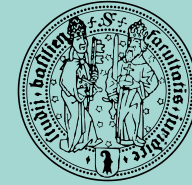




Universität
Basel

Juristische
Fakultät



Ist das schweizerische Familienrecht zeitgemäss?

Abendvortrag famwiss.ch 28.3.2023, Juristische Fakultät Basel

Inhalt

- Familie einst und heute
- Reformen des Gesetzgebers
- Orientierungspunkte für ein zeitgemässes Familienrecht
- Konkrete laufende Reformprojekte
- Weiterer Reformbedarf

Soziodemographische Veränderungen

- Scheidungsziffer
 - Zahl der Fortsetzung- und Ein- Elternfamilien steigt stark an
- Abnahme der Heiratshäufigkeit
- Zunahme der nichtehelichen Lebensgemeinschaften
- Anzahl nichteheliche Geburten steigt stark an
- Gleichgeschlechtliche Paare fordern rechtliche Anerkennung ein
- Entwicklungen im Bereich der Reproduktionsmedizin

Neue Pluralität der Familienformen

- Kinderlose Ehen
- Altersehen
- Ein- Eltern- Familien
- Fortsetzungsfamilien
- Familien, die durch fortpflanzungsmedizinische Massnahmen zustande gekommen sind
- Nichteheleiche Lebensgemeinschaften
- Gleichgeschlechtliche Paare
- Regenbogenfamilien
- u.v.m.

Reaktionen des Gesetzgebers

- Vereinheitlichung Familienrecht 1907 bis 1973 keine gewichtigen Änderungen im Familienrecht
- Bis 1998 vier gewichtige Änderungen
- 1999 -2023 20 gewichtige Änderungen

Status quo: Stark Statusbezogenes Familienrecht

- Familienrecht bzw. familienrechtliche Regelungen sind bis heute immer noch stark statusbezogen:
 - Anknüpfungspunkt bildet Ehe
 - Ausgehend von den diversen Familienformen nicht mehr zeitgemäss und teilweise auch bereits angepasst:
 - Sichtbar v.a in Bezug auf Kinderbelange, die zivilstandneutral ausgestaltet werden sollten:
 - Sorgerechtsrevision
 - Unterhaltsrecht (Betreuungsunterhalt)
 - Fragestellung: Worauf sollte ein zeitgemässes Familienrecht den Fokus legen, was sind die Orientierungspunkte ?

Orientierungspunkte für ein zeitgemässes Familienrecht

- Anstelle von Status (de facto «Ehe») sollten real gelebte Beziehungen den Ausgangspunkt für familienrechtliche Regelungen bilden, um den diversen Familienformen gerecht zu werden
- Der Staat sollte keine Familienform privilegieren (Prinzip der Nichteinmischung, der Wahl- oder Vertragsfreiheit) -> Grundprinzip des Privatrechts und damit auch des Familienrechts
- Verantwortung für gelebte Realität soll in einem zeitgemässen Familienrecht unabhängig vom Status eingefordert werden können -> 1. Grenze der Vertragsfreiheit
- Das Kindeswohl hat immer Vorrang und ist zu beachten -> 2. Grenze der Vertragsfreiheit

Reformprojekt I: Rechtliche Gleichstellung von anderen Lebensgemeinschaften

- Ausgehend von den Orientierungspunkten Wahlfreiheit und Verantwortung sollte ein zeitgemässes Familienrecht seine Rechtsfolgen statusunabhängig anknüpfen
- Ehe kann und soll nicht aufgehoben werden:
- Neben der Ehe, die allen offenstehen soll (und seit dem 1.7.2022 auch offen steht), soll auch bei anderen Lebensformen die Verantwortung für die gelebte Realität eingefordert werden können

Situation in der Schweiz

- Faktische Lebensgemeinschaft im geltenden Recht:
 - Keine einheitliche Definition, keine einheitliche Terminologie
 - Gewisse Rechtswirkungen ex lege
 - Dauervertrag „sui generis“
 - Evt. Ausweichen auf gesellschaftsrechtliche Regelungen in vermögensrechtlichen Fragen
 - Möglichkeit des Abschlusses eines „Konkubinatsvertrages“
 - Regelung der Vermögensverhältnisse/Unterhalt/Aufgabenteilung im Rahmen und in den Grenzen der Vertragsfreiheit

Situation in der Schweiz

- Problemlagen:
 - Grosse Beweisprobleme, grosses Kostenrisiko
 - Konkubinatsverträge werden selten abgeschlossen
 - Sozialversicherungsrechtliche Absicherung / Möglichkeiten stark eingeschränkt
 - Keine spezifischen verfahrensrechtlichen (Schutz-) Bestimmungen
 - Keine spezifischen Auflösungsregeln

Reformvorschläge

- Anknüpfung der Regelungen an die gelebten Realitäten, die zu definieren sind, und dann gleiche Rechtsfolgen wie bei der Ehe, die allfällig angepasst werden müssten, die dann im Grundsatz gelten und von denen in Ausnahmefällen abgewichen werden kann, damit dem Einzelfall Rechnung getragen werden kann.
 - Einzige Möglichkeit alle Facetten der Familienformen statusunabhängig zu erfassen
 - Dagegen angeführt werden:
 - Beweisprobleme
 - Schwierigkeiten bei Definition der „gelebten Realitäten“:
 - Genannt werden:
 - Gemeinsame Kinder und Dauer der gelebten Beziehungen
 - Erbringen von erheblichen Beiträge an die Gemeinschaft

Reformvorschläge

- Schaffung eines neuen Instituts (de facto: „Pacs“ nach französischem Vorbild)
- Nachteil: Verantwortung kann nur eingefordert werden, wenn das Institut genutzt wird
 - Schweiz. Ansatz:
 - *Übersicht über das Konkubinat im geltenden Recht – ein Pacs nach Schweizer Art ?*
 - *Bericht des Bundesrates vom 22.3.2022 in Erfüllung der Postulate 15.3431 Caroni vom 6. Mai 2015, 15.4082 WBK-N vom 5. November 2015 und 18.3234 Caroni vom 15. März 2018*
 - *(<https://www.admin.ch/gov/de/start/dokumentation/medienmitteilungen.msg-id-87783.html>)*

- **Inhaltliche Ausgestaltung des „Pacs“ ?**
- Derzeit unklar ist, welche konkreten Wirkungen der „Pacs“ haben wird und wann/ob das Projekt weiterverfolgt wird
- In einem zeitgemässen Familienrecht sollten möglichst alle inhaltlichen Unterschiede zum Institut der Ehe eliminiert werden.
- Man wird dabei wohl nicht umhin kommen für alle Ausgleichssysteme eine Ausnahme von der Regel vorzusehen, um den Lebensverhältnissen im Einzelfall Rechnung tragen zu können

Reformprojekt II: Abstammungsrecht

- Heutige Rechtslage:
- Unterschiedliche Regelungen bei verheirateten und unverheirateten Eltern
- Immer mehr nichteheliche Kinder werden geboren

- Basis des geltende Abstammungsrechts:
 - *Mater semper certa est*
 - *Pater est quem nuptiae demonstrant*
 - Geburtsmutter und Ehemann sind die rechtlichen Eltern des ehelich geborenen Kindes

- Beide Prinzipien sind nicht mehr zeitgemäss
 - Gespaltene Mutterschaft bei Ei- und Embryonenspende; Leihmutterschaft
 - Möglichkeiten die genetische Vaterschaft festzustellen, führten zu Einschränkungen der «Pater est» Regelung in vielen Rechtsordnungen
- Status geht der Wahrheit vor:
- Kein Anfechtungsrecht des Kindes, wenn Eltern verheiratet sind und zusammenleben (Art. 256 Abs. 1 ZGB)
- Kein Anfechtungsrecht des genetischen Vaters

Abstammungsrecht muss zwingend reformiert werden

Handlungsbedarf vom Gesetzgeber erkannt:

Elternschaft und Abstammung:

Bericht und Empfehlungen der Expert:innengruppe Reform des Abstammungsrechts vom 21. Juni 2021

<https://www.bj.admin.ch/bj/de/home/gesellschaft/gesetzgebung/abstammungsrecht.html>

Weitere Reformvorschläge – Elterliche Sorge

- Elterliche Sorge
 - *Elterliche Verantwortung* wäre zeitgemässer:
 - Setzt sich international durch
 - Betont auch die Pflichtenseite stärker
 - Flexibler für moderne Familienformen
- Begriff Obhut sollte gestrichen werden:
 - Regelfall: Übernahme Betreuungsverantwortung
 - Ausnahme: Persönlicher Verkehr
- Anknüpfung der elterlichen Sorge an die Elternschaft (Anerkennung)
 - Eliminierung der statusbedingten derzeitigen Ungleichbehandlung von Vätern ehelicher Kinder und nicht ehelicher Kinder mit Widerspruchsrecht der Mutter

Weitere Reformvorschläge – Elterliche Sorge

- Elterliche Verantwortung auch für dritte Personen ermöglichen
 - z.B. Stiefeltern, Patchworksituationen, Pflegeeltern
- Stärkung der sozialen Elternschaft
 - Durch Vereinbarung
 - Durch gerichtliche Anordnung
- Unabhängig davon , ob der soziale Elternteil (“Stiefelternteil“) mit dem rechtlichen Elternteil verheiratet, nicht verheiratet, unterschiedlich geschlechtlich oder gleichgeschlechtlich ist
- Leitlinie ist immer die Wahrung des Kindeswohls (Kooperationsfähigkeit der beteiligten Personen, zeitliche Stabilität der Beziehung)

Weiterer Reformbedarf

- Anpassung von anderen Rechtsnormen mit direkter Auswirkung auf das Familienrecht, die oft immer noch statusorientiert auf klassische Betreuungsmodelle ausgerichtet sind
 - Steuerrecht (Abzüge / Tarife)
 - Wohnsitz (alternierende Betreuungsmodelle - Einschulung)
 - Sozialrecht (Unterstützungsleistungen und Beiträge)
- Zuständigkeiten und Verfahrensabläufe in Familienrechtlichen Verfahren sollten überdacht und Unterschiede in einem zeitgemässen Familienrecht beseitigt werden:
 - Einführung von Familiengerichten
 - Einführung von zwingenden normierten und strukturierten interdisziplinären Beratungsangeboten bei Konflikten im Kinderbereich zwecks Vermeidung von hochstrittigen (rein) juristischen Kinderkonflikten



Universität
Basel

Juristische
Fakultät



Es gibt noch einiges zu tun, um zu einem zeitgemässen Familienrecht zu kommen...

Vielen Dank
für Ihre Aufmerksamkeit.