

NKF Client News

29. JANUAR 2021

Vaterschaftsurlaub

Am 27. September 2020 sprach sich eine Mehrheit des Volkes für die Einführung eines über die Erwerbsersatzordnung (EO) entschädigten Vaterschaftsurlaubes aus. Die entsprechende Gesetzesänderung und deren Ausführungsbestimmungen sind am 1. Januar 2021 in Kraft getreten.

Der neu eingeführte Vaterschaftsurlaub wirkt sich auf bestehende und künftige Arbeitsverhältnisse aus, weshalb die wichtigsten Eckpunkte nachfolgend erläutert werden.

1. Anspruchsvoraussetzungen

Die gesetzlich vorgesehenen Anspruchsvoraussetzungen entsprechen weitestgehend denjenigen der Mutterschaftsentschädigung. Somit hat ein Mann Anspruch auf Bezug eines entschädigten Vaterschaftsurlaubes, wenn er folgende vier Voraussetzungen kumulativ erfüllt¹:

- **Rechtliche Vaterschaft**²: Der Vater muss zum Zeitpunkt der Geburt³ des Kindes kraft Ehe mit der Kindsmutter oder Anerkennung der rechtliche Vater sein oder dies innert sechs Monaten seit der Geburt mittels Anerkennung oder Vaterschaftsurteil werden.⁴
- **Vorversicherungsdauer**⁵: Der Vater muss während der neun Monate unmittelbar vor der Geburt des Kindes im Sinne des AHVG obligatorisch versichert gewesen sein.
- **Mindesterwerbsdauer**⁶: Während der Vorversicherungsdauer muss der Vater zudem grundsätzlich mindestens fünf Monate lang erwerbstätig gewesen sein.⁷
- **Erwerbstätigkeit im Zeitpunkt der Geburt**⁸: Schliesslich muss der Vater im Zeitpunkt der Geburt des Kindes grundsätzlich als Arbeitnehmer, Selbständigerwerbender oder Mitarbeiter im Betrieb der Ehefrau mit Barlohn erwerbstätig sein.⁹

2. Geltendmachung des Anspruchs

Sofern die Voraussetzungen erfüllt sind, hat der Vater Anspruch auf einen Vaterschaftsurlaub von zwei Wochen und eine Vaterschaftsentschädigung von höchstens 14 Taggeldern. Das Taggeld

¹ Siehe zum Ganzen NORDMANN PHILIPPE/BURCKHARDT CHRISTOPHE, "Vaterschaftsurlaub jetzt!" – Und wie weiter?, in: AJP 2020 S. 1525 ff.

² Art. 16i Abs. 1 lit. a EOG.

³ Lediglich Geburten nach dem 31. Dezember 2020 begründen einen Anspruch (vgl. zum Ganzen NORDMANN/BURCKHARDT, Vaterschaftsurlaub, a.a.O., S. 1528).

⁴ Daraus wird deutlich, dass ein durch Adoption begründetes Kindesverhältnis nicht zum Anspruch berechtigt, zumal die Adoption eines minderjährigen Kindes voraussetzt, dass die adoptionswilligen Personen ihm während mindestens eines Jahres Pflege und Erziehung erwiesen haben (Art. 264 ZGB).

⁵ Art. 16i Abs. 1 lit. b EOG.

⁶ Art. 16i Abs. 1 lit. c EOG.

⁷ Ausnahmen von der Mindesterwerbsdauer sieht das Gesetz für arbeitsunfähige und arbeitslose Väter in Art. 16i Abs. 3 lit. a EOG i.V.m. Art. 29 und 30 EOV vor.

⁸ Art. 16i Abs. 1 lit. d EOG.

⁹ Ausnahmen sieht das Gesetz in Art. 16i Abs. 3 lit. b EOG i.V.m. Art. 29 und 30 EOV vor.

beträgt 80 Prozent des durchschnittlichen Erwerbseinkommens, das vor Beginn des Entschädigungsanspruchs erzielt wurde, maximal aber CHF 196 pro Tag oder gesamthaft CHF 2'744.¹⁰

Seinen Anspruch hat der Vater innerhalb der gesetzlichen Rahmenfrist geltend zu machen. Die Rahmenfrist beginnt genauso wie der Anspruch auf Vaterschaftsentschädigung und -urlaub am Tag der Geburt des Kindes und endet spätestens nach sechs Monaten seit Geburt des Kindes.¹¹

3. Finanzierung der Vaterschaftsentschädigung

Die Vaterschaftsentschädigung wird durch die Arbeitnehmer und Arbeitgeber zu gleichen Teilen finanziert. Der EO-Beitragssatz wird entsprechend um 0,05% auf 0,5% erhöht.¹² Wurde ein Bruttolohn vereinbart, erhält der Arbeitnehmer ab dem 1. Januar 2021 entsprechend einen um 0,05% tieferen Nettolohn.

4. Auswirkungen des Vaterschaftsurlaubs auf das Arbeitsverhältnis

4.1 Vorbestehender und neu eingeführter Vaterschaftsurlaub

Haben Arbeitgeber und Arbeitnehmer bereits vor Inkrafttreten des neuen zweiwöchigen Vaterschaftsurlaubs einen weitreichenderen Anspruch auf Vaterschaftsurlaub vertraglich vereinbart, behält diese vertragliche Vereinbarung weiterhin Gültigkeit. Das bedeutet, dass der Arbeitgeber weiterhin verpflichtet ist, dem Arbeitnehmer den Vaterschaftsurlaub im vertraglich vereinbarten Umfang zu gewähren und zu entschädigen, unter Anrechnung der gesetzlichen Urlaubstage und Entschädigung.¹³

Bestehen keine vorbestehenden Vereinbarungen bezüglich Vaterschaftsurlaub, hat der Arbeitnehmer lediglich Anspruch auf den neu eingeführten zweiwöchigen Vaterschaftsurlaub. Es steht dem Arbeitgeber jedoch frei, Mehrleistungen zu gewähren.¹⁴

4.2 Bezug der Vaterschaftsentschädigung

Die arbeitsrechtliche Treuepflicht gebietet, dass der Arbeitnehmer seinen gesetzlichen Anspruch auf Vaterschaftsentschädigung geltend macht, sofern der Arbeitgeber ihm einen bezahlten Vaterschaftsurlaub auf vertraglicher Basis gewährt. Unterlässt er dies, ist der Arbeitgeber an seiner Stelle dazu berechtigt, den Anspruch bei der zuständigen Ausgleichskasse¹⁵ geltend zu machen.¹⁶

Die Vaterschaftsentschädigung wird einmal "nachsüssig" ausbezahlt¹⁷ und über den Arbeitgeber mit dem entsprechenden Formular geltend gemacht.¹⁸

¹⁰ Art. 16k f. EOG i.V.m. Art. 16f Abs. 1 EOG; Art. 329g Abs. 1 und 2 OR.

¹¹ Zum Ganzen sowie weiteren Beendigungsgründen siehe Art. 16j EOG sowie Art. 329g Abs. 1 und 2 OR.

¹² Art. 27 Abs. 2 EOG i.V.m. Art. 36 Abs. 1 EOV.

¹³ Auf ergänzende Lohnzahlungen kann der Arbeitgeber hingegen verzichten, wenn lediglich die Gewährung von unbezahlten Urlaubstagen vertraglich vereinbart war.

¹⁴ Beispielsweise 100% des Lohnes zu bezahlen oder einen längeren Urlaub (mit oder ohne Lohnfortzahlung) zu gewähren.

¹⁵ Art. 34 Abs. 1 lit. b EOV. Zuständig ist die Ausgleichskasse, welche am letzten bezogenen Tag des Vaterschaftsurlaubs für den Beitragsbezug zuständig war.

¹⁶ Art. 17 Abs. 1 EOG; zum Ganzen siehe NORDMANN/BURCKHARDT, Vaterschaftsurlaub, a.a.O., S. 1530.

¹⁷ Art. 16j Abs. 3 EO i.V.m. Art. 35 Abs. 3 EOV.

¹⁸ Art. 34 EOV.

4.3 Bezug des Vaterschaftsurlaubs

Die arbeitsrechtliche Treuepflicht¹⁹ verlangt, dass der Arbeitnehmer den Arbeitgeber rechtzeitig über den beabsichtigten Bezug des Vaterschaftsurlaubs informiert und diesen mit ihm abspricht. Geklärt werden sollte insbesondere, ob der Arbeitnehmer den Urlaub tageweise, wochenweise oder an einem Stück beziehen möchte.

Der Bezug des Vaterschaftsurlaubs hat keinen Einfluss auf den Ferienanspruch des Arbeitnehmers.²⁰

4.4 Kündigung

Der Vaterschaftsurlaub führt nicht zu einem zeitlichen Kündigungsschutz: Eine während der Rahmenfrist oder dem Vaterschaftsurlaub ausgesprochene Kündigung ist weder nichtig, noch wird die Kündigungsfrist einer vorgängig ausgesprochenen Kündigung unterbrochen.²¹

Allerdings geht der Anspruch auf Vaterschaftsurlaub mit ausgesprochener Kündigung nicht unter: Kündigt ein Arbeitgeber das Arbeitsverhältnis und hat der Arbeitnehmer vor Ende des Arbeitsverhältnisses Anspruch auf Vaterschaftsurlaub, so wird die Kündigungsfrist um die noch nicht bezogenen Urlaubstage verlängert.²² Überdies gehen die noch nicht bezogenen Vaterschaftsurlaubstage dem Bezug allfälliger Ferientage vor.

Wird das Arbeitsverhältnis mit einer Aufhebungsvereinbarung beendet, kann der Arbeitnehmer nicht rechtsgültig auf seinen Anspruch auf Vaterschaftsurlaub verzichten, da es sich um ein zwingendes Recht handelt.²³ Vereinbart werden kann hingegen, dass der Anspruch auf Vaterschaftsurlaub mit einer Freistellung mindestens gleicher Dauer wie der noch nicht bezogene Vaterschaftsurlaub abgegolten wird.²⁴

¹⁹ Art. 321a OR.

²⁰ Art. 329b Abs. 3 lit. d OR.

²¹ NORDMANN/BURCKHARDT, Vaterschaftsurlaub, a.a.O., S. 1529.

²² Art. 335c Abs. 3 OR. Das gilt für Arbeitsverhältnisse, die im Zeitpunkt der Geburt noch nicht beendet sind und bei welchen die Rahmenfrist noch nicht abgelaufen ist.

²³ Art. 362 Abs. 1 OR. Eine solche Vereinbarung wäre nichtig.

²⁴ Siehe dazu NORDMANN/BURCKHARDT, Vaterschaftsurlaub, a.a.O., S. 1531.

Sollten Sie zu diesem Thema weitere Fragen und Anregungen haben, wenden Sie sich gerne an Ihren regulären NKF-Kontakt.

Autoren/Kontakt

Valerie Meyer Bahar
Partner, Arbeitsrecht
valerie.meyer@nkf.ch

Olivia Biehal
Associate, Arbeitsrecht
olivia.biehal@nkf.ch

Diese Publikation behandelt nicht zwingend jedes wichtige Thema und deckt nicht jeden Aspekt der Themen ab, mit denen sie sich beschäftigt. Sie dient nicht der rechtlichen oder sonstigen Beratung.

