachlich verankert, finden sich jedoch mit einer Ausnahme nicht im Zivilrecht. Wir wollen, dass das Verhältnis zwischen Eltern und Kind mehr ist als ein unverbindlicher Besuch. Dies soll auch für Eltern gelten, die keine formelle elterliche Verantwortung innehaben. Wir schlagen deshalb vor, im Gesetz die Begriffe **‚Betreuung‘ bzw. ‚prise en charge‘** zu verwenden und von **‚Betreuungsberechnigten‘ bzw. ‚autorisé(e)s à la prise en charge‘** zu sprechen. Dies trägt nicht nur dem tatsächlichen Sachverhalt Rechnung, sondern berücksichtigt auch, dass auch andere Personen als die Eltern (z.B. Grosseltern) diese Funktion wahrnehmen können.

Es wäre denkbar, eine Strafbestimmung für die Nicht-Ausübung des persönlichen Verkehrs durch nicht Sorgeberechnigte einzuführen. Wir sehen hier jedoch beträchtliche praktische Probleme bei der Umsetzung, weshalb wir für eine vertiefte Diskussion dieses Themas plädieren.<sup>15</sup> Zivilrechtliche Entschädigungen für die nicht wahrgenommenen Pflichten (auch für nicht ausgeübten persönlichen Verkehr) lassen sich jedoch bereits heute ohne Weiteres festlegen.

### **5.3. Die Beihilfe zur Umgangsverweigerung strafbar machen**

Die Verweigerung der Beziehung eines Kindes zu einem Elternteil oder einer anderen Bezugsperson ohne triftigen Grund stellt eine massive Beeinträchtigung der kindlichen Entwicklung dar. Auch die heute weitgehend folgenlose Verletzung rechtsstaatlicher Grundsätze bei einer Kontaktverweigerung ist kein Kavaliersdelikt.

Wir sind der Auffassung, dass viele der obhutsberechtigten Elternteile, die heute das Kontaktrecht von Kindern eigenmächtig und grundlos einschränken, dies **nicht ohne die**

---

<sup>15</sup> Vor einem Jahr hat sich das Deutsche Bundesverfassungsgericht mit der Frage auseinander gesetzt, ob ein unwilliger Vater zum Umgang mit seinem Sohn gezwungen werden sollte. Es hat nach einer breit angelegten Diskussion diese Frage verneint. Weiterführende Informationen dazu finden sich unter [http://www.bundesverfassungsgericht.de/entscheidungen/rs20080401\\_1bvr162004.html](http://www.bundesverfassungsgericht.de/entscheidungen/rs20080401_1bvr162004.html)

**implizite oder explizite Unterstützung oder zumindest Tolerierung durch staatliche Stellen** tun würden. Für uns steht es ausser Zweifel, dass ein entschiedenes und kompromissloses Einschreiten der Behörden gegen solche Delikte das Phänomen stark eingrenzen würde. Heute hingegen **fehlt es am Willen** allzu vieler Behörden, gegen diese für Kinder verheerende Praxis einzuschreiten. Viele Verantwortliche zucken einfach nur mit den Schultern und verweisen auf ihre Ohnmacht. Nicht selten fallen dabei zynische Sprüche wie «Wollen Sie, dass wir das Kind von der Polizei abholen lassen?» Eine gut dokumentiertes Beispiel für die Haltung der Behörden bei der mangelnden Durchsetzung des Rechtsstaates ist diejenige des Kantons St. Gallen<sup>16</sup>. Mit dem Joker ‚Kindeswohl‘ wird sämtlicher – auch bereits heute existierender – Handhabe gegen kontaktverweigernde Obhutsinhaber eine Absage erteilt.

**Ein solches Verhalten von Behörden schädigt nicht nur die betroffenen Kinder, sondern ist auch ein Affront gegenüber dem Rechtsstaat** – zu dessen Dienst diese Leute ja bezahlt werden. Es ist in der Schweiz eine nur schwer erträgliche Tatsache, dass Behörden die Interessen von Kindern nicht nur nicht schützen, sondern diesen durch ihre Tätigkeit bzw. ihr Unterlassen direkt zuwiderhandeln. Dies nicht mehr länger tragbar. Theoretisch wäre es bereits heute möglich, säumigen Behördenmitgliedern mit dem Strafgesetzbuch beizukommen (z.B. Art. 312 StGB: Amtsmissbrauch<sup>17</sup>); diese Mittel werden jedoch nicht angewendet. Eine **besondere Strafbestimmung für die Beihilfe zum Entzug von Unmündigen drängt sich daher auf**, deren Strafmass im Rahmen der Strafbestimmung für Amtsmissbrauch liegt. Auch Kinder haben ein Recht darauf, dass die zuständigen Behörden ihre legitimen und in einem rechtsstaatlichen Verfahren bekräftigten Rechte anerkennen und durchsetzen.

## 5.4. Induzierte elterliche Entfremdung von Kindern bestrafen

ZGB Art. 274.1 schreibt den Eltern eine gegenseitige Wohlverhaltenspflicht vor:

*Der Vater und die Mutter haben alles zu unterlassen, was das Verhältnis des Kindes zum anderen Elternteil beeinträchtigt oder die Aufgabe der erziehenden Person erschwert.*

Im Hinblick auf die leider allzu häufig gezielt praktizierte **Entfremdung des Kindes von einem Elternteil** durch den anderen Elternteil halten wir diesen Absatz für sehr wichtig. Eine induzierte elterliche Entfremdung liegt dann vor, wenn ein Elternteil durch seine implizit oder explizit ausgenutzte Vertrauensstellung das Kind so weit bringt, den Kontakt mit dem anderen Elternteil abzulehnen, ohne dass dafür ein konkreter Grund wie etwa Vernachlässigung oder Gewaltanwendung vorliegt. Für dieses Phänomen hat sich umgangssprachlich die Bezeichnung **PAS (Parental Alienation Syndrome)** eingebürgert. Wir verwenden diesen Begriff ohne im

---

<sup>16</sup> *Ehescheidungen – zu oft eine Tragik für die Kinder*, Antwort des Regierungsrates des Kantons St. Gallen vom 26.8.08 auf die Interpellation Baer-Oberuzwil / Mächler-Zuzwil / Klee-Berneck (33 Mitunterzeichnende) vom 3. Juni 2008 im Kantonsrat St. Gallen (51.08.37). Diese Antwort fällt noch hinter die gut zwei Jahre zuvor vertretene Position zurück (vgl. *Durchsetzung gerichtlich festgesetzter Besuchsrechte*, Schriftliche Antwort der Regierung vom 17. Januar 2006 auf die Interpellation Ritter-Hinterforst vom 27. September 2005 (51.05.40))

<sup>17</sup> StGB Art 312 lautet: «Mitglieder einer Behörde oder Beamte, die ihre Amtsgewalt missbrauchen, um sich oder einem andern einen unrechtmässigen Vorteil zu verschaffen oder einem andern einen Nachteil zuzufügen, werden mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe bestraft.»





akademischen Streit Position zu beziehen, der um dieses Phänomen ausgefochten wird. Dass PAS existiert, wird jedoch nicht einmal von feministischen Kreisen bestritten.<sup>18</sup>

Der Einsatz von PAS als Waffe in der Auseinandersetzung mit dem Ex-Partner stellt eine massive Beeinträchtigung der psychischen Gesundheit des Kindes dar. Es handelt sich dabei um eine perfide Form des **emotionalen Missbrauchs eines Kindes**, der ähnlich verheerende Folgen für dessen Psyche haben kann wie ein sexueller Missbrauch. Kindesmissbrauch zeichnet sich dadurch aus, dass ein Kind nicht als Persönlichkeit geachtet wird, sondern ohne Rücksicht auf dessen Befindlichkeit als Instrument der Machtausübung und/oder der persönlichen Triebbefriedigung benutzt wird. Beim emotionalen Missbrauch durch PAS findet der Täter oder die Täterin die Befriedigung im Leiden des Ex-Partners, das durch die Entfremdung des Kindes ausgelöst wird. In beiden Fällen nimmt die Täterschaft für die Ausübung von Macht über das Kind dessen schwere psychische Schädigung billigend in Kauf.

Aus rechtlicher Sicht verbietet die zitierte Bestimmung im ZGB eine solche Instrumentalisierung des Kindes. Da ihr jedoch aufgrund der mangelnden Verbindlichkeit die Durchsetzbarkeit fehlt, bleibt diese sinnvolle Vorschrift ein zahnloser Papiertiger. Es erscheint uns deshalb angebracht, dem ZGB-Artikel 274.1 durch eine **Strafnorm** im Strafgesetzbuch Nachachtung zu verschaffen.

Wir verfallen damit jedoch nicht der Illusion, dass sich mit einem Strafartikel sämtliche Fälle von PAS unterbinden lassen. Hingegen sind wir davon überzeugt, dass zumindest bei den eklatantesten Fällen dieser Form des Kindesmissbrauchs die Täter zur Rechenschaft gezogen werden können. Darüber hinaus weist eine solche Strafnorm erheblichen **dissuasiven Charakter** auf. Dies umso mehr, wenn sie **mit einem drohenden Entzug der elterlichen Verantwortung gekoppelt** wird, was angesichts der Schwere der Beeinträchtigung der kindlichen Psyche auch mehr als angezeigt ist.

In diesem Zusammenhang erscheint uns auch eine **strafrechtliche Erfassung allfälliger anderer zivilrechtlicher Regelverstösse sinnvoll**. Ein konkretes Beispiel dafür ist in ZGB Art. 275a festgelegte Recht auf Information und Auskunft.

## **6. GeCoBi-Gesetzentwurf zur Regelung der gemeinsamen elterlichen Verantwortung nicht miteinander verheirateter Eltern**

GeCoBi hat im Juni 2007 einen eigenen Gesetzentwurf für die Regelung der gemeinsamen Elternschaft vorgestellt, der seither gezielt erweitert und verbessert wurde. Mit dem Ansatz der

---

<sup>18</sup> Siehe z.B. Kostka K.: *Im Namen des Kindes*, S. 234 oder Simoni H.: *Beziehung und Entfremdung*, FamPra 4/2005.

Eine präzise Analyse des Phänomens findet sich bei L. Staub, z.B. in *Induzierte Elterliche Entfremdung (Parental Alienation)*.



paritätischen Betreuung beider Elternteile sichert er nicht nur den betroffenen Kindern eine enge Beziehung zu beiden Elternteilen. Unser Vorschlag stellt auch die völlige rechtliche Gleichstellung von Vater und Mutter im Familienleben nach einer Trennung sicher – dies im Gegensatz zu jenen Kreisen, welche die Ungleichverteilung familiärer Lasten stets nur bejammern, ohne jedoch wirklich etwas daran ändern zu wollen. Wichtig für uns ist eine ausgewogene Ausgangslage für die Gestaltung der individuellen Lebensumstände durch die Betroffenen nach einer Trennung. Diese kann – muss aber keineswegs – die völlige Gleichverteilung der Verantwortlichkeiten mit sich bringen. Diese individuelle Freiheit der Eltern bei der Gestaltung ihrer Lebensumstände gewichten wir höher als die blinde Durchsetzung eines ideologischen Dogmas.

## 6.1. Zu ersetzende bzw. neue Artikel

### **nArt 297 ZGB Elterliche Verantwortung: Grundsatz**

<sup>1</sup>Vater und Mutter sind unabhängig von ihrem Zivilstand gleichermassen für die Betreuung und die Erziehung ihres Kindes verantwortlich.

<sup>2</sup>Das Gericht kann die Ausübung der elterlichen Verantwortung eines oder beider Elternteile nur aus wichtigen Gründen einschränken oder entziehen und nur solange diese Gründe gegeben sind.

<sup>3</sup>Eine zuvor bestehende Sorgerechtsregelung ist an das geltende Recht anzupassen, wenn innert zwei Jahren nach dessen in Kraft treten ein Elternteil dies verlangt.

### **nArt 297a ZGB Elterliche Verantwortung: Ausgestaltung**

<sup>1</sup>Sind die Eltern nicht miteinander verheiratet, trennen sie sich oder lassen sie sich scheiden, haben sie sich in einer Vereinbarung über ihre Anteile an Betreuung, Unterhalt und Erziehung des Kindes sowie die künftige Regelung von Konflikten zu verständigen.

<sup>2</sup>Die Eltern tragen dabei den Interessen des Kindes Rechnung und berücksichtigen dessen Wünsche nach Massgabe seines Alters und seiner Reife.

<sup>3</sup>Die Kantone regeln die Einzelheiten des Verfahrens und bezeichnen die Stelle, welche die Erarbeitung der Vereinbarung überwacht.

<sup>4</sup>Die Vereinbarung erhält mit der Anzeige an die zuständige Stelle bzw. durch das Urteil des Gerichts Rechtskraft.

### **nArt 297b ZGB Vermittlungsverfahren**

<sup>1</sup>Können sich die Eltern bei Fragen der Betreuung des Kindes, der Verteilung der Unterhaltszahlungen oder bei anderen wichtigen Entscheidungen für das Kind nicht einigen, haben sie sich einem Vermittlungsverfahren zu unterziehen.



<sup>2</sup>Die Kantone stellen sicher, dass das Vermittlungsverfahren rasch und kompetent durchgeführt wird und schaffen das dafür nötige Angebot. Sie berücksichtigen dabei die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit der Eltern.

### **nArt 297c ZGB Fehlende Einigung**

<sup>1</sup>Das Gericht kann bis zum Abschluss einer Vereinbarung über die Gestaltung der elterlichen Verantwortung wichtige Angelegenheiten provisorisch regeln.

<sup>2</sup>Es trifft auf Antrag eines Elternteils innert zwei Wochen eine provisorische Regelung.

<sup>3</sup>Können sich die Eltern nicht über den Umfang der Betreuung des Kindes einigen, üben beide Elternteile die Betreuung des Kindes je zur Hälfte aus, sofern nicht wichtige Gründe dagegen sprechen.

<sup>4</sup>Das Gericht hört die Betroffenen an, berücksichtigt deren Verhalten im Vermittlungsverfahren und entscheidet über die weiteren Einzelheiten sowie über die Verteilung der Unterhaltskosten.

<sup>5</sup>Das Gericht hat das Kind persönlich anzuhören, sofern es dies nach Art der Angelegenheit als notwendig erachtet und keine schwer wiegenden Gründe dagegen sprechen. Es stellt sicher, dass die Anhörung dem Alter, der Reife und den Lebensumständen des Kindes entsprechend erfolgt.

<sup>6</sup>Das Gericht kann Massnahmen anordnen, um eine einvernehmliche Lösung zwischen den Eltern zu fördern oder eine kindgerechte Ausübung der gemeinsamen elterlichen Verantwortung zu gewährleisten.

### **nArt 297d ZGB Abänderung der Vereinbarung**

<sup>1</sup>Sind sich die Eltern über eine Abänderung der rechtskräftigen Vereinbarung über die Gestaltung der elterlichen Verantwortung einig, zeigen sie diese der zuständigen Stelle an.

<sup>2</sup>Macht eine wesentliche Veränderung der Lebensumstände der Eltern oder des Kindes eine Abänderung der Vereinbarung notwendig und können sich die Eltern nicht einigen, gelten die Bestimmungen über die Pflicht zur Teilnahme an einem Vermittlungsverfahren und die Zuständigkeit des Gerichts sinngemäss.

<sup>3</sup>Verstösst ein Elternteil wiederholt oder in schwerwiegender Weise gegen eine rechtskräftige Vereinbarung, kann das Gericht auf Antrag diese so abändern, wie sie im längerfristigen Interesse des Kindes liegt. Es bezieht dazu die Auffassung des Kindes in angemessener Weise ein.

<sup>4</sup>Stirbt ein Elternteil oder ist er nicht mehr erziehungsfähig, geht die elterliche Verantwortung auf den anderen Elternteil über, ausser es sprechen wichtige Gründe dagegen.

### **nArt 298 ZGB Entscheidungen für das Kind**

<sup>1</sup>Der Elternteil, bei dem sich das Kind aufhält, kann alltägliche sowie dringliche Entscheidungen für das Kind alleine treffen.



<sup>2</sup>Wichtige Entscheidungen für das Kind sind von beiden Elternteilen gemeinsam zu treffen.

<sup>3</sup>Die Eltern tragen dabei den Interessen des Kindes Rechnung und berücksichtigen dessen Wünsche nach Massgabe seines Alters.

<sup>4</sup>Bei Uneinigkeit der Eltern gelten die Bestimmungen über die Pflicht zur Teilnahme an einem Vermittlungsverfahren und die Zuständigkeit des Gerichts sinngemäss.

### **nArt. 218 StGB Beeinträchtigung der Beziehung zum anderen Elternteil**

<sup>1</sup>Wer das Verhältnis des Kindes zum anderen Elternteil beeinträchtigt oder die Aufgabe der erziehenden Person erschwert, wird auf Antrag mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldbusse bestraft.

## **6.2. Anzupassende Artikel**

### **Art 256.1 ZGB Anfechtung der Vaterschaft**

*(ergänzt)*

3. von wer glaubhaft machen kann, dass er der Mutter zwischen dem 180. und dem 300. Tag vor der Niederkunft beigewohnt hat.

### **Art 256c.1 ZGB Klagefrist**

Der Ehemann bzw. der vermutete Vater hat die Klage binnen Jahresfrist einzureichen, seitdem er die Geburt oder die Tatsache erfahren hat, dass er nicht der Vater ist oder dass ein Dritter der Mutter um die Zeit der Empfängnis beigewohnt hat.

### **nArt 275a ZGB Informationspflicht**

<sup>1</sup>Die Eltern haben sich gegenseitig über Vorkommnisse, die für das Kind wichtig sind, zeitnah in Kenntnis zu setzen.

<sup>2</sup>Sie können bei Drittpersonen, die an der Betreuung des Kindes beteiligt sind, wie namentlich bei Lehrkräften oder Ärzten, Auskünfte über den Zustand und die Entwicklung des Kindes einholen.

### **nArt 310 Abs. 3 ZGB Aufhebung der elterlichen Obhut**

<sup>3</sup>Sind die Gründe, die zum Entzug des Kindes von seinen Eltern geführt haben, nicht mehr gegeben, ist das Kind seinen Eltern zurück zu geben, ausser es sprechen wichtige Gründe dagegen.

### **nArt 311 Abs. 4 ZGB Entziehung der elterlichen Verantwortung**

<sup>4</sup>Sind die Gründe, die zum Entzug der elterlichen Verantwortung geführt haben nicht mehr gegeben, ist diese den betroffenen Elternteilen wieder einzuräumen.



Schweizerische Vereinigung für gemeinsame Elternschaft  
Association suisse pour la coparentalité - Associazione svizzera per la bigenitorialità

### **nArt. 220 StGB Missachtung der Betreuungsaufgaben**

<sup>1</sup>Wer dem anderen Elternteil (oder einer behördlich bzw. gerichtlich bezeichneten Person zur Ausübung der Verantwortung für das Kind) die Wahrnehmung seiner Betreuungsaufgaben gegenüber dem Kind ohne wesentlichen Grund verweigert oder verunmöglicht oder dazu Beihilfe leistet, wird auf Antrag mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldbusse bestraft.

## **7. Abschliessende Bemerkungen**

Eine Reform der elterlichen Verantwortung ist dringend notwendig, um die heute gängigen systematischen Verletzungen von Menschenrechten im schweizerischen Recht sowie in der Praxis von Gerichten und Behörden zu beseitigen. Deshalb darf sich eine Revision nicht nur auf einige faktisch rein formale Änderungen auf Gesetzesstufe beschränken, sondern muss eine Verbesserung der konkreten Lebensumstände aller Betroffenen auslösen. Mit dem Vorschlag des Bundesrates würde dies nicht der Fall sein – im Gegenteil.

Wie auch immer die Revision ausfällt, sie kann lediglich einen Auftakt zur längst fälligen Schaffung eines zeitgemässen Familienrechtes darstellen. Weder das merkwürdigerweise oft immer noch als ‚neu‘ bezeichnete Scheidungsrecht noch das Unterhaltsrecht und schon gar nicht das gegenwärtige Kindsrecht vermögen den heutigen Bedürfnissen der Gesellschaft zu genügen. Letzteres ist in Ausrichtung und Sprache nicht nur weitgehend überholt, sondern verletzt stellenweise sogar übergeordnetes Recht wie die Bundesverfassung oder die EMRK (z.B. in ZGB Art. 275.3).

Viele Länder in Europa und in Übersee haben in den letzten Jahren ihr Familienrecht an die Bedürfnisse der heutigen Zeit angepasst. In der Schweiz hinken wir diesen Entwicklungen im Allgemeinen 20 bis 30 Jahre hinterher, obwohl die Verhältnisse bei uns nicht wesentlich anders sind. Wir glauben nicht, dass Schweizer Kinder einen Sonderfall darstellen; deshalb sollen auch sie ein Anrecht auf Rahmenbedingungen haben, die ihrer Entwicklung und Entfaltung eine ideale Grundlage geben.