



CEDAW-Leitfaden für die Rechtspraxis

Das Übereinkommen CEDAW und sein internationales Mitteilungsverfahren

Nützliches und Wissenswertes für die Anwaltspraxis

Ein Online-Tool der EKF: www.frauenkommission.ch > Publikationen

Teil 4 Modellbeispiele aus der Anwalts- und Gerichtspraxis

Modellbeispiel 6: Sozialversicherungsrecht

IV-Rentenberechnung aufgrund des hypothetischen Einkommens

Rechtliche Argumentation für die Praxis

Handlungs- pflichten für Be- hörden

Die CEDAW-Bestimmungen sind für die Schweizer Behörden verbindlich. Sie verpflichten Gesetzgebung und rechtsanwendende Behörden zu konkretem Handeln (vgl. dazu BGE 137 I 305, im Detail in Teil 5).

Anwendung im Einzelfall

Die CEDAW-Bestimmungen lassen sich, soweit sie als justiziabel gelten, im Einzelfall direkt vor den administrativen und gerichtlichen Behörden anrufen. Aber auch wenn die Gerichte und die Verwaltung eine direkte Anwendbarkeit der Bestimmungen verneinen, sind sie im Zuge der völkerrechtskonformen Auslegung eidgenössischer und kantonaler Normen (auf Verfassungs-, Gesetzes- und Verordnungsebene) zu beachten (vgl. dazu im Detail Teil 3 des Leitfadens). Präzisiert durch Allgemeine Empfehlungen und durch die Jurisprudenz des Ausschusses im Rahmen der Mitteilungsverfahren können sie wichtige rechtliche Argumente liefern, um die Verpflichtungen aus dem Diskriminierungsverbot im Einzelfall zu konkretisieren.

Die CEDAW-Staatenberichte und die Abschliessenden Bemerkungen des Ausschusses zu diesen Berichten können auch für die Argumentation in administrativen oder gerichtlichen Verfahren nützlich sein, im Besonderen, wenn es um den Nachweis struktureller Benachteiligungen bestimmter Gruppen von Frauen oder (indirekt) diskriminierender Praktiken geht.

Internationale Beschwerden

Schliesslich bietet das CEDAW-Mitteilungsverfahren eine Möglichkeit, gegen letztinstanzliche Entscheide von Schweizer Behörden beim Ausschuss «Beschwerde» (offizielle Bezeichnung: «Mitteilung») einzulegen. Allerdings bedarf es hier der sorgfältigen Abwägung mit anderen internationalen Rechtsschutzmöglichkeiten. In einigen Bereichen wird die Beschwerde an die EMRK im Vordergrund stehen (vgl. dazu Teil 6 des Leitfadens).

Bedeutung für die Praxis

Die Praxis der Schweizer Gerichte und Behörden bezieht sich nur in wenigen Einzelfällen ausdrücklich auf das Übereinkommen CEDAW. Es ist nicht

zu erwarten, dass sich diese Praxis rasch verändern wird. Eine zunehmende Anzahl von Anwältinnen und Anwälten verwendet aber das Übereinkommen zur Verstärkung der rechtlichen Argumentation in verschiedenen Rechtsgebieten. Zudem werden Anwältinnen und Anwälte, die für einen bestimmten Fall das individuelle Mitteilungsverfahren ins Auge fassen, von der ersten Instanz an mit CEDAW-Bestimmungen argumentieren müssen. Sonst besteht die Gefahr, dass der Ausschuss das Erfordernis der Erschöpfung des innerstaatlichen Instanzenzugs als nicht erfüllt betrachtet und deshalb die Mitteilung zurückweist, ohne sie materiell zu behandeln.

Konkrete Beispiele

Die 16 Modellbeispiele in diesem Teil zeigen Sachverhalte aus ausgewählten Rechtsbereichen der anwaltlichen Praxis. Mit Ausnahme der Beispiele 1, 3 und 8, die sich auf Bundesgerichtsentscheide beziehen, bauen die Beispiele auf fiktiven Sachverhalten auf. Sie skizzieren die anwendbaren schweizerischen Normen, verweisen auf die relevanten Bestimmungen des Übereinkommens und zeigen beispielhaft, wie die rechtliche Argumentation mit dem Übereinkommen aussehen kann. Sie sollen Anwältinnen und Anwälte darin unterstützen, das Argumentationspotential des Übereinkommens für ihre Arbeit konkret zu nutzen.

Inhalt

Modellbeispiel 1: Erwerbsleben: Zulässigkeit von Quoten

Modellbeispiel 2: Erwerbsleben: Ausschluss einer Bewerberin aus dem Anstellungsverfahren

Modellbeispiel 3: Erwerbsleben: Lohngleichheit

Modellbeispiel 4: Erwerbsleben: Sexuelle Belästigung am Arbeitsplatz

Modellbeispiel 5: Erwerbsleben: Freistellung wegen Schwangerschaft

Modellbeispiel 6: Sozialversicherungsrecht: IV-Rentenberechnung aufgrund des hypothetischen Einkommens

Modellbeispiel 7: Eherecht: Berechnung des hypothetischen Einkommens bei Trennung und Scheidung

Modellbeispiel 8: Eherecht: Berechnung des familienrechtlichen Unterhalts, Mankoverteilung

Modellbeispiel 9: Eherecht: Aufbau der Altersvorsorge nach der Scheidung

Modellbeispiel 10: Eherecht: Aufteilung ehelicher Güter bei Scheidung

Modellbeispiel 11: Häusliche Gewalt: Schutzpflichten und Nachweis von Gewalt

Modellbeispiel 12: Häusliche Gewalt: Schutzpflichten für «Sans-Papiers»

Modellbeispiel 13: AusländerInnenrecht: Aufenthaltsrecht und Integration

Modellbeispiel 14: AusländerInnenrecht: Aufenthaltsrecht und berufliche Integration

Modellbeispiel 15: Frauenhandel: Schutz von Opfern von Frauenhandel

Modellbeispiel 16: Asylrecht: Geschlechtsspezifische Verfolgung

Alle Modellbeispiele als PDF:

www.frauenkommission.ch

> Publikationen > CEDAW-Leitfaden > Modellbeispiele

Modellbeispiel 6: Sozialversicherungsrecht

IV-Rentenberechnung aufgrund des hypothetischen Einkommens

Sachverhalt Frau F. lebt seit acht Jahren getrennt von ihrem Ehemann und ist Mutter von zwei Töchtern, welche unter ihrer Obhut stehen. Sie erhält Unterhalt für die Kinder sowie tiefe Frauenalimente. Seit der Trennung hat sie mit steigendem Alter ihrer Kinder jedes Jahr mehr gearbeitet, zuletzt 50 Prozent als Fachverkäuferin. Verdienst und Alimente reichen nur knapp zur Deckung des Existenzminimums. Sie ist 38 Jahre alt, als bei ihr im Frühling 2009 nach akuter schwerer Erkrankung und Spitalaufenthalt Multiple Sklerose diagnostiziert wird. Dieser MS-Schub führt trotz Rehabilitation zu schwerwiegenden, bleibenden Schädigungen des Gehirns. Seither leidet sie unter massiven Schwäche- und Erschöpfungszuständen (fatigue), Konzentrationsstörungen und Gedächtnisverlust und ist zu 100 Prozent krankgeschrieben. Gestützt auf die Beurteilung der Arbeitsfähigkeit durch das Spital wird Anfang 2010 ein IV-Verfahren eingeleitet. Gleichzeitig reicht der Ehemann die Scheidung ein. Die Kinder sind im Moment der Erkrankung 12 bzw. 14 Jahre alt und im Moment der Gesuchseinreichung 13 und 15 Jahre alt.

Anwendbares Schweizer Recht Art. 28 Bundesgesetz über die Invalidenversicherung (IVG, SR 831.20), Art. 16 Bundesgesetz über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG, SR 830.1) (Grad der Invalidität)

Das Gesuch von Frau F. betreffend einer vollen IV-Rente wird unter anderem mit der Begründung abgelehnt, es sei nicht erhärtet, dass die Klientin in den nächsten Jahren ein Valideneinkommen auf der Basis eines Beschäftigungsgrades von 80 Prozent erwirtschaften wollte.

Der **Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR)** hat im Februar 2016 die Beschwerde einer Schweizerin gutgeheissen, mit der Begründung, dass die von der Schweiz angewandte Invaliditätsbemessung für Teilzeitbeschäftigte frauendiskriminierend sei (EGMR-Urteil vom 2. Februar 2016 [7186/09]; Revisionsurteil des Bundesgerichts in BGE 143 I 50). Das Bundesgericht hielt in der Folge auch in BGE 143 I 60, Regeste, fest, dass eine Rentenherabsetzung EMRK-widrig sei, wenn «allein familiäre Gründe (die Geburt von Kindern und die damit einhergehende Reduktion des Erwerbsums) für einen Statuswechsel von 'vollerwerbstätig' zu 'teilerwerbstätig' (...) sprechen».

Argumentation mit CEDAW Frau F. kann verlangen, dass die Sozialversicherungsgesetzgebung völkerrechtskonform (und verfassungskonform) ausgelegt werden muss, d.h. im Lichte von **Art. 2 lit. d** und **Art. 11 Abs. 1 lit. e CEDAW** sowie Art. 8 Abs. 3 BV.

Laut Art. 11 Abs. 1 lit. e CEDAW haben die Vertragsstaaten geeignete Massnahmen zu treffen, um den Frauen gleiche Rechte mit Bezug auf soziale Sicherheit, im Besonderen bei Invalidität zu gewährleisten. Damit ist es Aufgabe der Behörden, in den Sozialversicherungen strukturelle Diskriminierung zu bekämpfen, die auf der genderstereotypen Annahme beruht, dass Frauen mit Kindern ihren Beschäftigungsgrad tief halten. Im vorliegenden Fall ist besonders stossend, dass die Scheidungsrechtspraxis von der gegenteiligen Annahme ausgeht. Die zitierte Praxis zur IV-Rente verkennt die Wechselwirkungen, welche zwischen der Berechnung des hypothetischen Einkommens nach ATSG/IVG und der Scheidungsrechtspraxis bestehen. Letztere verpflichtet Frauen zu einer Steigerung der Erwerbstätigkeit mit zunehmendem Alter der Kinder. Seit der letzten Familienrechtsrevision im Jahre 2000 werden den Ehefrauen mit Kindern im Alter von 13 und 15 Jahren in der Regel keine Frauenalimente mehr zugesprochen. Es wird von ihnen erwartet, dass sie mit steigendem Alter der Kinder wieder voll erwerbstätig sein können (50% ab obligatorischer Einschulung des jüngsten Kindes, meist mit dessen 4. Lebensjahr; 80% wenn das jüngste Kind mit 12 Jahren die Sekundarstufe I erreicht; 100% wenn das jüngste Kind 16 Jahre alt ist, BGer 5A_384/2018 vom 21. September 2018, E. 4.7.6).

Vgl. dazu auch die «**Views**» des Ausschusses zu Art. 2 lit. d, zitiert in Teil 6: <http://www2.ohchr.org/english/law/jurisprudence.htm>; http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/TBSearch.aspx?Lang=en&TreatyID=3&DocTypeID=17

Impressum

CEDAW-Leitfaden für die Rechtspraxis. Das Übereinkommen CEDAW und sein internationales Mitteilungsverfahren. Nützliches und Wissenswertes für die Anwaltspraxis. Ein Online-Tool der EKF. Bern, erste elektronische Veröffentlichung 2012, letztmals aktualisiert 1. Januar 2019.

Herausgeberin: Eidgenössische Kommission für Frauenfragen EKF.

Erarbeitet von Dr. iur. Erika Schläppi, Rechtsanwältin, in enger Zusammenarbeit mit den Rechtsexpertinnen und Rechtsanwältinnen Dr. iur. Kathrin Arioli, lic. iur. Jeanne DuBois, lic. iur. Myriam Grütter, lic. iur. Christina Hausammann, lic. iur. Charlotte Iselin, Prof. Dr. iur. Regula Kägi-Diener, Dr. iur. Stephanie Motz, Dr. iur. Caterina Nägeli, DAS in Law Luzia Siegrist und Prof. Dr. iur. Judith Wyttenbach.

Veröffentlichung ausschliesslich auf: www.frauenkommission.ch > Publikationen
Verfügbar auf Deutsch und Französisch.