



Die Autorin

Margrith Bigler-Eggenberger, Dr. iur., Bundesrichterin, geboren 1933 in Niederruzwil SG.

Nach Studien in Genf und Zürich 1959 Promotion in Zürich mit einer Dissertation über ein strafrechtliches Thema. 1961 Anwaltsexamen in St.Gallen. Gerichts- und Anwaltspraxis. 1966 Wahl als Mitglied des Versicherungsgerichtes des Kantons St.Gallen. Daneben Rechtsberatungspraxis, Mitarbeit in Vorständen und Kommissionen der Frauenorganisationen des Kantons St.Gallen und der Schweiz. Ab 1966 Abendvorlesungen an der Hochschule

St.Gallen und ab 1972 Lehrauftrag für Sozialversicherungsrecht an dieser Hochschule. Seit 1969 Mitglied der eidgenössischen AHV-/IV-Kommission. 1972 Wahl in den Grossen Rat des Kantons St.Gallen. 1972 Wahl als Ersatzrichterin des Bundesgerichtes, 1974 Wahl als ordentliche Richterin.

Aus dem Geleitwort von Bundespräsident Hans Hürlimann

Das vorliegende Werk, geprägt durch wissenschaftliche Genauigkeit und reiche Erfahrung, bildet einen wertvollen Beitrag zu dieser unerlässlichen Grundsatzdebatte. Dabei geht es nicht einfach um die Abschaffung bestehender oder die Einführung neuer Privilegien für die Frauen, sondern um das Postulat, dass die besondere Stellung der verschiedenen Kategorien von Frauen in unserer Gesellschaft berücksichtigt und bei der Ausgestaltung der sozialen Sicherheit angemessen beachtet werden. Die Autorin spricht bewusst von der sozialen Sicherung im dynamischen Sinne. Sie will auf der Grundlage dieses bislang fehlenden «Kompendiums» der Sozialen Sicherheit für die Frau Akzente setzen für die Reform unserer weitverzweigten Sozialwerke, die von ihrem Ursprung her auf dem Gedanken der Solidarität und der Partnerschaft beruhen.

Margrith Bigler-Eggenberger

Soziale Sicherung der Frau

I·VW

Schriftenreihe, Band 3

herausgegeben vom Institut für Versicherungswirtschaft an der Hochschule St.Gallen

Bigler-Eggenberger Soziale Sicherung der Frau

I·VW 3

Verlag Peter Lang Bern und Frankfurt am Main

I · VW-Schriftenreihe, Band 3
herausgegeben vom Institut für Versicherungswirtschaft an der
Hochschule St.Gallen

Margrith Bigler-Eggenberger

Soziale Sicherung der Frau

Geleitwort von Bundespräsident Hans Hürlimann

Verlag Peter Lang Bern und Frankfurt am Main

Die Publikation dieser Arbeit wurde erleichtert durch Beiträge der
-SAFFA-Stiftung zur Erforschung der Frauenarbeit
-Stiftung für staatsbürgerliche Erziehung und Schulung, Zürich

Es wird immer schwer sein, die beiden Seiten eines Frauenlebens harmonisch zu verbinden, in jedem einzelnen Fall. Doch so, wie der einzelne Mensch sein Leben als Ganzes leben muss, sollte auch die Gesetzgebung versuchen, ein Frauenleben als Ganzes zu betrachten. Die Frau ist eben nicht nur erwerbstätiger Mensch auf der einen Seite und Mutter auf der andern. Sie ist vielfach beides, und auf beiden Gebieten bedarf sie des Schutzes und der Förderung. Sie ist zugleich selbständiger, aber auch hilfloser, als es die bisherigen Sicherungsvorkehrungen erkennen lassen. Deshalb sollten auch die Institutionen der sozialen Sicherung sie als eigenständiges Wesen respektieren und ihr adäquate Formen sozialer Sicherung schaffen.

H. Planken, *Die soziale Sicherung der nichterwerbstätigen Frau.*

© Verlag Peter Lang, Bern, Frankfurt am Main, 1979, Nachfolger des Verlages der Herbert Lang & Co. AG, Bern

Alle Rechte vorbehalten. Nachdruck oder Vervielfältigung, auch auszugsweise, in allen Formen wie Mikrofilm, Xerographie, Mikrofiche, Mikrocard, Offset verboten.

CIP-Kurztitelaufnahme der Deutschen Bibliothek

Bigler-Eggenberger, Margrith:

Soziale Sicherung der Frau / Margrith Bigler-Eggenberger.—Bern, Frankfurt a. M.:Lang, 1979.

(IVW-Schriftenreihe; Bd. 3)

ISBN 3-261-04678-3

Satz: e-druck, 9009 St.Gallen, Druck: Stehle & Co., 9016 St.Gallen

Zum Geleit

Wer von Gesellschaft, von Sozialem spricht, der spricht von Wandel. In der Tat ist tiefgreifender Wandel unverkennbar. Es ändern sich die menschlichen Kenntnisse und Werte, die Produktionsweisen und Wirtschaftssysteme, die politischen Ordnungen und Formen des menschlichen Zusammenlebens, die materiellen und immateriellen Lebensbedingungen. Wandel verlangt Anpassung; er erfordert Verzicht auf Überholtes, Altvertrautes sowie Bereitschaft und Mut zu Neuem, zu Ungewohntem, will der Mensch seine Identität und Würde in einer veränderten Welt wahren.

In besonderem Masse ist die Frau vom sozialen Wandel, dessen Wurzeln in der industriellen und technischen Revolution des 19. und beginnenden 20. Jahrhunderts liegen, betroffen. Mit der Industrialisierung wurde die alte Einheit von Arbeitswelt und Familie abgelöst durch eine Arbeitsteilung, die der Frau den innerhäuslichen Bereich zuwies. Gefördert wurde und wird diese Entwicklung durch die Verstädterung sowie die Entstehung der Kleinfamilie, welche der Frau die Führung des Haushaltes und die Erziehung der Kinder immer mehr allein überlassen. Diese Pflichten stehen oft in Konkurrenz zum Anspruch der Frau auf Selbständigkeit und Unabhängigkeit.

In den letzten Jahrzehnten und Jahren hat sich nicht zuletzt dank der wirtschaftlichen Blüte und als Folge der politischen Gleichberechtigung die Stellung der Frau in der Gesellschaft stark gewandelt. Der durchschnittliche Bildungs- und Ausbildungsstand wurde angehoben. Die Erwerbstätigkeit der Frau ist für viele zur sozialen Selbstverständlichkeit geworden. Ausserdem haben sehr viele Frauen nach Erfüllung der Erziehungsaufgabe noch einen Lebensabschnitt vor sich, in dem sie weitere Aufgaben übernehmen können und wollen. Aber auch die Mutter kleiner Kinder verzichtet zunehmend nur ungern auf einen Beruf. Damit gewinnt der Vater seine Rolle als Erzieher wieder. Insgesamt begreifen sich Frau und Mann in der Familie und auch in der Arbeitswelt immer mehr als Partner.

Vor dem Hintergrund dieses sozialen Wandels hat sich Frau Bundesrichter Dr. Margrith Bigler-Eggenberger die verdienstvolle und schwierige Aufgabe gestellt, die soziale Sicherung der Frau in der Schweiz in umfassender Weise darzulegen und zu beurteilen.

Die Schweiz ist heute ein sozialer Rechtsstaat, auf den wir zu Recht stolz sind. Der Werdegang unserer Sozialpolitik zeigt aber, dass dies nur durch ein pragmatisches, schrittweises Vorgehen erreichbar war. Nicht selten hat es

Jahre, ja Jahrzehnte gedauert, bis ein soziales Anliegen verwirklicht werden konnte. Wesentlich für den dauerhaften sozialen Fortschritt ist daher ein Grundkonsens, eine grundsätzliche Ausrichtung, die sich auch in ungünstigen Zeiten bewährt.

Die Bestrebungen zur Anpassung der sozialstaatlichen Bestimmungen an mehr Selbständigkeit und Unabhängigkeit der Frau werden nur dann Aussicht auf Erfolg haben, wenn sie vom breiten Volkswillen getragen werden.

Das vorliegende Werk, geprägt durch wissenschaftliche Genauigkeit und reiche Erfahrung, bildet einen wertvollen Beitrag zu dieser unerlässlichen Grundsatzdebatte. Dabei geht es nicht einfach um die Abschaffung bestehender oder die Einführung neuer Privilegien für die Frauen, sondern um das Postulat, dass die besondere Stellung der verschiedenen Kategorien von Frauen in unserer Gesellschaft berücksichtigt und bei der Ausgestaltung der sozialen Sicherheit angemessen beachtet werden. Die Autorin spricht bewusst von der sozialen Sicherung im dynamischen Sinne. Sie will auf der Grundlage dieses bislang fehlenden «Kompendiums» der Sozialen Sicherheit für die Frau Akzente setzen für die Reform unserer weitverzweigten Sozialwerke, die von ihrem Ursprung her auf dem Gedanken der Solidarität und der Partnerschaft beruhen.

Die Diskussion der schweizerischen Sozialgesetzgebung wird durch den verstärkten Einbezug der sozialen Sicherung der Frau um eine entscheidende gesellschaftspolitische Komponente erweitert. Die überzeugende Arbeit von Frau Bundesrichter Dr. Margrith Bigler-Eggenberger über die «Soziale Sicherung der Frau» verdient daher eine gute Aufnahme.

Hans Hürlimann

Bundespräsident

Inhaltsübersicht

Zum Geleit (Bundespräsident H. Hürlimann)	7
Abkürzungen	13
Vorwort der Autorin	15
1 Das Problem	17
1.1 Ausgangspunkt	17
1.11 Sorge des Staates für die Wohlfahrt aller Bürger	18
1.12 Zum Grundsatz rechtsgleicher Behandlung aller	20
1.13 Vom Stellenwert der Sicherung der Frau durch Familie und Ehe	23
1.14 Warum also eine Untersuchung über die soziale Sicherung der Frau?	27
1.2 Zum Begrifflichen; Abgrenzung	30
1.21 Warum Sicherung und nicht Sicherheit?	30
1.22 Zum Begriff des Sozialen	32
1.23 Wandlungen in Begriff und Inhalt der sozialen Sicherung	33
1.24 Soziale Sicherung der Frau	37
1.25 Abgrenzung	37
2 Sicherung der Frau in der geltenden schweizerischen Rechtsordnung	39
2.1 Vorbemerkungen	39
2.2 Primäre Sicherung der Frau durch Familie und Arbeit	42
2.21 Die Sicherung der Frau vom Familienrecht her gesehen	43
2.21.1 Überblick, Abgrenzung der Personenkreise	43
2.21.2 Sicherung durch das Eherecht	44
2.21.3 Sicherung durch das Ehegüterrecht	48
2.21.4 Sicherung im Falle der Auflösung der Ehe durch den Tod des Ehemannes oder durch Scheidung	50
2.22 Sicherung in der weiteren Familiengemeinschaft	53
2.23 Sicherung durch das Erbrecht	56
2.24 Sicherung durch Bildung und Ausbildung	58

2.24.1	Schulische Bildung der Frauen	59
2.24.2	Berufliche Ausbildung	61
2.24.3	Erwerbsarbeit der Frau	63
2.24.4	Zusammenfassung	68
2.25	Sicherung durch das Arbeitsschutzrecht	68
2.25.1	Sicherung im persönlichen Arbeitsvertrag	69
2.25.2	Sicherung vom Normal- und Gesamtarbeitsvertrag her gesehen	77
2.25.3	Sicherung im öffentlich-rechtlichen Arbeitsrecht	82
2.25.4	Zusammenfassung	88
2.3	Stellung der Frau in der Sozialversicherung	89
2.31	Sicherheit im Falle von Arbeitsunfähigkeit	89
2.32	Sicherheit bei Arbeitsunfähigkeit im Falle von Arbeitslosigkeit	92
2.32.1	Rückblick und geltende Rechtslage	92
2.32.2	Situation der alleinstehenden Frau	95
2.32.3	Situation der Ehefrau	95
2.32.4	Zusammenfassung	97
2.33	Sicherheit im Falle von Arbeitsunfähigkeit infolge Alters	98
2.33.1	Rückblick und geltende Rechtslage	98
2.33.2	Situation der alleinstehenden Frau	104
2.33.3	Besondere Situationen	108
2.33.4	Situation der Ehefrau	113
2.33.5	Zusammenfassung	118
2.34	Sicherheit im Falle von Invalidität	119
2.34.1	Rückblick und geltende Rechtslage	119
2.34.2	Situation der alleinstehenden Frau	123
2.34.3	Situation der Ehefrau	130
2.34.4	Zusammenfassung	139
2.35	Sicherheit im Falle von Krankheit	140
2.35.1	Rückblick und geltende Rechtslage	140
2.35.2	Situation der alleinstehenden Frau	146
2.35.3	Situation der Ehefrau	149
2.35.4	Zusammenfassung	152
2.36	Sicherheit im Falle von Mutterschaft	152
2.36.1	Rückblick und geltende Rechtslage	152
2.36.2	Besondere Situationen	156
2.36.3	Zusammenfassung	156

2.37	Sicherheit im Falle von Arbeitsunfähigkeit wegen Unfalles	157
2.37.1	Rückblick und geltende Rechtslage	157
2.37.2	Situation der alleinstehenden Frau	160
2.37.3	Situation der Ehefrau	164
2.37.4	Zusammenfassung	167
2.38	Sicherheit im Falle des Todes des Ernährers	168
2.38.1	Rückblick	168
2.38.2	Geltende Rechtslage	169
2.38.3	Zusammenfassung	176
2.39	Sicherheit in der beruflichen Vorsorge	177
2.39.1	Geltende Regelung	177
2.39.2	Zukünftige Regelung	179
2.39.3	Zusammenfassung	183
3	Soziale Sicherung der Frau: tatsächliche und rechtliche Situation; Reformvorschläge und ihre Realisierbarkeit	184
3.1	Tatsächliche und rechtliche Situation	184
3.2	Reformvorschläge	187
3.21	Vorbemerkung	187
3.22	Reformvorschläge im Bereiche der Arbeitslosenversicherung	189
3.22.1	Zugunsten der erwerbstätigen Frau	189
3.22.2	Zugunsten der nichterwerbstätigen Frau	190
3.22.3	Besondere Probleme	190
3.22.4	Zusammenfassung	192
3.22.5	Postulate	192
3.23	Reformvorschläge im Bereiche der Alterssicherung	193
3.23.1	Zugunsten der alleinstehenden Frau	193
3.23.2	Zugunsten der verheirateten Frau	199
3.23.3	Die besondere Problematik der geschiedenen Frau	208
3.23.4	Postulate	210
3.24	Reformvorschläge im Bereiche der Invalidenversicherung	211
3.24.1	Beitragsbefreiung	211
3.24.2	Verstärkte Beachtung der Hausarbeit	212
3.24.3	Berufliche Massnahmen auch für nichterwerbstätige, invalide Hausfrauen	215
3.24.4	Zur Frage der Beendigung von Eingliederungsmassnahmen	216

3.24.5	Postulate	216
3.25	Reformvorschläge im Bereiche der Kranken- und Mutterschaftsversicherung	217
3.25.1	Das Obligatorium	217
3.25.2	Höhere Prämienleistung	218
3.25.3	Taggeld bei Erkrankung der nichterwerbstätigen Ehefrau	219
3.25.4	Pflegegeld und Elternversicherung	219
3.25.5	Postulate	221
3.25.6	Postulate besonders im Bereiche der Mutterschaftsversicherung	221
3.26	Reformvorschläge im Bereiche der Unfallversicherung	224
3.26.1	Ausdehnung auf alle Arbeitnehmer	224
3.26.2	Einbezug der Hausfrauen	224
3.26.3	Witwenrente	225
3.26.4	Berufliche Massnahmen	226
3.26.5	Verwandten-Hinterbliebenenrente	227
3.26.6	Schuldhaftes Verhalten als Ehegattin?	227
3.26.7	Postulate	228
3.27	Reformvorschläge im Bereiche der beruflichen Vorsorge	228
3.3	Realisierbarkeit	230
4	Schlussbemerkungen	231
4.1	Ein familienrechtliches Leitbild für die Zukunft	231
4.2	Kritik der familiären Vorsorge	232
4.3	Folgerungen	232
4.4	Zusammenfassung	237
	Literatur, Materialien, Gesetze	239

Tabellen

1	Berufstätige Frauen nach Alter 1960 und 1970 (Promilleverteilung nach Altersklassen)	41
2	Berufstätige Ehefrauen nach Ehedauer und Kinderzahl 1960	46
3	Erwerbstätigkeit der verheirateten und der alleinstehenden Frauen gemäss Volkszählung 1970	55
4	Weibliche Wohnbevölkerung und berufstätige Frauen nach Altersklassen 1888 - 1960 Schweiz	65

Abkürzungen

A	Auflage
Abs.	Absatz
Anm.	Anmerkung
AHV	Alters- und Hinterlassenenversicherung
AHVG	Bundesgesetz über die Alters- und Hinterlassenenversicherung vom 20. Dezember 1946
AHV/IV-Kommission	Eidgenössische Kommission für die Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung
AIVG	Arbeitslosen-Versicherungs-Gesetz
ArbG	Arbeitsgesetz
BGE	bundesgerichtliche Entscheidungen
Bo	Botschaft
BSF	Bund Schweizerischer Frauenorganisationen
BSV	Bundesamt für Sozialversicherung
BuR	Bundesrat
BV	Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 29. Mai 1874
BVG	Entwurf zum Bundesgesetz über die berufliche Vorsorge
EDI	Eidgenössisches Departement des Innern
EO	Erwerbsersatzordnung
EOG	Gesetz betreffend die Erwerbsersatzordnung
EVG	Eidgenössisches Versicherungsgericht
FG	Fabrikgesetz
G	Gesetz
GAV	Gesamtarbeitsvertrag
hrsg.	herausgegeben
IAO	Internationale Arbeitsorganisation

i.d.R.	in der Regel
m.a.W.	mit andern Worten
NAV	Normalarbeitsvertrag
NR	Nationalrat
OSSA	Ostschweizerische Schule für Sozialarbeit
rev.	revidiert
Rz	Randziffer
SVS	Schweizerische Vereinigung für Sozialpolitik
SZS	Schweizerische Zeitschrift für Sozialversicherung (Verlag Stämpfli Bern)
Sten Bull	Stenographisches Bulletin
StR	Ständerat
vgl.	vergleiche
V.N.	Vereinigte Nationen
VO	Verordnung
WL	Wegleitung
ZGB	Schweizerisches Zivilgesetzbuch
ZSR	Zeitschrift für Sozialreform

Vorwort der Autorin

Der Gedanke, eine Arbeit über die soziale Sicherung der Frau zu schreiben, tauchte im Verlaufe der Debatten in der Eidgenössischen Kommission für die Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung zur 8. AHV-Revision auf. Schon während früherer Beratungen¹ war den weiblichen Mitgliedern der Kommission zugesichert worden, ihre Postulate würden nach Abschluss der Arbeiten gründlich und in aller Ruhe geprüft und allenfalls in einer späteren Revision verwirklicht. Dass diese achte Revision so rasch bevorstand, daran dachte man damals (1968!) noch nicht. Das Versprechen wurde dank des von der nationalrätlichen Kommission zur Vorberatung der 7. AHV-Revision aufgestellten gemeinsamen Postulates vom 23. September 1968 auf die parlamentarische Ebene gehoben und war dementsprechend umso gewichtiger². Aber auch das Bundesamt für Sozialversicherung blieb nicht untätig. Bereits am 5. Mai 1970 legte es der AHV/IV-Kommission einen Bericht zu dem Fragenkomplex vor und unterbreitete ihr Vorschläge zur Behebung verschiedener Mängel. Ferner zog es gewisse Vergleiche mit der Stellung der Frau in ausländischen Sozialversicherungssystemen³. Die AHV/IV-Kommission selbst widmete einen ganzen Sitzungstag diesen Fragen und beschloss in der Folge die Aufnahme einzelner Revisionspostulate in die – rascher als erwartet – bevorstehende 8. AHV-Revision⁴.

1 Die Diskussion zur 7. AHV-Revision in den Jahren 1967-69 führte bereits zu verbindlichen Zusagen des BSV, einen entsprechenden Bericht ausarbeiten zu wollen. Dieser Bericht wurde der AHV/IV-Kommission anlässlich ihrer 44. Sitzung vom 5. Mai 1970 vorgelegt. Ein Vorstoss dazu erfolgte im Nationalrat anlässlich der Beratungen der 7. AHV-Revision auf Grund eines Postulates Allgöwer und durch das Postulat vom 23. September 1968 der vorberatenden parlamentarischen Kommission.

2 Der Wortlaut des Postulates der nationalrätlichen Kommission lautet:
«Stellung und Rechte der Frau in der heutigen AHV-Gesetzgebung sind unbefriedigend geregelt. Darum sollte so bald als möglich eine Revision der einschlägigen Bestimmungen angestrebt werden, insbesondere in bezug auf die
– Altersrente der geschiedenen Frau
– Zusammensetzung der Ehepaar-Altersrente
– Regelung der Rentenauszahlung beim Tod eines Ehegatten.
Der Bundesrat wird eingeladen, die rechtlichen und finanziellen Folgen allfälliger Änderungen zu prüfen und so bald als möglich Vorschläge zu unterbreiten.»

3 Vgl. Bericht des BSV vom 5. Mai 1970 über die Stellung der Frau in der ausländischen Sozialversicherung, Dokument Nr. 18.935.

4 Die bereits gegen Ende des Jahres 1970 ihrerseits auf der Traktandenliste der Eidgenössischen AHV/IV-Kommission stand.

Im Verlaufe dieser Beratungen kam mir – wie erwähnt – der Gedanke, eine Arbeit über den diskutierten Gegenstand, die Frau in der Sozialversicherung, zu schreiben und zwar hauptsächlich aus zwei Gründen: einmal deswegen, weil die Komplexität der damit verbundenen Probleme bisher in der Schweiz noch nie umfassend dargestellt worden ist und zum zweiten darum, weil es mich reizte, den hinter gewissen Diskussionsvoten verborgenen Emotionen nachzuspüren und damit die Problematik, die offensichtlich mit der Frage nach der Stellung der Frau in der Sozialversicherung verbunden war, auf dem Hintergrund anscheinend tief verwurzelter traditioneller Anschauungen und Vorstellungen zu untersuchen. Gestützt darauf wünschte ich auch abzuklären, welche Folgen die Stellung der Frau gerade im Bereich der sozialen Sicherheit angesichts der doch wesentlich anderen Gegenwart und der ihr zugrunde liegenden faktischen Verhältnisse nach sich ziehen könnte und müsste.

Ich habe an dieser Stelle vorerst den Mitgliedern der Eidgenössischen AHV/IV-Kommission in der Zusammensetzung der Amtsdauer 1968-72 für ihre mir vielfach unbewusst gegebenen Anregungen zu danken; ferner gebührt der Dank den Sachbearbeitern auf dem Bundesamt, insbesondere Herrn Dr. Achermann und Mlle D. Bridel. Speziell zu Dank verpflichtet bin ich Herrn Dr. Wenk von der statistischen Abteilung des EDI (Departement des Innern) und seinen Mitarbeitern, die mir nicht nur mit wertvollem statistischen Material, sondern auch mit fachlichen Hinweisen und Adressen von Kennern der Materie an die Hand gegangen sind.

Wenn ich zu Beginn meinte, einen rechtsvergleichenden Teil dieser Arbeit beifügen zu können, so musste ich im Verlaufe der Zeit und mit Fortgang der Arbeit jedoch auf diese Weiterung verzichten. Das Thema – selbst nur auf die schweizerischen Verhältnisse bezogen – erwies sich als viel zu ausgiebig, als dass noch ausländische Ordnungen, die in ihrer Konzeption zumeist stark von der unseren abweichen, hätten miteinbezogen werden können. Dazu kam, dass die Arbeit, die sich aus verschiedenen persönlichen und beruflichen Gründen zeitlich verzögert hatte, endlich zu einem Abschluss gebracht werden sollte. Vielleicht fällt dieser Abschluss nun zusammen mit dem Wiederaufleben der Diskussion um die im Jahre 1969 gestellten und bis und mit der nun bereinigten 9. AHV-Revision⁵, somit bis ins Jahr 1978 hinein offen gebliebenen Fragen um die Stellung der Frau in der AHV und in den übrigen Sozialversicherungszweigen. Das wäre erfreulich und würde meine Arbeit gar einige Impulse zu deren Lösung vermitteln, wäre ihr Zweck mehr als erreicht.

5 Die Untersuchung wurde wenige Monate vor Inkrafttreten der 9. AHV-Revision abgeschlossen. Deren Ergebnisse, soweit für diese Arbeit von Bedeutung, wurden nach Möglichkeit angemerkt.

1 Das Problem

1.1. Ausgangspunkt

Es fällt auf, dass in der schweizerischen Rechtsliteratur kaum je einmal die Stellung der Frau in der Sozialversicherung dargestellt wird⁶. Bildet die Frau Gegenstand einer rechtswissenschaftlichen Untersuchung, so geschieht dies in der Regel mit Bezug auf ihre weithin als unbefriedigend erkannte Situation im Familien- und Erbrecht⁷, im Beruf⁸ oder allenfalls noch als Steuerzahlerin⁹. Erst in den letzten Jahren gab es Versuche, die soziale Sicherung der Frau in der Schweiz wenigstens auf die Ebene der sozialpolitischen Diskus-

6 Im Gegensatz dazu findet sich vor allem in Deutschland eine reiche Literatur. Vgl. u.a. Bericht des wissenschaftlichen Beirates des Bundesministerium für Jugend, Familie und Gesundheit: Vorschläge zur sozialen Sicherung der Frau in: Zeitschrift für Sozialreform, 1970, Heft 4, 229-35; Frauen und Gewerkschaften. Die Lage, die Ausbildung, das Arbeitsleben und die soziale Sicherung der Frau, herausgegeben von der Friedrich-Ebert-Stiftung, Verlag Neue Gesellschaft, GmbH, Bonn - Bad Godesberg, 1971; W. Bogs, Zur Frage der Sicherung der nichtberufstätigen Hausfrau durch die Sozialversicherung in: Betriebskrankenkasse, 56. Jahrgang, Februar 1968, Nr. 2; P. Jacob, Die Geschiedenenwitwenpension in der Geschichte des deutschen Beamtenrechts, in: Zeitschrift für Sozialreform 1972, Heft 1 und 2; P. Krause und F. Ruland, Unvollständige Familie und Auflösung der Ehe im Sozialrecht; Risiko, Rechtslage, Reform, in: Zeitschrift für Sozialreform 1969, 129 ff., 260 ff., 449 ff.; Helgard Planken, Die soziale Sicherung der nichterwerbstätigen Frau, Sozialpolitische Schriften, Heft 14, 1961; Rechtsausschuss der Evangelischen Frauenarbeit in Deutschland, Zur Rentenreform, in: Informationen für die Frau, Heft 9, Sept. 1972, 10; H. Rohwer-Kahlmann, Die soziale Sicherung der nichterwerbstätigen Frau in der Industriegesellschaft in: Zeitschrift für Sozialreform, 1970, Heft 7, 389 ff.; Anneliese Schneider-Danwitz, Eigenständige soziale Sicherung der Frau, Situation heute – Vorschläge für morgen, in: Informationen für die Frau 1971, Heft 1, 3; Gina Schönbauer, Soziale Sicherung der «nichtberufstätigen» Frau, in: Zeitschrift für Sozialreform, 1969, Heft 8, 449 ff.; F. Höfer, Die soziale Sicherung der nichtberufstätigen Hausfrau in Frankreich, Belgien und Italien, 1972; u.a.m.

7 Vgl. Helen Thalmann-Antenen, Die Stellung der Frau im schweizerischen Familien- und Erbrecht, Schriftenreihe des BSF, Heft 2, Zürich 1958; dazu auch V. Bodmer-Gessner, Bibliographie der Schweizer Frau, 2.A. 1968, Kapitel V.

8 Z.B. Helen Thalmann-Antenen, Frau und Beruf, Bericht der Schweizerischen Vereinigung für Sozialpolitik zuhanden des Kongresses der Internationalen Vereinigung für sozialen Fortschritt, 1970; Käthe Biske, Frauenarbeit in Beruf und Haushalt, Statistik der Stadt Zürich, Heft 61, 1968, ferner Verena Bodmer-Gessner, Bibliographie der Schweizer Frau, 2.A. 1968, Kapitel IV.

9 Z.B. F. Cagianut, Gerechte Besteuerung der Ehegatten, ein Beitrag zur Harmonisierung des schweizerischen Steuerrechts, Cosmos-Verlag, Bern, 1971.

sion zu erheben¹⁰. Sie beschränkten sich freilich zumeist auf Frauenkreise. Ausnahmen bestätigen die Regel¹¹.

Wo mögen die Gründe für dieses *offenbar fehlende Interesse* liegen? Wohl darin, dass einerseits von all jenen keinerlei Problematik in der geltenden Ordnung erkannt wird, die mit dieser Ordnung zufrieden sind, anderseits darin, dass die Verfechtung vermeintlich typischer Frauenanliegen jedenfalls bis zur Zuerkennung gleicher politischer Rechte an die Frauen weder für die massgeblichen politischen Organe — Parteien, Parlament, Regierung, Verwaltung — lohnend war, noch schliesslich für die Rechtswissenschaft besonderes Interesse zu wecken vermochte. Es herrschte und herrscht weiterhin die Auffassung vor, dass die Frau, die erwerbstätige so gut wie die nichterwerbstätige, im schweizerischen System der sozialen Sicherheit, im ganzen betrachtet, eine *gute Stellung* einnimmt, zum Teil gar eine bessere als der Mann¹². Weshalb also Probleme suchen, wo keine zu finden sind?

1.11 Sorge des Staates für die Wohlfahrt aller Bürger

Art. 2 der Bundesverfassung verkündet in programmatischer Erklärung, dass der schweizerische Bundesstaat ausser für den Schutz der Unabhängigkeit gegen aussen und die Ordnung im Innern auch für die *Wohlfahrt* aller seiner Bürger zu sorgen habe¹³. Als «Bürger» im Sinne dieser und anderer Be-

10 M. Frauenfelder, Die Rechtsstellung der Frau in der Sozialversicherung, Vortrag, gehalten an der Informationstagung des Coop-Frauenbundes, Zürich, 6.11.1971; Margrith Bigler-Eggenberger, Der soziale Versicherungsschutz: Was bietet er den Frauen? Radiovortrag vom 4.4.1972; ferner: Die Stellung der Frau in der Sozialversicherung, Berichte des Verbandes Schweizerischer Akademikerinnen, veröffentlicht in SZS, Hefte 1-4, 1974; Bericht der Sozialdemokratischen Partei: Auf der Suche nach der Frau von morgen. Zum Leitbild der Frau, Bern 1973, 28 ff.

11 Vgl. die verschiedenen Eingaben zahlreicher Frauenverbände, zusammengestellt in Dokument 18.912 des BSV vom 8.4.1970.

12 Vgl. Botschaft des Bundesrates zur 8. AHV-Revision vom 11. Oktober 1971, 31; dazu etwa Art. 22 AHVG, wonach eine Ehefrau bereits mit 60 Jahren (mit Inkrafttreten der 9. AHV-Revision abgestuft bis 62 Jahre) an der Ehepaaraltersrente teilnimmt, sofern ihr Ehemann die Anspruchsvoraussetzungen dafür erfüllt, also wenigstens 65 Jahre alt ist; dann Art. 21 Abs. 1 lit. b AHVG, welche Bestimmung der Frau bereits mit 62 Jahren Anspruch auf eine einfache Altersrente einräumt, wenn sie nicht an einer Ehepaar-Altersrente beteiligt ist; auch etwa Art. 23 ff. AHVG: Witwenrente oder einmalige Abfindung, aber keine Witwerrente; auch Art. 33 Abs. 1 und 2 IVG; Art. 43 IVG; Art. 14bis Abs. 1 und 2 lit. d KUVG; Art. 84 Abs. 1 KUVG.

13 Der programmatische Charakter des sogenannten Zweckartikels der BV ist zwar umstritten. Es wird Art. 2 von der klassischen Staatsrechtslehre lediglich deklamatorische, somit unverbindliche Bedeutung zuerkannt. Vgl. W. Burckhardt, Kommen-

stimmungen der Bundesverfassung sind seit je auch die Frauen verstanden worden. Das in Art. 2 BV enthaltene Versprechen der Sorge für die Wohlfahrt der Bürger bezieht sich daher auch auf den weiblichen Teil der Bevölkerung; d.h. dem Bundesstaat obliegt es, im Rahmen seiner Gesetzgebungskompetenzen die Wohlfahrt auch seiner Bürgerinnen im Auge zu behalten und dafür besorgt zu sein, dass deren Wohlergehen beachtet und verwirklicht wird.

Damit freilich ist erst eine *formelle Feststellung* getroffen. Inhaltlich bleibt hingegen noch völlig offen, worin dieses Wohlergehen der Frau überhaupt liegt und wie denn die «Sorge für die Wohlfahrt» ausgestaltet sein bzw. welche Konsequenzen in bezug auf die Stellung der Frau gezogen werden sollen. Ganz allgemein ist bereits hier festzuhalten, dass *ohne Befreiung von materieller Not* und der daraus entstehenden *Abhängigkeit und Unfreiheit* weder für den Mann noch für die Frau von Wohlfahrt im Sinne moderner demokratischer Sozialstaatlichkeit gesprochen werden kann. Positiv ausgedrückt: *dem Staat als der rechtlichen Ordnung zeitbedingter gesellschaftlicher Verhältnisse obliegt es, die rechtlichen Voraussetzungen dafür zu schaffen, damit jedem seiner Bewohner, gleich welcher Rasse, Herkunft oder welchen Geschlechts, innerhalb seines Hoheitsraumes ein Leben frei von Not und frei von Furcht ermöglicht wird und er somit der freien Entfaltung seiner Persönlichkeit leben und sich entwickeln kann*¹⁴. Darin ist u.a. mitenthalten die gesetzgeberische Sorge für genügend soziale Sicherheit von Mann und Frau.

tar zur Schweiz. Bundesverfassung von 1874, 2.A., Bern 1914; Z. Giacometti, Schweiz. Bundesstaatsrecht, Zürich 1949, der lediglich zwei Staatsideen, die sich aus unserer BV ergeben, anerkennt: Die föderalistische (genossenschaftliche) und die freiheitliche (liberale und politische Freiheitsrechte), wobei noch der christliche Gedanke hinzukomme, vgl. 30 ff. Giacometti verneint die soziale Staatsidee (Sozialstaatlichkeit) als weitere tragende Idee des schweiz. Bundesstaates, vgl. Anmerkung 16, 35.

Diese Auffassung mag auf dem Hintergrund historischer Interpretation ihre Berechtigung haben. Angesichts des seit 1874 im Gefolge zweier Weltkriege und des Erstarkens der Arbeiterbewegung fortentwickelten Sozialstaates, dem auch die Schweiz nicht zu entgehen vermochte, kann jedoch nicht mehr zweifelhaft sein, dass als dritte Staatsidee diejenige des demokratischen Sozialstaates zwingend anerkannt werden muss. Damit aber erlangt der Begriff der Wohlfahrt einen Sinn, der weit über das bloss deklamatorisch-Unverbindliche hinausgeht, vgl. dazu P. Steiner, Die Präambel der Schweiz. Bundesverfassung «Im Namen Gottes des Allmächtigen», St.Galler Festgabe zum Schweiz. Juristentag 1965, 437; auch W. Kägi, Stadien im Prozess der Demokratie, Sonderdruck aus «Schweizer Monatshefte», 1957, 101.

14 Vgl. Deklaration der IAO von Philadelphia von 1944; Konventionen der Menschenrechte der V.N. vom 16. Dezember 1966; Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten des Europarates vom 4. November 1950; Europäische Sozialcharta vom 26. Februar 1965.

Was unter sozialer Sicherheit zu verstehen ist, darüber besteht heute grundsätzlich Einmütigkeit¹⁵; weniger einmütig sind die Meinungen der Betroffenen und der an der Gesetzgebung unmittelbar Beteiligten darüber, was als *genügende* Sicherheit vor allem wieder für die Frauen gelten soll und muss. Hier spielen selbstverständlich die politischen, traditionellen und weltanschaulichen Überlegungen, Erfahrungen und Einsichten mit hinein.

Damit steht jedenfalls grundsätzlich und als Ausgangspunkt für die weiteren Überlegungen fest, dass der moderne Rechts- und Sozialstaat verpflichtet ist, auch die Frau in gleicher Weise vor den wirtschaftlichen Folgen einer natürlichen oder schicksalsbedingten Arbeits- oder Erwerbsunfähigkeit im weitesten Sinne des Wortes zu schützen. *Sozialer Schutz steht demnach jedem Menschen ohne Rücksicht auf das Geschlecht zu*: eine Folgerung aus den deklamatorischen Bestimmungen der Schweizerischen Bundesverfassung, die zur Selbstverständlichkeit geworden sein sollte und die sich zudem auf den die schweizerische Rechtsordnung beherrschenden Grundsatz der Rechtsgleichheit stützen lässt.

1.12 Zum Grundsatz rechtsgleicher Behandlung aller

Eines der Grundprinzipien der Verhältnissordnung zwischen Individuum und Gesamtheit¹⁶ findet sich in Art. 4 der Schweizerischen Bundesverfassung. Historisch betrachtet war es dieser Bestimmung vorbehalten, aus dem 1848 gegründeten Bundesstaat weitgehend das zu machen, was die alte Eidgenossenschaft nie im vollen Ausmass gewesen war: «Die wahre Heimat aller ihrer Kinder»¹⁷. Freilich gilt diese Charakterisierung auch wiederum nur mit Einschränkungen; denn wenigstens in den ersten Jahrzehnten des Bestandes der Bundesverfassung erblickten Lehre und Rechtsprechung im Gleichheitsartikel der Bundesverfassung grundsätzlich nur *die Verwirklichung des Postulates gleicher politischer Rechte*¹⁸. Von diesem formalen Inhalt der Rechtsgleichheit waren die Frauen bis 1971 ganz ausgeschlossen. Wo sie politische Rechte als Grundeigentümerinnen besessen hatten, gingen ihnen diese

15 Anerkannt ist heute grundsätzlich die Definition der IAO, welche folgende Zweige sozialer Sicherheit umfasst: wirtschaftliches Risiko des Alters, der Invalidität, des Unfalles, der Krankheit, der Arbeitslosigkeit, der Verwitwung, der Sorge für Kinder, der Mutterschaft, vgl. auch hinten 89 ff.

16 Vgl. Giacometti, Staatsrecht der Kantone, 18.

17 Vgl. W. Rappard, Die Bundesverfassung der Schweiz. Eidgenossenschaft 1848-1948, 192 f.

18 Vgl. Burckhardt, Kommentar zur Schweiz. Bundesverfassung, 59; Giacometti, Schweiz. Bundesstaatsrecht, 404.

vorherst auch noch verloren¹⁹. Von «Besitzstandswahrung» in diesem politischen Sinne wollten sogar die liberalen Mitbegründer des jungen Bundesstaates nichts wissen²⁰. Freilich, Alternativen waren gar zu schwierig: daran, dass die politische Rechtsgleichheit an alle Schweizerbürger ohne Rücksicht auf das Geschlecht verliehen werden könnte, dachten zunächst erst wenige. Eine derart radikale und revolutionäre Lösung hätte die Befürworter und noch mehr die Gegner der Vorgänge von 1848 und 1874 überfordert. Die weit weniger radikale Möglichkeit, dass die wenigen Frauen, die bis zum Jahre 1887²¹ als Eigentümerinnen von Grund und Boden oder als Steuerpflichtige den männlichen Einwohnern bernischer Gemeinden politisch gleichgestellt hätten bleiben können, hätte vor dem Verbot irgendwelcher Vorrechte — jedenfalls nach Auffassung der Behörden — keinen Bestand haben können. Vorrechte solch gewichtiger Art waren seit jeher Privileg der Männer. Art. 4 der BV lautet sehr einfach: «Alle Schweizer sind vor dem Gesetze gleich. Es gibt in der Schweiz keine Untertanenverhältnisse, keine Vorrechte des Ortes, der Geburt, der Familien oder Personen». Dieser Wortlaut ist seit 1848 unverändert geblieben, sein Sinn hat sich aber im Verlaufe der Zeit gewandelt. Die *Gleichheit vor dem Gesetz* ist zu einem die gesamte Rechtsordnung beherrschenden Prinzip geworden²². Es besagt zunächst, dass ein und dieselbe Norm unter gleichen tatsächlichen Voraussetzungen nicht verschieden ausgelegt und angewendet werden darf²³. Umgekehrt gilt, dass tatsächlich verschiedene Verhältnisse auch eine unterschiedliche rechtliche Würdigung und Behandlung erfordern. Der Grundsatz der Rechtsgleichheit kann, um nicht gegen den Gerechtigkeitsgedanken zu verstossen, kein absoluter sein; m.a.W. kann es sich nur um eine *relative Gleichheit* handeln²⁴, die in Art. 4 BV angesprochen wird. Daraus hat sich die Maxime entwickelt, dass vor der Rechtsgleichheitsbestimmung nur tatsächlich Gleiches gleich, Ungleiches hingegen ungleich zu behandeln sei.

Nur stellt sich sogleich die Frage, was denn nun tatsächlich gleich, was umgekehrt denn so ungleich sei, dass sich eine unterschiedliche rechtliche

19 Vgl. Marie Boehlen, Eine kleine Geschichte des Frauenstimmrechtes in der Schweiz, hrsg. von den Sozialdemokratischen Frauen der Schweiz, 1954, 5.

20 Vgl. Boehlen, a.a.O., 5 ff.

21 Vgl. Boehlen, a.a.O., 6.

22 Vgl. Burckhardt, a.a.O., 59.

23 Vgl. Giacometti, Bundesstaatsrecht, 402 ff., insbesondere 404/05; 406; BGE 91 I 84 und dort zitierte Entscheidungen; 99 I 157.

24 Vgl. Burckhardt, a.a.O., 64; Giacometti, a.a.O., 406 ff.; M. Haller-Zimmermann, Die UNO-Menschenrechtskonventionen und die rechtliche Stellung der Frau in der Schweiz, Zürcher Beiträge zur Rechtswissenschaft Nr. 431, 21. Zum gesamten Problem auch Susanna Woodtli, Gleichberechtigung, 12.

Behandlung aus Gründen der Gerechtigkeit aufdränge. Sind beispielsweise *Unterschiede des Geschlechts* tatsächlich so erheblich, dass sie eine unterschiedliche Rechtssetzung oder Rechtsanwendung rechtfertigen? Diese Frage begann sich bereits im letzten Jahrhundert²⁵, ausgeprägter noch in der ersten Hälfte dieses Jahrhunderts zu stellen²⁶, teils im Zusammenhang mit dem Stimm- und Wahlrecht für die Frauen, teils aber mit Bezug auf die Zulassung zu bestimmten, bisher ausschliesslich den Männern vorbehaltenen Berufen²⁷. Es zeigte sich immer wieder, dass *für die Frauen und ihre Ansprüche auf rechtsgleiche Behandlung andere Massstäbe gesetzt und angewendet zu werden pflegten*. Die ideelle Grundlage des Rechtsgleichheitsprinzips, die in der Anerkennung einer allgemeinen Menschengleichheit und auf der Vorstellung von der allgemeinen Würde des Menschen als vernunftbegabten Wesens ohne Rücksicht auf sein Geschlecht beruht²⁸, schien sich lange nur auf den Mann zu beziehen. *Die Frau stand ausserhalb*, sie zählte nicht oder höchstens als Abglanz des Mannes²⁹. Die noch keineswegs abgeschlossene Geschichte ihrer zunehmenden Integration in die bisher sozusagen ausschliesslich männlich geprägte staatliche Gemeinschaft ist ein Musterbeispiel dafür, in welchem Masse tief eingewurzelte, auf vermeintlich naturgegebenen und damit unveränderlichen Fakten beruhende Anschauungen gerade im Hinblick auf die Rechtsgleichheit wandelbar sind. Weder die Rechtsgleichheit noch die hinter ihr verborgene Gerechtigkeitsidee ist etwas ein für alle Mal Feststehendes³⁰, sondern ist *abhängig von den zeitgebundenen Rechtsanschauungen*, die ihrerseits wiederum geprägt werden von den nach Zeit und Ort verschiedenen gesellschaftlich-wirtschaftlichen Gegebenheiten und Verhältnissen.

25 Vgl. M. Boehlen, Eine kleine Geschichte des Frauenstimmrechts, 4 ff.

26 Vgl. M. Boehlen, a.a.O., 8 ff., wobei es nicht nur um die Frage der politischen Rechtsgleichheit ging; vgl. Bodmer-Gessner, Bibliographie, Kapitel I, 2 ff.; Zeittafel.

27 So hatte sich das Bundesgericht anfangs des Jahrhunderts mit der Frage zu befassen, ob einem weiblichen Anwalt das Recht zur Ausübung der freien Advokatur zuzugestehen sei. In BGE 13, 5 verneinte es diese Frage noch, in BGE 49 I 16 ff. kam es zum Schluss, dass ein Ausschluss der Frauen von der Advokatur mit Art. 4 BV im Widerspruch stehe; vgl. Giacometti, Staatsrecht, 407, Anm. 34; vgl. dazu den neuesten Entscheid des Bundesgerichtes vom 12.10.1977 i. Sa. Loup gegen Kanton Neuenburg. BG-E 103 Ia

28 Vgl. Giacometti, Bundesstaatsrecht, 402.

29 Vgl. E. Sullerot, Die emanzipierte Sklavin, Geschichte und Soziologie der Frauenarbeit, Böhlau Verlag Graz, 1968/72, 12. 20 ff.

30 Vgl. Giacometti, Bundesstaatsrecht, 407.

1.13 Vom Stellenwert der Sicherung der Frau durch Familie und Ehe

Hier stellt sich nun die Frage, ob denn der Sinngehalt eines modernen, auf dem Grundsatz der Rechtsgleichheit beruhenden *Sozialstaates* es rechtfertigt, eine Abhandlung über die soziale Sicherung der Frau zu verfassen. Ist ein solches Vorhaben nicht überflüssig oder gar widersinnig angesichts eines ausgebauten Sozialversicherungssystems, das in vielfältigster Weise ergänzt wird durch ständig modernisierte öffentliche und private Fürsorgesysteme, die für alle möglichen Notsituationen beansprucht werden können³¹? Und schliesslich: wir haben ja auch noch *die Familie*, die doch gerade der Frau von alters her Sicherheit und Rückhalt vermittelt. Jedoch: erfüllen Familie und Ehe diese einst wichtige Funktion der Sicherheit denn überhaupt noch und ist es gar gerechtfertigt, die früher gerade für Frauen besonders wichtige Sicherheitsfunktion dieser Institutionen überhaupt noch zu betonen? Die Frage stellen heisst, sie verneinen.

Es entspricht einer Binsenwahrheit, dass sich im Verlaufe der vergangenen zwei Jahrhunderte die Familie ganz allgemein in ihrer Struktur und Funktion tief verändert hat³². Die ehemalige «Generationenfamilie» ist allmählich zur *modernen Kleinfamilie* zusammengeschrumpft, die in ihrem Kern nur noch aus dem Ehepaar und allenfalls zwei oder drei Kindern besteht. Heranwachsende Jugendliche verlassen recht früh das elterliche Heim und bilden selbst einen der zahlreichen *Kleinsthaushalte*³³. Auf die Gründe, die zu dieser Veränderung geführt haben, kann in diesem Zusammenhang nicht eingegangen werden. Festgehalten sei lediglich, dass sie aufs engste mit den *wirtschaftlich-gesellschaftlichen Veränderungen* verknüpft sind, welche u.a. Industrialisierung, Freizügigkeit und Freiheit zur Eheschliessung mit sich gebracht haben³⁴. Man mag diese Entwicklung beklagen, rückgängig machen lässt sie

31 Vgl. Verzeichnis der Sozialeinrichtungen im Kanton St.Gallen, hrsg. von der Kommission der «Erhebung über die Fürsorgeeinrichtungen im Kanton St.Gallen», 1.A. 1970, bearbeitet von Gertrud Hungerbühler.

32 Vgl. V. Riedi, Die Entwicklung einer schweiz. Familienpolitik, Diss. Bern 1971, 14; Mechthild Fülles, Emanzipation heute — eine Bestandesaufnahme, in: Informationen für die Frau, Heft 11/12 (1971), 23 f.; Marianne Gatzke, Emanzipation — ein kultur- und geistesgeschichtliches Phänomen, in: Informationen für die Frau, Heft 11/12 (1971) 18, Almanach der Schweiz, 56.

33 Vgl. K. Biske, Frauenarbeit in Haushalt und Beruf, 10, weist u.a. darauf hin, dass 1960 70% der von einer Person bewohnten Wohnungen in der Schweiz auf Frauen entfielen. Das «möblierte Fräulein» von einst ist selbstbewusste Wohnungsinhaberin geworden.

34 Vgl. A. Hauser, Sozial- und Wirtschaftsgeschichte der Schweiz, 150 ff., 190 ff., 300 ff., insbesondere 304 ff.; S. Haffner, Besser miteinander als gegeneinander, in:

sich nicht mehr. Es wäre nur an der Zeit, die richtigen und für das Wohl der heute und in Zukunft lebenden Menschen beiderlei Geschlechts bestmöglichen Schlüsse daraus zu ziehen.

Mit der *Schrumpfung der Generationenfamilie* auf die Kleinfamilie ging allerdings ein *Funktionsverlust*³⁵ einher, der immer mehr Bereiche umfasst. Von der ursprünglichen, autarken Arbeits-, Wirtschafts- und Wohngemeinschaft, die nicht nur die Kranken, die Alten, die Arbeitsunfähigen, sondern auch die ledige und selbstverständlich auch die verheiratete Frau miteinbezogen hat, ist ein Rumpfgebilde übrig geblieben, das als winzige Konsumgemeinschaft zwar noch eine gewisse konsumpolitische und als primäre Sozialisationsinstanz³⁶ staatspolitische Bedeutung hat, aber laufend wichtige Aufgaben nach aussen abgeben muss. Man mag auch dies bedauern; die Tatsache bleibt dennoch bestehen, dass die Arbeitsplätze sich ausserhalb der Wohnräume befinden, dass sich staatliche Schulen der Schulung, Bildung und oft auch der Erziehung der Kinder angenommen haben, dass die oft zu kleinen Wohnungen keinen Platz für eine individuelle und soziale Entwicklung der Bewohner lassen und dass schon gar für die Pflege, den Unterhalt und die Unterkunft betagter Eltern, kranker oder behinderter Familienangehöriger weder Platz noch genügend Zeit und Geld zur Verfügung stehen.

Damit ging freilich ein *einzigartiges Sicherungssystem* verloren, das jedoch nur grundsätzlich und mehr der Theorie nach als in der Praxis schön war. Denn dass auch dieses frühere System familiären oder gar sippenhaften Zusammenhalts etliche Schönheitsfehler aufwies, dafür legen Berichte über die Auswanderung bereits Vierzehnjähriger schon im 13. Jahrhundert³⁷, über Siechen- und Bettlerzüge und über die Treibjagden, die dagegen organisiert wurden, beredtes Zeugnis ab³⁸.

Den *Zerfall der traditionellen Sicherung* bekamen trotz all der Nachteile, die der vergangenen Ordnung besonders für die Frauen anhafteten, gerade wieder die Frauen besonders hart zu spüren. Während die Rechtsordnung noch lange Jahrzehnte davon ausging, dass der Frau in der Ehe alle erforderliche Sicherheit geboten werde³⁹, waren in Tat und Wahrheit Hunderttau-

sende gezwungen, nicht nur für den eigenen, sondern sehr oft auch für den Lebensunterhalt von Mann und Kind aufzukommen⁴⁰. Wie sie das taten, war ihre eigene Sache. Hilfe war in der Regel kaum zu erwarten. Prostitution, entwürdigende und verachtete Fabrikarbeit, deren geringes Ansehen sich auf die Arbeiterinnen übertrug, schwerste Tagelöhnerarbeit waren daher für sie meistens die einzigen Auswege.

Auch die *neueren statistischen Erhebungen* bestätigen, dass sehr viele Frauen auf eigenen Verdienst angewiesen sind und damit auch auf eigene Sicherung bedacht sein müssen, sei es, dass sie als Alleinstehende (Ledige, Geschiedene, Verwitwete) keinen Versorger mehr haben oder als Ehefrauen mit an den Lebensunterhalt der Familie beitragen müssen⁴¹. Unter der weiblichen Wohnbevölkerung des Jahres 1950 befanden sich 639'476 berufstätige Frauen, davon 104'436 verheiratete, 30'312 geschiedene und 52'464 verwitwete; zehn Jahre später waren es bereits 755'748 und nochmals ein Dezennium später 809'572 berufstätige Frauen. Prozentual gesehen bedeutet das, dass im Jahre 1950 von allen über 15jährigen Frauen 43% erwerbstätig waren, 1960 betrug der Prozentsatz 35%⁴² und anlässlich der letzten Volkszählung 1970 waren es 34,4%⁴³. Unter den Frauen des Jahres 1970 befinden sich 270'950 verwitwete Frauen (11,6% der ehemündigen weiblichen Bevölkerung)^{44, 45},

40 E. Sullerot, a.a.O., 100 f., weist nach, dass bereits zu Anfang des 20. Jahrhunderts der Anteil der Arbeiterinnen an der gesamten arbeitenden Bevölkerung zwischen 17,5% (Russland) und 43,2 % (Österreich) betrug. Vgl. auch E. Steiger, Geschichte der Frauenarbeit in Zürich, 1964, 62 ff.; L. Preller, Sozialpolitik. Eine theoretische Ortung, 68. Auch Kaufmann, Die Frauenarbeit in der Schweiz. Industrie 1915, 13, 17 ff., 59 ff., 63, belegt, dass unter den 5'353'028 Industriearbeitern des Deutschen Reiches sich im Jahre 1882 bereits 1'126'976 Frauen befanden. In der Schweiz selbst wurden im selben Jahr 1882 unter 100 Fabrikarbeitern 21 weibliche gezählt; im Jahre 1907 waren es immer noch 20%. Nach der eidgenössischen Fabrikstatistik vom 5. Juni 1911 gab es damals 117'764 weibliche Fabrikarbeiter, von denen immerhin 28'332, also rund 24%, obendrein ein Hauswesen zu besorgen hatten. Dazu gesellten sich die zahlreichen in der sogenannten Hausindustrie beschäftigten Frauen, die von alters her gerade in diesen Arbeitszweigen (Spinnerei, Weberei usw.) besonders stark vertreten waren und 1911 mit 67'080 von insgesamt 92'162 in der Hausindustrie Tätigen immerhin einen Prozentsatz von 72,8 aufwiesen.

41 Vgl. K. Biske, Zürcher Mütterbefragung 1957/1958, 47 f.

42 Vgl. K. Biske, Ausmass und Bedeutung der Frauenarbeit (auf Grund der Volkszählung 1960), Separatabzug aus der «Neuen Zürcher Zeitung» Aug./Sept. 1965, 4.

43 Nach den vorläufigen Angaben der Abt. Mathematik und Statistik des BSV 1973.

44 Diese Zahlen sind einem Artikel des Zürcher Tagesanzeigers, Samstagsausgabe vom Herbst 1972 entnommen, und zwar handelt es sich um Angaben der Zürcher Statistikerin Dr. K. Johannes-Biske.

45 Ehemündig ist nach schweiz. Recht eine Frau, die ihr 18. Altersjahr zurückgelegt hat. ZGB 96.

Schweizer Frauenblatt, 54. Jahrgang, Nr. 9 vom 28.4.1972.

35 Vgl. Hauser, a.a.O., 315.

36 Vgl. Riedi, a.a.O., 24.

37 Vgl. Hauser, a.a.O., 20.

38 Vgl. etwa V. Gittermann, Schweizer Geschichte, 247 ff., 318 ff., 543; oder in Romanform: J. Bührer, Im roten Feld, Büchergilde Gutenberg; auch E. Sullerot, Die emanzipierte Sklavin, 55 ff., 72 ff.

39 Vgl. hinten 43 ff.; auch E. Steiger, Geschichte der Frauenarbeit in Zürich, 61 ff.

74'882 geschiedene (3,2% der ehemündigen weiblichen Bevölkerung) und 521'552 ledige Frauen (22,4% der ehemündigen weiblichen Bevölkerung). Innerhalb dieser Gruppen sind erfahrungsgemäss die geschiedenen und ledigen Frauen am intensivsten berufstätig. Bisher betrugen die Prozentsätze der Berufstätigkeit dieser Gruppen von Frauen 80,6 für die ledigen und 77,8 für die geschiedenen⁴⁶. Die neuesten Zahlen belegen somit eindrücklich, in welchem Ausmass die Versorgungsfunktion der Familie sich vom Mann auf die Frau verschoben hat⁴⁷. Nach der *Volkszählung 1970* befanden sich unter den insgesamt 2'348'085 Berufstätigen von 14 und mehr Jahren 809'572 Frauen. Bezogen auf die gesamte weibliche Wohnbevölkerung von 3'180'457 sind das immerhin 25,4% und bezogen auf die Gesamtzahl der Berufstätigen überhaupt sind es 34,4%.

Recht beachtlich ist ausserdem die Zahl jener Frauen, die selbst einem Haushalt vorstehen, d.h. jene, die für Kinder, Eltern oder weitere Verwandte zu sorgen haben. Nach den Erhebungen der zürcherischen Haushaltstatistik⁴⁸ ist in vier von fünf unvollständigen Familien, somit in Familien mit nur einem Elternteil, der Vorstand *weiblichen* Geschlechts. Wesentlich zur Abrundung des Bildes würde beitragen, wenn auch alle jene namhaften Unterstützungen bekannt würden, die durch berufstätige Frauen nicht nur an Familienangehörige im eigenen Haushalt, sondern an ausserhalb der Familie lebende Angehörige erbracht werden⁴⁹.

46 Diese Zahlen stammen noch aus der Volkszählung 1960. Es ist zu erwarten, dass auch 10 Jahre später dieses Bild sich nicht erheblich verändert hat. Vgl. Biske, *Frauenarbeit in Beruf und Haushalt*, 8 ff.; Planken, *Die soziale Sicherung der nicht-erwerbstätigen Frau*, 82.

47 Ob man darin eine Belastung oder eine die Frau bereichernde Entwicklung sehen will, hängt von der eigenen ideologisch-politischen Auffassung ab. Der Bogen geht dabei von der «Die Frau gehört ins Haus» — Ideologie bis zur extremen Auffassung auf der andern Seite, die in der «Nur-Hausfrau» gerne einen gesellschaftlichen Parasiten sehen möchte. Wie jedem Extrem haften auch diesen beiden Mängel an, die der tatsächlichen Situation in keiner Weise gerecht zu werden vermögen: weder der *Doppel- und Dreifachbelastung* der berufstätigen Frau noch der — mindestens so schwerwiegenden — *Unterbelastung* der Nur-Hausfrau noch der gesellschaftlichen Notwendigkeit, auf die Kräfte aller erwachsenen Personen angewiesen zu sein, wobei die Gesellschaft es bisher weitgehend unterlassen hat, die Erfüllung all der vielfältigen Pflichten in Familie und Beruf durch das Bereitstellen notwendiger Hilfen zugunsten der Frauen zu erleichtern.

48 Biske, *Frauenarbeit*, 47 ff.

49 Vgl. Biske, *Frauenarbeit*, 50. Nach ihr entfallen auf 1'000 berufstätige und selbstständige nicht berufstätige Frauen bei den Ledigen rund 60 Ernährerinnen; bei den Verheirateten (einschliesslich der Ehemänner) sind es 370, bei den Witwen 140 und bei den

Mit Käthe Biske⁵⁰ lässt sich feststellen, dass diese Zahlen sehr eindrücklich nicht nur den Beitrag zeigen, welchen die verheirateten Frauen erbringen, sondern auch jenen der alleinstehenden und als solche oft verkannten Familienernährerinnen. Ausserdem ergibt sich auch, dass *die Rolle des Versorgers* — und damit familienrechtlich gesehen des Ernährers — weitgehend auf die Frau selbst übergegangen ist. Die *überlieferte Rollenverteilung* zwischen Mann und Frau ist somit leicht brüchig geworden und vor allem liegt der Stellenwert familiärer Sicherheit, die die Frau mit dem Eheschluss zu erwerben meint, längst nicht mehr so hoch, wie er früher allenfalls noch war. Wird dieser veränderten Situation wenigstens im Bereiche der sozialen Sicherheit genügend Beachtung geschenkt? Dieser Frage wird im folgenden nachzugehen sein.

1.14 Warum also eine Untersuchung über die soziale Sicherung der Frau?

Damit ist die Frage nach der *veränderten Situation der Frau* in der heutigen Zeit und unter den modernen gesellschaftlichen Verhältnissen und Bedingungen angeschnitten. Ihr müsste die Rechtsordnung *im Interesse des Wohlbefindens* der Rechtsunterworfenen Rechnung tragen. Damit ist zugleich das Problem angesprochen, ob sich die rechtliche Ausgestaltung der sozialen Sicherheit, so wie sie im Verlaufe der letzten Jahrzehnte gewachsen ist, auch vom *Standpunkt der Bedürfnisse der Frauen* als Bevölkerungsgruppe aus vertreten lässt oder ob nicht Reformen oder gar Systemänderungen sich aufdrängen. Diesen und ähnlichen Fragen wird in der Folge nachgegangen. Das bedingt zunächst eine *Bestandesaufnahme der geltenden Rechtslage*. Diese ist — freilich nur kurz und zusammenfassend — mit der soziologisch-psychologischen Situation der Frau zu konfrontieren, wie sie sich im Verlaufe der geschichtlichen Entwicklung ergeben hat und wie sie der geltenden Rechtsordnung ganz allgemein, im besonderen aber auch der Ordnung der sozialen Sicherheit noch zugrunde liegt. Es wird sich ergeben, dass das Bild der unselbstständigen, dem Schutz und der Fürsorge des Mannes anver-

Geschiedenen 220 Ernährerinnen. Dabei handelt es sich jedoch nur um Familienangehörige, die in der gleichen Haushaltung leben wie die Ernährerin selbst. Nicht in diesen Zahlen inbegriffen sind ledige Mütter, die aus verschiedenen Gründen nicht mit ihren Kindern zusammenleben können, jedoch finanziell für diese aufzukommen haben.

50 Vgl. K. Biske, *Frauenarbeit*, 50 f.; dazu auch Margrit Oesch, *Die wirtschaftliche Stellung der geschiedenen Frau*, Diss. Hochschule St.Gallen 1956; Erna Grässli, *Die finanzielle Lage der geschiedenen Ehefrau mit Kindern und des geschiedenen Mannes*, Diplomarbeit OSSA St.Gallen 1967.

trauten Frau, wie es weitgehend den Vorstellungen des 19. Jahrhunderts entsprach, im Hintergrund wirkt, ein Bild somit von der *Frau als Akzessorium des Mannes*, das sich vor allem in der zivilrechtlichen Ausgestaltung des Ehe- und Ehegüterrechtes⁵¹ findet und auch auf diejenigen rechtlichen Bereiche übertragen wurde, die nach dem Zweiten Weltkrieg normiert wurden⁵². Dass dabei grundsätzlich der Frau Rechts- und Handlungsfähigkeit zuerkannt wurde⁵³, ändert nichts am Grundsachverhalt, dass die Rechtsordnung allgemein und *im besonderen die Normen der sozialen Sicherheit auf den Mann ausgerichtet sind*. Vorweg sei betont, dass wenig oder kaum Beachtung die Tatsache fand, dass es eben nicht nur die verheiratete Frau als Gruppe gab und gibt, sondern, dass unter den Begriff «Frau» eine Vielzahl von ganz verschiedenen Kategorien von Frauen fallen, die alle Anspruch auf Beachtung und Berücksichtigung im sozialen Leben und damit auch in der Rechtsordnung haben. Des rechtlichen Schutzes bedürftig sind dabei besonders Frauen ohne familiären Hintergrund, somit all die Frauen, die allein für sich und allenfalls noch für Angehörige zu sorgen haben. Gerade diesen Frauen genügend soziale Sicherheit zu bieten, das sollte doch wohl eine der vornehmsten Aufgaben der modernen Rechtsordnung sein.

Auf Grund der historischen und soziologisch-psychologischen Aspekte wird sich die Frage nach allfälligen Reformen oder gar nach Systemänderungen stellen. Dabei wird es — das sei vorweggenommen — nicht einfach um eine *simple Gleichmacherei* gehen, etwa im Sinne der Vertreter jener allzu vereinfachenden Idee, dass jeglicher Unterschied in der Ausgestaltung der Rechtsordnung bloss wegen des unterschiedlichen Geschlechtes überhaupt unzulässig sei⁵⁴. Nach dieser Auffassung entspricht eine rechtlich allenfalls unterschiedliche Behandlung der Frauen zum vorneherein einer unzulässigen Privilegierung und verstösst als solche gegen den Grundsatz der Rechtsgleich-

51 Vgl. Art. 160 ff., 178 ff., aber auch alt 274 Abs. 2 ZGB. Diese Vorstellung soll nun revidiert werden, vgl. Entwurf zum Ehegesetz vom Jahre 1976.

52 Das gilt im besonderen für den überwiegenden Teil des Sozialversicherungsrechtes, vgl. z.B. V. Heuss, Zivilrechtliche Begriffe in der AHV. BGE 101 V 12 E 1; 97 V 182.

53 Vgl. Art. 11 ff. ZGB, Art. 3 ff. AHVG.

54 Vgl. etwa die sog. «open-door»-Bewegung, dazu auch die Auffassung, wie sie anlässlich der Debatte über die Ratifizierung der Konvention Nr. 111 über «Gleicher Lohn für gleiche Leistung» — jedoch von anderer Seite — zum Ausdruck gebracht wurde und wie sie nun wieder in den Diskussionen um den finanziellen Engpass im Haushalt der Eidgenossenschaft etwa zum Zwecke finanzieller Einsparungen in der AHV geäussert wird.

heit. Damit wird freilich die Frau nicht mehr als Akzessorium, wohl aber als *Spiegelbild des Mannes* gesehen, die sich ganz selbstverständlich in die vom Mann geschaffene Welt einzuordnen hat. Den Verfechtern dieser Auffassung geht es darum, die in gewisser Hinsicht «privilegierte» Stellung der Frau, etwa ihr Anspruch auf Altersrente mit 62 Jahren⁵⁵ oder ihre Befreiung von der Nacharbeit⁵⁶, ohne jede Differenzierung als im Widerspruch zu Art. 4 BV stehend zu bekämpfen. Damit allein aber ist es — wie im Verlaufe dieser Arbeit gezeigt werden soll — nicht getan. *Es geht nicht einfach um die Abschaffung vermeintlicher oder die Einführung neuer Privilegien für die Frauen, sondern um das Postulat, dass die besondere Stellung der verschiedenen Kategorien von Frauen mit ihren zum Teil erheblichen biologisch und funktionell bedingten Lasten in unserer Gesellschaft berücksichtigt und bei der Ausgestaltung des Systems sozialer Sicherheit angemessen beachtet werden sollte*⁵⁷.

In diesem Postulat liegen freilich — auch das sei vorweggenommen — beachtliche *Komplikationen rechtlicher und administrativer Natur*, die für eine auf generell-abstrakten Normen beruhende Rechtsordnung nicht leicht zu lösen sind. Trotzdem hat zumindest diese Studie über die soziale Sicherung der Frau davon auszugehen, dass *Frausein eben ganz Verschiedenes bedeutet* und je nach dem unter Umständen auch einer unterschiedlichen rechtlichen Behandlung bedarf. «Frau» kann sein eine Alleinstehende, deren tatsächliche Situation sich sehr oft von derjenigen des alleinstehenden Mannes unterscheidet und für die deshalb möglicherweise die Unterstellung unter dieselben Rechtssätze eine Härte bedeuten kann; es kann auch sein eine Ehefrau mit und ohne Kinder, mit oder ohne Berufsarbeit, deren Lage ebenfalls je nach den konkreten Verhältnissen eine ganz besondere sein kann; die Situation der geschiedenen oder verwitweten Frau ist unter verschiedenen Gesichtspunkten eine spezielle, vor allem gerade unter dem Gesichtspunkt der sozialen Sicherung, und wiederum in anderer Lage befindet sich die ledige Mutter, für die sich u.U. eine besondere rechtliche Regelung aufdrängt.

Die *Diskussion um die Frage der rechtlichen Stellung der Frau* ganz allgemein krankt zumeist daran, dass die Verfechter einer der beiden Extremrichtungen nicht von diesen tatsächlichen konkreten Situationen und den damit verbundenen besonderen Verhältnissen Kenntnis nehmen wollen. Sie gehen in aller Regel von einem traditionellen oder futuristischen abstrakten Bild

55 Vgl. Art. 21 Abs. 1 AHVG

56 Vgl. Art. 34 Abs. 3 ArbeitsG, 70 VO I zum ArbeitsG

57 Vgl. W. Bogs, Die Sicherung der nichtberufstätigen Hausfrau durch die Sozialversicherung, 65 f.

aus, das höchstens einer mehr oder weniger grossen Gruppe allein zugeordnet werden kann: entweder der Gruppe von Frauen, die für kleine Kinder zu sorgen hat oder derjenigen, die auf sich gestellt erwerbstätig sein muss. Mit dieser Beschränkung des Blickwinkels auf ein Bild oder auf eine Gruppe allein ist nicht viel gewonnen. Im Gegenteil: man wird dann regelmässig anderen Gruppen nicht gerecht. Nicht zuletzt im Recht und in der Ausgestaltung des Rechts kommt es wesentlich auf die *Beachtung der verschiedenen Situationen, Verhältnisse und Aspekte* an⁵⁸. Freilich hat diese Auffassung zur Folge, dass die Gesetzgebung dann ständiger Erneuerung unterworfen werden muss, weil sich die faktischen Grundlagen des Rechts und der Rechtsordnung stets wandeln und daher laufend der Anpassung bedürfen.

Für die Frauen aller Gruppen haben sich die Verhältnisse in den verschiedenen Bereichen des menschlichen Lebens und Zusammenlebens — im Bereich der Bildung, der Schulung, der Wirtschaft, der Gesellschaft — *derart tiefgehend verändert*, dass sich nicht zuletzt auch die Rechtsordnung diesen Veränderungen gegenüber aufschliessen muss. Gerade das Problem der sozialen Sicherung stellt sich heute, in einer hochentwickelten Industriegesellschaft, für die Frauen anders und neu, weil sie von den eingetretenen Veränderungen stärker und unvorbereiteter betroffen⁵⁹ sind als andere Bevölkerungsgruppen, insbesondere die Männer, deren Funktion seit undenklichen Zeiten im wesentlichen gleich geblieben ist. Ihre Funktion hat sie seit jeher nach «draussen» geführt⁶⁰ und hat sie deshalb nicht nur an Risiken aller Art gewöhnt; sie haben im Gegensatz zum weiblichen Teil der Bevölkerung auch besser gelernt, sich zu schützen und abzusichern. Insbesondere im Verlaufe der Entwicklung der formalen Demokratie zum modernen Sozialstaat haben sie sich weitgehend ihren Schutz geschaffen, so wie er *ihren* Bedürfnissen entsprach. Wenn sie meinten, zugleich auch die Frau miteinzubeziehen, so war das gute Absicht. Ob es gelungen ist, das wird eben die zentrale Frage dieser Arbeit sein.

1.2 Zum Begrifflichen; Abgrenzung

1.21 Warum Sicherung und nicht Sicherheit?

Es wird mit Bedacht von «Sicherung» und nicht von dem geläufigeren Begriff der Sicherheit gesprochen, obwohl keine wesentlichen Unterschiede be-

58 Vgl. Preller, Sozialpolitik, 3 ff.

59 Vgl. Preller, a.a.O., 67 ff.

60 Vgl. E. Sullerot, Die emanzipierte Sklavin, 28 ff.

stehen. Sicherheit im sozialen Rechtsstaat bedeutet Schutz des einzelnen vor den wirtschaftlichen Folgen bestimmter Risiken innerhalb der modernen Industriegesellschaft — etwa der Arbeitsunfähigkeit infolge Alters, Krankheit, Invalidität usw.⁶¹. Diese Sicherheit hat sich in Form der *sozialen Sicherheit* im modernen Sprachgebrauch eingebürgert⁶² und umfasst die Gesamtheit der zu einem bestimmten Zeitpunkt gegebenen Rechtsvorschriften über Versicherungs-, Versorgungs- und Vorsorgemassnahmen, die «der einzelne als Glied der Gesellschaft durch die Gesellschaft erfahre»⁶³.

Soziale Sicherung hat zum Gegenstand zwar auch alle die sozialen Risiken, bei deren Eintreffen der soziale Status des einzelnen oder gegebenenfalls auch seiner Angehörigen bedroht⁶⁴ würde und für die von seiten des Staates deshalb Schutzmassnahmen erwartet werden. Der Ausgangspunkt zumindest ist somit der gleiche.

Darüber hinaus aber sagt soziale Sicherung mehr aus: sie begnügt sich nicht mit der statischen Feststellung des einmal Gegebenen und Erreichten, sondern der Begriff «soziale Sicherung» will eine Entwicklung antönen; er will zum Ausdruck bringen, dass soziale Sicherheit nicht etwas ein für alle Mal Feststehendes ist und sein kann. Der Begriff der Sicherung will somit auf *die Dynamik* hinweisen, die ihm innewohnt, eine Dynamik, die auf Fortbildung und ständige Anpassung an die sich ebenfalls stets verändernden menschlich-gesellschaftlichen Verhältnisse, an neue Aspekte und veränderte Situationen gerichtet ist⁶⁵.

Soziale Sicherheit beinhaltet somit die Gesamtheit der sozialversicherungs- und vorsorgerechtlichen Vorschriften und Massnahmen des Staates. Sie richten sich an die verschiedenen Gruppen innerhalb der Bevölkerung, die als schützenswert betrachtet werden, oder an diese insgesamt und erfassen damit auch die Frauen. Aber gerade für sie, die sich seit Jahrhunderten erst-

61 Vgl. den Katalog von Leitsätzen in der Charta der IAO von Philadelphia von 1944, der begleitend für die Entwicklung der sozialen Sicherheit der modernen Industrieländer war. Auch Achinger, Soziale Sicherheit, 12.

62 Vgl. A. Hunziker, Kantonales Recht im Wandel, 9; W. Bogs, Entwicklungstendenzen der Sozialversicherung, zit. nach Rohwer-Kahlmann in ZSR 1970, 514; Achinger, Soziale Sicherheit, 12.

63 W. Bogs, Entwicklungstendenzen der Sozialversicherung im Rahmen eines Gesamtsystems sozialer Sicherung, in: Zeitschrift für Versicherungswissenschaft 1970, 227 ff., zitiert nach Rohwer-Kahlmann, a.a.O., 514.

64 Vgl. Rohwer-Kahlmann, Fragen zum Recht der sozialen Sicherheit, in: ZSR 1970, Heft 9, 526 f.

65 Vgl. Preller, Sozialpolitik, 6 ff.; Rohwer-Kahlmann, a.a.O. 513 f.

mals politisch zu äussern und Forderungen zu stellen vermögen⁶⁶, ist seit einer Reihe von Jahren das, was unter Sicherheit allgemein verstanden wird, in Fluss geraten, ist Angriffen und Reformvorschlägen ausgesetzt, ist somit in die Dynamik miteinbezogen, die der modernen gesellschaftlichen Situation den Stempel aufdrückt. Von dieser Dynamik ist besonders jener Teil der Rechtsordnung ergriffen, in welchem bestimmte traditionelle Vorstellungen vorherrschen und die sich nicht mehr durchwegs als richtig erweisen. Dazu gehört die Vorstellung von der Sicherheit der Frau durch ihre Familienbezogenheit. Wenn deshalb von der sozialen Sicherheit der Frau gesprochen und diese in ihrer *dynamisierten Form der Sicherung* betrachtet wird, muss diese Familienbezogenheit mit berücksichtigt werden.

1.22 Zum Begriff des Sozialen

Der Begriff des Sozialen ist zwar geläufig, aber auch recht schillernd. Sein Inhalt und damit seine Aussage ist je nach Betrachter ganz verschieden. Oft noch verbinden sich mit «sozial» Vorstellungen von *Wohltätigkeit* und damit von Hilfe gegenüber oder für Arme. Wohltätig und damit sozial in diesem Sinne kann nur jemand sein, der mehr hat als andere und diesen andern im Rahmen seiner Möglichkeiten und seines Willens helfen will. In diesem Sinne wirkt traditionell viel Abwertendes mit⁶⁷, obwohl dem Sinne nach bereits früh nicht nur die Bereitschaft zu individueller Hilfe, sondern auch der *Gedanke eines Ausgleiches* mitspielte. *Ausgleichende Gerechtigkeit* von seiten des Kollektivs gegenüber den in bestimmten Lebenslagen in ihrer Existenz Gefährdeten steht hinter dem Begriff des Sozialen, der mit *Sozialpolitik* verbunden ist: die Gesellschaft der Menschen, die «societas», ist zu bestimmtem Verhalten ihren Mitgliedern gegenüber verpflichtet und zwar so, dass jedem eine menschenwürdige Existenz gesichert wird, dass Wohlstandsdifferenzen ausgeglichen, Abhängigkeiten gemildert oder abgebaut werden und damit mehr Freiheit gewährt werden kann⁶⁸. Gegenstand des Sozialen in diesem Sinne ist stets in erster Linie *das schwächere Mitglied der Gesellschaft*, das des Schutzes im besonderen Masse bedarf. Aber zugleich wird dieser Begriff des Sozialen auch zur Sicherheit und Sicherung derjenigen, deren Interesse auf den Bestand der gegenwärtigen Gesellschaft und ihrer Ordnung ausge-

66 Vgl. Held / Levy, Die Stellung der Frau in Familie und Gesellschaft, hrsg. von der Schweiz. UNESCO-Kommission, Frauenfeld 1974, 1 ff.

67 Vgl. Hauser, Schweiz. Wirtschafts- und Sozialgeschichte, 128 ff.

68 Vgl. Rohwer-Kahlmann, a.a.O. 575 Anm. 9; J.P. Müller, Soziale Grundrechte in der Verfassung? 711.

richtet ist⁶⁹. Hier weist das Soziale somit weit über den ihm ursprünglich innewohnenden Sinn hinaus auf die politische Ebene der Absicherung vor Umsturz, vor Gewalt und hin auf *Suche nach sozialem Frieden*.

Mit der *Entwicklung des individualistischen zum sozialen Rechtsstaat*⁷⁰ ist somit die Zusage eines bestimmten gesellschaftlichen Verhaltens gegeben, das beim Eintritt einer konkreten, «versicherten» Situation zu bestimmten Leistungen Anspruch gibt. In dieser Ausgestaltung hat der Begriff des Sozialen Eingang in die moderne Rechtsordnung gefunden: *die Sozial-Versicherung* trat neben die Sozial-Fürsorge, die allgemeine Wohltätigkeit und die Privatversicherung; Sozialgerichtsbarkeit verlangte auch ein Umdenken auf prozessualer Ebene, die ihrer zivilprozessualen Formen weitgehend entkleidet und damit stark vereinfacht viel mehr Betroffenen und Rechtsunterworfenen zugänglich geworden ist⁷¹.

In diesem erweiterten, modernen Sinn tritt der Begriff des Sozialen neben die Sicherung und weist zugleich darauf hin, dass zwar vom einzelnen im Rahmen seiner Möglichkeiten *Selbsthilfe und -vorsorge* erwartet wird, dass aber darüber hinaus das Kollektiv, die Gesellschaft bzw. die Bürgerschaft eines Staates als ganzes mithilft, eine menschenwürdige Existenz für jeden zu schaffen, zu bewahren und weiterzuentwickeln.

1.23 Wandlungen in Begriff und Inhalt der sozialen Sicherung

Der Ausweitung des Begriffs des Sozialen und seiner Rückfindung auf den ursprünglichen Wortsinn der kollektiven Mitverantwortung entspricht eine Ausdehnung des Begriffs und eine Erweiterung des Inhalts der sozialen Sicherung. Begriff und rechtliche Ausgestaltung sind eng verknüpft mit dem Industriezeitalter und der damit in den Anfängen verbundenen Not, Hilflosigkeit und Unsicherheit des einzelnen in seiner gesellschaftlichen Situation⁷². Zu Beginn des Industriezeitalters stand zunächst im Vordergrund, den Fabrikarbeiter, den Proletarier, vor den Folgen von Arbeitsunfällen zu schützen, ihn davor zu bewahren, bei voller oder teilweiser Arbeitsunfähigkeit, die er sich am ungewohnten und gefährlichen Arbeitsplatz in der Manufaktur holte, in unverschuldete Not zu geraten. Die *Fabrikhaftpflicht* stand deshalb am Anfang

69 Achinger, Soziale Sicherheit, 14.

70 R. Tuor, Sozialer Rechtsstaat und Sozialhilfe-Gesetzgebung, in: Hunziker a.a.O., 17.

71 Dazu kommt die grundsätzliche Kostenlosigkeit, vgl. Art. 85 Abs. 1 lit. a AHVG als Prototyp für die Regelung der meisten prozessualen Fragen im Bereich der Sozialversicherung.

72 Vgl. Rohwer-Kahlmann, in ZSR 1970, Heft 9, 526 f.

der sozialen Sicherung⁷³. Freilich waren die Vorschriften von 1877 vorerst noch ausschliesslich privatrechtlich konzipiert; die Vorstellungen eines öffentlich-rechtlichen Sozialschutzes, wie er heute selbstverständlich ist, waren damals erst bruchstückhaft vorhanden. Sie bildeten regelmässig Teil politischer Programme, die kaum ernst genommen und als utopisch abgetan wurden, sofern sie nicht Anlass zur Selbsthilfe wurden⁷⁴.

An diesen rudimentären Anfang eines staatlich geregelten *kollektiven Schutzes* für bestimmte Bevölkerungsgruppen schloss sich im Jahre 1899 der Versuch an, die *gesamte Bevölkerung* vor den wirtschaftlichen Risiken der Krankheit durch solidarischen Einbezug aller in eine eigentliche Sozialversicherung zu schützen. Dieser Versuch ging freilich seiner Zeit weit voraus und musste wohl deshalb scheitern⁷⁵.

Der Versuch von 1899 mit seiner Abkehr vom rein privatrechtlichen Denken und der weitere Verlauf der Entwicklung der schweizerischen Sozialversicherung zeigt übrigens, wie wenig dogmatisch und wie ausgeprägt *pragmatisch* der eidgenössische Gesetzgeber von dem jeweils Möglichen auszugehen pflegte. Während in unsern Nachbarländern, vor allem in Deutschland und Österreich, sozusagen durchgehend die Sozialversicherung eine reine Arbeitnehmerversicherung war und bis in die jüngste Zeit hinein blieb⁷⁶, zeichnete sich die schweizerische Gesetzgebung über die soziale Sicherheit schon bald durch den *Einbezug weitester Bevölkerungskreise* ohne Rücksicht auf ihre Erwerbs- oder Nichterwerbstätigkeit und ohne Bezug auf selbständige oder abhängige Erwerbstätigkeit aus. Bereits die Verfassungsbestimmungen über die Einführung der AHV und IV vom Jahre 1925 liessen die *Möglichkeit eines Volksobligatoriums* von Anfang an zu. Das hatte denn auch zur Folge, dass von 1948 an die gesamte Bevölkerung in den Schutz vor den wirtschaftlichen Folgen des Alters und des Todes und 1960 in den Schutz vor Erwerbseinkunftslosigkeit infolge Invalidität einbezogen wurde. Im Gegensatz dazu blieben freilich andere Zweige, so speziell die soziale Unfallversicherung, *reine Arbeitnehmerversicherungen*, während als Besonderheit die Krankenversicherung je nach

73 Hauser, Schweizerische Wirtschafts- und Sozialgeschichte, 355.

74 Solche Selbsthilfe wurde beispielsweise mit der Gründung von Kassen zum Schutze bei Arbeitslosigkeit, Krankheit, Invalidität oder Tod des Ernährers getroffen. Es waren zumeist Selbsthilfeorganisationen der Arbeiter oder Gesellen. Ihre Idee reicht weit zurück in die Zeiten der Handwerksinnung. Zum Teil wurden allerdings derartige Kassen bereits mit Hilfe des Arbeitgebers errichtet, vgl. Hauser, a.a.O., 187.

75 H.P. Tschudi, Wie soll die Krankenversicherung revidiert werden? In: SZS 1975 Heft 2, 91-93.

76 Vgl. Bogs in: Die Betriebskrankenkasse Nr. 2/1968, 68 und dortige Zitate.

kantonalen Regelung eine *Zwischenform von Volks-, Klassen- und Privatversicherung* mit gewissen kollektiven Zügen (Bundes- und Kantonsbeiträge)⁷⁷ darstellt.

Für die Frauen hat dieses pragmatische System den unschätzbaren Vorteil, dass sie in den Schutz der eigentlichen Volksversicherungen (AHV und IV) ohne Rücksicht auf ihre Betätigung im Erwerbsleben einbezogen sind⁷⁸. Das entschärft unser Problem insofern, als auch die *nichterwerbstätige Hausfrau* wenigstens bei Invalidität und im Alter Anspruch auf eine Rente erwirbt, und zwar grundsätzlich unabhängig von ihrem Ehemann⁷⁹. Freilich ist die Höhe dieses Anspruches für sie weitgehend abhängig von eigenen Beitragsleistungen und damit von einer einmal ausgeübten Erwerbstätigkeit. Aber es konnte so immerhin ein Problem einigermaßen befriedigend gelöst werden, das im Ausland nach wie vor offen ist.

Es stellt sich gerade in diesem Zusammenhang mehr und mehr die Frage, ob nicht die *Arbeitsleistung*⁸⁰ der Ehefrau und Mutter, auch wenn sie nach überkommener Auffassung nicht dafür entlohnt wird, gerade im Zusammenhang mit der Ausgestaltung der Versicherung und Vorsorge allgemein, speziell aber auch im Zusammenhang mit sozialversicherungsrechtlichen Problemen, als wirtschaftlich wesentlich für die Bestimmung des Sicherungsanspruches berücksichtigt zu werden verdient. Diese Fragestellung hängt sehr eng mit den veränderten Auffassungen bezüglich der sozialen Sicherung weitester Volkskreise zusammen, aber auch mit den veränderten historischen und sozialen Bedingungen, unter denen heute die Frauen leben. Ihr *traditioneller Anspruch auf Versorgung* durch den Ehemann wird mehr und mehr als nicht mehr zeitgemäss empfunden. Abgesehen davon wird immer mehr anerkannt, dass die *eigene, persönliche Arbeitsleistung der Frau für Haushalt und Familie* den finanziellen Unterhaltsleistungen des Mannes grundsätzlich ebenbürtig ist. Diese Auffassung bejaht die *gegenseitige* Unterhaltspflicht im Ehe- und Familienleben, die in vielfältigen Formen tatsächlich immer mehr Raum gewinnt (z.B. durch Teilzeit- oder Vollberufstätigkeit auch der Frau). Dazu kommt die Unsicherheit, welcher jene Frau sich ausgeliefert fühlt, die sich mit der traditionellen Lebensweise begnügt⁸¹.

77 Vgl. Art. 1 KUVG

78 Das ist gar nicht selbstverständlich, wurde doch anlässlich der Vorbereitung einer Verfassungsgrundlage 1919 ernsthaft erwogen, jedenfalls die nichterwerbstätige Ehefrau ausserhalb der Zwangsversicherung zu belassen; vgl. S. Arnold-Lehmann, Die Stellung der Frau in der AHV, SZS 1974, Heft 1, 43.

79 Anders als in ausländischen Systemen. Vgl. dazu die vorn 17 zitierte Literatur.

80 Vgl. hinten 58 ff.

81 Vgl. K. Biske, Frauenarbeit in Beruf und Haushalt, 9. Die Autorin stellt mit Recht

Sozialpolitisch unbefriedigend ist und bleibt die Situation vor allem für die geschiedene Frau, aber auch für die nichterwerbstätige und für die teil- oder ganz erwerbstätige Ehefrau. Diese letzte vermag regelmässig, selbst wenn sie könnte und wollte, nur wenig unmittelbar an die eigene Sicherung beizutragen. Zwar hilft sie, wenn sie in irgend einer Form erwerbstätig ist, mit, die Lasten der Sozialversicherung zu tragen, aber sie kann doch nur in der rentenbildenden Spannweite zwischen Minimum und Maximum den Anspruch des Ehemannes verbessern und damit nur indirekt auch etwas für sich selbst tun; sobald aber die Grenze des rentenbildenden Einkommens überschritten wird, leistet sie *keine Solidaritätsbeiträge*⁸². Für die geschiedene Frau geht umgekehrt jeglicher Anteil an der Leistung des Mannes für die soziale Sicherheit während der Dauer der Ehe verloren, soweit nicht der Scheidungsrichter ein Einsehen in die Problematik hat und ihr allenfalls unter dem Gesichtspunkt entgangener Anwartschaften in Form von regelmässigen Rentenleistungen oder einer Kapitalabfindung etwas zukommen lässt, so dass sie jedenfalls in der Lage ist, selbst Beiträge zu bezahlen⁸³.

Das System der sozialen Sicherheit hat somit im Laufe der vergangenen Jahrzehnte nicht nur für die Frau, aber doch auch für sie inhaltlich und umfangmässig *Wandlungen* erfahren, die zum Teil wenigstens die Veränderungen auf gesellschaftlicher und rechtlicher Ebene widerspiegeln. Von der Gesellschaft, dem Staat und der Rechtsordnung her gesehen, soll die soziale Stellung des einzelnen nicht nur als Individuum, sondern auch als Glied der Industriegesellschaft mit deren Gefahren und Unsicherheiten auf eine menschenwürdige Art geordnet werden. «Diese Stellung soll gesichert werden im Hinblick auf bestimmte Lebenstatbestände, die ohne eine Ordnung durch das Recht der sozialen Sicherheit den sozialen Status des Einzelnen oder gegebenenfalls auch seiner Angehörigen bedrohen»⁸⁴. Vom einzelnen her gesehen, sind die verschiedenen Zweige der sozialen Sicherheit *Hilfe zur Selbstvorsorge* und zur Ausgleichung von wirtschaftlich und sozial bedingten Unterschieden und somit auch Mittel zum Zwecke der *Verwirklichung einer ausgeglichenen sozialen Gerechtigkeit*⁸⁵ und damit einer *sozialen Rechtsgleichheit*.

fest, dass grösser als die Wahrscheinlichkeit, ledig zu bleiben, die Wahrscheinlichkeit zu heiraten sei, und grösser als die Wahrscheinlichkeit, das Leben als Ehefrau zu beschliessen, die Wahrscheinlichkeit, das Leben als Witwe oder geschiedene Frau zu beenden.

82 Vgl. Art. 32 AHVG; Rententabelle BSV vom 1.1.1973, 78.

83 Zu dieser Problematik vgl. hinten 44 ff.; insbesondere 51 ff., 110 ff.

84 Vgl. Rohwer-Kahlmann, a.a.O., 536 f.

85 Vgl. Rohwer-Kahlmann, a.a.O. 527.

1.24 Soziale Sicherung der Frau

Die Umschreibung des Personenkreises ist durch die Themenstellung gegeben und sehr einfach: es geht um die Rechtsstellung der Frau in der Sozialversicherung. Dem Wesen des schweizerischen Systems der sozialen Sicherheit entsprechend wird es vor allem, aber nicht ausschliesslich, um die *Situation der verheirateten Frau* gehen. Darüber hinaus ist es notwendig und gerechtfertigt, auch die andern Lebenssituationen, in denen sich Frauen befinden können, zu berücksichtigen. Denn allfällige Lücken im System des sozialen Schutzes der Ehefrau wirken sich auch nachteilig aus z.B. auf die Situation der geschiedenen Frau. Umgekehrt lassen allfällige Lücken in der Sicherung der alleinstehenden Frau auf bestimmte Konsequenzen z.B. zulasten der ledigen Mutter schliessen. Der Personenkreis «Frau» soll so umfassend als nur möglich sein: er erfasst die verschiedenen und oft auch unterschiedlichen Gruppen von Frauen, die alleinstehenden wie die verheirateten, berufstätigen und nicht berufstätigen.

Umfang und Inhalt der sozialen Sicherung der Frau ist zunächst vorgegeben durch das System der sozialen Sicherheit, wie es für unsere Rechtsordnung gilt. Das bedeutet, dass in die vorliegende Untersuchung *sämtliche Zweige der sozialen Sicherheit* einbezogen werden sollen, soweit es um den Schutz der Frau in bestimmten Lebenslagen geht: solche Lebenslagen oder -tatbestände sind das Alter, die Krankheit und Invalidität mit ihren Auswirkungen auf Arbeits- und Erwerbstätigkeit; sie erfassen im weiteren die Arbeitslosigkeit bei eigener Erwerbstätigkeit oder aber bei Erwerbstätigkeit des Ehemannes, ferner spielen mit bestimmte Situationen der Ehe (Trennung oder Scheidung), die in ihren Auswirkungen auf die Sicherung der Frau zu beachten sind, und schliesslich stellt sich im Rahmen dieser Lebenstatbestände stets auch die besondere Situation der Mutterschaft.

1.25 Abgrenzung

Es geht ausschliesslich um die soziale Sicherung der Frau in ihren verschiedenen Lebenslagen. Das bedeutet, dass ihre Stellung lediglich auf dem Hintergrund jener rechtlichen Vorschriften betrachtet wird, die auf der Basis des Versicherungs- und Versorgungsgedankens der Frau als Mitglied der Gesellschaft in bestimmten, möglicherweise jeden treffenden Lebenslagen Schutz gewähren will. Ausgeklammert bleiben die Gebiete, welche sich mit *Fürsorge* oder — moderner ausgedrückt — *Sozialhilfe* befassen. Hierbei geht es zwar auch um soziale Sicherung im weiteren Sinne des Wortes. Im Gegensatz zur sozialen Sicherung im hier verstandenen Sinne geht es dabei jedoch um konkrete, oft einmalige, jedesmal aber individualisierte Eingriffe in die

persönliche Lebenssituation des Betroffenen. Diese — an sich nach wie vor wichtige — Seite der sozialen Tätigkeit u.a. des Staates bleibt ausser Betracht, einmal, weil der Einbezug dieses Gebietes den Rahmen dieser Arbeit gesprengt hätte und zum anderen, weil in der Sozialhilfe bzw. Fürsorge die Frau nicht als Gruppe, sondern als Einzelwesen mit seinen persönlichen Problemen auftritt und die darauf ausgerichtete Hilfe anspricht. Das Problem der Gleichbehandlung im Recht ohne Rücksicht auf das Geschlecht, aber nach Massgabe der Leistungen und Bedürfnisse als Gruppe stellt sich in diesem Bereich staatlichen Eingreifens weniger.

Ebenso wird nicht in unsere Überlegungen einbezogen der *Familien-schutz* in seiner spezifischen Form. Massnahmen zugunsten der Familie bilden ein besonderes Tätigkeitsfeld der staatlichen Sozialpolitik. Davon wird zwar auch die Frau als Mutter mitbetroffen. Doch ist das Ziel der Familienpolitik in erster Linie auf die Erhaltung der traditionellen Familie ausgerichtet und es geht der Familienpolitik, soweit sie in den Bereich der eigentlichen Sozialpolitik im engeren Sinne⁸⁶ übergreift, um einen Ausgleich der Familienlasten, somit um ein sozialpolitisches Problem, das die Sicherung der Frau auf Grund ihrer eigenen Personstellung nur am Rande berührt. Ihre eigene Sicherung und damit die Verbesserung ihrer eigenen wirtschaftlichen Situation bleibt regelmässig bei familienpolitischen Massnahmen ausgeschaltet. Das zeigt sich gerade bei den Gruppen von Frauen, die Stiefkinder der traditionellen Familienpolitik sind, d.h. der ledigen, geschiedenen und verwitweten Mütter. Ihre besonders schutzbedürftige Situation steht bei unseren Überlegungen und Betrachtungen nicht zuletzt deswegen im Vordergrund.

86 D.h. im Sinne von gezielten gesetzlichen versicherungs-, versorgungs- oder fürsorgerechtlichen Massnahmen zur Beseitigung von Notlagen oder zum Schutze vor möglichen Notsituationen.

2 Sicherung der Frau in der geltenden schweizerischen Rechtsordnung

2.1 Vorbemerkungen

Die geltende Regelung des sozialen Versicherungsschutzes ist in bezug auf die Stellung der Frau stark beeinflusst von der Privatrechtsordnung. *Stellung und Funktion, die das Ehe- und Familienrecht der Frau zuweist, sind von den zum Teil wesentlich jüngeren sozialen Sicherheitseinrichtungen⁸⁷ in den Grundzügen übernommen worden.* Daraus erklärt sich die *dominierende Rolle des Mannes* etwa in bezug auf die Anspruchsberechtigung auf Renten selbst dort, wo seine Leistungen gegenüber denen der Frau deutlich in den Hintergrund treten⁸⁸. Auf dem Hintergrund des Ehe- und Familienrechtes ist auch die Anknüpfung der Witwen-Rentenberechtigung der geschiedenen Frau an zivilrechtliche Unterhaltsansprüche zu verstehen, die ihrerseits grundsätzlich von der «Schuldlosigkeit» der geschiedenen Frau abhängen⁸⁹. Desgleichen ist auf diesem zivilrechtlichen Hintergrund die Beitragsbefreiung der nichterwerbstätigen verheirateten und verwitweten Frau zu sehen⁹⁰.

Diese enge Beziehung zwischen Ehe- und Familienrecht einerseits und den Einrichtungen sozialer Sicherheit andererseits macht deutlich, weshalb gewisse Regelungen so und trotz teils erheblicher Kritik⁹¹ nicht anders getroffen worden sind. Darüber hinaus aber wird sichtbar, dass die rechtliche Ordnung bestimmter Verhältnisse innerhalb der Gesellschaft grundsätzlich *eine Ganzheit* ist, die als solche betrachtet und auch geregelt werden sollte, wenn vermieden werden will, dass Veränderungen tatsächlicher Art sich nur in Teil-

87 Das schweizerische Ehe- und Familienrecht stammt als Teil des Zivilgesetzbuches aus den Jahren 1907/1912. Die wichtigsten Sozialversicherungszweige fallen demgegenüber in die Zeit nach 1945. Vgl. Bericht des BSV über die Stellung der Frau in der AHV/IV, die geltende Regelung und ihre Grundlagen, 8.4.1970, 3 ff.

88 Z.B. im Falle des Art. 32 Abs. 3 AHVG n.F. 7. Revision 1968, in Kraft seit 1.1.1969: «Wäre die ausschliesslich auf Grund ihrer eigenen Erwerbseinkommen und Beitragsjahre berechnete einfache Altersrente der Ehefrau höher als die Ehepaar-Altersrente, so wird zur Ehepaar-Altersrente ein Zuschlag bis zum Betrag der einfachen Altersrente der Ehefrau gewährt». Der Anspruch bleibt als solcher jedoch beim Ehemann, vgl. Art. 22 Abs. 1 AHVG.

89 Vgl. z.B. Art. 23 Abs. 2 AHVG, 84 Abs. 2 KUVG; vgl. Art. 151f. ZGB.

90 Vgl. Art. 3 Abs. 2 lit. b und c AHVG, Art. 2 IVG.

91 Vgl. z.B. Eingabe des BSF zur 7. AHV-Revision vom 11. Juli 1969.

gebieten der Rechtsordnung niederschlagen und damit zu einem Auseinanderklaffen dieser Teilgebiete führen. Das trifft heute schon weitgehend für das Eherecht einer- und das Sozialversicherungsrecht andererseits zu⁹². Freilich darf die Beachtung dieser Einheit in der Rechtsordnung nicht dazu führen, dass die an sich anpassungsfähigeren Bereiche mit der Anpassung an veränderte Auffassungen nur deswegen warten müssen, weil in andern Bereichen mehr emotionales Erbgut zu überwinden und konservative Züge zu beseitigen sind, was naturgemäss oft recht schwer zu erreichen ist.

Denn zu beachten ist ein weiteres: der *traditionelle Schutz* durch Ehe und Familie ist nicht zuletzt für die Frau recht fragwürdig geworden, auch wenn der Gedanke der «Versorgungsehe»⁹³ noch mit der Hartnäckigkeit alter Wunschvorstellungen selbst im modernen Menschen des Industriezeitalters tief verankert ist. Die vielen Tausende alleinstehender Frauen, die als ledig, verwitwet oder geschieden für den eigenen Lebensunterhalt aufzukommen haben, liefern den besten Beweis dafür. Immerhin finden sich im Jahre 1970 neben 1'466'985 verheirateten Frauen 1'367'640 ledige, 270'950 verwitwete und 74'882 geschiedene Frauen⁹⁴. Aber auch die recht ansehnliche Zahl von berufstätigen Frauen jeden Zivilstandes, die stets quantitativ und volkswirtschaftlich gewichtig war, belegt, wie sehr sie ohne Schutz durch Mann oder Familie für sich selbst zu sorgen hatten und haben. Die statistischen Angaben weisen immerhin auf 755'748 berufstätige Frauen im Jahre 1960⁹⁵ hin, von denen 625‰ ledig, 254‰ verheiratet, 69‰ verwitwet und 52‰ geschieden waren. Diese Zahlen wuchsen 10 Jahre später auf 809'572 berufstätige Frauen⁹⁶. Auf die interessanten Verschiebungen innerhalb der altersklassenmässigen Verteilung weist Tab. 1 hin:

92 Vgl. BGE 101 V 12 ff., insbesondere 14 und 16. Freilich ist diese Einheit im Verlaufe vor allem der vielen AHV-Revisionen stark durchbrochen worden, vgl. ZAK 1975 Heft 10, 430ff.

93 Heike Mundzeck zitiert in ihrem Artikel «Die Gattin wird noch teurer — Hausfrauenrente, Berufsförderung und Babyjahr» in der «Frankfurter Allgemeinen Zeitung» Nr. 252/1971 ein anschauliches Bild: «Frauen, die glauben, als «Nur-Hausfrau» ein Leben lang gesichert zu sein, kommen mir vor wie Leute, die sich ihr Haus am Aetna bauen. An seinen Hängen liegt fruchtbares Land, aber er bricht von Zeit zu Zeit aus und zerstört alles ringsum» (zitiert nach «herausgegriffen» Nov./Dez. 1971, Nr. 13/14)

94 Die Zahlen wurden freundlicherweise vom Bundesamt für Sozialversicherung, Abt. Mathematik und Statistik, zur Verfügung gestellt. Sie basieren auf den Ergebnissen der Volkszählung 1970.

95 Die Zahlen sind der Arbeit von H. Thalmann-Antenen, Frau und Beruf, 7, entnommen.

96 Nur Schweizerinnen. Dazu kamen noch 22'254 berufstätige Ausländerinnen.

Tab. 1: Berufstätige Frauen nach Alter 1960 und 1970 (Promilleverteilung nach Altersklassen)

Alter in Jahren	Berufstätige Frauen 1960 ⁹⁷		Berufstätige Frauen 1970 ⁹⁸	
	absolut	‰	absolut	‰
15 — 19	132'400	175	110'740	137
20 — 24	138'247	183	134'805	167
25 — 29	85'065	113	85'488	106
30 — 34	61'642	82	47'430	71
35 — 39	57'242	76	63'231	78
40 — 44	48'124	64	70'061	87
45 — 49	53'287	70	74'131	92
50 — 54	56'258	74	63'641	79
55 — 59	50'721	67	62'434	77
60 — 64	37'161	49	48'115	59
65 — 69	20'392	27	24'347	30
70 u.m.	15'209	20	14'791	17
total	755'748	1'000	809'572	1'000

Aus dieser Gegenüberstellung ergibt sich zwar nicht durchwegs in absoluten, aber doch in relativen Zahlen eine beachtliche Verschiebung der weiblichen Berufstätigkeit auf die sogenannte dritte Phase⁹⁹. Vom Alter 35 bis zum Alter 70 liegt der Promillesatz wie auch der absolute Anteil der berufstätigen Frauen allgemein höher als noch vor zehn Jahren. Demgegenüber ist ihr Anteil in den jüngeren Altersgruppen der 15-34jährigen durchwegs tiefer als 1960. Wo die Gründe für diese Erscheinung liegen, braucht in diesem Zusammenhang nicht abgeklärt zu werden. Für uns ist wichtig die Feststellung, dass *offenbar die Frauen über 35 Jahren in weit stärkerem Ausmass als früher selbst an die Kosten der sozialen Sicherheitseinrichtungen beitragen*. Demgemäss würde es sich rechtfertigen, diesen Sachverhalt auch stärker bei der Ausgestaltung dieser Sicherheitseinrichtungen zu berücksichtigen. In dieser Tatsache liegt ferner auch ein Ausdruck dafür, dass die *Bedeutung der primären Sicherung durch Familie und Ehe sich nicht nur für die junge und ledige Frau, sondern auch gerade für die älteren Frauen verändert hat und zwar im Sinne einer Einschränkung*. Die eigentliche Sicherung auch für die Frauen liegt mit dem Schwergewicht auf den öffentlich-rechtlichen Sicherheitseinrichtungen. Aus

97 Nach H. Thalmann-Antenen, Frau und Beruf, 7.

98 Tabelle des BSV, Abt. Mathematik und Statistik.

99 Vgl. Myrdal/Klein, Die Doppelrolle der Frau in Familie und Beruf, 3.A., 1971, 225 ff.

dieser Tatsache wird der Gesetzgeber bestimmte Konsequenzen zu ziehen haben¹⁰⁰.

Aus dem eingangs erwähnten Zusammenspiel von privat-rechtlichem Ehe- und Familienrecht mit dem öffentlich-rechtlichen Versicherungsschutz ergibt sich ein bestimmtes *System sozialer Sicherheit*, das für die rechtliche Situation der Frauen auf dem Gebiete des primären familienrechtlichen und des sekundären öffentlich-rechtlichen Schutzes wesentlich ist¹⁰¹. Dieses Zusammenspiel bleibt allerdings nicht auf Ehe- und Familienrecht einerseits und Sozialversicherung andererseits beschränkt, denn von Bedeutung für die Sicherung der Frau ist auch die Frage nach ihrer Bildung und Ausbildung, nach ihren Möglichkeiten auf dem Arbeitsmarkt, nach ihrer Entlohnung und überhaupt nach *der Einstellung der Gesellschaft gegenüber der weiblichen Berufs- und Erwerbstätigkeit*. Alle diese Problemkreise hängen irgendwie mit der Auseinandersetzung um die Stellung der Frau in der sozialen Sicherheit zusammen¹⁰². Sie sollen deshalb im folgenden mit in die weitere Betrachtung einbezogen werden. Es wird zunächst darum gehen, einen kurzen Überblick über die rechtlichen Gegebenheiten im Bereich der primären, der familiären Sicherheit zu gewinnen.

2.2 Primäre Sicherung der Frau durch Familie und Arbeit

Unter *primärer Sicherung* wird in diesem Zusammenhang jene Sicherung verstanden, welche der Frau im Rahmen von Ehe und Familie kraft der privat-rechtlich vorgeschriebenen Unterhaltsverpflichtung gegeben ist. Diese Unterhaltsverpflichtung von seiten der Familie ist vor allem wesentlich für die *verheiratete* Frau. Sie kann ausserdem eine gewisse Rolle für die «Haustochter» spielen, doch in der Regel nur noch als Entgelt für gewisse, meist pflegerische und haushaltführende Aufgaben, die von ihr zur Entlastung der übrigen Geschwister oder aus eigenem Pflichtgefühl übernommen werden.

100 Vgl. hinten 187 ff.

101 Der sozialversicherungsrechtliche Schutz war anfangs nur als Ergänzung der familienrechtlichen Ordnung gedacht, vgl. Bericht des BSV über die Stellung der Frau in der AHV/IV, 4.

102 Vgl. R. Meyer-Harter, Die Stellung der Frau in der Sozialversicherung, 28ff. Aus dieser Studie geht einleuchtend hervor, wie eng verknüpft die materiell oft schlechtere soziale Sicherheit der Frauen in industriell hochentwickelten Ländern wie etwa Deutschland mit der grundsätzlich schlechteren Ausbildung und Entlohnung der Frauen ist. Auch Biske, Frauenarbeit in Beruf und Haushalt, 43; Sullerot, a.a.O., 208.

Dazu gesellt sich *die Möglichkeit eigener Sicherung* durch die Aufnahme einer Erwerbsarbeit. Das bedeutet, dass auch Frauen mit ihrer Arbeitsleistung für Dritte sich privat und im Bereiche der Sozialversicherung selbst, primär, gegen die verschiedenen Lebensrisiken absichern können. *Bezahlte Arbeit ist in der modernen Industriegesellschaft der wesentlichste Teil primärer Sicherung*. Darauf ist in aller Regel auch die soziale, sekundäre Sicherung aufgebaut und die Ansprüche ihr gegenüber knüpfen zumeist an Erwerbsarbeit an. Doch sind gerade die Frauen wenig auf solche Arbeit vorbereitet und ausgerüstet. Den Schutzbestimmungen des privatrechtlichen Arbeitsvertrags und den Vorschriften des öffentlich-rechtlichen Arbeitsrechtes kommt deshalb in unserem Zusammenhang grosse Bedeutung zu. Sie haben freilich nicht die blosse Unterhaltssicherung im Auge, sondern bezwecken, die *Doppelfunktion* vor allem der ausser Haus arbeitenden Mutter¹⁰³ etwas zu erleichtern und ihr damit doch indirekt die Beschaffung des eigenen Unterhalts als Voraussetzung auch der sozialen Sicherheit zu ermöglichen. Insofern besteht ein Zusammenhang und rechtfertigt es sich, die entsprechenden Vorschriften kurz darzulegen.

2.21 Die Sicherung der Frau vom Familienrecht her gesehen

2.21.1 Überblick. Abgrenzung der Personenkreise

Das schweizerische Familienrecht umfasst neben dem Ehe- und Ehegüterrecht auch Vorschriften über die Verwandtschaft und Vormundschaft. Vom Eherecht wird die *verheiratete Frau* erfasst. Allfällige Schutzbestimmungen treffen nur sie allein und zwar grundsätzlich nur für die Dauer des Bestandes der Ehe. Freilich kann sich der Gesetzgeber nicht über die Tatsache hinwegsetzen, dass eine Ehe durch den Tod des einen Ehegatten oder auch durch Scheidung¹⁰⁴ aufgelöst werden kann. Es stellt sich deshalb die Frage, ob und inwieweit die eherechtlichen Schutzbestimmungen die Ehegemeinschaft für den Fall der Scheidung und Witwenschaft überdauern. Mit diesem Problemkreis befasst sich der folgende Abschnitt.

Darüber hinaus aber interessiert auch, in welcher Weise die *alleinstehende unverheiratete Frau* von der primären Sicherung durch die Familie noch

103 Vgl. Kaufmann, Frauenarbeit in der schweizerischen Industrie, 22.

104 Nach dem statistischen Jahrbuch der Schweiz vom Jahre 1970 sind in den Jahren 1965 - 68 20'718 Ehen geschieden worden und zwar bis zu einem Jahr Ehedauer 1'246 Ehen, bis zu 5 Ehejahren 5'951 Ehen, bis zu 9 Ehejahren 4'354 Ehen, bis zu 19 Ehejahren 6'068 Ehen und mit mehr als 20 Jahren Ehedauer immer noch 3'099 Ehen. Die Scheidung wird deshalb besonders nach verhältnismässig langer Ehedauer zum Problem gerade in bezug auf die Sicherung dieser Frauen im Alter, bei Krankheit und Invalidität.

getragen ist. Diese Sicherungsform bildete bis vor wenigen Jahrzehnten neben eigener Erwerbsarbeit, sofern solche möglich war, den einzigen Schutz der Frau überhaupt, insbesondere auch der alleinstehenden Frau. Sie dürfte im Verlaufe der Entwicklung der Familie zur Kleinfamilie sowie dem Verlust genügenden finanziellen Hintergrundes durch Kriege und Inflation und damit mit der Notwendigkeit, selbst erwerbstätig zu werden¹⁰⁵, jedenfalls faktisch bedeutungslos geworden sein und praktisch nur dort noch spielen, wo die «Haustochter» zur Mitarbeit im elterlichen oder geschwisterlichen Betrieb oder zur Pflege betagter Eltern oder behinderter Geschwister und anderer Verwandter verpflichtet worden ist. Es wird deshalb zu prüfen sein, ob derartige Tatbestände im Verwandtschaftsrecht berücksichtigt werden und ob ganz allgemein darin Schutzbestimmungen zugunsten der alleinstehenden ledigen Frau auch über ihre Volljährigkeit hinaus bestehen.

In diesem Zusammenhang dürfte eine statistische Feststellung von Interesse sein: in der ehemündigen Bevölkerung der Schweiz fanden sich im Jahre 1960¹⁰⁶ auf 1000 Frauen zwischen 18 - 60 und mehr Jahren 260 ledige, 117 verwitwete und 28 geschiedene Frauen. Zehn Jahre später hat sich diese Zahl recht erheblich verändert, sind es doch nun 539 auf 1000 Frauen, die auf sich allein gestellt sind; davon sind 430 ledig, 85 verwitwet und 24 geschieden.

Der Frage der Sicherung dieser verhältnismässig grossen Zahl alleinstehender Frauen kommt somit recht erhebliche Bedeutung zu.

2.21.2 Sicherung durch das Eherecht¹⁰⁷

Mit der Heirat begibt sich die Frau nach schweizerischem Eherecht sowohl ihres Namens¹⁰⁸, ihres Bürgerrechts¹⁰⁹ sowie des Rechtes, selbst über Wohnsitz¹¹⁰ und Ausübung einer Berufstätigkeit¹¹¹ zu bestimmen. Ferner verliert sie das Recht, über das eingebrachte Vermögen und dessen Erträge frei zu verfügen¹¹². Sie erhält dafür das *Recht auf standesgemässen Unterhalt*¹¹³.

¹⁰⁵ Vgl. Preller, Sozialpolitik, 26.

¹⁰⁶ Vgl. Volkszählung 1960. Die entsprechenden Zahlen für 1970 entstammen einer Mitteilung der Abteilung für Mathematik und Statistik des BSV.

¹⁰⁷ Es werden in diesem Abschnitt nur kurz die einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen zusammengefasst.

¹⁰⁸ Art. 161 ZGB

¹⁰⁹ Art. 160 Abs. 2 ZGB

¹¹⁰ Art. 160 Abs. 2 ZGB

¹¹¹ Art. 168 ZGB 147

¹¹² Art. 200 ZGB, sofern kein Ehevertrag abgeschlossen wird, mit dem eine andere Regelung getroffen werden kann; vgl. z.B. Art. 321 ff. ZGB

¹¹³ Art. 160 Abs. 2 ZGB

Die Pflicht des Ehemannes, für standesgemässen Unterhalt seiner Ehefrau zu sorgen, beinhaltet nicht nur, dass er für Essen, Kleidung, Wohnung, somit für den normalen Lebensunterhalt aufkommt. Ihm obliegt vielmehr auch, im *Falle einer Krankheit oder Invalidität* der Frau, grundsätzlich für die daraus entstehenden Kosten einzustehen, jedenfalls soweit dafür nicht eine private oder die soziale Versicherung aufzukommen hat. Ferner beinhaltet die ehemännliche Unterhaltspflicht, dass bei Arbeitsunfähigkeit der Ehefrau in irgendeiner Weise Ersatz geschaffen wird, damit die Aufgaben im Haushalt, deren primäre Erfüllung ja der Ehefrau obliegt, im Interesse der Familie weiter erledigt werden. Das kann dadurch geschehen, dass der Ehemann selbst die bisher von der Frau ausgeführten Tätigkeiten übernimmt oder aber, dass er jemand dafür anstellt. Die Unterhaltspflicht hört auch dann grundsätzlich nicht auf, wenn der Ehemann selbst infolge von Alter, Krankheit, Invalidität arbeits- und erwerbsunfähig geworden ist. Die Frage ist dann nur, ob sie faktisch überhaupt noch erbracht werden kann oder ob nun nicht umgekehrt die gesamten familiären Unterhaltslasten auf die Frau übergehen, immer vorausgesetzt freilich, dass sie auf Grund ihres Gesundheitszustandes, ihrer Arbeitsfähigkeit und ihrer sonstigen Belastbarkeit dazu in der Lage ist¹¹⁴.

Der *Unterhaltsanspruch der Frau* gegenüber ihrem Ehemann ist somit grundsätzlich und unter normalen Umständen sehr umfassend. Er beinhaltet auch alle die Risiken, die im Verlaufe der Jahrzehnte Gegenstand der sozialen Sicherheit geworden sind. Welches ist die Gegenleistung der Frau? Ihre vom Gesetz vorgeschriebene Aufgabe besteht darin, für den Haushalt zu sorgen¹¹⁵ und im übrigen dem Ehemann mit Rat und Tat zur Seite zu stehen¹¹⁶. Sie hat ferner — soweit der Ehemann dazu nicht in der Lage ist¹¹⁷ — durch eigenes Einkommen oder mit ihrem Vermögen an den Unterhalt der Familie beizutragen. *Die Sicherung durch den Ehemann ist somit keine absolute* und keine unbedingt zuverlässige. Das ist verständlich, denn es kann ja sein, dass die Kräfte der Frau die wirtschaftliche, physische und psychische Leistungsfähigkeit des Ehemannes übersteigen. Die vom Gesetz freilich nur versteckt vorgesehene Mitverpflichtung der Ehefrau ist unter dem Gesichtspunkt einer richtig verstandenen Ehegemeinschaft, wie sie an sich in Art. 159 Abs. 1 ZGB

¹¹⁴ Vgl. Art. 159 Abs. 2 und 3 ZGB; Gmür, Kommentar zum ZGB, 2. A.N 6, N 10, N 18 zu Art. 159 ZGB; Lemp, Kommentar, N 22 zu Art. 159, N 52 zu Art. 161 ZGB; dazu auch BGE 97 V 179; 85 I 5; 79 II 140.

¹¹⁵ Art. 160 Abs. 3 ZGB

¹¹⁶ Art. 159 Abs. 2 ZGB

¹¹⁷ Art. 159 Abs. 3 und Art. 192, 207 Abs. 2, 220 Abs. 2, 243 Abs. 2, 246 ZGB; BGE 79 II 140/41; auch Kehl, Die Abänderung von Trennungs- und Scheidungsurteilen, 25, N 171

zum Ausdruck gebracht wird, durchaus begrüssenswert ¹¹⁸. Nur müsste hier eben die Korrektur angebracht und die Vorstellung von der Versorgungsehe und der darauf aufbauenden rechtlichen Regelungen korrigiert werden.

In dieser nicht mehr durchwegs spielenden und daher auch *fragwürdig gewordenen familiären Versorgung* liegt einer der wesentlichsten Gründe für die *starke Erwerbstätigkeit auch verheirateter Frauen* ¹¹⁹. Darüber gibt *Tab. 2* Auskunft. Es zeigt sich, dass die Erwerbstätigkeit der Frauen unter 25 Jahren erheblich über jener der Männer liegt — übrigens ein Hinweis darauf, dass der Ausbildung der Mädchen nach wie vor zu geringe Bedeutung beigemessen wird. Später nimmt die Berufsarbeit der Frauen entsprechend ihren Familienpflichten laufend ab, wobei sie selbst in den folgenden Jahren immer noch bedeutend genug ist. Dass die ausserhäusliche Arbeit der Frauen selbst mit Ehe- und Mutterpflichten recht bedeutsam ist, ergibt sich ebenfalls aus *Tab. 2*.

Tab. 2: Berufstätige Ehefrauen nach Ehedauer und Kinderzahl 1960 ¹²⁰

Ehedauer in Jahren	Berufstätige Ehefrauen mit 0	1	2	Kindern 3 u. mehr	total Ehefrauen	davon m. Kindern
unter 5	41'665	15'351	2'810	383	60'209	18'544
5 — 9	14'649	8'685	5'796	2'676	31'806	17'157
10 — 14	10'079	5'866	5'916	4'567	26'428	16'349
15 — 19	6'445	4'663	5'387	5'549	22'044	15'599
20 — 24	4'485	3'595	4'298	4'848	17'226	12'741
25 — 29	3'358	3'106	3'474	4'000	13'938	10'580
30 u. mehr	3'561	4'047	4'550	6'529	18'687	15'126
zusammen	84'242	45'313	32'231	28'552	191'720	106'096

Selbst wenn davon ausgegangen werden kann, dass die Zahl jener Frauen allmählich steigt, die nicht mehr aus unbedingter Notwendigkeit, sondern aus Gründen der Berufsfreude, der Suche nach Kontakt mit der Aussenwelt oder

¹¹⁸ Vgl. Hinderling, Schweiz. Ehescheidungsrecht, 292; R. Lenz-Fuchs, Zur Reform des Ehescheidungsrechts, in: Information für die Frau, Sept. 1972, Heft 9, 3.

¹¹⁹ Es gibt darüber hinaus eine Vielzahl weiterer wichtiger Gründe: solche persönlicher Art wie Freude am Beruf, Wunsch nach eigenem Geld, damit nach Unabhängigkeit usw. Auch fällt die Qualität der Ausbildung stark ins Gewicht: je besser die Ausbildung, umso grösser die Zahl erwerbstätiger Frauen, vgl. K. Biske, Frauenarbeit in Beruf und Haushalt, 43. Ähnliche Feststellungen werden auch im Ausland getroffen.

¹²⁰ Zitiert nach H. Thalmann-Antenen, Frau und Beruf, 10.

aus anderen Gründen erwerbstätig sind ¹²¹, so muss doch immer angesichts der Skepsis, mit welcher im allgemeinen der Berufsarbeit der verheirateten Frau gegenübergetreten wird, angenommen werden, dass in der Mehrzahl der Fälle nur deshalb ausserhalb des Hauses gearbeitet wird, weil dies wirtschaftlich notwendig ist, dass mit andern Worten der Beitrag der Frau an die häuslichen Lasten sich nicht überall in der Haushaltsführung und Kindererziehung erschöpfen kann, selbst wenn sie wollte ¹²². Diese Situation verlangt nach einem Umdenken auf den verschiedensten Gebieten. Entsprechende Bestrebungen in dieser Hinsicht sind denn auch vor allem in Deutschland relativ weit gediehen, wo im Zusammenhang mit der Neuordnung des Scheidungsrechtes und auf dem Hintergrund des Verfassungsgrundsatzes der Gleichheit von Mann und Frau im besonderen der Frage nachgegangen wird, wie weit die *Mitverpflichtung der Ehefrau* selbst und ihre eigene Alters- und Krankheitsvorsorge im Rahmen der familiären Sicherung überhaupt gehen könne ¹²³. Es werden bereits recht weitgehende Konsequenzen aus einem neuen Leitbild der Frau und einer flexibleren Rollenverteilung innerhalb der Ehegemeinschaft gezogen. Insbesondere geht man davon aus, dass die frühere «Hausfrauen-Ehe» sich in weitem Ausmass zu einer «*Berufstätigen-Ehe*» gewandelt habe ¹²⁴, die eine andere Aufteilung und eine gerechtere Verteilung der Lasten und Pflichten erfordere und einer grösseren Selbständigkeit der Vorsorge zugunsten der Frau rufe. Freilich geht es zunächst darum, die durch diese «*Berufstätigen-Ehe*» erheblich stärkere Beanspruchung der Frau abzubauen. Doch hat sich andererseits parallel dazu auch das Begehren um eigene, vom Mann weitgehend unabhängige soziale Sicherung der Frau verstärkt ¹²⁵.

Die *Ehefrau, deren Ehe getrennt*, aber nicht — oder noch nicht — geschieden wurde, ist formell-rechtlich, wenn auch nicht wirtschaftlich, der verheirateten Frau gleichgestellt. Das bedeutet, dass sie gegenüber ihrem Ehemann den

¹²¹ Vgl. dazu Myrdal/Klein, Doppelrolle der Frau, 109 ff., 178 ff.

¹²² Vgl. dazu die freilich einige Jahre zurückliegende Untersuchung von K. Biske, Zürcher Mütterbefragung 1957/58. 1000 unselbständig erwerbende Mütter zu den Hintergründen und Auswirkungen ihrer Erwerbsarbeit. Die Ergebnisse dürften zu einem grossen Teil auch heute noch zutreffen.

¹²³ Vgl. H. Hinderling, Das Ehescheidungsrecht im Umbruch, SJZ 1971, H. 18 und 19, insbes. 292 f.; Lenz-Fuchs, a.a.O., 3 ff., aber auch BGE 97 V 179.

¹²⁴ Vgl. z.B. die provokative Fragestellung: Verfassungswidrigkeit der Hausfrauenehe? von Dr. L.L. Reuter, in: Informationen für die Frau, Nr. 10, Okt. 1972, 5 ff.

¹²⁵ Vgl. die zahlreiche Literatur in Deutschland dazu, so insbesondere Bogs, Zur Frage der Sicherung der nichtberufstätigen Hausfrau durch die Sozialversicherung, in: Die Betriebskrankenkasse, Feb. 1968, Nr. 2, 65-78; R. Meyer-Harter, Die Stellung der Frau in der Sozialversicherung.

Unterhaltsanspruch nach wie vor geltend machen kann und das bedeutet umgekehrt, dass der Mann, soweit der gesetzliche Güterstand der Güterverbindung besteht und unter dem Vorbehalt der Gütertrennung, das Frauengut verwaltet und auch nach wie vor nutzen kann¹²⁶. Was immer während der Zeit der faktischen oder gerichtlichen Trennung geschieht, die Ehefrau behält grundsätzlich ihre ehe- und güterrechtliche Stellung bei und kann die daraus fließenden Rechte und Schutzansprüche auch geltend machen.

Etwas schwieriger gestaltet sich die *Situation der richterlich getrennten Frau*¹²⁷. Zwar wird auch hier die Ehe formell nicht aufgelöst, sie bleibt mit allen Rechten und Pflichten, mit Ausnahme des Zusammenlebens, bestehen. Aber alle sogenannten Nebenfolgen werden ähnlich wie bei einer Scheidung geregelt, die Unterhaltsansprüche der Ehefrau finanziell abgegrenzt und u.U. Gütertrennung vorgenommen¹²⁸. Die familienrechtliche Sicherung der Frau beschränkt sich somit in solchen Fällen nur noch auf eine bestimmte finanzielle Leistung von Seiten des Mannes. Sie wird zudem nicht etwa den tatsächlichen Bedürfnissen der Frau angepasst, sondern richtet sich ausschliesslich — zumindest in der Praxis — nach der *wirtschaftlichen Situation des Mannes*. Hingegen bleibt die soziale Sicherung dieser Frauen — wie sie von ihren Ehemännern erworben wurde — grundsätzlich bestehen¹²⁹. Freilich kann sie, wenigstens soweit diese soziale Sicherung von Freiwilligkeit und Prämienleistung abhängt, der Frau selbst übertragen werden. Hingegen bleiben Sicherheitsformen wie jene, die rein akzessorisch ausgestaltet sind, für die getrennt lebende Frau erhalten¹³⁰.

2.21.3 Sicherung durch das Ehegüterrecht

Mit dem Eintritt in die Ehe und unter der Herrschaft des sogenannten ordentlichen Güterstandes der Güterverbindung¹³¹ begibt sich die Frau in *finanzielle Abhängigkeit* des Mannes. Sie verliert die Befugnis, ihr Frauengut selbst zu verwalten¹³² und zu nutzen¹³³; bares Geld, andere vertretbare Sachen und Inhaberpapiere, die nur der Gattung nach bestimmt sind, gehen in

das Eigentum des Mannes über¹³⁴. Die Ehefrau erhält dafür nur eine Ersatzforderung¹³⁵. Auch die Verfügungsbefugnis über die Vermögenswerte des Frauengutes steht von nun an, jedenfalls solange es sich um die gewöhnliche Verwaltung handelt, dem Ehemann zu¹³⁶.

Ausgenommen von dieser Regelung ist das *Sondergut der Frau*. Dazu gehören alle Gegenstände, die ihr ausschliesslich zu persönlichem Gebrauch dienen¹³⁷; ferner — was viel wichtiger ist — die Vermögenswerte des Frauengutes, mit denen die Ehefrau einen Beruf oder ein Gewerbe betreibt¹³⁸, sowie der Erwerb aus selbständiger Arbeit¹³⁹. Schliesslich kann Sondergut auch durch Ehevertrag und durch Zuwendungen Dritter begründet werden¹⁴⁰. Die Vermögenswerte, die Sondergut bilden, stehen grundsätzlich unter den Regeln der Gütertrennung¹⁴¹, d.h. die Ehefrau kann ihren Arbeitserwerb, soweit dieser nicht für die Bedürfnisse des Haushaltes verwendet wird¹⁴², selbst verwalten, nutzen und frei darüber verfügen.

Diese Milderung des Ehegüterrechtes mit Hilfe des Sondergutes hat zum Zweck, der *Ehefrau eine relative finanzielle Unabhängigkeit und eigene Sicherung* zu verleihen¹⁴³. Es soll damit die Rechtsstellung der verheirateten Frau in ihrer Ehe und gegenüber dem Ehemann verstärkt oder zumindest geschützt werden, indem ihr ein *eigener wirtschaftlicher Verfügungsbereich* zuerkannt wird. Die Bestimmung, dass der Arbeitserwerb der Frau ihr Sondergut sei, wurde hauptsächlich im Interesse der vermögenslosen Frauen der unteren Einkommensschichten geschaffen, um sie vor finanzieller Hörigkeit gegenüber ihrem Ehemann zu befreien¹⁴⁴ und stellte demnach im ersten Jahrzehnt des Jahrhunderts, als diese Regelung getroffen wurde, einen beachtlichen Fortschritt in Richtung primärer eigenständiger Sicherung der Frau durch eigene Arbeitsleistung dar. Wenn der Sinn dieser Regelung von Anfang bis Mit-

126 Vgl. Art. 200 ff. ZGB; das gilt freilich nur beschränkt soweit, als nicht die Parteien bzw. die Richter Gütertrennung angeordnet haben, vgl. Art. 155 ZGB.

127 Vgl. Art. 146 f. und 155 ZGB.

128 Art. 155 ZGB.

129 Vgl. hinten 89 ff.

130 Vgl. Art. 22 ff. AHVG; in begrenztem Umfang Art. 84 Abs. 2 KUVG.

131 Art. 178 ff. ZGB.

132 Art. 200 ZGB.

133 Art. 201 ZGB.

134 Art. 195 Abs. 3, Art. 201 Abs. 3 ZGB.

135 Art. 209 Abs. 1, Art. 212 Abs. 2 ZGB.

136 Art. 202 Abs. 1 ZGB.

137 Art. 191 Ziff. 1 ZGB.

138 Art. 191 Ziff. 2 ZGB.

139 Art. 191 Ziff. 3 ZGB, gemeint ist dabei Arbeit gegen Entgelt bei Dritten.

140 Art. 190 Abs. 1 ZGB.

141 Art. 192 Abs. 1 ZGB.

142 Nach Art. 192 Abs. 2 ZGB braucht der Arbeitserwerb der Frau nur soweit erforderlich für den Lebensunterhalt der Familie verwendet zu werden. Die primäre Unterhaltspflicht finanzieller Art liegt eben beim Ehemann (Art. 160 Abs. 2 ZGB).

143 BGE 98 I 393 ff.

144 BGE 98 I 393 f.; Kommentar Gmür, N 3 zu Art. 191 Ziff. 3; N 21 Art. 191 Ziff. 3 ZGB.

te des Jahrhunderts in erster Linie für die Frauen aus der Arbeiterschaft galt, die zumeist mitverdienen *mussten*, so dürfte diese Bestimmung ihre Wirkung heute auf die Stellung der Frauen aller Bevölkerungsschichten ausüben, sind doch Frauen aus sozusagen allen Gesellschaftsschichten berufstätig.

2.21.4 Sicherung im Falle der Auflösung der Ehe durch den Tod des Ehemannes oder durch Scheidung

Mit der Auflösung der Ehe durch den Tod des Ehemannes treten die güter- und erbrechtlichen Bestimmungen an die Stelle der bisherigen ehemännlichen Unterhalts- und Sicherungspflicht. Damit wird die Frau jedenfalls unter dem ordentlichen Güterstand der Güterverbindung auf ihr Frauengut und ihren Erbenspruch verwiesen ¹⁴⁵.

Durch Ehevertrag hätte diese *güterrechtliche Sicherung* zugunsten der Frau recht erheblich verbessert werden können ¹⁴⁶. Freilich gewinnen ehevertragliche Sicherungsvorkehrungen etwa zugunsten der Frau nur dort eine gewisse Bedeutung, wo genügend Vermögen vorhanden ist oder wo erwartet werden kann, dass durch gemeinsame Arbeit eine Errungenschaft gebildet wird. Im übrigen gilt auch hier, dass die Ehefrau grundsätzlich in Zeiten wie den unsrigen auf die soziale Sicherung verwiesen ist, sofern und soweit sie nicht in der Lage ist, durch eigene Berufsarbeit für sich aufzukommen und aus diesem Erwerb Vermögen für sich beiseitezulegen.

Die güterrechtliche Sicherung ist somit im Falle des Todes des Ehemannes je nach individuellem Güterstand verschieden und für die Frau auch verschieden gut. Finden lediglich die Vorschriften des allgemeinen Güterstandes der Güterverbindung Anwendung, so ist sie im Falle der Auflösung der Ehe durch den Tod des Ehemannes auf ihr Frauengut, das vielleicht nur noch in einer Ersatzforderung von unsicherem Wert besteht, sowie auf einen Drittel des ehelichen Vorschlages verwiesen ¹⁴⁷. Am Mannesgut und an den restlichen Zweidritteln des Vorschlages nimmt sie nur mit ihrem erbrechtlichen Anspruch teil, der je nach Art der Miterben verschieden hoch sein kann ¹⁴⁸. Ihr Anteil kann freilich testamentarisch wesentlich verbessert werden ¹⁴⁹ und es steigt die Anzahl jener Ehepaare, die sich nicht mehr davor scheuen, die wirtschaftliche Situation für die Zeit nach dem Tod des einen oder andern Ehe-

¹⁴⁵ Art. 213 ZGB, Art. 214 Abs. 1 ZGB bezüglich der Güterverbindung; Art. 462 f. ZGB bezüglich des Erbenspruchs.

¹⁴⁶ Art. 179 ff.; insbesondere Art. 190, 214 Abs. 3, 215, 237, 239 ZGB.

¹⁴⁷ Art. 213, 214 ZGB.

¹⁴⁸ Art. 462 ZGB, 471 ff. ZGB.

¹⁴⁹ Art. 473 ZGB.

partners rechtzeitig zu regeln. Trotzdem bleibt die geltende «normale» Regelung von Güterstand und Erbrecht unter dem Gesichtspunkt der wirtschaftlichen Sicherung der Frau nach wie vor unbefriedigend.

Unterstand die Ehe einem ehevertraglich begründeten Güterstand, so kann sich die familienrechtliche Sicherung jedenfalls der Witwe vom grösstmöglichen Schutz im Rahmen der allgemeinen Gütergemeinschaft über Vereinbarungen im Sinne des Art. 214 Abs. 3 ZGB ¹⁵⁰ bis zur überhaupt fehlenden Sicherung bei Gütertrennung ¹⁵¹ in den verschiedensten Variationen bewegen.

Es ergibt sich *zusammenfassend*, dass die wirtschaftliche Sicherung der Frau durch das Ehegüter- und Erbrecht in der Regel nur dann von einer gewissen Bedeutung sein kann, wenn die Ehegatten auf den Zeitpunkt des Ablebens durch Ehevertrag und Testament unter Ausschöpfung aller gesetzlichen Möglichkeiten sich gegenseitig begünstigen ¹⁵². Die gesetzliche Grundordnung allein wird der Notwendigkeit, vor allem die überlebende Ehefrau wirtschaftlich zu sichern, nur ungenügend gerecht.

Wird eine Ehe durch Scheidung aufgelöst, so erheben sich besonders bedeutsame Fragen in bezug auf die Sicherheit der Frau. Die Berücksichtigung der besonderen Situation der geschiedenen Frau wurde sehr lange vernachlässigt, d.h. man wollte nicht sehen, dass es nicht nur um eine Reihe persönlicher Probleme geht, die mit der Scheidung speziell für die Frau verbunden sind, sondern dass dieser Zivilstand für sie *erhebliche Schwierigkeiten* durch den Verlust familiärer wie sozialer Sicherung mit sich bringt.

Ob und in welcher Höhe der mit der Eingehung der Ehe erworbene Unterhaltsanspruch abgegolten wird, ob er eventuell gar weitergewährt wird, hängt von verschiedenen Faktoren ab: grundsätzlich bedeutet Scheidung *Auflösung der Ehegemeinschaft* und damit Wegfall des damit verbundenen Unterhaltsanspruches ¹⁵³. Bleibt der Anspruch auf Unterhalt aufrecht erhalten, so ist das nur möglich aus Gründen der Billigkeit oder als Ersatz für besondere Anwartschaften und Vermögensrechte, die nun eben durch die Scheidung verloren gehen ¹⁵⁴. Solche *Anwartschaften* sind nicht nur z.B. Teilnahme an möglichem sozialem Aufstieg und beruflicher Karriere des Mannes oder an erwarteten Vermögenswerten aus Erbschaften, sondern — und das wird sehr

¹⁵⁰ Art. 225 f. ZGB.

¹⁵¹ Art. 241 ff. ZGB.

¹⁵² Vgl. dazu allerdings die neueste einschränkende Praxis des Bundesgerichts in BGE 102 II 313 ff.

¹⁵³ Art. 151 ff. ZGB, dazu z.B. BGE 77 II 26; 80 II 188 E 2.a.

¹⁵⁴ Art. 151 und 152 ZGB.

oft noch verkannt — auch die Teilhabe an beruflichen Pensionsansprüchen, Abfindungen und Sozialversicherungsleistungen. Denn die einmal zu erwartende Ehepaarrente im Alter oder bei Invalidität wird ja regelmässig damit begründet, dass der Ehemann durch seine Erwerbstätigkeit u.a. auch für die soziale Sicherung seiner Ehefrau besorgt sei. Nun wird aber zumeist mit dem Entscheid über eine Weiterführung des Unterhalts über die Scheidung hinaus die Frage nach dem Verschulden verknüpft, d.h. die Frau, welche Unterhalt oder Abfindung beansprucht, darf sich keiner schweren kausalen oder ins Gewicht fallenden nichtkausalen Fehler zulasten ihrer Ehegemeinschaft zuschulden kommen lassen¹⁵⁵. Ein bestimmtes — vielleicht einmaliges — Verhalten wird abgewogen gegenüber einer manchmal jahrelangen Leistung zugunsten des Mannes und der Familie, ohne diese Leistung selbst in den Vordergrund zu stellen, die doch eigentlich Anknüpfungspunkt für die Frage nach einer Entschädigung und damit indirekt nach der Weiterführung der Sicherung zugunsten der Frau darstellen sollte¹⁵⁶.

Besonders stark fällt in Betracht, dass mit der Scheidung sämtliche Ansprüche aus der sozialen Sicherung, soweit sie durch den Ehemann begründet wurden, verloren gehen. Ausgenommen davon sind nur Ansprüche auf Hinterlassenenrente der Sozialversicherung (AHV, IV)¹⁵⁷ und der obligatorischen beruflichen Vorsorge¹⁵⁸. Alle diese Sicherungseinrichtungen sehen freilich nur unter sehr einschränkenden Bedingungen Leistungen auch für die geschiedene Frau vor. Alle andern direkten Ansprüche aus dem Familien- und Erbrecht wie auch aus öffentlichem Recht gehen der geschiedenen Frau verloren. Familienrechtlich kann freilich dieser miterworbene Anspruch auf Sicherung im Alter im Rahmen von Art. 151 ZGB abgegolten werden. Doch wird von dieser Möglichkeit, die zudem nur unbefriedigend ist¹⁵⁹, noch allzu wenig Gebrauch gemacht. Dabei ginge es lediglich darum, vermehrt zu berücksichti-

¹⁵⁵ BGE 99 II 354 f.

¹⁵⁶ Vgl. u.a. Krause/Ruland, Unvollständige Familie und Auflösung der Ehe im Sozialrecht, in: ZSR 1969, 129 ff., insbesondere 203 ff.

¹⁵⁷ Vgl. Art. 23 Abs. 2 AHVG, 34 Abs. 2 IVG, 84 Abs. 3 KUVG; Merkblatt des BSV über die Stellung der Frau in der AHV/IV, Stand 1.1.1973, Rz 6, 20, 46.

¹⁵⁸ Vgl. Art. 13 Abs. 2 des Entwurfes zu einem Rahmengesetz über die berufliche Vorsorge vom Sommer 1974. Neu Art. 19 Entwurf zum BVG gemäss Botschaft vom 19.12.1975.

¹⁵⁹ Unbefriedigend deshalb, weil die allenfalls in Form einer kleinen Rente gewährte Entschädigung angesichts der wirtschaftlich sehr oft schlechten Stellung der geschiedenen Frau vor allem für die laufenden Bedürfnisse aufgebraucht wird und die Beiträge an die Sozialversicherung kaum über den Rahmen der Minimalsicherung hinausgehen.

gen, dass in der heutigen Durchschnittsfamilie Ansprüche gegenüber bestimmten Sicherungseinrichtungen oder gegenüber privaten Versicherungen oft das einzige oder doch das hauptsächliche Vermögen darstellen, das während der Ehegemeinschaft geäußert worden ist. Bei einer Kapitalisierung dieser Ansprüche ergeben sich oft Werte, die das übrige Ersparte als geradezu bedeutungslos erscheinen lassen. Diese wirtschaftlichen Errungenschaften müssten daher mehr als bisher auch unter dem Gesichtspunkt der Sicherungsansprüche, die die Ehefrau während der Dauer ihrer Ehe miterworben hat, berücksichtigt werden. Nachdem bisher alle Versuche, die Situation der geschiedenen Frau durch Reformen im Sozialversicherungsrecht zu verbessern, im wesentlichen deswegen scheiterten, weil man sich auf die geltende Ordnung des Ehe- und Ehescheidungsrechts berief, müsste eine gegenüber der heutigen Praxis bessere Lösung über Art. 151 ZGB gefunden werden; nämlich so lange, als nicht im Bereich der übrigen Sicherungsinstitutionen, insbesondere auch in der Sozialversicherung neue Wege gefunden und durchgesetzt werden können¹⁶⁰. Auf Grund der geltenden Rechtsordnung kann jedenfalls der durch Scheidung verlorene Anspruch der Frau auf familienrechtliche und sodann auch auf miterworbene soziale Sicherung nur *ungenügend abgegolten* werden. Das weithin *fehlende Verständnis* für diese Zusammenhänge, aber auch die Überbewertung der Leistungen des Mannes und die Unterbewertung der — nicht bezahlten — Leistungen der Ehefrau während der Dauer der Ehe verhindern, dass man versucht, den Bedürfnissen der Betroffenen, insbesondere der Frauen in irgend einer Weise gerecht zu werden¹⁶¹.

2.22 Sicherung in der weiteren Familiengemeinschaft

Unter dem Gesichtspunkt der Frage nach der Sicherung der Frau wird das *Verwandtschaftsrecht* mit seiner Unterstützungspflicht in erster Linie die *alleinstehende* Frau betreffen. Denn diese kann als erwerbslose «Haustochter», als ledige Mutter, als Witwe oder Geschiedene — vor allem, wenn sie nicht erwerbstätig sein kann — am ehesten in die Lage kommen, unterstützt werden zu müssen. Erst in zweiter Linie ist auch die verheiratete Frau miteinbezogen, soweit diese durch die ehemännliche Sicherung nicht oder nicht

¹⁶⁰ Entsprechende Vorschläge wurden von den Frauenverbänden bereits recht früh gemacht; vgl. z.B. Eingabe des BSF v. 13.7.1967, Eingabe der Sozialdemokratischen Frauen der Schweiz, vom 28.8.1969.

¹⁶¹ Die bundesgerichtliche Rechtsprechung tendiert in diese Richtung, indem jedenfalls die Frage des Verschuldens stark relativiert wird und indem in einer Reihe neuester nicht publizierter Entscheide als Vermögensrechte auch Ansprüche an die vom Ehemann begründete soziale Sicherung für das Alter mitberücksichtigt werden.

mehr erfasst wird oder soweit beide Ehegatten auf die Hilfe weiterer Verwandter angewiesen sind.

Die *alleinstehende ledige Frau* ist sowohl tatsächlich als auch rechtlich von ihrer Volljährigkeit an genau wie der Mann grundsätzlich auf sich selbst gestellt. Die in der vorindustriellen Epoche und in gewissen Bevölkerungskreisen auch im 19. Jahrhundert noch gültige Versorgung der ledigen Frau in der väterlichen Familie fiel zumindest rechtlich mit der Schaffung des Zivilgesetzbuches dahin. Als geringer Überrest vermochte sich lediglich die *Verwandten-Unterstützungspflicht* zu halten¹⁶². Diese Pflicht beschränkt sich auf Leistungen an den Lebensunterhalt bedürftiger Eltern oder bedürftiger Kinder und — unter gewissen Voraussetzungen — der bedürftigen Geschwister^{163, 164}. Weil in aller Regel dieser Pflicht, bedürftige Familienangehörige unterstützen zu müssen, selbst in diesem engen Rahmen nur ungern, wenn nicht gar widerwillig nachgekommen und sie umgekehrt auch entsprechend ungern beansprucht wird, bleibt der ledigen Tochter oder Schwester — soweit sie wegen ihres Gesundheitszustandes, Alters, ihrer Ausbildung usw. dazu imstande ist — nicht viel anderes übrig, als durch *eigene Erwerbsarbeit* sich selbst zu versorgen und auch für die eigene Sicherung in allen Lebenslagen besorgt zu sein.

Für die *alleinstehende Frau* spielt demnach die öffentlich-rechtliche Sicherung im Zusammenhang mit einer Berufstätigkeit eine ungleich grössere Rolle als die primäre Sicherung durch die Familie. Sie ist denn auch zu einem sehr hohen Prozentsatz berufstätig. Das ergibt sich deutlich aus der Tab. 3, welche Auskunft über die im Erwerbsleben und im Haushalt tätigen Frauen bezogen auf das Jahr 1970 erteilt.

162 Art. 328 ZGB: «Blutsverwandte in auf- und absteigender Linie und Geschwister sind gegenseitig verpflichtet, einander zu unterstützen, sobald sie ohne Beistand in Not geraten würden.»

163 Art. 329 Abs. 1 ZGB.

164 Art. 329 Abs. 2 ZGB.

Tab. 3: Erwerbstätigkeit der verheirateten und der alleinstehenden Frauen gemäss Volkszählung 1970

Altersgruppen	Verheiratete Frauen				Davon erwerbstätig				Alleinstehende Frauen				Davon erwerbstätig			
	Anzahl der Frauen insges.	In Prozent		Anzahl	Erwerbsquote der verheirateten Frauen in %		Anzahl	Prozent	In Prozent		Anzahl	Prozent	Erwerbsquote der alleinstehenden Frauen in %		Anzahl	Prozent
	(1)	(2)	(3)	(4)	(5)	(6)	(7)	(8)	(9)	(10)	(11)	(12)	(13)	(14)	(15)	(16)
15 — 19	220'127	8'161	3,71	4'464	54,70	211'966	96,29	124'834	58,89							
20 — 24	253'148	112'669	44,51	55'023	48,84	140'479	55,49	125'781	89,54							
25 — 29	251'406	190'827	75,90	72'706	38,10	60'579	24,10	55'879	92,24							
30 — 34	217'216	181'663	83,63	61'931	34,09	35'553	16,37	32'219	90,62							
35 — 39	205'490	172'700	84,04	60'643	35,11	32'790	15,96	29'185	89,01							
40 — 44	198'052	162'710	82,16	58'860	36,17	35'342	17,84	30'611	86,61							
45 — 49	192'142	151'426	78,81	54'208	35,80	40'716	21,19	33'766	82,93							
50 — 54	161'519	120'458	74,58	39'167	32,52	41'061	25,42	30'925	75,31							
55 — 59	169'878	116'791	68,75	31'883	27,30	53'087	31,25	35'713	67,27							
60 — 64	170'055	102'532	60,29	18'701	18,24	67'523	39,71	32'811	48,59							

Die Zahlen sind der Tabellensammlung des BSV, Abt. Mathematik und Statistik, entnommen.

Auch die *alleinstehende Frau mit Familienpflichten* ist — soweit nicht die später zu erörternde soziale Sicherheit spielt — grundsätzlich auf eigene Sicherung durch Erwerbstätigkeit angewiesen. Die verwandtenrechtliche Unterstützungspflicht wäre hier von seiten ihrer Eltern oder Geschwister oder allfälliger Kinder zu übernehmen. Doch spielt diese wohl nur in besonderen Notlagen, etwa bei schwerer Krankheit, bei Anstaltsaufenthalt oder aus ähnlichen finanziell besonders belastenden Gründen. Aus den Statistiken geht hervor, dass von den alleinstehenden Frauen im Jahre 1960 immerhin 536'231 hauptberuflich tätig waren und von diesen hatten die meisten nebenbei auch noch ihren Haushalt zu besorgen. Ausschliesslich als Hausfrauen betätigten sich im Jahre 1960 von den alleinstehenden (ledigen, verwitweten und geschiedenen) Frauen nur 69'537. Von den 719'096 alleinstehenden Frauen des Jahres 1970 waren 531'724 erwerbstätig. Die Erwerbsquote betrug durch alle Altersgruppen hindurch stets über 48% (60 - 64jährige). Sie erreicht bei den 25 - 35jährigen alleinstehenden Frauen gar über 90%.

Es ist nun freilich nicht so, dass alle diese erwerbstätigen Frauen auch Familienpflichten zu erfüllen haben. Die Vermutung spricht aber jedenfalls bei den alleinstehenden Hausfrauen dafür, die hauptberuflich tätig sind oder Teilzeitarbeit leisten. Belegen lässt sich diese Annahme jedoch nicht. Dazu reichen die statistischen Angaben bedauerlicherweise nicht aus.

Die *Erwerbsquote der verheirateten Frauen* liegt deutlich unter jener der alleinstehenden Frauen. Sie ist bei den ganz jungen Ehefrauen mit 54,7% am höchsten und nimmt dann relativ konstant leicht bis auf 18,24% bei den über 60jährigen Frauen ab. Das lässt den Schluss zu, dass im gesamten die materielle Situation vor allem der älteren Ehefrauen gegenüber jener der alleinstehenden Frauen wohl besser ist. Sie sind ja auch relativ früh¹⁶⁵ in die soziale Sicherheit des Ehemannes miteinbezogen.

2.23 Sicherung durch das Erbrecht

Vom Erbrecht her gesehen ist die Sicherung der *Ehefrau* ebenfalls weitgehend davon abhängig, ob überhaupt Vermögen vorhanden ist. Ferner hängt ihre Sicherung in hohem Masse davon ab, ob weitere Erben mitbeteiligt sind oder ob diese zu ihren Gunsten so weit wie rechtlich angängig ausgeschaltet worden sind. Sind Kinder des Ehemannes vorhanden, so ist die gesetzliche erbrechtliche Sicherung der Frau *verhältnismässig schwach*. Sie ist nach Art.

¹⁶⁵ Ab dem 45. Altersjahr nimmt sie teil an der Zusatzrente der AHV; neuerdings wird diese Grenze stufenweise auf das 55. Altersjahr erhöht.

462 ZGB in Konkurrenz mit Nachkommen des Erblassers entweder auf den Viertel der Erbmasse zu Eigentum oder auf die Hälfte zur Nutzniessung verwiesen. Der Erblasser kann freilich dem überlebenden Ehegatten gegenüber *gemeinsamen Nachkommen* die Nutzniessung an dem ganzen ihnen zufallenden Teil der Erbschaft zuwenden¹⁶⁶ und den Ehepartner somit auf Kosten der übrigen Erben im Rahmen der verfügbaren Quote privilegieren.

Den übrigen Erben gegenüber verbessert sich die Stellung der Ehefrau im Erbrecht umso mehr, je weiter entfernt der Verwandtschaftsgrad der Miterben ist. Es lässt sich feststellen, dass das geltende Erbrecht stark vom Gedanken ausgeht, dass in erster Linie die *Blutsverwandtschaft* zu berücksichtigen sei. Viel zu wenig wird die Notwendigkeit beachtet, dass vor allem jene Personen gesichert werden sollten, die mit am Aufbau eines allfällig vorhandenen Vermögens beteiligt waren. Heute ist es in erster Linie die Ehefrau, die durch ihre Haushaltsbesorgung dem Ehemann die Ausübung eines Berufes, beruflichen Aufstieg und damit den Erwerb von Gütern ermöglicht und deshalb sehr wesentlich an der Bildung eines Vorschlages mitbeteiligt war und ist. Die heutige Situation in der Durchschnittsfamilie ist ja gerade dadurch gekennzeichnet, dass in der Regel nur durch *gemeinsame Arbeit des Ehepaares* Ersparnisse gebildet werden können. Diese sollten daher nach dem Tode des einen Ehegatten in erster Linie, wenn nicht gar ausschliesslich dem überlebenden Teil zukommen. Die veränderte Situation der modernen Kleinfamilie, die sich u.a. durch ein frühes Selbständigwerden der Nachkommen auszeichnet, würde jedenfalls de lege ferenda eine Lösung zugunsten einer erbrechtlich deutlich besseren Sicherung der Frau (und damit auch des Mannes, der als Überlebender in gleicher Weise bevorzugt werden sollte) verlangen.

Freilich enthält die geltende Regelung gewisse Vorteile, welche der *alleinstehenden Frau*, soweit sie als Tochter, Enkelin oder Schwester des Erblassers an dessen Hinterlassenschaft teilnimmt, zugute kommen können. Denn diese könnte z.B. dadurch, dass andere gesetzliche Erben auf den Pflichtteil gesetzt werden oder dass ihr ein Vermächtnis zugesprochen wird, weitgehend begünstigt werden. Eine derartige Begünstigung wäre vor allem dort von Bedeutung, wo diese alleinstehende Frau auf *eigene Berufstätigkeit* und damit auf eine bessere eigenständige soziale Sicherheit verzichtet hat, um Angehörigen zu helfen, im Alter oder bei Krankheit zu pflegen und dabei — wie das früher jedenfalls oft vorkam — ausser Kost und Logis kaum für ihre Leistungen eine Entschädigung erhielt. In der Praxis wird zwar als Gegenleistung für den Fall

¹⁶⁶ Vgl. Art. 473 Abs. 1 ZGB.

des Todes des von diesen Frauen Versorgten versprochen, dass sie später einmal erbrechtlich bedacht würden. Doch zeigt die Praxis immer wieder, dass solche Versprechen, wenn sie nicht in den Formen des Erbrechts festgehalten wurden, wenig oder nichts wert sind. Auch trägt das Erbrecht in gewissem Rahmen dieser Situation mit dem Anspruch des Hausgenossen Rechnung, auf Kosten der Erbschaft Unterhalt gemäss Art. 606 ZGB verlangen zu können. Trotzdem wird man deshalb nicht um die Frage herumkommen, wie sich das Problem der Ungesicherheit solcher Frauen würdiger und gegenüber Ansprüchen anderer Erben sicherer im Rahmen der sozialen Sicherung lösen liesse. *Einen Weg dazu weisen bereits heute die Art. 334 und 334bis ZGB mit dem sogen. Lidlohn* mündiger Kinder und Grosskinder, die ihren Eltern bzw. Grosseltern im gemeinsamen Haushalt ihre Arbeit oder ihre Einkünfte zugewiesen haben. Freilich kann die Lidlohnforderung erst mit dem Tode des Schuldners geltend gemacht werden (Art. 603 Abs. 2 ZGB; BGE 102 II 336). Trotzdem aber stellt diese seit 1972 geltende Regelung unzweifelhaft eine gewisse *Besserstellung der Haustochter / des Sohnes* dar, kann aber nicht darüber hinwegtäuschen, dass die Sicherung der Frauen allgemein und besonders jener mit speziellen Aufgaben in familien-, erb- und verwandtschaftsrechtlicher Hinsicht im grossen ganzen *unbefriedigend* ist. Dort, wo aus bestimmten Gründen eine soziale Sicherheit nicht oder noch nicht eintritt oder der Höhe nach ungenügend ist, muss deshalb stets mit grossen Härten gerechnet werden.

2.24 Sicherung durch Bildung und Ausbildung

In der modernen Leistungsgesellschaft ist auch für die Frau mehr und mehr an die Stelle der «Versorgung» durch Familie und Ehe die Sicherheit getreten, die eine *gute berufliche Ausbildung* zu bieten hat. *In der Berufsbildung liegt die Möglichkeit wirtschaftlicher Unabhängigkeit* von Familie und Ehemann, die Möglichkeit selbständiger Bewältigung verschiedenster schicksalschaffender eintretender Schläge und Vorkommnisse. Der Ruf nach dem Recht auf Ausbildung und damit nach dem Recht auf Arbeit ertönte daher auch schon sehr früh gerade auf Seiten der Frauen ¹⁶⁷.

Die berufliche Ausbildung ermöglicht die Aufnahme einer bezahlten Arbeit, die u.U. Ersparnisse erlaubt und zudem an das System sozialer Sicherheit jedenfalls dort anschliesst, wo dieses an entlohnte Erwerbsarbeit an-

¹⁶⁷ Vgl. E. Sullerot, Die emanzipierte Sklavin. Geschichte und Soziologie der Frauenerwerbsarbeit, 90 ff.; E. Lüders, Fürchte Dich nicht. Politisches und Lehrreiches aus mehr als 80 Jahren, 1878 - 1962, 56 ff.

knüpft. Sie erlaubt auch grundsätzlich den *Anschluss an bereits bestehende berufliche Vorsorgeeinrichtungen* und führt ganz allgemein zu Selbständigkeit und persönlicher Unabhängigkeit. Genügend Schulung und Bildung bereitet zudem den nötigen Ausgangspunkt dafür vor, dass — falls nötig oder gewünscht — die Einarbeitung in eine Erwerbsarbeit oder die Umschulung auf einen neuen Beruf in bestimmten Lebenslagen erleichtert wird. Dieser Gesichtspunkt ist von besonderer Tragweite im Bereiche der Arbeitslosenversicherung ¹⁶⁸ und der Invalidität, aber auch beim Verlust des Ernährers.

2.24.1 Schulische Bildung der Frauen

Obschon kaum jemand mehr in einer sich strukturell ausserordentlich rasch verändernden Wirtschaftswelt der hochindustrialisierten Länder ohne gute Berufsschulung und breite Bildung bestehen kann, liegt die berufliche und auch die allgemeine Ausbildung der Frauen immer noch deutlich unter dem Niveau der Männer ¹⁶⁹. Zwar gilt theoretisch der Grundsatz *gleicher Volksschulbildung* für Knaben und Mädchen; auch wurde in den letzten Jahren versucht, Unterschiede in den Lehrplänen der Volks- und Mittelschule für beide Geschlechter auszugleichen. Doch bleibt die Tatsache bestehen, dass nach wie vor grösseres Gewicht auf eine ernsthafte Ausbildung der Knaben gelegt wird und dass *Mädchenausbildung eher als Übergangslösung* bis zu einer möglichen Heirat angesehen wird. Angesichts der Tatsache, dass seit Jahrzehnten der Anteil der Frauen am Gesamttotal aller Erwerbstätigen ungefähr 2/5 beträgt, dass somit die Wahrscheinlichkeit auch für Mädchen gross ist, ein Leben lang einer ausserhäuslichen Erwerbsarbeit nachgehen zu müssen, ist diese Haltung mehr als unbefriedigend. Denn damit ist bereits eine Chance, einmal in besser entlohnte Arbeit und in angesehenere Berufe gelangen oder sich bietende berufliche Aufstiegschancen wahrnehmen zu können, für die Frauen vertan.

Im Jahre 1960 wurde über den Bildungsstand bei Schulaustritt eine Erhe-

¹⁶⁸ Die neue Ordnung der Arbeitslosenversicherung sieht die Umschulung auf andere Arbeitsplätze vor, wie dies in andern Industrieländern auch selbstverständlich ist, vgl. dazu Eingabe der Sozialdemokratischen Frauen der Schweiz im Vernehmlassungsverfahren zu einer Neukonzeption der Arbeitslosenversicherung vom 30. Juni 1972 und 30. Mai 1975; von Steynitz, Das Problem von Strukturwandlungen und Automation, in ZSR 1970, Heft 10, 596 f.; auch R. Meyer-Harter, Die Stellung der Frau in der Sozialversicherung, 21.

¹⁶⁹ Held/Levy, Die Stellung der Frau in Familie und Gesellschaft, 61 ff.; H. Thalmann-Antenen, Frau und Beruf, 13 f. Die Zahlen, auf denen diese Untersuchungen basieren, liegen freilich bereits etliche Jahre zurück. Aber es ist nicht abwegig, die Auffas-

bung durchgeführt, deren Ergebnisse recht bedrückend sind: während in den unteren Mittelschulen (Sekundar-, Bezirksschule) die Zahlen noch relativ ausgeglichen sind (rund 434'000 Knaben und 425'000 Mädchen), verschiebt sich das Verhältnis zwischen den Geschlechtern bereits auf der Stufe Gymnasium-Seminar stark zu Ungunsten der Mädchen (rund 87'000 Knaben gegenüber 12'000 Mädchen)¹⁷⁰. Die Beteiligung der Mädchen an einer Hochschulbildung liegt heute um 23% und ist eine der tiefsten in Europa¹⁷¹. Die theoretisch gleichen Bildungs- und Ausbildungsmöglichkeiten der Mädchen werden von diesen nicht oder *viel zu wenig genutzt*. Was im allgemeinen für Knaben als selbstverständlich und lebensnotwendig betrachtet wird, gilt für Mädchen nach wie vor — selbst wenn man heute davon ausgehen darf, dass die Zahlen sich etwas zu deren Gunsten verschoben haben¹⁷² — weit herum noch als weniger wichtig.

Die Gründe für diese Diskrepanz sind vielfältig: zwei liegen in *traditionellen Vorstellungen*, die davon ausgehen, dass an sich das Mädchen sich einzig und allein auf die Rolle als Ehefrau und Mutter vorzubereiten habe. Dazu scheint eine Berufs- oder höhere Ausbildung nicht oder höchstens insoweit erforderlich zu sein, als der Beruf sich später einmal zugunsten der eigenen Familie «verwerten» lässt. Deshalb wohl werden von Mädchen immer noch vorwiegend sogenannt typische Frauenberufe¹⁷³ gewählt. Dazu kommt aber auch eine gewisse Abwehr gegen das Eindringen der Frauen in jene beruflichen Bereiche, welche Einfluss und Geltung vermitteln. Das aber sind Stellungen, die entweder eine hohe Bildung oder aber sogenannt typische männliche Charaktereigenschaften wie Härte, Durchsetzungskraft, Abstraktionsfähigkeit und «Führungseigenschaften» voraussetzen. Die Gründe dafür, dass sowohl die Schulbildung als auch die berufliche Aus- und Weiterbildung der Mädchen und Frauen eher vernachlässigt wird, sind vielschichtig. Sie greifen ausserordentlich tief in das gesellschaftliche Bewusstsein ein und sind deswegen auch schwer zu überwinden. Die Konsequenzen aber sind für Frauen

sung zu vertreten, dass jedenfalls dem Grundsatz nach sich die berufliche und allgemeine Bildung der Frauen immer noch nicht den heutigen Notwendigkeiten und den Möglichkeiten angepasst hat.

170 Die runden Zahlen sind dem Bericht «Auf der Suche nach der Frau von morgen», erstattet zuhanden des SP-Parteitag 1973, 16, entnommen.

171 Vgl. E. Sullerot, Die emanzipierte Sklavin, 208; vgl. zudem zu dieser Problematik den Bericht über eine Tagung «Gleichberechtigung der Frau in den EWG-Staaten», in: ZSR 1970, Heft 8, 497; auch Almanach der Schweiz, 104.

172 Vgl. Held/Levy, a.a.O., 66 ff.

173 Vgl. Held/Levy, a.a.O. 69.

hart: ein Leben lang schlechtere wirtschaftliche Stellung und damit auch schlechtere soziale Sicherung¹⁷⁴.

2.24.2 Berufliche Ausbildung

Es ist logisch, dass eine schlechtere schulische Ausbildung ihre Fortsetzung auf dem Gebiet *der beruflichen Ausbildung* findet. Die Berufswahl ist an sich schon mit überlieferten Vorstellungen «weiblicher» und «männlicher» Berufsarten verknüpft, obwohl das erfolgreiche Eindringen von einzelnen Frauen in bisher als «männlich» betrachtete Berufe mehr und mehr beweist, wie unsinnig derartige Clichés sind, unsinnig vor allem, wenn man bedenkt, dass sehr viele der als männlich betrachteten Berufe vor allem im Dienstleistungssektor, in der Lebensmittel- und Textilindustrie, aber auch im Gesundheitswesen vor noch nicht allzu langer Zeit zum selbstverständlichen Aufgabenbereich der Hausfrau und Mutter gehörten¹⁷⁵.

Die Zahl der weiblichen Absolventen von Berufslehren liegt ganz allgemein unter derjenigen der männlichen. Während z.B. nach K. Biske¹⁷⁶ von den 20- und mehrjährigen berufstätigen Männern gut die Hälfte, d.h. 52% einen Beruf erlernt oder eine Fach-, Mittel- oder Hochschule absolviert haben, betrug dieser Anteil bei den entsprechenden weiblichen Berufstätigen nur 32%¹⁷⁷. Immerhin bedeutet das, bezogen auf die gesamte, nicht nur erwerbstätige, weibliche Wohnbevölkerung, dass nur rund ein Viertel der Frauen im berufsfähigen Alter über eine Berufsausbildung verfügt.

Eine der wenig erfreulichen Folgen dieser Feststellung ist die, dass schlecht oder gar nicht ausgebildete Frauen sich mit *niedrigerer Entlohnung*¹⁷⁸ zufrieden geben müssen. Wenn dazu noch eine wegen der Erfüllung von Familienpflichten oft «gebrochene» berufliche Karriere kommt, sind selbstverständlich auch die Sicherungsmöglichkeiten ungenügender als jene der männlichen Berufskollegen. Damit hält es schwer, den von der Verfas-

174 Vgl. Almanach der Schweiz, 138.

175 Vgl. E. Sullerot, Die Frau in der modernen Gesellschaft, 79; E. Steiger, Geschichte der Frauenarbeit in Zürich, 66 ff.

176 Vgl. K. Biske, Frauenarbeit in Beruf und Haushalt, 43.

177 Darin inbegriffen sind jedoch nicht die sozialen und künstlerischen Berufe. Würden diese miteinbezogen, so ergäbe sich ein etwas besseres, wenn auch noch keineswegs gutes Bild. Vgl. H. Thalmann-Antenen, Frau und Beruf, 13.

178 Die Frauenlöhne liegen im allgemeinen immer noch um rund 1/3 bis 1/4 unter jenen der Männer bei gleicher Ausbildung und Arbeit! Vgl. H. Thalmann-Antenen, a.a.O., 26 f. Auch Index zum Lohnvergleich Frauen - Männer des BSV: sowohl 1948 als auch 1973 2 : 3. Lohn- und Gehaltserhebungen vom Oktober 1974; Separatdruck aus Heft 6 der «Volkswirtschaft» 1975.

sung ¹⁷⁹ gewährleisteten Grundsatz der «Fortsetzung der gewohnten Lebenshaltung» auch für die Frauen durchzusetzen. Es verwundert daher nicht, dass gerade Frauen sehr oft sich nicht schon mit 62 Jahren zur Ruhe setzen können, sondern bis ins hohe Alter hinein weiterarbeiten müssen ¹⁸⁰.

Eine qualifizierte Ausbildung der Mädchen und Frauen und eine wesentlich bessere Bildung, aber vor allem die Einsicht in die Notwendigkeit ständiger Weiter- und Fortbildung gerade auch der Frauen ist für den Ausbau ihrer eigenen Alters- und Invaliditätssicherung von grösster Bedeutung. Freilich genügt dies als blosses Postulat für grössere Einsicht in eine solche Notwendigkeit nicht. Es müssten auch die Einrichtungen zur Verfügung gestellt werden, die es allen Frauen, gleich in welcher Lebenslage sie sich befinden, ermöglichen würden, sich solchem Postulat gemäss weiter zu bilden und in ihrem Beruf den Anschluss an die Entwicklung zu behalten, damit sie sich jederzeit wieder in die wirtschaftliche Tätigkeit einarbeiten können.

Diese Ausführungen wollen nun freilich nicht die Meinung aufkommen lassen, dass es darum geht, die Frauen um jeden Preis in die Erwerbsarbeit zu drängen; eine solche Absicht würde weder der Realität unserer Gesellschaft gerecht ¹⁸¹ noch würde damit allen Situationen, in denen Frauen leben, Rechnung getragen. Denn es wäre dann auch die Frage zu stellen, inwieweit die Arbeitswelt (Arbeitszeiten, Angebot an Teilzeitarbeit, Nacht- und Schichtarbeit usw.) an all die vielfältigen Situationen und Anforderungen auf Seiten der Frauen angepasst werden müssten. Es geht deshalb hier lediglich darum, auf die Bedeutung der entlohnten Arbeit für die eigene Sicherung auch der Frauen hinzuweisen. Diese lässt sich mit eigenem Verdienst eindeutig einfacher und besser ausgestalten.

¹⁷⁹ Art. 34 quater BV in der Fassung vom 3.12.1972

¹⁸⁰ Vgl. Tab. 1, vorn 41; dazu Angaben des BSV über die einfachen Altersrenten und Durchschnittseinkommen und Geschlecht: von den 114'395 Bezüglern einer minimalen einfachen Altersrente (durchschnittliches Jahreseinkommen bis Fr. 5'200.—), waren 95'317 Frauen und 19'078 Männer. Freilich — um das andere extreme Beispiel anzuführen — befanden sich unter den 1'294 Bezüglern einer einfachen Altersrente mit einem jährlichen Durchschnittseinkommen von Fr. 31'601.— - Fr. 32'400.— 801 Frauen und nur 493 Männer. Die Zahlen stammen aus dem Jahre 1969.

¹⁸¹ Vgl. Meyer-Harter, a.a.O., 77 ff., die zu Recht darauf verweist, dass die gesellschaftlichen Wertvorstellungen zur Rolle der Frau und ihrer Funktion noch weitgehend einer ausserhäuslichen Betätigung der Ehefrau entgegenstehen. Dazu auch Myrdal/Klein, Die Doppelrolle der Frau, 224 ff.

2.24.3 Erwerbsarbeit der Frau

In der Vorstellung unserer weitgehend vom Manne geprägten Gesellschaft obliegt der Frau auch heute noch in erster Linie zu heiraten, Kinder zu bekommen, diese grosszuziehen und im übrigen für die Familie «da zu sein». Die Arbeitswelt hingegen gilt vor allem als Domäne des Mannes. Sie ist Hauptinhalt seines Lebens, auf die er von klein an ausgerichtet wird und dem sich Ehe und Familie als zweitrangig, sozusagen als Nebenbeschäftigung unterzuordnen haben. Die Berufsarbeit der Frau jedoch wird i.d.R. als Übergangsphase betrachtet, die allenfalls noch als Teil der ehelichen Pflichten akzeptiert wird, wenn finanzielle Schwierigkeiten bestehen oder die auch hingenommen wird, wenn der Versorger durch Tod oder Scheidung ausfällt. Doch Hauptinhalt des weiblichen Lebens kann und soll die Erwerbsarbeit nicht sein.

Für den Mann vollzieht sich somit grundsätzlich die berufliche Laufbahn auf einer «Einbahnstrasse, die von der Ausbildung über die Berufsarbeit zur Pensionierung oder doch Rentenberechtigung führt» ¹⁸², der berufliche Weg der Frau hingegen ist weit weniger genau vorbestimmt. Freilich belegen die Zahlen der Statistiken, dass sich die Wirklichkeit trotz der traditionellen Vorstellungen seit jeher anders gestaltet hat ¹⁸³ und sich auch heute ständig verändert. H. Thalmann-Antenen führt in ihrem Bericht «Frau und Beruf» ¹⁸⁴ mit Recht aus, es dürfe nicht vergessen werden, dass noch vor 30, 40 Jahren der Prozentsatz der bäuerlichen und kleingewerblichen Bevölkerung wesentlich höher war als heute, also jener Schicht, in welcher die Frau Berufsarbeit verrichtete, ohne sich dessen klar bewusst zu sein und ohne dieselbe als Erwerbsarbeit im eigentlichen Sinne aufzufassen oder sie gar bei statistischen Erhebungen als solche zu deklarieren. Die Mehrheit der Frauen war denn auch seit jeher «ni oisive, ni improductive. Dans la civilisation occidentale, on peut parler du service de la femme pour l'homme — service tour à tour réciproque ou apparemment unilatéral. La part jouée par la femme dans l'écono-

¹⁸² Vgl. K. Biske, Frauenarbeit in Beruf und Haushalt, 6.

¹⁸³ Erwerbsarbeit der Frau gab es seit langem, allerdings vor allem in den unteren Volksschichten und war dort so selbstverständlich, dass kaum jemand davon sprach. Im Gegenteil, in der Schrift von Kaufmann, «Frauenarbeit in den Fabriken», ist für die Frauen der «Unterschicht» der Eintritt in die Fabrik lebensnotwendig und schützt Angehörige und Armenfürsorge vor allfälligen finanziellen Leistungen, siehe 22. Die Schrift erschien 1915. Probleme entstanden erst zu jenem Zeitpunkt, als die Frau immer weniger Arbeit im Haus hatte, weil ihr die Arbeit weggenommen worden war und nun auch die besser ausgebildete Frau aus andern Bevölkerungskreisen eben wieder Arbeit suchte.

¹⁸⁴ Vgl. H. Thalmann-Antenen, a.a.O., 6.

mie a toujours été considérable, même si cette participation a été indirecte à plusieurs points de vue»¹⁸⁵.

Einige Zahlen mögen die Bedeutung der Erwerbsarbeit der Frauen verdeutlichen (Tab. 4).

¹⁸⁵ Vgl. M. J. Cornaz, Travail professionnel de la mère et vie familiale, Lausanne 1964, zit. nach H. Thalman-Antenen, a.a.O., 6.

Tab. 4: Weibliche Wohnbevölkerung und berufstätige Frauen nach Altersklassen 1888 - 1960 Schweiz

Jahr	Weibliche Wohnbevölkerung im Alter von ... Jahren			Berufstätige Frauen im Alter von ... Jahren		
	unter 15	15 - 64	65 u. mehr	unter 15	15 - 64	65 u. mehr
1888	469'802	983'218 ¹	47'160 ²	7'087	418'939 ¹	8'418 ²
1900	513'524	1'115'954 ¹	58'940	7'937	476'518 ¹	13'258 ²
1910 ³	584'968	1'201'283	121'513	6'934	563'384	34'095
1920	537'897	1'341'458	129'862	5'255	598'932	31'257
1930	493'623	1'454'342	160'086	2'331	582'665	26'272
1941	964'621	1'532'460	208'223	1'542	543'678	24'995
1950	544'471	1'639'328	259'168	948	608'749	30'727
1960	623'812	1'818'088	323'729	670	720'147	35'601
1970	716'819	2'039'033	424'605			
				Teilzeitbeschäftigte		
						1970 total
						809'572

¹ 15 - 69 Jahre

² 70 und mehr Jahre

³ Verteilung der 88'097 Dienstboten auf einzelne Altersgruppen der berufstätigen Frauen beruht auf Schätzung.

Es zeigt sich, dass absolut gesehen die Zahl der berufstätigen Frauen stets beträchtlich war und auch relativ gesehen sich zwischen 29% im Jahre 1888 und 27,4% im Jahre 1960 bzw. 25,8% im Jahre 1970 bewegte, somit relativ konstant geblieben, ja entgegen aller Erwartung eher zurückgegangen ist. Das ist wohl u.a. ein Ergebnis längerer Ausbildung auch der Mädchen, wodurch der Prozentsatz erwerbstätiger Frauen vor allem der jüngeren Jahrgänge bezogen auf sämtliche Frauen etwas gedrückt wird. Dass sich die Erwerbstätigkeit der Frauen je nach Alter und auch nach Zivilstand zahlenmässig ausserordentlich verschieden gestaltet, ist eine bekannte Tatsache. Auf sie braucht nicht weiter hingewiesen zu werden ¹⁸⁶. Zu beachten ist, dass selbstverständlich die erwerbstätigen Frauen in aller Regel ohne Rücksicht auf den Familienstand zusätzlich zu ihrer Arbeit ausser Hause auch noch ihren Haushalt zu besorgen haben ¹⁸⁷.

Dass *die ledige Frau* grundsätzlich durch eigene Erwerbsarbeit für ihren Lebensunterhalt aufzukommen hat, ist heute weitgehend selbstverständlich. Unter den weiblichen Berufstätigen von 15 - 64 Jahren haben sie denn auch mit 625 von je 1000 berufstätigen Frauen, oder 778 von je 1000 Frauen der Wohnbevölkerung den höchsten Anteil. Die berufstätigen ledigen Frauen verteilen sich auf alle Altersstufen, jedoch mit deutlichem Übergewicht der Altersgruppen der 15 - 24-jährigen. Dieses Jahrzehnt umfasst insgesamt 246'246 der 472'567 ledigen berufstätigen Frauen, somit rund 52%.

Im Jahre 1960 gab es in der Schweiz 85'290 *Witwen* ¹⁸⁸. Von diesen waren 52'101, d.h. rund 61% erwerbstätig. Auch diese Zahlen zeigen, dass die familiäre Sicherung der Ehefrau für den Fall der Verwitwung offenbar nicht allzu gut ist, selbst wenn man bedenkt, dass ein ansehnlicher Teil der *nichtberufstätigen Witwen* wegen ihres Alters, möglicherweise auch wegen körperlicher Behinderung und zum Teil selbstverständlich auch, weil sie es nicht nötig haben zu arbeiten, nicht mehr erwerbstätig geworden ist. Immerhin entfallen gerade auf die Altersgruppen der 45 - 70-jährigen und darüber 46'224 der insgesamt 52'101 erwerbstätigen Witwen, somit 88,7% oder 54% der Gesamtzahl aller Witwen. Das ist viel, vor allem im Blick darauf, dass für diese Altersgruppen der Wiedereinstieg in das Erwerbsleben sehr oft mit grossen mensch-

186 Vgl. auch Almanach der Schweiz, 110.

187 Vgl. vorn 56.

188 10 Jahre später beliefen sich diese Zahlen auf 253'912; vgl. dazu Statistisches Jahrbuch der Schweiz, Witwen, 1974, 18.

lichen und beruflichen Problemen behaftet ist und auch im Blick darauf, dass eine Witwe, verglichen mit andern Gruppen von Frauen, verhältnismässig gut im sozialen Sicherheitssystem berücksichtigt wird. Offenbar aber bewahrt sie diese Sicherung doch nicht davor, gerade das zu tun, was sie als Ehefrau nicht tun durfte oder sollte: einer bezahlten Erwerbsarbeit nachzugehen.

Wesentlich grösser noch ist der Anteil *der geschiedenen berufstätigen Frauen*, bezogen auf die Gesamtheit der geschiedenen Frauen. Diese Gruppe von Frauen gehört zu den wirtschaftlich am schlechtest gestellten ¹⁸⁹. Sie sind deshalb zumeist darauf angewiesen — und zwar ohne Rücksicht auf Familienpflichten —, mit irgend einer Erwerbsarbeit an ihren Lebensunterhalt beizutragen. Von den 46'405 geschiedenen Frauen nach der Volkszählung 1960 sind 39'360 berufstätig ¹⁹⁰. D.h. rund 86% aller geschiedenen Frauen sehen sich nach ihrer Scheidung vor die Tatsache gestellt, einer Erwerbsarbeit nachgehen zu müssen.

Während unsere Gesellschaft sich im allgemeinen wenig um die Sorgen, Mühen und Schwierigkeiten der ledigen, verwitweten und geschiedenen Frauen kümmert und nur sehr wenig dafür tut, um ihnen vor allem dann das Leben etwas zu erleichtern, wenn sie noch für minderjährige Kinder aufzukommen haben, pflegt im allgemeinen die öffentliche Meinung *der Berufstätigkeit der verheirateten Ehefrau* nach wie vor missbilligend gegenüberzustehen. Diese Missbilligung orientiert sich am Rollenbild der behäbigen Bürgersfrau des 18. und 19. Jahrhunderts, die damals freilich an ihrem «angestammten» Platz im Hause einen recht *umfangreichen Arbeitsbereich* zu bewältigen hatte. Ihr oblag weitgehend die Selbstversorgung der Familie, und sie arbeitete häufig auch im Gewerbe- oder Handelsbetrieb ihres Mannes mit ¹⁹¹. Die Tatsache, dass im Verlaufe des 19. und vor allem des 20. Jahrhunderts mehr und mehr Töchter auch des Bürgertums neben den Arbeiterinnen ins Berufsleben einzusteigen begannen, wurde mehr als etwas Vorübergehendes, keinesfalls als normaler Zustand betrachtet, der mit dem Schwinden der persönlichen Vermögen im Verlaufe der Zeit des Ersten Weltkrieges zusammenhing ¹⁹². Dass

189 Vgl. M. Oesch, Die wirtschaftliche Situation der geschiedenen Frau, 66 ff., 108; E. Grässli, Die finanzielle Lage der geschiedenen Ehefrau mit Kindern und des geschiedenen Ehemannes, 59. Auch Thalmann-Antenen, a.a.O., 8; 10 f.

190 Die Ergebnisse der Volkszählung 1970 weisen 67'958 geschiedene Frauen aus.

191 Vgl. E. Steiger, Geschichte der Frauenarbeit in der Stadt Zürich, 30 ff.; Kaufmann, Frauenarbeit, 19 ff.

192 Vgl. L. Preller, Sozialpolitik, 295.

damit gar ein Suchen nach neuer Betätigung verbunden sein könnte, das sich nach der Übernahme vieler Haushaltarbeiten¹⁹³ durch Industrialisierung, Technisierung und Konfektionierung aufdrängte, ist immer noch nicht in das Bewusstsein der Gesellschaft auch der industrialisierten Länder eingedrungen.

2.24.4 Zusammenfassung

Diese kurzen Hinweise lassen die *Bedeutung einer guten beruflichen Ausbildung* offenbar werden, nicht zuletzt auch deswegen, weil eigene Erwerbsarbeit oft einziges Mittel eigener Sicherung in den verschiedenen Lebenslagen ist, in welche die Frau geraten kann. Die Vorstellung davon, dass mit einer Heirat alle Sorgen behoben und alle Probleme gelöst seien, ist so fragwürdig geworden wie vieles andere auch. Dem *Ausbau der sozialen Sicherung für die Frauen* kommt deshalb stets grössere Bedeutung zu. Aber damit im Zusammenhang steht eben immer die Frage, ob und wie diese Sicherung eine selbständige sein soll und kann oder ob sie sich an jene des Mannes anlehnen, somit von dessen Ausbildung, sozialer Stellung, Einsatz und Gesundheit usw. abhängen soll, wie das heute weitgehend für die verheirateten Frauen zutrifft. Wie kann aber die Tatsache berücksichtigt werden, dass die Frauen aus verschiedensten Gründen (durchschnittlich schlechtere Ausbildung, schlechtere Entlohnung, selbst bei gleichem Ausbildungsstand, Belastung durch Familienpflichten, «gebrochenem» beruflichen Werdegang usw.) es zum vornherein schwerer haben, gegenüber allen Anforderungen der modernen Arbeitswelt und Gesellschaft zu bestehen? Bevor diese Frage im besonderen im Blick auf die soziale Sicherung behandelt wird, sollen nun noch die praktischen Schutzbestimmungen zugunsten der Frau im Arbeitsvertrags- und Arbeitsrecht auf ihre Sicherungsfunktion durchleuchtet werden.

2.25 Sicherung durch das Arbeitsschutzrecht

Sicherung in bestimmten Situationen am Arbeitsplatz kann erfolgen durch *Vorschriften des Einzelarbeitsvertragsrechts*, aber auch durch *Bestimmungen kollektiver Arbeitsverträge* (Gesamtarbeitsverträge und Normalarbeitsverträge). Von besonderer Bedeutung sind die zwingenden Vorschriften des öffentlich-rechtlichen Arbeitsrechtes, das ja im eigentlichen Sinne des Wortes Schutzrecht ist. Diese beiden Bereiche bilden Gegenstand der folgenden Ausführungen.

¹⁹³ Vgl. K. Biske, *Frauenarbeit in Haushalt und Beruf*, 48; Cornaz, *Travail professionnel de la mère et vie familiale*, 12 f.

2.25.1 Sicherung im persönlichen Arbeitsvertrag

Das Arbeitsvertragsrecht regelt die vertraglichen Beziehungen zwischen Arbeitgeber und einzelner Arbeitnehmer in bezug auf das Arbeitsverhältnis und die Arbeitsbedingungen. Weil in diesem Vertragsverhältnis die eine Seite, der Arbeitnehmer, einen Teil der Persönlichkeit, des Wissens, der Kraft, Fähigkeit und Zeit mitbringt, ist dieser in Zeiten von Arbeitslosigkeit, aber auch ganz grundsätzlich der weit verletzlichere Vertragsteil. Es mussten daher *Schutzbestimmungen zwingender Natur* aufgenommen werden, die sowohl der *Person* als auch der *Stellung* des Arbeitnehmers in diesem besonderen Vertragsgefüge gerecht zu werden vermochten. Es sind dies eine Reihe von Bestimmungen, die der privaten Abrede grundsätzlich — unter Vorbehalt weitergehender Abmachungen zugunsten des Arbeitnehmers durch besondere Vertragsbestimmungen oder durch Normal- und Gesamtarbeitsvertrag — entzogen sind.

Auf diese Schutzbestimmungen war und ist *die erwerbstätige Frau* in aller Regel besonders angewiesen. Ihre Stellung im Arbeitsverhältnis war seit jeher besonders schwach¹⁹⁴, und zwar aus ganz verschiedenen Gründen. Sie ist — vordergründig gesehen — traditionsmässig im besonderen Masse an Haus und Familie gebunden und für ein im wesentlichen auf den Mann ausgerichtetes Arbeitsleben in Betrieben der Produktion und der Dienstleistung wenig und schlecht vorbereitet. Sie geniesst in der Regel immer noch eine schlechtere Ausbildung¹⁹⁵ und wird dementsprechend schlechter entlohnt¹⁹⁶ oder aber sie wird — den alten Vorstellungen vom «schwachen» Geschlecht entsprechend — gerne für sogenannte leichtere und damit wieder schlechter bezahlte Arbeiten oder für Dienstleistungen eingesetzt. Weil zudem nach immer noch gültigen Massstäben die Frau nur solange berufstätig sein sollte, als sie unverheiratet, geschieden oder verwitwet ist und der Ehemann allenfalls ungenügend verdient, ist sie auch für eine berufliche Karriere oder eine länger dauernde Ausbildung oft nicht oder ungenügend motiviert.

¹⁹⁴ Vgl. Sullerot, *Die emanzipierte Sklavin. Geschichte und Soziologie der Frauenarbeit*, 28 ff., 70 ff., 96 ff.

¹⁹⁵ Vgl. vorn 59.

¹⁹⁶ Einer vom VPOD im Jahre 1969 zusammengestellten Rechnung ist zu entnehmen, dass der Stundenlohn gelernter Arbeiter damals Fr. 7.31, jener der gelernten Arbeiterinnen jedoch im Durchschnitt nur Fr. 4.65 betrug. An- und ungelernte Arbeiter verdienten in der Stunde Fr. 6.12, eine an- oder ungelernte Arbeiterin jedoch nur Fr. 4.20. Ähnliches dürfte auch heute noch gelten, so BIGA-Statistik über Löhne z.B. in der Landwirtschaft 1974; Angestellter: ca. Fr. 1'200.—, weibliche Arbeitskraft: ca. Fr. 650.—, vgl. auch vorn 61. Vgl. Separatabzug aus Heft 6 der «Volkswirtschaft» 1975, 291 ff., insbesondere 296 f.

Für die Frau ist zum Teil auch heute noch Fremdarbeit für Dritte oft schwer zu ertragen, nicht nur, aber vor allem dann, wenn sie zudem Familienpflichten zu erfüllen hat. Gerade für die auf den Abschluss von Arbeitsverträgen angewiesene Frau bedeuten deshalb die *zwingenden Schutzbestimmungen*, die bereits zum Teil Gegenstand des früheren Dienstvertragsrechtes waren und auch im Arbeitsvertragsrecht von 1971¹⁹⁷ übernommen und zum Teil ausgebaut wurden, einen wichtigen Teil des sozialen Sicherheitssystems (wenn auch freilich gerade solche besonderen Schutzbestimmungen wieder auf die allgemeine Stellung der Frauen negativ einwirken)¹⁹⁸.

Die *arbeitsvertraglichen Schutzbestimmungen* betreffen — abgesehen von den allgemeinen Lohnzahlungspflichten¹⁹⁹ und der Pflicht, die Persönlichkeit des Arbeitnehmers zu achten und zu schützen²⁰⁰, Freizeit und Ferien zu gewähren²⁰¹ sowie den übrigen personenrechtlichen Pflichten²⁰² — insbesondere den Kündigungsschutz, die Pflicht zur Lohnfortzahlung unter bestimmten Voraussetzungen sowie die Pflicht zur Leistung einer Abfindung oder die Regelung der Personalfürsorge dort, wo eine solche besteht oder zugunsten der Arbeitnehmer geschaffen wird.

Diese Schutzbestimmungen beziehen sich mit wenigen Ausnahmen grundsätzlich sowohl auf den männlichen als auch auf den weiblichen Arbeitnehmer. *Besondere, die Frau allein betreffende Vorschriften* finden sich einzig dort, wo sich dies durch ihre spezifische biologisch bedingte Schutzbedürftigkeit aufdrängt. Weil auch die allgemeinen Schutzvorschriften die Sicherung der Frau im weiteren Sinn betreffen, sollen auch diese kurz besprochen werden.

Dem *Kündigungsschutz* kommt in der modernen Arbeitswelt je länger, desto mehr Bedeutung zu. Er bezweckt die Sicherheit, dass der Arbeitnehmer — aussergewöhnliches Verhalten bzw. wichtige Gründe²⁰³ seien hier ausgeklammert — nicht von einem Tag auf den andern brotlos werden und umgekehrt, dass auch der Arbeitgeber nicht kurzfristig ohne Arbeitnehmer dastehen soll. In Zeiten der Konzentration, der Zusammenlegung von Betrieben, der

197 Vgl. bis zum 1.1.1972: BG über das Obligationenrecht, 10. Titel, Dienstvertrag, heute BG über die Revision des 10. Titels und des 10. Titels bis des OR (Der Arbeitsvertrag) vom 25. Juni 1971, in Kraft seit 1. Januar 1972.

198 Vgl. Haller-Zimmermann, Die UNO-Menschenrechtskonvention, 84 ff.

199 Vgl. Art. 322 ff. rev. OR.

200 Vgl. Art. 328 ff. rev. OR.

201 Vgl. Art. 329, 329a, b ff. rev. OR.

202 Vgl. Art. 330 ff. rev. OR.

203 Vgl. Art. 337 rev. OR.

Strukturveränderung usw. wird gar überlegt, ob nicht die bisher gültigen Kündigungsfristen *einseitig zugunsten der Arbeitnehmer* wesentlich verlängert werden müssten, damit für sie eine längere Schutzfrist geschaffen werden könnte. In einer solchen Massnahme läge tatsächlich eine grössere Sicherheit. Möglicherweise gewinnt dieser Gedanke in der Zukunft stärkeres Gewicht und vielleicht gar konkrete Ausgestaltung.

Die *geltenden Kündigungsfristen* liegen zwischen sieben Tagen im Falle des Probemonats²⁰⁴, einem Monat im Falle sogenannt unterjähriger Arbeitsverhältnisse²⁰⁵, zwei Monaten beim überjährigen Arbeitsverhältnis (bis zu neun Dienstjahren)²⁰⁶ und drei Monaten bei noch länger dauernden Arbeitsverhältnissen. Besondere Vorschriften gelten beim *landwirtschaftlichen Anstellungsvertrag mit Hausgemeinschaft*²⁰⁷ und bei Arbeitsverhältnissen, die zum vornherein ausdrücklich oder stillschweigend für länger als zehn Jahre eingegangen worden sind²⁰⁸. Von besonderer Bedeutung ist das als Neuerung in das Gesetz aufgenommene Kündigungsverbot gemäss Art. 336 e rev. OR mit den gesetzlich festgelegten Konsequenzen beim Verstoss dagegen (Art. 336 e Abs. 2 und Abs. 3 OR). Diese Vorschrift enthält zwei für die Arbeitnehmerin wichtige Tatbestände der *Krankheit* und der *Schwangerschaft*:

— Art. 336e Abs. 1 lit. b rev. OR verbietet dem Arbeitgeber die Kündigung eines Arbeitsverhältnisses in den ersten vier Wochen einer durch *unverschuldete Krankheit oder unverschuldeten Unfall* verursachten Arbeitsunfähigkeit der Arbeitnehmerin; diese Frist beläuft sich vom zweiten Dienstjahr an auf acht Wochen.

— Nach lit. c der zitierten Bestimmung darf nach Ablauf der Probezeit einer Arbeitnehmerin in den acht Wochen vor und nach der *Niederkunft* unter Androhung der Nichtigkeit nicht gekündigt werden. Das hat zur Folge, dass bei sogenannten unterjährigen Arbeitsverhältnissen eine schwangere Frau nach ihrer Niederkunft mindestens zwölf Wochen (acht Wochen Kündigungsverbot und ein Monat Kündigungsfrist) Zeit hat, sich gegebenenfalls nach einer neuen Anstellung umzusehen. Bei überjährigen Anstellungsverträgen wird diese Schutzfrist entsprechend der längeren Kündigungsfristen noch länger. Der Sinn dieser Schutzvorschrift ist ja offenkundig: es soll nicht gera-

204 Vgl. Art. 334 Abs. 1 rev. OR.

205 Vgl. Art. 336a rev. OR. Ein unterjähriges Arbeitsverhältnis liegt vor, wenn dieses weniger als ein Jahr gedauert hat, andere Abreden sowie NAV und GAV vorbehalten.

206 Vgl. Art. 336b rev. OR.

207 Vgl. Art. 336c rev. OR.

208 Vgl. Art. 336d rev. OR.

de dann, wenn die Kräfte, Gedanken und Sorgen der Arbeitnehmerin durch die Schwangerschaft und Niederkunft, auch durch die psychische und physische Belastung und alle damit verbundenen Probleme dieser Zeit absorbiert sind, also zur «Unzeit», noch eine Belastung mit Kündigung und Zwang zu neuer Arbeitssuche verbunden sein. In solcher Situation hat jede wirtschaftliche Überlegung vor dem in der Verfassung verankerten Gedanken des Familienschutzes zu weichen.

Im früheren Dienstvertragsrecht, wie es bis zum 31. Dezember 1971 galt, war bereits der Grundsatz verankert, dass bei unverschuldeter Verhinderung an der Arbeitsleistung der Arbeitgeber verpflichtet sein soll, den Lohn «während verhältnismässig kurzer Zeit» auszusahlen²⁰⁹. Anerkannt war für männliche wie für weibliche Arbeitnehmer bei einem auf längere Dauer abgeschlossenen Dienstvertrag die Lohnzahlungspflicht des Arbeitgebers bei unverschuldeter Krankheit, bei unverschuldetem Unfall sowie im Falle des Militärdienstes. Ob Arbeitsausfall infolge Schwangerschaft und Niederkunft unter diese Vorschrift fallen sollte, war vorerst umstritten. Im allgemeinen anerkannte die Praxis jedenfalls die eheliche Geburt als Grund zur Lohnzahlungspflicht im Sinne des Art. 335 a OR, während die offizielle Meinung der Rechtsgelehrten dahin ging, dass die aussereheliche Geburt dem Selbstverschulden der Arbeitnehmerin anzulasten sei und dass deshalb auch ein Lohnausfall zu ihren eigenen Lasten zu gehen hätte²¹⁰.

Beinahe so schwierig wie das Problem des Selbstverschuldens im Falle einer Schwangerschaft war die Interpretation des Begriffes «während verhältnismässig kurzer Zeit». Je nach Aufgeschlossenheit und Grosszügigkeit des Arbeitgebers oder der Arbeitsgerichte und je nach Stärke des Berufsverbandes wurde diese gesetzliche Vorschrift derart verschieden interpretiert, dass die Situation je länger desto unbefriedigender wurde und einer Neuregelung für die gesamte Schweiz geradezu rief.

Das Arbeitsvertragsrecht versucht nun, die beiden Konfliktmöglichkeiten des alten Rechts zu lösen. Art. 324 a rev. OR umschreibt demnach in seinem Absatz 1 den Grundsatz folgendermassen:

«Wird der Arbeitnehmer aus Gründen, die in seiner Person liegen, wie Krankheit, Unfall, Erfüllung gesetzlicher Pflichten oder Ausübung eines öffentlichen Amtes, ohne sein Verschulden an der Arbeitsleistung verhindert, so hat ihm

209 Art. 335aOR; Kommentar Schweingruber zum Dienstvertragsrecht, N4 zu Art. 335.

210 Vgl. Kommentar Egger zu Art. 335aOR; Kommentar Schönenberger zu Art. 335aOR N7.

der Arbeitgeber für eine beschränkte Zeit den darauf entfallenden Lohn zu entrichten, samt einer angemessenen Vergütung für den ausfallenden Naturallohn, sofern das Arbeitsverhältnis mehr als drei Monate gedauert hat oder für mehr als drei Monate eingegangen ist.»

In dieser Vorschrift wird freilich erneut eine der Interpretation bedürftige Klausel aufgenommen: diesmal wird davon gesprochen, dass der Arbeitgeber «für eine beschränkte Zeit» den Lohn bei Vorhandensein eines der ausdrücklich erwähnten Tatbestände und unter der Voraussetzung der «Schuldlosigkeit» zu zahlen habe. Allerdings hat der Gesetzgeber aus der bisherigen Unsicherheit gelernt: in Absatz 2 der erwähnten Bestimmung wird vorgeschrieben, dass der Arbeitgeber im ersten Dienstjahr den Lohn für drei Wochen und nachher für eine angemessene längere Zeit zu entrichten hat, je nach der Dauer des Arbeitsverhältnisses und den besonderen Umständen, sowie unter Vorbehalt von Einzelabrede, Gesamtarbeits- oder Normalarbeitsverträgen, die eine länger dauernde Lohnzahlungspflicht des Arbeitgebers vorsehen können.

Auf die Frau bezogen bedeutet dies, dass den Arbeitgeber die gleiche Pflicht zur Lohnauszahlung trotz Verhinderung an der Arbeitsleistung trifft, und zwar für dieselbe Dauer wie sie für männliche Arbeitnehmer vorgesehen ist. Um alle Zweifel zu beheben, schreibt dies Art. 324 e Abs. 3 rev. OR noch ausdrücklich für den Fall der Schwangerschaft und Niederkunft vor. Diese Regelung hat den Vorteil der Klarheit darüber, dass bei gesetzlichem Arbeitsverbot wenigstens während mindestens drei Wochen der ausfallende Lohn vollumfänglich ersetzt werden muss, und zwar ohne Rücksicht auf eheliche oder aussereheliche Schwangerschaft. Die früheren, eher peinlichen Erörterungen in dieser Hinsicht fallen nun weg.

In den Fällen, in denen eine Hausgemeinschaft mit dem Arbeitgeber besteht, gelten grundsätzlich gleiche Schutzbestimmungen. Dazu kommt freilich noch ein besonderer, in der speziellen Natur dieses Arbeits- und Wohnverhältnisses begründeter Schutz: nach Art. 328 a rev. OR hat der Arbeitgeber für ausreichende Verpflegung und einwandfreie Unterkunft zu sorgen; darüber hinaus muss er auch Leistungen bei unverschuldeter Krankheit oder Unfall erbringen, die zeitlich gleich bemessen sind wie für andere Arbeitnehmer. Auch hier wieder findet sich eine ausdrückliche Bestimmung zugunsten der Arbeitnehmerin, die wegen Schwangerschaft oder Niederkunft an der Arbeitsleistung verhindert ist²¹¹. Darin dürfte vor allem eine Schutzbestimmung zugunsten

211 Vgl. Art. 328a Abs. 3 rev. OR.

der ausserehelichen Schwangeren liegen, die sehr oft bereits vor der Geburt in Heimen oder Anstalten Aufnahme findet.

Weitgehenden Schutzes bedürfte vor allem *die Heimarbeit* leistende Frau. Heimarbeit wird seit altersher²¹² vor allem von Frauen mit Familienpflichten, seien sie verheiratet, geschieden oder verwitwet, geleistet. Die Isolierung, die Notwendigkeit, solche Arbeit leisten zu können, die Unfähigkeit, sich gegen Überforderung wehren zu können, all das waren und sind die Gründe dafür, dass gerade Heimarbeiterinnen in aller Regel besonders schlechte Arbeits- und Lohnbedingungen in Kauf zu nehmen hatten und grosser Schutzlosigkeit ausgeliefert waren und sind²¹³.

Wie steht es um den *sozialen Schutz der Heimarbeiter*? Subsidiär gelten nach Art. 355 rev. OR die allgemeinen Vorschriften des Obligationenrechtes neben den besonderen Art. 351 ff. rev. OR. Die vorstehend bereits angeführten Vorschriften zum Schutz des arbeitenden Menschen sind somit auch auf diesen speziellen Arbeitsvertrag anwendbar, sofern das Heimarbeitsgesetz²¹⁴ nicht besondere Bestimmungen enthält. Etliche derartige *Sondervorschriften* finden sich bereits im Gesetz von 1940. So grenzt z.B. Art. 7 Heimarbeitsgesetz in zeitlicher Hinsicht die Ausgabe der Heimarbeit sowie die Bemessung der Lieferfristen ein in der Meinung, dass in der Zeit zwischen 22 Uhr und 6 Uhr und an Sonntagen nicht gearbeitet werden sollte.

Zum Schutze von weiblichen und jugendlichen Personen wird der Bundesrat nach Art. 7 Abs. 3 Heimarbeitsgesetz zu weitergehenden Anordnungen in bezug auf Arbeitsausgabe und Lieferfristen ermächtigt. Von dieser Ermächtigung wurde bisher m.W. kein Gebrauch gemacht. Weitere Schutzbestimmungen finden sich lediglich noch in bezug auf die *Auszahlung des Lohnes*²¹⁵ und in bezug auf die *zulässigen Lohnabzüge*²¹⁶. Ferner besteht eine Vorschrift bezüglich der Möglichkeit, *Mindestlöhne* festzusetzen²¹⁷. Gerade solche Vorschriften wären für die primäre, durch den Arbeitsverdienst ermöglichte Sicherung — wie alle Lohnvorschriften zugunsten des Arbeitnehmers — von grosser Bedeutung. Doch steht der Schweizer i.a. behördlichen Lohnfestsetzungen eher skeptisch bis ablehnend gegenüber. Es ist deshalb kaum zu

212 Vgl. E. Steiger, Geschichte der Frauenarbeit Zürichs, 34, 51 f.; H. Schmid, Untersuchung über die Heimarbeit, 3 ff.

213 Vgl. E. Steiger, a.a.O., 52; Schmid, a.a.O., 40 ff.

214 Vgl. BG über die Heimarbeit vom 12. Dezember 1940, BBL 1940, 1437.

215 Vgl. Art. 8 HeimarbeitsG, Art. 353a rev. OR

216 Vgl. Art. 9 HeimarbeitsG

217 Vgl. Art. 12 HeimarbeitsG

erwarten, dass die Regierung von dieser Kompetenz gerne Gebrauch machen wird, obwohl gerade wegen der Lohnabhängigkeit verschiedener sozialer Sicherungseinrichtungen damit ein gewichtiges Instrument besserer Sicherung zugunsten alleinstehender Frauen gegeben wäre, die für Kinder oder andere Angehörige zu sorgen haben und deshalb nur unter erschwerten Bedingungen ausser Haus einer Arbeit nachgehen können.

Fortschrittlich ist hingegen Art. 353b rev. OR. In dieser Vorschrift wird in ähnlicher Weise wie im ordentlichen Arbeitsverhältnis *die Lohnzahlungspflicht des Arbeitgebers* vorgeschrieben, für den Fall, dass der Arbeitnehmer ununterbrochen im Dienste ein und desselben Arbeitgebers steht und er aus Gründen, die in seiner Person liegen, ohne sein Verschulden an der Arbeitsleistung verhindert ist²¹⁸.

Bis zum Erlass des Arbeitsvertragsrechtes in seiner geltenden Fassung herrschte über Wesen und rechtliche Beurteilung der neueren Formen von Arbeitsverhältnissen, nämlich der *Teilzeit- und Temporärarbeit* Unklarheit und oft gar Verwirrung²¹⁹. Beide Arbeitsformen sind denn auch keineswegs identisch und müssen vor allem in bezug auf unser Thema gesondert betrachtet werden.

Teilzeitarbeit ist nach der Definition des Internationalen Arbeitsamtes bezahlte Arbeit, die regelmässig und freiwillig während einer täglichen oder wöchentlichen Zeitspanne von wesentlich kürzerer Dauer als die Normalarbeitszeit geleistet wird²²⁰. Zu dieser Definition führt K. Biske aus: «Das Wort «freiwillig» stellt nicht etwa den Gegensatz zur Zwangsarbeit dar, sondern bezieht sich auf den Umstand, dass die Teilzeitarbeit aus freien Stücken gewählt und nicht etwa anstelle einer gewünschten Normalarbeitszeit vom Arbeitgeber diktiert wurde. Saisonarbeit, Gelegenheitsarbeit wie auch Aushilfsarbeit etwa während der Weihnachts- oder Osterzeit in Schokoladenfabriken oder im Kleinhandel, bei schönem Wetter in Ausflugsrestaurants, usw. gehören nach dieser Definition nicht zur Teilzeitarbeit. Sie können aber dieser dem Umfang nach gleichkommen oder sie zeitlich sogar übertreffen und auch, strenggenommen, nach dem Sinn des Wortes «Teilzeitarbeit» als solche verstanden werden. Die einschränkende begriffliche Abgrenzung ist wichtig angesichts der Bestrebungen, vorerst zumindest dieser Gruppe *der in Teilzeitarbeit regelmässig beschäftigten Frauen* Sozialleistungen zu sichern. Doch ist es gerade

218 Derartige Gründe sind identisch mit jenen, die in Art. 324 und 324a rev. OR aufgeführt sind: Krankheit, Unfall, Militärdienst, öffentliche Pflichten, Schwangerschaft und Niederkunft.

219 Vgl. K. Biske, Frauenarbeit, 11.

220 Vgl. Biske, a.a.O., 4; Thalman-Antenen, Frau und Beruf, 10.

für die Frauenarbeit kennzeichnend, dass sie zum Teil unregelmässig getan wird. Für regelmässige Teilzeitarbeit sind pro rata temporis heute wohl Kinderzulagen und Ferien, nicht aber ohne weiteres auch andere Sozialleistungen üblich.»

Darin liegt gerade *die Problematik*. Das neue Arbeitsvertragsrecht unterstellt deshalb neuerdings auch die Teilzeitarbeit seinen Vorschriften. Nach Art. 319 Abs. 2 rev. OR gilt demgemäss auch ein Vertrag als Einzelarbeitsvertrag im Sinne des Gesetzes, durch den sich der Arbeitnehmer zur regelmässigen Leistung von Stunden-, Halbtags- oder Ganztags-Arbeit im Dienste des Arbeitgebers verpflichtet. Trotzdem ist immer noch unklar, was für Konsequenzen aus dieser Gleichstellung zu ziehen sind. Teilzeitarbeit unterscheidet sich einzig darin von der «normalen» Arbeit, dass während weniger Stunden oder Tage gearbeitet wird. Es rechtfertigt sich daher, Teilzeitarbeitsverträge rechtlich grundsätzlich in jeder Beziehung dem Arbeitsvertrag gleichzustellen. Das geschah an sich durch die Formulierung von Art. 319 Abs. 2 rev. OR. Das bedeutet aber, dass für die Teilzeitbeschäftigten dieselben Schutzbestimmungen — eventuell pro rata temporis, wo dies die sinnvollste Lösung ergibt — gelten müssten wie für die voll Arbeitenden. Im besonderen betrifft diese Gleichstellung grundsätzlich auch die Aufnahme in Personalfürsorgeeinrichtungen und damit in die Vorsorge der sozialen Sicherheit. Freilich stellen in solchen Vorsorgeeinrichtungen Vorschriften bezüglich minimaler versicherter Löhne oder anderer einschränkender Bestimmungen eine Barriere dar, die einer teilzeitleistenden Frau regelmässig den Zugang zu solchen Sicherungsinstitutionen erschweren. Es wäre deshalb zu prüfen, in welcher Weise die Teilzeitarbeit als regelmässige Erwerbsarbeit in sozialpolitischer Hinsicht der vollen Beschäftigung tatsächlich gleichgestellt werden kann²²¹.

Anders liegt die Situation für Arbeitnehmerinnen, die *temporäre Arbeit* leisten. Als temporäre Arbeit wird Arbeitsleistung auf Zeit, auf Abruf oder je nach Gelegenheit verstanden, die vom Arbeitenden in der Regel durch Vermittlung eines Dritten bei verschiedenen Arbeitgebern erbracht wird. Anstellung und Entlohnung erfolgt regelmässig durch den Dritten, den Vermittler. Bei diesem steht der Arbeitnehmer «unter Vertrag», ist von diesem angestellt. Dieser Dritte hat daher auch für die Einhaltung von Anstellungsbedingungen zu sorgen und verhandelt zudem mit dem Arbeitgeber über die zu vergebende Arbeit und die von ihm zu erbringenden Leistungen. In den Vertragsbedingungen zwischen temporär Arbeitendem und Vermittler werden soweit möglich die

221 Vgl. dazu hinten 188.

sozialen Leistungen wie Beiträge an die Sozialversicherung, Dauer der Arbeitszeit, Lohn und allfällige Zuschläge vereinbart.

Der Besonderheit dieser Vertragsverhältnisse entsprechend werden eigentliche Schutzbestimmungen nur schwer durchführbar sein. Insbesondere ist kaum vorgesehen, dass diese Arbeitnehmer sich etwa einer beruflichen Vorsorgeeinrichtung oder Krankenkasse anschliessen hätten. Diese Pflicht wäre wohl durch das neue Rahmengesetz²²² über die berufliche Vorsorge gegeben, mindestens insofern, als den temporär Arbeitenden der freiwillige Beitritt zu ermöglichen wäre, sofern nicht ihr Versicherungsschutz durch den Vermittler selbst gewährt werden muss. Dieser ist formell «Arbeitgeber», er kennt auch die Arbeitgeber und die von diesen entrichteten Lohnsummen. Ihm wäre daher die administrative Arbeit, die mit der Aufnahme in eine Vorsorgeeinrichtung verbunden ist, und die oft als Argument gegen den Einbezug der temporär Arbeitenden angeführt wird, am ehesten zuzumuten.

2.25.2 Sicherung vom Normal- und Gesamtarbeitsvertrag her gesehen

Normalarbeitsverträge und Gesamtarbeitsverträge sind Besonderheiten des schweizerischen Arbeitsvertragsrechtes²²³, auf die das Gesetz selbst in zahlreichen, Vorschriften verweist²²⁴. Das Gesetz lässt mit der Formel: «...der verabredet oder üblich oder durch Normalarbeitsvertrag oder Gesamtarbeitsvertrag bestimmt ist» die Möglichkeit offen, über die Einzelvertragsabrede hinaus mittels dieser Rechtsfiguren Abreden zugunsten weiterer Kreise von Arbeitnehmern zu treffen.

Der *Normalarbeitsvertrag (NAV)* ist rechtlich kein Vertrag im technischen Sinn des Wortes. Es handelt sich vielmehr um einen *behördlichen Modellvorschlag*, der, sowie er in Kraft gesetzt ist, gleichsam Gesetzescharakter bekommt. Er sagt aus, wie in bestimmten Arbeitsbereichen die vertraglichen Beziehungen zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern in bezug auf wesentliche Vertragsteile getroffen werden könnten und sollten. Nach Art. 359 rev. OR werden durch NAV für einzelne Arten von Arbeitsverhältnissen Bestim-

222 Das G über die berufliche Vorsorge steht erst im Stadium der parlamentarischen Beratung. Der Entwurf sieht ein Obligatorium für alle Arbeitgeber, die Arbeitnehmer beschäftigen, vor. Vgl. Entwurf zum BVG vom 19. Dezember 1975.

223 Vgl. H. Thalmann-Antenen, Die Allgemeinverbindlichkeit von Gesamtarbeitsverträgen, Zürich 1944, 18 ff.

224 Vgl. z.B. Art. 321c Abs. 1 und 2 OR betr. Überstundenarbeit; Art. 322 Abs. 1 OR betr. Lohn; Art. 323 Abs. 1 OR betr. Lohnzahlungsfristen und -terminen; Art. 323a OR betr. Lohnrückbehalt usw.

mungen über deren Abschluss, Inhalt und Beendigung aufgestellt. Die Bestimmungen des NAV gelten nach Art. 360 Abs. 1 OR freilich unmittelbar für die ihm unterstellten Arbeitsverhältnisse, falls nichts anderes vereinbart wurde. Sie dürfen gemäss Art. 359 Abs. 3 in Verbindung mit Art. 358 OR auch andere Vorschriften des Einzelarbeitsvertragsrechtes aufnehmen, sofern diese nicht gegen zwingendes Recht des Bundes und der Kantone verstossen und sofern sie zugunsten der Arbeitnehmer lauten.

Mit dieser vom Gesetz gegebenen Möglichkeit ist für die Kantone, welche von der Möglichkeit des NAV Gebrauch machen, Gewähr geboten, dass im Rahmen der zwingenden Bestimmungen des Arbeitsvertragsrechtes zwar dem Grundsatz der Vertragsfreiheit nachgelebt werden kann, dass aber andererseits Arbeitgeber und Arbeitnehmer, die nicht verbandsmässig organisiert oder die in vertraglichen Abmachungen unbeholfen sind, auf behördlich sanktionierte Modellvorschläge greifen können²²⁵. Für das Arbeitsverhältnis etwa der besonders schutzbedürftigen *landwirtschaftlichen Arbeitnehmer und der Arbeitnehmer im Hausdienst* wird allerdings von Bundes wegen den Kantonen in Art. 359 Abs. 2 rev. OR der Erlass von NAV vorgeschrieben. Diese haben namentlich die Arbeits- und Ruhezeit zu ordnen und die Arbeitsbedingungen der weiblichen und jugendlichen Arbeitnehmer entsprechend den Besonderheiten dieser Anstellungsverhältnisse zu regeln.

Der für das Gebiet des Kantons St.Gallen gültige *NAV für die Hausangestellten* vom 14. August 1962 bzw. vom 19. Dezember 1972²²⁶ ordnet das Dienstverhältnis der Hausangestellten, soweit es nicht durch öffentlich-rechtliche Vorschriften, durch GAV oder durch schriftliche Vereinbarungen geregelt ist²²⁷. Er enthält neben der Aufzählung der Pflichten des Arbeitnehmers und Arbeitgebers, neben den Bestimmungen über Barlohn und Naturalbezüge, der Arbeitszeit, Freizeit und Ferien auch Vorschriften über Bereiche der sozialen Sicherheit. So wird im besonderen die *Pflicht zum Abschluss einer Krankenversicherung* statuiert. Diese muss in bezug auf die Heilungskosten mindestens den kantonalen Vorschriften über die obligatorische Krankenversicherung entsprechen²²⁸; sie muss ausserdem ein Taggeld von einer bestimmten

225 NAV bestehen u.a. für das Gärtnereigewerbe, im Kanton St.Gallen z.B. auch für die Hausangestellten (bGS 2, 482; nGS 2, 392) und für die landwirtschaftlichen Arbeitnehmer (bGS 2, 489; nGS 2, 253).

226 nGS 2, 392 ff.; in Kraft seit 1. Oktober 1962; aufgehoben durch NAV für hauswirtschaftliche Arbeitnehmer vom 19.12.1972, nGS 8, 366.

227 Vgl. Art. 1 Abs. 1 NAV für Hausangestellte.

228 Vgl. Art. 5 lit. a NAV vom 14.8./1.10.1962; Art. 9 NAV vom 19. Dezember 1972.

Mindesthöhe an während 720 innerhalb von 900 Tagen, in besonderen Fällen (Tuberkulose, Kinderlähmung) entsprechend länger, vorsehen²²⁹. Die Prämien für die Heilungskostenversicherung und für die Taggeldversicherung sind je zur Hälfte von der Hausangestellten und ihrem Arbeitgeber zu tragen²³⁰. Ausserdem wird der Abschluss einer Unfallversicherung verlangt, die bei Betriebs- und Nichtbetriebsunfällen Leistungen für die Risiken Tod, Ganzinvalidität und Krankheit (Taggeld und Heilungskosten) umfassen muss²³¹. Auf Begehren der Hausangestellten ist die Nichtbetriebsunfallversicherung auch auf Sonderrisiken wie Unfälle bei Ski-, Auto- und Motorradfahrten auszuweiten. Im Gegensatz zu den «normalen» Risiken, deren Prämien je hälftig vom Arbeitgeber und der Arbeitnehmerin übernommen werden, sind jedoch allfällige Zuschläge für Sonderrisiken von der Hausangestellten selbst zu tragen²³².

Darüber hinaus enthält Art. 12 des Normalarbeitsvertrages für Hausangestellte die Bestimmung, dass bei unverschuldeter Verhinderung an der Dienstleistung die Hausangestellte *Anspruch auf Barlohn, auf Pflege, Verpflegung, ärztliche Behandlung und Arznei zuzulasten des Arbeitgebers* erhalten muss²³³. Bei auswärtiger Pflege hat der Arbeitgeber eine Verpflegungsentschädigung nach den Ansätzen der Eidgenössischen Alters- und Hinterlassenenversicherung²³⁴ zu entrichten, und zwar sind diese Leistungen gemäss Art. 11 des Normalarbeitsvertrages im ersten Dienstjahr während vier Wochen zu erbringen, sofern das Arbeitsverhältnis mehr als drei Monate gedauert hat oder für längere Zeit eingegangen worden ist. Mit jedem Dienstjahr erhöht sich der Anspruch um je eine Woche bis höchstens 16 Wochen²³⁵.

Der *Normalarbeitsvertrag für die landwirtschaftlichen Arbeitnehmer*²³⁶ gilt für alle landwirtschaftlichen Betriebe auf dem Gebiet des Kantons St.Gallen.

229 Vgl. Art. 5 lit. b NAV; neu Art. 9.

230 Vgl. Art. 5 Abs. 2 NAV; neu Art. 9 Abs. 2.

231 Mindestansätze bisher: Tod Fr. 5'000.—, Ganzinvalidität Fr. 20'000.—, Taggeld ab 1. Tag Fr. 8.—, Heilungskosten Fr. 2'000.—. Neu: Tod Fr. 25'000.—, Vollinvalidität Fr. 50'000.—, volle Heilungskosten während mindestens 2 Jahren, Taggeld Fr. 15.—.

232 Vgl. Art. 6 Abs. 3 NAV vom 14. August 1962/1. Oktober 1962.

233 Neu Art. 11 NAV. Diese Bestimmung enthält nun eine Anpassung an Art. 324a ff. und 328a OR.

234 Vgl. Art. 11 AHVV in der Fassung vom 11. Oktober 1972, in Kraft seit 1. Januar 1973; Art. 11 Abs. 2 NAV vom 19. Dezember 1972.

235 Vgl. auch Art. 324 und 324a Abs. 2 rev. OR.

236 Vgl. NAV für die landwirtschaftlichen Arbeitnehmer vom 23. August 1955, rev. durch den Nachtrag vom 12. März 1962 (bGS 2, 489 ff., in Kraft seit 1. Januar 1956; nGS 2, 253 ff., in Kraft seit 19. März 1962); erneut revidiert am 19. Dezember 1972, nGS 8, 375.

Als Personenkreis angesprochen sind *alle männlichen und weiblichen Arbeitnehmer, die ausschliesslich oder vorwiegend in einem landwirtschaftlichen Betrieb oder im Haushalt desselben beschäftigt sind*²³⁷. Auch in diesem Normalarbeitsvertrag finden sich die üblichen Bestimmungen betreffend Dienstpflicht, Lohn, Arbeits- und Freizeit usw. Darüber hinaus enthält der Normalarbeitsvertrag auch Vorschriften zum Abschluss von Kranken- und Unfallversicherungen. Die Krankenversicherung hat mindestens die Leistungen der kantonalen obligatorischen Krankenversicherung zu umfassen²³⁸. Für die Unfallversicherung sind — soweit es sich um die obligatorische Versicherung gegen Betriebsunfälle handelt — die Vorschriften des Landwirtschaftsgesetzes²³⁹ sowie die entsprechenden eidgenössischen²⁴⁰ und kantonalen²⁴¹ Verordnungen massgebend²⁴². Der Arbeitgeber ist ferner verpflichtet, zu seinen Lasten die *ständigen* Arbeitnehmer auch gegen Nichtbetriebsunfälle angemessen zu versichern²⁴³. Allerdings besteht diese Verpflichtung nicht für besondere Risiken gemäss Unfallversicherungspolice.

Die weiteren *Vorschriften bezüglich Sicherung der Lohnzahlung* bei unverschuldetem Arbeitsausfall wurden erst im Nachtrag des Jahres 1962 aufgenommen. In Art. 16 Abs. 2 gemäss Nachtrag zum Normalarbeitsvertrag für landwirtschaftliche Arbeitnehmer wird hier dieselbe Regelung übernommen, wie sie für die Hausangestellten gilt: nach einer Probezeit ist im ersten Dienstjahr während zwei Wochen, nachher entsprechend länger bis maximal zwölf Wochen der Lohn vom Arbeitgeber zu zahlen. Auch hier gilt nun selbstverständlich die neue, verbesserte Regelung des allgemeinen Arbeitsvertragsrechtes^{244, 245}. Desgleichen kann die Lohnzahlungspflicht des Arbeitgebers durch die Kranken- oder Unfallversicherung abgegolten werden, jedenfalls soweit Taggelder ausgerichtet werden, denn der Doppelbezug gleicher Leistungen bzw. von Ersatzleistungen ist so wenig zulässig und wäre sozialpolitisch auch so wenig erwünscht wie die Überversicherung.

237 Vgl. Art. 1 f. NAV; neu Art. 4 Abs. 1 NAV.

238 Vgl. G über die obligatorische Krankenversicherung vom 16. Oktober 1966, nGS 4, 421; Art. 25 f. NAV vom 19. Dezember 1972.

239 Vgl. Art. 98 f. LandwirtschaftsG, AS 1953, 1073.

240 Vgl. Art. 1 - 9 der eidg. VO über die Versicherung der Betriebsunfälle und die Unfallverhütung in der Landwirtschaft vom 9. März 1954, AS 1954, 464.

241 Vgl. Art. 1 - 3 VO über die Betriebsunfallversicherung und Unfallverhütung in der Landwirtschaft vom 6. September 1955, bGS 3, 29.

242 Art. 16 Abs. 4 NAV; neu Art. 26 Abs. 2.

243 Vgl. Art. 16 Abs. 5 NAV; neu Art. 26 Abs. 2.

244 Vgl. Art. 324, 324a Abs. 2 rev. OR.

245 Neu nun 4 Wochen bis 3 Monate, vgl. Art. 25 Abs. 1 NAV vom 19.12.1972.

Mittels des *Gesamtarbeitsvertrages* stellen Arbeitgeber oder deren Verbände und Arbeitnehmerverbände gemeinsam Bestimmungen über Abschluss, Inhalt und Beendigung der einzelnen Arbeitsverhältnisse der beteiligten Arbeitgeber und Arbeitnehmer auf²⁴⁶. Es sind dies somit Verträge zwischen Verbänden bzw. zwischen einem Arbeitgeber und einem oder mehreren Arbeitnehmerverbänden, die — falls ein gewöhnlicher GAV vorliegt — Wirkungen unmittelbar nur für die beteiligten Arbeitgeber und -nehmer entfalten. Weitere nicht organisierte Arbeitgeber und Arbeitnehmer sowie deren individuelles Anstellungsverhältnis werden von einem GAV nur miterfasst, wenn dieser durch den Bundesrat allgemeinverbindlich erklärt worden ist. Die Wirkung des GAV geht dem Gesetz vor, sofern keine zwingenden Vorschriften verletzt werden²⁴⁷.

Dieser Besonderheit entsprechend sind die Vorschriften über die Sicherung der Arbeitnehmer von Gesamtarbeitsvertrag zu Gesamtarbeitsvertrag²⁴⁸ verschieden. Es würde den Rahmen dieser Arbeit sprengen, wenn die *unzähligen bestehenden Gesamtarbeitsverträge* hier aufgeführt und unter dem Gesichtspunkt der sozialen Sicherheit für die Arbeitnehmerinnen analysiert werden müssten. Ganz allgemein kann gesagt werden, dass die Sicherung durch GAV weitgehend von der Stärke und dem Organisationsgrad der einzelnen Berufsgruppen sowie der Einsicht und dem Entgegenkommen der Arbeitgeber abhängt. Weil Arbeitnehmerinnen sich allgemein durch einen schlechten Organisationsgrad auszeichnen, kann wiederum ganz allgemein festgestellt werden, dass deren Sicherung über das Mittel des GAV nur dort gut ist, wo sie in Betrieben mit stark organisierter Belegschaft oder mit aufgeschlossener Unternehmerschaft tätig sind. Auch dort, wo Frauen in bisher überwiegend von Männern beherrschten Berufszweigen Eingang gefunden haben, nehmen sie zumeist an einer über den gesetzlichen Minimalschutz hinausgehenden Sicherung teil²⁴⁹.

Im Arbeitsvertragsrecht finden sich — *zusammenfassend* beurteilt — etliche Schutzbestimmungen, die — ergänzt durch weitergehende Vorschriften der NAV und GAV — wesentlich zur Sicherung auch der Arbeitnehmerin am Ar-

246 Vgl. Art. 356 rev. OR.

247 Vgl. Art. 358 rev. OR.

248 Es bestehen um die 1'300 GAV.

249 So etwa im Typographengewerbe, in das Frauen seit kurzem Eingang gefunden haben. Demgegenüber stellen sich Berufszweige, in denen sozusagen ausschliesslich Frauen beschäftigt werden — etwa die Textilindustrie — wenig besser als dies vom Gesetz als Minimalschutz vorgesehen ist.

beitsplatz beitragen. Wenn diese trotzdem im allgemeinen verletzlicher ist als ihr männlicher Arbeitskollege, so hängt das teils mit ihrer Unkenntnis der rechtlichen Vorschriften, ihrem durchschnittlich schlechteren Bildungs- und Ausbildungsstand, ihrem geringeren Organisationsgrad und mit Vorurteilen zusammen. Diese Vorurteile weisen sie in aller Regel in weniger qualifizierte, «leichtere» Arbeit mit verhältnismässig geringer Verantwortung und schlechten Aufstiegschancen, diese Vorurteile halten die Meinung aufrecht, dass die weiblichen Arbeitnehmer zum vorneherein weniger zuverlässig sind. Auch dass sie häufiger dem Arbeitsplatz fernbleiben, mag höchstens dort zutreffen, wo zwingende Familienpflichten von der Frau erfüllt werden müssen (z.B. Krankheit eines Kindes) oder dort — und zwar für Mann und Frau —, wo schlecht qualifizierte Arbeit einen geringen Arbeitsanreiz darstellt ²⁵⁰.

2.25.3 Sicherung im öffentlich-rechtlichen Arbeitsrecht

Die Sicherungsvorschriften im Gebiete des öffentlich-rechtlichen Arbeitsrechtes gehören an sich nicht mehr in den Bereich der primären, von der Familie getragenen oder von der Frau kraft eigener Erwerbsarbeit selbst erworbenen Ansprüche auf Schutz und Sicherheit. *Die Schutzvorschriften des Arbeitsrechtes* sind Bestimmungen, welche die Gesellschaft aus ihrer Verpflichtung heraus gegenüber der arbeitenden Frau zum Schutze ihrer Gesundheit und in Anbetracht ihrer besonderen biologischen Funktion als richtig und notwendig befunden hat. *Ihr Anwendungsbereich ist zum vorneherein zwingend* und sie gelten ohne Rücksicht auf anderslautende Vereinbarungen. Es geht hier bereits um *einen wichtigen Teil sozialer Sicherung im weiteren Sinn des Wortes*. Weil die Anwendung dieser Bestimmungen das Bestehen eines Arbeitsverhältnisses im Sinne des Arbeitsvertragsrechtes und zudem die Beschäftigung in einem dem Arbeitsgesetz unterstellten Betrieb voraussetzt ²⁵¹, findet sich hier eine enge Verbindung zum vorangehenden Abschnitt und wird zugleich zur sekundären, der sozialen Sicherheit übergeleitet.

Das öffentlich-rechtliche Arbeitsrecht ist eng mit der Situation des in abhängiger Stellung arbeitenden Menschen in Fabrikations-, Handwerks- oder Handelsbetrieben und anderen privaten oder öffentlichen Betrieben verknüpft. Es hat seine Ursache im Elend und der rechtlosen Stellung des Proletariates des letzten und des ersten Viertels diese Jahrhunderts. Das Ausgeliefertsein an

²⁵⁰ Vgl. M. Haller-Zimmermann, a.a.O., 82 ff.; Sullerot, Die emanzipierte Sklavin, 235 ff.

²⁵¹ Vgl. Art. 1 ArbG vom 13. März 1964, in Kraft seit 1. Februar 1966, AS 1966, 57.

eine sozusagen absolutistische Herrschaftsstruktur im Arbeitsleben und die tatsächliche und rechtliche *Schutzlosigkeit* des im wesentlichen nur auf seine Arbeitskraft verwiesenen Arbeiters verlangte nach einer Korrektur. Das Arbeitsrecht musste als Instrument des Schutzes des Schwächeren geschaffen werden, um die menschliche Arbeitskraft und Arbeitszeit vor ungebührlicher Ausnutzung und Überbeanspruchung zu bewahren. Mit Hilfe dieses — freilich keineswegs neuen ²⁵² — Instrumentes wurden *Grenzen gegenüber der Selbstherrlichkeit* der Mächtigen im Wirtschaftsleben gesetzt und der Arbeiter ein wenig aus seiner Objektstellung herausgehoben. Gegenstand des arbeitsrechtlichen Schutzes war zunächst *die menschliche Arbeitskraft in den Fabriken*. Dass diese Arbeitskraft sowohl volkswirtschaftlich wichtig und daher erhaltenswert als auch in besonderem Masse der Zerstörung durch überlange Arbeitszeit, fehlende Hygiene in den Fabrikgebäuden, zu kurze Ruhezeit, schlechte Wohnverhältnisse, geringen Lohn usw. ausgesetzt war, wurde in der zweiten Hälfte des letzten Jahrhunderts allmählich erkannt ²⁵³. Desgleichen gewann die Einsicht an Boden, dass Abhilfe der Übelstände nur durch staatliche Massnahmen geschaffen werden konnte. Freiwillige Einsicht der in hartem Konkurrenzkampf stehenden Unternehmer war nicht zu erwarten. Der Organisation der Arbeiterschaft allein, die im gesamten zu schwach war, konnte ebensowenig Erfolg beschieden sein. Vorschriften über Beschränkung der Arbeitszeit, über die Mindestdauer der Ruhezeit und des Verbotes der Nacharbeit für Frauen und Kinder sowie Bestimmungen über Gesundheitsvorsorge und Unfallverhütung erwiesen sich daher als bitter notwendig und sind bis heute die wichtigsten Schutzbestimmungen geblieben.

Als ganz besonders des Schutzes bedürftig erwiesen sich die bereits zahlreich in den Fabriken beschäftigten Frauen ²⁵⁴. Seit Jahrhunderten an strenge Arbeit in Haus und Hof, am Webstuhl und Spinnrad zwar gewöhnt, fiel es ihnen doch sehr schwer, sich dem Diktat der Maschine in fremden Räumen zu

²⁵² Auch frühere Jahrhunderte kamen nicht ohne Schutzvorschriften zugunsten der menschlichen Arbeitskraft aus; vgl. A. Hauser, Wirtschafts- und Sozialgeschichte der Schweiz, 128 ff., 160 f.

²⁵³ Kinderschutzgesetzgebungen in verschiedenen Kantonen gab es von ungefähr 1815 an; 1866 entstand das Fabrikgesetz von Glarus, das wegweisend war für das eidgenössische Fabrikgesetz von 1877. Es wurde 1914 durch Vorschriften des BundesG über die Arbeit in den Fabriken ersetzt. Dazu kam 1874 Art. 34 BV als Verfassungsgrundlage für den Ausbau arbeitsschutzrechtlicher Bestimmungen.

²⁵⁴ Vgl. Kaufmann, Die Fabrikarbeit der Frau, 19; Sullerot, Geschichte und Soziologie der Frauenarbeit, 73 ff. Nach der Fabrikstatistik von 1911 befanden sich z.B. 117'764 Frauen in der Industrie ausser Haus (Heimindustrie nicht eingerechnet).

unterwerfen und sich gegenüber den ausschliesslich profitorientierten und unmenschlichen Anforderungen von Seiten der Fabrikherren zu behaupten. Die Folge waren überanstrengte, erschöpfte Frauen, kranke Kinder und verwahrloste Familien, alles Abschreckungsbilder, die später immer wieder als Argument gegen eine Erwerbsarbeit der Frauen nicht nur in den Fabriken, sondern ganz allgemein herhalten mussten²⁵⁵.

Das bis zum 1. Januar 1966 geltende *Fabrikgesetz*²⁵⁶ enthielt darüber hinaus verschiedene, auch ins Arbeitsvertragsrecht übernommene Vorschriften bezüglich des Kündigungsrechtes²⁵⁷ und der Auszahlung des Lohnes²⁵⁸.

Seit jeher fanden sich in der Arbeitsgesetzgebung *Sondervorschriften für weibliche Arbeitnehmer*. Einerseits galten diese als besonders hilfs- und schutzbedürftig, andererseits aber wurde schon früh erkannt, dass den Arbeitnehmerinnen wegen ihrer biologischen Funktion und ihrer Stellung in der Familie aus familien- und sozialpolitischen Gründen in gewisser Hinsicht *eine Ausnahmeregelung* einzuräumen war. Die Berechtigung solcher Ausnahmeregelungen ist heute unter Berufung auf die Gleichberechtigung umstritten²⁵⁹. Sie sind aber zumindest dort berechtigt, wo es um den Schutz der Schwangeren und der jungen Mutter in den ersten Wochen nach der Geburt geht, wo somit der biologisch-physische Schutzaspekt im Vordergrund steht.

Die früheren Sondervorschriften zugunsten der weiblichen Arbeitnehmer beschränkten sich darauf, ein *generelles Nacht- und Sonntagsarbeitsverbot* aufzustellen²⁶⁰, die *Verwendung weiblicher Personen in bestimmten Fabrikationszweigen und bei bestimmten Verrichtungen zu untersagen*²⁶¹. Ferner wurde die *Überzeitarbeit*²⁶² beschränkt und eine *Mindestdauer der Nachtruhe*²⁶³ vorgeschrieben. Schliesslich wurde auch eine *Schonfrist für Wöchner-*

255 Vgl. E. Sullerot, a.a.O., 265 ff.

256 Vgl. BG betr. die Arbeit in den Fabriken vom 18. Juni 1914, in Kraft seit 1. Januar 1920, AS 19; Art. 5 bezüglich Fabrikhygiene und Unfallverhütung, Art. 40 ff. bezüglich Arbeitszeit, Art. 51 bezüglich Nacht- und Sonntagsarbeit.

257 Vgl. Art. 21 - 24 FG.

258 Vgl. Art. 25 FG.

259 Vgl. M. Haller-Zimmermann, a.a.O., 84 ff.; H. Thalmann-Antenen, a.a.O., 24.

260 Vgl. Art. 65 Abs. 1 FG.

261 Vgl. Art. 65 Abs. 2 FG; Art. 183 der VO vom 3.10.1919 führt eine Reihe der für Frauen verbotenen Arbeiten auf.

262 Vgl. Art. 67 FG.

263 Vgl. Art. 66 FG, sowie Abschnitt II: Arbeitszeit; Art. 13 Abs. 3 ff. der VO vom 3.10.1919, besonders Art. 140 in der Fassung gemäss BRB vom 7.9.1923.

rinnen vorgesehen²⁶⁴. Ausserdem sah bereits Art. 68 des Fabrikgesetzes vor, dass Arbeitnehmerinnen, die ein Hauswesen zu besorgen haben, *Anspruch auf eine verlängerte Mittagspause* geltend machen können, und dass, vom fünften Jahr nach Inkrafttreten dieses Artikels an gerechnet, auf Wunsch der Arbeitnehmerin der Samstagnachmittag frei zu geben sei. Diese Detailbestimmungen sind in der Revision des Arbeitsgesetzes im Jahre 1964 etwas allgemeiner umschrieben worden. Art. 33 des Arbeitsgesetzes sieht demgegenüber nun vor, dass der Arbeitgeber zusätzlich zu den allgemeinen Pflichten bezüglich der Gesundheitsvorsorge und Unfallverhütung auf *die Gesundheit der weiblichen Arbeitnehmer gebührend Rücksicht* zu nehmen und für die Wahrung der Sittlichkeit zu sorgen habe²⁶⁵. Im Rahmen dieser allgemeinen Pflicht kann für bestimmte Arbeiten die Verwendung weiblicher Arbeitnehmer zum Schutz von Leben und Gesundheit oder zur Wahrung der Sittlichkeit durch Verordnung untersagt oder von besonderen Voraussetzungen abhängig gemacht werden²⁶⁶. Art. 66 und 67 der Verordnung I²⁶⁷ schreiben in Ausführung von Art. 33 Abs. 2 ArbG vor, welche Arbeiten für alle weiblichen Arbeitnehmer verboten sind und welche lediglich für eine schwangere Frau und stillende Mutter als unzulässig betrachtet werden. Darüber hinaus ist in den Art. 68 — 72 der zitierten VO I die tägliche Ruhezeit, die Zulässigkeit von Hilfsarbeiten und die ausnahmsweise zulässige Nacht- und Sonntagsarbeit vorgeschrieben.

Art. 184 der VO II²⁶⁸ nimmt Bezug auf die Bestimmungen der VO I über unzulässige Arbeiten, sofern und soweit nach dieser VO II Sonderbestimmungen für weibliche Personen über Arbeits- und Ruhezeit gelten. Damit ist ausdrücklich der *Vorrang der zitierten Schutzbestimmungen* gegenüber andern Nor-

264 Vgl. Art. 69 FG. Die Schonzeit betrug von der Niederkunft an 6 Wochen. Sie konnte auf Verlangen der Wöchnerin auf 8 Wochen verlängert werden.

265 Vgl. Art. 6, Art. 33 Abs. 1 ArbG.

266 Vgl. Art. 33 Abs. 2 ArbG; Art. 184 Abs. 1 VO II zum ArbG vom 14. Januar 1966.

267 Vgl. VO I zum Arbeitsgesetz vom 14. Januar 1966. Diese VO I belegt folgende Arbeiten mit einem Verbot für weibliche Arbeitnehmer:

- Bedienung und Unterhalt von Betriebseinrichtungen, sofern erfahrungsgemäss damit eine erhebliche Unfallgefahr verbunden ist oder die körperliche Leistungsfähigkeit weiblicher Arbeitnehmer dadurch übermässig beansprucht wird;
- Arbeiten, die mit heftiger Erschütterung verbunden sind;
- Arbeiten bei grosser Hitze und grosser Kälte;
- Heben, Tragen und Fortbewegen schwerer Lasten;
- Untertagearbeit im Stollenbau und in Bergwerken.

268 Vgl. VO II zum ArbG vom 14. Januar 1966. (Sonderbestimmungen für bestimmte Gruppen von Betrieben oder Arbeitnehmern.)

men und ganz besonders gegenüber individuellen vertraglichen Abmachungen festgehalten. Diese Vorschrift ist deswegen notwendig, weil in der VO II für eine grosse Anzahl von bestimmten Berufsgruppen und für Arbeitnehmer bestimmter Betriebe²⁶⁹ in bezug auf Höchstarbeits- und Ruhezeiten, Nacht- und Sonntagsarbeit Sondervorschriften aufgestellt werden, durch die zumindest die zwingenden Schutzbestimmungen des Arbeitsgesetzes nicht illusorisch werden dürfen.

Über die für alle weiblichen Arbeitnehmer geltenden allgemeinen Schutzvorschriften hinaus sehen Gesetz und Vollzugsverordnung noch *besondere Bestimmungen zum Schutze der Schwangeren und der stillenden Mütter* vor²⁷⁰. Es gilt die Pflicht, dass diese Frauen unbedingt die ordentliche Arbeitszeit einzuhalten haben; diese darf ohne Einwilligung der Schwangeren nicht verlängert werden. Den schwangeren Arbeitnehmerinnen steht zudem das Recht zu, auf blosser Anzeige hin *von der Arbeit fernzubleiben* oder diese zu verlassen²⁷¹. *Wöchnerinnen dürfen acht Wochen nach ihrer Niederkunft nicht beschäftigt werden*. Allerdings darf diese Schonzeit, die nach Ansicht medizinischer und sozialpolitischer Fachleute als äusserstes Minimum zu betrachten ist²⁷², gar auf sechs Wochen verkürzt werden, sofern der Wiedereintritt der Arbeitsfähigkeit durch ärztliches Zeugnis ausgewiesen ist²⁷³. Hier zeigt sich, dass gegenüber dem Fabrikgesetz von 1914 in bezug auf den Mutterschutz *kein Fortschritt* erzielt werden konnte. Das stimmt nachdenklich, geht es doch gerade um diejenigen Frauen, die dringend auf einen Verdienst angewiesen und deshalb oft auch im persönlichen Lebensbereich überfordert sind. Gerade für diese Frauen, die dringend auf Schutz angewiesen sind, hat der Gesetzgeber keine echte Lösung finden können oder wollen. Mit hinein spielt freilich, dass *ein Lohnersatz* während dieser Schonzeit nicht vorgesehen ist. Dieser spielt höchstens im Rahmen der Lohnzahlungspflicht nach Arbeitsvertragsrecht²⁷⁴ oder nach gesamtarbeitsvertraglichen Vereinbarungen. Ferner kann die Krankenversicherung zu Leistungen verpflichtet sein, sofern die Arbeitnehmerin sich einer solchen angeschlossen und sich auch für ein angemessenes Taggeld versichert hat. Ganz allgemein lässt sich aber sagen, dass

269 Vgl. dazu Art. 27 ArbG.

270 Vgl. Art. 35 ArbG, Art. 72 VO I.

271 Vgl. Art. 35 Abs. 2 ArbG.

272 Vgl. BIT: La Protection de la maternité, 222 ff.; dazu auch Art. 3 der Konvention Nr. 103 Concerning Maternity Protection, revised 1952.

273 Vgl. Art. 35 Abs. 2 ArbG.

274 Vgl. Art. 324a Abs. 3 rev. OR.

gerade in diesem Bereich bezüglich *der Sicherheit erwerbstätiger Mütter eine grosse Lücke* klafft.

Art. 35 Abs. 3 ArbG sieht ferner vor, dass stillende Mütter auch nach Ablauf von acht Wochen seit ihrer Niederkunft nur mit ihrem Einverständnis beschäftigt werden dürfen. Die erforderliche Zeit ist ihnen für das Stillen freizugeben und damit wird der Betrieb indirekt verpflichtet, den Frauen *die notwendigen Räumlichkeiten* zur Verfügung zu stellen, denn andernfalls wäre es einer Frau angesichts der vielfach bestehenden Entfernungen zwischen Wohn- und Arbeitsort unmöglich, sich auf diese Gesetzesvorschrift zu berufen.

Den Sonderbestimmungen zugunsten der Frauen — so wertvoll sie an sich sind — haftet in der freiheitlichen Wirtschaftsordnung freilich der Nachteil an, dass je nach Wirtschaftslage die Frauen allgemein leicht auf die Strasse gestellt bzw. ins Haus zurückgeschickt werden und dass im besonderen gerade Frauen mit Familienpflichten — die «Doppelverdienerinnen» — relativ leicht Entlassungen ausgesetzt sind. Hier liegt das offenbar schwer zu lösende Problem, den Frauen unabhängig von ihrer biologischen und spezifischen familiären Situation zu ermöglichen, wirtschaftlich unabhängig und selbständig zu sein und damit auch besser für ihre eigene und die Sicherheit ihrer Kinder zu sorgen.

Der überwiegenden Zahl der berufstätigen Frauen obliegt auch *die Erfüllung familiärer Pflichten*, somit die Pflicht, nicht nur für sich selbst, sondern auch für Familienangehörige, Ehemann, Kinder, Verwandte zu sorgen und einen Haushalt zu führen. Das *Problem der Doppelbelastung der erwerbstätigen Frauen* wurde bereits im Fabrikgesetz von 1914 gesehen²⁷⁵. Es war damals bereits vorgesehen, dass Arbeiterinnen, die ein Hauswesen zu besorgen hatten, für Hilfsarbeiten, also für Putz- und Aufräumarbeiten am Ende eines Arbeitstages oder einer Arbeitswoche, nicht verwendet werden dürfen, soweit diese die Dauer der normalen Tagesarbeit überschreiten würden. Ausserdem hatten diese Frauen Anspruch auf mindestens eineinhalb Stunden Mittagspause; betrug die Mittagspause nicht wenigstens soviel, so durften sie die Arbeit eine halbe Stunde vor Beginn der Pause verlassen²⁷⁶. Ausserdem sollte nach Ablauf von fünf Jahren seit Inkrafttreten dieses Artikels, somit von 1925

275 Vgl. Art. 68 Abs. 1 und 2 FG. Das Problem wog damals besonders schwer, wenn wir uns die wesentlich längeren Arbeitszeiten, den fehlenden freien Samstag und die primitiver eingerichteten Haushalte jener Jahre vor den beiden Weltkriegen vor Augen führen.

276 Vgl. Art. 68 Abs. 2 FG.

an²⁷⁷, diesen Arbeiterinnen auf deren Wunsch der Samstagmittag freigegeben werden.

Diese Vorschrift ist seither mit der Einführung der Fünftage-Woche überholt. Damals, in den Nachkriegs- und Krisenjahren, kam ihr wohl eher platonische Bedeutung zu. Denn wer hätte wohl gewagt — und gar noch als Frau, deren Stellung in wirtschaftlich schwierigen Zeiten stets besonders gefährdet war und ist²⁷⁸ — in Zeiten der Arbeitslosigkeit für sich eine *Sonderbehandlung* zu verlangen, selbst wenn leicht einzusehen war, dass deren Sinn familien- und sozialpolitisch einem dringenden Bedürfnis entsprach? Auch im geltenden Arbeitsgesetz hat der Arbeitgeber *bei der Festsetzung der Arbeits- und Ruhezeit auf weibliche Arbeitnehmer, die einen Haushalt mit Familienangehörigen zu besorgen haben, Rücksicht zu nehmen*²⁷⁹. Es ist ihnen ferner auf ihr Verlangen eine Mittagspause von wenigstens anderthalb Stunden zu gewähren. Ausserdem sieht das Gesetz besonders in bezug auf diese oft physisch und psychisch schwer belasteten Frauen vor, dass sie nur mit ihrem Einverständnis zu Überzeitarbeit verwendet und in industriellen Betrieben überhaupt nicht zu Hilfsarbeit herangezogen werden dürfen²⁸⁰.

2.25.4 Zusammenfassung

Die allgemeinen wie auch die besonderen arbeitsrechtlichen Schutzbestimmungen zugunsten der erwerbstätigen Frau und Mutter lassen ein Stück Wirtschafts- und Sozialgeschichte mit ihren Schatten- und Sonnenseiten aufleuchten. Dass solche Bestimmungen überhaupt notwendig wurden, verweist auf die düstere Seite mitmenschlichen Zusammenlebens in einer am Profit orientierten Wirtschaftswelt; dass sich diese Vorschriften aber durchsetzen liessen, das ist ihre erfreuliche Seite. Freilich, keineswegs unbestritten sind vor allem jene Vorschriften, welche die Stellung der Frau in der industriellen Arbeitswelt erleichtern wollen. Sowohl *Argumente der Gleichberechtigung* als auch die *Sorge um eine weitere Verschlechterung der Chancen der Frau in der Arbeitswelt* stehen hinter den Absichten, die arbeitsrechtlichen Schutzbestimmungen, soweit sie die Frauen allgemein betreffen, in Diskussion zu ziehen. Richtig ist, dass verschiedene Sonderschutzbestimmungen sich keines-

277 Vgl. Art. 68 Abs. 2 FG: «Nach Ablauf von 5 Jahren, vom Inkrafttreten dieses Artikels an gerechnet, . . .»

278 Auch heute erweist sich der Arbeitsplatz von Frauen als besonders gefährdet; vgl. E. Sullerot, Geschichte und Soziologie der Frauenarbeit, 286.

279 Vgl. Art. 36 Abs. 1 ArbG.

280 Vgl. Art. 36 Abs. 2 ArbG; dazu Art. 69 VO I zum ArbG in bezug auf die Heranzie-

wegs mit der biologischen Besonderheit der Frau begründen lassen. Das betrifft insbesondere jene Vorschriften, die ihr eine gewisse Vorzugsstellung zur Erledigung von familiären Verpflichtungen zugestehen. Derartige Bestimmungen liessen sich auch zugunsten des Mannes begründen, der als Teil der Familie die bezüglichen Pflichten mitzuerledigen hätte. Es ist deshalb zutreffend, wenn M. Haller-Zimmermann²⁸¹ postuliert, dass *arbeitsrechtliche Erleichterungen wegen Betreuungspflichten allen Personen, d.h. Frauen und Männern zuerkannt werden müssen*, denen solche Pflichten obliegen. Es wäre dies nicht nur konsequente Gleichberechtigung, sondern entspräche auch einem Gebot der Billigkeit. Ob allerdings mit dieser Lösung die weitere Folge einträte, die sich M. Haller-Zimmermann verspricht, dass dann nämlich der Kreis der Ansprecher jedenfalls potentiell so gross wäre, dass es dem Arbeitgeber kaum mehr möglich wäre, alle diese Arbeitnehmer in bezug auf Entlohnung, Aufstieg usw. zu diskriminieren, bleibe dahingestellt. Eine gewisse Skepsis ist schon deswegen am Platz, weil die leitenden, die selbständigen künstlerischen und wissenschaftlichen Tätigkeiten vom Geltungsbereich des Arbeitsgesetzes ausgenommen sind²⁸². Das aber sind alles Tätigkeiten, in welchen Frauen seit jeher und auch heute noch weit untervertreten sind. Gerade dort aber spielt die Besorgung von Familienpflichten schon wegen der grösseren finanziellen Möglichkeiten eine geringere Rolle als bei Arbeiterinnen und Angestellten der unteren und mittleren Lohngruppen.

Offen bleiben damit Fragen nach einem besseren Schutz der erwerbstätigen Mütter und Väter ohne Rücksicht auf den Zivilstand. Wie ihre Stellung sozialversicherungsrechtlich geregelt ist, wird nun in den folgenden Abschnitten zu prüfen sein.

2.3 Stellung der Frau in der Sozialversicherung

2.31 Sicherheit im Falle von Arbeitsunfähigkeit

Das schweizerische Sozialversicherungsrecht definiert den Begriff der Arbeitsunfähigkeit nirgends und verwendet ihn auch kaum²⁸³. Es spricht grundsätzlich nur von *Erwerbsunfähigkeit*, die als Anknüpfungspunkt für die Auslösung von Leistungen der Sozialversicherung gilt. Der traditionell jeder Be-

hung weiblicher Personen zu Hilfsarbeit im allgemeinen.

281 Vgl. M. Haller-Zimmermann, Die UNO-Menschenrechtskonventionen und die rechtliche Stellung der Frau in der Schweiz, 86 ff.

282 Vgl. Art. 3 ArbG.

283 Vgl. Art. 29 Abs. 1 IVG.

griffsjurisprudenz abgeneigten schweizerischen Rechtssprechung²⁸⁴ lässt sich sinngemäss nur entnehmen, dass darunter *die fehlende körperliche und geistige Fähigkeit verstanden wird, irgend eine Arbeit zu leisten*, die, wirtschaftlich verwertet, zur Erwerbsunfähigkeit wird²⁸⁵.

Arbeits- und damit auch Erwerbsunfähigkeit können auf ganz *verschiedene Ursachen* zurückgeführt werden, die zum Teil sozialpolitisch derart ins Gewicht fallen, dass an sie bestimmte sozialversicherungsrechtliche Wirkungen geknüpft werden. Als solche Ursachen kommen zunächst *objektive* in Betracht, d.h. solche, die nicht im Willen und Einflussbereich des Betroffenen liegen. Dazu gehört *unverschuldete Arbeitslosigkeit*, d.h. eine ausserhalb der Person des Betroffenen liegende krisenhafte Erscheinung des Wirtschaftslebens. Das bedeutet die objektive Unmöglichkeit, eigene Arbeitskraft und -zeit, die nach wie vor dem Arbeitsmarkt zur Verfügung steht, wirtschaftlich zu verwerten. Eine objektive Ursache liegt aber auch in der mit dem Erreichen einer bestimmten Altersgrenze verbundenen *Ausstossung aus dem Arbeitsprozess*, ohne Rücksicht darauf, ob subjektiv im einzelnen Falle durchaus noch die Fähigkeit bestünde und der Wille vorhanden wäre, Arbeit zu leisten und diese wirtschaftlich zu verwerten. Die sogenannten Ruhestandsrenten, die an diese Situation anknüpfen, verquicken so arbeitsmarktpolitische und sozialpolitische Beweggründe²⁸⁶. Zur *subjektiven Ursache* wird hingegen das Alter dort, wo dem Versicherten *die Wahl des Zeitpunktes, in welchem er auf die Verwertung seiner Arbeitsfähigkeit verzichten will*, überlassen bleibt²⁸⁷. Ferner spielen als subjektive Faktoren für die Auslösung bestimmter sozialversicherungsrechtlicher Leistungen *Krankheit oder Invalidität* eine Rolle, ferner *Schwangerschaft und Mutterschaft* wenigstens in gewissem Umfange. *Unfälle* im Betrieb, auf der Strasse oder im Haushalt können ebenfalls für eine begrenzte Zeit oder dauernd für die Unfähigkeit, Arbeit zu leisten, verantwortlich sein und — falls sie sozialpolitisch als erheblich erscheinen — Leistungen im

284 Vgl. A. Haefliger, 100 Jahre schweizerisches Bundesgericht, in: SJZ, 71. Jahrgang (1975) Heft 1, 4.

285 Vgl. z.B. Entscheid des EVG in Sachen M.M. vom 4. Mai 1973, ZAK 1973, Heft 12, 656. Arbeitsunfähigkeit ist auch die Unfähigkeit, sich im bisherigen Aufgabenbereich zu betätigen, vgl. Art. 5 Abs. 1 IVG.

286 Die Ruhestandsrente spielte in der Auseinandersetzung um die Einführung der AHV in den Jahren 1945 - 1947 eine gewisse Rolle; vgl. Sten Bull NR 1946, 555 ff. Heute kann man die Ansprüche aus Pensionskassen in gewissem Sinn als Ruhestandsrenten bezeichnen, jedenfalls dort, wo vorgesehen wird, dass bestimmte Lohnbezüge auf die Rente angerechnet werden.

287 So ganz besonders bei der sogenannten flexiblen Altersgrenze.

Bereiche der Sozialversicherung auslösen. In diesem Sinne sozial bedeutsam wird schliesslich auch der *Verlust des Ernährers durch Tod*, während der Verlust der Ehefrau und Mutter durch Tod nur im beschränkten Umfang leistungsauslösend wirkt. Bei diesem Tatbestand des Todes des einen oder andern Ehegatten wird nur bedingt daran angeknüpft, dass der überlebende Teil aus irgendwelchen Gründen (Alter, Krankheit, Invalidität oder Sorge für kleine Kinder oder pflegebedürftige Angehörige) zwar vielleicht nicht in seiner Arbeitsfähigkeit, wohl aber in der Möglichkeit ihrer wirtschaftlichen Verwertung beeinträchtigt sein kann, wodurch dieser Faktor sozialpolitisch bedeutsam werden kann²⁸⁸. Nach schweizerischer Rechtsauffassung wird zudem der Tatbestand der *Berufsaufgabe durch Heirat* jedenfalls in einem gewissen Umfang von Bedeutung²⁸⁹.

Alle diese Ursachen — sozialversicherungsrechtlich als *Risiken* bezeichnet — sind im folgenden im Lichte der geltenden Rechtsordnung und unter Beachtung der Stellung der Frau zu betrachten. Es darf dabei jedoch nicht bei einer schematischen Aufteilung nach Risiken sein Bewenden haben. Die Situation im Bereiche der einzelnen Risiken stellt sich je nach den persönlichen Verhältnissen der betroffenen Frauen ganz verschieden dar. Jede Schematisierung im Bereiche modernen Sozialrechts bleibt notwendigerweise unbefriedigend, weil zwangsläufig verallgemeinernd. Dennoch ist es unmöglich, im Rahmen solcher Betrachtungen auf jede einzelne besondere Situation einzugehen. Immerhin soll wenigstens je die Situation der verheirateten und der alleinstehenden Frauen betrachtet werden, die unterteilt werden in die Kategorien der ledigen, geschiedenen und verwitweten Frauen; die Situation der verheirateten Frauen ihrerseits weist zum Teil Besonderheiten auf, je nach dem, ob ihre eigene Arbeits- und Erwerbsunfähigkeit im Spiele steht oder diejenige des Ehemannes. Ausserdem hat für sie eine familiäre Krisensituation unter dem Gesichtspunkt der sozialen Sicherheit ganz bestimmte, manchmal recht verhängnisvolle Auswirkungen. Auch solche familiäre Krisensituationen sollen daher mit in die Betrachtung einbezogen werden. Und schliesslich ist auch die Situation der erwerbstätigen von jener der nichterwerbstätigen Frau in verschiedener Hinsicht einer unterschiedlichen Betrachtung wert.

288 Und zwar ohne Rücksicht auf das Geschlecht des Überlebenden. Hier entzündet sich die Diskussion um die Witwerrente, deren genereller Ausschluss weder unter dem Gesichtspunkt der Rechtsgleichheit noch in andern Fällen sozialpolitisch grundsätzlich gerechtfertigt ist.

289 Negativ durch den in einzelnen Pensionskassen erfolgenden Ausschluss der sich verheiratenden weiblichen Mitglieder, positiv durch die Anrechnung auch beitragsloser Jahre während der Dauer der Ehe für die Berechnung der IV- und Altersrenten der Frauen.

2.32 Sicherheit bei Arbeitsunfähigkeit im Falle von Arbeitslosigkeit

2.32.1 Rückblick und geltende Rechtslage

Arbeitslosigkeit trifft jeden Arbeitnehmer gleich welchen Geschlechts stets mit derselben Härte und mit denselben Folgen. Die Grundlage der eigenen Existenzsicherung, die Arbeit gegen Entgelt, wird entzogen und das Problem neuer Arbeitssuche stellt sich. Die schweren Sorgen, die mit Arbeitslosigkeit verbunden sind, werden nach einer während Jahren anhaltenden, für beinahe jeden Arbeitnehmer günstigen Konjunkturlage nun wieder zum sozialpolitischen Problem und zur ernststen Gefahr. Sie dürfte die Bereitschaft, über den Weg der sozialen Sicherheit nach zeitgemässen Lösungen zu suchen, verstärken²⁹⁰.

Arbeitslosigkeit und die damit verbundene Not für die Betroffenen und ihre Familien rief schon früh nach staatlichen Massnahmen. Dem Aufbau des schweizerischen Staatswesens und der ihm zugrunde liegenden, nur schwer überwindbaren Auffassung²⁹¹ zufolge, dass sich der Staat in Angelegenheiten, die auf den ersten Blick den einzelnen Menschen und allenfalls seinen engsten Sozialraum (Familie, Gemeinde) betreffen, nicht einzumischen habe, entwickelten sich Vorstellungen zum Schutze bei Arbeitslosigkeit vorerst ausserhalb des Bundes und wurden Massnahmen zunächst innerhalb der Gewerkschaften und einzelner Kantone oder in einzelnen Gemeinden ergriffen. Die Stadt St.Gallen z.B. war eine der frühen, die in dieser Hinsicht Vorsorge traf. Sie hatte bereits 1895 eine Kasse für Arbeitslose eingerichtet²⁹².

Die von einzelnen Gemeinde- und Stadtbehörden gegründeten Kassen beruhten fast durchwegs auf dem *Prinzip der Freiwilligkeit*. Das heisst, es wurde den Arbeitern grundsätzlich freigestellt, sich gegen das Risiko Arbeitslosig-

290 Vgl. den zur Vernehmlassung gestellten Vorschlag des Bundesrates betr. die Neuordnung der Arbeitslosenversicherung von 1972; auch der im Zusammenhang mit der Revision des st.gallischen Gesetzes über Arbeitslosigkeit und Arbeitslosenfürsorge weist auf diese neue Einsicht hin. Die Verfassungsbestimmung über die Neuordnung der Arbeitslosenversicherung ist inzwischen mit überwältigendem Mehr von Volk und Ständen angenommen worden (13.6.76).

291 Nach dem sogenannten *Subsidiaritätsprinzip*, das den einzelnen zunächst auf sich selbst, erst dann auf die Hilfe immer des nächst höheren Kreises (Familie, Berufsverband, Gemeinde etc.) verweist.

292 Der Kanton St.Gallen ermächtigte in seinem Gesetz vom 19. Mai 1894 die Gemeinden zur Einführung der Versicherungspflicht. Doch davon machte vorerst nur die Stadt St.Gallen Gebrauch. Sie schuf neben Bern die erste öffentliche Arbeitslosenkasse Europas. Unter dem Arbeitslosenversicherungsgesetz vom 21. Dezember 1925 bestanden bereits 27 öffentliche Gemeindekassen, vgl. Botschaft des Regierungsrates vom 30. April 1974, 1. Dazu auch Botschaft des Bundesrates vom 3.9.1975, 1558.

keit zu versichern. Darin lag einer der Gründe dafür, dass in der Regel nur ein kleiner Teil der Unselbständigerwerbenden erfasst werden konnte und unter diesen ein noch geringerer Teil von Frauen. Wo eine Beitrittspflicht vorgeschrieben war, erfasste das Obligatorium grundsätzlich nur die untersten Lohnkategorien. Dadurch wurde der vorgesehene Schutz zum vornherein stark eingeschränkt. Nicht zuletzt deshalb wurde eine breitere Risikoverteilung ausgeschlossen. Von den Versicherten selbst konnten in der Regel nur kleine Beiträge erhoben werden.

Schon relativ früh begannen einzelne Kantone²⁹³, Arbeitslosenkassen finanziell zu unterstützen. Der Bund hielt sich in dieser Beziehung bis zum Ersten Weltkrieg völlig zurück. Er leistete erstmals 1915 den Kassen finanzielle Hilfe in Form von Beiträgen an die ausbezahlten Taggelder. Diese Hilfe war in den Jahren schwerer Arbeitslosigkeit bitter notwendig.

Auf *bloße finanzielle Beiträge* an bestehende Kassen beschränkte sich auch das Bundesgesetz vom 17. Oktober 1924 über die Beitragsleistung an die Arbeitslosenversicherung²⁹⁴. Deren Durchführung blieb zwar nach wie vor den Kantonen, Gemeinden und Gewerkschaften oder Berufsverbänden überlassen. Aber dank dieser Hilfe von seiten des Bundes wurde doch eine gewisse Sicherheit in der Finanzierung ermöglicht.

Nach Ausbruch des Zweiten Weltkrieges begann sich angesichts der Erfahrungen während der Krisenjahre die Ansicht durchzusetzen, dass sich der Bund nicht länger auf die bloße Subventionierung der bestehenden Arbeitslosenversicherungskassen beschränken dürfe. Die Uneinheitlichkeit in bezug auf die Anspruchsvoraussetzungen, in bezug auf die Durchführung und die beteiligten oder ausgeschlossenen Arbeitnehmer war zu gross. Gestützt auf die ausserordentlichen Krisenvollmachten wurde daher der Bundesratsbeschluss vom 14. Juli 1942²⁹⁵ über die Regelung der Arbeitslosenfürsorge während der Kriegszeit erlassen. Er enthielt erstmals eine Zusammenfassung der die Arbeitslosenversicherung regelnden Bestimmungen auf Bundesebene und stellte vor allem die finanzielle Ordnung dieses Sozialwerks auf neue rechtliche Grundlagen.

Nach Ende des Krieges fand diese Regelung ihre verfassungsmässige Grundlage²⁹⁶. Am 1. Januar 1952 trat das Bundesgesetz vom 22. Juni 1951

293 Im Kanton St.Gallen mit Gesetz vom 21. Dezember 1925 und 28. März 1931.

294 AS 1924, 297.

295 AS 1942, 648; Botschaft des Bundesrates vom 3. September 1975 zur Arbeitslosenversicherung.

296 Vgl. Art. 34 ter Abs. 1 lit. f BV: «Der Bund ist befugt, Vorschriften aufzustellen über die Arbeitslosenversicherung und die Arbeitslosenfürsorge. Dazu Abs. 3: «Die

über die Arbeitslosenversicherung²⁹⁷ in Kraft, und damit war der Ausgangspunkt für eine einheitliche Ordnung auch für die Kantone geschaffen.

Art. 34 ter Abs. 1 BV räumte bisher zwar dem Bund die Befugnis ein, Vorschriften über die Arbeitslosenversicherung und Arbeitslosenfürsorge aufzustellen. Diese Befugnis wurde jedoch u.a. dahingehend eingeschränkt, dass die Durchführung der Arbeitslosenversicherung Sache öffentlicher und privater, sowohl paritätischer als einseitiger Kassen sei. Damit wurde trotz der Möglichkeit, gewisse einheitliche Vorschriften auf Bundesebene aufzustellen, die gewohnte Vielfalt des schweizerischen Rechtslebens grundsätzlich auch auf diesem Gebiet sanktioniert²⁹⁸. Darin lag eine der Hauptursachen für die Revision der Verfassung im Jahre 1976. Der neue Art. 34 novies BV gibt dem Bund die Kompetenz zum Erlass von Vorschriften über die obligatorische Arbeitslosenversicherung. Die Abwendung von der föderalistischen Ordnung hat den Vorteil, dass das in Abs. 2 der Verfassungsbestimmung vorgesehene Obligatorium nach einheitlichen Gesichtspunkten durchgeführt werden kann. Ausnahmen vom Obligatorium sind allerdings möglich.

Mit der neuen bundesrechtlichen Regelung fallen die bisherigen kantonalen Ordnungen — mit Ausnahme blosser Durchführungsbestimmungen — dahin. Damit wird vor allem für die — nicht mehr ausgeschlossenen — Gruppen der Heimarbeiter²⁹⁹, der Teilzeitbeschäftigten³⁰⁰ und der erwerbstätigen Ehefrauen eine erhebliche Besserstellung erreicht.

Durchführung der Arbeitslosenversicherung ist Sache öffentlicher und privater, sowohl paritätischer als einseitiger Kassen. Die Befugnis zur Errichtung öffentlicher Arbeitslosenversicherungskassen sowie zur Einführung des allgemeinen Obligatoriums der Arbeitslosenversicherung bleibt den Kantonen vorbehalten». Vgl. dazu nun Entwurf zum neuen Art. 34 novies der BV, Botschaft des Bundesrates vom 3. September 1975.

297 AS 1951, 1163; VO dazu, AS 1951, 1187.

298 Nach dem Vorschlag der Eidg. Expertenkommission zur Revision der Arbeitslosenversicherung soll grundsätzlich eine beschränkte Lösung auf Bundesebene vorgesehen werden. Vgl. Bericht an den Bundesrat vom Dezember 1974, 15 ff. Jetzt aber Art. 34 novies vom 13.6.1976.

299 Vgl. die Untersuchung, die unter Leitung von Prof. H. Schmid durchgeführt und im April 1975 veröffentlicht wurde. Vgl. auch Postulat Schmid-St.Gallen vom 4. Juni 1975 betr. Änderung des HeimarbeitsG, in: ZAK 1975, Heft 7, 293 f. Dazu auch die Regelung des kantonalen Gesetzes in Art. 2 lit. g.

300 Vgl. bisherige Regelung im Kanton St.Gallen, Art. 2; dazu Art. 24b des BG vom 22.6.1951; Art 1 Abs. 1 VO vom 17.12.1951, wobei als regelmässig erwerbstätige Arbeitnehmer nur Personen gelten, die in den 365 Tagen, welche dem Gesuch um Aufnahme in eine Kasse vorausgehen, während mindestens 150 vollen Tagen im Dienste eines Arbeitgebers tätig gewesen sind und deren Tätigkeit genügend überprüfbar ist. Wegen dieser Bedingungen kommen erwerbstätige Frauen, die keiner regelmässigen Arbeit

2.32.2 Situation der alleinstehenden Frau

Für die alleinstehende Frau gelten grundsätzlich die gleichen Vorschriften wie für ihre männlichen Kollegen. Denn sie ist in gleicher Weise im Falle von Arbeitslosigkeit auf Schutz angewiesen. Im Gegensatz zur bisherigen kantonalen Ordnung³⁰¹ fällt nun für eine Unterstellung unter die obligatorische Arbeitslosenversicherung insbesondere die bisherige unterschiedliche Einkommensgrenze für Frauen weg.

2.32.3 Situation der Ehefrau

Die verheiratete Frau, die einer regelmässigen Erwerbstätigkeit nachgeht, durfte gemäss Art. 2 lit. h des kantonalen Gesetzes *nicht der obligatorischen Arbeitslosenversicherung angeschlossen werden*³⁰². Dies galt nicht nur dann, wenn sie die allgemeinen Voraussetzungen des Gesetzes nicht erfüllte, sondern ganz grundsätzlich und allgemein. Diese Regelung war bezeichnend für die Situation der Ehefrau überhaupt³⁰³. Hinter ihr verbarg sich die Auffassung, dass eine verheiratete Frau grundsätzlich ausserhalb der Arbeitswelt zu bleiben und sich jedenfalls immer nur an dem Ort aufzuhalten hat, wo sich ihr Ehemann und ihre Familie befindet³⁰⁴. Auch galt hier die immer wieder gemachte Erfahrung, dass zwar in Zeiten wirtschaftlicher Konjunktur die Arbeitskraft der Frau, auch der verheirateten Frau, gerne verwendet wird, dass diese aber bei einer drohenden oder eingetretenen Rezession als erste wieder entlassen und auf ihren «angestammten Tätigkeitsbereich im Haus» verwiesen wird. Trotzdem oder gerade deshalb vermochte die im bisherigen Arbeitslosenversicherungsgesetz vorgesehene Regelung nicht zu befriedigen.

nachgehen oder mit sehr reduzierten Arbeitszeiten berufstätig sind, oftmals nicht in den Genuss der Arbeitslosenversicherung, vgl. H. Thalmann-Antenen, a.a.O., 33.

301 Früher, d.h. seit 1961 galt im Kanton St.Gallen für Männer ein effektives Einkommen bis zu Fr. 12'000.—, für Frauen bis zu Fr. 10'000.— als obere Grenze für die Unterstellung, vgl. Art. 2 lit. n des II. Nachtragsgesetzes vom 20. November 1974. Heute gilt das allgemeine Obligatorium für Männer und Frauen bis zu einem Einkommen von Fr. 3'900.— monatlich, vgl. Art. 2 Abs. 1 und Art. 12 des Entwurfs zu einem BB vom 11.8.1976; dieser BB trat in Kraft am 1.4.1977.

302 Gestützt auf Art. 13 Abs. 1 lit. c BG über die Arbeitslosenversicherung, wo u.a. die Vermittlungsfähigkeit und damit die Versicherungsfähigkeit von den persönlichen Verhältnissen abhängig gemacht wird. Eine Ehefrau gilt auf Grund des ZGB wegen ihrer Bindung z.B. an den Wohnsitz des Mannes und an sein Recht, gegen ihre Berufstätigkeit Einsprache erheben zu können (Art. 160 Abs. 2, 167 ZGB), als nicht vermittlungsfähig.

303 Vgl. E. Sullerot, Die Erwerbstätigkeit der Frauen und ihre Probleme in den Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaften, 11.

304 Vgl. Art. 167 ZGB, 160 Abs. 2 ZGB.

Freilich ist die Situation der erwerbstätigen verheirateten Frau, sofern ihr Ehemann selbst ein regelmässiges Einkommen erzielt, von der finanziellen Seite her dann jedenfalls, wenn sie ihre Arbeit verliert, nicht in gleichem Ausmass katastrophal wie für eine Alleinstehende, weil immerhin eben der Mann in der Lage und grundsätzlich verpflichtet ist, für sie aufzukommen. Nach geltendem Recht obliegt dem Mann ja in erster Linie die Sorge für ihren Unterhalt³⁰⁵. Trotzdem aber bringt jeder Arbeitsverlust und jede damit verbundene Erwerbseinbusse der Frau eine u.U. bedeutende *finanzielle Verschlechterung* für die Familie mit sich und kann so zu sozialem Abstieg führen. Umstritten ist seither vor allem, ob sich im Bereiche der Arbeitslosenversicherung sozialpolitisch ein Versicherungsschutz auch bei sogenannten «Doppelverdienern» aufdrängt. Nach dem Grundsatz der Rechtsgleichheit und der Selbständigkeit des Frauenverdienstes ist die Frage zu bejahen. Sie wird nun im neuen Recht vom Gesetzgeber grundsätzlich auch in diesem Sinne beantwortet, indem der BB keine Unterschiede bezüglich des Geschlechts oder des Zivilstandes mehr macht. Hingegen wird in der Praxis die Vermittlungsfähigkeit der Ehefrauen, die eben wegen ihrer ehe- und familienrechtlichen Funktion und Aufgabe tatsächlich stark eingeschränkt ist, zum Nachteil der Frauen eine erhebliche Rolle spielen.

Die Situation der Ehefrau bei *Arbeitslosigkeit des Ernährers*, d.h. ihres allein erwerbstätigen Ehemannes, hängt bei dessen Stellenverlust davon ab, ob dieser dem obligatorischen Schutz der Arbeitslosenversicherung unterstellt ist³⁰⁶. Fehlt es an dieser Voraussetzung, entfällt jegliche soziale Sicherung der Familie, somit auch der Frau. Sie ist in solchem Fall entweder auf eventuell vorhandenes Vermögen, auf eigene Erwerbsarbeit — sofern sie solche finden kann — oder aber auf die öffentliche oder private Fürsorge verwiesen³⁰⁷. Ist der Mann hingegen dem Versicherungsschutz unterstellt, so nimmt die Frau im Rahmen der ehemännlichen Unterhaltspflicht, die nun freilich sehr eingeschränkt ist³⁰⁸, an den Versicherungsleistungen teil. Hier ist

305 Vgl. Art. 160 Abs. 2 ZGB.

306 Nach Art. 34 novies Abs. 2 BV sorgt der Bund dafür, dass sich auch Selbständigerwerbende unter bestimmten Voraussetzungen versichern können. Ausgenommen sind Bezüger einer AHV-Rente, ausländische Saisonarbeiter, deren fremdenpolizeiliche Bewilligung nicht mehr erneuert wurde, Grenzgänger, die nicht bei einem dem BB unterstellten Arbeitgeber beschäftigt sind, ferner Arbeitnehmer, die im Betrieb ihres Ehegatten beschäftigt sind.

307 Vgl. die obere Begrenzung des versicherbaren Verdienstes und des möglichen Taggeldes nach Art. 24 - 26 AIVG von 1951; Art. 8 BB.

308 Vgl. Art. 31 f AIVG. Das Taggeld darf 85% des versicherten Lohnes nicht über-

die Sicherheit der Frau ausschliesslich mit derjenigen des Ehemannes verknüpft, somit rein akzessorisch, es sei denn, sie erhalte zugleich eigene Leistungen der Arbeitslosenversicherung infolge eigener Arbeitslosigkeit.

In *familiären Krisensituationen*, d.h. bei faktischer oder richterlicher Ehetrennung, stellt sich die Frage nach der sozialen Sicherheit der Frau besonders dringend. Ist die Ehefrau selbst in der Lage, für den eigenen Lebensunterhalt zu sorgen, so ist die Tatsache, dass der Ehemann wegen Arbeitslosigkeit die Unterhaltsbeiträge kürzt oder deren Zahlung überhaupt einstellt, zwar schmerzlich, aber nicht unbedingt katastrophal. Anders liegen die Dinge, wenn die Frau nicht in der Lage ist, für sich selbst zu sorgen. Dann wird für sie *die eigene Arbeitslosigkeit, verbunden mit jener des Mannes, zum schwer zu bewältigenden Problem*. Mildernd würde sich höchstens der Umstand auswirken, dass ein Ersatzeinkommen bezogen werden kann (je nach Ursache: Taggeld aus der Arbeitslosenversicherung, Rente der IV, der AHV, Taggeld der Krankenversicherung, privates Vermögen usw.). Jedenfalls zeigt sich die *Unsicherheit der Frau in familiären Krisensituationen bei Arbeitslosigkeit* des bisherigen Versorgers besonders deutlich. Allenfalls muss sie gar damit rechnen, weil die Ehe wenigstens noch formell besteht, selbst an den Unterhalt des arbeits- und einkommenslosen Mannes mit beitragen zu müssen³⁰⁹ und zwar trotz der Entfremdung. Auch hier bleibt als Alternative nur die Beanspruchung der öffentlichen oder privaten Fürsorge.

2.32.4 Zusammenfassung

Das Angewiesensein der Mehrheit der Bevölkerung darauf³¹⁰, die eigene Arbeitskraft verwerten zu können, macht sie abhängig vom Auf und Ab im Wirtschaftsleben. Einen gewissen Schutz bietet die Arbeitslosenversicherung. Mit dem Einbruch der Rezession in die Euphorie des Wirtschaftswachstums im Jahre 1974/75 erwies sich ein *allgemeines Obligatorium* — und zwar nicht mehr nur für die weniger qualifizierten und schlechter entlöhnten Arbeitnehmer — als unumgänglich. Das gilt auch für die erwerbstätigen Frauen

steigen; das Einkommen erreicht somit während der Dauer der Arbeitslosigkeit nie den früheren Lohn.

309 Vgl. Art. 159 ZGB, Art. 328 f ZGB, zudem Art. 192 Abs. 2 ZGB und dazu Kehl, Die finanziellen Ansprüche der Frau bei der Scheidung, 25, N 171; BGE 97 V 197.

310 Ca. 85% der Beschäftigten sind heute in abhängiger Stellung tätig. Die Zahl der erwerbstätigen Ehefrauen ist im Zeitraum 1950 - 1960 von 10 auf 16 pro 100 gestiegen und 1970 waren gar 25 von 100 Ehefrauen berufstätig, vgl. K. Biske, Ausmass und Bedeutung der Frauenarbeit, 9 f.

jeden Zivilstandes, deren wachsende Zahl im Wirtschaftsleben vor allem auf eine ständige Zunahme der Berufstätigkeit besonders der jüngeren Ehefrauen zurückgeht. Für die Frauen erweist sich das Obligatorium als grosser Segen, denn gerade sie waren unter der Herrschaft des bisherigen Rechts im Falle eigener Arbeitslosigkeit nicht geschützt. Sie galten nicht oder nur bedingt als *vermittlungsfähig*. Damit aber entfiel eine wesentliche Voraussetzung für ihre Unterstellung unter die Versicherungspflicht, selbst wenn sie die Einkommensgrenze längst nicht erreichten. Mit der Neuschaffung der Arbeitslosenversicherung und dem allgemeinen Obligatorium erwerben nun auch diese Frauen grundsätzlich einen Schutz für das auch sie treffende Risiko eigener Arbeitslosigkeit³¹¹.

2.33 Sicherheit im Falle von Arbeitsunfähigkeit infolge Alters

2.33.1 Rückblick und geltende Rechtslage

Die Schweizerische Eidgenossenschaft erhielt als eine der Folgen des Generalstreiks von 1918³¹² im Jahre 1925 die Kompetenz auf Verfassungsebene zur *Einführung einer Altersversicherung*³¹³, die zusammen mit der Hinterbliebenenversicherung zu organisieren war³¹⁴. Doch liess die Ausführungsgesetzgebung auf sich warten³¹⁵. Es blieb daher zunächst den Kantonen vorbehalten, für die wirtschaftliche Sicherheit der Alten das Notwendige vorzukehren. Die Aufgabe dazu ergab sich beispielsweise für den Kanton St.Gallen aus dem Zweckartikel der Kantonsverfassung von 1890, worin der Staat die *Förderung der gesamten Volkswohlfahrt* zur Aufgabe setzt³¹⁶. Die Sorge für die Alten überliess der Kanton St.Gallen jedoch bis zur Einführung des eidgenössischen Gesetzes über die AHV den Gemeinden und das bedeutete praktisch: die Armenfürsorge³¹⁷.

311 «Frauenarbeitslosigkeit» in: Informationen für die Frau 1974, Heft 10, 10; darnach betrug im Herbst 1974 die Arbeitslosenquote in Deutschland bei 1,7 für Männer 2,8 für Frauen. Die älteren Arbeitnehmerinnen über 50 Jahren wiesen gar eine Quote von 3,5 auf. Ähnliches dürfte für die Schweiz gelten.

312 Eine der Forderungen des Generalstreiks bezog sich auf die Sicherung der Arbeiter im Alter, vgl. Gitermann, Schweizer Geschichte, 547.

313 Vgl. Art. 34 quater Abs. 1 BV: «Der Bund wird auf dem Wege der Gesetzgebung die Alters- und Hinterbliebenenversicherung einrichten ...»

314 Vgl. Art. 34 quater Abs. 4 BV.

315 Es dauerte fünf Jahre, ehe ein erster Gesetzesentwurf dem Parlament und anschliessend — auf Grund eines Referendums — dem Volke vorgelegt wurde. Das Gesetz wurde verworfen.

316 Art. 1 KV von 1890. Dazu freilich auch Art. 14 KV bezüglich der Armenfürsorge.

317 Vgl. kantG über das Armenwesen vom 9. August 1926 (bGS 2, 291), aufgehoben im Jahre 1964 durch das Gesetz über die öffentliche Fürsorge vom 18. Mai 1964 (nGS 3, 94); Gesetz über die Altersbeihilfe vom 22. Januar 1961, nGS 2, 2.

In dieser Ordnung blieb *kein Platz für eine gesonderte Regelung zugunsten der Frau* oder gar eine Beachtung ihrer besonderen Situation. Wer, alt geworden, nicht mehr für die eigene Existenz aufkommen konnte und für den auch keine Familienangehörigen sorgten, wurde im Armenhaus der Bürger- und später der Wohngemeinde³¹⁸ untergebracht. Das war einfach, wenig kostspielig und klar — für die Behörden und für die Öffentlichkeit, die sich somit nicht besonders mit der Problematik des Alters und seiner Ansprüche an ein menschenwürdiges Dasein den Kopf zu zerbrechen brauchten. An die Stelle der früheren Fürsorge durch die Familie trat — wenigstens für die unbemittelten Alten — ganz einfach die Bürgergemeinde mit ihrem «Bürgerheim», das freilich allzuoft kein Heim, sondern ein Ort des Abschiebens und Vergessenseins war.

Komplikationen, hervorgerufen durch die Tatsache, dass auch die Frauen Anspruch auf Sicherheit im Alter erheben könnten, traten erst mit der gesetzgeberischen Ausgestaltung einer bundesrechtlichen Altersversicherung auf. Schwierigkeiten zeigten sich vorerst generell im Zusammenhang mit der Frage eines *allgemeinen Obligatoriums*. Die Frau trat nun mit all den Besonderheiten ihrer Stellung in Familie, Wirtschaft und Gesellschaft in Erscheinung und bot damit verschiedentlich Anlass zu Diskussionen, Reformvorschlägen und Versuchen, solche Reformvorschläge zu verwirklichen.

Bereits anlässlich der parlamentarischen Beratungen zu Art. 34 quater BV wurde die Frage aufgeworfen, ob die *Versicherungspflicht für beide Geschlechter* gleich geordnet werden sollte. War es insbesondere richtig, die nichterwerbstätige Ehefrau — wie vorgeschlagen wurde — der Pflichtversicherung zu unterstellen³¹⁹? Wie sollte es sich mit dem Rentenalter verhalten, soll es für beide Geschlechter in gleicher Weise festgesetzt werden? Ist es gerechtfertigt, den Frauen gleich hohe Renten zuzusprechen, da sie doch in der Regel nach verbreiteter männlicher Auffassung angeblich weniger Bedürfnisse haben^{320,321}?

318 Konkordat über die wohnörtliche Unterstützung vom 16. Juni 1937/rev. 16. Dezember 1960. Der Kanton St.Gallen trat am 3. Dezember 1948 dem Konkordat bei, das allerdings für den Kanton erst seit 1. Januar 1950 in Kraft steht; bGS 2, 323.

319 Vgl. Botschaft des Bundesrates an die Eidg. Räte vom 21. Juni 1919, 128; Nachtragsbericht vom 23. Juli 1924, 24.

320 Dieses Argument der grösseren Bedürfnislosigkeit der Frau spielt sowohl bei der Rentenfestsetzung für sie als auch bei der Entlohnung für sie immer wieder eine gewisse Rolle. Vgl. E. Steiger, a.a.O., 43.

321 Diese Auffassung wurde tatsächlich im Nationalrat anlässlich der Beratung des Gesetzesentwurfes 1946 vertreten, vgl. Sten Bull NR 1946, 552 ff.

Solche Fragen wurden zunächst im Bundesgesetz über die Alters- und Hinterlassenenversicherung vom 20. Dezember 1946, in Kraft getreten am 1. Januar 1948, in der Weise geregelt, dass die ledige Frau dem ledigen Mann sowohl in bezug auf die Versicherungspflicht, die Versicherungsvoraussetzungen als auch bezüglich der Altersgrenze und der Beitragspflicht *gleichgestellt* wurde. Es waren zwar Stimmen laut geworden, die erklärten, eine Herabsetzung der Altersgrenze für die Frau zum Bezüge einer einfachen Altersrente liesse sich sowohl aus physiologischen als auch aus wirtschaftlichen Gründen, aber auch aus Gründen der Gerechtigkeit rechtfertigen. Denn nicht nur sei die erwerbstätige Frau früher verbraucht, sondern es könnte mit einer solchen Regelung auch eine Entlastung des Arbeitsmarktes bewirkt werden. Zudem aber werde die Ehefrau gegenüber den ledigen Frauen stark begünstigt³²². Doch wurde schliesslich aus finanziellen Erwägungen auf jegliche Differenzierung verzichtet³²³.

Für den *Anspruch auf eine einfache Altersrente* für die Ehefrau galt zunächst als Voraussetzung, dass der Ehemann selbst *keinen* Rentenanspruch besitze und dass — eine Feststellung, die von besonderem Interesse für die gegenwärtigen Reformvorschläge sein dürfte³²⁴ — die Ehefrau während der Dauer der Ehe selbst Beiträge von mindestens Fr. 12.— pro Jahr³²⁵ entrichtet habe. Man kannte somit zu Beginn der Eidgenössischen Altersversicherung bereits eine *eigene*, wenige Jahre später jedoch wieder abgeschaffte³²⁶ *Beitragspflicht der Ehefrau* für ihre eigene Alterssicherung. Und zwar galt diese Regelung ungeachtet einer Erwerbs- oder Nichterwerbstätigkeit der Ehefrau. Selbstverständlich war von Anfang an die Beitragspflicht für die erwerbstätige Ehefrau wie auch für die im Betrieb des Ehemannes mitarbeitende Frau, sofern sie — was freilich selten war — einen Barlohn bezog. Diese *eigene Beitragspflicht war aber nur Voraussetzung für die eigene Rente*, die bezogen werden konnte, wenn und solange der Ehemann nicht rentenberechtigt war.

322 Diese Argumente waren damals — bei aller Pauschalität und Vorurteilsbeladenheit — aus der Situation der Krisenjahre verständlich, aber sie weisen auch auf die schwache Stellung der Frau im Wirtschaftsleben hin. Vgl. Sten Bull NR 1946, 553 ff., insbesondere das Votum von NR Schmid-Oberentfelden, 555.

323 Vgl. auch Protokoll NR von 1963, 580, Votum von NR Klingler; Botschaft des Bundesrates betr. die 8. AHV-Revision vom 11.10.1971, 32.

324 Vgl. hinten 193 ff.

325 Das entsprach dem Mindestbeitrag von 1948 - 1969, vgl. Art. 10 rev. AHVG von 1967.

326 Dieser durchschnittliche Minimalbeitrag wurde bereits anlässlich der 1. Revision von 1953 wieder gestrichen. Grund: finanzielle Unzumutbarkeit!

Ein selbständiger Rentenanspruch auf wenigstens einen Teil der Ehepaarrente oder gar auf eine eigene Rente *neben* der des Mannes stand ihr nicht zu. Nur wenn dieser nicht für seine Frau sorgte oder wenn die Ehe getrennt war, konnte die Frau die Hälfte der Ehepaarrente für sich beanspruchen³²⁷.

Im Verlaufe der nun folgenden *acht Revisionen* standen zur Hauptsache zwei Postulate im Vordergrund, die auf eine bessere Berücksichtigung der Stellung der Frau ausgerichtet waren: das *Problem der Altersgrenze* und dasjenige der *Einführung eines eigenen Rentenanspruches* für jede Frau, somit auch für die Ehefrau.

- Bereits bei der Einführung der AHV im Jahre 1948³²⁸ war das Postulat erhoben worden, dass eine Frau ohne Rücksicht auf ihren Zivilstand *Anspruch auf eine einfache Altersrente* bereits mit 63, 62 oder gar 60 Jahren erhalten solle. Als Gründe dafür wurde u.a. angeführt, dass vor allem die alleinstehende Frau gegenüber der Ehefrau benachteiligt werde, denn diese erhalte bereits mit 60 Jahren unter den weiteren gesetzlichen Voraussetzungen Anteil an der Ehepaarrente; zudem würde die Ehefrau sich besser erhalten können, sie sei weniger abgekämpft als eine alleinstehende Frau³²⁹.

Die Anzahl der verschiedenen Vorschläge zur Änderung der Altersgrenze, wie sie für Frauen gelten sollte, zeigt, wie unsicher die Befürworter einer solchen Sonderregelung selbst dieser scheinbar einfachen Frage gegenüber standen. Immerhin hatte dieses Postulat, das in Frauenkreisen sehr umstritten war und noch ist, in der 4. Revision von 1956/57 erstmals Erfolg. Das *Rentenalter der Frau* wurde allgemein für den Anspruch auf eine eigene Altersrente — immer unter der Voraussetzung, dass sie entweder

327 Vgl. Art. 22 Abs. 2 aAHVG, wobei der Frau der Nachweis dafür oblag, dass der Mann ungenügend für sie sorgte.

328 Vgl. Übersicht des BSV zuhanden der Eidg. AHV/IV-Kommission über die Gesetzesänderungen betr. die versicherungsrechtliche Stellung der Frau in der AHV, 1. April 1970, Nr. 18.911.

329 Vgl. Sten Bull NR 1946, 555, insbesondere das Votum von NR Schmid: «Wir haben die Überzeugung, dass man den Frauen, und besonders den berufstätigen Frauen, unbedingt weiter entgegenkommen sollte . . . Wir haben das Gefühl, dass die alleinstehende Frau bei diesem Geschäft einfach ungerecht behandelt werde. Bei der sogenannten Ehepaarrente zahlt der Mann 2% oder 4%, für seine Frau wird nichts bezahlt, aber mit diesem einfachen Beitrag des Mannes sichert er sich und seiner Frau die Ehepaarrente; er sichert sich aber noch mehr, er sichert seiner Frau eine Witwenrente, er sichert auch seiner Familie Waisenrenten. Die alleinstehende Frau zahlt gemäss ihrem Einkommen; aber sie sichert ihrer Familie dadurch nicht mehr als sich selbst die Altersrente mit 65 Jahren. Da ist doch eine Ungerechtigkeit vorhanden.»

alleinstehend war oder der Ehemann selbst das 65. Altersjahr noch nicht erreicht hatte — auf das 63. Altersjahr festgelegt, während die *verheiratete Ehefrau bereits mit vollendetem 60. Altersjahr* — sofern die übrigen Voraussetzungen auf seiten des Ehemannes erfüllt waren — sich an *einer Ehepaaraltersrente* mitbeteiligen konnte. Anlässlich der 6. Revision im Jahre 1963/64 wurde das Rentenalter der unverheirateten oder der Ehefrau ohne Anteil an einer Ehepaarrente nochmals um ein Jahr herabgesetzt, in erster Linie deshalb, weil erneut Kritik an der unterschiedlichen Regelung für Ehefrauen mit Beteiligung an Ehepaarrenten und der Anspruchsberechtigung auf einfache Renten laut geworden war. Hingegen wurde nun gar eine *Zusatzrente für Ehemänner mit Ehefrauen*, die zwischen 45 und 59 Jahren alt waren, eingeführt³³⁰. Die neusten Forderungen gehen wiederum teils auf allgemeine Herabsetzung der Altersgrenze der Frau auf das 60. Altersjahr, teils wird eine Angleichung der Altersgrenze von Mann und Frau generell auf das 60. bzw. auf das 65. Altersjahr verlangt³³¹.

Die Auseinandersetzung um die Frage des Beginnes der Altersrentenberechtigung dreht sich keineswegs bloss um ein nebensächliches Problem. Es ist zunächst einmal ein *finanzielles Problem*, denn die längere Lebenserwartung allgemein und der Frauen im besonderen stellt einen nicht unbeträchtlichen Kostenfaktor in der Rentenversicherung dar. Sodann liegt dieser Frage aber auch das Problem *des Ausscheidens aus der Leistungsgesellschaft* zugrunde, das Problem somit, in einer auf die Jugend, den Aufstieg und Erfolg ausgerichteten Gesellschaft auf die Seite gestellt zu werden, obwohl man auch als Frau vielleicht ohne weiteres noch gerne berufstätig sein könnte. Darauf reagieren in erster Linie die Frauenverbände besonders sensibilisiert. Denn man kann tatsächlich nicht generell davon ausgehen, dass die Frauen allgemein früher leistungsunfähig werden. Das beweisen die zahlreichen Frauen, die ohne Rücksicht auf die Altersgrenze noch arbeiten müssen³³².

Zugleich geht es aber um das Problem, *inwieweit auf dem Gebiet der Sozialversicherung den individuellen Bedürfnissen und Wünschen entgegen-*

330 Vgl. Art. 22bis AHVG in der Fassung des G vom 19. Dezember 1963, in Kraft seit 1. Januar 1964.

331 Vgl. Eingaben der Frauenverbände, z.B. des SKFB vom 15. Januar 1971. Die Beratungen um die 9. AHV-Revision im Jahr 1977 führte zu einer Heraufsetzung des Berechtigungsalters für Ehepaaraltersrenten auf das 62. Altersjahr für die Frau und das 65. Altersjahr für den Mann.

332 Vgl. Tab. 3, vorn 55.

gekommen werden soll und kann. Damit hängt die neueste Forderung nach einer vom Geschlecht unabhängigen *flexiblen Altersgrenze* zusammen, die es dem einzelnen je nach seiner Situation und seinen Bedürfnissen und Möglichkeiten und ohne Rücksicht auf das Geschlecht erlauben soll, früher oder später innerhalb eines gesetzlich vorgeschriebenen Rahmens aus der Leistungswelt zurückzutreten. Mit der Verwirklichung dieses Postulates würde — was durchaus wünschbar wäre — der Freiheitsraum des einzelnen auch in der Sozialversicherung erheblich erweitert.

- Das Problem einer *eigenen Alterssicherung auch der Ehefrau* wurde ebenfalls bereits anlässlich der Schaffung des AHVG zum Postulat erhoben³³³. Zunächst wurde eine Lösung in der Richtung vorgeschlagen, dass der Ehefrau die Wahl zu belassen sei, ob sie zusammen mit den Beiträgen des Ehemannes sich an einer Ehepaar-Altersrente beteiligen oder ob sie auf Grund eigener Beiträge eine einfache Altersrente für sich beanspruchen wolle. Zugleich aber wurde auch die radikalere Forderung auf Einführung zweier einfacher Altersrenten, somit eines andern Systems als des gegenwärtigen, erhoben. Beide Postulate blieben jedoch bis heute unerfüllt, verschwanden zunächst von der Traktandenliste der verschiedenen Revisionspostulate, tauchten aber anlässlich der 7. und 8. Revision, somit in den Jahren 1967 und 1971 mit Nachdruck wieder auf³³⁴. Diese Forderung spielt zudem in den Verhandlungen um die Rentenrevision in Deutschland eine vordringliche Rolle³³⁵, während andere Länder vorläufig den Anspruch der Frau auf eigene Alterssicherung ausklammern, sofern sie eine solche nicht bereits kennen³³⁶.

333 Vgl. Übersicht über die Gesetzesänderungen betr. die versicherungsrechtliche Stellung der Frau in der AHV, BSV, 1. April 1970, Nr. 18.911.

334 Vgl. die Eingabe der Frauenverbände zur 7. und 8. AHV-Revision; Botschaft des Bundesrates vom 4. März 1968 zur 7. AHV-Revision, 38 f; Botschaft des Bundesrates zur 8. AHV-Revision vom 11. Oktober 1971, 32 ff.

335 Vgl. aus der Vielzahl von entsprechenden Vorschlägen: W. Bogs, Zur Frage der Sicherung der nichtberufstätigen Hausfrau durch die Sozialversicherung; H. Planken, Die soziale Sicherung der nichterwerbstätigen Frau; H. Rohwer-Kahlmann, Die soziale Sicherung der nichterwerbstätigen Frau in der Industriegesellschaft usw.

336 Vgl. F. Höfer, Die soziale Sicherung der nichtberufstätigen Hausfrau in Frankreich, Belgien und Italien; R. Meyer-Harter, a.a.O. In Deutschland ist die eigene Rente auf Grund eigener Beiträge für die erwerbstätige Ehefrau seit langem bekannt. Es soll nun mit Hilfe der freiwilligen Beitrittsmöglichkeit ganz allgemein der eigene Anspruch auf Hausfrauen ausgedehnt werden. Vgl. W. Arendt, Zum Rentenreformgesetz 1972, in: Informationen für die Frau, Heft 1/1972.

2.33.2 Situation der alleinstehenden Frau

Die *alleinstehende Frau* ist — mit Ausnahme der nichterwerbstätigen Witwe³³⁷ — grundsätzlich dann, wenn sie wegen des Erreichens der Altersgrenze nicht mehr erwerbstätig sein kann, dem alleinstehenden Mann sozialversicherungsrechtlich gleichgestellt. Das bedeutet, dass die alleinstehende Frau mit Erreichen der gesetzlichen Altersgrenze eine gemäss ihrem durchschnittlichen Erwerbseinkommen und der jeweils geltenden Rentenformel berechnete *einfache Altersrente* erhält³³⁸. Hat sie keine oder nur lückenhaft Beiträge entrichtet, so erwirbt sie unter dem Vorbehalt, dass die weiteren gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt sind³³⁹, eine *einfache ausserordentliche Altersrente* oder eben je nach dem nur eine *Teilrente*³⁴⁰.

Ein Unterschied zwischen beiden Geschlechtern besteht allerdings seit der 4. AHV-Revision im Jahre 1956 und in der 6. AHV-Revision im Jahre 1962. Das Rentenalter der Frauen beginnt statt mit der Vollendung des 65. Altersjahres, wie es für Männer allgemein gilt, bereits mit *dem vollendeten 62. Altersjahr*³⁴¹. Bei dieser Regelung handelt es sich — jedenfalls nach Ansicht der Verfechter dieses Postulates — um eine *Begünstigung der Frauen*. Die Frage ist, ob sich diese Begünstigung rechtfertigen lässt? Es ist interessant, dass für die Beratungen in den Eidgenössischen Räten vor allem zwei Gründe für und gegen eine Herabsetzung des Rentenalters für Frauen genannt wurden, die sich gegenseitig zum Teil ausschliessen und zudem die ganze *Widersprüchlichkeit* und Unklarheit in dieser Frage offenkundig machen. Von den Befürwortern der Herabsetzung des Rentenalters für die alleinstehende Frau — denn um diese ging es im wesentlichen — wurde auf die stossende Diskrepanz mit der Stellung der Ehefrau hingewiesen und betont, dass es ungerecht sei, die alleinstehenden Frauen gegenüber den verheirateten Frauen derart schlechter zu stellen. Dieses Argument fand vor allem im Zusammenhang mit der Einführung einer Zusatzrente für den Ehemann einer jüngeren Frau³⁴² Anklang. Die alleinstehende Frau, die für den eigenen Lebensunterhalt und oft noch für denjenigen anderer Familienangehöriger³⁴³ aufkommen müsse, sei schneller verbraucht als die Ehefrau. Zudem habe sie Mühe, in ihrer beruflichen Karriere aufzusteigen. Denn «welcher Generaldirek-

tor besucht schon mit einer 60jährigen Sekretärin Kongresse?»³⁴⁴ Ausserdem wurde anlässlich der Beratungen im Jahre 1946 bereits darauf hingewiesen, dass sich aus *wirtschaftlichen Gründen* ein früheres Rentenalter für Frauen aufdränge, um Arbeitsplätze frei zu bekommen³⁴⁵. Im Jahre 1963 jedoch kehrte sich dieses Argument gerade in sein Gegenteil, als es darum ging, ein weiteres Entgegenkommen, etwa die Angleichung an das Rentenalter 60, wie es grundsätzlich für Ehefrauen gilt, zu prüfen. Der bundesrätliche Sprecher³⁴⁶ erklärte nämlich, das Land leide an einem ausserordentlichen Mangel an Arbeitskräften. Es würde nun dem Wunsch auf Beschränkung der Zahl von Ausländern genau entgegenwirken, wenn das Rentenalter alleinstehender Frauen, das im allgemeinen auch das Alter für den Übertritt in den Ruhestand sei, wesentlich herabgesetzt würde.

Nicht nur arbeitsmarktpolitische Gründe wurden gegen das Postulat der weiteren Herabsetzung des Rentenalters für Frauen vorgebracht; auch *finanzpolitische Erwägungen* fielen stark ins Gewicht, denn die Herabsetzung des Rentenalters der Frauen um zwei oder mehr Jahre käme angesichts der längeren Lebenserwartung zu teuer; sie wurde denn auch aus Kostengründen abgelehnt. Man rechnete im Jahre 1963 für die Herabsetzung des Rentenalters auf 60 Jahre, wie dies zum Teil gefordert wurde, mit einer Verteuerung um 70 Millionen Franken. Niemand verfiel damals auf den Gedanken zu prüfen, wieviel man hätte einsparen können, wenn z.B. das Rentenalter der Ehefrau von 60 auf 62 Jahre heraufgesetzt worden wäre oder wenn man gar auf die Zusatzrente für die 45 - 59 Jahre alte Ehefrau verzichtet hätte³⁴⁷. Niemand auch rechnete aus, wieviel Solidaritätsleistungen die alleinstehenden zusammen mit den erwerbstätigen Ehefrauen etwa zugunsten der Witwen und Waisen erbrachten und erbringen.

Hier zeigt sich deutlich, wie wenig man sich eigentlich über die *tatsächliche Situation* der alleinstehenden erwerbstätigen Frau und ihre *eigentlichen Bedürfnisse* Rechenschaft zu geben vermag. Diese Kategorie von Frauen zählt lediglich als Kostenfaktor und allenfalls als Regulator in der Frage der

337 Vgl. Art. 3 Abs. 2 lit. c AHVG.

338 Art. 21 Abs. 1, Art. 31 AHVG in der Fassung vom 1.1.1964.

339 Art. 42 AHVG, 56 ff. AHVV; BGE 102 V 160 ff.

340 Art. 29bis AHVG, 38 AHVG, 52 ff. AHVV.

341 Art. 21 AHVG.

342 Vgl. Art. 22bis Abs. 1 AHVG in der Fassung vom 1.1.1964; vorn 102.

343 Vgl. Sten Bull NR 1963, 580, 569; StR 1963, 344.

344 Vgl. Sten Bull StR 1963, Votum StR Müller-BL, 356.

345 Vgl. Vernehmlassung des Konkordates der Schweiz. Krankenkassen vom 7.8. 1945; der Schweiz. Bauernheimatbewegung vom 5. Juni 1945 u.a.m. Auch im Parlament wurden ähnliche Stimmen laut.

346 Vgl. Sten Bull StR 1963, 357.

347 Heute rechnet man mit Einsparungen von 27 Millionen Franken bei Heraufsetzung des Rentenalters der Ehefrauen auf das 62. Jahr und mit 35 Millionen Franken bei der Heraufsetzung des Minimalalters für Zusatzrenten vom 45. auf das 55. Altersjahr (BSV, Dokument Nr. 27.553/3.0. vom 24.2.76).

Arbeitsplatzbeschaffung oder -besetzung. Dass es tatsächlich völlig überarbeitete Frauen gibt, die ohne weiteres mit 60 oder 62 Jahren in Pension zu gehen wünschen, wird von den Gegnern des Postulates ebenso wenig zur Kenntnis genommen wie die Tatsache, dass es sich keineswegs um ein *geschlechtsspezifisches* Problem handelt, weil es auch Männer gibt, die froh um eine frühere Befreiung von der Pflicht zur Arbeitsleistung wären. Es ist nicht einmal besonders merkwürdig, dass sich die betroffenen Frauen selbst keineswegs klar über die zum Teil fragwürdigen Hintergründe sind, die mit dem Postulat einer früheren Rentenberechtigung in dieser auf das Geschlecht bezogenen Form verbunden sind. Es mag daher nicht erstaunen, dass das Postulat selbst nicht durchwegs von den Frauenverbänden unterstützt wurde und wird. In Frauenkreisen war das niedrigere Rentenalter der alleinstehenden Frau stets umstritten. Es gibt freilich gewichtige Stimmen, die sich auch neuerdings wieder für eine noch weitergehende Herabsetzung des Rentenalters für die Frauen auf das 60. Altersjahr einsetzen, Stimmen, von denen erwartet werden darf, dass sie sich der faktischen und psychologischen Folgen wie auch der Hintergründe bewusst sind ³⁴⁸.

Die immer gleichen Gründe werden durch Beobachtungen im täglichen Leben zumindest teilweise bestätigt. Die Gegner einer «Privilegierung» der

348 Vgl. Eingabe SKFB vom 15. Januar 1971; als Kuriosum auch das Votum von Ständerat Müller-Basel-Land vom 12. Dezember 1963 (Sten Bull StR 1963,356): «In seiner Botschaft vertritt der Bundesrat ab und zu merkwürdige Ansichten: es sei weder sozial noch lasse es sich finanziell rechtfertigen, diese Senkung (auf das 62., ev. 60. Altersjahr. Die Verf.) vorzunehmen. Finanzielle Einwände könnte ich zur Not gelten lassen, niemals aber soziale. Wir haben für alles Geld, sogar für Kapitalrestriktionen, für riesige Bauvorhaben, Heeresaufwendungen usw. Handelt es sich aber um soziale Werke für die Frau, wird der Beutel zugeschnürt. . . . Das niedrigere Rentenalter der Frau gegenüber demjenigen des Mannes ist übrigens kein Novum. Die EVK und die PK der SBB haben diese Differenzierung schon längst. Weshalb soll das bei der AHV nicht gehen? — Die Rechte und Pflichten für beide Geschlechter sind ungleich. Wir, die Herren der Schöpfung, auferlegen den Frauen Pflichten, gewähren ihnen aber wenig Rechte. . . . Von Gleichberechtigung keine Spur. Vergleichen wir ein wenig die physischen Eigenschaften: die ungefähr drei Jahre höhere Lebenserwartung der Frau (1963! Heute ca. 6 Jahre, die Verf.) gegenüber derjenigen des Mannes kann auf das Rentenalter keinen Einfluss haben. Das beruht auf dem solideren Lebenswandel der Frau. Die Frauen werden durch die berufliche Anforderung rascher verbraucht. Sie altern früher. Mit 60 Jahren sind die Aussichten, eine einträgliche Stelle zu erhalten oder zu halten, klein. Sie werden nicht manchen Generaldirektor namhaft machen können, der mit seiner 60jährigen Sekretärin Konferenzen besucht. Die alleinstehende Frau hat es in jeder Beziehung schwerer als ein Jungeselle. Repräsentative junge Damen verdrängen die abgearbeiteten älteren. Letztere muss vorzeitig auf angemessenen Erwerb verzichten.»

Frau in Richtung einer weiteren Herabsetzung des Rentenalters stimmen denn auch durchaus mit den Befürwortern darin überein, dass es sozialpolitisch *ausserordentlich* wichtig ist, die erwerbstätigen Frauen, die in der modernen, auf den Mann ausgerichteten Leistungsgesellschaft vielfach überfordert sind, besonders zu schützen. Doch müsste sich dieser Schutz in erster Linie auf dem Gebiet des Arbeitsrechtes und der stärkeren Ausrichtung der Arbeitsbedingungen auf die Bedürfnisse der Frau durchsetzen. Desgleichen wäre solcher Schutz wesentlich besser über eine auch wieder auf die Bedürfnisse der Frauen ausgerichtete Wohnbau-, Schul- und Mütterhilfe — und vor allem Lohnpolitik zu bewerkstelligen als damit, dass man den Frauen indirekt durch Herabsetzung ihres Rentenalters nahelegt, möglichst früh aus dem Arbeitsprozess auszuschneiden. Die Überforderung durch die moderne Arbeitswelt trifft zwar in erster Linie jene Frauen, welche unguten Arbeits- und Lebensbedingungen ausgesetzt sind. *Doch trifft sie nicht nur Frauen.* Auch die männlichen Erwerbstätigen werden mehr und mehr Opfer eines Leistungsdruckes, eines Gefühls der Überforderung, des Nicht-mehr-mit-könnens. Es wird sich daher stets neu und dringlicher die Frage stellen, ob über die Altersvorsorge wenigstens die *Möglichkeit* für *beide* Geschlechter, früher aus dem Arbeitsleben auszuschneiden, geschaffen werden soll. M.a.W. stellt sich die Frage nach der Einführung der sogenannten *flexiblen Altersgrenze*, die sich an persönliche Bedürfnisse nach unten oder auch nach oben anpassen liesse und daher wohl auch finanziell nicht allzu belastend würde. Denn es zeigt sich ja auch ein umgekehrtes Bild: es gibt zahlreiche Menschen, die wesentlich über die heute geltende Altersrentenberechtigung hinaus im Arbeitsprozess stehen. Das bedeutet, dass die heute fixierte Grenze in zahlreichen Fällen überholt ist. Nach den statistischen Erkenntnissen sind es immerhin 35'601 Frauen ³⁴⁹, die nach ihrem 62. Altersjahr noch einer Erwerbsarbeit nachgingen. Nach der Volkszählung von 1970 ergab sich, dass von den 754'123 Rentnern und Pensionierten 179'386 eine Erwerbstätigkeit ausgeübt haben, wovon 97'789 als Voll- und 81'597 als Teilzeitbeschäftigte. Wenn wir bedenken, dass wir nach den Prognosen bis zum Jahre 2000 mit rund 30% über 65jährigen Personen in der Bevölkerung rechnen müssen, stellt sich das Problem, das mit dieser Erscheinung verbunden ist, noch schärfer.

Es lässt sich somit *zusammenfassend* festhalten, dass die Stellung der alleinstehenden Frau bei Arbeitsunfähigkeit wegen Alters zwar grundsätzlich jener des Mannes gleichgeordnet ist. Aber durch ihren früheren Rentenbeginn stellt sich doch die Frage, ob ihr Platz im Wirtschaftsleben, der schon in

349 Nach den Angaben aus dem Jahr 1960.

bezug auf andere Faktoren (schlechtere Entlohnung, weitgehend fehlende Berücksichtigung allfälliger Familienpflichten, keine Rücksicht auf Doppelbelastung usw.) behindert ist, noch mehr unterbewertet wird. Die Frage des Rentenalters wird so zu einem Problem der Stellung der Rentner im Arbeits- und Wirtschaftsleben allgemein.

2.33.3 Besondere Situationen

Im Falle des *Todes des Ernährers* wurde den Hinterbliebenen, insbesondere den *Witwen*, seit jeher besonderes Mitgefühl nicht nur der Umwelt, sondern grundsätzlich auch des Gesetzgebers zuteil. Das war besonders für Zeiten begreiflich, in denen, den gesellschaftlichen Vorstellungen gemäss, die Frau ohne Berufsbildung und ohne entsprechendes Angebot von Arbeitsplätzen allein von der Fürsorge des Mannes und allenfalls der Familie abhing, sie nach dessen Tod schutzlos und ohne genügenden finanziellen Rückhalt dastand und die Gefahr sozialen Abstiegs akut wurde. Die staatliche soziale Sicherheit hat auf diese Situation jedenfalls in begrenztem Umfang Rücksicht genommen und zwar in zweierlei Hinsicht:

Einmal wurde die *nichterwerbstätige Witwe* von der Pflicht, nach dem Tod des Ernährers selbst Beiträge an die soziale Sicherheit zu leisten, befreit³⁵⁰. Der Grund für diese Massnahme, die wenig später übrigens im Parlament heftig umstritten war³⁵¹, lag vor allem darin, dass es als unsozial betrachtet wurde, die Witwe gegenüber der Ehefrau schlechter zu stellen.

Trotz dieser Unmöglichkeit, ohne eigene Erwerbstätigkeit mit an die Alterssicherung beizutragen, erhält selbstverständlich auch die Witwe bei Erreichen der Altersgrenze³⁵² einen Anspruch auf eine einfache Altersrente. Mit Erreichen dieser Altersgrenze erlischt die bisher bezogene Witwenrente³⁵³.

Eine *zweite Erleichterung zugunsten der Witwen* wurde für die *Berechnung* der Altersrente einer Witwe gefunden. Es gelten für sie die folgenden Regeln: hat der Ehemann der Witwe vor seinem Tod eine Ehepaaraltersrente oder eine Ehepaarinvalidenrente³⁵⁴ bezogen, so wird auf die Beitragsjahre

350 Vgl. Art. 3 Abs. 2 lit. c AHVG; Bericht des BSV über die Stellung der Frau in der AHV, 14.

351 Vgl. Sten Bull StR 1953, 264. Es wurde die Anregung gemacht, den nichterwerbstätigen Witwen und Ehefrauen *freiwillig* die Bezahlung von Beiträgen zu gestatten, damit sie in den Genuss ordentlicher Renten im Alter gelangen könnten. Man fand dann aber eine Lösung auch ohne freiwillige Beiträge.

352 Vollendung des 62. Altersjahres, Art. 21 AHVG.

353 Art. 23 Abs. 3 AHVG.

354 Art. 22 Abs. 1 AHVG; Art. 33 IVG.

des Mannes sowie auf die Beiträge von Mann und Frau abgestellt³⁵⁵. Die einfache Altersrente der Witwe berechnet sich dann nach denselben Regeln wie für die Ehepaarrente; diese Berechnungsart kann sich somit für eine Witwe mit sogenannter «Normalbiographie»³⁵⁶ günstig auswirken, vor allem, wenn sie jung geheiratet und keinen gutbezahlten Beruf ausgeübt hat.

Hat die Witwe vor Erreichen ihrer Altersgrenze bereits eine Rente oder Abfindung bezogen, so gelten *dieselben Berechnungsgrundlagen* (Beitragsjahre des verstorbenen Mannes und durchschnittliches Jahreseinkommen von Mann und Frau)³⁵⁷. Könnte aber die Witwe eine höhere einfache Altersrente beziehen, wenn auf ihre eigenen Beitragsjahre und Beitragsleistungen abgestellt würde, dann gelten diese Berechnungsgrundlagen³⁵⁸. Dieser Fall dürfte dort eintreten, wo die Witwe während längerer Zeit gut verdient und entsprechend hohe Beiträge bezahlt hat und sie zudem über den Zeitpunkt der Verwitwung hinaus erwerbstätig war. Diese *günstigere Berechnungsweise* gilt auch für die einfache Altersrente der Frau, deren Witwenrente wiederaufleben könnte³⁵⁹.

Die *Höhe der ordentlichen einfachen Altersrente* der Witwe hängt somit primär von der Höhe des durchschnittlichen Jahreseinkommens des verstorbenen Ehemannes und in zweiter Linie erst von der Höhe ihrer eigenen Beitragsleistungen ab. Die nicht mehr sehr häufig anzutreffenden Frauen, die bereits vor dem 1. Januar 1948³⁶⁰ verwitwet sind, erhalten auf jeden Fall die ausserordentliche Rente, die der einfachen ordentlichen Minimalrente entspricht³⁶¹, somit Fr. 6'300.— im Jahr beträgt³⁶².

Die *geschiedene Frau* stellt für die geltende Ordnung der sozialen Sicherheit besondere Probleme³⁶³. An sich ist die Regelung ihres Anspruches auf eine Altersrente einfach: für die Anspruchsberechtigung gelten konsequenterwei-

355 Art. 31 Abs. 2 AHVG, Art. 33 AHVG.

356 Berufsarbeit bis Heirat, Aufgabe des Berufs spätestens im Zeitpunkt, in dem Kinder geboren werden, keine Erwerbstätigkeit nach Vollendung der Erziehungsaufgabe.

357 Art. 33 Abs. 3 AHVG.

358 Art. 33 Abs. 3 AHVG; Art. 55 Abs. 2 AHVV.

359 Eine Witwenrente könnte wieder aufleben, wenn eine nach der Verwitwung geschlossene Ehe vor Ablauf von 10 Jahren geschieden oder ungültig erklärt wurde und die Frau nicht inzwischen das Bezugsalter für eine Altersrente erreicht hat; vgl. Art. 46 Abs. 3 AHVV.

360 Datum des Inkrafttretens des AHVG.

361 Art. 42 Abs. 2 lit. b AHVG.

362 Ab 1.1.1977.

363 Vgl. Bericht des BSV über die Stellung der Frau in der AHV/IV, 17 f.

se dieselben Regeln, wie sie für irgend eine andere alleinstehende Frau gelten³⁶⁴. Das bedeutet Zurücklegung des 62. Altersjahres, Leistung von Beiträgen während einer vollen Beitragsdauer. Die Ehejahre, während denen sie von eigener Beitragsleistung als nichterwerbstätige Ehefrau ausgeschlossen war, werden ihr zudem als Beitragsjahre angerechnet³⁶⁵. Damit wird erreicht, dass die geschiedene Frau in aller Regel mit einer ordentlichen Rente und zwar — sofern sie nach der Scheidung regelmässig Beiträge entrichtet hat — mit einer vollen Rente rechnen kann. Hingegen gilt für sie die Beitragsbefreiung, wie sie für die nichterwerbstätige Ehefrau und die Witwe vorgesehen ist, nach der Scheidung selbst dann nicht, wenn sie nicht mehr erwerbstätig sein kann.

Die geschiedene Frau ist somit nach der Scheidung auf ihre *eigene Vorsorge* angewiesen. An den während der Dauer der Ehe vom Mann bezahlten Beiträgen hat sie keinen Anteil³⁶⁶. Diese Tatsache wurde von Anfang an von *seiten der Frauenverbände als ungerechtfertigte Härte und als Missachtung der Hausfrauenarbeit* betrachtet. Von dieser Seite kam bereits im Vernehmlassungsverfahren des Jahres 1945 der Antrag, es seien der geschiedenen Frau 40% der während der Ehe gemeinsam oder vom Mann allein geleisteten Beiträge anzurechnen. Dem Ehemann würden die restlichen 60% verbleiben. Diese Forderung drang jedoch nicht durch; hingegen wurde wenigstens erreicht, dass der geschiedenen Frau bei der Berechnung ihrer Rente — wie dargelegt — die beitragslosen Ehejahre als Beitragsjahre angerechnet werden³⁶⁷. Das war angesichts der Widerstände, die seit jeher gegenüber einer Verbesserung der Stellung geschiedener Frauen in der AHV bestanden, bereits ein kleiner Fortschritt³⁶⁸. Die Forderung nach weitergehender Verbesserung bleibt bestehen³⁶⁹.

Die *Vielfalt der Probleme um die geschiedene Frau* in der sozialen Altersversicherung zeigt sich u. a. darin, dass für die erst in vorgerücktem Alter geschiedene Frau eine *Sonderregelung* gefunden werden musste. Für sie fand der Gesetzgeber in der 6. Revision des AHVG³⁷⁰ die Lösung, dass ihr ein Anspruch auf eine ausserordentliche einfache Altersrente zuerkannt wurde, für

364 Art. 21 AHVG, 29bis AHVG.

365 Vgl. Art. 29bis Abs. 2 AHVG.

366 BGE 101 V 186/87.

367 Vgl. Bericht des BSV, 18; die neueste Praxis lässt zu, dass die meist geringen eigenen Beiträge während der Ehe dauer ausser Betracht bleiben, falls dies eine höhere Rente ergibt, vgl. BGE 101 V 183 E.3, 4.

368 Vgl. Sten Bull NR 1946, 561.

369 Vgl. hinten 200 ff.

370 Vom 19. Dezember 1963, in Kraft seit 1. Januar 1964.

welche eine Anrechnung der Einkommens- und Vermögensverhältnisse fallen gelassen wurde, sofern sie erst nach vollendetem 61. Altersjahr geschieden wurde. In diesem fortgeschrittenen Alter könnte die geschiedene Frau nur noch während eines Jahres Beiträge entrichten. Das würde nur für eine — meist kleine — Teilrente reichen. Vor dieser Revision konnte die geschiedene Frau, sofern sie mangels eigener Beitragsleistungen keine ordentliche Voll- oder Teilrente beziehen konnte oder diese letztere kleiner wäre als die ausserordentliche Rente, eine solche ausserordentliche Rente nur erhalten, wenn sie die gesetzlich festgelegten Einkommensgrenzen nicht erreichte³⁷¹. Mit dem Fallenlassen dieser Beschränkung gelangte auch die geschiedene Frau in den Genuss einer Vergünstigung, die der verheirateten Frau bereits sieben Jahre früher zuerkannt worden war³⁷².

Auch die 8. AHV-Revision brachte zugunsten der geschiedenen Frau einen kleinen Fortschritt³⁷³. Nach dem nun geltenden Art. 31 Abs. 3 AHVG können der Berechnung der Altersrente der geschiedenen Frau nicht nur ihre eigenen, sondern auch die Beiträge des geschiedenen Mannes zugrunde gelegt werden, wenn dies für sie günstiger ist. Es müssen jedoch eine Reihe von Voraussetzungen erfüllt sein, nämlich:

- 1) der geschiedene Mann muss gestorben sein *und*
- 2) die Frau muss entweder
 - a) bis zum Entstehen des Anspruchs auf eine einfache Altersrente eine Witwenrente bezogen haben oder
 - b) bei der Scheidung das 45. Altersjahr zurückgelegt haben oder
 - c) leibliche oder adoptierte Kinder haben.

In den Fällen b) und c) muss zudem die geschiedene Ehe mindestens fünf Jahre gedauert haben. Mit dieser relativ komplizierten Ordnung wird wenigstens einigermaßen der Tatsache Rechnung getragen, dass der Frau trotz Scheidung in einem gewissen Umfang ein *während der Dauer der Ehe miterworbener Sicherungsanspruch* erhalten bleiben soll³⁷⁴.

Die Beitragsgrundlagen des geschiedenen Mannes sind ferner für die Berechnung der Altersrente der geschiedenen Frau massgebend in Fällen, in denen eine frühere Witwenrente wegen Wiederverheiratung untergegangen, die neue Ehe aber innert 10 Jahren geschieden oder ungültig erklärt worden

371 Vgl. Art. 42 Abs. 1 AHVG, seit 1964 insbesondere Art. 42 Abs. 2 lit. d AHVG.

372 Vgl. Sylvia Arnold-Lehmann, a.a.O., 51.

373 Die 8. AHV-Revision erfolgte am 30. Juni 1972 auf 1. Januar 1973 bzw. 1. Januar 1975; vgl. BGE 101 V 186.

374 Vgl. ZAK 1975, Heft 10, 430 ff.

ist ³⁷⁵. Auch hier gehen jedoch die eigenen Berechnungsgrundlagen der Frau (eigene Beitragsdauer und eigene Beitragsleistungen) vor, wenn ihr diese eine höhere Rente sichern.

Der geschiedenen Frau, deren Ehemann vor Entstehung ihres Altersrentenanspruches oder auch nachher stirbt, obliegt es, bei der zuständigen Ausgleichskasse Antrag auf die Berechnung ihrer Rente je nach der für sie günstigeren Methode zu stellen. Es wird grundsätzlich nicht von Amtes wegen geprüft, wie im Falle der geschiedenen Frau die Altersrente berechnet werden soll. Nur in Fällen, in denen die Frau bisher eine Witwenrente bezog, nimmt die Ausgleichskasse die Neuberechnung von Amtes wegen vor.

Es gibt ausser den geschiedenen Frauen eine weitere Kategorie von Frauen, deren Stellung in der sozialen Alterssicherung noch nicht befriedigend gelöst ist. Es geht um jene Frauen, die *wegen der Erfüllung von Familienpflichten nicht oder nur teilweise erwerbstätig sein* und dementsprechend in der Regel nur wenig über den gesetzlichen Minimalbeitrag hinaus an die Versicherung beitragen können ³⁷⁶. Das hat zur Folge, dass diese Frauen zwar bereits mit dem vollendeten 62. Altersjahr das Bezugsalter erreichen — somit früher als die Männer —, dass aber für sie nur der *minimale Altersschutz* entstehen kann, der allenfalls durch Ergänzungsleistungen verbessert werden muss ³⁷⁷. Denn die Höhe der Altersrente hängt von den beiden Faktoren Beitragsdauer und Beiträge aufgrund des eigenen Erwerbseinkommens während der gesamten Aktivitätsperiode ab. Sind nicht alle Beitragsjahre erfüllt, m.a.W. bestehen Beitragslücken, so entsteht nur eine Teilrente; ist hingegen die Beitragsleistung gering, so resultiert eine niedrigere Rente, die nach unten durch die Minimalrente begrenzt ist ³⁷⁸. Mit dieser Ordnung, die an sich durchaus systemgerecht ist und alle alleinstehenden Versicherten gleichermassen trifft, wird die Gesellschaft aber der oft erstaunlichen Leistung dieser Frauen nicht gerecht. Es ist zu beachten, dass dank ihrer Opferwilligkeit pflegebedürftige Invalide oder Alte ausserhalb der an chronischem Platz- und Personalmangel

³⁷⁵ Vgl. ZAK 1973, Heft 4, 164; Art. 46 Abs. 3 AHVV.

³⁷⁶ Der Minimalbeitrag beträgt Fr. 84.— pro Jahr, Art. 10 AHVG in der Fassung des BG vom 30. Juni 1972 und Übergangsbestimmung lit. e.

³⁷⁷ Sofern die verschiedenen Voraussetzungen in bezug auf die wirtschaftlichen Verhältnisse erfüllt sind, vgl. Art. 2 ff. ELG.

³⁷⁸ Diese Minimalrente beträgt heute Fr. 525.— im Monat, vgl. Art. 34 Abs. 2 AHVG in der Fassung vom 24.6.1977 und der VO vom 8.6.1976, gültig ab 1.6.-31.12.1977 und verlängert durch dringlichen BB vom 16.12.77, und Übergangsbestimmungen IV des BG vom 30. Juni 1972.

leidenden und sehr kostspieligen Spitäler und Pflegeheimen gehalten und gepflegt werden können. Dadurch werden der Öffentlichkeit *gewaltige Kosten erspart* und auch weitere Probleme abgenommen. Den dafür verantwortlichen Frauen jedoch ist dann aber nicht geholfen, wenn sie selbst ohne jede Rücksicht auf ihre tatsächlichen Leistungen im Alter des notwendigen Schutzes zwar nicht ganz entbehren, diesen aber nicht so ausbauen können, wie dies für erwerbstätige Männer und Frauen grundsätzlich möglich ist. Diese Frauen sind denn auch *in doppelter Hinsicht benachteiligt*: nicht nur werden sie auf den gesetzlich vorgesehenen Mindestschutz verwiesen, sondern für sie trägt auch kaum ein Arbeitgeber zusätzlich berufliche Vorsorgeleistungen. Der verfassungsmässige Anspruch auf «Fortsetzung des gewohnten Lebensstandes» ist für diese Gruppe von Frauen sehr oft nur mit grossen persönlichen Entbehrungen zu erkaufen. Es mag wohl schwierig sein, für diese Gruppe von Versicherten, die auch zahlenmässig schwer zu erfassen sind, Lösungen zu finden, die den eigentlichen gesellschaftlich wertvollen Leistungen dieser Frauen entsprechen würden. Doch ausgeschlossen sind solche Lösungen nicht ³⁷⁹. Ähnlich unbefriedigend ist die Situation lediger Mütter, die gezwungen sind, ihre Kinder in Fremdpflege zu geben oder ihre Arbeitszeit und damit den beitragspflichtigen Lohn erheblich zu reduzieren, wodurch der Durchschnitt ihrer Beitragsleistungen und damit die Höhe der Alters- (und übrigens auch der allfälligen Waisen-) renten herabgedrückt wird. Es stellt sich die Frage, ob nicht die *Beitragsleistung der Kindsväter* wenigstens teilweise zugunsten dieser ledigen Mütter für deren Rentenberechnung herbeigezogen oder ob allenfalls andere Lösungen gefunden werden könnten ³⁸⁰.

2.33.4 Situation der Ehefrau

Die *Situation der Ehefrau im Falle eigener Arbeits- und Erwerbsunfähigkeit im Alter* ist in zweifacher Hinsicht von derjenigen der alleinstehenden Frau verschieden: einmal besteht nach geltendem Recht die *familienrechtliche Unterhaltspflicht des Ehemannes* und zwar ohne Rücksicht darauf, ob die Frau allenfalls noch in der Lage wäre, ihren eigenen familienrechtlichen Pflichten nachzukommen oder ob sie nicht mehr in der Lage ist, die entsprechenden Arbeiten zu erledigen ³⁸¹. Das bedeutet, dass selbst dann, wenn die

³⁷⁹ Vgl. hinten 198 ff.; 204 f.

³⁸⁰ Vgl. hinten 198.

³⁸¹ Vgl. Art. 161 Abs. 2, 162 Abs. 2 ZGB; BGE 98 II 9; 99 II 355; ausserdem 79 II 140/41.

Ehefrau weder einer Berufstätigkeit nachgehen noch die Haushaltarbeiten erledigen kann, der Anspruch auf zivilrechtliche Unterhaltsleistungen durch den Ehemann nach wie vor gegeben ist. Das ist die Folge der besonderen persönlichen Bindung, die dem Wesen der richtig verstandenen Ehe entspricht.

Dazu aber kommt im weiteren der *relativ weit gefasste sozialrechtliche Schutz der Ehefrau*, den sie über die Vorsorgeansprüche des Ehemannes erwirbt. Dieser soziale Schutz im Alter besteht im wesentlichen darin, dass die Ehefrau mit Erfüllung des 62. Altersjahres eine eigene Rente beanspruchen kann und zwar auf Grund eigener Beiträge, sofern sie solche hat leisten müssen³⁸², oder aber in Form einer ausserordentlichen einfachen Rente, die sie grundsätzlich ohne Rücksicht auf ihre wirtschaftliche Situation erhält³⁸³.

Die ausserordentliche Rente wird ihr zugesprochen, wenn die Voraussetzungen für eine ordentliche Altersrente nicht gegeben sind oder diese kleiner als die ausserordentliche ausfallen würde³⁸⁴. Deren Höhe entspricht der minimalen einfachen Altersrente³⁸⁵. Eine einfache Rente wird nur ausgerichtet, solange der Ehemann keine Ehepaar-Altersrente beanspruchen kann, er aber eine vollständige Beitragsdauer aufweist³⁸⁶. Diese Regelung ist eine Folge des Verbots eigener Beitragsleistungen der Ehefrau beim Fehlen eigener Erwerbsarbeit (Art. 3 Abs. 2 lit. b AHVG). Das AHVG geht damit konsequenterweise von der geltenden zivilrechtlichen Ordnung aus, nach welcher die Führung des Haushaltes zum Pflichtenkreis der Ehefrau gehört³⁸⁷. Übt die Frau auf Grund dieser ehelichen Pflicht keine Erwerbstätigkeit aus, so liegt es nahe³⁸⁸, sie auch von der Beitragspflicht auszunehmen.

Die *Privilegierung der nichterwerbstätigen Ehefrau* durch Beitragsbefreiung trotz Unterstellung unter die Versicherung könnte im Zusammenhang mit

382 Art. 31 Abs. 1 AHVG.

383 Art. 42 Abs. 2 lit. c AHVG; mit der 9. AHV-Revision wird präzisiert, dass der Anspruch auf eine ausserordentliche Rente ohne Anrechnung des Einkommens und Vermögens nur bei vollständiger Beitragsdauer des Ehemannes entstehen kann, vgl. Botschaft des Bundesrates vom 7.7.1976, BBL Nr. 37 vom 20.9.1976, 99. Vgl. auch BGE 102 V 160; ZAK 1978, Heft 10, 424 f.

384 Vgl. Art. 42 Abs. 2 lit. c AHVG, neu Art. 42 Abs. 2 lit. c AHVG in der Fassung vom 24.6.1977/16.12.77 (9. AHV-Revision); BGE 102 V 160 ff.

385 Vgl. Art. 43 Abs. 1 AHVG.

386 Vgl. Art. 42, Art. 43 Abs. 2 AHVG.

387 Art. 161 Abs. 3 ZGB.

388 Diese Regelung fand sich freilich noch nicht im Gesetz von 1946/48. Damals wurde die Frau rentenberechtigt, wenn der Ehemann nicht selbst Anspruch auf eine Rente hatte und sie während der Ehe selbst durchschnittlich pro Jahr mindestens Beiträge von Fr. 12.— entrichtet hatte.

der Anrechnung der beitragsfreien Ehejahre³⁸⁹ damit begründet werden, dass auf diese Weise in Anerkennung der gesellschaftlichen Leistungen der Ehefrau und Mutter deren sozialversicherungsrechtlicher Schutz verbessert werden soll. Offen bleibt freilich die Frage, weshalb diese Anerkennung den nichtverheirateten Müttern und Frauen mit andern Familienpflichten versagt wird und offen bleibt auch die weitere Frage, ob nicht konsequenterweise diese Leistung Grundlage einer *eigenen Alterssicherung der Ehefrau*, unabhängig vom zivilrechtlichen Schicksal, bilden müsste. Wird sie geschieden, erweist sich die Beitragsbefreiung als Nachteil; tritt der Ehemann selbst in das Rentenalter ein, so geht der Anspruch der Ehefrau auf ihre Rente in jener des Mannes auf eine Ehepaar-Altersrente auf³⁹⁰. Diese Regelung — wie wir sie heute haben — war daher nie völlig unbestritten. Bereits anlässlich der Beratungen des AHVG von 1946 gab es Vorschläge, wonach statt einer Ehepaar-Altersrente *zwei einfache Renten* auszurichten seien³⁹¹. Der erste Entwurf zu einem AHVG, der 1931 in einer Volksabstimmung verworfen worden war³⁹², sah keine Ehepaarrente, dafür aber die Beitragspflicht der Ehefrau vor. Seither wurde dieser Vorschlag auf Abschaffung der Ehepaarrenten immer wieder aufgegriffen³⁹³.

Der *Anspruch auf eine Ehepaarrente* entsteht, sobald der Ehemann das 65. Altersjahr zurückgelegt hat und die Ehefrau mindestens 60 Jahre alt oder mindestens zur Hälfte invalid ist³⁹⁴. Die Ehepaarrente beträgt 150% der einfachen Altersrente des Ehemannes³⁹⁵, doch sind für deren Berechnung

389 Art. 29bis Abs. 2 AHVG. Diese Bestimmung besteht seit 1. Januar 1960. In ihr liegt der grosse Vorteil des schweizerischen gegenüber ausländischen Systemen, in denen — wie z.B. in Deutschland — z.T. seit Jahren um die Anrechnung beitragsloser Ausfall- und Ersatzzeiten für die nichterwerbstätige Ehefrau gekämpft wird. Vgl. dazu die zahlreiche Literatur, die vorn zitiert wurde. Diese Ordnung führte eher für die erwerbstätigen Ehefrauen, die geschiedenen und verwitweten Frauen zu Schwierigkeiten, vgl. ZAK 1975, Heft 12, 499 ff., auch 525, 529.

390 Heute wird der Rentenanspruch der 62jährigen Ehefrau, deren Ehemann noch keine Altersrente beanspruchen kann, von gewisser Seite aus finanziellen Erwägungen überhaupt bestritten. Vgl. «Der Beobachter», «So nicht!», Separatdruck aus Nr. 15 und 16, 1975.

391 Vgl. Sten Bull NR 1946, 464.

392 Vgl. Bericht BSV zur Stellung der Frau in der AHV/IV, 10.

393 So auch anlässlich der 7. und 8. AHV-Revision der Jahre 1969 und 1973, vgl. Bericht des BSV, 30.

394 Art. 22 Abs. 1 AHVG; bzw. ab 1979 61 Jahre und ab 1980 dann 62 Jahre.

395 Art. 32 Abs. 1 AHVG. Bis zur 8. AHV-Revision war der Rentensatz 160%. Er wurde herabgesetzt einmal aus Kostengründen und sodann, weil die Renten allgemein stark erhöht wurden (die Ehepaarrente beträgt heute mindestens Fr. 750.— und maxi-

allfällige Beitragsleistungen der Ehefrau vor oder während der Ehe mitzubetrachten³⁹⁶. Wäre die ausschliesslich auf Grund ihrer eigenen Beiträge und Beitragsjahre berechnete einfache Altersrente der Ehefrau höher als die Ehepaar-Altersrente, so wird zur Ehepaar-Altersrente ein Zuschlag bis zum Betrag der einfachen Altersrente der Frau gewährt³⁹⁷, aber den rechtlichen Anspruch auf diese Rente hat nach wie vor der Ehemann. Diese Ordnung rief verschiedentlich *grosser Kritik* vor allem von seiten der Frauenverbände³⁹⁸. Die 8. AHV-Revision brachte deshalb in Art. 22 Abs. 2 AHVG in der Fassung vom 30. Juni 1972/1. Januar 1973 die Befugnis für die Ehefrau, bei Beginn des Ehepaar-Rentenanspruchs zu erklären, dass sie für sich die halbe Rente beanspruchen wolle. Diese halbe Rente gilt als ihr Sondergut und untersteht demnach den Regeln der Gütertrennung³⁹⁹. Das bedeutet, dass über dieses Geld die Ehefrau grundsätzlich frei verfügen kann, aber sie ist verpflichtet — und der Ehemann kann das von ihr verlangen —, daraus zur Tragung der ehelichen Lasten einen angemessenen Beitrag zu leisten⁴⁰⁰. Damit trifft die Frau — wenn auch nur subsidiär — eine *Mitverantwortung auch zur finanziellen Beitragsleistung an die eigenen Unterhaltskosten* wenigstens im Alter. Ihr primärer Beitrag freilich besteht in diesem letzten Lebensabschnitt — sofern ihre Arbeitsfähigkeit nicht wesentlich beeinträchtigt ist — nach wie vor in der Haushaltsführung⁴⁰¹.

Nicht nur die alleinige Anspruchsberechtigung des Ehemannes, auch die *altersmässigen Voraussetzungen* der Ehepaar-Altersrente waren umstritten. Insbesondere Ehemänner von mehr als fünf Jahre jüngeren Ehefrauen verlangten immer wieder die Herabsetzung des Alters 60 oder gar die Aufhebung irgend einer Altersgrenze für die Ehefrau. Es wurde geltend gemacht, die Voraussetzung des zurückgelegten 60. Altersjahres schaffe eine Ungleichheit gegenüber Ehepaaren, bei welchen die Ehefrau bedeutend jünger sei als der Ehemann. Die ehemännliche Unterhaltspflicht bleibe sich jedoch gleich. Auch sei es unzumutbar, dass die Ehefrau, sofern sie bereits ein gewisses Alter er-

reicht habe, noch oder wieder einer Erwerbstätigkeit nachgehen müsste⁴⁰². Auf der andern Seite befürchteten jedoch die Gegner eines weiteren Entgegenkommens gegenüber Ehemännern von jüngeren Frauen eine noch grössere Ungleichheit im Verhältnis zur erwerbstätigen alleinstehenden Frau, welche zur Zeit der Einführung des AHVG ja erst mit 65 Jahren rentenberechtigt wurde. Dieser Ungleichheit versuchte der Gesetzgeber mit der *Herabsetzung des Rentenbezugsalters für alleinstehende Frauen* auf vorerst das zurückgelegte 63.⁴⁰³, dann das 62. Altersjahr⁴⁰⁴ entgegenzuwirken. Dem Begehren der Ehemänner mit jüngeren Ehefrauen wurde durch die Schaffung von Zusatzrenten in der Höhe von vorerst 40%, jetzt noch 35% der einfachen Rente des Mannes entsprochen. Diese Zusatzrenten werden dem 65-jährigen Ehemann ausgerichtet, dessen Ehefrau das 45. Altersjahr zurückgelegt, aber das 60. Altersjahr noch nicht erreicht hat⁴⁰⁵. Praktisch bedeutet das eine gekürzte Ehepaarrente, die es dem Mann erleichtern soll, seiner Unterhaltspflicht gegenüber der Ehefrau nachzukommen.

Im Falle der *Erwerbsunfähigkeit des Ernährers infolge Erreichens der Altersgrenze* nimmt die Frau teil an einer *Ehepaar-Alters- oder Zusatzrente* oder bei Invalidität des Ernährers auch an einer *Invaliden-Ehepaarrente oder Zusatzrente*⁴⁰⁶. Beide Rentenansprüche berechnen sich nach denselben Regeln⁴⁰⁷, sind somit abhängig von den Beitragsjahren des Ehemannes sowie von seinem Erwerbseinkommen, dem dasjenige der Frau zugerechnet wird. Die Anspruchsberechtigung auf die Rente steht — wie dies im vorstehenden Abschnitt dargestellt wurde — dem Ehemann zu; er hat jedoch für den angemessenen Unterhalt seiner Ehefrau aufzukommen⁴⁰⁸. Sorgt der Mann mit diesen Rentenbetroffnissen nicht genügend für die Frau, so kann sie die *Auszahlung der Zusatzrente an sich selbst* verlangen⁴⁰⁹. Ohne diesen Nachweis erhält die ältere Ehefrau die halbe AHV— oder IV-Rente ausbezahlt, wenn sie

mal Fr. 1500.— im Monat) (seit 1. Januar 1975). Seit 1977 sind die Renten um 5% der Teuerung angepasst worden.

396 Art. 32 Abs. 2 AHVG.

397 Vgl. Art. 32 Abs. 3 AHVG.

398 Vgl. Eingaben des BSF, des Verbandes für Frauenrechte, der SP-Frauen, des SKFB zur 8. AHV-Revision in den Jahren 1971-73; Botschaft des Bundesrates betr. die 8. AHV-Revision vom 11. Oktober 1971, 34 f.

399 Art. 191 Ziff. 1 ZGB; Kommentar Lemp zu Art. 190 ZGB, N17, 320.

400 Vgl. Art. 192 Abs. 1 und 246 ZGB.

401 Vgl. Art. 161 Abs. 3 ZGB.

402 Vgl. Bericht des BSV, 11.

403 In der 4. Revision vom Jahre 1957.

404 In der 6. Revision vom Jahre 1964.

405 Vgl. Art. 22bis und 35bis AHVG; in der 9. AHV-Revision werden die Anspruchsvoraussetzungen erschwert: 55. Altersjahr der Frau und 30% Rentensatz; vgl. Botschaft des Bundesrates vom 7.7.76, in BBL Nr. 37 vom 20.9.1976, 31; auch ZAK 1977, Heft 12, 518.

406 Art. 22 AHVG, 22bis AHVG; Art. 33 IVG, 34 IVG.

407 Art. 37 f. IVG.

408 Art. 160 Abs. 2 ZGB.

409 Art. 22bis Abs. 2 AHVG; 34 Abs. 2 IVG; ZAK 1976, Heft 2, 91.

das verlangt⁴¹⁰. Desgleichen könnte die Frau u.U. auf Grund der Vorschrift über die zweckmässige Rentenverwendung die Ausrichtung der gesamten Rente an sich verlangen, sofern sie Gewähr für eine bessere Verwendung der Rente für den Unterhalt der Familie bietet⁴¹¹.

In *familiären Krisensituationen* bleibt die Ehe formell bestehen und dementsprechend verliert die Frau weder ihren Anspruch auf Versorgung durch den Ehemann noch auf Teilhabe an der durch ihn erworbenen Alterssicherung.

Einfach ist die Situation dort, wo die Ehefrau Anspruch auf eine eigene einfache Altersrente geltend machen kann. Das ist der Fall, wenn die Voraussetzungen für eine Ehepaarrente noch nicht — mangels Erreichens der Altersgrenze durch den Ehemann — erfüllt sind⁴¹². Schwieriger wird es dort, wo diese Rente durch eine Ehepaarrente abgelöst und damit der eigene Anspruch der Frau aufgehoben wird oder wo vom Ehemann der Anspruch auf eine einfache Altersrente nebst Zusatzrente für die noch nicht 60-jährige Ehefrau geltend gemacht wird⁴¹³. Dieser *Anspruch steht grundsätzlich dem Ehemann zu* und zwar selbst dann, wenn er sich weigert, an den Lebensunterhalt seiner von ihm getrennt lebenden Frau beizutragen. Das ist der Grund, weshalb zum Schutze des Unterhaltsanspruches der Frau besondere Vorschriften aufgestellt werden mussten. Diese bestehen im Recht der Ehefrau, die getrennt von ihrem rentenberechtigten Ehemann lebt, je nach der Rentensituation sich die halbe Ehepaarrente auszahlen zu lassen oder die Zusatzrente für sich zu verlangen⁴¹⁴.

2.33.5 Zusammenfassung

Die Sicherheit der Ehefrau im Alter ist im schweizerischen Sozialversicherungsrecht insofern *verhältnismässig gut* gewährleistet, als sie selbst ohne Bezahlung eigener Beiträge versichert ist und einen — je nach den altersmässigen Voraussetzungen — eigenen oder abgeleiteten Rentenanspruch erwirbt. Als *unbefriedigend* wird vor allem in Frauenkreisen empfunden, dass der verheirateten Frau nicht durchwegs ein selbständiger Anspruch auf eine Altersrente zuerkannt wird. Dieser Einwand müsste allerdings zu einem Überdenken der Beitragsbefreiung nichterwerbstätiger Ehefrauen und Witwen füh-

410 Art. 22 Abs. 2 AHVG; Art. 33 Abs. 3 IVG.

411 Art. 76 AHVV.

412 Art. 21 Abs. 1 AHVG.

413 Vgl. Art. 22 Abs. 1 AHVG, Art. 22bis Abs. 1 AHVG.

414 Vgl. Art. 22 Abs. 2, 22bis Abs. 3 AHVG.

ren, und in Frage gestellt werden müssten dann freilich auch die altersmässigen Voraussetzungen. In diese Richtung tendieren denn auch — wie wir noch sehen werden⁴¹⁵ — die Revisionsbestrebungen.

2.34 Sicherheit im Falle von Invalidität

2.34.1 Rückblick und geltende Rechtslage

Der gesetzliche Schutz vor den wirtschaftlichen Folgen von Invalidität ausserhalb bzw. neben der Kranken- und Unfallversicherung ist einer der jüngsten Zweige im System der schweizerischen sozialen Sicherheit. Er wurde erst im Jahre 1960 verwirklicht, obwohl bereits 1925 die verfassungsmässige Grundlage auch dafür gegeben war. Das mag erstaunen, denn das Los der Invaliden war seit jeher als besonders schlimm betrachtet worden und war verheerend dort, wo finanzielle Mittel zu zweckmässiger Pflege, Auferziehung und Ausbildung fehlten. Doch hatte man sich allzu lange daran gewöhnt, dass invalide Menschen in einer auf Leistung und äusseren Glanz ausgerichteten Gesellschaft keinen Platz hatten; sie wurden an den Rand dieser Gesellschaft verbannt, wo sie unbemerkt von der weiteren Öffentlichkeit zum Teil ein erbärmliches und unwürdiges Schattendasein führen mussten. Sie blieben ihren Familien oft eine Last oder sie wurden der Armenpflege oder aber privaten Hilfswerken zur Betreuung überlassen.

Im Jahre 1925 erhielt der Bund die Befugnis, «auf einen späteren Zeitpunkt hin» eine *Invalidenversicherung* einzurichten⁴¹⁶. Dieser Zeitpunkt kam, als nach heftigen, heute kaum mehr verständlichen Auseinandersetzungen das Gesetz über die Invalidenversicherung vom 19. Juni 1959, in Kraft seit 1. Januar 1960, erlassen wurde. Die seitherige Entwicklung auf diesem Gebiet sozialer Sicherheit ist überwältigend. Im Jahre 1969 wurden bereits an 97'462 Invalide, wovon 26'723 Frauen, Renten im Gesamtbetrag von nahezu 235 Millionen Franken ausgerichtet. Dazu kamen 18'274 Zusatzrenten für Ehefrauen invalider Männer im Betrage von über 20 Millionen Franken⁴¹⁷, Hilflosenentschädigungen und individuelle Eingliederungsmassnahmen nicht eingerechnet. Die Gesamtbelastung der Invalidenversicherung ist seither ständig weiter angestiegen⁴¹⁸.

Wie die AHV, an deren System sich die IV anlehnt, ist diese eine *allgemeine und obligatorische Volksversicherung*. Das bedeutet, dass jede in der

415 Vgl. hinten 192 ff.; vor allem 199 ff.

416 Art. 34 quater Abs. 1, Satz 2 BV.

417 Angaben des BSV in «25 Jahre AHV», Nr. 318.126.

418 Die statistischen Erhebungen wurden erst 1975 und 1976 wieder aufgenommen.