

BERETTA KUONI

ADVOKATUR

NEWSLETTER VATERSCHAFTSURLAUB

VON DR. IUR. ANINA KUONI, ADVOKATIN, FACHANWÄLTIN SAV ARBEITSRECHT
anina.kuoni@berettakuoni.com Tel. +41 61 545 00 43
4. Januar 2021

I. HINTERGRUND: GESETZESÄNDERUNG

Ab 1. Januar 2021 haben Arbeitgebende ihren angestellten Vätern nach der Geburt eines Kindes neu einen zweiwöchigen Vaterschaftsurlaub zu ermöglichen. Der vorliegende Newsletter beleuchtet die Voraussetzungen dieses neuen gesetzlichen Anspruchs der Arbeitnehmenden, dessen konkrete Auswirkungen für Arbeitgebende sowie das Verhältnis dieses Anspruchs zu bisherigen «freiwilligen Vaterschaftsleistungen» der Arbeitgebenden.

HANDLUNGSBEDARF

- Anpassen des EO-Beitragssatzes in den Lohnabrechnungen ab Januar 2021
- Überprüfung der bisherigen Regelung (Reglement)

II. VORAUSSETZUNGEN

1. Rechtliches Vaterschaftsverhältnis

Das Kind, mit welchem den Arbeitnehmer ein rechtliches Vaterschaftsverhältnis verbindet, ist **am 1. Januar 2021 oder später geboren**. Ein **rechtliches Vaterschaftsverhältnis** entsteht durch die Ehe des Arbeitnehmers zur Mutter des Kindes, durch Anerkennung der Vaterschaft durch den Arbeitnehmer oder durch ein sog. Vaterschaftsurteil. Eine offizielle Anerkennung muss der Arbeitnehmer **innert sechs Monaten seit Geburt** des Kindes – durch Erklärung gegenüber dem Zivilstandsamt oder mit einem Testament – vornehmen, andernfalls kein Anspruch auf den Vaterschaftsurlaub besteht. Ein Vaterschaftsurteil ergeht durch gerichtliche Feststellung der Vaterschaft auf entsprechende Klage hin.

Kein Anspruch auf Vaterschaftsurlaub besteht derzeit bei der Begründung des Kindesverhältnisses durch Adoption.

2. Obligatorische Versicherung im Sinne des AHVG

Der Arbeitnehmer (Vater) muss während der **neun Monate** vor der Geburt des Kindes im Sinne des Gesetzes über die **Alters- und Hinterlassenenversicherung obligatorisch versichert** gewesen sein.

3. Erwerbstätigkeit

Innert dieser neunmonatigen Frist, muss der Arbeitnehmer mindestens **fünf Monate erwerbstätig** gewesen sein. Ausnahmen bestehen, wenn der Arbeitnehmer in dieser Zeit erwerbsunfähig oder arbeitslos war.

4. Stellung als Arbeitnehmer

Schliesslich muss der **Vater im Zeitpunkt der Geburt des Kindes Arbeitnehmer sein**. Ansprüche bestehen auch für Selbstständigerwerbstätige oder Väter, die im Betrieb der Ehefrau mitarbeiten.

Sind die vier genannten Voraussetzungen erfüllt, hat der Arbeitnehmer Anspruch auf den zweiwöchigen Vaterschaftsurlaub mit entsprechender Entschädigung (Art. 16i f. EOG).

III. GEWÄHRUNG DES URLAUBS DURCH DIE ARBEITGEBENDEN

1. Zeitpunkt des Urlaubs

Der Arbeitnehmer kann den Vaterschaftsurlaub von Gesetzes wegen entweder tageweise oder am Stück beziehen (Art. 16k Abs. 3 und 4 EOG; für die dem OR unterstellten Arbeitsverhältnisse vgl. auch Art. 329g OR). Der Urlaub muss **innert sechs Monaten seit Geburt** des Kindes bezogen werden. Arbeitnehmer und Arbeitgebende haben sich abzusprechen, wann der Urlaub bezogen wird. Grundsätzlich soll dem Arbeitnehmer ein Bezug des Urlaubs direkt nach der Geburt und am Stück gewährt werden, sofern dem nicht zwingende betriebliche Bedürfnisse entgegenstehen.

2. Entfallen des Anspruchs

Der Anspruch auf Bezug und Entschädigung des Vaterschaftsurlaubs entfällt nach Ablauf von sechs Monaten seit Geburt, mit Bezug des vollen Taggeldes, bei Tod des Vaters oder des Kindes oder im Falle einer Aberkennung der Vaterschaft (Art. 16j EOG).

3. Auswirkungen des Vaterschaftsurlaubs bei OR-unterstellten Arbeitsverhältnissen

Während des Bezugs des Vaterschaftsurlaubs läuft im Unterschied zum Mutterschaftsurlaub **keine Sperrfrist**. Das heisst, das Arbeitsverhältnis kann während des Bezugs des Vaterschaftsurlaubs auch vom Arbeitgebenden gekündigt werden, ohne dass diese Kündigung nichtig wäre.

Wie beim Mutterschaftsurlaub darf auch die Abwesenheit des Arbeitnehmers während des Vaterschaftsurlaubs nicht zu einer Ferienkürzung führen (Art. 329b Abs. 3 lit. c OR).

Wird das Arbeitsverhältnis allerdings während der sechs Monate seit Geburt des Kindes vom Arbeitgebenden gekündigt und hat der Arbeitnehmer noch einen Anspruch auf Vaterschaftsurlaub, verlängert sich die Kündigungsfrist um die Dauer des verbleibenden Vaterschaftsurlaubes (Art. 335c Abs. 3 OR), maximal um zwei Wochen.

IV. ENTSCHÄDIGUNG

1. Finanzierung

Die Finanzierung des Vaterschaftsurlaubs erfolgt gemäss der bestehenden, aber nun entsprechend angepassten Erwerbsersatzordnung. Der EO-Beitragssatz erhöht sich deshalb für alle Arbeitsverhältnisse von 0.45 auf 0.5%. Dies ist bei sämtlichen Lohnabrechnungen ab 1. Januar 2021 zu berücksichtigen.

2. Höhe der Entschädigung

Insgesamt werden maximal vierzehn Taggelder vergütet (Art. 16k Abs. 2 EOG). Die Höhe der Taggelder beträgt 80% des bisher erzielten durchschnittlichen Einkommens des Vaters vor der Geburt des Kindes, maximal jedoch CHF 196 pro Tag (Art. 16l EOG). Dies entspricht der Regelung bei der Mutterschaftsentschädigung. Im Unterschied zur Mutterschaftsentschädigung wird die Entschädigung für den Vaterschaftsurlaub jedoch nur einmal, nachdem der gesamte Urlaub bezogen wurde, ausgerichtet.

3. Geltendmachen des Anspruchs

Der Arbeitnehmer hat die Anmeldung für die Entschädigung des Vaterschaftsurlaubes über den Arbeitgebenden mittels Formular der zuständigen Ausgleichskasse (https://form.ahv-iv.ch/orbeon/fr/AHV-IV/318_747/new) vorzunehmen (Art. 17 EOG). Der Arbeitnehmer ist hierzu nicht verpflichtet, er kann auf den Vaterschaftsurlaub verzichten.

Erhält der Arbeitnehmer vom Arbeitgebenden «freiwillige» Leistungen bzw. ist ein Vaterschaftsurlaub bereits vereinbart, kann der Arbeitgebende die Anmeldung bei der Ausgleichskasse vornehmen und die Auszahlung der Leistungen der Versicherung an sich verlangen um sie an seine Lohnzahlungen anrechnen zu lassen.

V. VERHÄLTNIS ZU BISHERIGEN «FREIWILLIGEN VATERSCHAFTSLEISTUNGEN» DES ARBEITGEBENDEN

Der neue gesetzliche Anspruch auf entschädigten Vaterschaftsurlaub **setzt eine bereits bestehende vertragliche Regelung** zwischen Arbeitnehmer und Arbeitgebendem **nicht ausser Kraft**. Der Arbeitgebende ist vielmehr verpflichtet, die bisher geltende Vereinbarung

einzuhalten. Der Arbeitgebende kann sich jedoch die Leistungen der Versicherung an seine Lohnzahlungen anrechnen lassen und den Anspruch gegenüber der Ausgleichskasse selbst geltend machen, sofern dies der Arbeitnehmer unterlässt.

* * *