

Klares und Unklares zum **Betreuungsunterhalt** **Eine Spurensuche**

Referat anlässlich der Leuenbergtagung der BLRV vom 17. Juni 2016

Überblick:

I. Allgemeines / Grundlagen

II. Thesen zum Betreuungsunterhalt

III. Ausgewählte Problembereiche des Betreuungsunterhalts

IV. Fazit

I. Allgemeines / Grundlagen

1. Wortlaut des neuen Gesetzes

Art. 276 Abs. 2 nZGB

² Die Eltern sorgen gemeinsam, ein jeder Elternteil nach seinen Kräften, für den gebührenden Unterhalt des Kindes und tragen insbesondere die Kosten von Betreuung, Erziehung, Ausbildung und Kinderschutzmassnahmen.

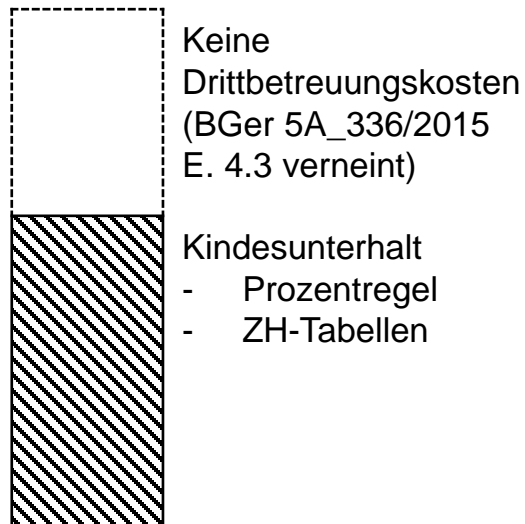
Art. 285 Abs. 1 und Abs. 2 nZGB

¹ Der Unterhaltsbeitrag soll den Bedürfnissen des Kindes sowie der Lebensstellung und Leistungsfähigkeit der Eltern entsprechen; dabei sind das Vermögen und die Einkünfte des Kindes zu berücksichtigen.

² Der Unterhaltsbeitrag dient auch der Gewährleistung der Betreuung des Kindes durch die Eltern oder Dritte.

2. Zusammensetzung des Barunterhalts heute und morgen

bis 31.12.2016



ab 1.1.2017

Betreuungsunterhalt

- Bemessung?	
- inkl. Drittbetreuungskosten	
- Bemessungsmethoden und Kriterien weiterhin anwendbar (Botschaft, S. 575)	

Direkte Kinderkosten

3. Stellenwert der Gesetzesmaterialien?

- unklare Botschaften der Botschaft
- Hinweise \neq Vorgaben
- grosses gerichtliches Ermessen
- im Parl. Ablehnung Antrag auf Nichteintreten wg. fehlender Kriterien
- gewisse Prinzipien erkennbar
- „anderer Anhaltspunkt“, Vorschlag, „empfehlenswerter Ansatz“ (für Hinweise zur Bemessungsmethode)

II. Thesen zum Betreuungsunterhalt

- Der Gesetzgeber schreibt bewusst keine Berechnungsmethode vor, sondern überlässt diese der Rechtsprechung.
- Der Betreuungsunterhalt bezweckt keine Gleichstellung von nichtverheirateten und verheirateten Eltern.
- Der Betreuungsunterhalt bezweckt keinen Nachteilsausgleich (Schadenersatz), wenn das Kind persönlich betreut wird. Betreuungsunterhalt ist kein Lohn.
- Der Betreuungsunterhalt soll die persönliche Präsenz des betreuenden Elternteils finanziell (weiter) ermöglichen (Gewährleistung einer statusunabhängigen persönlichen Betreuung).

- Der Betreuungsunterhalt ist Kindesunterhalt und orientiert sich deshalb nur am Kind.
- Die Teilhabe des Kindes am Lebensstandard der Eltern erfolgt nicht über den Betreuungsunterhalt.
- Drittbetreuung und persönliche Betreuung sollen durch Betreuungsunterhalt nicht hierarchisiert werden.
- Die Einführung des Betreuungsunterhalts soll den geschiedenen Ehegatten wirtschaftlich nicht schlechter stellen.
- Der Betreuungsunterhalt bemisst sich nach der Betreuung, deren Verteilung wird durch das neue Recht nicht tangiert.
- Das Betreuungsmodell orientiert sich am Kindeswohl und damit auch am Kontinuitätskriterium.

III. Ausgewählte Problembereiche des Betreuungsunterhalts

1. Bemessung

- Opportunitätskostenansatz
- Marktkostenansatz
- Lebenshaltungskosten
- Objektivierter Ansatz (m.E. richtige Lösung):
 - fehlende Anknüpfung an Positionen des betreuenden Elternteils erhöht Akzeptanz beim Schuldner
 - erleichterte dogmatische Rechtfertigung für Unabhängigkeit von elterlichen Einkommens- und Bedarfspositionen
 - Neutralität des Betreuungswertes → Gleichbehandlung
 - Gleichwertigkeit von Dritt- und persönlicher Betreuung augenfällig

2. Einkommensanrechnung

- Kindsorientierter Ansatz schliesst Einkommensanrechnung aus.
- Mit Anrechnung wertungswidersprüchliche Konsequenzen

3. Altersphasenmodell

- Jahrzehntelange 10/16-Rechtsprechung des BGer als Richtlinie mit Berücksichtigung der konkreten Umstände
- Botschaft (S. 578): „*Die Revision bietet aber Anlass, diese Rechtsprechung zu überdenken.*“
- Sachliche Rechtfertigung des Altersphasenmodells liegt im Kindesinteresse an persönlicher Betreuung (so ausdrücklich BGer 5A_336/2015 E. 5.3 in Bezug auf eine unverheiratete Mutter)
- Bisherige Betreuungssituation und Bereitschaft zur persönlichen Betreuung bleiben weiterhin relevant.
- Ab Kindergarten gibt es betreuungsfreie Zeit, Restbetreuung wird mit steigendem Alter intensiver.
- Verwertungsmöglichkeit der schulbetreuten Zeit für den Betreuungsunterhalt eigentlich irrelevant (höchstens für Verteilung der direkten Kinderkosten anhand der beidseitigen Einkommen)

4. Betreuung von mehreren Kindern

- Gleichbehandlungsprinzip auch beim Betreuungsunterhalt
- Gesamtbetreuungsunterhalt steigt und sinkt nicht linear
- Einzelbetreuungsunterhalt pro Kopf und an Betreuungsbedarf orientiert

IV. Fazit

- grosses gerichtliches Ermessen
- anfänglich erhebliche Rechtsunsicherheit (inner- und interkantonale Koordination?)
- kindsorientierte Betrachtungsweise
- richterliche Kreativität

Herzlichen Dank!

<https://twitter.com/JurBSFankhauser>