



Medienkonferenz vom 29. April 2021 «Vaterschaftsurlaub: Lücken schliessen, Klarheit schaffen»

Rechtliche Klärung für faire Lösungen

Kein Beschiss beim Vaterschaftsurlaub!

Das von Syna und Travail.Suisse in Auftrag gegebene Rechtsgutachten von Prof. Dr. Thomas Geiser bestätigt die Haltung von Syna, dass die Ansprüche aus dem gesetzlichen Vaterschaftsurlaub und die bestehenden Ansprüche aus Gesamtarbeitsverträgen grundsätzlich zu kumulieren sind.

Mathias Regotz, Leiter Interessens- und Vertragspolitik Syna

Seit mehr als 10 Jahren ist der Vaterschaftsurlaub (VAU) ein wichtiges Anliegen von Syna und fester Bestandteil unserer Forderungen für die über 100 von uns ausgehandelten Gesamtarbeitsverträge. Dadurch ist es Syna gelungen, in vielen Gesamtarbeitsverträgen (GAV) väterfreundliche Regelungen zu vereinbaren – oft jedoch auf Kosten von anderen Forderungspunkten. Da diese zäh erkämpften Fortschritte leider oft hinter den Erwartungen zurückblieben, reichte Syna mit unserem Dachverband Travail.Suisse die Initiative „für einen vernünftigen Vaterschaftsurlaub“ ein. Diese hat schliesslich zu den heute gewährten gesetzlichen 10 Tagen Vaterschaftsurlaub geführt. Neu kommen alle Väter in den Genuss eines Vaterschaftsurlaubes und nicht mehr nur diejenigen, die das Glück haben, in einer GAV-geregelten Branche zu arbeiten.

Mit der Einführung des gesetzlichen Vaterschaftsurlaubes per Anfang dieses Jahres kam aber auch die Frage auf, wie nun mit den Vaterschaftsurlaubsregelungen in den GAV verfahren werden soll. Werden diese durch die gesetzliche Regelung ersetzt oder werden die Ansprüche kumuliert? Viele Arbeitgeber haben sich - ohne jede Konsultation der Sozialpartner in der jeweiligen Branche - vorschnell und einseitig auf den Standpunkt gestellt, dass die gesetzliche Regelung die bisherigen GAV-Regelungen ersetzt, bzw. die gesetzlichen Urlaubstage angerechnet werden dürfen. Dagegen stand und steht die Auffassung von Syna, dass grundsätzlich eine Kumulation der gesetzlichen und gesamtarbeitsvertraglichen Ansprüche erfolgt, soweit die Sozialpartner in den jeweiligen Branchen nicht gemeinsam eine andere Lösung vereinbaren.

Um in dieser Frage Klarheit zu schaffen und Blockaden zu lösen, vor allem aber auch um legitime Ansprüche der Väter durchzusetzen, wurde das vorliegende Gutachten in Auftrag gegeben. Grundsätzlich bestätigt es die Auffassung von Syna, dass die Ansprüche zu kumulieren sind. Nur in Ausnahmefällen ist von einer Kumulation der Ansprüche abzusehen.

Freie Tage für die Geburt sind kein Vaterschaftsurlaub

Sehr viele Gesamtarbeitsverträge sehen vor, dass dem Arbeitnehmenden für die Geburt des Kindes ein oder mehrere freie Tage gewährt werden. Diese meist zu 100% entlohnten Tage beziehen sich auf Art. 329 Abs. 3 OR, der Kurzabsenzen für Anlässe wie Hochzeit, Todesfälle, Zügeln oder eben die Geburt regelt. Das Gutachten ist hier klar: diese freien und bezahlten Tage bei Geburt eigener Kinder stehen nicht in Konkurrenz zum neuen gesetzlichen Vaterschaftsurlaub und dürfen nicht einfach durch den

neuen Vaterschaftsurlaub ersetzt werden. Während erstere Freitage für das Ereignis der Geburt gewährt werden, dient der neue Vaterschaftsurlaub einem anderen Zweck, nämlich dem Aufbau einer Beziehung zum Kind und dem Einspielen familiärer Betreuungsaufgaben. Gemäss Gutachten steht damit fest, dass sich die beiden Ansprüche wegen ihren unterschiedlichen Zwecken nicht konkurrenzieren und nebeneinander Bestand haben und somit zu kumulieren sind.

Das trifft für die meisten gewerblichen allgemeinverbindlich erklärten Gesamtarbeitsverträge zu, so z.B. im Carrosseriewerbe, in der Elektrobranche, im Metallgewerbe, im Ausbaugewerbe Westschweiz, im Gebäudehüllengewerbe, im Plattenleger- und Ofenbaugewerbe, dem Gerüstbaugewerbe, im Holzbau und dem Bauhauptgewerbe.

Aber auch in vielen Gesamtarbeitsverträgen aus dem Dienstleistungssektor wie etwa dem Gastgewerbe, dem Personalverleih, dem Bäcker- und Konditorengewerbe, bei den Coiffeuren, im Reinigungsgewerbe, bei den Tankstellenshops und bei Coop sind die Vaterschaftsurlaubsregelungen als «übliche freien Tage» bei der Geburt im Sinne von OR 329 geregelt und sind damit grundsätzlich zusätzlich zum neuen gesetzlichen Vaterschaftsurlaub geschuldet, sofern sich die Sozialpartner nicht auf eine andere Lösung einigen.

Mit gutem Beispiel vorangegangen ist das Plattenleger- und Ofenbau-Gewerbe. Dort werden der bislang gewährte und vollständig bezahlte Tag nach der Geburt und der neue gesetzliche Vaterschaftsurlaub nebeneinander gewährt. So, wie es die Rechtslage gemäss Gutachten erfordert. Noch besser macht es das Marmor- und Granit-Gewerbe. Hier werden die gesetzlichen 10 Tage Vaterschaftsurlaub vollumfänglich bezahlt, was dem Ausbau der bisherigen Regelung um einen zusätzlichen Tag entspricht. Auch die Lösung der fenaco Genossenschaft, zu der die Marke «Landi» gehört, überzeugt: die bestehende GAV-Regelung wird nicht nur mit dem neuen Vaterschaftsurlaub kumuliert, zusätzlich wird auch die Lohnfortzahlung für die gesamte Urlaubsdauer von neu 15 Tagen auf 100% aufgestockt.

Daneben gibt es Branchen, in denen die Sozialpartner eine Kompromisslösung vereinbart haben. So zum Beispiel in der Gebäudehüllenbranche. Hier wurde der bestehende Urlaub von 5 Tagen dazu verwendet, um den Lohn während den neu gewährten 10 Tagen vollumfänglich weiter zu zahlen.

Es ist bedauerlich, dass mit vielen Arbeitgebenden noch keine sozialpartnerschaftliche Lösung erreicht werden konnte. Einige sind erst gar nicht verhandlungsbereit und lehnen einseitig und zu Unrecht eine Kumulation der beiden Ansprüche ab. Dazu gehören die Arbeitgebenden des Ausbaugewerbes in der Westschweiz. Sie vermischen beide Ansprüche so, dass aus den bisher gewährten 3 Tagen Urlaub zu vollem Lohn neu total 10 Tage Vaterschaftsurlaub werden. Dabei wird aber nur für die ersten 3 Tage der volle Lohn bezahlt. So müssen die Arbeitgeber statt 3 vollen Tagen nur noch einen 2/3-Tag aus dem eigenen Sack berappen; sie sparen also auf Kosten der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer. Syna lehnt diese einseitige und gemäss Gutachten widerrechtliche Umsetzung ab und fordert neue Verhandlungen für eine faire Lösung.

Noch dreister gebärdet sich der ohnehin schon äusserst fortschrittsfeindliche Baumeisterverband. Der im Landesmantelvertrag des Bauhauptgewerbes vorgesehene Tag bezahlte Absenz für die Geburt streichen die Bauarbeitgeber und ersetzen ihn durch den neuen gesetzlichen Vaterschaftsurlaub. Das ist gemäss Gutachten widerrechtlich. Verhandlungen mit den Sozialpartnern für eine konstruktivere Lösung lehnen sie rigoros ab, und die eigene Position soll bis vor Bundesgericht verteidigt werden. Das zeigt einmal mehr die Geringschätzung des Baumeisterverbands für die Sozialpartnerschaft und die eigenen Arbeitnehmenden. In einer per se männerlastigen Branche, die mit akutem Fachkräftemangel zu kämpfen hat, ist das kurzsichtig, rückschrittlich und ein denkbar schlechtes Signal.

Teilweise Konkurrenz der Ansprüche

Stehen die Bestimmungen zum Vaterschaftsurlaub im GAV nicht im Zusammenhang mit der Kurzabsenzenregelung, sondern alleine oder im Zusammenhang mit einem Elternurlaub, ist gemäss Gutachten eine Konkurrenz der Ansprüche denkbar. In diesen Fällen gilt folgendes:

- Zum einen steht fest, dass ein weitergehender Anspruch aus dem GAV (in der Dauer und / oder der Höhe der Entschädigung) aufgrund des Günstigkeitsprinzips weiterhin Gültigkeit hat. Sieht ein GAV beispielsweise 20 Tage zu 100% Lohn vor, gilt das weiterhin und wird nicht einfach durch den gesetzlichen Urlaub von 10 Tagen zu 80% Lohn ersetzt.
- Zum anderen bleibt durch die Auslegung der GAV-Bestimmung zu klären, ob eine Kumulation erfolgt oder ob der GAV-Anspruch durch die gesetzliche Regelung ersetzt wird. Dabei ist der Zeitpunkt der vertraglichen Vereinbarung entscheidend:
 - Wenn die Gesetzesentwicklung zum Zeitpunkt des Abschlusses der GAV-Bestimmungen absehbar war, dann sind die Ansprüche zu kumulieren, es sei denn, im GAV sei eine Übergangsbestimmung explizit festgehalten. Solche Übergangsbestimmungen finden sich beispielsweise im GAV des Maler- und Gipsergewerbes oder dem GAV Gerüstbau. Mit Formulierungen wie «soweit kein längerer oder gleich langer gesetzlicher VAU eingeführt wird...» wird angezeigt, dass der gesetzliche Vaterschaftsurlaub die GAV-Bestimmungen ersetzen soll.
 - Wenn die Gesetzesentwicklung zum Zeitpunkt des Abschlusses nicht voraussehbar war, dann ist zu prüfen, ob mit der GAV-Bestimmung eine bleibende Besserstellung der GAV-Unterstellten beabsichtigt war. Gemäss Gutachten ist davon auszugehen, dass eine solche Vaterschaftsurlaubs-Regelung nicht ohne Gegenleistung, d.h. im üblichen Verhandlungsmodus erstritten bzw. vereinbart wurde. Es ist zu vermuten, dass solche Bestimmungen von Seiten der Arbeitgebenden nicht einfach als „Goodie“ und „gratis“ in den GAV integriert wurden, sondern von der Arbeitnehmerseite durch Zugeständnisse «erkauft» werden mussten. Deshalb geht das Gutachten auch in diesen Fällen grundsätzlich davon aus, dass die Ansprüche zu kumulieren sind.

Zusammenfassend ist es also auch hier so, dass grundsätzlich eine kumulative Gewährung der beiden Urlaube angezeigt ist, sofern sich die Sozialpartner nicht auf eine andere Lösung einigen.

Solche Kompromisse wurden beispielsweise in der Maschinen-, Elektro- und Metallindustrie (MEM) und in der Gebäudetechnik ausgehandelt.

Besonders fortschrittlich zeigt sich der Chemiekonzern BASF. Das Unternehmen gewährt statt 10 neu 20 Tage Vaterschaftsurlaub, und das erst noch bei vollem Lohn. Die Ansprüche wurden in diesem Fall nicht nur kumuliert, sondern auch ausgebaut.

Enttäuschend verhalten sich dagegen die anderen grossen Basler Pharma- und Chemiefirmen. Sie verweigern sozialpartnerschaftliche Verhandlungen und sehen die in ihrem GAV festgehaltenen 6 Tage Vaterschaftsurlaub als durch die gesetzliche Regelung vollständig ersetzt. Für eine derart reiche und prosperierende Branche ist das ein Armutszeugnis.

Der Vaterschaftsurlaub als Prüfstein

Mit dem jetzt vorliegenden Rechtsgutachten konnten die offenen Fragen im Zusammenhang mit dem Vaterschaftsurlaub gelöst werden. Damit wird der neue gesetzliche Vaterschaftsurlaub aber auch zu einem mehrfachen Prüfstein:

- Sind die Arbeitgeber(-Verbände) bereit, die mit diesem Gutachten geklärten rechtlichen Fragen zu akzeptieren und umzusetzen und so Rechtssicherheit für ihre Arbeitnehmer zu schaffen? Oder werden die jungen Väter – mit Unterstützung von Syna – gezwungen, ihre Rechte einzuklagen?
- Sind die Sozialpartner bereit und fähig, im Sinne einer konstruktiven Sozialpartnerschaft bei einer strittigen Auslegung väter- und damit auch familienfreundliche Lösungen zu finden?

- Sind die Arbeitgeber bereit den Vaterschaftsurlaub als das anzusehen, was er ist: Eine zeitgemässe und notwendige Leistung für junge Väter, damit sie eine Beziehung zu ihrem Neugeborenen aufbauen können? Oder wollen sie, um Kosten zu sparen, die Väter um ihre legitimen Ansprüche bringen?

Syna ist als konstruktive Sozialpartnerin bereit, zusammen mit den Arbeitgebern gesamtarbeitsvertragliche Lösungen zu finden. Den Rahmen dafür hat dieses Gutachten gesteckt.

Weitere Auskünfte:

Mathias Regotz, Leiter Interessens- und Vertragspolitik Syna, 078 811 74 79, mathias.regotz@syna.ch