

Per E-Mail: zz@bj.admin.ch
Eidgenössisches Justiz- und Polizeidepartement
CH-3000 Bern

Winterthur, 29. Oktober 2021

Revision des ZGB: Stellungnahme zu Massnahmen gegen Minderjährigenheiraten

Sehr geehrte Damen und Herren

Gerne nehmen wir die Gelegenheit wahr, uns im Rahmen des obengenannten Vernehmlassungsverfahrens zu äussern.

Die Stiftung bezweckt das Führen einer unabhängigen, nationalen und niederschweligen Ombudsstelle zur Stärkung der Kinderrechte. Auf Basis der UN-Kinderrechtskonvention, der UN-Behindertenkonvention, deren Zusatzprotokollen, weiteren Schutzbestimmungen, der nationalen Gesetze sowie der Leitlinien des Europarates für eine kindgerechte Justiz berät und informiert sie Kinder und Jugendliche in der Schweiz in Bezug auf ihre Rechte und vermittelt zwischen ihnen und beispielsweise Gerichten, Behörden, öffentlichen oder privaten Einrichtungen oder Organisationen, die mit der Betreuung von Kindern und Jugendlichen befasst sind. Die Stiftung stellt ihre Kompetenzen, ihr Wissen und ihre Erfahrung im Bereich Kinder- und Verfahrensrechte, Fachpersonen, Bildungsinstitutionen, Gesetzgebungsorganen wie auch politischen Kreisen und der breiten Öffentlichkeit zur Verfügung. Zudem unterstützt sie Bund und Kantone in deren Sensibilisierungsarbeit zur Förderung eines kindgerechten Rechtssystems, informiert sie mittels Berichten und spricht Empfehlungen aus.

Die Ombudsstelle Kinderrechte Schweiz begrüsst grundsätzlich das Anliegen der vorliegenden Revision des ZGB, einen besseren Schutz der betroffenen minderjährig Verheirateten zu gewährleisten. Demnach befürwortet die Ombudsstelle Kinderrechte Schweiz die vorliegende Gesetzesrevision in toto. Es gilt dabei das übergeordnete Kindesinteresse («best interest of the child») als zentraler Abwägungsmassstab der Gesetzesrevision zu setzen. Es ist jedoch auf nachfolgend aufgeführte Anmerkungen besonderes Augenmerk zu legen.

Ombudsstelle Kinderrechte Schweiz

 Theaterstrasse 29, CH-8400 Winterthur
 +41 (0) 52 260 15 55 |  info@kinderombudsstelle.ch
www.ombudsstelle-kinderrechte-schweiz.ch | www.kinderombudsstelle.ch

Spendenkonto

Raiffeisenbank Winterthur
IBAN: CH55 8080 4119 8294 1

Vorbemerkungen

Minderjährigenheiraten stellen eine äusserst komplexe und vielschichtige Thematik dar, welche differenziert betrachtet werden muss. Unterschiedliche Ursachen und Hintergründe führen zum Eheschluss von oder unter Beteiligung von minderjährigen Personen. Minderjährigenheiraten haben ausserdem unterschiedliche Auswirkungen auf die betroffenen Ehegatten.

Aus kinderrechtlicher Perspektive ist das übergeordnete Kindesinteresse ins Zentrum der laufenden Revision zu setzen. Relevante Aspekte sind dabei die individuellen Interessen der betroffenen minderjährigen Personen, wie namentlich die Gewährleistung von Schutz vor schädigenden Folgen einer Minderjährigenheirat sowie einer allfälligen Zwangsheirat. Ebenfalls zu berücksichtigen sind die öffentlichen Interessen an der Verhinderung von Minderjährigenheiraten. Diese stellen laut UN-Kinderrechtsausschuss eine Verletzung der Menschenrechte und eine schädliche Praxis dar, die den einzelnen hindert, sein Leben frei von jeder Form von Diskriminierung und Gewalt zu führen. Beeinträchtigungen des Rechts auf ein erreichbares Höchstmass an körperlicher und geistiger Gesundheit – einschliesslich der sexuellen und reproduktiven Gesundheit –, des Rechts auf Bildung und dem Schutz vor allen Formen von Gewalt, namentlich häuslicher Gewalt, stellen nur einige der einschlägigen öffentlichen Interessen an der Verhinderung von Minderjährigenheiraten dar.¹ Aus diesem Grund befürwortet die Ombudsstelle Kinderrechte Schweiz grundsätzlich die zeitliche Ausdehnung der automatischen Heilung der Ungültigkeit der Heirat bis zum Erreichen des 25. Altersjahr der betroffenen Personen und der damit verbundenen zeitlichen Erweiterung der Klagemöglichkeiten für Klageberechtigte.

Gemäss der Auffassung der Ombudsstelle Kinderrechte Schweiz ist jedoch auch zu betonen, dass der Blick auf die verschiedenen Motive, die der Eheschliessungen zugrunde liegen können, nicht unterbleiben darf. Insbesondere ist eine Minderjährigenheirat nicht mit einer Zwangsheirat gleichzusetzen. Ausserdem ist aufgrund der Tatsache, dass unter geltendem Recht die Heirat mit einer minderjährigen Person in der Schweiz unzulässig ist – die vorliegende Gesetzesrevision betrifft ausschliesslich im Ausland geschlossene Minderjährigenheiraten – immer eine retrospektive Beurteilung über die Ungültigerklärung einer Ehe vorzunehmen. Folglich ist es von grösster Notwendigkeit, eine gesetzlich verankerte Einzelfallabwägung zu statuieren, ob eine *nachträgliche*

¹ UN, Joint General Comment No. 31 of the Committee on the Elimination of Discrimination against Woman and No. 18 of the Committee on the Rights of the Child on harmful practices (2014): UN Doc. CEDAW/C/GC/31/CRC/C/GC/18.

Ombudsstelle Kinderrechte Schweiz

📍 Theaterstrasse 29, CH-8400 Winterthur
☎ +41 (0) 52 260 15 55 | ✉ info@kinderombudsstelle.ch

www.ombudsstelle-kinderrechte-schweiz.ch | www.kinderombudsstelle.ch

Spendenkonto

Raiffeisenbank Winterthur
IBAN: CH55 8080 4119 8294 1

Ungültigkeitserklärung einer bereits erfolgten Minderjährigenheirat im besten Interesse der betroffenen als minderjährig verheirateten Person liegt. Demnach befürwortet die Ombudsstelle Kinderrechte Schweiz die in der vorliegenden Gesetzesrevision vorgesehene Beibehaltung der Interessenabwägung, wonach eine Ehe nicht für ungültig zu erklären ist, wenn die Weiterführung der Ehe den überwiegenden Interessen der betroffenen Person entspricht bzw. wenn die betreffende Person nach Eintritt der Volljährigkeit aus freiem Willen erklärt, an der Ehe festhalten zu wollen.

Vorgaben der UN-Kinderrechtskonvention

Die Vorgaben der UN-Kinderrechtskonvention sind ausschlaggebend für die Beurteilung der vorliegenden Gesetzesrevision. Ihnen ist im Rahmen der vom Bundesrat vorgesehenen Massnahmen unmittelbare Geltung zu verschaffen, weshalb sie an dieser Stelle aufgeführt werden.

Die UN-Kinderrechtskonvention (UN-KRK) betont die Subjektstellung des Kindes und verpflichtet die Vertragsstaaten, diese bei der Umsetzung von Schutzmassnahmen und Leistungen gegenüber Kindern zu respektieren und zu fördern. Das in Art. 3 Abs. 1 UN-KRK verankerte Recht auf Berücksichtigung des übergeordneten Kindesinteresse (best interests of the child) verlangt dabei individuelle Entscheidungen, welche jedem Einzelfall gerecht werden.²

Das charakteristische Merkmal der UN-KRK ist der weitreichende Massstab der Berücksichtigung des übergeordneten Kindesinteresse in Verbindung mit dem Recht auf Gehör und der Berücksichtigung der Meinung des Kindes gem. Art. 12 UN-KRK. Die Bestimmung des übergeordneten Kindesinteresse muss demnach individuell erfolgen, wobei die Perspektive des Kindes jeweils ausreichend zu berücksichtigen ist. In jedem Fall ist die Entscheidung der minderjährigen Person von Amtes wegen zu prüfen und abzuwägen, unter Berücksichtigung des übergeordneten Kindesinteresse, der vorhandenen Einsichtsfähigkeit in das Wesen der Ehe und der Freiheit des Willensentschlusses. Daher verstösst eine Ehe von oder mit Beteiligung von minderjährigen Personen nicht per se und in jedem Fall gegen das übergeordneten Kindesinteresse (vgl. Abschnitt 2.4).³

² <https://www.institut-fuer-menschenrechte.de/themen/kinderrechte/gefluechtete-kinder/minderjaehrigen-ehen>.

³ <https://www.institut-fuer-menschenrechte.de/themen/kinderrechte/gefluechtete-kinder/minderjaehrigen-ehen>.

Die UN-KRK als massgebliches Instrument für die Menschenrechte Minderjähriger enthält betreffend Mindestalter für die Eheschliessung keine ausdrücklichen Vorgaben. Der UN-Ausschuss für die Rechte des Kindes empfiehlt in seiner gemeinsamen Allgemeinen Bemerkung No. 4⁴ und in einer gemeinsamen Allgemeinen Bemerkung mit dem Ausschuss zur Beseitigung jeder Form von Diskriminierung der Frau Nr. 18⁵ den Vertragsstaaten, das Mindestalter für die Eheschliessung auf 18 Jahre heraufzusetzen. Gemäss dieser Empfehlung kann auch eine Eheschliessung eines Kindes, das mindestens 16 Jahre alt ist, von einem Gericht beruhend auf einer gesetzlichen Grundlage erlaubt werden, wenn das betroffene Kind die Reife besitzt, diese Entscheidung freiwillig zu treffen – unabhängig von Rücksicht auf Kultur und Tradition.⁶ Hiermit werden die sich entwickelnden Fähigkeiten und die Autonomie von Kindern, Entscheidungen zu fällen, die ihr Leben betreffen (vgl. Art. 12 UN-KRK), berücksichtigt.⁷

Vorgaben der Leitlinien des Ministerkomitees des Europarates für eine kindergerechte Justiz

Im Jahr 2010 verabschiedete das Ministerkomitee des Europarates Leitlinien für eine kindergerechte Justiz. Diese Leitlinien dienen nebst den Vorgaben der UN-Kinderrechtskonvention als praxisorientiertes Hilfsmittel für die Umsetzung und die Förderung kindgerechter Standards in den einzelnen Vertragsstaaten.

Anzuwenden sind die «Child-friendly Justice»-Leitlinien in all jenen Situationen, in denen anzunehmen ist, dass Minderjährige mit den zuständigen straf-, zivil- oder verwaltungsrechtlichen Instanzen und Diensten in Berührung kommen. Den Leitlinien ist im Rahmen der vom Bundesrat vorgesehenen Massnahmen unmittelbare Geltung zu verschaffen, weshalb sie an dieser Stelle ebenfalls aufgeführt werden.

Als Grundprinzipien einer kindgerechten Justiz gemäss Leitlinien gelten: die Beteiligung der Kinder, die Wahrung des übergeordneten Kindesinteresse sowie der Würde der Kinder.

⁴ UN, Committee on the Rights of the Child (2003): General Comment No. 4 on adolescent health and development in the context of the Convention on the Rights of the Child, UN Doc. CRC/GC/4, para. 20.

⁵ UN, Committee on the Rights of the Child (2014): General Comment No.18 on the Rights of the Child on harmful practices, UN Doc. CRC/GC/18, para. 20.

⁶ Ebd.

⁷ Bär Dominik, *Ehen von Minderjährigen: Kindeswohl in den Mittelpunkt stellen: Differenziertes Vorgehen bei schon geschlossenen Ehen erforderlich*, Deutsches Institut für Menschenrechte, Berlin 2016, S 3; Ausführlicher dazu: Child Rights International Network: Age is arbitrary: Setting minimum Ages https://archive.crin.org/sites/default/files/discussion_paper_-_minimum_ages.pdf (abgerufen am 5. August 2021).

Ferner müssen Kinder vor Diskriminierung geschützt werden und die Rechtsstaatlichkeit muss garantiert sein.

Für die erfolgreiche Umsetzung einer kindergerechten Justiz ist für im Ausland als minderjährige verheiratete Personen unabdingbar, dass sie ab dem ersten Kontakt mit der Justiz und Behörden in der Schweiz unverzüglich und angemessen über ihre Rechte informiert werden. Es ist daher äusserst wichtig, dass bei der Einreise eines Ehepaars in die Schweiz oder wenn ein Familiennachzug erfolgt ist und ein Ehepartner beim Eheschluss im Ausland minderjährig war, beide Personen aktiv durch die Behörden informiert werden müssen, dass bis zum 25. Altersjahr des als minderjährig Verheirateten Ehepartners das Recht besteht diese Ehe als ungültig erklären zu lassen. Es ist anzunehmen, dass viele minderjährig Verheiratete Personen nicht darüber informiert sind. Daher ist es die Pflicht der Gemeinden, der Kantone und des Bundes Betroffene über ihre Rechte zu informieren.


Gemäss Leitlinien des Ministerkomitees des Europarates für eine kindgerechte Justiz ist ebenfalls von Bedeutung, dass Minderjährige das Recht haben sich in Verfahren, in denen ein Interessenskonflikt zwischen dem Kind und anderen beteiligten Personen besteht, in eigenem Namen von einem Rechtsbeistand vertreten zu lassen. An dieser Stelle muss verfahrensrechtlich ebenfalls sichergestellt werden, dass Personen, welche eine Ungültigkeitsklage einreichen wollen über ihr Recht auf eine unabhängige Rechtsvertretung informiert werden und wenn nötig eine Rechtsvertretung eingesetzt wird. Ausserdem muss nach den allgemeinen Grundsätzen der Schweizerischen Zivilprozessordnung geprüft werden, ob ein Anrecht auf unentgeltliche Rechtspflege und unentgeltliche Rechtsvertretung der betroffenen Personen besteht. Insbesondere bei betroffenen Minderjährigen muss ein besonderes Augenmerk auf die Einhaltung dieser Verfahrensregeln gelegt werden.


Vom Bundesrat vorgesehene Massnahmen

Der Bundesrat ist im Bericht «Evaluation der Bestimmungen im ZGB zu Zwangsheiraten und Minderjährigenheiraten» vom 29. Januar 2020 zum Schluss gelangt, dass beim Eheungültigkeitsgrund «Minderjährigkeit» gem. Art. 105 Ziff. 6 ZGB Verbesserungspotenzial besteht. Die Ombudsstelle Kinderrechte Schweiz teilt diese allgemeine Auffassung.

1. Regelung der Ungültigkeitsgrundes der Minderjährigkeit in einer eigenen Bestimmung (Art. 105a VE-ZGB)

Ombudsstelle Kinderrechte Schweiz

 Theaterstrasse 29, CH-8400 Winterthur

 +41 (0) 52 260 15 55 |  info@kinderombudsstelle.ch

www.ombudsstelle-kinderrechte-schweiz.ch | www.kinderombudsstelle.ch

Spendenkonto

Raiffeisenbank Winterthur

IBAN: CH55 8080 4119 8294 1

Die Ombudsstelle Kinderrechte Schweiz begrüsst die Transferierung des Ungültigkeitsgrundes der Minderjährigkeit in eine eigene Bestimmung (Art. 105a VE-ZGB), um die nötige Differenzierung und erforderliche Ausführlichkeit der Bestimmung zu gewährleisten. Wichtig ist dabei zu betonen, dass sich an der Gesetzessystematik hinsichtlich der Einordnung bei den «unbefristeten Ungültigkeitsgründen» (neu richtigerweise «Ungültigkeit von Amtes wegen») nichts ändern darf, so dass die Erleichterung für Betroffenen in der Geltendmachung des Ungültigkeitsgrundes erhalten bleibt.

2. Heilung mit Erreichung des 25. Altersjahres

Die Ombudsstelle Kinderrechte Schweiz erachtet es ebenfalls als problematisch, dass der Eheungültigkeitsgrund der Minderjährigkeit gem. Art. 105 Ziff. 6 ZGB mit Erreichen des 18. Altersjahres der betroffenen Person nicht mehr anwendbar ist und die Ungültigkeit geheilt wird – sofern keine Zwangsheirat vorliegt. Deshalb begrüsst die Ombudsstelle Kinderrechte Schweiz die vom Bundesrat vorgeschlagene Verschiebung der automatischen Heilung des Ungültigkeitsgrundes bis zum Erreichen des 25. Altersjahres (Art. 105a VE-ZGB).

Damit wird ein erweiterter zeitlicher Rahmen geschaffen, in welchem die Ungültigkeit der Ehe durchgesetzt werden kann, um die betroffenen minderjährig Verheirateten im Falle von für sie schädlichen Heiraten wirksam zu schützen und zu unterstützen. Eine nachträgliche Klagemöglichkeit auf Ungültigerklärung der Minderjährigenheirat – auch nach Erreichen des 18. Altersjahr der betroffenen Personen – bietet demnach eine verbesserte Rechtslage, um gegen für die betroffenen schädliche Minderjährigenheiraten vorzugehen. Wie vom Bundesrat richtigerweise aufgeführt, besteht die Möglichkeit, dass minderjährig verheiratete Personen erst nach Erreichen der Volljährigkeit das Bewusstsein erlangen, dass die eingegangene Ehe für sie schädlich ist, nicht in ihrem Interesse liegt und sie sich deshalb von ihr lösen will. Dieser Erkenntniswandel kann darauf zurückgeführt werden, dass die betroffene Person unter Einfluss nahestehender Familienmitglieder oder eines bisherigen kulturell bedingten Selbstverständnisses stand und sie sich erst mit zunehmendem Alter, Reife und Unabhängigkeit davon emanzipieren kann. Die Ombudsstelle Kinderrechte Schweiz erkennt wie der Bundesrat die Notwendigkeit, dass der betroffenen Person mit Erreichen der Volljährigkeit und damit der zivilrechtlichen Handlungsfähigkeit ausreichend Zeit zur Verfügung steht, um die eigene Situation kritisch zu reflektieren, unterschiedliche Möglichkeiten abzuwägen und gegebenenfalls die für eine Ungültigkeit erforderlichen Schritte einzuleiten.

Ombudsstelle Kinderrechte Schweiz

📍 Theaterstrasse 29, CH-8400 Winterthur
☎ +41 (0) 52 260 15 55 | ✉ info@kinderombudsstelle.ch

www.ombudsstelle-kinderrechte-schweiz.ch | www.kinderombudsstelle.ch

Spendenkonto

Raiffeisenbank Winterthur
IBAN: CH55 8080 4119 8294 1

Entsprechend der Auffassung des Bundesrates erachtet die Ombudsstelle Kinderrechte Schweiz eine Verlängerung der Klagefrist über den Zeitpunkt der Erreichung der Volljährigkeit hinaus auch für klageberechtigte *Behörden* als sachgerecht. Die Ungültigerklärung von Minderjährigenheiraten vom Amtes wegen entspricht öffentlichen Interessen, welche nur dann wirksam verfolgt werden können, wenn der Zeitpunkt der Heilung nach hinten verschoben wird, da die Behörden oft erst nach Erreichen der Volljährigkeit der betroffenen Personen von der Minderjährigenheiraten Kenntnis erlangen. Zudem bestand nach geltendem Recht die Gefahr, dass die Klagelegitimation während des Verfahrens dahinfällt, weil die betroffene Person die Volljährigkeit erreicht. Dies ist laut Evaluationsbericht einer der Gründe, weshalb meldeberechtigte oder klageberechtigte Behörden keine Klage erheben.⁸

Zahlreiche öffentliche Interessen unterstützen das Bestreben nach der wirksamen Verhinderung von Minderjährigenheiraten. Der Bericht zur Europarats-Resolution 2233 vom 11. Juni 2018 hält fest, dass Minderjährigenheiraten äusserst schwerwiegende Folgen für Kinder haben können. Sowohl für Mädchen als auch für Jungen hat eine frühe Heirat gegebenenfalls weitreichende psychologische, physische, intellektuelle, emotionale und praktische Folgen. Sie kann das Recht auf Bildung und auf persönliche Freiheit und Entwicklung beeinträchtigen und die künftige Autonomie der Frauen beschränken. Auf eine frühe Verheiratung folgt häufig eine Schwangerschaft, die zu einer hohen Muttersterblichkeit führt oder die Gefahr einer Frühgeburt erhöht. Mädchen, die in einem jungen Alter verheiratet werden, sind oft häufiger häuslicher und sexueller Gewalt sowie durch ungeschützten Geschlechtsverkehr sexuell übertragbarer Krankheiten ausgesetzt.⁹ In der Allgemeinen Bemerkung No. 4 des UN-Kinderrechtsausschusses ist ebenfalls vermerkt, dass Minderjährigenheiraten wesentliche Faktoren für Gesundheitsprobleme im Zusammenhang mit der sexuellen und reproduktiven Gewalt, einschliesslich HIV/AIDS, sind. Mit Sorge wird ausserdem moniert, dass Mädchen, die früh heiraten, oft das Bildungssystem verlassen müssen und von sozialen Aktivitäten ausgegrenzt werden. Darüber hinaus werden verheiratete Kinder in einigen Vertragsstaaten rechtlich als Erwachsene betrachtet, auch wenn sie noch keine 18 Jahre alt sind. Dadurch werden ihnen alle Schutzmassnahmen vorenthalten, auf die sich nach der UN-KRK Anspruch haben.¹⁰

Wie bereits erwähnt weisen Minderjährigenheiraten unterschiedliche Gründe und Ursachen auf. Armut der Familie stellt eine der häufigsten Ursachen für eine frühe Verheiratung dar. Auch soziale Normen und Rollenbilder, die Annahme, dass Mädchen

⁸ Rüefli Christian, Evaluation der zivilrechtlichen Bestimmungen zu Zwangs- und Minderjährigenheiraten, S?

⁹ Bericht zur Eurorats-Resolution 2233 von 2018, 11. Juni 2018, Doc. 14574, N 31.

¹⁰ UN, Committee on the Rights of the Child (2003): General Comment No. 4 on adolescent health and development in the context of the Convention on the Rights of the Child, UN Doc. CRC/GC/4, para. 16.

durch die Heirat besser geschützt sind, fehlende Bildungsmöglichkeiten, religiöse Bräuche und nicht ausreichende Gesetze sind Ursachen für Minderjährigenheiraten. Ausserdem sind Minderjährigenheiraten krisensymptomatisch: Unsicherheiten und eine prekäre Lage in Herkunftsstaaten sind für steigende Zahlen von Minderjährigenheiraten verantwortlich.¹¹ Angst vor körperlichem oder sexuellem Missbrauch in den Flüchtlingslagern oder auf der Flucht ist ebenfalls eines der Motive der Eltern, ihre Kinder zu verheiraten. Bei den 25 Staaten mit den höchsten Zahlen von Minderjährigenheiraten handelt es sich meist um Krisenstaaten mit fragilen Staatsstrukturen.¹² Zuletzt kann schlicht das Bewusstsein und das Wissen fehlen, dass eine frühe Heirat für die betroffenen Personen schädlich sein kann.

Diese Ausführungen unterstreichen insgesamt die Notwendigkeit der Verhinderung von Minderjährigenheiraten und das Bestreben nach einem wirksamen Schutz für die betroffenen Personen. Die Verlängerung der Klagemöglichkeit für betroffene Personen sowie klageberechtigte Behörden zielt auf die bessere Verwirklichung resp. Durchsetzung dieser öffentlichen Interessen.

Die Ombudsstelle Kinderrechte Schweiz vertritt ebenfalls die Auffassung, dass zu einem bestimmten Altersjahr der betroffenen Personen eine automatische Heilung der ursprünglich ungültigen Heirat eintreten muss. Diese Position stützen wir darauf, dass – wie der Bundesrat richtig erkennt hat – der Mangel der Minderjährigkeit zum Zeitpunkt der Heirat zeitlich unbegrenzt feststellbar ist und die Behörden bei Erkennen dieses Mangels von Amtes wegen, potenziell auch gegen den Willen der betroffenen Personen, vorgehen müssen. Diese beträchtliche Rechtsunsicherheit für die betroffenen Personen – womöglich ihr Leben lang – kann äusserst negative Auswirkungen auf die involvierten Personen haben, weshalb es äusserst wichtig ist, dass der Mangel des Eheschlusses ab einem gewissen Zeitpunkt geheilt ist. Dies nicht zuletzt auch deshalb, weil der Weg über die Scheidung jederzeit offensteht – wenngleich die Person dafür selber aktiv werden muss. Ab einem gewissen Zeitpunkt ist das Selbstbestimmungsrecht und die Autonomiefreiheit der betroffenen Personen höher zu werten als der absolute Schutz vor Minderjährigenheiraten.

Hinsichtlich des vom Bundesrat vorgeschlagenen 25. Altersjahr, mit dessen Erreichen die Heilung eintreten soll, kommt die Ombudsstelle Kinderrechte zur Auffassung, dass dieses grundsätzlich als adäquat anzusehen ist. Die damit einhergehende zeitliche Ausdehnung

¹¹ <https://www.kinder-und-jugendrechte.de/handlungsfelder/foerderung-von-maedchen-und-frauen/kinderheirat>; <https://www.unicef.de/informieren/aktuelles/blog/kinderehen-weltweit-fragen-und-antworten/199066>.

¹² Save the Children (2016): Every last Girl, London, S 5.

der Klagemöglichkeit von *sieben* Jahren schafft einen beträchtlichen Zeitraum, um die eigene Situation zu reflektieren und gegebenenfalls rechtliche Schritte einzuleiten resp. in welcher eine klageberechtigte Behörde von Amtes wegen vorgehen muss. Vor dem Hintergrund, dass das Schutzbedürfnis der betroffenen Person vor der Verheiratung als Minderjährige ab einem gewissen Alter nicht mehr im gleichen Umfang und in der gleichen Unmittelbarkeit vorhanden ist – eine Ungültigerklärung von Amtes wegen gegen den Willen der betroffenen volljährigen Personen kann gegebenenfalls gar schädlichere Auswirkungen haben – soll das ausschlaggebende Altersjahr nach hier vertretener Auffassung unter keinen Umständen nach dem 25. Altersjahr festgesetzt werden.

3. Beibehaltung der Möglichkeit, die Ehe im Einzelfall aufrechtzuerhalten


Beibehaltung der Interessenabwägung bei nach wie vor minderjährigen Betroffenen (Art. 105a Abs. 2 Ziff. 1 VE-ZGB)

Die Ombudsstelle Kinderrechte Schweiz begrüsst, dass der Bundesrat in seinem Vorschlag nach wie vor eine Interessenabwägung vorsieht, wonach eine Ehe dann nicht für ungültig zu erklären ist, wenn die Weiterführung der Ehe den überwiegenden Interessen der betroffenen Ehegatten entspricht. Wir sind ebenfalls der Auffassung, dass eine Minderjährigenheirat nicht nachträglich für ungültig erklärt werden soll, wenn das Interesse an der Aufrechterhaltung der Ehe die öffentlichen Interessen, Minderjährigenheiraten zu verhindern, überwiegt.

Aus kinderrechtlicher Perspektive ist mit Nachdruck zu betonen, dass eine nachträgliche, pauschale Ungültigerklärung aller Minderjährigenheiraten nicht geboten ist. Diese Ehen ausnahmslos für unwirksam zu erklären, kann für die betroffenen Personen zum Teil schwerwiegende Konsequenzen haben und entspricht nicht in jedem Fall dem übergeordneten Kindesinteresse (best interests of the child) gem. Art. 3 UN-KRK.

Bei allen Massnahmen, die Kinder betreffen, ist gem. Art. 3 Abs. 1 UN-KRK das Wohl des Kindes ein Gesichtspunkt, der vorrangig zu berücksichtigen ist. Entsprechend gebietet sich auch bei der Beurteilung von Minderjährigenheiraten, in jedem Einzelfall das übergeordnete Kindesinteresse zu eruieren und entsprechend zu entscheiden. Mit anderen Worten: das in Art. 3 Abs. 1 UN-KRK verankerte Prinzip des übergeordneten Kindesinteresses verlangt individuelle Entscheidungen, die jedem Einzelfall gerecht werden.

Ombudsstelle Kinderrechte Schweiz

 Theaterstrasse 29, CH-8400 Winterthur

 +41 (0) 52 260 15 55 |  info@kinderombudsstelle.ch

www.ombudsstelle-kinderrechte-schweiz.ch | www.kinderombudsstelle.ch

Spendenkonto

Raiffeisenbank Winterthur

IBAN: CH55 8080 4119 8294 1

Eine nachträgliche Ungültigerklärung einer Minderjährigenheirat kann weitreichende Nachteile für Minderjährige nach sich ziehen, namentlich hat die Ehe rechtlich nie bestanden, so dass Unterhaltsansprüche nicht sofort geltend gemacht werden können, sondern vorerst in einem gerichtlichen Verfahren bestätigt werden müssen; Kinder aus solchen Ehen werden als nichteheliche Kinder betrachtet; betroffene Personen verlieren allenfalls Erbschaftsansprüche, was bei Rückkehr in ihr Heimatstaat Existenzprobleme nach sich ziehen könnte und letztlich sinkt aufgrund des sozialen Stigmas möglicherweise die Bereitschaft, in dein Heimatstaat zurückzukehren.¹³

Ausserdem betont die UN-KRK den Subjektcharakter jedes Kindes. Art. 12 UN-KRK garantiert Kindern allen Alters, welche in der Lage sind, sich eine eigene Meinung zu bilden, das Recht, diese frei zu äussern und ihr Leben eigenständig zu gestalten. Kinder sind demnach nicht bloss Gegenstand von Entscheidungen, sondern kontinuierlich reifer werdende Personen mit eigenen Ansichten und Interessen. Sie haben das Recht, sich an Entscheidungsprozessen zu beteiligen, wenn sie hiervon betroffen sind.¹⁴ Gleichermassen sollen sie nach hier vertretener Auffassung das Recht haben, im Prozess rund um die Ungültigerklärung ihrer Minderjährigenheirat gehört zu werden – insb. wenn das Verfahren von Amtes wegen eingeleitet wird. Sodann müssen Personen, welche eine Ungültigkeitsklage einreichen wollen über ihr Recht auf eine unabhängige Rechtsvertretung informiert und wenn nötig muss eine Rechtsvertretung eingesetzt werden. Ohne die vorgesehene Interessenabwägung besteht die Gefahr, dass die Meinung des Kindes nicht gehört wird. Es ist durchaus möglich, dass eine minderjährige Person aus freiem Willen den Entschluss fasst, eine gewisse Person zu heiraten. Einer 16- bzw. 17-jährigen Person ist die Fähigkeit, autonome Entscheidungen zu treffen, die das eigene Leben betreffen, durchaus zuzuschreiben. Das Ziehen einer abstrakten Altersgrenze, ab welchem das Kind zum einen fähig sein soll, eigene Entscheidung treffen zu können sowie zum anderen in diesen respektiert zu werden – ohne Raum für individuelle Einschätzungen – wird dem Recht auf Gehör gem. Art. 12 UN-KRK nicht gereicht. In diesem Zusammenhang ist zu erwähnen, dass die Ombudsstelle Kinderrechte Schweiz das zivilrechtliche Ehefähigkeitsalter von 18 Jahren in keiner Weise in Frage stellt. Wir sind aber der Meinung, dass eine differenzierte Beurteilung von *bereits geschlossenen* Minderjährigenehen vorgenommen werden muss, um jedem Einzelfall, unter Berücksichtigung des Alters und des Reifegrades eines Kindes, gerecht zu werden.

¹³ Bär Dominik, Ehen von Minderjährigen: Kindeswohl in den Mittelpunkt stellen: Differenziertes Vorgehen bei schon geschlossenen Ehen erforderlich, Deutsches Institut für Menschenrechte, Berlin 2016, S 3; gleicher Auffassung: <https://www.unicef.de/informieren/aktuelles/blog/kinderehen-weltweit-fragen-und-antworten/199066>

¹⁴ General Comment No. 12

Der Bedarf der Interessenabwägung unterstützt letztlich auch der Evaluationsbericht, wonach Minderjährigenehen in Gerichtsverfahren tendenziell geschätzt werden: lediglich in zwei der zehn untersuchten Fälle wurde die Minderjährigenehe annulliert. In keinem der untersuchten Fälle konnte das Gericht Hinweise entnehmen, dass die Eheschliessung nicht dem freien Willen der Ehegatten bzw. einer der Ehegatten entsprach.

Dennoch ist darauf hinzuweisen, dass bei Kindern unter 14 Jahren vermutlich keine überwiegenden Interessen an der Beibehaltung der Ehe bestehen, da der Eheschluss mit unter 14-jährigen Personen besonders vulnerable Personengruppen betrifft. Selbstverständlich gilt denn auch: Je jünger ein Kind ist, desto höher sind Aspekte der Fähigkeit zur sexuellen Selbstbestimmung oder der Schutz vor gesundheitlichen Schäden oder der Schutz von Entwicklungschancen eines Kindes zu gewichten und desto sorgfältiger ist zu untersuchen, ob die Heirat den tatsächlichen Willen des Kindes entspricht. Angemessen erscheint demnach eine «Ermessensabstufung» entlang des Alters und Reifegrades des Kindes, welche den sich entwickelnden Fähigkeiten des Kindes Rechnung trägt.¹⁵ Aus diesem Grund ist es notwendig, dass der Bundesrat in der Botschaft zur Gesetzesrevision in aller Deutlichkeit festhält, dass die Ermessensausübung mit abnehmendem Alter einzuschränken ist – bei unter 14-jährigen vermutlich gar zu unterlassen ist. Ausserdem erscheint nach unserer Auffassung wichtig, dass der Bundesrat in der Botschaft weiterhin betont, dass vom Grundsatz auszugehen ist, dass eine Verheiratung im Regelfall *nicht* den Interessen einer minderjährigen Person entspricht sowie dass die Ehe im Zweifelsfall für ungültig zu erklären ist.

Hinsichtlich der Kritik, welche der Bundesrat im erläuternden Bericht gegenüber der Interessenabwägung aufführt, ist zu entgegnen, dass diese eigentlich darauf abzielt, dass die Interessenabwägung gem. geltender Praxis falsch vorgenommen wird und nicht auf die Interessenabwägung als solche zielt. So kritisiert die Fachstelle Zwangsheirat beispielsweise, dass es keine Schutzfunktion gebe, welche für die Aufrechterhaltung der Ehe spreche. Wird eine Interessenabwägung vorgenommen, so stehen minderjährige Betroffene – meist Frauen – enorm unter Druck, weil die Familie bzw. der Ehemann verhindern wollen, dass die Heirat für ungültig erklärt wird. Deshalb wehren sich viele vermählte Jugendliche aus Angst vor Angehörigen nicht.¹⁶ Nach hier vertretener Auffassung deutet diese Kritik allerdings darauf, dass keine gründliche Eruiierung der Interessen der betroffenen Personen vorgenommen wird und verstärkte Anstrengungen hinsichtlich des Aufdeckens von Zwangssituationen angestrengt werden müssen, damit

¹⁵ Vgl. Stellungnahme Monitoring-Stelle UN-Kinderrechtskonvention zum Entwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung von Kinderehen, Gesetzesentwurf der Fraktionen der CDU/CSD und SPD, Drs. 18/12086 vom 16. Mai 2017, S 8.

¹⁶ Schmid Andreas, NZZ am Sonntag, 1. Februar 2020, <https://nzzas.nzz.ch/schweiz/kinderehen-kritik-am-bund-ld.1537974>.

den *wirklichen* Interessen der betroffenen Personen zum Durchbruch verholfen wird. Dies bedingt möglicherweise intensivere Sachverhaltsabklärungen, jedoch sind die Zivilgerichte ohne Weiteres angewiesen, die tatsächlichen «best interests of the child» effektiv festzustellen. Denn entscheidend ist letztlich, ob die Minderjährigenheirat zum Zeitpunkt des Eheschlusses *und* zum Beurteilungszeitpunkt dem tatsächlichen Willen der betroffenen Person entspricht.


Möglichkeit einer Aufrechterhaltung der Ehe bei volljährig Betroffenen im Einzelfall (Art. 105a Abs. 2 Ziff. 2 VE-ZGB)

Wie der Bundesrat kommt die Ombudsstelle Kinderrechte Schweiz zum Schluss, dass eine Einzelfalllösung umso wichtiger ist, wenn die betroffenen Personen im Zeitpunkt der gerichtlichen Beurteilung bereits volljährig sind. Sofern die betroffenen Personen im zivilgerichtlichen Verfahren zweifelsfrei erklärt, dass sie an der Ehe festhalten will, so hat das Gericht einzig die Aufgabe, abzuklären, ob diese Erklärung dem tatsächlichen und freien Willen der betroffenen Personen entspricht. Auch wir sind der Auffassung, dass der von einer volljährigen Person abgegebene Erklärung, dass sie an einer in Minderjährigkeit geschlossener Heirat festhalten möchte, gefolgt werden muss. Die amtliche Ungültigerklärung dieser Ehe gegen den tatsächlichen Willen der betroffenen Personen verletzt in der Tat die Ehefreiheit. Es überwiegt die Autonomiefreiheit der involvierten Parteien. Dabei ist zu betonen, dass gegen Zwangsheiraten auch nach Erreichen der Volljährigkeit von Amtes wegen vorgegangen wird, was heisst, dass bei Vorliegen von Sachverhaltselementen, die auf eine Zwangsheirat deuten, stets rechtliche Schritte eingeleitet werden. Deshalb ist es notwendig, dass die zuständigen Gerichte mit höchster Sorgfältigkeit eruieren, ob im Einzelfall Elemente vorliegen, welche auf das Vorliegen einer Zwangssituation hindeuten. Wie bereits erwähnt, soll die Möglichkeit der Einzelfallbeurteilung in der vorliegenden Gesetzesrevision nicht dazu führen, dass für minderjährig verheiratete nachteilige Ehe aufrechterhalten werden, sondern im Gegenteil, dass verhindert wird, dass für diese Personen schädliche Ungültigerklärungen von bereits bestehenden Ehen vorgenommen werden.

4. Alter mit Einreichung der Klageeinreichung entscheidend

Wir begrüssen stark, dass in der vorgeschlagenen Gesetzesrevision klargestellt wird, dass für die Heilung allein massgebend ist, ob die minderjährig verheiratete Person das 25. Altersjahr im Zeitpunkt der Klageeinleitung noch nicht vollendet hat. Mit dieser Neuerung wird sichergestellt, dass Rechtssicherheit für die betroffenen Personen besteht und fortan keine uneinheitliche Meinungen und Vorgehensweisen in Lehre und Praxis vertreten werden.

Ombudsstelle Kinderrechte Schweiz

 Theaterstrasse 29, CH-8400 Winterthur

 +41 (0) 52 260 15 55 |  info@kinderombudsstelle.ch

www.ombudsstelle-kinderrechte-schweiz.ch | www.kinderombudsstelle.ch

Spendenkonto

Raiffeisenbank Winterthur

IBAN: CH55 8080 4119 8294 1

5. Fazit

Die vorgeschlagenen Änderungen des Zivilgesetzbuches stehen im Einklang mit kinderrechtlichen Vorgaben. Die Ombudsstelle Kinderrechte Schweiz kann sich deshalb hinter die vorgeschlagene Änderung stellen. Gleichzeitig unterstreichen wir Wichtigkeit der Berücksichtigung der in dieser Stellungnahme vorgebrachten Anmerkungen.

Für die Berücksichtigung unserer Standpunkte danken wir Ihnen.

Freundliche Grüsse

Ombudsstelle Kinderrechte Schweiz

Irène Inderbitzin
Executive MBA HSG
Geschäftsführerin

Katja Cavalleri Hug
lic. iur.
Stv. GF, Leiterin Fachbereiche Beratung und Expertise



Ombudsstelle Kinderrechte Schweiz

 Theaterstrasse 29, CH-8400 Winterthur
 +41 (0) 52 260 15 55 |  info@kinderombudsstelle.ch
www.ombudsstelle-kinderrechte-schweiz.ch | www.kinderombudsstelle.ch

Spendenkonto

Raiffeisenbank Winterthur
IBAN: CH55 8080 4119 8294 1