



Chapitre de livre

2011

Published version

Open Access

This is the published version of the publication, made available in accordance with the publisher's policy.

Inter- und Transdisziplinarität in der Familienwissenschaft aus der Perspektive des Familienrechts

Cottier, Michelle

How to cite

COTTIER, Michelle. Inter- und Transdisziplinarität in der Familienwissenschaft aus der Perspektive des Familienrechts. In: Private law : national - global - comparative. Festschrift für Ingeborg Schwenzer zum 60. Geburtstag. Böhler, Andrea/Müller-Chen, Markus (Ed.). Berne : Stämpfli, 2011. p. 351–363.

This publication URL: <https://archive-ouverte.unige.ch/unige:75284>

Inter- und Transdisziplinarität in der Familienwissenschaft aus der Perspektive des Familienrechts

Michelle Cottier*

I. Einleitung

Seit über 25 Jahren verfolgt INGEBORG SCHWENZER in ihren Arbeiten zum Familienrecht einen konsequent interdisziplinären Ansatz: Der Einbezug von psychologischem Wissen zur Familiendynamik wie auch von sozialwissenschaftlichen Erkenntnissen zur gelebten Wirklichkeit von Familien sind für sie eine Selbstverständlichkeit.¹ Die von ihr gemeinsam mit ANDREA BÜCHLER begründete Zeitschrift «Die Praxis des Familienrechts, FamPra.ch» verfolgt durch die «Aufnahme von angrenzenden nichtjuristischen Fachdisziplinen, die sich mit Fragen und Problemen im Bereich der Familie (Psychologie, Psychiatrie und Soziologie) befassen, einen interdisziplinären Ansatz.»² In den letzten Jahren ist sie nun mit dem Engagement für eine übergreifende, eigenständige Fachdisziplin «Familienwissenschaft» einen Schritt weiter gegangen: So hat sie das im Jahr 2003 gegründete Centrum für Familienwissenschaften initiiert, das personell und inhaltlich verschiedene Wissenschaften zusammenbringt, die sich mit Familie in all ihren Erscheinungsformen befassen. Die dem Projekt «Familienwissenschaft» zugrunde liegende Programmatik hat sie in einem 2006 erschienenen, grundlegenden Text gemeinsam mit SABINE AESCHLIMANN ausgeführt. Darin werden als Hauptmerkmale der neuen Disziplin die Internationalität, der Austausch zwischen Wissenschaft und Praxis, und – als eigentliches Kernelement – die Interdisziplinarität genannt.³

Der vorliegende Beitrag knüpft an diese Programmatik an und untersucht anhand des Beispiels des Familienrechts, welche Formen der «gelebten» Zusammenarbeit zwischen den mit Familie befassten Disziplinen bereits heute zu beobachten sind. Das Familienrecht gilt als Rechtsgebiet, das sich durch eine vergleichsweise intensive Zusammenarbeit mit anderen Wissenschaften auszeichnet.⁴ Das Recht hat sich allerdings nur auf Druck von aussen disziplinar geöffnet. Ausgangspunkt

* Für wertvolle Anregungen danke ich *Dr. phil. Heidi Simoni*.

1 Vgl. SCHWENZER, Familie und Recht. Ausgewählte Beiträge aus 25 Jahren, Bern 2010.

2 So die Beschreibung auf der Website www.fampra.ch.

3 SCHWENZER/AESCHLIMANN, Zur Notwendigkeit einer Disziplin «Familienwissenschaft», FS Giger, Zürich 2006, 501, 503.

4 Vgl. etwa LIMBACH, Die Suche nach dem Kindeswohl: Ein Lehrstück der soziologischen Jurisprudenz, Zeitschrift für Rechtssoziologie 1988, 155 ff.

und Antrieb ist seit den 1970er Jahren die Kritik der psychosozialen Disziplinen an der Familienrechtspraxis, die in den Schriften des interdisziplinären Autorenteamts JOSEPH GOLDSTEIN, ANNA FREUD und ALBERT J. SOLNIT in exemplarischer Weise zum Ausdruck kommt. In ihren Gemeinschaftswerken «Beyond the Best Interests of the Child» (1973)⁵, gefolgt von «Before the Best Interests of the Child» (1979)⁶ bemängelten sie insbesondere, dass die rechtlichen Instanzen zentrale Erkenntnisse der Entwicklungspsychologie, etwa das Bedürfnis des Kindes nach langdauernden Bindungen, oder den kindlichen Zeitbegriff, nicht berücksichtigten.

Diese Kritik hat durchaus Wirkung gezeitigt und eine verstärkte Einbindung der psychosozialen Disziplinen in das Familienrecht zur Folge gehabt, die zu einem eigentlichen Kulturwandel vor allem in der Familienrechtspraxis geführt hat. Diese Zusammenarbeit soll im folgenden Teil im Vordergrund stehen (II.). Sodann wendet sich der Beitrag der Kooperation zwischen Recht und Soziologie zu, die sich in erster Linie in familienrechtssoziologischen Forschungsprojekten und der Bezugnahme auf soziologisches Wissen in der Gesetzgebung äussert (III.). Der letzte Teil nimmt das Postulat der Integration der Disziplinen im Rahmen der Familienwissenschaft auf und lotet Perspektiven für deren Weiterentwicklung im Rahmen von praxisbezogener transdisziplinärer Wissensproduktion aus (IV.).

II. Familienrecht und Psychologie

1. Modelle der Kooperation in familienrechtlichen Verfahren

Die Zusammenarbeit von Recht und Psychologie im Bereich des Familienrechts hat sich in der zweiten Hälfte des 20. Jahrhunderts etabliert. Sie ist stark praxisorientiert und nimmt in erster Linie die Gestalt der Unterstützung familienrechtlicher Verfahren an: Psychologinnen und Psychologen verfassen Gutachten, etwa zur Zuteilung der elterlichen Sorge im Rahmen einer Ehescheidung, schaffen günstige Bedingungen für die Konfliktlösung durch Mediation oder sekundieren die rechtliche Intervention mit psychologischer Beratung von Eltern oder mittels einer Familientherapie. Dementsprechend hat in der Psychologie eine Spezialisierung stattgefunden und eine eigene Fachrichtung «Familienrechtspsychologie» hat sich herausgebildet.⁷

Über den Beizug der Psychologie als eigentliche «Hilfswissenschaft» hinaus haben sich zudem in jüngerer Zeit in der Praxis Modelle der institutionalisierten interdisziplinären Zusammenarbeit zwischen Angehörigen der juristischen und der

5 Deutsch: GOLDSTEIN/FREUD/SOLNIT, *Jenseits des Kindeswohls*, Frankfurt a.M. 1974.

6 Deutsch: GOLDSTEIN/FREUD/SOLNIT, *Diesseits des Kindeswohls*, Frankfurt a.M. 1982.

7 Vgl. etwa DETTENBORN/WALTER, *Familienrechtspsychologie*, München 2002; FamKomm Scheidung/SCHREINER, *Anhang Psychologie*.

psychosozialen Professionen herausgebildet. Ein genauso prominentes wie umstrittenes Beispiel ist die «Cochemer Praxis», die im deutschen Familiengerichtsbezirk Cochem entstanden ist. Sie setzt auf die interdisziplinäre Kooperation der mit Kindschaftssachen befassten Professionen (Rechtsanwaltschaft, Lebensberatungsstelle, Familiengericht, Sachverständige, Jugendamt, Verfahrensbeistände) mit dem Ziel einer von den Eltern gemeinsam getragenen Regelung auch in hochstreitigen Fällen.⁸ Umstritten sind gewisse Grundlagen des Cochemer Modells, so insbesondere die Verpflichtung aller am Verfahren beteiligten Professionellen auf die Erzielung einer einvernehmlichen Regelung der Eltern.⁹ Unbestritten ist aber der Wert der interdisziplinären Kooperation mit dem Ziel einer besseren Koordination und Verständigung der Professionen.¹⁰ Das Modell des regelmässigen Austauschs der an familienrechtlichen Verfahren beteiligten Fachleute im Rahmen von interdisziplinären Arbeitskreisen breitet sich denn auch momentan im deutschsprachigen Raum stark aus, was durch die grosse Beachtung, die die Cochemer Praxis in der Öffentlichkeit findet, sicher befördert wird. So ist auch in Basel ein Arbeitskreis «Netzwerk Kinder» entstanden, der Richterinnen und Richter, Anwältinnen und Anwälte, Mediatoren und Mediatorinnen, Paarberater und Paarberaterinnen, gutachterlich tätige Psychologen und Psychologinnen und Vertreter und Vertreterinnen des Jugendamtes zusammenbringt.¹¹

Auch die juristische Profession ist durch die Begegnung mit psychosozialen Denkweisen und insbesondere der Psychologie nicht unberührt geblieben. Von im Bereich des Familienrechts tätigen Richterinnen und Anwälten wird heute erwartet, dass sie sich nicht nur juristisch spezialisieren, sondern auch in psychologischer Hinsicht weiterbilden. Das Idealbild sind spezialisierte Anwältinnen und Richter für Familienrecht, die über die Fähigkeit zum kompetenten interdisziplinären Gespräch verfügen, sich Kenntnisse über Familiensysteme und Konfliktstrukturen aneignen und psychologische Schlüsselqualifikationen wie Gesprächsführung, Mediation und Empathie besitzen.¹²

8 Vgl. RUDOLPH, *Du bist mein Kind. Die «Cochemer Praxis» – Wege zu einem menschlicheren Familienrecht*, Berlin 2007, 79 f.; MOTZ, *Kindeswohl vor Elternrecht – Das «Cochemer Modell»*, FamPra.ch 2007, 850 ff.

9 Vgl. KOSTKA, *Vermittlungsverfahren und Kindeswohl. Ein Blick auf die Wirkungsforschung zu Informationstreffen und Mediation sowie auf das «Cochemer Modell»*, FamPra.ch 2009, 634 ff.; *Kölner Fachkreis Familie, Das Cochemer Modell – Die Lösung aller streitigen Trennungs- und Scheidungsfälle?*, Forum Familienrecht 2006, 215 ff.; SCHUMANN, in: *Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung*, 3. Aufl., München 2010, § 163 FamFG N 10.

10 Vgl. KOSTKA, FamPra.ch 2009, 634, 650.

11 Vgl. dazu den Beitrag von SCHREINER/SCHWEIGHAUSER in diesem Band.

12 Vgl. SCHWENZER, *Braucht die Schweiz Familiengerichte?*, in: VETTERLI (Hrsg.), *Auf dem Weg zum Familiengericht*, Bern 2004, 90, 94 f.; TRACHSEL, *10 Jahre Scheidungsrechtsrevision – Was bewegt die Praxis?*, in: SCHWENZER/BÜCHLER (Hrsg.), *Fünfte Schweizer Familienrechtstage*, 28./29. Januar 2010, Bern 2010, 41, 48 ff.

2. Die psychologische Perspektive

Der Beitrag der Psychologie konzentriert sich im Rahmen der Kooperation mit dem Recht auf zwei thematische Stränge: die Konfliktlösung auf der einen und die Psychologie des Kindes auf der anderen Seite.

Die Perspektive der Psychologie ist auf die Beziehungen und die daraus resultierenden Konflikte und deren Bewältigung gerichtet. Die Konfliktbehandlung im Sinne der adäquaten Wahrnehmung der unterschiedlichen Sichtweisen und Interessen der Beteiligten und das gezielte Suchen von Lösungen zur Beilegung interpersonaler Konflikte ist ihr Ziel.¹³ Als Familienrechtspsychologie fragt sie zudem explizit danach, wie Familien Übergänge im Lebenslauf bewältigen und wie rechtliche Vorgänge Veränderungen im Beziehungsgefüge von Familien beeinflussen, z.B. welche rechtlichen Sorgerechtsmodelle in der Praxis die Beziehungen der Kinder zu ihren geschiedenen Vätern und Müttern eher erleichtern und welche sie erschweren.¹⁴

Einen wichtigen inhaltlichen Kristallisationspunkt des Austausches von Psychologie und Recht bildet zudem der Begriff des «Kindeswohls».¹⁵ Das Kindeswohl hat in den 1960er Jahren die Stellung eines zentralen Leitprinzips des Familienrechts erlangt.¹⁶ Trotz seines Charakters als *Rechtsbegriff* bietet der Rechtsdiskurs selbst jedoch wenige Anhaltspunkte, um diese Generalklausel mit Inhalt zu füllen und er muss ausserrechtliches, namentlich psychologisches Wissen beziehen.¹⁷ Die Psychologie folgt dieser Einladung und konkretisiert das Kindeswohl namentlich über verschiedene Bedürfnislagen des Kindes (körperliche Zufriedenheit durch Nahrung, Pflege, Versorgung; sichere Bindungen; Umwelterkundung; Zugehörigkeit; Anerkennung; Orientierung; Selbstbestimmung; Selbstverwirklichung; Wissen/Bildung). Das Kindeswohl in familienrechtlichen Kontexten wird dann verstanden als «die für die Persönlichkeitsentwicklung eines Kindes oder Jugendlichen günstige Relation zwischen seiner Bedürfnislage und seinen Lebensbedingungen»¹⁸.

In jüngerer Zeit hat nun eine Verschiebung des Fokus stattgefunden, die nahe mit einer veränderten Stellung des Kindes in den entwickelten Industriegesell-

13 Vgl. DETTENBORN/WALTER (Fn. 7), 109 ff.

14 Vgl. SIMONI/PERRIG-CHIELLO/BÜCHLER, Children and Divorce: Investigating Current Legal Practices and their Impact on Family Transitions, in: HIRSCH HADORN et al. (Hrsg.), Handbook of Transdisciplinary Research, Berlin 2008, 259, 265.

15 Vgl. bereits SIMITIS, Kindeswohl. Eine interdisziplinäre Untersuchung über seine Verwirklichung in der vormundschaftlichen Praxis, Frankfurt a.M. 1979.

16 ZITELMANN, Kindeswohl und Kindeswille im Spannungsfeld von Recht und Pädagogik, Münster 2001, 113 ff.

17 LIMBACH, Zeitschrift für Rechtssoziologie 1988, 155, 156.

18 DETTENBORN/WALTER (Fn. 7), 62.

schaften zusammenhängt: Das Kind wird nicht mehr in erster Linie als Objekt von Entscheidungen Erwachsener betrachtet, sondern es soll als handelndes Subjekt ernst genommen und seine Stimme soll gehört werden. Die Partizipationsidee hat spätestens durch die Verabschiedung des Übereinkommens über die Rechte des Kindes (UN-Kinderrechtskonvention) im Jahr 1989 auch Eingang in das Recht gefunden. Das Kind soll dort, wo rechtliche Entscheidungen seine Zukunft direkt betreffen, in das Verfahren mit einbezogen werden. Erwachsene, seien es Eltern, Gerichtspersonen oder psychologische Gutachterinnen und Gutachter sollen nicht mehr ohne Einbezug des Kindes über die Konkretisierung seines «Wohls» befinden dürfen. Die Zusammenarbeit zwischen Recht und Psychologie ist auch in dieser Frage wiederum eine nahe: Auf der normativen Ebene findet das Gehörrecht des Kindes Unterstützung in der psychologischen Einsicht, dass Partizipation eine Erfahrung der Selbstwirksamkeit ermöglicht. Diese trage wesentlich zur Stärkung der Widerstandskraft (Resilienz) bei, die es gerade gefährdeten Kindern ermöglicht, sich trotz widriger Umstände gesund zu entwickeln.¹⁹ Auf der praktischen Ebene unterstützen Fachpersonen mit einem psychologischen Hintergrund Gerichte und Behörden bei der Aneignung der spezifischen Kommunikationsfähigkeiten, die für die Anhörung von Kindern notwendig sind.²⁰

III. Familienrecht und Soziologie

1. (Rechts-)soziologische Forschung zum Familienrecht

Die Soziologie bietet sich als Partnerin des Familienrechts in erster Linie als Forschungsdisziplin an. Die Soziologie und allgemeiner gesprochen die Sozialwissenschaften haben Methoden anzubieten, die die systematische Untersuchung von sozialen Tatsachen durch Beobachtung, Interview, Dokumentenanalyse, Experiment etc. erlauben. Aufgrund der so erhobenen Daten können Studien Einsichten in die Rechts- und Familienwirklichkeit liefern, die der (Selbst-)Beobachtung der beteiligten Professionellen entgehen, etwa wenn es um die Umsetzung rechtlicher Vereinbarungen und Entscheidungen im Familienalltag geht.

Das Scheidungsrecht ist entsprechend seiner enorm grossen praktischen Bedeutung wohl der wichtigste Bereich familienrechtssoziologischer Forschung²¹ und soll deshalb hier hervorgehoben werden. Aktuelle Studien fragen nach dem Einfluss verschiedener Sorgerechtsmodelle auf das Leben in der Nachscheidungs-familie und untersuchen insbesondere die Effekte der Einführung der gemeinsamen

19 SIMONI, Kinder anhören und hören, Zeitschrift für Vormundschaftswesen 2009, 333, 335.

20 Vgl. etwa BODENMANN/RUMO-JUNGO, Die Anhörung von Kindern, FamPra.ch 2003, 22, 41.

21 Vgl. die Übersicht bei RÖHL, Zur Bedeutung der Rechtssoziologie für das Zivilrecht, in: DREIER (Hrsg.), Rechtssoziologie am Ende des 20. Jahrhunderts, Tübingen 2000, 39, 74 ff.

elterlichen Sorge nach der Scheidung als Regelfall.²² In Bezug auf den nahehehlichen Unterhalt steht bis heute die Frage im Vordergrund, ob der auf der normativen Ebene unumstrittene Grundsatz der Gleichstellung von Frau und Mann in der Praxis des Unterhaltsrechts verwirklicht ist.²³ Viel Aufmerksamkeit ist auch der aussergerichtlichen Konfliktlösung im Scheidungskontext zugekommen: Aktuelle Forschungsfragen betreffen die Kosten aussergerichtlicher Konfliktregelung im Vergleich zu Gerichtsverfahren und die Nachhaltigkeit der im Rahmen von Mediation ausgehandelten Lösungen.²⁴

Zusammenfassend lässt sich feststellen, dass empirische Studien zum Familienrecht ganz überwiegend (zumindest das Teil-)Ziel verfolgen, Neuentwicklungen des Rechts vorzubereiten, oder nach ihrer Einführung deren Wirksamkeit zu überprüfen. Die rechtssoziologische und rechtstatsächliche Forschung erhebt damit den Anspruch, die Grundlagen für eine evidenzbasierte Rechtsentwicklung zu liefern. Ob das Recht diese Einladung zur Rezeption empirischer Erkenntnisse annimmt, ja überhaupt annehmen kann, ist nun im nächsten Schritt zu klären.

2. *Die Ruf nach «Soziologisierung» von Rechtswissenschaft und Gesetzgebung*

Bereits der Begründer der Rechtssoziologie, EUGEN EHRLICH, wollte die Rechtswissenschaft auf eine sozialwissenschaftliche Grundlage zu stellen. Er betrachtete die Rechtssoziologie als die eigentliche Rechtswissenschaft, und die Erforschung des «lebenden Rechts» als Grundlage für die Rechtsentwicklung in Rechtsprechung und Gesetzgebung.²⁵ Neuen Wind erhielt diese Konzeption in den 1970er und 1980er Jahr, als sich von Seiten der Rechtssoziologie der Ruf nach

22 Für die Schweiz vgl. die im Rahmen des NFP 52 «Kindheit, Jugend und Generationenbeziehungen im gesellschaftlichen Wandel» durchgeführte Studie BÜCHLER/SIMONI (Hrsg.), *Kinder und Scheidung. Der Einfluss der Rechtspraxis auf familiäre Übergänge*, Zürich 2009. Für Deutschland vgl. PROKSCH, *Rechtstatsächliche Untersuchung zur Reform des Kindschaftsrechts. Begleitforschung zur Umsetzung des Kindschaftsrechtsreformgesetzes*, Köln 2002. Für Studien aus dem anglo-amerikanischen Raum vgl. die Nachweise in KOSTKA, *Im Interesse des Kindes? Elterntrennung und Sorgerechtsmodelle in Deutschland, Grossbritannien und den USA*, Frankfurt a.M. 2004, 317 ff.

23 Vgl. insbesondere BINKERT/WYSS, *Die Gleichstellung von Frau und Mann im Ehescheidungsrecht. Eine empirische Untersuchung an sechs erstinstanzlichen Gerichten*, Basel u.a. 1997; EGLI, *Die Eigenversorgungskapazität des unterhaltsberechtigten Ehegatten nach Scheidung. Eine rechtstatsächliche Studie an fünf erstinstanzlichen Gerichten*, Bern 2007; WILLENBACHER, *Die Umgestaltung des Geschlechterkontraktes durch das nahehehliche Unterhaltsrecht*, in: COTTIER/ESTERMANN/WRASE (Hrsg.), *Wie wirkt Recht?*, Baden-Baden 2010, 369 ff.

24 Vgl. etwa GREGER, *Mediation und Gerichtsverfahren in Sorge- und Umgangsrechtskonflikten*, Köln 2010; KOSTKA, *FamPra.ch* 2009, 634, 637 ff. m.w.N.

25 EHRLICH, *Grundlegung der Soziologie des Rechts*, Berlin 1989, 33.

einer «Soziologisierung» der Rechtswissenschaft erhob.²⁶ Zielscheibe war insbesondere eine Rechtswissenschaft, die sich damit begnügt, ein in sich abgeschlossenes Begriffssystem, das «law in the books» zu pflegen und sich wenig um die gesellschaftlichen Entstehungsbedingungen und Wirkungsweisen von Recht kümmert. Die Rechtssoziologie hat dieser Selbstbeschränkung auf einen «strictly legal point of view»²⁷ die Forderung entgegengehalten, dass Rechtswissenschaft sich auch für das «law in action», die Frage des «Wie wirkt Recht?» interessieren müsse. Dies bedeutete in erster Linie die Aufforderung an die Rechtswissenschaft, an der Stelle von «Alltagstheorien» empirisch gesichertes Wissen zu verwenden.²⁸ Die Grundannahme lautete: Je mehr wissenschaftlich gesichertes Wissen sowohl der Normsetzung wie der Normanwendung zugrunde liegen, desto besser sind Gesetze und die auf deren Grundlage gefällten Entscheide.²⁹

Der Ruf nach Soziologisierung der Rechtswissenschaft scheint nicht ungehört verhallt zu sein: So nimmt heute das Recht – und in besonderem Mass das Familienrecht – in vielfältiger Weise auf soziologisches Wissen Bezug. Wenn das Beispiel der *Gesetzgebung* betrachtet wird, so ist es heute in vielen Ländern zu einer Selbstverständlichkeit geworden, empirische Untersuchungen, wie die oben erwähnten zur Vorbereitung von Gesetzgebungsprojekten im Familienrecht beizuziehen oder Gesetzesevaluationen *ex post* in Auftrag zu geben. In Deutschland hat das Referat Rechtstatsachenforschung des Bundesministeriums für Justiz auch in den letzten Jahren eine Reihe von rechtstatsächlichen Untersuchungen durchführen lassen, so zum Gewaltschutzgesetz,³⁰ zur Lebenssituation von Kindern in gleichgeschlechtlichen Lebensgemeinschaften,³¹ zur Praxis der Kindesanhörung,³² und zur

26 Vgl. etwa LAUTMANN, Soziologie vor den Toren der Jurisprudenz. Zur Kooperation der beiden Disziplinen, Stuttgart 1971; ROTTLEUTHNER, Rechtswissenschaft als Sozialwissenschaft, Frankfurt a.M. 1973.

27 Vgl. etwa ERNST, Gelehrtes Recht. Die Jurisprudenz aus der Sicht des Zivilrechtslehrers, in: ENGEL/SCHÖN (Hrsg.), Das Proprium der Rechtswissenschaft, Tübingen 2007, 3, 15: «Es ist Sache der Jurisprudenz, Lebensvorgänge, die jeweils auch eine soziologische, wirtschaftliche, psychologische oder politische (usw.) Seite haben, vom strictly legal point of view aus zu untersuchen.»

28 RÖHL (Fn. 21), 57 ff.

29 LUCKE, Was weiss Recht? Anmerkungen aus der sozialwissenschaftlichen Verwendungsforschung, in: COTTIER/ESTERMANN/WRASE (Hrsg.), Wie wirkt Recht?, Baden-Baden 2010, 147, 161 f.

30 RUPP, Rechtstatsächliche Untersuchung zum Gewaltschutzgesetz. Begleitforschung zum Gesetz zur Verbesserung des zivilgerichtlichen Schutzes bei Gewalttaten und Nachstellungen sowie zur Erleichterung der Überlassung der Ehewohnung bei Trennung, Köln 2005.

31 RUPP, Die Lebenssituation von Kindern in gleichgeschlechtlichen Lebensgemeinschaften, Köln 2009.

32 KARLE/GATHMANN/KLOSINSKI, Rechtstatsächliche Untersuchung zur Praxis der Kindesanhörung nach § 50b FGG. Umfassende Untersuchung zur Kindesanhörung in Sorge- und Umgangsangelegenheiten, Köln 2010.

Mediation in Sorge- und Umgangsrechtskonflikten.³³ In England und Wales, um ein anderes Beispiel zu nennen, gelang es rechtssoziologisch Forschenden in den 1980er Jahren die Regierung von der Notwendigkeit empiriegestützter Gesetzgebung im Familienrecht zu überzeugen.³⁴ In der Schweiz kommt diese Entwicklung erst allmählich in Gang, aber auch die Schweizer Familiengesetzgebung steht immer stärker unter dem Druck der «normativen Kraft wissenschaftlicher Fakten» und bezieht sich auf empirische Studien.³⁵ Allerdings vergibt die Verwaltung selbst – im Unterschied zu Deutschland und England und trotz einer verfassungsrechtlichen Verpflichtung zur Gesetzesevaluation (Art. 170 BV) – bis anhin keine Forschungsaufträge zur Vorbereitung oder Evaluation von Gesetzgebungsprojekten im Bereich des Familienrechts. Empirische Forschungsprojekte werden mehrheitlich von den Forschenden selbst angestossen und von Seiten der Wissenschaftsförderung finanziert.³⁶

3. *Rechts- und wissen(schaft)ssoziologische Analysen*

Trotz der jedenfalls im Ausland festzustellenden Erfolge ist die Rechtssoziologie allerdings heute keineswegs mehr so optimistisch, was die «Soziologisierung» oder – wenn auch die oben geschilderten Einflüsse der Psychologie mit einbezogen werden – «Versozialwissenschaftlichung» des Rechts angeht. Es sind heute rechtssoziologische Ansätze dominant, die aus einer distanzierteren, wissen(schaft)ssoziologischen oder erkenntnistheoretischen Warte operieren, und eine eher nüchterne Sichtweise betreffend die Möglichkeiten der Optimierung von Recht durch ausserrechtliches Wissen einnehmen.³⁷ So betrachtet insbesondere die Systemtheorie im Anschluss an NIKLAS LUHMANN das Recht als in sich abgeschlossenes, «autonomes» Denksystem, das sozialwissenschaftliches Wissen nicht eigentlich rezipieren kann, sondern immer in die eigene, rechtliche Logik übersetzen muss, wodurch es seinen Charakter als sozialwissenschaftliches Wissen

33 GREGER (Fn. 24).

34 MACLEAN/EEKELAAR, The Perils of Reforming Family Law and the Increasing Need for Empirical Research, 1980-2008, in: MILES/PROBERT (Hrsg.), *Sharing Lives, Dividing Assets. An Inter-Disciplinary Study*, Oxford/Portland (Oregon) 2009, 25, 26 ff.

35 So in Bezug auf die Parlamentsdebatte zur gemeinsamen elterlichen Sorge: GISLER/STEINERT BORELLA/WIEDMER, *Illegitime Eltern: Zur rechtlichen (Neu-)Verteilung der Geschlechterrollen in der Schweizer Familie*, in: ARIOLI et al. (Hrsg.), *Wandel der Geschlechterverhältnisse durch Recht?*, Zürich 2008, 237 ff.

36 Vgl. insbesondere die Forschungsprojekte im Rahmen des vom Schweizerischen Nationalfonds finanzierten NFP 52 «Kindheit, Jugend und Generationenbeziehungen im gesellschaftlichen Wandel», www.nfp52.ch.

37 Vgl. etwa MONAHAN/WALKER, *Judicial Use of Social Science Research*, in: MERTZ (Hrsg.), *The Role of Social Science in Law*, Aldershot 2008, 23 ff.; NELKEN, *Can Law Learn from Social Science?*, in: MERTZ (Hrsg.), *The Role of Social Science in Law*, Aldershot 2008, 157 ff.

verliert.³⁸ Auf das Familienrecht bezogen wird aus dieser Analyse gefolgert, dass das Recht aufgrund der ihm inhärenten Logik auch Entscheide als bindend akzeptiert, die der sozialwissenschaftlichen Definition von Kindeswohl zuwiderlaufen, solange die Entscheide die innerjuristischen Kriterien der richtigen Entscheidungsfindung erfüllen.³⁹ Der juristische Code, der immer danach verlangt festzustellen, wer im Recht und wer im Unrecht ist, sei zudem nicht in der Lage, komplexe familiäre Konfliktsituationen adäquat zu bewältigen.⁴⁰

Differenzierend ist die Analyse von DORIS LUCKE, die für Deutschland bereits im Kontext der Eherechtsreform von 1977 durchaus eine gewisse «Versozialwissenschaftlichung» der Gesetzgebung im Familienrecht feststellt. Diese schreibt sie aber nicht in erster Linie einer direkten, zielgerichteten Rezeption von soziologischen Wissensbeständen zu, sondern einer latenten Übernahme von soziologischen Denkweisen durch den juristischen Diskurs, die es insbesondere erst möglich machte, die Gleichstellung von Frau und Mann und die Abschaffung des Schuldprinzips im Scheidungsrecht argumentativ durchzusetzen.⁴¹ Allerdings wurde gerade im Bereich der Unterhaltssituation der geschiedenen Ehefrau verfügbares und prinzipiell gesetzgebungsrelevantes Wissen überhaupt nicht zur Kenntnis genommen.⁴² Ähnliches konnte in der Schweiz beobachtet werden: Eine 1997 publizierte Studie von MONIKA BINKERT und KURT WYSS wies mittels Aktenanalysen nach, dass sich Männer in der überwiegenden Zahl der Fälle nach der Scheidung ökonomisch in einer deutlich besseren Lage befanden als die von ihnen geschiedenen Frauen.⁴³ Dies hinderte den Gesetzgeber nicht daran, das Unterhaltsrecht wiederum zum Nachteil der faktisch überwiegend weiblichen Unterhaltsberechtigten auszugestalten.⁴⁴ Mehr Erfolg hatten MAVIS MACLEAN und JOHN EEKELAAR mit ihren empirischen Studien zur nachteiligen finanziellen Nachscheidungs-Situation

38 Vgl. TEUBNER, Die Episteme des Rechts. Zu erkenntnistheoretischen Grundlagen des reflexiven Rechts, in: GRIMM (Hrsg.), Wachsende Staatsaufgaben – sinkende Steuerungsfähigkeit des Rechts, Baden-Baden 1990, 115, 123 ff.

39 KING, Future Uncertainty as a Challenge to Law's Programmes: The Dilemma of Parental Disputes, *The Modern Law Review* 2000, 523 ff.; VAN KRIEKEN, The Socio-Legal Construction of the «Best Interests of the Child»: Law's Autonomy, Sociology, and Family Law, in: FREEMAN (Hrsg.), *Law and Sociology*, Oxford 2006, 437 ff.

40 KING/PIPER, *How the law thinks about children*, 2. Aufl., Aldershot/Brookfield 1995, *passim*.

41 LUCKE, Sozialwissenschaftliche Ergebnisse und Argumente in der Familiengesetzgebung. Eine «verwendungssoziologische» Rekonstruktion der Eherechtsreform, *Zeitschrift für Rechtssoziologie* 1988, 130 ff.

42 LUCKE (Fn. 41), 140.

43 BINKERT/WYSS, Die Gleichstellung von Frau und Mann im Ehescheidungsrecht. Eine empirische Untersuchung an sechs erstinstanzlichen Gerichten, Basel 1997, 153 ff., 213, 303.

44 Vgl. SCHWENZER, Über die Beliebigkeit juristischer Argumentation, *FamPra.ch* 2000, 24, 28 ff.

von Frauen zuhanden des englischen Familiengesetzgebers. Sie ziehen eine positive Bilanz bezüglich der Verwendung ihrer Forschungsergebnisse.⁴⁵

IV. Transdisziplinarität in der Familienwissenschaft

1. *Transdisziplinarität und Wissensproduktion nach dem «Modus 2»*

Die Familienwissenschaft nach INGEBORG SCHWENZER und SABINE AESCHLIMANN möchte weiter gehen als die bloße Rezeption von psychologischem oder soziologischem Wissen durch das Recht oder die auf Gesetzgebungsprojekte bezogene empirische Forschung, wie sie im obigen Überblick im Vordergrund stand. In ihrem programmatischen Text formulieren die Jubilarin und ihre Co-Autorin als Anspruch an die Familienwissenschaft, dass sie die integrative Bündelung von verschiedenen wissenschaftlichen Disziplinen in einem interdisziplinären Ansatz erreichen müsse. Gleichzeitig stellen sie einige mögliche Probleme bei der Umsetzung dieses Anspruchs fest, namentlich die Gefahr einer fehlenden Offenheit von Wissenschaftlerinnen und Wissenschaftlern für die Methoden und Begrifflichkeiten der anderen Disziplinen. Sie stellen deshalb die Notwendigkeit der Entwicklung einer an Sachfragen orientierten Metasprache fest und sprechen sich für einen beschränkten Methodenpluralismus aus.⁴⁶

Für die so beschriebene Integration der Disziplinen auf einer höheren Ebene möchte ich im Folgenden den Begriff der Transdisziplinarität verwenden. In Bezug auf die Terminologie erscheint die Unterscheidung verschiedener Formen der Kooperation der Disziplinen bei ANDREA MAIHOFFER als hilfreich: *Multi-/Pluridisziplinarität* ist demnach blosses additives Nebeneinanderstehen von Disziplinen, *Interdisziplinarität* das punktuelle Eingehen von Verbindungen unter gleichzeitigem Erhalt der Disziplinen in ihrem «Kern», und schliesslich *Trans- und Postdisziplinarität* die Überwindung der Disziplinen.⁴⁷ In der Transdisziplinarität werden verschiedene disziplinäre Perspektiven produktiv ineinander aufgelöst, deren Grenzen werden durchlässig und zum Verschwinden gebracht.⁴⁸ JÜRGEN MITTELSTRASS betrachtet Transdisziplinarität dann als gegeben, wenn die Kooperation zwischen verschiedenen Disziplinen zu einer andauernden, die fachlichen und

45 MACLEAN/EEKELAAR (Fn. 34), 25, 29.

46 SCHWENZER/AESCHLIMANN, FS Giger, 501, 505 ff. Vgl. auch WINGEN, Auf dem Wege zur Familienwissenschaft? Vorüberlegungen zur Grundlegung eines interdisziplinär angelegten Fachs, Berlin 2004, 35 ff.

47 MAIHOFFER, Inter-, Trans- und Postdisziplinarität. Ein Plädoyer wider die Ernüchterung, in: KAHLERT (Hrsg.), Quer denken – Strukturen verändern. Gender Studies zwischen Disziplinen, Wiesbaden 2005, 185, 197 ff.

48 MAIHOFFER (Fn. 47), 199.

disziplinären Orientierungen selbst verändernden wissenschaftssystematischen Ordnung führt.⁴⁹

Nach MITTELSTRASS ist «Transdisziplinarität ein Forschungs- und Wissenschaftsprinzip, das dort wirksam wird, wo eine allein fachliche oder disziplinäre Definition von Problemlagen oder Problemlösungen nicht möglich ist, bzw. über derartige Definitionen hinausgeführt wird.»⁵⁰ Das Forschungsfeld «Familie» enthält eine Vielzahl von solchen Problemlagen, die nach einer Bewältigung in transdisziplinärer Kooperation verlangen.⁵¹ Das Ausgehen von Problemlagen weist auch auf die starke Anwendungsbezogenheit transdisziplinärer Forschung hin:⁵² Gemäss der viel beachteten Analyse von GIBBONS et al. ist Transdisziplinarität denn auch Teil einer neuen Form von Wissensproduktion nach dem «Modus 2».⁵³ Dieser tritt neben den herkömmlichen, disziplinär organisierten «Modus 1» der Wissensproduktion, der heute noch weitgehend die Organisation von Lehre und Forschung an den Universitäten bestimmt. Modus 2 ist offener für gesellschaftliche Erwartungen und Ansprüche, ist reflexiver und in höherem Masse zu sozialer Rechnungslegung bereit.⁵⁴ Die Familienwissenschaft wie sie INGEBORG SCHWENZER vorschwebt, passt genau auf diesen Steckbrief.

2. Methoden und Perspektiven transdisziplinärer Praxis

Doch wo stehen wir heute? Sind im Rahmen der oben beschriebenen Kooperationen des Rechts mit Psychologie und Soziologie bereits Anzeichen einer transdisziplinären Wissenschaftspraxis im Forschungs- und Praxisfeld «Familie» vorhanden? Und wie könnten diese weiterentwickelt werden?

Die Klärung dieser Fragen muss auf der methodischen Ebene ansetzen: Wie SUSANNE BAER festhält, erfordert transdisziplinäre Arbeit von den Beteiligten eine erkenntnisorientierte methodische Kompetenz als wissenschaftliche Handlungskompetenz. Diese erblickt sie unter anderem in der Bereitschaft zur Erläuterung und kritischen Reflexion des je eigenen methodischen Zugriffs, und der Bereitschaft, die Erklärungskraft der eigenen Erkenntnisse zu relativieren.⁵⁵ Die Vorbe-

49 MITTELSTRASS, *Transdisziplinarität – wissenschaftliche Zukunft und institutionelle Wirklichkeit*, Konstanz 2003, 9.

50 MITTELSTRASS (Fn. 49), 10.

51 Vgl. SCHWENZER/AESCHLIMANN, FS Giger, 501, 505.

52 Vgl. auch SIMONI/PERRIG-CHIELLO/BÜCHLER (Fn. 14), 259, 265.

53 GIBBONS et al., *The new production of knowledge. The dynamics of science and research in contemporary societies*, London 1994, 34 ff., 90 ff.

54 NOWOTNY, *Es ist so. Es könnte auch anders sein. Über das veränderte Verhältnis von Wissenschaft und Gesellschaft*, Frankfurt a.M. 1999, 66 ff.

55 BAER, *Geschlechterstudien/Gender Studies: Transdisziplinäre Kompetenz als Schlüsselqualifikation in Wissensgesellschaften*, in: KAHLERT (Hrsg.), *Quer denken – Strukturen verändern*.

dingungen transdisziplinärer Arbeit werden damit als individuelle Anforderung an die Teilnehmenden formuliert. Diese Kompetenzen lassen sich aber durch die Organisation der Zusammenarbeit, was wiederum eine methodische Frage ist, unterstützen und fördern.

Im Rahmen von Forschungsprojekten gelingt es regelmässig, die Zusammenarbeit der Disziplinen so zu organisieren, dass (auch) übergreifende Fragestellungen und Begrifflichkeiten forschungsleitend werden können. Das von ANDREA BÜCHLER und HEIDI SIMONI geleitete Projekt «Kinder und Scheidung» im Rahmen des NFP 52 ist ein gutes Beispiel dafür.⁵⁶ Doch könnten nicht auch die neuen praktischen Zusammenarbeitsformen im Rahmen von interdisziplinären «Arbeitskreisen» einen Beitrag zur transdisziplinären Familienwissenschaft leisten? Zur Zeit folgt die Kooperation zwar noch klar einer einseitig rechtlichen Logik oder findet zumindest «im Schatten des Rechts»⁵⁷ statt. Wenn das Beispiel des Basler Arbeitskreises «Netzwerk Kinder» betrachtet wird, so äussert sich dies darin, dass bei der psychosozialen Unterstützung der Anhörung von Kindern durch das Gericht in hochstrittigen Fällen die beweisrechtliche Funktion der Anhörung und nicht die Erfahrung des Kindes im Vordergrund steht, dass die erarbeiteten Kriterien für die Anordnung von Kindesvertretungen das erklärte Ziel haben, die Ermessensausübung der Richterinnen und Richter zu erleichtern, und dass die angeordnete Beratung der Vorbereitung einer gerichtlichen Entscheidung dient.⁵⁸ Trotzdem besitzt die Konstellation von regelmässigen Treffen von verschiedenen mit Familienkonflikten befassten Berufsgruppen das Potential, den Rahmen für die Entwicklung neuer, die Disziplinengrenzen sprengender Ansätze zu bieten. Die Einbindung der Praxis in die Familienwissenschaft gemäss der Konzeption von INGEBORG SCHWENZER und SABINE AESCHLIMANN könnte damit um eine Dimension erweitert werden: Nicht nur würde das von der Praxis angesammelte Wissen in die familienwissenschaftliche Forschung einfließen, sondern das Praxis-Forum «Arbeitskreis» könnte selbst unmittelbar als ein Ort transdisziplinärer Wissensproduktion gestaltet werden. Denkbar sind Modelle der Kooperation zwischen Praxis und Forschung, indem mit Methoden der Transdisziplinarität vertraute Forschende in der Gestaltung des Arbeitsprozesses beratend mitwirken und diesen auch auswerten.⁵⁹ Diese Anordnung verspricht gleichzeitig ein grosses Innovationspotential wie auch die Sicherung der Praxisrelevanz der Ergebnisse.

Gender Studies zwischen Disziplinen, Wiesbaden 2005, 143, 151 ff. Vgl. auch SCHWENZER/AESCHLIMANN, FS Giger, 501, 509.

56 Vgl. SIMONI/PERRIG-CHIELLO/BÜCHLER (Fn. 14), 259, 263 ff.

57 MNOOKIN/KORNHAUSER, Bargaining in the Shadow of the Law: The Case of Divorce, The Yale Law Journal 1978-1979, 950 ff.

58 Vgl. SCHREINER/SCHWEIGHAUSER in diesem Band.

59 Z.B. nach dem Vorbild der rechtssoziologischen Aktionsforschung, vgl. RÖHL (Fn. 21), 39, 43.

V. Schlussbetrachtung

Die skizzierten Perspektiven für die Entwicklung von in der Praxis angesiedelten Formen der transdisziplinären Wissensproduktion werden für das Familienrecht nicht ohne Folgen bleiben: Die beteiligten Juristinnen und Juristen müssen dazu bereit sein, die Orientierung an einer rein rechtlichen Logik – zumindest für die Dauer des transdisziplinären Arbeitsprozesses – aufzugeben und die Konstruktion einer übergeordneten Perspektive mitzutragen. Sie müssen zudem für Ergebnisse offen sein, die das Recht dezentrieren. In der Perspektive bietet sich die Chance, theoretische und praktische Ansätze zu entwickeln, die sich nicht an den Eigeninteressen des Rechtssystems, sondern vorrangig an den Bedürfnissen der in Familienkonflikte involvierten Menschen ausrichten.