

Bezahlter Urlaub für die Betreuung Angehöriger

Seit dem 1. Januar 2021 haben Arbeitnehmer Anspruch auf einen bezahlten Kurzurlaub zur Betreuung von kranken oder verunfallten Familienmitgliedern. Ab dem 1. Juli 2021 haben arbeitstätige Eltern schwer kranker oder verunfallter Kinder zusätzlich Anspruch auf einen 14-wöchigen Urlaub für die Betreuung ihres Kindes. Wir zeigen Ihnen, was es dabei zu beachten gilt.

Geltende gesetzliche Regelung

Bereits heute haben Arbeitnehmende unter Umständen Anspruch auf Befreiung von der Arbeitspflicht für die Betreuung kranker Kinder. Dieser Anspruch ist jedoch auf drei Arbeitstage beschränkt. Eine Lohnfortzahlung sieht das Arbeitsgesetz (ArG) in seinem Art. 36 jedoch nicht vor.

Der Anspruch auf Lohnfortzahlung lässt sich jedoch aus Art. 324a OR ableiten. Demnach, hat der Arbeitnehmende für eine beschränkte Zeit Anspruch auf eine Lohnfortzahlung, wenn er aus Gründen, die in seiner Person liegen, an der Arbeit verhindert wird. Als solche Verhinderung gilt auch die Erfüllung gesetzlicher Pflichten, mithin insbesondere die Betreuung und Pflege eigener Kinder sowie des Ehepartners. Die Pflege weiterer Angehöriger wie z. Bsp. des Lebenspartners, der Eltern oder Geschwister, etc. stellt keine gesetzliche Pflicht dar. Ob hierfür ebenfalls Anspruch auf eine Lohnfortzahlung besteht, ist rechtlich nicht abschliessend geklärt. Hinzu kommt, dass der Anspruch auf Lohnfortzahlung grundsätzlich nur solange besteht, bis eine Ersatzlösung gefunden ist oder die Betreuung des Kindes durch die Eltern

aus medizinischen Gründen als notwendig erachtet wird.

Daneben kann der Arbeitgeber dem Arbeitnehmenden gemäss Art. 329 Abs. 3 OR für die Betreuung von kranken Familienmitgliedern oder nahestehenden Personen (z. Bsp. Lebenspartner) ausserordentliche Freizeit gewähren. In Betracht kommt jedoch nur eine kurzfristige Arbeitsbefreiung, wobei zu beachten ist, dass eine Lohnfortzahlung gesetzlich nicht vorgesehen ist.

Neuer Betreuungsurlaub

1. Allgemeines

Mit der Einführung des neuen Betreuungsurlaubes sollen die Erwerbstätigkeit und die Angehörigenbetreuung besser miteinander vereinbart werden können. Zudem soll mit dem neuen Gesetz Rechtssicherheit geschaffen werden. Corona-bedingt erfolgt die Einführung des neuen Bundesgesetzes in zwei Schritten. Der Kurzurlaub gemäss Art. 329h OR trat am 1. Januar 2021 in Kraft, die Bestimmungen betreffend Betreuungsurlaub treten am 1. Juli 2021 in Kraft.

2. Kurzurlaub

Gemäss Art. 329h OR resp. Art. 36 Abs. 3 ArG haben Arbeitnehmende seit dem 1. Januar 2021 Anspruch auf Urlaub von bis zu drei Tagen, sofern dies für die Betreuung eines Familienmitgliedes oder des Lebenspartners mit gesundheitlicher Beeinträchtigung notwendig ist.

Dabei gelten als Familienmitglied Verwandte in auf- und absteigender Linie, d.h. Eltern, Grosseltern, Kinder sowie zusätzlich die Geschwister. Als Lebenspartner demgegenüber gelten der Ehepartner, der eingetragene Partner sowie der Lebenspartner, der mit dem Arbeitnehmenden seit mindestens 5 Jahren im gleichen Haushalt lebt.

Vorausgesetzt ist weiter, dass die Betreuung aufgrund einer gesundheitlichen Beeinträchtigung notwendig ist. Unter einer gesundheitlichen Beeinträchtigung ist nicht nur eine Krankheit oder ein Unfall, sondern auch eine Behinderung zu verstehen. Die Betreuung muss zudem notwendig sein, was u.a. auch

davon abhängt, ob andere Personen verfügbar sind und in zumutbarer Weise intervenieren können (Bsp. leben die Grosseltern in der Nähe und sind sie in der Lage, die Betreuung zu übernehmen). Ein weiteres Kriterium für die Beurteilung der Notwendigkeit der Betreuung stellt auch der Betreuungsbedarf dar, wobei klar sein dürfte, dass die Betreuung eines Kleinkindes eher notwendig ist als die Betreuung eines Jugendlichen.

Die Dauer des Kurzurlaubes ist auf die für die Betreuung erforderliche Dauer beschränkt, wobei der Kurzurlaub pro Ereignis **maximal 3 Tage** betragen darf. Zudem dürfen pro Dienstjahr für die Betreuung Angehöriger höchstens **10 Tage** bezogen werden. Diese jährliche Obergrenze gilt nur für Familienmitglieder, jedoch nicht für die Betreuung kranker Kinder (vgl. Art. 36 Abs. 4 ArG). Die **Betreuung kranker Kinder** erfolgt wie bis anhin nach der Regelung von Art. 324a OR, ohne dass sich der jährliche Anspruch auf bis zu 10 Tage für die Angehörigenbetreuung reduziert. Dies bedeutet, dass der Arbeitgeber dem Arbeitnehmenden für die Betreuung eines kranken Kindes weiterhin im ersten Dienstjahr während bis zu drei Wochen und ab dem zweiten Dienstjahr entsprechend der Zürcher resp. Berner oder Basler Skala den Lohn entrichten muss.

3. Betreuungsurlaub und Betreuungsentschädigung

Ab dem 1. Juli 2021 haben erwerbstätige Eltern eines minderjährigen Kindes, das wegen einer Krankheit oder eines Unfalles schwer beeinträchtigt ist, Anspruch auf einen Betreuungsurlaub von bis zu 14 Wochen (vgl. Art. 329i OR, Art. 16 EO).

Anspruchsberechtigt sind die **Eltern** eines minderjährigen, schwer beeinträchtigten Kindes. Voraussetzung ist demnach ein **Kindesverhältnis gemäss Art. 252 ZGB**. Es ist vorsehen, dass auch Pflegeeltern einen Anspruch auf Betreuungsurlaub haben werden und eine entsprechende Entschädigung erhalten sollen. Die diesbezüglichen Ausführungsbestimmungen werden jedoch erst im 2022 verabschiedet.

Der Anspruch entsteht, wenn ein **minderjähriges Kindes** gesundheitlich schwer beeinträchtigt ist. Dabei ist ein Kind gemäss Art. 16j EO dann **schwer gesundheitlich beeinträchtigt**, wenn

- eine einschneidende Veränderung seines körperlichen oder seelischen Zustandes eingetreten ist;
- der Verlauf oder Ausgang dieser Veränderung schwer vorhersehbar ist oder mit einer bleibenden oder zunehmenden Beeinträchtigung oder Tod zu rechnen ist;
- ein erhöhter Bedarf an Betreuung durch die Eltern besteht; und

- mindestens ein Elternteil die Erwerbstätigkeit für die Betreuung unterbrechen muss.

Hiervon abzugrenzen sind die **mittelschweren gesundheitlichen Beeinträchtigungen**, bei welchen mit einem positiven Ausgang zu rechnen ist oder die gesundheitliche Beeinträchtigung kontrollierbar ist. Diesfalls besteht ein Anspruch auf Freistellung und Lohnfortzahlung gestützt auf **Art. 324a OR**.

4. Geltendmachung des Betreuungsurlaubes und der Betreuungsentschädigung

Der Anspruch auf Betreuungsurlaub entsteht **pro Krankheit oder Unfall** des Kindes. Verunfallt ein Kind schwer, so haben die Eltern Anspruch auf Betreuungsurlaub. Erkrankt dasselbe Kind kurz darauf schwer, so entsteht ein neuer Anspruch auf Betreuungsurlaub. Als neue Krankheit gilt im Übrigen auch ein Rückfall nach einer längeren beschwerdefreien Zeit. Kein Anspruch auf Betreuungsurlaub besteht jedoch, wenn ein Kind mit einer schweren Krankheit geboren wird. Diesfalls hat die Mutter jedoch Anspruch auf Mutterschaftsentschädigung (vgl. Art. 16g Abs. 1 lit. f ArG). Ein Anspruch auf Betreuungsurlaub zu einem späteren Zeitpunkt entsteht.

Der Betreuungsurlaub und die Betreuungsentschädigung können innerhalb einer **Rahmenfrist von 18 Monaten** ab erstem Bezug eines Taggeldes der Betreuungsentschädigung und für **höchstens 14 Wochen** geltend gemacht werden. Der Betreuungsurlaub kann am Stück oder auch nur tageweise bezogen werden. Sind beide Eltern erwerbstätig, so haben beide grundsätzlich Anspruch auf einen Betreuungsurlaub von **je 7 Wochen** sowie auf die **Hälfte der Betreuungsentschädigung**. Eine anderweitige Regelung zwischen den Eltern ist jedoch zulässig und zwar ohne dass der Arbeitgeber dieser anderweitigen Regelung zustimmen braucht.

Der Anspruch auf Betreuungsurlaub und Betreuungsentschädigung endet nach Ablauf der Rahmenfrist oder nach Ausschöpfen der Taggelder und immer dann, wenn die Voraussetzungen für den Bezug der Betreuungsentschädigung nicht mehr erfüllt sind. Er endet jedoch nicht, wenn ein zum Zeitpunkt des Entstehens des Anspruchs auf Betreuungsentschädigung minderjähriges Kind während der Rahmenfrist das 18. Altersjahr erreicht.

Die Betreuungsentschädigung wird in Form von Taggeldern ausgerichtet. Der Anspruch beläuft sich auf **maximal 98 Taggelder**. Der Anspruch besteht auch an freien Tagen, mithin auch an Sonn- und Feiertagen. Dies hat zur Folge, dass zwar insgesamt maximal 98 Taggelder, jedoch „lediglich“ **70 Urlaubstage** bezogen werden können. Das Taggeld beläuft sich auf **80%** des durchschnittlich vor dem

Entschädigungszeitpunkt erzielten **Einkommens**, höchstens jedoch **CHF 196.- pro Tag**. Dies entspricht einem Betrag von maximal CHF 19'208.- pro Leistungsfall.

Für Personen im Teilzeitpensum entspricht das Taggeld dem reduzierten Beschäftigungsgrad. Da das Taggeld auch für arbeitsfreie Tage bezahlt wird, kann dies zur Folge haben, dass die Betreuungsentschädigung nicht 80% des Lohnes deckt. Diesfalls hat der Arbeitgeber die Differenz zwischen den Taggeldern und den 80% des Lohnes zu bezahlen (vgl. Art. 324b Abs. 2 OR). Selbstverständlich steht es dem Arbeitgeber frei, während der Dauer des Betreuungsurlaubes den vollen Lohn zu bezahlen.

Der Anspruch auf Betreuungsentschädigung ist mittels entsprechendem Formular bei der zuständigen Ausgleichskasse geltend zu machen. Der Anmeldung ist ein Arztzeugnis beizulegen, welches insbesondere über die Schwere der gesundheitlichen Beeinträchtigung sowie den Pflegebedarf Auskunft gibt. Der Arbeitgeber ist zudem berechtigt, zu einem späteren Zeitpunkt ein weiteres Arztzeugnis zu verlangen.

5. Kündigungsschutz während der Dauer des Betreuungsurlaubes

Während der **Dauer des Betreuungsurlaubes**, jedoch während längstens **6 Monaten** seit dem Tag, an dem die 18-monatige Rahmenfrist zu laufen begonnen hat, darf der Arbeitgeber das Arbeitsverhältnis mit dem Arbeitnehmenden **nicht auflösen**. Eine während dieser Zeit ausgesprochene Kündigung ist **nichtig**. Wurde die Kündigung vor Beginn dieser Sperrfrist, d.h. vor Beginn der Rahmenfrist, ausgesprochen, so wird der Ablauf der Kündigungsfrist unterbrochen und erst nach Beendigung der Sperrfrist fortgesetzt (vgl. Art. 336c Abs. 2 OR).

6. Keine Ferienkürzung

Während der Dauer der Inanspruchnahme des Betreuungsurlaubes darf der Ferienanspruch des Arbeitnehmenden nicht gekürzt werden (vgl. Art. 329b Abs. 3 lit. c OR).

Die neu eingeführten Bestimmungen bedürfen grundsätzlich keiner Anpassung der bestehenden Arbeitsverträge. Sollten sich bei der Umsetzung der neuen Regelungen betreffend Kurzurlaub und Angehörigenbetreuung Fragen ergeben, dann stehen wir Ihnen gerne mit Rat und Tat zur Verfügung.

Wie man Kindesunterhalt berechnet

Seit 2017 setzt sich der Kindesunterhalt aus dem Betreuungsunterhalt und dem Barunterhalt zusammen. Für den **Betreuungsunterhalt** hat das Bundesgericht mit BGE 144 III 377 im Jahr 2018 entschieden, dass dieser anhand der Lebenshaltungskosten zu berechnen ist.

Am 11. November 2020 hat das Bundesgericht mit Urteil 5A_311/2019 entschieden, dass auch der **Barunterhalt** anhand der konkreten Lebenskosten zu berechnen ist. Die zu berücksichtigenden Ausgabenpositionen sind grundsätzlich abschliessend, damit die Berechnung für alle Familien gleich ist.

Massgebend ist zunächst das **betriebsrechtliche Existenzminimum**, das heisst das, was jedem zum Leben zu belassen ist und was

nicht gepfändet werden darf. Dazu gehören ein pauschaler Grundbetrag für Essen, Kleidung usw. sowie die konkreten Kosten für Miete, Krankenkasse, Berufsauslagen und Fremdbetreuungskosten des Kindes.

Bleibt nach Deckung dieser Ausgaben Geld übrig, ist **das familienrechtliche Existenzminimum** zu bestimmen. Dazu gehören unter anderem Ausgaben für Kommunikation, Krankenzusatzversicherung, Schuldentilgung und Steuern.

Ist genug Einkommen vorhanden, um sowohl die Ausgaben des Unterhaltsverpflichteten – also jener Person, bei dem das Kind nicht lebt – als auch den Barbedarf und den Betreuungsunterhalt des Kindes sowie die Ausgaben des Ehegatten zu decken, muss

der Unterhalt für das **volljährige Kind** bezahlt werden, wenn es noch in Ausbildung ist.

Sind dann immer noch Mittel vorhanden, sind diese unter den Familienmitgliedern zu verteilen. Arbeitet jemand mehr, als er müsste, oder hat während der Ehe gespart, darf dies vorab vom **Überschuss** abgezogen werden.

Das Bundesgericht hat mit dem Entscheid erklärt, wie man den Kindesunterhalt ab jetzt berechnet. Damit ist eine lang offene Frage beantwortet worden. Das letzte Wort dürfte dennoch nicht gesprochen sein, da nach wie vor **Handlungsspielraum** in der Berechnung besteht. Wir wissen, welcher, und beraten Sie gerne.

Autorinnen

Nicole Burri MLaw
Rechtsanwältin
Ihre Spezialistin für Arbeitsrecht



Annekatriin Wortha Dr. iur.
Rechtsanwältin
Ihre Spezialistin für Familienrecht



Kontakt

Kanzlei im Turm AG
Theaterstrasse 17
CH-8400 Winterthur

T + 41 52 646 30 00
F + 41 52 646 30 10

mail@kanzlei-im-turm.ch
kanzlei-im-turm.ch

Ihre Rechtsanwältinnen und Steuerberaterinnen im
19. Stock des Hochhauses „Roter Turm“