

Dennis Tobler

**Die Einführung einer Elternzeit in der Schweiz – eine sozialversicherungsrechtliche Perspektive**

ISBN 978-3-03916-106-5

Editions Weblaw  
Bern 2022

**Zitiervorschlag:**

Dennis Tobler, Die Einführung einer Elternzeit in der Schweiz – eine sozialversicherungsrechtliche Perspektive,  
in: Magister, Editions Weblaw, Bern 2022

Universität Zürich  
Rechtswissenschaftliche Fakultät

**Masterarbeit**

**Die Einführung einer Elternzeit in der Schweiz – eine sozialversicherungs-  
rechtliche Perspektive**

Herbstsemester 2021  
6. Dezember 2021

eingereicht bei:

**Prof. Dr. Thomas Gächter**

vorgelegt von:

Dennis Tobler

dennis.tobler@uzh.ch

3. Semester  
Master of Law ohne Schwerpunkt

# Inhaltsverzeichnis

<b>Abkürzungsverzeichnis</b> .....	<b>IV</b>
<b>Literaturverzeichnis</b> .....	<b>VIII</b>
<b>Materialienverzeichnis</b> .....	<b>XV</b>
<b>I. Einführung</b> .....	<b>1</b>
<b>II. Geltende Rechtslage</b> .....	<b>2</b>
<b>A. Mutterschaftsversicherung</b> .....	<b>2</b>
1. Ziele der heutigen Regelung .....	2
2. Versichertes Risiko .....	3
3. Versicherter Personenkreis/Beitragspflicht .....	3
4. Leistungen und arbeitsrechtliche Regelungen .....	4
<b>B. Vaterschaftsversicherung</b> .....	<b>5</b>
1. Verfassungsrechtlicher Anspruch auf Vaterschaftsentschädigung .....	5
2. Würdigung der neuen Regelung .....	6
<b>III. Einführung der Elternzeit</b> .....	<b>8</b>
<b>A. Verfassungsrechtlicher Anspruch auf Elternzeit</b> .....	<b>8</b>
<b>B. Zielsetzung der Elternzeit</b> .....	<b>9</b>
1. Bessere Gesundheit der Familie.....	10
2. Gleichstellungsförderung.....	10
3. Wirtschaftsförderung .....	11
4. Erhöhung der Geburtenrate.....	13
5. Zwischenfazit.....	14
<b>C. Ausgestaltung der Elternzeit</b> .....	<b>14</b>
1. Elternzeit als öffentliche Aufgabe.....	15
2. Versicherte Risiken.....	16
3. Entschädigungs- oder Vorsorgesystem .....	18
4. Anknüpfungspunkte und Ausmass der Leistung.....	19
<b>D. Zwischenfazit</b> .....	<b>19</b>
<b>IV. Finanzierung</b> .....	<b>19</b>
<b>A. Finanzierung des Erwerbsausfalles</b> .....	<b>20</b>
1. Kreis der versicherten Personen und Beitragszahlenden .....	20
a) Das Solidaritätsprinzip.....	20
b) Die Solidaritätsgemeinschaft.....	21
c) Das Mass der Solidarität .....	24
d) Zwischenfazit.....	26
2. Finanzierung durch Beiträge.....	26
a) Lohnabhängige Beiträge.....	26
b) Kopf- oder Einheitsprämien.....	27
c) Beiträge der Arbeitgebenden .....	28
3. Finanzierung durch Steuermittel.....	29
a) direkte Steuer .....	30
b) Indirekte Steuer: insbesondere Mehrwertsteuer .....	31
4. Zwischenfazit.....	32
<b>B. Finanzierung der Grundleistung</b> .....	<b>32</b>
1. Kreis der Versicherten und Beitragszahlenden .....	34
a) Die Solidaritätsgemeinschaft.....	34
b) Das Mass der Solidarität .....	34
2. Finanzierung durch Beiträge.....	35
3. Finanzierung durch Steuermittel.....	35
4. Zwischenfazit.....	36

<b>V. Systematische Einführung .....</b>	<b>36</b>
<b>A. Regelungsort .....</b>	<b>36</b>
<b>B. Finanzierungsart.....</b>	<b>37</b>
<b>C. Kompetenz .....</b>	<b>38</b>
<b>D. Anpassungen im Arbeitsrecht .....</b>	<b>38</b>
<b>VI. Fazit.....</b>	<b>39</b>

## Abkürzungsverzeichnis

AB	Amtliches Bulletin
Abs.	Absatz
AHV	Alters- und Hinterlassenenversicherung
AHVG	Bundesgesetz über die Alters- und Hinterlassenenversicherung vom 20. Dezember 1946 (SR 831.10)
AHVV	Verordnung über die Alters- und Hinterlassenenversicherung vom 31. Oktober 1947 (SR 831.101)
AJP	Aktuelle Juristische Praxis (Zürich)
ArG	Bundesgesetz über die Arbeit in Industrie, Gewerbe und Handel vom 13. März 1964 (SR 822.11)
ArGV 1	Verordnung 1 zum Arbeitsgesetz vom 10. Mai 2000 (SR 822.111)
Art.	Artikel
ATSG	Bundesgesetz über den allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrecht vom 6. Oktober 2000 (SR 830.1)
Aufl.	Auflage
AVIG	Bundesgesetz über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung vom 25. Juni 1982 (SR 837.0)
BASS	Büro für arbeits- und sozialpolitische Studien
BBl	Bundesblatt
BfS	Bundesamt für Statistik
BGE	amtlich publizierter Entscheid des Schweizerischen Bundesgerichts
BGer	Schweizerisches Bundesgericht
BIP	Bruttoinlandprodukt
BMFSFJ	Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend Deutschland
BSK	Basler Kommentar (Basel)
bspw.	beispielsweise
BSV	Bundesamt für Sozialversicherungen
BV	Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (SR 101)

bzw.	beziehungsweise
ca.	circa
CHF	Schweizer Franken
DBG	Bundesgesetz über die direkte Bundessteuer vom 14. Dezember 1990 (SR 642.11)
d.h.	das heisst
Diss.	Dissertation
E.	Erwägung
EDI	Eidgenössisches Departement des Innern
EG FamZG ZH	Einführungsgesetz des Kanton Zürichs zum Bundesgesetz über die Familienzulagen vom 19. Januar 2009 (ON 836.1)
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
EKFF	Eidgenössische Koordinationskommission für Familienfragen
EMRK	Konvention zum Schutze der Menschenrechte vom 4. November 1950 (SR 0.101)
EO	Erwerbsersatzordnung
EOG	Bundesgesetz über den Erwerbsersatz vom 25. September 1952 (SR 834.1)
EOV	Erwerbsersatzverordnung vom 24. November 2004 (SR 834.11)
EschG ZH	Erbschafts- und Schenkungssteuergesetz des Kantons Zürichs vom 28. September 1986 (ON 632.1)
et al.	und andere
EU	Europäische Union
f./ff.	und folgende
FamPra.ch	Die Praxis des Familienrechts (Bern)
FamZG	Bundesgesetz über die Familienzulagen und Finanzhilfen an Familienorganisationen vom 24. März 2006 (SR 836.2)
Fn.	Fussnote
G20	Gruppe der zwanzig wichtigsten Industrie- und Schwellenländer
Habil.	Habilitation
HAVE	Haftung und Versicherung (Zürich)
Hrsg.	Herausgeber/-in

IAO	Internationale Arbeitsorganisation
IPV	Individuelle Prämienverbilligung
i.S.	im Sinne
IV	Invalidenversicherung
i.V.m.	in Verbindung mit
KMU	Kleine und mittlere Unternehmen
KVG	Bundesgesetz über die Krankenversicherung vom 18. März 1994 (SR 832.10)
m.E.	meines Erachtens
MSVG	Bundesgesetz über die Mutterschaftsversicherung vom 18. Dezember 1998 (abgelehnt durch fakultatives Referendum am 13. Juni 1999)
MWST	Mehrwertsteuer
MWSTG	Bundesgesetz über die Mehrwertsteuer vom 12. Juni 2009 (SR 641.20)
N	Randnote (für arbeitsexterne Verweise)
Nr.	Nummer
NRin	Nationalrätin
NZZ	Neue Zürcher Zeitung (Zürich)
OECD	Organisation for Economic Co-operation and Development
OFK	Orell Füssli-Kommentar (Zürich)
ON	Ordnungsnummer (Systematische Sammlung Kanton Zürich)
OR	Bundesgesetz betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht) vom 30. März 1911 (SR 220)
Parl. Iv.	Parlamentarische Initiative
Rz.	Randziffer (für arbeitsinterne Verweise)
S.	Seite
s.	siehe
SGK	St. Galler Kommentar (St. Gallen)
SGK-N	Kommission für Soziale Sicherheit und Gesundheit des Nationalrates
SGK-S	Kommission für Soziale Sicherheit und Gesundheit des Ständerates



SP	Sozialdemokratische Partei
SR	Systematische Sammlung des Bundesrechts
SRF	Schweizer Radio und Fernsehen
SVP	Schweizerische Volkspartei
SZS	Schweizerische Zeitschrift für Sozialversicherung und berufliche Vorsorge (Bern)
u.a.	unter anderem
UVG	Bundesgesetz über die Unfallversicherung vom 20. März 1981 (SR 832.20)
vgl.	vergleiche
z.B.	zum Beispiel
ZGB	Schweizerisches Zivilgesetzbuch vom 10. Dezember 1907 (SR 210)
ZH	Zürich
zit.	zitiert
ZSR	Zeitschrift für Schweizerisches Recht (Basel)

## Literaturverzeichnis

Die nachstehenden Werke werden, wenn nichts anderes angegeben ist, mit Nachnamen des Autors sowie mit Seitenzahl oder Randnummer zitiert.

BAUMANN MERET, Das Solidaritätsprinzip im schweizerischen Sozialversicherungsrecht, Diss. Universität Zürich, Zürich 2008

BAUMANN MERET, Rechtsfragen im Zusammenhang mit der Mutterschaft, in: Paul Richli (Hrsg.), Aktuelle Fragen des Sozialversicherungs- und Migrationsrechts aus der Sicht der KMU, Zürich/Basel/Genf 2009

BASSFORD MICAELA/FISHER HAYLAY, Bonus Babies? The Impact of Paid Parental Leave on Fertility Intentions, School of Economics, The University of Sydney, Life Course Working Papers Series, Band 2, 2016

BIAGGINI GIOVANNI, Orell Füssli Kommentar zur Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft, 2. Aufl., Zürich 2017  
(zit.: OFK BV – BIAGGINI, Art. ... N ...)

BOUSHEY HEATHER/GLYNN SARAH JANE, There Are Significant Business Costs to Replacing Employees, 2012, online abrufbar unter: <<https://www.americanprogress.org/issues/economy/reports/2012/11/16/44464/there-are-significant-business-costs-to-replacing-employees/>> (besucht am 6. Dezember 2021)

BRENNER ANDREAS, Die Festsetzung der Versicherungsprämie nach Art. 92 UVG mit Blick auf die sozialversicherungsrechtlichen Gestaltungsprinzipien, Diss. Universität St. Gallen, Zürich/Basel/Genf 2020

BÜNNING MAREIKE, What Happens after the ‘Daddy Months’? Fathers’ Involvement in Paid Work, Childcare, and Housework after Taking Parental Leave in Germany, European Sociological Review, Band 31, 2015, S. 738 ff.

BUTZER HERMANN, Fremdlasten in der Sozialversicherung, Habil. Universität Bochum, Tübingen 2001

- CAMENZIND ROLF, Altersvorsorge 2020 muss die Finanzierung der AHV sichern, HAVE 2015, S. 85 ff.
- CARIGIET ERWIN, Die Schweiz: sozial und gerecht? Die neue soziale Frage, SZS 2006, S. 385 ff.
- COOLS SARA/FIVA JON H./KIRKEBOEN LARS J., Causal Effects of Paternity Leave on Children and Parents, The Scandinavian Journal of Economics, Band 117, 2015, S. 801 ff.
- DEPENHEUER OTTO, Solidarität im Verfassungsstaat, Grundlegung einer normativen Theorie der Verteilung, 2. Aufl., überarbeitete Habil. Universität Bonn, Norderstedt 2016
- EHRENZELLER BERNHARD et al. (Hrsg.), St. Galler Kommentar zur Schweizerischen Bundesverfassung, 3. Aufl., St. Gallen 2014  
(zit.: SGK BV – BEARBEITERIN, Art. ... N ...)
- EVERTSSON MARIE/DUVANDER ANN-ZOFIE, Parental Leave - Possibility or Trap? Does Family Leave Length Affect Swedish Women's Labor Market Opportunities?, European Sociological Review, Band 27, 2011, S. 435 ff.
- FARRÉ LÍDIA, Parental Leave Policies and Gender Equality: A Survey of the Literature, Estudos de Economia Aplicada, Band 34.1, 2016, S. 45 ff.
- FORSTER PETER, AHV-Beitragsrecht: Materiell- und verfahrensrechtliche Grundlagen, Abgrenzung zwischen selbständig und unselbständig erwerbstätigen Personen, Diss. Universität Freiburg (Schweiz), Zürich 2006
- GÄCHTER THOMAS, Grenzen der Solidarität?, Individuelle Ansprüche auf medizinische Leistungen gegenüber der Rechts- und Versicherungsgemeinschaft, in: Zäch Roger et al. (Hrsg.), Individuum und Verband, Festgabe zum Schweizerischen Juristentag 2006, Zürich 2006, S. 473 ff.  
(GÄCHTER, Grenzen der Solidarität, S. ...)

GÄCHTER THOMAS, Grundstrukturen des Schweizerischen Rechts der sozialen Sicherheit, Charakterisierung des schweizerischen Modells, ZSR 2014, Band 133 II, S. 5 ff.

(zit.: GÄCHTER, Grundstrukturen, S. ...)

GÄCHTER THOMAS, Selbstverantwortung als verfassungsrechtliche Grundannahme, SZS 2018, S. 693 ff.

(zit.: GÄCHTER, Selbstverantwortung, S. ...)

GREBER PIERRE-YVES, Les principes fondamentaux du droit international et du droit suisse de la sécurité sociale, Diss. Universität Genf, Lausanne 1984

HASLER PETER, Sind die Sozialversicherungen noch finanzierbar?, Plädoyer für einen entschlossenen Kurswechsel, NZZ vom 2. Mai 1998, S. 15

HEHLI SIMON, 1. August: Die Frauen feiern ihre Pionierinnen, die Männer die Schweizer Solidarität, NZZ vom 2. August 2021, S. 7

HÖHENER JANINE/SCHALTEGGER CHRISTOPH A., Die Finanzierung der schweizerischen Sozialversicherungen aus ökonomischer Sicht, SZS 2014, S. 3 ff.

HÜRZELER MARC, Steuern aus der Sicht des Sozialversicherungsrechts, in: Hürzeler Marc/Opel Andrea (Hrsg.), Sozialversicherungen, Vorsorge und Steuern, Zürich/Basel/Genf 2020

ISENSEE JOSEF, Umverteilung durch Sozialversicherungsbeiträge, Eine finanzverfassungsrechtliche Studie über den Solidarausgleich in der Gesetzlichen Krankenversicherung, Berlin 1973

KERSTING WOLFGANG, Theorien der sozialen Gerechtigkeit, Stuttgart/Weimar 2000

KIESER UELI, Schweizerisches Sozialversicherungsrecht, 2. Aufl., Zürich/St. Gallen 2017

(zit.: KIESER, Sozialversicherungsrecht, S. ...)

KIESER UELI/GEHRING KASPAR/BOLLINGER SUSANNE (Hrsg.), Orell Füssli Kommentar zu den Bundesgesetzen über die Krankenversicherung, die Unfallversicherung und den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) mit weiteren Erlassen, Zürich 2018  
(zit.: OFK ATSG – BEARBEITERIN, Art. ... N ...)

KIESER UELI/SANER KASPAR, Bundesgesetz über die Familienzulagen (FamZG) – eine kritische Einführung, SZS 2007, S. 416 ff.

KROK ISABELLE/ZERLE CLAUDIA/RAUSCHENBACH THOMAS, Junge Männer und Familie, FamPra.ch 2009, S. 972 ff.

KRUMMENACHER JÜRIG, Es ist Zeit für «Elternzeit und Elterngeld» in der Schweiz, FamPra.ch 2013, S. 143 ff.

KÜNZI KILLIAN/SCHÄRRER MARKUS, Wer zahlt für die soziale Sicherheit und wer profitiert davon? Eine Analyse der Sozialtransfers in der Schweiz, Zürich/Chur 2004.

LECHEVALIER ARNOUD, Die Reform der Sozialsysteme in Deutschland und Frankreich: Vermeintliche und tatsächliche Herausforderungen für die Zukunft, in: Neumann Wolfgang (Hrsg.), Welche Zukunft für den Sozialstaat?: Reformpolitik in Frankreich und Deutschland, Wiesbaden 2004

LETSCH THOMAS, Rechtliche Aspekte von Work-Life-Balance, Diss. Universität Zürich, Bern 2008

LOCHER PETER/BLUMENSTEIN ERNST, System des schweizerischen Steuerrechts, 7. Aufl., Zürich 2016

LOCHER THOMAS/GÄCHTER THOMAS, Grundriss des Sozialversicherungsrechts, 4. Aufl., Bern 2014  
(zit.: LOCHER/GÄCHTER, § ... N ...)

- LOSS DAVIDE, Internes Gutachten an die Geschäftsleitung der SP Kanton Zürich betreffend die Zulässigkeit und Umsetzung der kantonalen Volksinitiative «Für eine Elternzeit» vom 31. Juli 2019 (nicht öffentlich verfügbar)
- MAURER ALFRED, Schweizerisches Sozialversicherungsrecht, Band I: Allgemeiner Teil, 2. Aufl., Bern 1983
- MEIER MICHAEL E., Kein Anspruch des Vaters auf Mutterschaftsentschädigung nach Art. 16b EOG, Jusletter vom 3. November 2014
- MEYER ULRICH (Hrsg.), Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht: Soziale Sicherheit/Sécurité Sociale, 3. Aufl., Basel 2016  
(zit.: SBVR Soziale Sicherheit – BEARBEITERIN, N ...)
- MÜLLER JÖRG P., Soziale Grundrechte in der Verfassung?, ZSR 1973, Band 92, S. 687 ff.
- NEDI RAHEL AINA, Vaterschafts- und Elternurlaub: Anspruch in der Schweiz und in ausländischen Rechtsordnungen, Diss. Universität Zürich, Bern 2019
- NORDMANN PHILIPPE/BURCKHARDT CHRISTOPH, «Vaterschaftsurlaub jetzt!» – Und wie weiter?, AJP 2020, S. 1525 ff.
- PÄRLI KURT, Väter haben keinen Anspruch auf Mutterschaftsentschädigung, SZS 2015, S. 152 ff.
- PERRENOUD STÉPHANIE, Le congé de maternité: une discrimination à l'égard des pères?, AJP 2014, S. 1652 ff.  
(zit.: PERRENOUD, Le congé de maternité, S. ...)
- PERRENOUD STÉPHANIE, Sozial- und privatversicherungsrechtliche Fragen rund um die Mutterschaft, in: Riemer-Kafka Gabriela (Hrsg.), Sozialversicherung: Von der Wiege bis zur Bahre, Zürich/Basel/Genf 2016  
(zit.: PERRENOUD, Mutterschaft, S. ...)

- RIEMER-KAFKA GABRIEL, Schweizerisches Sozialversicherungsrecht, 7. Aufl., Bern 2019
- RUHM CHRISTOPH J., The Economic Consequences of Parental Leave Mandates, Lessons from Europe, The Quarterly Journal of Economics, Band 113.1, 1998, S. 285 ff.
- SCARTAZZINI GUSTAVO/HÜRZELER MARC, Bundessozialversicherungsrecht, 4. Aufl., Basel 2021  
(zit.: SCARTAZZINI/HÜRZELER, § ... N ...)
- SCHÖNENBERGER SIMON, Obligatorische Krankentaggeldversicherung, Diss. Universität Zürich, Zürich 2018
- SCHMID FELIX, Sozialrecht und Recht der sozialen Sicherheit, Die Begriffsbildung in Deutschland, Frankreich und der Schweiz, Diss. Univ. Freiburg (Schweiz), Berlin 1981
- SIMONEK MADELEINE/GÄCHTER THOMAS/MÜLLER KARIN, Unternehmensrecht I, Gründung und Aufbau, Sanierung und Liquidation, 2. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2013
- STAUFFER HANS-ULRICH/CARDINAUX BASILE (Hrsg.), Rechtsprechung des Bundesgerichts zum AHVG, 4. Aufl., Zürich 2020  
(zit.: Rechtsprechung AHVG – BEARBEITERIN, Art. ... N ...)
- TIEFENTHAL JÜRIG M., Verwendung der Bundesbeiträge zur individuellen Prämienverbilligung (IPV) durch die Kantone – rechtmässig oder zweckentfremdet?, SZS 2017 S. 426 ff.
- TSCHUDI HANS PETER, Die Sozialverfassung der Schweiz, Der Sozialstaat, Bern 1986  
(zit.: TSCHUDI, Sozialverfassung, S. ...)
- TSCHUDI HANS PETER, Entstehung und Entwicklung der schweizerischen Sozialversicherungen, Basel 1989  
(zit.: TSCHUDI, Entstehung und Entwicklung, S. ...)

TSCHUDI HANS PETER, Sozialstaat, Arbeits- und Sozialversicherungsrecht, Schriften aus den Jahren 1983 bis 1995, Zürich 1996

(zit.: TSCHUDI, Sozialstaat, S. ...)

TSCHUDI HANS PETER, Die Zukunft der Sozialversicherungen, SZS 1998, S. 410 ff.

(zit.: TSCHUDI, Zukunft Sozialversicherungen, S. ...)

VALARINO ISABEL/GAUTHIER JACQUES-ANTOINE, Paternity Leave Implementation in Switzerland: a Challenge to Gendered Representations and Practices of Fatherhood?, Community, Work and Family, Band 21, 2015

VÖGELI DOROTHEE, Die GLP trägt ihren eigenen Vorstoss zu Grabe, NZZ vom 26. Oktober 2021, S. 11

WALDMANN BERNHARD/BELSER EVA MARIA/EPINEY ASTRID (Hrsg.), Basler Kommentar zur Schweizerischen Bundesverfassung, Basel 2015

(zit.: BSK BV – BEARBEITERIN, Art. ... N ...)

WORTHA ANNEKATRIN, Schutz und Förderung der Familie, Verfassungsrechtliche Vorgaben und Umsetzung im Sozialversicherungs- und Steuerrecht, Diss. Universität Zürich, Zürich 2016

ZACHER F. HANS F., Das soziale Staatsziel, in: Isensee Josef/Kirchhof Paul (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Band II, Verfassungsstaat, 3. Aufl., Heidelberg 2004, 659 ff.

(zit.: ZACHER, Staatsziel, S. ...)

ZACHER HANS F., Ziele der Alterssicherung und Formen ihrer Verwirklichung, in: Zacher Hans (Hrsg.), Alterssicherung im Rechtsvergleich, Baden-Baden 1991

(zit.: ZACHER, Alterssicherung, S. ...)



## Materialienverzeichnis

AEPPLI DANIEL, EDI, Forschungsbericht «Wirkungsanalyse Mutterschaftsentschädigung»,  
Basel 2012

BAUMANN BEAT et al., Elternzeit – Elterngeld, Ein Modellvorschlag der EKFF, Bern 2010  
(zit.: Bericht EKFF, S. ...)

Bericht der Kommission für soziale Sicherheit und Gesundheit des Nationalrates zur parlamentarischen Initiative zur Revision Erwerbsersatzgesetz., Ausweitung der Erwerbsersatzansprüche auf erwerbstätige Mütter vom 3. Oktober 2002, BBl 2002 7522 ff.  
(zit.: Bericht SGK-N Mutterschaft, BBl 2002 ...)

Bericht des Bundesrates in Erfüllung des Postulates Fetz (11.3492) vom 30. Oktober 2018  
(zit.: Bericht Bundesrat Elternzeit, S. ...)

Bericht der Kommission für soziale Sicherheit und Gesundheit des Ständerates zur parlamentarischen Initiative über den indirekten Gegenentwurf zur Vaterschaftsurlaubs-Initiative vom 15. April 2019, BBl 2019 3405 ff.  
(zit.: Bericht SGK-S Gegenvorschlag Vaterschaft, BBl 2019 ...)

Botschaft des Bundesrates an die Bundesversammlung zum Entwurf eines Bundesgesetzes über die Alters- und Hinterlassenenversicherung, BBl 1946 II 365 ff.  
(zit.: Botschaft AHVG, BBl 1946 II ...)

Botschaft des Bundesrates zum Bundesgesetz über die Mutterschaftsversicherung (MSVG) vom 25. Juni 1997, BBl 1997 IV 981 ff.  
(zit.: Botschaft MSVG, BBl 1997 IV ...)

Botschaft des Bundesrates zur Vereinfachung der Mehrwertsteuer vom 25. Juni 2008, BBl 2008 6910 ff.  
(zit.: Botschaft Mehrwertsteuer, BBl 2018 ...)

Botschaft des Bundesrates zur Volksinitiative «Für einen vernünftigen Vaterschaftsurlaub – zum Nutzen der ganzen Familie» vom 1. Juni 2018, BBl 2018 3699 ff.

(zit.: Botschaft Volksinitiative Vaterschaft, BBl 2018 ...)

Botschaft des Bundesrates zur Stabilisierung der AHV (AHV 21) vom 28. August 2019, BBl 2019 605 ff.

(zit.: Botschaft AHV 21, BBl 2019 ...)

DEANNE AGUIRE, Empowering the Third Billion, Women and the world of work in 2012, San Francisco 2012, online abrufbar unter: <<https://silo.tips/download/empowering-the-third-billion-women-and-the-world-of-work-in-2012>> (besucht am 6. Dezember 2021)

FEGERT JÖRG M. et al. (BMFSFJ), Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz, Vaterschaft und Elternzeit, Eine interdisziplinäre Literaturstudie zur Frage der Bedeutung der Vater-Kind-Beziehung für eine gedeihliche Entwicklung der Kinder sowie den Zusammenhalt in der Familie, Ulm 2011, online abrufbar unter: <<https://www.bmfsfj.de/resource/blob/95458/69321063c297ad853183dbeb64f72016/vaterschaft-und-elternzeit-endbericht-data.pdf>> (besucht am 6. Dezember 2021)

MÜLLER FRANZISKA/RAMSDEN ALMA, Evidenzbasierte Erkenntnisse zu Wirkungen von Elternzeit sowie Mutterschafts- und Vaterschaftsurlaub, Literaturanalyse zuhanden der Eidgenössischen Koordinationskommission für Familienfragen (EKFF), Interface Politikstudien Forschung Beratung, Luzern 2010

OECD, Résumé, Inégalités hommes-femmes: Il est temps d’agir, OECD publishing, Paris 2012, online abrufbar unter: <<https://www.oecd.org/fr/parite/agir.htm>> (besucht am 6. Dezember 2021)

(zit.: OECD, Inégalités, S. ...)

Parlamentarische Initiative Romano (13.478) «Einführung einer Adoptionsentschädigung» vom 12. Dezember 2013

(zit.: Parl.Iv. Romano)

Stellungnahme des Bundesrates zum Bericht vom 3. Oktober 2002 der Kommission für soziale Sicherheit und Gesundheit des Nationalrates über die Parlamentarische Initiative «Revision Erwerbsersatzgesetz - Ausweitung der Erwerbsersatzansprüche auf erwerbstätige Mütter «Triponez Pierre» vom 6. November 2001, BBl 2001 1112 ff.  
(zit.: Stellungnahme Bundesrat Mutterschaft, BBl 2001 ...)

STUTZ HEIDI/BISCHOF SEVERIN (BASS AG), Berechnung der Kosten für eine Elternzeit, gemäss EKFF-Modell 2018 zuhanden der Eidgenössischen Kommission für Familienfragen (EKFF), Bern 2021, online abrufbar unter: <[https://www.buerobass.ch/fileadmin/Files/2021/EKFF\\_2021\\_Elternzeit\\_Bericht\\_DE.pdf](https://www.buerobass.ch/fileadmin/Files/2021/EKFF_2021_Elternzeit_Bericht_DE.pdf)> (besucht am 6. Dezember 2021)

THÉVENON OLIVIER/SOLAZ ANNE, Labour Market Effects of Parental Leave Policies in OECD Countries, OECD Social Employment and Migration Working Papers, Nr. 141, OECD Publishing, Paris 2013

## I. Einführung

- 1 Die meisten Länder in Westeuropa haben sie bereits eingeführt – die Schweiz nicht: Die Elternzeit oder das Elterngeld.<sup>1</sup> Nun häufen sich allerdings die Bestrebungen, eine solche einzuführen: Im Kanton Zürich hat die SP bspw. eine Initiative eingereicht, mit welcher sie eine Elternzeit von je 18 Wochen für Väter und Mütter schaffen möchte.<sup>2</sup> Ausserdem wurde in der Schweiz Anfang dieses Jahres eine zweiwöchige Vaterschaftsentschädigung eingeführt.<sup>3</sup>
- 2 Mit dem Ausdruck «Elternzeit» ist vorwiegend der Anspruch auf eine «Auszeit vom Berufsleben für Mütter und Väter, die ihr Kind selbst betreuen und erziehen» gemeint. Der Begriff «Elterngeld» hingegen erfasst die sozialversicherungsrechtliche Leistung dieses Anspruches.<sup>4</sup> In dieser Arbeit wird der Begriff «Elternzeit» der Einfachheit halber auch für das «Elterngeld» benutzt. Die reine Elternzeit steht ohnehin nicht im Fokus dieser Arbeit, da diese vermehrt auf arbeitsrechtlichen Bestimmungen beruht, diese Arbeit jedoch die sozialversicherungsrechtlichen Aspekte beleuchtet. Oftmals wird auch der Begriff «Elternurlaub» verwendet<sup>5</sup> – hierauf wird vorliegend bewusst verzichtet, da dieser Ausdruck dem Betreuungsaufwand für ein Kind nicht gerecht wird.<sup>6</sup>
- 3 Die vorliegende Arbeit soll im Schwerpunkt behandeln, welche sozialversicherungsrechtlichen Mittel die Elternzeit weshalb finanzieren sollen. Um diese Frage zu beantworten, wird in einem ersten Teil die Ausgestaltungen der geltenden Regelungen näher betrachtet. Zweitens wird geprüft, wie die Elternzeit konkret einzuführen wäre, konkret: ob (i) ein verfassungsrechtlicher Anspruch besteht; was (ii) die Zielsetzung der Elternzeit wäre und (iii) wie die Elternzeit auszugestalten wäre. Insbesondere bei der Ausgestaltung muss die Arbeit die essenziellen Fragen beantworten, ob die Elternzeit eine öffentliche Aufgabe ist und welche Risiken sie abdecken soll.

---

<sup>1</sup> Bspw. Schweden, Deutschland, Island, vgl. Bericht EKFF.

<sup>2</sup> Näheres auf der Website der Elternzeit-Initiative der SP Zürich, <<https://elternzeit-initiative.ch>> (besucht am 6. Dezember 2021).

<sup>3</sup> BSV, Vaterschaftsurlaub/Änderung des Erwerbssatzgesetzes (EO), <<https://www.bsv.admin.ch/bsv/de/home/sozialversicherungen/eo-msv/reformen-und-revisionen/eo-vaterschaftsurlaub-200927.html>> (besucht am 6. Dezember 2021).

<sup>4</sup> Zum Ganzen Familienportal.de, Was ist Elternzeit?, <<https://familienportal.de/familienportal/familienleistungen/elternzeit/faq/was-ist-elternzeit--124702>> (besucht am 6. Dezember 2021).

<sup>5</sup> So z.B. BSV, Urlaube für Mütter und Väter, <<https://www.bsv.admin.ch/bsv/de/home/sozialpolitische-themen/familienpolitik/vereinbarkeit/elternurlaub.html>> (besucht am 6. Dezember 2021).

<sup>6</sup> Ausserdem wird in dieser Arbeit vorwiegend von Müttern und Vätern gesprochen, da sich praktisch alle Studien und bisherige Regelungen auf die heterosexuelle Partnerschaft beziehen. Dies sollte aber nicht ausschliessen, dass nicht auch homosexuelle Partnerschaften mit Kindern von einer Elternzeit inkludiert werden können. Zudem sollten die Überlegungen auch auf non-binäre Personen angewandt werden können, auch wenn in dieser Arbeit ausschliesslich von Mann und Frau die Rede ist.

- 4 Im Hauptteil soll schliesslich die Finanzierungsfrage anhand der bereits bekannten Finanzierungsmittel in den Sozialversicherungen behandelt werden. Als Resultat dieser Abhandlung sollte beantwortet werden, welches die zweckmässigste Finanzierung für eine Elternzeit darstellt, welche die herausgearbeiteten Risiken abgedeckt. Besonderes Augenmerk wird dabei auf die herausgearbeitete Zwecksetzung der Elternzeit gelegt. Abschliessend wird knapp die systematische Einführung in das System der schweizerischen Sozialversicherungen behandelt.

## II. Geltende Rechtslage

### A. Mutterschaftsversicherung

- 5 Seit 1945 besteht – basierend auf dem Gegenvorschlag zur Volksinitiative «Für die Familie»<sup>7</sup> – in Art. 34<sup>quinquies</sup> aBV der Verfassungsauftrag zur Schaffung einer Mutterschaftsversicherung, wobei diese erst am 1. Juli 2005 nach ca. 20 Vorstössen in Kraft trat.<sup>8</sup> Die Versicherung wurde in Art. 16b ff. EOG und damit in die Erwerbsersatzordnung eingefügt, was eine sachfremde Lösung darstellt, da in diesem Gesetz sonst der Erwerbsausfall von Dienstleistenden geregelt ist.<sup>9</sup>

#### 1. Ziele der heutigen Regelung

- 6 Im Bericht zur heutigen Regelung führt die SGK-N als Hauptargumant der Mutterschaftsversicherung auf, dass die neue Regelung die Vereinbarkeit von Beruf und Familie für die Frauen erleichtern sollte. Es wird weiter argumentiert, dass Kinder ein Grund seien, die berufliche Tätigkeit zu unterbrechen und durch die Mutterschaftsversicherung Schwierigkeiten beim Wiedereinstieg vermieden werden können. Nebenbei wird auf die Wirtschaft und ihr Bedürfnis nach berufstätigen Frauen verwiesen.<sup>10</sup> Zusätzlich bezweckt die Versicherung die Sicherstellung der Schonzeit der Mutter; diese ist für die Erholung der Mutter und den Aufbau der Beziehung zum Kind zentral.<sup>11</sup>

---

<sup>7</sup> Zurückgezogen aufgrund des direkten Gegenentwurfes am 7. April 1945, siehe BBl 1945 II 817.

<sup>8</sup> Das Schweizer Parlament, Die beinahe unendliche Geschichte der Mutterschaftsversicherung, <<https://www.parlament.ch/blog/Pages/unendliche-geschichte-der-mutterschaftsversicherung.aspx>> (besucht am 6. Dezember 2021); Besonders der Vorstoss einer Mutterschaftsversicherung kurz vor der Jahrtausendwende ist hierbei beachtenswert: In diesem Anlauf wurde neben der Erwerbsersatzentschädigung auch eine Grundleistung für nichterwerbstätige Mütter in das Gesetz geschrieben. Ausserdem wurde die Versicherung nicht in ein bestehendes Gesetz integriert, sondern es wurde ein eigenständiges Bundesgesetz entworfen. Der Versuch einer eigenständigen Mutterschaftsversicherung ist schlussendlich gescheitert – das Volk hat das Gesetz in der Volksabstimmung 1999 verworfen, vgl. Botschaft MSVG.

<sup>9</sup> SIMONEK/GÄCHTER/MÜLLER, S. 66.

<sup>10</sup> Zum Ganzen Bericht SGK-N Mutterschaft, BBl 2002 7538.

<sup>11</sup> PERRENOUD, Mutterschaft, S. 10.

## 2. Versichertes Risiko

- 7 Die Mutterschaft ist nicht mit der Krankheit gleichgestellt, sondern wurde als eigenständiges Risiko in Art. 5 ATSG normiert. Mutterschaft umfasst demnach «Schwangerschaft und Niederkunft sowie die nachfolgende Erholungszeit der Mutter». Gleichwohl besitzt die Mutterschaft Parallelen zum Risiko der Krankheit (Art. 3 ATSG).<sup>12</sup> Die Schwangerschaft wird aber insofern von der Krankheit abgegrenzt, solange sie nicht pathologisch – d.h. ohne Komplikationen – abläuft.<sup>13</sup> Die normal verlaufende Schwangerschaft ist somit der Krankheit nur in dem Umfang gleichgestellt, wie auch ähnliche Leistungen durch die Krankenversicherung übernommen werden.<sup>14</sup>
- 8 Für die vorliegende Arbeit ist vor allem die Erholungszeit von grosser Relevanz.<sup>15</sup> Zur Erholungszeit zählt die körperliche Erholungsphase nach der Geburt und die Schonzeit des Körpers. Nur eine Frau, welche ein Kind austrägt, hat Anspruch auf eine Mutterschaftsentschädigung.<sup>16</sup> Es wird somit ausschliesslich auf das gesundheitliche Risiko, welches darin liegt, ein Kind zu gebären, abgestellt. Genauer gesagt: die Wiederherstellung der physischen und psychischen Funktionen nach der Schwangerschaft.<sup>17</sup> Zusätzlich soll der Mutter eine Ruhepause ermöglicht werden, um unbelastet eine Beziehung zum Neugeborenen aufbauen zu können.<sup>18</sup>
- 9 Die Mutterschaftsversicherung soll im Kern das Einkommen, welches durch den Eintritt des sozialen Risikos «Mutterschaft» wegfällt, ersetzen. Sie dient somit der Bedarfssicherung des vormaligen Lebensstandards.<sup>19</sup> Die Mutterschaftsversicherung ist schlussendlich eine notwendige Entschädigung für den Umstand, dass in den ersten acht Wochen nach der Geburt ein Arbeitsverbot gilt (Art. 35a Abs. 3 ArG).<sup>20</sup>

## 3. Versicherter Personenkreis/Beitragspflicht

- 10 Die Versicherung lehnt sich am Personenkreis der AHV an. Versichert sind demnach alle nach Art. 3 und 12 AHVG genannten Personen und somit alle Angestellten, Selbstständigen und Nichterwerbstätigen mit Ausnahme der in Art. 2 AHVG genannten Personen.<sup>21</sup> Die

---

<sup>12</sup> Zum Ganzen OFK ATSG – KIESER/GEHRING/BOLLINGER, Art. 5 N 5.

<sup>13</sup> OFK ATSG – KIESER/GEHRING/BOLLINGER, Art. 5 N 5.

<sup>14</sup> BGE 127 V 268, E. 3a.

<sup>15</sup> Nach Art. 16b Abs. 1 lit. a EOG nur bei Niederkunft.

<sup>16</sup> Zum Ganzen Bericht SGK-N Mutterschaft, BBl 2002 7540; vgl. auch PERRENOUD, Le congé de maternité, S. 1660.

<sup>17</sup> Zum Ganzen PERRENOUD, Le congé de maternité, S. 1660.

<sup>18</sup> Stellungnahme Bundesrat Mutterschaft, BBl 2003 1114.

<sup>19</sup> Zum Ganzen WORTHA, N 229.

<sup>20</sup> WORTHA, N 232; Der Staat verletzte deshalb vor Einführung der Mutterschaftsversicherung nicht nur Art. 116 Abs. 3 BV, sondern auch die Grundrechtsartikel 13 Abs. 1 BV (Organisation des Familienlebens) und 27 Abs. 2 BV (wirtschaftliche Betätigung), siehe WORTHA, N 488.

<sup>21</sup> PERRENOUD, Mutterschaft, S. 20.

Arbeitgebenden zählen nicht zu den versicherten Personen, sind aber beitragspflichtig (Art. 27 Abs. 1 EOG).

#### **4. Leistungen und arbeitsrechtliche Regelungen**

- 11 Im grossen Unterschied zur AHV sind in der Mutterschaftsentschädigung aber nur die erwerbstätigen Mütter leistungsberechtigt (Art. 16b EOG). Sie schafft somit eine Diskrepanz zwischen dem versicherten Personenkreis und dem leistungsbeziehenden. Im Gegensatz zur Vorlage von 1999 wurde in der geltenden Regelung auf eine Grundleistung für nichterwerbstätige Mütter verzichtet (Art. 16e EOG).<sup>22</sup>
- 12 Der Mutter steht ein Taggeld von 98 Tagen zu (Art. 16c Abs. 2 EOG). Die strenge Anknüpfung an die Erwerbstätigkeit zeigt sich u.a. dadurch, dass der Anspruch vorzeitig endet, wenn die Erwerbstätigkeit wieder aufgenommen wird (Art. 16d Abs. 3 EOG).
- 13 Bei den erwerbstätigen Frauen gibt es zusätzliche Einschränkungen: So müssen diese wenigstens neun Monate vor der Niederkunft i.S. des AHVG versichert gewesen sein, mindestens fünf Monate eine Erwerbstätigkeit ausgeübt haben und Arbeitnehmende, Selbstständigerwerbende oder im Betrieb des Ehemannes angestellt sein (Art. 16b Abs. 1 EOG).
- 14 Zusätzlich zu den sozialversicherungsrechtlichen Regelungen bestehen auch Normen im Arbeitsrecht des OR, welche für die Mutterschaftsentschädigung relevant sind: Art. 324a und 324b OR. Die Arbeitgebenden müssen bei unverschuldeter Arbeitsunfähigkeit für eine beschränkte Zeit den Lohn fortzahlen.<sup>23</sup> Schwangerschaft wird der unverschuldeten Arbeitsunfähigkeit explizit gleichgestellt (Art. 324a Abs. 3 OR). Besteht allerdings eine obligatorische Versicherung, ist der Umfang der Lohnfortzahlungspflicht auf vier Fünftel reduziert (Art. 324b OR). Unklar ist indessen, was die Legislative mit der Streichung des Wortes «Niederkunft» in Art. 324a Abs. 3 OR erreichen wollte.<sup>24</sup> Das Parlament hat sich mit hoher Wahrscheinlichkeit gedacht, dass es keine Fälle der Lohnfortzahlungspflicht mehr gäbe, wenn die Versicherung greift.<sup>25</sup> Jedoch sind nicht alle Mütter von der Versicherung erfasst. Insbesondere zugezogene und erst kürzlich Angestellte erfüllen die gesetzlichen Anforderungen für das Taggeld nicht. Ausserdem stellt sich bei hohem Einkommen die Frage, ob die Arbeitgebenden eine Lohnfortzahlungspflicht haben, da diese 100% des Lohns betragen würde hingegen das Taggeld gedeckelt ist.<sup>26</sup>

---

<sup>22</sup> Bericht SGK-N Mutterschaft, BBl 2002 7540; vgl. Botschaft MSVG.

<sup>23</sup> Die Lohnfortzahlung beträgt im ersten Dienstjahr drei Wochen (Art. 324a Abs. 1 OR) und danach eine angemessene Zeit, welche nach unterschiedlichen kantonalen Skalen berechnet wird, siehe [Arbeitsverhinderung.ch, Arbeitsverhinderung/Lohnfortzahlung](https://www.arbeitsverhinderung.ch/Arbeitsverhinderung/Lohnfortzahlung/), <[https://www.arbeitsverhinderung.ch/rechtsfolge/lohnfortzahlungsskalen](https://www.arbeitsverhinderung.ch/rechtsfolge/lohnfortzahlungsskalen/)> (besucht am 6. Dezember 2021).

<sup>24</sup> BAUMANN, Mutterschaft, S. 36.

<sup>25</sup> BAUMANN, Mutterschaft, S. 36.

<sup>26</sup> Zum Ganzen BAUMANN, Mutterschaft, S. 36.

15 Neben den Regelungen über die Lohnfortzahlungspflicht besteht zudem ein zeitlicher Kündigungsschutz während der Schwangerschaft und bis 16 Wochen nach der Niederkunft (Art. 336c Abs. 1 lit. c OR).

## **B. Vaterschaftsversicherung**

### **1. Verfassungsrechtlicher Anspruch auf Vaterschaftsentschädigung**

16 Das Bundesgericht musste sich im Urteil BGer 9C\_810/2013 mit der Frage auseinandersetzen, ob der Vater auch einen Anspruch auf die Mutterschaftsentschädigung hat und ob die Nichtgewährung der Mutterschaftsentschädigung an Väter im Lichte von Art. 8 BV i.V.m. Art. 14 EMRK gerechtfertigt ist. Um das Diskriminierungsverbot nicht zu verletzen, müssen für eine Ungleichbehandlung zwischen Mann und Frau sachliche Gründe vorliegen, welche eine solche rechtfertigen.<sup>27</sup> Die sachliche Rechtfertigung liegt insbesondere darin, dass der Vater diese körperliche Erholungszeit nicht benötigt. Strittig ist aber die Zeit, in welcher die Mutter sich physisch von den Strapazen der Geburt erholt hat und trotzdem einen Anspruch auf bezahlte Auszeit erhält. So warf der Beschwerdeführer die Frage auf, ob die Mutterschaftspause allein der Erholung diene. Orientiert hat er sich hierbei an der Regel im ArG, welche Wöchnerinnen aufgrund des Gesundheitsschutzes verbietet, in den ersten acht Wochen nach der Geburt zu arbeiten (Art. 35a Abs. 3 ArG). Der Beschwerdeführer argumentierte, dass nach dieser Zeit die Gründe des Gesundheitsschutzes in den Hintergrund träten und die Gründe der sozialen Beziehung zum Kind im Vergleich zum Gesundheitsschutz überwiegen.<sup>28</sup>

17 Um das Diskriminierungsverbot auszulegen muss ebenfalls die EMRK beigezogen werden: Nach dem EGMR kann eine längere Mutterschaftsentschädigung sachlich gerechtfertigt werden, da die Frau aufgrund der besonderen psychologischen Beeinträchtigung eine längere Pause benötigt.<sup>29</sup> Eine Diskriminierung liegt indessen vor, wenn das Land eine Elternentschädigung für die Betreuung des Kindes schafft, diese aber nicht beiden Geschlechtern gleich gewährt.<sup>30</sup> Besonders an der Schweiz ist allerdings, dass sie (zum Zeitpunkt des Urteils) keine Vaterschaftsentschädigung kannte.<sup>31</sup> Es ist jedoch möglich, dass der EGMR aufgrund seiner strengen Anforderungen an eine sachliche Rechtfertigung bei der Ungleichbehandlung von Geschlechtern für die Zeit nach der achten Woche keine Rechtfertigung sieht.<sup>32</sup> Es ist nämlich anerkannt, dass das Kind Nähe zu beiden Elternteilen benötigt.<sup>33</sup> NEDI und WORTHAN kommen deshalb zum

---

<sup>27</sup> OFK BV – BIAGGINI, Art. 8 N 12; BGE 136 I 345, E. 5.

<sup>28</sup> Zum Ganzen BGer 9C\_810/2013 (15. September 2014), E. 3.2.

<sup>29</sup> Urteil des EGMR *Petrovic gegen Österreich* vom 27. März 1998, 20458/92, Nr. 34.

<sup>30</sup> Urteil des EGMR *Konstantin Markin gegen Russland* vom 22. März 2012, 30078/06, Nr. 142 ff.

<sup>31</sup> Dieser wurde Anfang dieses Jahres eingeführt (s. Fn. 3).

<sup>32</sup> PÄRLI, S. 156.

<sup>33</sup> Bericht EKFF, S. 19.



Schluss, dass eine bezahlte Mutterschaftszeit ab der siebten Woche biologisch nicht mehr zu rechtfertigen sei und eine Entschädigung beiden Elternteilen gewährt werden müsste.<sup>34</sup> Die vom Beschwerdeführer beantragte Aufteilung der bestehenden Mutterschaftsentschädigung ist allerdings nicht möglich, da das IAO-Übereinkommen Nr. 183 über den Mutterschutz in Art. 4 Abs. 1 einen Mindestanspruch der Mutter von 14 Wochen vorsieht.<sup>35</sup> Das ändert jedoch nichts an der Tatsache, dass die Legislative dazu angehalten ist, einen diskriminierungsfreien Zustand herzustellen.<sup>36</sup>

- 18 Der Argumentation des Bundesgerichts kann zwar mehrheitlich gefolgt werden: Der Wortlaut von Art. 16b ff. EOG ist unmissverständlich und betrifft nur die Mutter. Ausserdem ist die Intention des Parlaments durch die zahlreichen abgelehnten Vorstösse einer Elternzeit und den Debatten eindeutig. Es ist auch gerechtfertigt, den Müttern eine längere Auszeit zu gewähren als dem Vater, da die Belastung durch die Schwangerschaft und die Geburt erhöht ist.<sup>37</sup> Nicht nachvollziehbar ist m.E. allerdings die Argumentation, weshalb die Frau eine Beziehung zum Kind aufbauen sollte und der Mann nicht. Ausserdem wird nicht konzise vorgebracht, welches der für die Erholung massgebende Zeitraum ist. Das Arbeitsverbot dauert nur acht Wochen (Art. 35a ArG), die Stillzeit hingegen ein Jahr (Art. 60 Abs. 1 ArGV 1). Ohnehin hat sich auch die Debatte mit der eingeführten Vaterschaftsentschädigung verändert: Wenn man der Argumentation des Bundesgerichts folgt, würde die Frau, Stand heute, keine Betreuungszeit erhalten, der Mann aber schon. Auf diese neue Regelung wird nachfolgend eingegangen.

## 2. Würdigung der neuen Regelung

- 19 Anfang dieses Jahres (1. Januar 2021) hat die Schweiz eine Minimalvariante einer bezahlten Betreuungszeit für den Vater eingeführt (Art. 16i ff. EOG). Gleich wie bei der Mutterschaftsentschädigung ist der Anspruch an die Erwerbstätigkeit geknüpft und besteht nur, wenn der Vater zuvor neun Monate versichert und fünf davon erwerbstätig war (Art. 16i lit. d – e EOG). Der Anspruch auf höchstens 14 Taggelder besteht während einer Rahmenfrist von sechs Monaten seit Geburt des Kindes (Art. 16j Abs. 1 i.V.m. Art. 16k Abs. 2 EOG).
- 20 Beim Vater wird allerdings eine zusätzliche Voraussetzung geschaffen: Er muss entweder zum Zeitpunkt der Geburt<sup>38</sup>, kraft Ehe oder Anerkennung, der rechtliche Vater sein oder dies innert sechs Monate nach der Geburt kraft Anerkennung oder Vaterschaftsurteil werden

<sup>34</sup> NEDI, N 72; WORTHA, N 235 f.; Anders hingegen MEIER, N 18, der argumentiert, dass die Schutzzeit zur Erholung nach ArG ohnehin zu kurz bemessen ist und somit nur diesem Zweck dienen kann.

<sup>35</sup> Übereinkommen Nr. 183 über den Mutterschutz (2000), von der Schweiz am 4. Juni 2015 ratifiziert.; BGER 9C\_810/2013 (15. September 2014), E. 10.2.

<sup>36</sup> WORTHA, N 238, Fn. 499.

<sup>37</sup> Zum Ganzen BGER 9C\_810/2013 (15. September 2014).

<sup>38</sup> Der Zeitpunkt ist die lebensfähige Geburt (Art. 23 Abs. 1 EOV).

(Art. 16i Abs. 1 lit. a EOG).<sup>39</sup> Der Adoptivvater ist damit (Stand heute) vom Anspruch ausgeschlossen, da die adoptionswillige Person nach Art. 264 Abs. 1 ZGB mindestens ein Jahr für die Pflege und Erziehung des Kindes gesorgt haben muss.<sup>40</sup> Inzwischen wurde aber durch eine parlamentarische Initiative bereits eine Adoptionsentschädigung im selben Umfang wie die Vaterschaftsentschädigung eingeführt (Art. 16t nEOG).<sup>41</sup>

21 Die SGK-S hat die Bundeskompetenz zur Einführung der Vaterschaftsversicherung sporadisch in einem Abschnitt abgehandelt. Sie interpretiert, in Anlehnung auf den Bericht des Bundesrates über die Elternzeit, Art. 116 Abs. 3 BV so, dass die Kompetenz zur Einführung einer Mutterschaftsversicherung weit verstanden werden kann und dass eine zusätzliche Schaffung einer Vaterschaftsentschädigung nicht notwendig, aber möglich sei.<sup>42</sup> Diese Kompetenzschaffung ist allerdings äusserst strittig. Die Problematik wird in Bezug zur Elternzeit erneut aufgenommen (s. Rz. 127 f.).

22 Als Hauptintention der Vaterschaftsentschädigung wird von der SGK-S die Förderung von familienfreundlicheren Arbeitsbedingungen aufgebracht. Der Vater soll die Möglichkeit haben, sich bei der Betreuung nach der Geburt zu beteiligen und so das Rollenverständnis zwischen Mann und Frau zu beeinflussen.<sup>43</sup> Die Kommission hat sich aber gegen eine grosszügigere Lösung ausgesprochen, weil die Belastung für die Wirtschaft und die Kosten für den Staat als zu gross betrachtet wurde. Man wollte insbesondere nicht, dass kleinere Firmen bei längerer Abwesenheit des Vaters in zu grossem Umfang umdisponieren müssen.<sup>44</sup> Die Vaterschaftsentschädigung ist deshalb ein klassisch schweizerischer Kompromiss, mit dem aber – wie nachfolgend aufgezeigt wird – fast niemandem gedient ist.

23 Es mag zwar stimmen, dass die neu geschaffene Lösung eine gewisse Abhilfe bei der Betreuung in den ersten Wochen schafft, grundlegend wird er die Familienplanung indessen nicht verändern: Nach wie vor muss die Mutter der Arbeit über längere Zeit fernbleiben, was ihr einen Nachteil auf dem Arbeitsmarkt verschafft.<sup>45</sup> Ausserdem wird die Betreuung nach den ersten zwei Wochen nicht einfacher, weshalb die Familien eine längerfristige Lösung finden müssen. Kann die Mutter länger zuhause bleiben, wird die Hauptlast der Betreuung zwangsläufig weiter auf sie fallen.<sup>46</sup> Die Schweiz hat sich mit einer Vaterschaftsentschädigung von zwei Wochen

---

<sup>39</sup> NORDMANN/BURCKHARDT, S. 1526.

<sup>40</sup> NORDMANN/BURCKHARDT, S. 1524, Fn. 12.

<sup>41</sup> Parl.Iv. Romano; Änderung EOG, BBl 2021 2323, Ablauf Referendumsfrist am 20. Januar 2022.

<sup>42</sup> Bericht SGK-S Gegenvorschlag Vaterschaft, BBl 2019 3410.

<sup>43</sup> Zum Ganzen Bericht SGK-S Gegenvorschlag Vaterschaft, BBl 2019 3407.

<sup>44</sup> Zum Ganzen Bericht SGK-S Gegenvorschlag Vaterschaft, BBl 2019 3408.

<sup>45</sup> Zum Ganzen KRUMMENACHER, S. 147.

<sup>46</sup> Bericht EKFF, S. 20.

somit ein System geschaffen, welches zwar dem Vater ein wenig nützt, aber zu einer keiner wesentlichen Veränderung oder Verbesserung der familiären Planung führt.

### III. Einführung der Elternzeit

- 24 Es bleibt fraglich, ob die hochgesteckten Ziele des Parlaments bei der Einführung der Mutterschaftsversicherung durch die heutige Regelung erfüllt sind (s. Rz. 6). Zumindest wird von der Kommission selbst erwähnt, dass die Mutterschaftsversicherung nur einen Schritt zur Gleichstellung darstellt, diese jedoch noch nicht herstellt.<sup>47</sup>
- 25 Ist das Ziel die Gleichstellung zwischen Mann und Frau, muss eine Elternzeit mit der Mutterschaftsversicherung einhergehen. Die Mutterschaftsversicherung ist zwar enorm wichtig für den Schutz der Mutter und erleichtert auch den Wiedereinstieg für die Frau. Jedoch zementiert sie das konservative Rollenbild der Schweiz, indem sie – durch Fehlen einer äquivalenten Lösung für den Vater – die Betreuung des Kindes in den ersten Wochen allein der Mutter zuweist. Durch die späte Einführung der Vaterschaftsentschädigung gibt es noch keine Studien zur Auswirkung auf die Familienplanung in der Schweiz. Zusätzlich verhindert sie nicht den grossen Exodus von Frauen aus dem Berufsleben.<sup>48</sup> Auch die Wirkungsanalyse des EDI zur Mutterschaftsversicherung konnte nahezu keinen Effekt der Versicherung auf die Anstellungschancen, die Beschäftigung oder die Erwerbstätigkeit feststellen.<sup>49</sup> Es braucht deshalb eine Lösung, bei welcher der Mann eingebunden wird.

#### A. Verfassungsrechtlicher Anspruch auf Elternzeit

- 26 Bevor genauer darauf eingegangen werden kann, wie eine Elternzeit eingeführt wird, muss geklärt werden, ob die heutige Gesetzeslage verfassungskonform ist und welche verfassungsmässigen Ansprüche allenfalls bereits bestehen.
- 27 Das Recht auf ein Familienleben sowie auf Ehe und Familie wird in der Bundesverfassung in Art. 13 Abs. 1 BV und Art. 14 BV und in der EMRK in Art. 8 Abs. 1 und Art. 14 EMRK festgehalten.<sup>50</sup> Zusätzlich stellt die Förderung der Familie ein Sozialziel in Art. 41 lit. c BV dar.

---

<sup>47</sup> Bericht SGK-N Mutterschaft, BBl 2002 7538.

<sup>48</sup> Vgl. Bericht EKFF.

<sup>49</sup> AEPPLI, S. 82.

<sup>50</sup> Die Familie ist die «natürliche Kernzelle der Gesellschaft». Die Aufgaben und Leistungen der Familie haben Auswirkungen auf die ganze Gesellschaft. Bereits ohne den Staat besteht eine natürliche Fürsorgepflicht zu dem Kind. In der gemeinschaftlichen Ordnung ist die Familie aufgrund von verschiedenen Faktoren relevant: Einerseits übernimmt die Familie einen Grossteil der Erziehung des Kindes, andererseits sorgt sie für die Reproduktion und das Fortbestehen der Gesellschaft. Der Staat ist für das Fortbestehen sozialversicherungsrechtlichen Systeme auf das Funktionieren der Familie angewiesen, siehe WORTHA, N 1 ff.

Die Sozialziele des Bundes garantieren allerdings weder einen unmittelbar durchsetzbaren Anspruch noch begründen sie eine Kompetenz des Bundes.<sup>51</sup>

28 WORTHA differenziert beim verfassungsmässigen Schutz aus Art. 13 Abs. 1 und 14 BV zwischen den beiden Komponenten der Elternzeit: Einerseits Gewährung von Zeit für die Betreuung und andererseits Zahlung des Erwerbsausfalles während der Betreuungszeit durch ein Sozialwerk oder den Staat (Elternzeit/Elterngeld). Sie argumentiert, dass die Gestaltungsfreiheit des Familienlebens und der Kindererziehung von der Nichtgewährung einer Elternzeit tangiert sind. Es besteht in der Schweiz nämlich kein Anspruch auf eine Auszeit oder Teilzeitarbeit (Elternzeit), weshalb die Eltern zur Betreuung des Kindes auf das Wohlwollen der Arbeitgebenden angewiesen sind.<sup>52</sup> Der Staat duldet damit einen Eingriff in die Gestaltungsfreiheit des Familienlebens und verletzt dadurch seine grundrechtliche Schutzpflicht. Einen Wechsel des Arbeitgebenden würde die Ausübung des Grundrechts unzumutbar erschweren. Der Grundrechtsschutz erstreckt sich aber nur auf die rechtliche und nicht auf die tatsächliche Gestaltungsfreiheit, d.h. nicht auf die Bezahlung des Elterngeldes.<sup>53</sup> Da der Fokus dieser Arbeit in der sozialrechtlichen Einführung liegt, wird die alleinige Gewährung von Elternzeit nicht weiter behandelt.

29 Bei der Mutterschaftsversicherung war der verfassungsrechtliche Auftrag klar definiert: Art. 116 Abs. 3 BV, welcher kurz nach dem zweiten Weltkrieg eingeführt wurde, hat den Bund dazu beauftragt. Auch wurde die Verfassung durch das Arbeitsverbot der Mutter in Verbindung mit der fehlenden Entschädigung verletzt. Bei Männern existiert ein solches Arbeitsverbot indessen nicht. Deshalb kann die Argumentation nicht analog auf die Väter angewendet werden.

30 Abschliessend bleibt zu erwähnen, dass sich auch auf der Ebene der völkerrechtlichen Verpflichtungen keine justiziablen Ansprüche auf eine Betreuungszeit des Vaters ergeben.<sup>54</sup>

## **B. Zielsetzung der Elternzeit**

31 Der Frage der Notwendigkeit der Elternzeit wird in dieser Arbeit deshalb so ausführlich nachgegangen, weil sie der Finanzierungsfrage vorausgesetzt ist. Der folgende Abschnitt sollte demnach nicht in erster Linie ein politisches Plädoyer zur Einführung einer Elternzeit sein, sondern vielmehr beantworten, welche Ziele die Elternzeit verfolgt und welche Gruppen wesentlich von ihr profitieren würden. Die Ziele implizieren unter anderem auch eine Notwendigkeit einer solchen Versicherung.

---

<sup>51</sup> SCHÖNENBERGER, S. 6.

<sup>52</sup> Zum Ganzen WORTHA, N 575 f.

<sup>53</sup> WORTHA, N 575 f.

<sup>54</sup> Vgl. zum Ganzen NEDI, N 59 und 63.

## 1. Bessere Gesundheit der Familie

32 Der Druck auf die Eltern ist besonders in der Frühphase sehr hoch. Schlaflose Nächte erschweren die Koordination mit dem Beruf. Ein unausgewogenes Verhältnis zwischen Beruf und Privatleben kann von Stresssymptomen bis zum Burn-out führen.<sup>55</sup> Die Elternzeit würde hier Abhilfe schaffen, da die jungen Eltern sich dann um die Betreuung des neugeborenen Kindes bemühen könnten. Diverse Studien zeigen den positiven Effekt einer längeren Elternzeit: Väter, welche mehr als zwei Monate durch die Elternzeit zu Hause geblieben sind, reduzieren auch längerfristig ihre Arbeitszeit um vier Stunden pro Woche.<sup>56</sup> Im Grundsatz gilt: die Intensität der Beziehung zum Kind steigt, je mehr Monate mit dem Kind verbracht wurden.<sup>57</sup> Eine weitere Studie hat ergeben, dass durch die stärkere Involvierung (ab vier Wochen Betreuungszeit) des Vaters die schulischen Leistungen der Kinder verbessert werden und dessen kognitive Entwicklung gefördert wird.<sup>58</sup>

## 2. Gleichstellungsförderung

33 Der zentrale Punkt einer Elternzeit wäre, neben der Familienförderung die Gleichstellung von Mann und Frau zu erreichen. Auch nach jahrelangen Fortschritten ist der Anteil an Frauen in höheren Positionen wesentlich geringer als derjenige der Männer.<sup>59</sup> Zusätzlich werden Frauen auch in besser verdienenden Berufsschichten schlechter bezahlt: Der «Lohngap» zwischen Männern und Frauen lag im Jahr 2018 immer noch bei 19.6%, wovon 44.3% unerklärbar sind.<sup>60</sup> Eine Elternzeit sollte deshalb nicht nur die Erwerbstätigkeit der Väter für die Kinderbetreuung reduzieren, sondern auch die Erwerbstätigkeit von Frauen steigern.

34 Studien zeigen, dass eine Elternzeit die Erwerbstätigkeit der Frauen in den Berufen steigert. Bei einer 28-wöchigen Elternzeit stieg die Erwerbsquote im Schnitt von 30 OECD Ländern um 1,5 bis 2,5%.<sup>61</sup> Dieser Effekt hat allerdings mit der Dauer nur begrenzt lineare Wirkungen; bei einer Elternzeit von ungefähr 15 Monaten bis zwei Jahren ist die Pause vom Berufsleben kontraproduktiv, da die Folgen bezüglich den Karrierechancen dann durch die lange Abwesenheit negativ sind.<sup>62</sup> Die Auswirkungen auf die Erwerbstätigkeit des Vaters sind schwerer

---

<sup>55</sup> Zum Ganzen LETSCH, S. 45.

<sup>56</sup> Zum Ganzen BÜNNING, S. 746; näheres zu den hier präsentierten Studien bei MÜLLER/RAMSDEN, S. 46.

<sup>57</sup> FEGERT, S. 46.

<sup>58</sup> COOLS, S. 825.

<sup>59</sup> BfS, Berufliche Stellung, <<https://www.bfs.admin.ch/bfs/de/home/statistiken/wirtschaftliche-soziale-situation-bevoelkerung/gleichstellung-frau-mann/erwerbstaetigkeit/berufliche-stellung.html>> (besucht am 6. Dezember 2021).

<sup>60</sup> BfS, Lohnunterschied, <<https://www.bfs.admin.ch/bfs/de/home/statistiken/arbeit-erwerb/loehne-erwerbseinkommen-arbeitskosten/lohniveau-schweiz/lohnunterschied.html>> (besucht am 6. Dezember 2021).

<sup>61</sup> Zum Ganzen THÉVENON/SOLAZ, S. 40; EVERTSSON/DUVANDER, S. 445 ff.; OECD, Inégalités, S. 1 ff.; FARRÉ, S. 57.

<sup>62</sup> THÉVENON/SOLAZ, S. 40; EVERTSSON/DUVANDER, S. 445 ff.; OECD, Inégalités, S. 1 ff.; FARRÉ, S. 57.

abzuschätzen. Es gibt wenige Studien, welche diese Frage untersucht haben.<sup>63</sup> Zusätzlich möchten 20% der Väter die Elternzeit laut einer Studie im Auftrag des deutschen BMFSFJ zwar beziehen, vertrauen sich aber aufgrund der negativen Auswirkungen im Berufsleben nicht, dies zu tun.<sup>64</sup> Die Studie RUHM versuchte ebenfalls den Effekt auf die Erwerbsquote der gesamten Bevölkerung zu untersuchen. Diese ist schwer messbar, da in den Ländern meistens auch andere familienfördernde Massnahmen ergriffen wurden. Eine andere Studie kommt zum Schluss, dass der messbare Effekt bei 2-3% liegt.<sup>65</sup>

35 Es bleibt indessen zu erwähnen, dass die Einführung einer Elternzeit allein die Gleichstellung nicht herstellen wird. Der Anspruch muss von den jungen Eltern auch aktiv genutzt werden. Deshalb muss sichergestellt werden, dass zusätzlich zum gesundheitlichen Mutterschutz ein Teil der Betreuungszeit fest dem Vater zusteht und nicht frei wählbar bleibt. Sonst ist die Gefahr gross, dass die Väter aufgrund der Angst von Nachteilen im Berufsleben ihren Anteil nicht beziehen. Zusätzlich zu der gesetzlichen Einführung müsste sich ebenfalls die Einstellung in der Berufswelt ändern. Vätern muss ermöglicht werden, ein flexibles Pensum auch nach der Elternzeit zu wählen. Eine Möglichkeit, die Elternzeit bereits mit einem flexiblen Pensum zu beziehen, könnte sich hierbei besonders förderlich auswirken.<sup>66</sup>

### 3. Wirtschaftsförderung

36 Von Gegnern der Elternzeit wird häufig die Einschränkung der Wirtschaftsleistung vorgebracht.<sup>67</sup> Allerdings kann genau die Wirtschaft als Argument für die Einführung einer Elternzeit gewertet werden. Die natürliche Konsequenz der Gleichstellung und der damit verbundenen Steigerung der Erwerbstätigkeit der Frauen ist, dass mehr menschliche Ressourcen der Wirtschaft zur Verfügung stehen. Die EU schätzt den wirtschaftlichen Schaden durch die Geschlechterdiskrepanz im EU-Raum auf rund 370 Milliarden Euro pro Jahr.<sup>68</sup> Auch die OECD sieht die Gleichstellung als wichtige Massnahme in einem Bündel von Arbeitsmarktmassnahmen, um die Vereinbarkeit mit der Familie auf dem Arbeitsmarkt zu stärken und somit mehr Arbeitsplätze zu schaffen.<sup>69</sup> Es wird davon ausgegangen, dass in diesem Jahrzehnt ungefähr eine Milliarde Frauen in den Arbeitsmarkt eintreten werden.<sup>70</sup> Der kürzlich aus dem Amt

---

<sup>63</sup> MÜLLER/RAMSDEN, S. 53.

<sup>64</sup> FEGERT, S. 46.

<sup>65</sup> RUHM, S. 312.

<sup>66</sup> Zum Ganzen Bericht EKFF, S. 20.

<sup>67</sup> Z.B. Meinung der Zürcher Handelskammer zur Elternzeit, <<https://www.zhk.ch/de/wirtschaft-und-politik/news/nein-zur-kantonalen-volksinitiative-fuer-eine-elternzeit.html>> (besucht am 6. Dezember 2021).

<sup>68</sup> Zum Ganzen NEDI, N 13; Factsheet der EU-Kommission vom 9. April 2019, <<http://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=1311&langId=en>> (besucht am 6. Dezember 2021).

<sup>69</sup> Bericht EKFF, S. 21.

<sup>70</sup> DEANNE AGUIRE, S. 6.

geschiedene Generalsekretär der OECD hat die deshalb Frauen als das meist unterschätzte *economic asset* in der Weltwirtschaft bezeichnet.<sup>71</sup> Von Strategen wird geschätzt, dass die Nivellierung der Beschäftigungsquoten von Mann und Frau das BIP in gewissen Industriestaaten um 5% steigern könnte. Der Effekt könnte sogar noch verstärkt werden, da vermutet wird, dass Frauen auch stärker in die Bildung ihrer Kinder investieren.<sup>72</sup>

- 37 Nicht nur die Gleichstellung, sondern auch gesundheitliche und familienfördernde Aspekte können positive Auswirkungen auf die Wirtschaft haben. Das klassische Rollenbild ist für die Psychologie der Männer sehr belastend.<sup>73</sup> Eine gesündere Gesellschaft fördert die Wirtschaft ebenfalls durch mehr Arbeitsleistung und weniger finanzieller Belastung.
- 38 M.E. kein besonders durchdachtes Argument ist indessen, dass die Unternehmen unter den organisatorischen Herausforderungen leiden würden.<sup>74</sup> Der Bundesrat brachte dieses Argument auf, relativierte es aber sogleich, indem er anerkannte, dass sich eine Elternzeit positiv auf die Fluktuation in Firmen auswirken und so erheblich Kosten sparen könnte.<sup>75</sup> Trotzdem bringt er weiter vor, dass er familienfördernde Massnahmen befürwortet, diese aber in der Finanzierung von Betreuungsplätzen sieht.<sup>76</sup> Diese Massnahme allein trägt jedoch lediglich zur Vereinbarkeit von Familie und Beruf für die Mutter bei; um das Engagement des Vaters zu fördern, bräuchte es Begleitmassnahmen wie die Elternzeit.
- 39 Der Bundesrat argumentiert in der «Botschaft zur Volksinitiative für den Vaterschaftsurlaub» weiter, dass er nicht an gleichstellungspolitischen Massnahmen in diesem Bereich interessiert ist. Er anerkennt indessen, dass eine vierwöchige Auszeit, welche fest dem Vater zugeschrieben wird, positive Auswirkungen auf die Beschäftigungsquote hätte.<sup>77</sup> Der Bundesrat will mit seinem Vorgehen den *Status quo* belassen und das Risiko der Erziehung allein bei der Mutter behalten, wie nachgehend aufgezeigt wird. Wäre das nicht seine Intention, ergäbe seine

---

<sup>71</sup> OECD, The Global Economy: Strengthening Growth and Job Creation – Statement at G20 Leader's Summit, <<https://www.oecd.org/g20/summits/brisbane/the-global-economy-strengthening-growth-and-job-creation.htm>> (besucht am 6. Dezember 2021).

<sup>72</sup> Zum Ganzen DEANNE AGUIRE, S. 6.

<sup>73</sup> LEUPIN REMO/WIRTHLIN MARA, Tageswoche vom 16. Oktober 2013, Männer müssen das Feld der Familienarbeit erobern, <<https://tageswoche.ch/gesellschaft/maenner-muessen-das-feld-der-familienarbeit-erobern/>> (besucht am 6. Dezember 2021).

<sup>74</sup> Medienmitteilung des Bundesrates vom 1. Juni 2018, Bundesrat empfiehlt Volksinitiative für einen Vaterschaftsurlaub zur Ablehnung, <<https://www.admin.ch/gov/de/start/dokumentation/medienmitteilungen.msg-id-70951.html>> (besucht am 6. Dezember 2021).

<sup>75</sup> Botschaft Volksinitiative Vaterschaft, BBl 2018 3712; BOUSHEY UND GLYNN, S. 1 ff.; Prognos, Betriebswirtschaftliche Kosten-Nutzen-Analyse familienfreundlicher Unternehmenspolitik. Eine Studie bei ausgewählten Schweizer Firmen, 2010, <[https://www.prognos.com/sites/default/files/2021-01/100000\\_prognos\\_studie\\_kosten-nutzen\\_familienfreundliche\\_unternehmenspolitik.pdf](https://www.prognos.com/sites/default/files/2021-01/100000_prognos_studie_kosten-nutzen_familienfreundliche_unternehmenspolitik.pdf)> (besucht am 6. Dezember 2021).

<sup>76</sup> Botschaft Volksinitiative Vaterschaft, BBl 2018 3714.

<sup>77</sup> Botschaft Volksinitiative Vaterschaft, BBl 2018 3716; VALARINO; Stellungnahme Bundesrat vom 18. Oktober 2017, <<https://www.admin.ch/gov/de/start/dokumentation/medienmitteilungen/bundesrat.msg-id-68457.html>> (besucht am 6. Dezember 2021).

Argumentation bezüglich der grossen organisatorischen Herausforderungen von Unternehmen indes keinen Sinn mehr: Falls auf eine Gesellschaft hingearbeitet werden sollte, in der Väter auch Auszeiten nehmen, um ihre Kinder zu betreuen, müssten die Unternehmen zwangsläufig Lösungen finden, den Vätern dies zu ermöglichen. Da Fluktuationen nicht im Interesse der Wirtschaft sind, wäre die logische Konsequenz die Gewährung dieser Auszeit. Weshalb eine freiwillige, nicht staatlich bezahlte Entschädigung hierbei geeigneter für die Organisation der Mitarbeiter in Unternehmen sein sollte, ist unschlüssig. Eine staatlich finanzierte Elternzeit müsste im Interesse der Unternehmen liegen, da so keine Lohnkosten entstehen und die Mitarbeiter gleichzeitig gehalten werden können. Die Argumentation des Bundesrates kann demnach nur so verstanden werden, dass der *Status quo* positiv für die Wirtschaftsfreiheit ist, da nur bei Frauen mit einer Betreuungszeit gerechnet werden muss und bei den Vätern nicht. So kann das Unternehmen ganz auf die Einsatzfähigkeit des Mannes zählen.<sup>78</sup> Doch genau diese Einstellung führt dazu, dass die Frauen den Nachteil, der ihnen durch die Betreuungszeit entsteht, auf dem Arbeitsmarkt behalten werden. Die EKFF geht sogar davon aus, dass aufgrund von Erkenntnissen in den USA (welche einen vergleichbaren Arbeitsmarkt hat) die Elternzeit in den Unternehmen kosteneinsparende Effekte hat.<sup>79</sup>

40 Zusammenfassend bleibt somit festzuhalten, dass die positiven Auswirkungen der Elternzeit auf die Wirtschaft nur erreicht werden können, wenn die Erwerbsquote der Frauen sich derjenigen der Männer angleicht. Es lässt sich durch den Massnahmenkomplex in verschiedenen OECD Staaten nicht abschliessend sagen, ob die Elternzeit das auch erfüllt. Es wird aber stark angenommen, dass die Elternzeit längerfristig in der Lage ist, ein Umdenken zu erzeugen.<sup>80</sup>

#### 4. Erhöhung der Geburtenrate

41 Die Auswirkungen der Elternzeit auf die Geburtenrate ist unzureichend erforscht oder feststellbar. Diverse Faktoren führen dazu, dass die Geburtenrate eines Landes steigt oder sinkt.<sup>81</sup> Allerdings konnte eine positive Entwicklung der Fertilitätsrate auf individueller Ebene nachgewiesen werden: Nach einer australischen Studie konnte bei Frauen, welche sich bereits entschieden haben, Kinder zu kriegen, bei Einführung einer Elternzeit eine höhere Anzahl von Geburten nachgewiesen werden.<sup>82</sup> Es müsste ausserdem beleuchtet werden, ob eine erhöhte Geburtenrate überhaupt wünschenswert für die Gesellschaft wäre. Dies würde den Rahmen dieser Arbeit allerdings überschreiten.

---

<sup>78</sup> Obwohl auch hier die jährlichen Wiederholungskurse der Armee problemlos in Kauf genommen werden.

<sup>79</sup> Zum Ganzen MÜLLER/RAMSDEN, S. 72.

<sup>80</sup> Zum Ganzen Bericht EKFF, S. 21.

<sup>81</sup> Zum Ganzen MÜLLER/RAMSDEN, S. 72.

<sup>82</sup> BASSFORD/FISHER, S. 17.



## 5. Zwischenfazit

42 Die Elternzeit führt zwar nicht automatisch zur Gleichstellung; es gibt aber Anhaltspunkte dafür, dass sie ein wichtiger Schritt ist, um längerfristig die Erwerbsquote der Frauen zu erhöhen und die Betreuungszeit des Vaters zu intensivieren. Eine solche Gleichstellung würde der Wirtschaftsleistung der Schweiz helfen und das BIP erheblich stärken. Zusätzlich wird die Gesundheit der Eltern und der Kinder positiv beeinflusst. Die Auswirkung der Elternzeit auf die Geburtenrate konnte jedoch nicht hinreichend empirisch belegt werden.

### C. Ausgestaltung der Elternzeit

43 Da die Verfassung keinen Anspruch auf ein bezahltes Elterngeld – und je nach Auffassung auch keinen auf Elternzeit – garantiert, könnte die Einführung nur im Rahmen der Sozialziele des Bundes realisiert werden (Art. 41 ff. BV). Vorab muss geklärt werden, welche Möglichkeiten offenstehen, um die soeben genannten Ziele zu erfüllen. Konkret bieten sich zwei Lösungen an: eine rein arbeitsrechtliche Lösung oder die Einführung einer Versicherung. Es kann aber auch argumentiert werden, dass die Elternschaft eine Privatsache bleibt und somit keine Massnahmen getroffen werden müssen.<sup>83</sup> Bei einer Versicherung stellt sich zusätzlich die Frage, ob diese als Sozialversicherung ausgestaltet werden sollte oder ob private Versicherungslösungen genügen würden. Falls eine Sozialversicherung eingeführt wird, muss geklärt werden, welches Risiko versichert werden sollte – bzw., woran die Versicherung anknüpfen soll.

44 Eine rein arbeitsrechtliche Lösung ist nicht Schwerpunkt dieser Arbeit. Zu erwähnen bleibt aber, dass eine solche nicht wünschenswert wäre. Durch die alleinige Einführung eines Ferienanspruches – der m.E. ohnehin verfassungsrechtlich geboten wäre – würde die finanzielle Last gänzlich auf die Arbeitgebenden abgewälzt. Ausserdem würde das Ziel wahrscheinlich verfehlt, da die meisten diese Ferien aufgrund ihrem Verpflichtungsgefühl zu den Arbeitgebenden ohnehin nicht beziehen würden.

45 In der vorliegenden Arbeit soll deshalb untersucht werden, ob und weshalb eine sozialversicherungsrechtliche Lösung anstelle einer privaten Versicherung geboten scheint. Dazu muss insbesondere beantwortet werden; (i) ob es sich bei der Einführung einer Elternzeit um eine öffentliche oder eine private Aufgabe handelt; (ii) welche Risiken abgedeckt werden sollten; (iii) in welchem sozialen System dies zu erfolgen hat; (iv) und was der Anknüpfungspunkt und das Ausmass der Leistung ist.

---

<sup>83</sup> Zum Ganzen Vgl. Bericht Bundesrat Elternzeit.

## 1. Elternzeit als öffentliche Aufgabe

- 46 Die Anerkennung des Sozialstaats in der Verfassung führt zu einem fundierten Auftrag, die sozialstaatlichen Ziele zu verfolgen und soziale Sicherheit sowie soziale Gerechtigkeit (in Form des sozialen Ausgleichs und der Chancengleichheit) zu gewährleisten.<sup>84</sup> Soziale Sicherheit vermittelt vorwiegend die Absicherung beim Eintritt von sozialen Risiken.<sup>85</sup> Teil davon ist einerseits die Sicherung des Existenzbedarfs und andererseits die Fortsetzung des bisherigen Lebensstandards.<sup>86</sup>
- 47 Die soziale Gerechtigkeit soll demgegenüber die Gesellschaft mit geeigneten Massnahmen «gerechter» gestalten und eine sozialstaatliche Zielvorstellung erfüllen. Chancengleichheit, Selbstentfaltung und ein gewisses Mass an sozialem Ausgleich sind u.a. Kernanliegen der sozialen Gerechtigkeit.<sup>87</sup> Durch die distributive Gerechtigkeit sollen Unausgeglichheiten, die sich aufgrund des Marktgeschehens ergeben, korrigiert werden, sodass jeder Bürger einen fairen Anteil an den kooperativ erwirtschafteten Gütern erhält und damit die ökonomische Ungleichheit abgebaut wird.<sup>88</sup> Der soziale Ausgleich als Teilgehalt der sozialen Gerechtigkeit entspricht dem Grundsatz nach der Gleichwertigkeit oder Gleichberechtigung der Menschen.<sup>89</sup>
- 48 Unter Sozialpolitik wiederum versteht man Massnahmen, welche auf die Behebung oder Milderung von unbefriedigenden Zuständen, welche zu Konflikten im sozialen Gefüge führen oder führen können.<sup>90</sup> Sie versucht, durch die Schaffung von bestimmten juristischen Strukturen, die definierten Ziele zu erreichen.<sup>91</sup> Die Sozialversicherungen stellen somit ein Mittel zur Erreichung dieser Ziele dar.<sup>92</sup>
- 49 Neben der sozialen Sicherheit besteht im schweizerischen Rechtsstaat allerdings auch das Prinzip der Selbstverantwortung; es ist die Grundannahme, dass jede Person für ihre Existenzsicherung selbst verantwortlich ist.<sup>93</sup> Verankert ist dieses liberale Postulat in Art. 6 BV, wonach jede Person Verantwortung für sich selbst wahrnimmt und nach ihren Kräften zur Bewältigung der Aufgaben in Staat und Gesellschaft beiträgt. Einerseits regelt Art. 6 BV die erwähnte Grundannahme der Selbstverantwortung der Einzelnen (Halbsatz 1), stellt aber zugleich die Einzelnen in eine weitere gesellschaftliche Verantwortung.<sup>94</sup> Der Staat kann somit die soziale Absicherung

---

<sup>84</sup> TSCHUDI, Sozialverfassung, S. 3; MEYER-BLASER/GÄCHTER, N 10.

<sup>85</sup> CARIGIET, S. 385 und 387.

<sup>86</sup> TSCHUDI, Zukunft Sozialversicherungen, S. 410.

<sup>87</sup> GÄCHTER, Grundstrukturen; ZACHER, Gerechtigkeit, S. 321 ff.

<sup>88</sup> BAUMANN, S. 79 f.; LOCHER/GÄCHTER, § 2 N 41; KERSTING, S. 3; GYGI, S. 353.

<sup>89</sup> CARIGIET, S. 385 und 387; MÜLLER, S. 880.

<sup>90</sup> SCARTAZZINI/HÜRZELER, § 2 N 2.

<sup>91</sup> BAUMANN, S. 73; SCHMID, S. 252 und 297.

<sup>92</sup> SCHMID, S. 236.

<sup>93</sup> GÄCHTER, Selbstverantwortung; ZACHER, Staatsziel, N 27.

<sup>94</sup> Zum Ganzen GÄCHTER, Selbstverantwortung, S. 697; BSK BV-GÄCHTER/RENOLD-BURCH, Art. 6 N 13.

(durch die Schaffung von Solidaritätsgruppen) politisch legitimieren (Halbsatz 2). Staatliches Handeln ist im Endeffekt begründungsbedürftig und es muss sich eine soziale Intervention aufdrängen.<sup>95</sup>

50 Da soziale Sicherheit und sozialer Ausgleich Teilgehalte der Sozialverfassung sind, liegen durchaus handfeste Argumente vor, dass die Einführung der Elternzeit eine staatliche Aufgabe darstellt. Unter der sozialen Sicherheit lässt sich eine Abdeckung des Erwerbsausfalles subsumieren: Insbesondere junge Väter und Mütter sehen sich oftmals vor die Wahl gestellt, ob sie ihre Karriere weiterverfolgen wollen oder ob sie eine Familie planen.<sup>96</sup> Durch das fehlende Elterngeld müssen die Väter sich eine Auszeit – sofern dies die Arbeitgebenden überhaupt erlauben – selbst finanzieren. Das Elterngeld würde demnach dazu beitragen, dass der Lebensstandard nach der Geburt gesichert wird. Vor allem aber in Anbetracht des sozialen Ausgleichs scheint die Elternzeit geboten, denn es wurde bereits aufgezeigt, dass es sehr wahrscheinlich ist, dass die Elternzeit die Gleichstellung fördert. Ihre Einführung könnte erheblich zur Herstellung der Rechts- und Chancengleichheit führen. Kritiker hingegen argumentieren, dass die Kinderbetreuung in der Selbstverantwortung der Menschen liegt und die Kinderbetreuung dadurch Privatsache sei.<sup>97</sup> Nicht unbegründet wird hier die Eigenverantwortung in Art. 6 BV aufgebracht. Die Kinderplanung stellt schliesslich auch ein Risiko dar, welches planbar ist und man somit darauf verzichten könnte (s. vorne Rz. 59).

51 Letztendlich obliegt die Frage, ob die Elternzeit im Rahmen der sozialen Sicherheit abzusichern ist und nicht in der Eigenverantwortung liegt, dem Parlament und somit dem Volk. M.E. hat das Volk diese Frage aber bereits beantwortet – zugunsten des Ausbaus der sozialen Sicherheit. Durch die Einführung der Vaterschaftsentschädigung wurde anerkannt, dass die Familienplanung ein Teil des Sozialversicherungsrechts sein sollte und so nicht in der Eigenverantwortung liegt. Dies wird zusätzlich auch durch die soziale Absicherung der Familienlasten bestätigt (s. vorne Rz. 56).

## 2. Versicherte Risiken

52 Das Sozialversicherungsrecht – als Teilbereich der sozialen Sicherheit – zeichnet sich dadurch aus, dass bei Eintritt eines sozialen Risikos Leistungen gewährt werden, welche die wirtschaftlichen Folgen des sozialen Risikos mildern sollen.<sup>98</sup> Soziale Risiken sind hierbei Risiken, von denen die ganze oder ein beachtlicher Teil der Wohnbevölkerung betroffen ist und die

---

<sup>95</sup> GÄCHTER, Selbstverantwortung, S. 695.

<sup>96</sup> KROK/ZERLE/RAUSCHENBACH, S. 972.

<sup>97</sup> Geschichte der sozialen Sicherheit in der Schweiz, Familienergänzende Kinderbetreuung, <<https://www.geschichtedersozialensicherheit.ch/institutionen/kantonale-lokale-und-private-institutionen/familienerganzende-kinderbetreuung>> (besucht am 6. Dezember 2021).

<sup>98</sup> WORTHA, N 215; LOCHER/GÄCHTER, § 1 N 2.

wirtschaftliche Existenz dadurch gefährdet ist.<sup>99</sup> Die schlechten Risiken werden dabei von der Sozialversicherung übernommen, wodurch ein Umverteilungseffekt entsteht.<sup>100</sup>

- 53 Welche Risiken soziale Risiken sind, unterliegt dem gesellschaftlichen Wandel und ist das Ergebnis eines Diskurses.<sup>101</sup> Die Schweiz hat sich durch Übereinkommen Nr. 102 vom 28. Juni 1952 der IAO sowie über die europäische Ordnung der sozialen Sicherheit vom 16. April 1964 verpflichtet, die folgenden Risiken abzusichern: *Krankheit, Arbeitsunfall und Berufskrankheit, Mutterschaft, Invalidität, Familienlasten, Alter, Hinterlassensein und Arbeitslosigkeit*.<sup>102</sup> Abgesichert wird allerdings nicht das Risiko, sondern die wirtschaftlichen Folgen dessen Eintritts.<sup>103</sup>
- 54 Wie bereits ausgeführt (s. Rz. 7 ff.) deckt die Mutterschaft nur die gesundheitlichen Risiken der Schwangerschaft, der Geburt und der Erholungszeit ab. Das Risiko der Mutterschaft wurde zusätzlich in der Verfassung in Art. 116 Abs. 3 BV klar definiert. Die Betreuung eines Kindes wurde indessen bis anhin noch nicht als eidgenössisch versichertes Risiko erfasst. In den Materialien findet man nur wenige Anhaltspunkte, welche darauf hindeuten würde, welches soziale Risiko man nun mit der Vaterschaftsentschädigung abdecken will.<sup>104</sup> Vermutlich u.a. deshalb, weil man die Versicherung einfachheitshalber an die Mutterschaftsversicherung anlehnte. Jedoch können die Überlegungen nicht analog auf die Vaterschaft übertragen werden. Es kann deshalb nicht ohne Weiteres davon ausgegangen werden, dass die Verfassung und der Schweizer Sozialstaat dieses Risiko absichern sollte.
- 55 Aufgrund der beschriebenen Ausgangslage muss bei der Einführung der Elternzeit darauf geachtet werden, welches Risiko abzusichern ist. Einerseits besteht durch die Elternschaft das Risiko der Eltern, in ihrer Erwerbstätigkeit beeinträchtigt zu sein, da Betreuung für das Kind gewährleistet werden muss. Bei Nichterwerbstätigen würde das Risiko darin bestehen, durch die hinzukommenden Betreuungskosten den Lebensstandard nicht halten zu können. Arbeitslose auf der Suche nach einer neuen Anstellung sind indessen ein Grenzfall. Die Betreuung würde bei dieser Gruppe die Suche nach einer neuen Stelle erschweren.<sup>105</sup>
- 56 Das zweite Risiko der Betreuungskosten gleicht dem der Schweiz bereits bekannten Risiko der Familienlasten. Das FamZG deckt insbesondere die Risiken der monetären Unterhaltspflichten ab, welche durch die Begründung des Kindesverhältnisses entstehen.<sup>106</sup> Das Risiko der

---

<sup>99</sup> KIESER, Sozialversicherungsrecht, N 4.

<sup>100</sup> SCHÖNENBERGER, S. 11.

<sup>101</sup> ZACHER, Alterssicherung, S. 25 ff.

<sup>102</sup> RIEMER-KAFKA, N 1.18.

<sup>103</sup> BAUMANN, S. 74.

<sup>104</sup> vgl. zum Ganzen Bericht SGK-S Gegenvorschlag Vaterschaft.

<sup>105</sup> Mütter, welche in den letzten neun Monaten nicht mindestens fünf davon gearbeitet haben, fallen bereits heute durch die Maschen (Art. 16 Abs. 1 EOG).

<sup>106</sup> KIESER/SANER, S. 418.

Familienlasten wird unterschiedlich finanziert: Die Finanzierung liegt im Ermessen der Kantone. Die Leistungen der Erwerbstätigen sollten allerdings durch Lohnprozente und nicht durch Kopfprämien erfolgen.<sup>107</sup> Die Leistungen der Nichterwerbstätigen hingegen sollten primär durch Steuermittel finanziert werden (Art. 20 FamZG).<sup>108</sup> Dadurch wird auf die unterschiedliche Beschaffenheit der Risiken Rücksicht genommen.

57 Die EKFF hat vorgeschlagen, nur das Risiko des drohenden Erwerbsausfalles während der Abwesenheit am Arbeitsplatz abzusichern.<sup>109</sup> Dies stimmt auch mit den bereits geltenden Modellen der Mutter- und Vaterschaftsversicherung überein. Bei der neu zu schaffenden Elternzeit müsste die Gesetzgebung sich demnach fragen, ob nur das Risiko des Erwerbsausfalls abzusichern oder ob ebenfalls das Risiko der Betreuungskosten abzudecken ist. Je nach Risiko stellen sich unterschiedliche Fragen bezüglich der Finanzierung.

### 3. Entschädigungs- oder Vorsorgesystem

58 Je nach Art des Risikos ist dieses auch in unterschiedlichen Systemen abzudecken: Entschädigungssysteme decken einen Schaden durch die Versichertengemeinschaft ab.<sup>110</sup> Demgegenüber sind Vorsorgesysteme Ausdruck allgemeiner sozialer Solidarität und bauen auf Tatbeständen auf, für welche das Gemeinwesen die Verantwortung übernimmt.<sup>111</sup> Beim Versorgungsmodell werden die Leistungen unabhängig vom persönlichen Bedarf durch öffentliche Mittel (d.h. durch den Staatshaushalt) finanziert.<sup>112</sup> In der Schweiz wurde das Versicherungssystem mit einzelnen Anpassungen des Vorsorgesystems ergänzt.<sup>113</sup> Es werden beide Systeme undifferenziert den Sozialversicherungen zugeordnet.<sup>114</sup>

59 Das «Eltern werden» ist wie das Risiko «Alter» ein «*risque hereux*» – d.h. ein Risiko, welches für sich genommen kein unerwartetes Risiko, sondern planbar ist.<sup>115</sup> Der Eintritt des «*risque hereux*» ist damit kein Schaden im engeren Sinne, kann aber schädliche Auswirkungen haben – z.B. auf die Erwerbstätigkeit.<sup>116</sup> Das Risiko des Erwerbsausfalles würde dadurch eher dem Entschädigungssystem entsprechen. Demgegenüber wäre das Risiko der Betreuungskosten eher in einem Vorsorgesystem abzusichern.<sup>117</sup>

---

<sup>107</sup> Zum Ganzen KIESER/SANER, S. 418.

<sup>108</sup> Im Kanton Zürich werden diese Leistungen ausschliesslich durch den Kanton finanziert (§ 9 EG FamZG ZH).

<sup>109</sup> Bericht EKFF, S. 31.

<sup>110</sup> ZACHER, Alterssicherung, S. 78.

<sup>111</sup> ZACHER, Alterssicherung, S. 79; BAUMANN, S. 75 f.

<sup>112</sup> BAUMANN, S. 75.

<sup>113</sup> TSCHUDI, Entstehung und Entwicklung, S. 13 f.

<sup>114</sup> BAUMANN, S. 76; MAURER, S. 58 und 75.

<sup>115</sup> WORTH, N 644; ZACHER, Alterssicherung, S. 78.

<sup>116</sup> ZACHER, Alterssicherung, S. 78.

<sup>117</sup> Vgl. WORTH, N 644.

#### 4. Anknüpfungspunkte und Ausmass der Leistung

60 Der Anknüpfungspunkt der Leistung kann unterschiedlich ausgestaltet sein. Bei einigen Modellen wird die Leistung nur bei natürlicher Geburt ausbezahlt, bei anderen auch bei Adoption. Diese Ausgestaltungsfrage muss offengelassen werden. Empfohlen wäre eine analoge Regelung zu dem beschlossenen Adoptionsentschädigung.<sup>118</sup> Diese gewährt einen Anspruch auf Taggeld, wenn ein Kind unter vier Jahren adoptiert wird (Art. 16t Abs. 1 lit. a nEOG).

61 Die Modelle der Elternzeit in den verschiedenen Ländern unterscheiden sich sehr stark voneinander. Zusätzlich ist nicht erwiesen, welches Modell das zielführendste ist.<sup>119</sup> Darauf einzugehen, wie viele Wochen der Erwerbsausfall geleistet werden sollte oder wie hoch die Leistung für die Betreuung sein sollte, würde deshalb den Umfang dieser Arbeit übersteigen. Ausserdem ist dieser Themenbereich vorwiegend soziologisch und nicht sozialversicherungsrechtlich.

#### D. Zwischenfazit

62 Die Einführung einer Elternzeit kann als öffentliche Aufgabe im Rahmen des Sozialstaates angesehen werden. Aufgrund der sozialen Gerechtigkeit sollte der Sozialstaat dafür sorgen, dass Mann und Frau die gleichen Chancen haben und dass Familien gefördert werden. Ob der Staat allerdings auch abschliessend die Elternzeit durch eine Sozialversicherung regeln sollte, müsste im Rahmen einer tiefergehenden Arbeit beantwortet werden. Tatsache ist wiederum, dass die meisten europäischen Staaten eine Art der Elternzeit kennen und sich Volk und Stände auch für die Schaffung eines gewissen Betreuungsanspruch bereits ausgesprochen haben.

63 Falls eine Elternzeit eingeführt wird, muss zwischen der Grundleistung für Nichterwerbstätige und dem Ersatz des Erwerbsausfalles unterschieden werden. Ersteres gleicht dem Risiko der Familienlast, bei welchem Kosten ersetzt werden sollen, welche der Familie anfallen. Der Staat übernimmt somit Verantwortung für die Unterstützung der Familie. Beim Zweiten wird eine schädliche Auswirkung des «Eltern werden» abgesichert, insbesondere den Verlust des Erwerbes. Bei beiden handelt es sich allerdings um planbare Risiken. Nachfolgend werden die beiden Risiken, aufgrund ihrer unterschiedlichen Beschaffenheit, getrennt betrachtet.

## IV. Finanzierung

64 Die Schaffung einer neuen Sozialversicherung steht und fällt mit ihrer Finanzierung. Die Menschen müssen die Art der Finanzierung der Sozialversicherung nachvollziehen können und mit ihrem Sinn einverstanden sein. Eines der häufigsten Argumente in Debatten über

---

<sup>118</sup> Beschluss vom 1. Oktober 2021 zur Revision Erwerbsersatzgesetz, BBl 2021 2323.

<sup>119</sup> Vgl. Bericht EKFF.

Sozialversicherungen ist deshalb die Kostenfrage.<sup>120</sup> Aus diesem Grund soll in dieser Arbeit das Hauptaugenmerk auf der Art der Finanzierung liegen und ausserdem beantworten wer zu welchem Teil diese übernimmt.

65 Wie bereits erwähnt wurde, liegt eine Versicherung im klassischen Sinne vor, wenn eine Versicherungsgemeinschaft den Risikoeintritt solidarisch finanziert (s. Rz. 52). In der Schweiz werden allerdings viele Versicherungen mit diversen anderen Mitteln finanziert (s. vorne Rz. 96 ff.). Es stellt sich deshalb die Frage, ob die Elternzeit nur durch Beiträge der Versicherungsgemeinschaft finanziert werden sollte oder ob zusätzlich noch andere Mittel (wie Steuergelder) eingebracht werden. Hierfür muss darauf eingegangen werden, welches die versicherte Gemeinschaft ist und in welchem Umfang Solidarität besteht. Falls die Finanzierung durch andere Mittel angemessen erscheint, muss geklärt werden, welches diese Mittel sind und in welchem Umfang sie zur Finanzierung beitragen sollen.

66 Diese Diskussion muss nahe am Zweck zur Elternzeit geführt werden, denn nur eine Finanzierung, welche dem Zweck gerecht wird, kann vor dem Volk gerechtfertigt werden. Im folgenden Abschnitt wird die Frage der Finanzierung anhand des Systems der heutigen Mutterschafts- und Vaterschaftsversicherung geführt, da mit grosser Wahrscheinlichkeit eine allfällige Elternzeit in diesem System erfolgen würde. Auf die Zweckmässigkeit einer solchen Integration wird später eingegangen (s. vorne Rz. 123 f.).

67 Wie bereits thematisiert (s. Rz. 63), muss bei der Frage der Finanzierung zwischen zwei unterschiedlichen Leistungen differenziert werden: einerseits die Leistung des Erwerbsersatzes für das Risiko des Erwerbsverlustes und andererseits die Grundleistung für das Risiko der finanziellen Last durch die Betreuung. Deshalb werden in den folgenden Kapiteln diese beiden Leistungsarten strikt getrennt.

## **A. Finanzierung des Erwerbsausfalles**

### **1. Kreis der versicherten Personen und Beitragszahlenden**

#### **a) Das Solidaritätsprinzip**

68 Seit der Corona-Pandemie ist der Begriff «Solidarität» im Munde aller Politikerinnen und der gesamten Bevölkerung.<sup>121</sup> Sie ist die Grundlage des Sozialstaates und elementar für die Beantwortung der Fragen über den Umfang der Leistungen und der Finanzierung eines

---

<sup>120</sup> So z.B. Votum von NRin Schläpfer Therese (SVP) in der Debatte des Nationalrates zur Vaterschaftsentschädigung: «All die Leute dort haben selten bis nie unternehmerische Verantwortung zu tragen und möchten jetzt Vorschriften erlassen oder durchdrücken, deren Kostenfolgen sie nicht selbst tragen müssen.», AB 2019 N 1464.

<sup>121</sup> HEHLI, S. 7.

Sozialwerkes.<sup>122</sup> Die Solidarität ist kein hinreichend definierter Rechtsgrundsatz, kann aber durchaus als Grundsatz des positiven Rechts beigezogen werden.<sup>123</sup> Teilgehalt der Solidarität ist der Zusammenhalt einer Gruppe und das Einstehen für schwächere Personengruppen.<sup>124</sup> Um die versicherte Personengruppe für die Elternzeit umgrenzen zu können, muss deshalb zuerst ergründet werden, welche Solidarität im schweizerischen Sozialstaat bereits herrscht und welche Solidarität es für die Elternzeit in Zukunft gelten sollte. Die Grundfrage der Solidarität beinhaltet deshalb immer die Frage, *wer mit wem, auf welche Weise, weshalb und zu welchem Ausmass solidarisch sein sollte*.<sup>125</sup> Die Frage nach dem «weshalb» wurde in dieser Arbeit bereits beantwortet (s. Rz. 42).

## **b) Die Solidaritätsgemeinschaft**

69 Die Solidargemeinschaft bestimmt, welche Gruppe einer Versicherung unterstellt ist. Von der Unterstellung zu unterscheiden ist allerdings das Beitragsrecht.<sup>126</sup> Die Gruppe der potenziellen Leistungsempfangenden und der Beitragszahlenden sollte idealerweise deckungsgleich sein, d.h. jeder und jede in der Gruppe sollte nach normalem Lebenslauf selbst einmal in den Genuss von Leistungen gelangen oder zumindest gelangen können.<sup>127</sup>

70 Die Konstituierung der Solidargemeinschaft ist Aufgabe des Parlaments. Es ist keine besondere emotionale Verbundenheit mit den einzelnen Mitgliedern der Versichertengruppe notwendig.<sup>128</sup> Das heisst allerdings nicht, dass die Festlegung der Gruppe der «Organisationsgewalt» des Staates ausgeliefert ist. Sie knüpft vielmehr an die Rechtswirklichkeit des Sozialstaates an.<sup>129</sup> Die Gruppe sollte deshalb mit Augenmerk auf die gesellschaftliche Homogenität von Gruppen festgelegt werden und auch die wesentlichen gleichartigen Bedürfnisse nach sozialer Sicherstellung abdecken.<sup>130</sup>

### *i) Kreis der versicherten Personen*

71 Bei der Bestimmung des Kreises der versicherten Personen wird darauf geachtet, welche Personen in den Genuss von Leistungen kommen sollten. Es kann zwischen Volks- und Klassenversicherungen unterschieden werden: Bei der Volksversicherung wird eine weitgespannte Solidarität in allen Volksschichten verwirklicht, bei der Klassenversicherung hingegen umspannt

---

<sup>122</sup> GÄCHTER, Grundstrukturen, S. 51; BAUMANN, S. 65.

<sup>123</sup> GÄCHTER, Grenzen der Solidarität, S. 474; BGE 131 V 97, E. 4.3.3.

<sup>124</sup> BRENNER, S. 53.

<sup>125</sup> Darstellung der Titelfragen in BAUMANN, S. 98 ff.

<sup>126</sup> Rechtsprechung AHVG – KIESER, Art. 3 N 1.

<sup>127</sup> ISENSEE, S. 20 und 70.

<sup>128</sup> BAUMANN, S. 98.

<sup>129</sup> Zum Ganzen ISENSEE, S. 18.

<sup>130</sup> ISENSEE, S. 18.



die Versicherung nur einen bestimmten Personenkreis.<sup>131</sup> Eine klassische Volksversicherung ist die AHV, welche die gesamte Wohnbevölkerung in den Versichertenkreis aufnimmt. Ein Beispiel einer Klassenversicherung ist die Arbeitslosenversicherung, die nur die erwerbstätige Bevölkerung absichert.

72 Die Mutterschafts- und Vaterschaftsversicherung sind ebenfalls als Klassenversicherung ausgestaltet, da nur Frauen bzw. Männer unter den bereits erwähnten Voraussetzungen (s. Rz. 11 ff. und 19 ff.) anspruchsberechtigt sind.<sup>132</sup> Die Versichertengemeinschaft umfasst somit nur die erwerbstätigen Frauen bzw. Männer. Indes ist die Gruppe der Beitragszahlenden nicht deckungsgleich mit der Gruppe der Versicherten. Das Beitragssystem ist angelehnt an dasjenige der AHV. Nach Art. 27 Abs. 2 EOG müssen auch Nichterwerbstätige Beiträge an die Versicherung zahlen. Die Versicherung wird somit durch Personen ausserhalb der Versichertengemeinschaft finanziert.

73 Die Versichertengemeinschaft beim Erwerbsausfall kann zwangsläufig nur aus erwerbstätigen Personen bestehen. Vielmehr muss deshalb nachfolgend auf die Frage eingegangen werden, welche Personen beitragspflichtig sind. Für die Bestimmung der beitragspflichtigen Personen soll auf die bereits bestehende Solidarität Rücksicht genommen werden.

#### *ii) Kreis der Beitragszahlenden*

74 Beim Kreis der Beitragszahlenden muss darauf geachtet werden, wer für die Leistungen an die Versicherten aufkommen sollte. In anderen Worten, wer solidarisch für die Versicherten einsteht. Im Sozialsystem der Schweiz herrschen bereits verschiedene Solidaritätsbeziehungen zwischen diversen Gruppen. Die relevantesten sind: die wirtschaftliche Solidarität, die Generationensolidarität, die Geschlechtersolidarität und die Solidarität mit Familien.<sup>133</sup> Ausserdem kann in Bezug auf die Erwerbstätigkeit grob zwischen der Gruppe der Minderjährigen (noch nicht erwerbstätigen), der Erwerbstätigen, den Nichterwerbstätigen und der Pensionierten unterschieden werden.

75 Grosse Solidarität besteht in der AHV. Sie besteht insbesondere wegen der vertikalen Umverteilung.<sup>134</sup> Die Generationensolidarität bezweckt die Finanzierung der Renten der nächsten Generation, es handelt sich um «einen fiktiven Konsens der Bevölkerung, dass die sozialversicherungspflichtigen Erwerbstätigen mit ihren Prämien die Leistung der nicht mehr erwerbstätigen Generation begleichen».<sup>135</sup> Ausdruck dieser Solidarität ist das Umlageverfahren der AHV.<sup>136</sup>

---

<sup>131</sup> TSCHUDI, Sozialstaat, S. 291 f.

<sup>132</sup> SIMONEK/GÄCHTER/MÜLLER, S. 64.

<sup>133</sup> Vgl. BAUMANN, § 8 Solidarität in einzelnen Sozialversicherungen.

<sup>134</sup> BAUMANN, S. 170 f.; Botschaft AHVG, BBl 1946 II 442 f.

<sup>135</sup> BRENNER, S. 74; LOCHER/GÄCHTER, §2 N 21.

<sup>136</sup> BAUMANN, S. 172.

Der Gedanke, dass man nach einem Leben voller Arbeit seinen Dienst getan hat, ist in der Bevölkerung tief verankert. Ausserdem besteht eine hohe wirtschaftliche Solidarität auf die nachgehend vermehrt eingegangen wird.

- 76 In der Mutterschaftsversicherung herrscht vor allem Familiensolidarität.<sup>137</sup> Allerdings besteht zusätzlich – zwar im geringeren Ausmass wie in der AHV – eine wirtschaftliche Solidarität. Eine zusätzliche Elternzeit könnte deshalb die Familiensolidarität überstrapazieren, da bereits eine erhebliche Solidarität der erwerbstätigen Bevölkerung zu den Müttern (und somit zur Familie) herrscht. Besonders vehement werden deshalb zusätzliche Lohnprozente wegen der grösser werdenden Belastung der Arbeitnehmenden und den Arbeitgebenden bekämpft.<sup>138</sup>
- 77 Aufgrund dessen könnte eine zusätzliche Finanzierung durch andere Personengruppen in Betracht gezogen werden: In Frage kommt die Gruppe der Nichterwerbstätigen oder die der Pensionierten.<sup>139</sup> Bei beiden Gruppen ergeben sich problematische Aspekte, welche gegen einen Einbezug sprechen. Deshalb muss stärker auf die Zielsetzung der Elternzeit zurückgegriffen werden.
- 78 Bei der Gruppe der Pensionierten steht der Generationenvertrag einem Einbezug entgegen: Mit der Pension hat die pensionierte Bevölkerung ihren Finanzierungsauftrag erledigt und somit ihre gesellschaftliche «Verantwortung» erfüllt. Die Elternzeit bewirkt ohnehin eine Umverteilung der älteren Bevölkerung, welche keine Leistungen beansprucht, zu der jüngeren Bevölkerung. Fraglich bleibt jedoch, aus welcher «Verantwortung» die pensionierte Generation entlassen wird. Die Prosperität der Wirtschaft kann nämlich ebenfalls der pensionierten Bevölkerung zugutekommen. Die Erhöhung der Geburtenrate wiederum ist vor allem für die junge Bevölkerung positiv, da dadurch ihre Renten gesichert werden.
- 79 Die Nichterwerbstätigen würden von einer Erwerbsausfallentschädigung nicht profitieren, deshalb ist die Heranziehung zur Finanzierung problematisch. Auch würden sie von den gesundheitlichen Vorteilen nicht in erster Linie profitieren; dies würde vor allem die erwerbstätige Bevölkerung, indem der Druck auf das Arbeitsleben abfällt. Die Wirkung der Elternzeit ist mehrheitlich in Bezug auf die Wirtschaftsprosperität erheblich und belegt, in Bezug auf die Geburtenrate allerdings nicht. Die verschiedenen Vorteile sprechen demnach tendenziell für einen Einbezug der gesamten Bevölkerung in die Beitragspflicht, auch weil die Nichterwerbstätigen im Falle einer Anstellung von den Leistungen der Elternzeit profitieren. Durch die

---

<sup>137</sup> BAUMANN, S. 194.

<sup>138</sup> So z.B. der Baumeisterverband, siehe <<https://baumeister.swiss/ahv-reform-keine-hoeheren-lohnprozente/>> (besucht am 6. Dezember 2021).

<sup>139</sup> Minderjährige werden selbstredend aussenvorgelassen.

Planbarkeit des Risikos spricht ebenfalls mehr für ein Vorsorgesystems und somit für den Einbezug der gesamten Bevölkerung.

80 Letzten Endes sind einerseits die Argumente der Systemkontinuität (Generationenvertrag und Äquivalenz des Beitrags und der Leistung) mit denen der profitierenden Gruppen und der Überbelastung von gewissen Gruppen abzuwägen. M.E. halten sich diese die Waage und somit spricht vieles für ein Mischsystem, wie eines bereits in der AHV besteht.<sup>140</sup> In erster Linie sollte somit die erwerbstätige Bevölkerung beitragspflichtig sein, diese wird allerdings entlastet durch gewisse Solidaritätsbeiträge, welche von Vermögenden oder der gesamten Bevölkerung geleistet werden. Die Nichterwerbstätigen sollten hingegen nicht hauptsächlich zur Finanzierungangezogen werden, da sie nicht in den Genuss von Versicherungsleistungen kommen. Es müssen aber Rahmendbedingungen aufgestellt werden, dass die Nichterwerbstätigen bei kurzfristiger Anstellung nicht übermässig bereichert sind, auf diesen Aspekt wird noch eingegangen (s. vorne Rz. 90).

### c) Das Mass der Solidarität

#### i) Arten der Solidarität

81 Es wird allgemein zwischen der horizontalen und der vertikalen Solidarität unterschieden.<sup>141</sup> Die horizontale Solidarität entsteht in den Sozialversicherungen natürlich, da die risikobehafteten Personen durch die weniger risikobehafteten Personen mitfinanziert werden. Die vertikale Solidarität entsteht, wenn zusätzlich noch eine wirtschaftliche Umverteilung der Bessergestellten zu den Schlechtergestellten hinzukommt.<sup>142</sup>

82 BAUMANN umschreibt verschiedenen Arten an Solidarität noch detaillierter mit dem Drei-Stufen-Modell:<sup>143</sup> Die erste Stufe ist hierbei die horizontale Solidarität durch das alleinige Versicherungsprinzip. Die zweite Stufe zeichnet sich durch die Verzerrung des Äquivalenzprinzips aus: Eine Person mit einem erhöhten Risiko müsste auch einen höheren Beitrag bezahlen; werden die Beiträge aber alle gleich ausgestaltet, ergibt sich eine weitere Solidarität von den tieferen Risikobehafteten zu denen mit einem höheren Risiko.<sup>144</sup> Die dritte Stufe zeichnet sich letztendlich dadurch aus, dass einkommensstarke Personen höhere Abgaben bezahlen. Der Beitrag wird dadurch anhand der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit festgesetzt und nicht mehr anhand

---

<sup>140</sup> Die AHV wird mehrheitlich von den Beiträgen der arbeitenden Bevölkerung und der Arbeitgebenden finanziert, aber auch durch Steuermittel und Beiträge der Nichterwerbstätigen. (Art. 3 ff. und Art. 104 AHVG).

<sup>141</sup> GÄCHTER, Grundstrukturen, S. 52.

<sup>142</sup> Zum Ganzen BAUMANN, S. 141.

<sup>143</sup> BAUMANN, §6 Das drei-Stufen-Modell.

<sup>144</sup> Zum Ganzen BAUMANN, S. 139.

der Wahrscheinlichkeit des Risikoeintritts. Durch diese Massnahme entsteht eine Redistribuktion der Bessergestellten zu den Bedürftigen – die vertikale Solidarität.<sup>145</sup>

83 Die vertikale Solidarität ist in der AHV besonders ausgeprägt. Die Versicherung möchte schliesslich die Existenzsicherung der gesamten Generation erreichen.<sup>146</sup> Dies ergibt sich schon aus dem Verfassungsauftrag in Art. 112 Abs. 2 lit. c BV. Art. 112 Abs. 2 lit. c BV schreibt zudem vor, dass die Höchstrenten plafoniert sind. Zusammen mit den nicht nach oben gedeckelten Beiträgen entsteht eine starke vertikale Umverteilung.<sup>147</sup> Zusätzlich werden die Renten mit einem lohnunabhängigen Anteil berechnet (Art. 34 Abs. 1 lit. a AHVG). Dadurch erhalten Geringverdienende während ihrer gesamten Pension wesentlich mehr Geld, als sie einbezahlt haben, und die Hochverdienenden wesentlich weniger, als sie geleistet haben. Das Beitragssystem der EOG ist an das der AHV angelehnt. Der Beitrag darf höchstens 0.5% des Lohns betragen und ist somit lohnabhängig ausgestaltet (Art. 27 Abs. 2 EOG i.V.m. Art. 36 EOV) – d.h. die Beiträge sind bei den Hochverdienenden noch höher als bei den Geringverdienenden.<sup>148</sup> Das bewirkt einen zusätzlichen Umverteilungseffekt. Dieser wird insofern relativiert, als statt einer Rente, ein Taggeld geleistet wird, welches 80% des durchschnittlichen Einkommens beträgt (Art. 16e Abs. 1 EOG). Die Geringverdienenden erhalten deshalb – im Gegensatz zur AHV – nicht mehr Geld als ihr bestehender Lohn. Auch sind die Summen an ausbezahlten Leistungen, durch den kurzen Zeitraum der Leistung, nicht mit denjenigen der AHV zu vergleichen. Eine gewisse Umverteilung entsteht aber dennoch durch die Plafonierung des Taggelds (Art. 16f Abs. 1 EOG).

*ii) Mass der Solidarität in der Elternzeit*

84 In der AHV ist die vertikale Umverteilung durchaus nachvollziehbar. Die AHV dient der Existenzsicherung der gesamten Bevölkerung und muss demnach von einer starken Solidarität geprägt sein. Um das Mass der Umverteilung bei der Elternzeit bestimmen zu können, muss wiederum auf die Ziele jener und das versicherte Risiko zurückgegriffen werden. Das abzusi-chernde Risiko der Erwerbsausfallentschädigung ist der Verlust des Erwerbsausfalles durch die Betreuung des Kindes; das realistischste Ziel der Elternzeit ist die Gleichstellung von Mann und Frau. Dieses Ziel kann erreicht werden, wenn auch Väter vermehrt Auszeiten beziehen und flexiblere Pensen wählen können und somit die Vereinbarkeit von Beruf und Familie für beide gefördert wird. Das Ziel der Versicherung kann somit durch die alleinige Bezahlung des

---

<sup>145</sup> Zum Ganzen BAUMANN, S. 142 f.

<sup>146</sup> GÄCHTER, Grundstrukturen, S. 80.

<sup>147</sup> BAUMANN, S. 142.

<sup>148</sup> Bei einem Jahreseinkommen von weniger als CHF 17'400 beträgt der Beitrag 0,269 Lohnprozente, ab einem Einkommen von CHF 55'000 beträgt der Beitrag 0,466 Lohnprozente (Art. 36 Abs. 1 EOV).

Erwerbsausfalles erreicht werden. Durch die obligatorische Versicherung würde somit eine horizontale Solidarität der ersten Stufe entstehen. Dies geschieht durch die Umverteilung von denjenigen, welche keine Auszeit nehmen, zu denjenigen, welche es tun.

85 Es ist nicht ersichtlich, wie eine zusätzliche Umverteilung einen Anreiz für die erhöhte Kinderbetreuung des Mannes setzen kann oder für die Absicherung des Erwerbsausfalles notwendig ist. Eine zusätzliche Umverteilung scheint demnach nur geboten, falls die Versicherung die Geringverdienenden unzumutbar finanziell belasten würde. Da die Kosten der Elternzeit im wahrscheinlichsten «Modell 6» des Bundesrates zwischen CHF 1'005 und 1'180 Millionen im Jahr geschätzt werden, und dies zu einer Erhöhung von Lohnprozenten um 0,29–0,39%<sup>149</sup> führen würde, erscheint die finanzielle Belastbarkeit auch für Geringverdienende ertragbar. Auch ist nicht zu erwarten, dass die Kosten in den nächsten Jahren drastisch steigen, da die Geburtenrate momentan eher abnimmt und keine signifikante Erhöhung durch die Elternzeit festgestellt werden konnte.<sup>150</sup>

#### **d) Zwischenfazit**

86 Der Kreis der Versicherten umfasst alle Erwerbstätigen. Finanziert soll die Versicherung mehrheitlich durch Beiträge der Versicherten werden, um die Äquivalenz und die Systemkontinuität nicht zu stark zu beeinträchtigen. Da die Art des Risikos, die Vorteile der Elternzeit und die Überstrapazierung gegen eine alleinige Finanzierung durch die Versicherten sprechen, soll auch die Wohnbevölkerung und sollen die Arbeitsgebenden zur Finanzierung hinzugezogen werden. Die Nichterwerbstätigen sollten hingegen nicht beitragspflichtig sein, da diese auch nicht von einer Erwerbsausfallsentschädigung profitieren. Sie sollen lediglich indirekt mit der gesamten Wohnbevölkerung berücksichtigt werden.

## **2. Finanzierung durch Beiträge**

### **a) Lohnabhängige Beiträge**

87 In den folgenden Abschnitten wird analysiert, welche Beitrags-oder Prämienarten<sup>151</sup> dem Ziel einer horizontalen Solidarität der ersten Stufe gerecht werden. Ausgegangen wird dabei jeweils von einer Leistung von 80% des Erwerbsausfalles, wie es bereits in den bestehenden Versicherungen geregelt ist. Eine Aufhebung des maximalen Taggelds – bzw. eine Erhöhung – könnte die Umverteilung zusätzlich abschwächen.

<sup>149</sup> Bericht Bundesrat Elternzeit, S. 54; NEDI, N 322.

<sup>150</sup> BFS, Geburten, <<https://www.bfs.admin.ch/bfs/de/home/statistiken/bevoelkerung/geburten-todesfaelle/geburten.html>> (besucht am 6. Dezember 2021); MÜLLER/RAMSDEN, S. 60 f.

<sup>151</sup> Auch wenn die Zahlungen an die Sozialversicherung unterschiedlich Beiträge oder Prämien genannt werden, stellen beide dasselbe dar. Die unterschiedliche Benennung ist mit der Entstehungsgeschichte zu erklären. Jedoch wird der Begriff Prämie bei stärker ausgeprägtem Äquivalenzprinzip verwendet, derjenige des Beitrages beim stärker ausgeprägten Solidaritätsprinzip, siehe MAURER, S. 39 f.

- 88 Die Beiträge in der AHV/IV/EO haben einen wesentlichen vertikalen Umverteilungseffekt, da Personen mit hohem Vermögen oder Einkommen Solidaritätsbeiträge bezahlen, welche den Personen mit geringem Vermögen zugutekommen.<sup>152</sup> Bei Erwerbsausfallentschädigungen wird diese vertikale Umverteilung relativiert, da die Leistung im Verhältnis zum Lohn festgesetzt wird (Art. 16e Abs. 2 EOG). Einkommensabhängige Beiträge sind in den Sozialversicherungen in der Regel nicht progressiv oder degressiv ausgestaltet – d.h. der prozentuale Beitrag bleibt mit steigendem Lohn gleich.<sup>153</sup> Anders ist dies bei Nichterwerbstätigen. Diese sind in der EO (angelehnt an die AHV) ebenfalls ab dem 1. Januar nach Vollendung des 20. Lebensjahres bis zur Pension beitragspflichtig (Art. 27 Abs. 1 i.V.m. Art. 3 Abs. 1 AHVG). Sie entrichten den Mindestbeitrag von aktuell 503 Franken für AHV/IV/EO.<sup>154</sup> Vermögende Nichterwerbstätige bezahlen Beiträge mit einem progressiven Satz gemessen an ihrem Vermögen (Art. 28 Abs. 1 AHVV).
- 89 Für Erwerbstätige erscheint ein lohnabhängiger Beitrag zweckgemässer, da auch die Leistung nach dem Lohn bemessen wird. Allerdings bewirkt ein Beitrag, welcher nicht plafoniert ist, in Verbindung mit dem gedeckelten Erwerbsersatz eine vertikale Umverteilung, welche im Rahmen dieser Versicherung nicht geboten ist. Das Problem könnte gelöst werden, indem die Beitragspflicht für Personen mit hohem Einkommen ab einem gewissen Betrag gedeckelt wird bzw. die Deckelung bei der Leistung aufgehoben wird. Lohnbeiträge bleiben aber eine angemessene Finanzierungsvariante, da sie das Verhältnis zur Versichertengemeinschaft bewahren und der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit Rechnung tragen.
- 90 Da die Nichterwerbstätigen aus den genannten Gründen (s. Rz. 80) nicht von der Erwerbsausfallentschädigung profitieren, sollte von einer Beitragspflicht der Nichterwerbstätigen abgesehen werden. Es muss allerdings sichergestellt werden, dass die Nichterwerbstätigen durch den Statuswechsel nicht in Genuss von Leistungen kommen, für welche sie keinen Beitrag geleistet haben. Dies könnte durch die bereits bestehende Karenzfrist von fünf Monaten<sup>155</sup> oder durch eine zusätzliche Rahmenfristen (analog zu Art. 9 AVIG) erreicht werden.

### **b) Kopf- oder Einheitsprämien**

- 91 Der Begriff der Einheits- oder Kopfprämie drückt einen einheitlichen Beitrag der Versicherten aus, welcher unabhängig vom Lohn für alle gleich festgesetzt ist.<sup>156</sup> Diese Art des Beitrags bildet die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit nicht ab und bezweckt somit eine schwächere

---

<sup>152</sup> MAURER, S. 39 f.

<sup>153</sup> KIESER, Sozialversicherungsrecht, N 5.9.

<sup>154</sup> Beiträge der Nichterwerbstätigen an die AHV, IV und EO, siehe <<https://www.ahv-iv.ch/p/2.03.d>> (besucht am 6. Dezember 2021).

<sup>155</sup> Hierbei handelt es sich um die gleiche Frist wie in Art. 16b Abs. 1 lit. a EOG.

<sup>156</sup> TIEFENTHAL, S. 431.

Umverteilung.<sup>157</sup> Ein prominentes Beispiel der Kopfprämie findet sich in der Krankenversicherung (Art. 61 ff. KVG).

92 Eine Umverteilung findet durch die Kopfprämie dennoch statt: Bei einer Versicherung müsste bekanntermassen eine risikoabhängige Prämie festgesetzt werden, d.h., eine ältere Person müsste aufgrund des erhöhten Erkrankungsrisikos auch eine höhere Prämie bezahlen. Bei der Einheitsprämie muss sie dies nicht. Versicherte, welche Leistungen nie bzw. mit grosser Wahrscheinlichkeit nicht beziehen, finanzieren dadurch die schlechteren Risiken.<sup>158</sup> Falls die Beiträge zu hoch sind, ist die Finanzierung über eine bedarfsorientierte Subvention ein Mittelweg (wie bspw. Prämienverbilligung).<sup>159</sup>

93 Auf die Erwerbsentschädigung angewendet würde die Kopfprämie aufgrund der lohnabhängigen Leistung zur Folge haben, dass Hochverdienende den gleichen Beitrag zahlen wie Geringverdienende. Dies würde bedeuten, dass die Geringverdiener überproportional zu ihrem Lohn zur Kasse gebeten würden. Dies wäre nicht wünschenswert.

### **c) Beiträge der Arbeitgebenden**

94 Die Beiträge der Arbeitgebenden stellen eine Finanzierung durch Drittmittel dar, welche das versicherungsrechtliche Verhältnis von Leistung und Beiträgen relativiert.<sup>160</sup> Die Beiträge gehören nicht zur Solidarität innerhalb der Versichertengemeinschaft, da die Arbeitgebenden nicht leistungsberechtigt sind.<sup>161</sup> Diese Drittmittelfinanzierung rechtfertigt sich durch die Fürsorgepflicht der Arbeitgebenden sowie durch die Verantwortung für die Leistungsempfangenden.<sup>162</sup> Die Beitragspflicht wird auch weiter mit der moralischen Pflicht der Arbeitgebenden begründet, für die Wohlfahrt der Arbeitnehmenden beizutragen.<sup>163</sup> Fraglich bleibt jedoch, inwiefern diese Beiträge einen Solidaritätsbeitrag darstellen. Die Beiträge können vielmehr als vorbehaltener Lohnbestandteil klassifiziert werden.<sup>164</sup> Die Arbeitgebenden könnten diese bei der Lohnverhandlung einplanen und sie somit auf die Arbeitnehmenden abwälzen.<sup>165</sup>

95 Eine solidarische Aufteilung bzw. die Entlastung der Arbeitnehmenden scheint auch in der Elternzeit geboten.<sup>166</sup> Die Arbeitgebenden profitieren wesentlich vom bezahlten Erwerbsausfall.

---

<sup>157</sup> BAUMANN, S. 185.

<sup>158</sup> Zum Ganzen BAUMANN, S. 160 f.

<sup>159</sup> BAUMANN, S. 160 f.

<sup>160</sup> BAUMANN, S. 162.

<sup>161</sup> DEPENHEUER, S. 59.

<sup>162</sup> BAUMANN, S. 164.

<sup>163</sup> Botschaft AHVG, S. 29 f.

<sup>164</sup> MAURER, S. 114.

<sup>165</sup> Vgl. LECHEVALIER, S. 225 f.

<sup>166</sup> Bericht SGK-S Mutterschaft, BBl 2002 7539.

Es bleibt aber diskutabel, ob die paritätische Beitragspflicht die Arbeitgebenden genug in die Pflicht nehmen, da sie den Lohn im Wesentlichen selbst bestimmen können.

### 3. Finanzierung durch Steuermittel

96 Neben den Beiträgen der Versicherten und der Solidargemeinschaft beteiligt sich die öffentliche Hand regelmässig als Geldgeberin.<sup>167</sup> Die Solidarität existiert auch über die Steuern indirekt, durch eine mittelbare vertikale Umverteilung.<sup>168</sup> Die Steuerfinanzierung bewirkt allerdings, dass Steuerzahlende Sozialwerke mitfinanzieren, bei denen sie selbst nicht zwingend leistungsberechtigt sind.<sup>169</sup> Mit welcher Steuer der Bund seinen Anteil finanzieren will, ist abermals ein politischer Entscheid. Die Sozialwerke werden durch den Bund vor allem durch die indirekten Steuern finanziert, da dies politisch einfacher durchzusetzen ist.<sup>170</sup>

Der Bund hat konkret im Bereich der AHV und IV den Auftrag, die Versicherung mitzufinanzieren (Art. 112 Abs. 3 lit. b BV). Der Beitrag des Bundes darf allerdings nicht die Hälfte der Ausgaben der Sozialversicherung übersteigen (Art. 112 Abs. 4 BV).<sup>171</sup>

97 In der Mutter- und Vaterschaftsversicherung ist keine Finanzierung durch Bundesmittel vorgesehen. Die EO wird ausschliesslich durch Beiträge finanziert.<sup>172</sup>

98 Die Finanzierung durch beitragsfremde Mittel ist eine Abweichung vom Versicherungsprinzip.<sup>173</sup> Sie fusst auf der Idee, die gesamte Bevölkerung (inklusive der Pensionierten) solidarisch zu beteiligen.<sup>174</sup> Allerdings können zu viel beitragsfremde Mittel den Zusammenhang von Beitrag und Leistung verändern und somit den Charakter der Ansprüche der Sozialversicherung gefährden.<sup>175</sup> Gemeint ist damit, dass die Steuer den bedingungslosen Anspruch auf die Leistung aufgrund der bezahlten Beiträge abschwächt und dadurch von der aktuellen Haushaltspolitik

---

<sup>167</sup> Rund die Hälfte des Systems der sozialen Sicherheit in der Schweiz wird mit indirekten Abgaben durch Steuern und Konsumabgaben finanziert, siehe KÜNZI/SCHÄRRER, S. 160.

<sup>168</sup> BAUMANN, S. 163 f.

<sup>169</sup> BUTZER, S. 236.

<sup>170</sup> BAUMANN, S. 77, Fn. 100; MAURER, S. 114.

<sup>171</sup> Momentan bewegt sich der Anteil der Finanzierung durch öffentliche Mittel weit unter dieser Grenze: 2011 war der Beitrag bei 19,55%, siehe <<https://www.parlament.ch/centers/documents/de/bericht-bsv-ahv-finanzierung-seit1948-2013-01-21-d.pdf>> (besucht am 6. Dezember 2021); Die Finanzierung erfolgt nach Art. 112 Abs. 5 BV in erster Linie über die Tabaksteuer, Alkoholsteuer und die Abgabe der Spielbanken. Zusätzlich wird die AHV/IV durch weitere allgemeine Mittel des Bundes finanziert, siehe SGK BV – KIESER, Art. 112 N 31; Art. 130 Abs. 3 BV beinhaltet eine Teilzweckbindung der Mehrwertsteuer zugunsten der AHV-Finanzierung. Der Bund kann zudem vom Normalprozentsatz abweichen, falls die Finanzierung der AHV nicht mehr gewährleistet ist. Zusätzlich sind nach Art. 130 Abs. 4 BV auch 5% der Mittel für die Entlastung der unteren Einkommensschichten durch die Prämienverbilligung gedacht. Dies ist Ausdruck des Prinzips der Besteuerung nach der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit und ist fiskalpolitisch geprägt, siehe OFK BV – BIAGGINI, Art. 130 N 11; SGK BV – VALLENDER, Art. 103 N 53.

<sup>172</sup> Vgl. Art. 26 EOG.

<sup>173</sup> GÄCHTER, Grundstrukturen, S. 75; BRENNER S. 56.

<sup>174</sup> CAMENZIND, S. 86.

<sup>175</sup> GÄCHTER, Grundstrukturen, S. 75.



bestimmt wird.<sup>176</sup> Falls eine Sozialversicherung nur durch Steuermittel finanziert werden würde, könnte in Bezug auf die Solidarität einzig untechnisch von einer nationalen Solidarität mit der Versichertengemeinschaft gesprochen werden, da die gesamte Bevölkerung über die Steuern die Leistungen der Sozialversicherung finanziert; dies ist z.B. in der Militärversicherung der Fall.<sup>177</sup> Zusätzlich verzerrt die steuerfinanzierte Versicherung den Generationenvertrag, da pensionierte Personen ebenfalls von Steuererhöhungen betroffen sind.

**a) Direkte Steuer<sup>178</sup>**

*i) Einkommenssteuer*

99 Die Einkommenssteuer bemisst sich nach der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit und weist dadurch ebenfalls einen starken Umverteilungseffekt auf; dieser ist aufgrund der Progression der Einkommenssteuer sogar erheblich stärker als bei den Lohnprozenten.<sup>179</sup> Die Einkommenssteuer sollte somit als Finanzierungsmittel gewählt werden, falls vertikale Solidarität gewünscht wird – dies ist vorliegend jedoch nicht der Fall.

*ii) Vermögens- oder Erbschaftsteuer*

100 Die Vermögenssteuer wird seit 1959 auf Bundesebene nicht mehr erhoben.<sup>180</sup> Die Eintrittsschwelle bei den Kantonen ist meistens sehr hoch.<sup>181</sup> Der Grossteil der Bevölkerung zahlt deshalb während des gesamten Lebensverlaufs keine Vermögenssteuer. Sie bewirkt dadurch eine starke vertikale Umverteilung. Eine Finanzierung über die Vermögenssteuer würde ausschliesslich die wohlhabendste Schicht belasten, die weniger vermögende indessen nicht. Ähnliches wäre bei der Erbschaftsteuer der Fall, welche ebenfalls hohe Freibeträge ausweist.<sup>182</sup>

101 Die Vermögens- und Erbschaftssteuer sind somit ungeeignet für die Finanzierung der Elternzeit. Sie würden eine zu starke Umverteilung bewirken, welche nicht gewünscht wird. Ausserdem würde sich der Zusammenhang schwer erklären lassen. Zuletzt sind die Steuern auch in kantonaler Kompetenz, was einer einheitlichen Umsetzung auf Bundesebene entgegenstehen würde (s. Rz. 127 f.)

---

<sup>176</sup> GÄCHTER, Grundstrukturen, S. 79.

<sup>177</sup> Vgl. BAUMANN, S. 193; GREBER, 418.

<sup>178</sup> Orientierung der verschiedenen Steuermittel nach STUTZ/BISCHOF, S. 6.

<sup>179</sup> BAUMANN, S. 160; Die Berechnung des Einkommens in dem AHV-Beitragsrecht und im Steuerrecht ist ähnlich, aber nicht gleich: Das Einkommen wird im Steuerrecht weiter gefasst als im AHV-Beitragsrecht., siehe FORSTER, S. 129; HÜRZELER, S. 19.

<sup>180</sup> LOCHER/BLUMENSTEIN, S. 197.

<sup>181</sup> Im Kanton Zürich wird erst ab einem Vermögen von CHF 77'000 besteuert: Kanton Zürich, Steuerwissen für natürliche Personen, siehe <<https://www.zh.ch/de/steuern-finanzen/steuern/steuern-natuerliche-personen/steuerwissen-natuerliche-personen.html>> (besucht am 6. Dezember 2021).

<sup>182</sup> Z.B. im Kanton Zürich CHF 200'000.- für Eltern-Kinder Verhältnisse (§21 lit. a EschG ZH).

### iii) Gewinnsteuer

102 Vom Bund wird ebenfalls eine Gewinnsteuer von juristischen Personen erhoben (Art. 1 lit. b DBG). Es muss nicht zwingend eine juristische Person Arbeitgeberin sein und gleichzeitig können auch natürliche Personen Arbeitgebende sein.<sup>183</sup> Ein Grossteil der juristischen Personen stellen allerdings Arbeitnehmende an. So könnte durch die Gewinnsteuer das Problem der Überwälzung auf die Löhne entschärft werden (s. Rz. 94 f.). Problematisch hierbei ist allerdings, da so auch Personen getroffen werden können, welche keine Arbeitgebenden sind. Auch in Bezug zur Gewinnsteuer wäre der Zusammenhang mit der Elternzeit schwer erklärbar.

### b) Indirekte Steuer: insbesondere Mehrwertsteuer

103 Indirekte Steuern wie die Mehrwertsteuer bewirken eine Umverteilung von den Käufern von Produkten sowie den Verbrauchern von Dienstleistung zu den Versicherten.<sup>184</sup> Die Umverteilung ist allerdings – im Unterschied zur direkten Einkommenssteuer – nicht so ausgeprägt, weil die Mehrwertsteuer keiner Progression unterliegt.<sup>185</sup> Somit werden die wirtschaftlich Leistungsstärkeren nicht höher besteuert.

104 Das Besteuerungsziel der Mehrwertsteuer ist die private Einkommens- oder Vermögensverwendung für den Konsumzweck.<sup>186</sup> Der Konsumanteil am BIP beträgt nach momentanen Berechnungen 60%.<sup>187</sup> Es wird davon ausgegangen, dass die Erhöhung der Mehrwertsteuer das Konsumverhalten nur kurzzeitig beeinträchtigt. Es wird aber ein leichter Rückgang des BIP in Betracht gezogen, da der Preis von Produkten und Dienstleistungen ansteigt.<sup>188</sup> Bei der Mehrwertsteuer verteilt sich die Finanzierungslast auf die gesamte Bevölkerung.<sup>189</sup> Dies kann durchaus problematische Aspekte ausweisen (s. Rz 96 f.).

105 *In casu* liegen jedoch gute Gründe für den Einbezug der Mehrwertsteuer vor. Sie bringt den gewünschten Effekt in Bezug auf die Umverteilung mit, da sie keine starke vertikale Umverteilung bewirkt. Ausserdem sind die positiven Auswirkungen auf die Wirtschaft empirisch am meisten ausgewiesen. Die EKFF betrachtet die Erhöhung der Mehrwertsteuer um 0.5 Prozentpunkte als notwendig, um die Elternzeit gänzlich mit der Mehrwertsteuer zu finanzieren.<sup>190</sup> Einhergehend mit der Schätzung, dass die Erhöhung der Mehrwertsteuer die Wirtschaft nicht allzu

---

<sup>183</sup> Als Arbeitgebende gelten alle natürlichen und juristischen Personen, die an beitragspflichtig Versicherte Arbeitsentgelte ausrichten, siehe Botschaft AHVG, BBl 1946 II 385.

<sup>184</sup> BAUMANN, S. 165; GREBER, S. 426.

<sup>185</sup> Der Steuersatz beträgt nach Art. 25 MWSTG gleichbleibend 7.7% (Abs. 1) oder 2.5% (Abs. 2).

<sup>186</sup> Botschaft Mehrwertsteuer, BBl 2008 6910.

<sup>187</sup> BFS, Konsum und Sparen, <<https://www.bfs.admin.ch/bfs/de/home/statistiken/querschnittsthemen/wohlfahrtsmessung/wohlfahrt/wohnsituation/konsum-sparen.html>> (besucht am 6. Dezember 2021).

<sup>188</sup> Botschaft AHV 21, BBl 2019 6414.

<sup>189</sup> HÖHENER/SCHALTEGGER, S. 21.

<sup>190</sup> Ausgegangen wird vom analogen Modell der Mutterschaftsentschädigung, siehe Bericht EKFF, S. 46.

stark beeinträchtigt, könnte somit die Elternzeit ohne grosse Einbussen finanziert werden. Da die Mehrwertsteuer das Konsumverhalten besteuert und dieses durch die Elternzeit wiederum gesteigert wird, erscheint eine Finanzierung der Elternzeit durch die Mehrwertsteuer als naheliegend.

106 Problematisch bleibt, dass die Mehrwertsteuer auch Personen mit tieferen Einkommen belastet und die Teuerung der Preise sich negativ auswirken könnte. Doch auch die sozial schlechter Gestellten würden von einer Erhöhung der Wirtschaftsleistung profitieren, welche die Elternzeit mit sich bringen würde. Durch die geringe Erhöhung<sup>191</sup> – der ohnehin sehr tiefen Mehrwertsteuer in der Schweiz<sup>192</sup> – bleibt die Belastung auch für die Geringverdienende im ertragbaren Bereich.

#### 4. Zwischenfazit

107 Eine eindeutige Antwort auf die Finanzierungsfrage zu geben, ist keine triviale Angelegenheit. Bekanntermassen fliessen diverse Argumente und Aspekte ein. Da die Absicherung eines Risikos im Vordergrund steht, sollte die Finanzierung im Grundsatz durch die Beiträge der Versicherten erfolgen, da sonst der Charakter einer Sozialversicherung zu stark verändert würde. Mit anderen Worten sollte das Verhältnis der an die Versicherten ausbezahlten Leistungen und dem Beitrag nicht gänzlich unterbrochen werden. Eine Kopfprämie eignet sich aufgrund der lohnabhängigen ausbezahlten Leistung nicht, weshalb ein lohnabhängiger Beitrag anzuwenden ist. Ausserdem sollte dieser gedeckelt sein, so dass die Umverteilung nicht zu vertikal ausfällt. Beitragspflichtig sollten indessen nur die Versicherten sein, d.h. die erwerbstätige Bevölkerung.

108 Um die Arbeitnehmenden zu entlasten, wäre eine Teilfinanzierung durch Beiträge der Arbeitgebenden und durch Bundesmittel wünschenswert. Wie hoch dieser Beitrag an Drittmitteln ist, bleibt dem parlamentarischen Diskurs überlassen. Ein Richtwert wäre der Anteil in der AHV – also um die 30%.<sup>193</sup> Für eine Mitfinanzierung spricht, dass die Wirtschaft und die Arbeitgebenden massgebend von der Elternzeit profitieren würden und dass die politische Akzeptanz breiter abgestützt ist, wenn nicht nur die arbeitstätige Bevölkerung die Last tragen muss.

#### B. Finanzierung der Grundleistung

109 Wie bereits erwähnt (s. Rz. 63) würde die Grundleistung nicht an die Erwerbstätigkeit der Eltern anknüpfen, sondern an die Betreuung eines Kindes. Das Parlament wollte bei der

---

<sup>191</sup> Bei einer 30% Finanzierung durch die Mehrwertsteuer, wären es nur 0,17%.

<sup>192</sup> Die meisten europäischen Staaten haben eine Mehrwertsteuer von ca. 20%, siehe Mehrwertsteuersatz in den Ländern der EU, <<https://de.statista.com/statistik/daten/studie/37101/umfrage/mehrwertsteuersaetze-in-der-eu/>> (besucht am 6. Dezember 2021).

<sup>193</sup> Der Beitrag des Bundes in der AHV (allgemeine Bundesmittel, Tabaksteuer und Mehrwertsteuer) betrug 2020 27%, siehe BSV, Leistungen und Finanzierung der AHV, <<https://www.bsv.admin.ch/bsv/de/home/sozialversicherungen/ahv/grundlagen-gesetze/leistungen-finanzierung.html>> (besucht am 6. Dezember 2021).

Mutterschaftsversicherung 1997 bereits eine solche einführen. Sie sollte eine Anerkennung der Arbeit der Mutter für die Familie sein.<sup>194</sup> Angedacht war eine Leistung unabhängig der Erwerbstätigkeit, als pauschaler Betrag. Richtig abzusichern vermag diese Leistung die Lasten der Betreuung allerdings nicht, zumal diese zu gering ist, um die Betreuung eines Kindes zu finanzieren. Die bei der Mutterschaftsversicherung vorgesehene Leistung wäre in Form eines einmalig ausbezahlten Beitrags von ca. 4'000 Franken erfolgt und wäre mit höherem Lohn bis auf null Franken abgestuft worden.<sup>195</sup> Der Bundesrat gab deshalb auch zu, dass es sich mehr um eine symbolische Anerkennung handelt.<sup>196</sup> Falls die Grundleistung das Risiko abdecken sollte, müsste demnach ein höherer Betrag in Form eines Taggelds ausgezahlt werden. Die konkrete Leistungshöhe ist jedoch eine Entscheidung der Politik und kann vorliegend nicht eingehend behandelt werden.<sup>197</sup>

110 Beim damaligen Vorschlag der «symbolischen Anerkennung der Leistung der Mutter» blieb ungeklärt, welchen Zweck diese Grundleistung erfüllt hätte. Auch bei der Grundleistung bezüglich der Elternzeit müsste diese Zielsetzung kritisch beleuchtet werden. Durch den Fokus der Leistung auf der Absicherung der Nichterwerbstätigen würde die Förderung der Erwerbstätigkeit von Männern und die damit verbundene Gleichstellung nicht im Zentrum stehen. Die Massnahme könnte maximal einen Anreiz in der Förderung der Geburtenrate schaffen, welche allerdings nicht genügend empirisch belegbar ist. WORTHA hingegen plädiert für eine solche Grundleistung: Der Staat soll nach ihr eine existenzsichernde Absicherung der Familie und somit ein Absicherung von nichterwerbstätigen Eltern schaffen. Sie begründet dies mit der staatlichen Verantwortung für die Familie.<sup>198</sup>

111 In Anbetracht des Umfangs dieser Diskussion und der politischen Machbarkeit wird in dieser Arbeit die Zwecksetzung der Grundleistung nicht eingehender analysiert. Des Weiteren muss offengelassen werden, ob die Leistung bedarfsabhängig ist. Es wird jedoch davon ausgegangen, da dies auch bei der Mutterschaftsversicherung 1997 vorgesehen wurde. Es soll vielmehr – anhand der gleichen Fragen wie im vorherigen Kapitel (s. VI.A.) – allerdings in abgekürzter Fassung – geklärt werden, wie die Finanzierung erfolgen müsste.

---

<sup>194</sup> Zum Ganzen Botschaft MSVG, BBl 1997 1021.

<sup>195</sup> Zum Ganzen Botschaft MSVG, BBl 1997 1022.

<sup>196</sup> Botschaft MSVG, BBl 1997 1021.

<sup>197</sup> Die Einführung wäre in der momentanen politischen Grosswetterlage ohnehin äusserst unwahrscheinlich, da bereits die Einführung einer zweiwöchigen Vaterschaftsentschädigung erheblichen Widerstand verursachte. Noch unwahrscheinlicher wäre zudem eine grosszügige Ausgestaltung der Leistung. Ebenfalls muss der politische Diskurs entscheiden, ob die Leistung bedarfsabhängig oder bedarfsunabhängig ausgestaltet werden sollte. Bei der Mutterschaftsversicherung hatte er sich für die Bedarfsabhängigkeit entschieden, siehe Botschaft MSVG, BBl 1997 1025.

<sup>198</sup> Zum Ganzen WORTHA, N 643.

## **1. Kreis der Versicherten und Beitragszahlenden**

### **a) Die Solidaritätsgemeinschaft**

#### *i) Kreis der Versicherten*

112 Bezüglich der Grundprinzipien zur Bildung des Versichertenkreises sowie der Solidarität kann auf die gemachten Ausführungen verwiesen werden (s. VI.A.). Bei der Grundleistung wären im Unterschied zum Erwerbsausfall auch die Nichterwerbstätigen versichert. Somit müsste auch der Kreis der beitragszahlenden Personen anders gestaltet werden.

#### *ii) Kreis der Beitragszahlenden*

113 Der Bundesrat hat bei der Grundleistung der Mutterschaftsversicherung 1997 ausgeführt, dass die Finanzierung der Grundleistung nicht der erwerbstätigen Bevölkerung und den Arbeitgebenden auferlegt werden kann.<sup>199</sup> Dieser Ansicht ist zu folgen. Die Grundleistung würde an Erwerbstätige und Nichterwerbstätige ausbezahlt werden, somit wäre die gesamte Wohnbevölkerung versichert. Folgerichtig kann die Finanzierung nicht nur den Erwerbstätigen auferlegt werden. Vielmehr muss die gesamte Bevölkerung an der Finanzierung beteiligt werden.

114 Die Grundleistung weist auch keinen Bezug zu einer bestimmten Personengruppe auf, welche besonders betroffen ist und demnach versichert sein sollte. Inzwischen ist praktisch die gesamte Wohnbevölkerung im Grunde genommen in der Lage, Eltern zu werden.<sup>200</sup> Einzig Kinder und Pensionierte sind weniger betroffen. Es kann argumentiert werden, dass die Pensionierten ungleich belastet werden würden, da die Wahrscheinlichkeit von Empfängnissen mit zunehmendem Alter stark abnimmt. Die Grenzen sind in dieser Diskussion schwer zu ziehen, der Einfachheit halber ist der Einschluss der gesamten Bevölkerung angebracht. Auch der unklare Zweck bringt keine Klarheit bezüglich der profitierenden Personengruppen. Dadurch kann keine Gruppe eingegrenzt werden, welche speziell versichert sein sollte. Vielmehr sollte die gesamte Wohnbevölkerung versichert sein.

### **b) Das Mass der Solidarität**

115 Da die Grundleistung vor allem die einkommenschwächere nichterwerbstätige Bevölkerung unterstützen will, ist eine Umverteilung *a priori* gegeben. Durch die bedarfsorientierte Ausgestaltung werden die oberen Einkommenschichten von der Leistung ausgeschlossen. Die primäre Solidarität ist dennoch die Familiensolidarität, da die Leistung in erster Linie von den Nichteltern zu den Eltern transferiert werden. Gründe für eine weitergehende Solidarität sind nicht ersichtlich. Letzten Endes ist das indessen eine Frage, welche das Parlament zu

---

<sup>199</sup> Botschaft MSVG, BBl 1997 1025.

<sup>200</sup> Vor allem wenn die Adoption in die Grundleistung einbezogen wird, ist dies der Fall. Auch aufgrund der fortschreitenden medizinischen Möglichkeiten sind Kinder im hohen Alter immer häufiger.

beantworten hat. Liegt die Intention des Parlaments primär bei einer wirtschaftlichen Solidarität, sollte die Umverteilung ausgeprägter sein. Im Falle der Familiensolidarität geringer. Nachfolgend wird davon ausgegangen, dass die Familiensolidarität das primäre Element bleibt und die Umverteilung somit gering ausgestaltet werden sollte. Der wirtschaftlichen Umverteilung kann entgegengewirkt werden, wenn die Leistung unabhängig vom Bedarf ausgezahlt wird.

## 2. Finanzierung durch Beiträge

116 Wenn ein Beitrag aus seiner Äquivalenz- oder Solidarbindung gelöst wird, verkommt er zu einer Art Steuer, welche durch die Allgemeinheit und nicht durch die Versichertengruppe bezahlt werden müsste.<sup>201</sup> In der sozialversicherungsrechtlichen Dogmatik wird dies «Fremdlast» genannt. Fremdlasten sind versicherungsfremde Leistungen, welche ausserhalb der Sozialversicherung finanziert werden müssen.<sup>202</sup> Falls die Finanzierung der Grundleistung im System des Erwerbsersatzes eingebracht würde, müsste die Versichertengemeinschaft der Erwerbstätigen eine versicherungsfremde Leistung finanzieren, was eine Fremdlast darstellt. Eine solche gilt es zu vermeiden. Deshalb sind Beiträge von Erwerbstätigen – unabhängig davon, ob sie lohnabhängig sind – nicht das richtige Mittel für die Finanzierung der Grundleistung.

117 Eine weitere Möglichkeit wäre die Kopfprämie, welche auch von Nichterwerbstätigen bezahlt werden müsste. Eine falsche Umverteilung würde bei der Grundleistung – anders als beim Erwerbsersatz – nicht vorliegen, da die Grundleistung mit höherem Lohn nicht zunimmt. Durch den Zweck der Leistung, die einkommensschwache Bevölkerung zu entlasten, wäre die Kopfprämie jedoch nicht angebracht. Ausserdem müsste eine solche Prämie speziell für diese Grundleistung erhoben werden, womit der organisatorische Aufwand auch entsprechend gross wäre. In Anbetracht des unklaren Versichertenkreises würde sich dieser schlichtweg nicht lohnen.

## 3. Finanzierung durch Steuermittel

118 Das Betreuungsrisiko ist, wie bereits erwähnt, ein Risiko, welches durch ein Versorgungssystem finanziert werden sollte (s. Rz. 58 ff.). Die Vorsorgesysteme werden auch klassisch durch Steuermittel finanziert. Im FamZG werden die Beiträge an Nichterwerbstätige ebenfalls durch Steuermittel finanziert, um der Versichertengemeinschaft keine Fremdlasten aufzutragen.<sup>203</sup>

119 Die Finanzierung durch Steuermittel hat ausserdem den Vorteil, dass kein kompliziertes Beitragssystem eingerichtet werden müsste. Sie ist nach den bereits ausgeschlossenen Beiträgen und Prämien zusätzlich das einzige verbleibende Finanzierungsmittel. Fraglich ist nur, welche

---

<sup>201</sup> ISENSEE, S. 42; BAUMANN, S. 104.

<sup>202</sup> BAUMANN, S. 104.

<sup>203</sup> KIESER/SANER, S. 419; Art. 20 FamZG.

Steuer für die Finanzierung verwendet werden sollte. Durch die direkten Steuern entsteht mehr Umverteilung. Dies kann durchaus angemessen sein, falls das Parlament die Grundleistung im Sinne einer wirtschaftlichen Solidarität ausgestaltet, um die Einkommensschwächeren stärker zu unterstützen. Sollte jedoch die Familiensolidarität das zentrale Element bleiben, eignet sich eine Steuer mit geringer Umverteilung besser. Im Endeffekt wäre das die Mehrwertsteuer. Bereits bei der Mutterschaftsversicherung wurde deshalb eine Finanzierung durch diese vorgeschlagen.<sup>204</sup> Die Mehrwertsteuer würde die gesamte Bevölkerung gleich belasten und würde durch die fehlende Progression fast keine vertikale Umverteilung bewirken.

#### **4. Zwischenfazit**

- 120 Die Finanzierung der Grundleistung ist im Vergleich zur derjenigen des Erwerbsersatzes unterschiedlich auszugestalten. Beim Erwerbsersatz ergibt eine Finanzierung Sinn, welche im Grundsatz auf Beiträgen der Versicherten fusst. Da bei der Grundleistung allerdings die gesamte Wohnbevölkerung einbezogen wird und die Wesensart des Risikos dem Versorgungssystem zuordenbar ist, sollte die Grundleistung ausschliesslich aus Steuermitteln finanziert werden. Durch den tiefen Umverteilungseffekt kann die Mehrwertsteuer dazu ein geeignetes Mittel sein.

### **V. Systematische Einführung**

- 121 Zuletzt sollte in der vorliegenden Arbeit noch darauf eingegangen werden; (i) im Rahmen von welchem Versicherungsgesetz die Elternzeit einzuführen ist; (ii) durch welche Finanzierungsart die Leistungen der Elternzeit finanziert werden sollten; (iii) ob der Bund die Kompetenz zur Einführung besitzt; (iv) und ob Anpassungen im Arbeitsrecht vorzunehmen sind.

#### **A. Regelungsort**

- 122 Sowohl die Mutterschaftsversicherung als auch die Vaterschaftsversicherung sind heute sachfremd im EOG geregelt. Grundsätzlich wäre demnach die Elternzeitversicherung ein Fremdkörper in der Erwerbsersatzordnung.<sup>205</sup> Allerdings ist es in der Schweiz schwer, ein gänzlich neues Sozialversicherungsgesetz einzuführen und dadurch grosse Würfe zu wagen. Dies zeigen die Erfahrungen aus der «Lex Forrer» und dem gescheiterten Versuch der Mutterschaftsversicherung.<sup>206</sup> Es ist deshalb davon auszugehen, dass nur eine Lösung innerhalb des bestehenden Systems der Erwerbsersatzordnung mehrheitsfähig ist. Dies ist auch in allen Modellvorschlägen

---

<sup>204</sup> Botschaft MSVG, BBl 1997 1025.

<sup>205</sup> Vgl. SIMONEK/GÄCHTER/MÜLLER, S. 66; s. Rz. 5.

<sup>206</sup> Zum Ganzen GÄCHTER, Grundstrukturen, S. 23.

des Bundes, welche eine Sozialversicherung beinhalten, der Fall.<sup>207</sup> Letzten Endes ist diese Lösung vertretbar. Das System funktioniert bereits und die vorgeschlagene Lösung würde bezüglich der Finanzierung nicht wesentlich von dem heutigen Erwerbsersatz abweichen. Trotzdem wäre eine Regelung durch ein eigenes Gesetz über die Elternzeit sachgerechter. So könnte auch eine abweichende Ausgestaltung der Finanzierung einfacher systematisch geregelt werden. Es darf an dieser Stelle nochmals daran erinnert werden, dass der Bund bereits beim MSVG die Mutterschaftsversicherung in einem eigenen Gesetz unterbringen wollte.<sup>208</sup>

123 Anders präsentiert sich die Lage bei der Grundleistung. Sie ist eher als Familienlast zu qualifizieren und sollte deshalb im FamZG geregelt sein.

## **B. Finanzierungsart**

124 Beim Umlageverfahren werden die aktuellen Ausgaben durch die aktuellen Einnahmen gedeckt.<sup>209</sup> Es ist Ausfluss des Solidaritätsprinzips.<sup>210</sup> Essenziell im Umlageverfahren ist das Vertrauen in das Fortbestehen des Systems.<sup>211</sup> Berühmtester Anwendungsbereich ist die AHV, bei der die heutige Generation die Leistung der vorherigen bezahlt, in der Erwartung, selbst in den Genuss von Leistungen zu kommen.<sup>212</sup> Problematisch ist in dieser Finanzierungsart deshalb die Demografie.<sup>213</sup> Bei der beruflichen Vorsorge in der zweiten Säule wird stattdessen das Kapitaldeckungsverfahren angewandt.<sup>214</sup> Für Risiken mit ungewissem Eintritt ist das reine Kapitalverfahren indessen nicht möglich, da man sonst zu Beginn der Versicherung die ganze Leistung verfügbar haben muss.<sup>215</sup> Alle zukünftigen Renten sollen dann aus diesem Kapital gedeckt werden.<sup>216</sup> Der Wert des Kapitals wird durch Statistik errechnet. Dies führt zu einer erheblichen Fondsbildung.<sup>217</sup> Dies ist insofern problematisch, weil das Geld den Schwankungen des Kapitalmarkts ausgesetzt ist.<sup>218</sup>

125 Welches Finanzierungsart gewählt wird, hängt von diversen politischen und wirtschaftlichen Gesichtspunkten ab.<sup>219</sup> Bei der Mutterschafts- und Vaterschaftsversicherung wird das

---

<sup>207</sup> Vgl. Bericht Elternzeit Bundesrat.

<sup>208</sup> Vgl. Botschaft MSVG.

<sup>209</sup> TSCHUDI, Sozialstaat, S. 257 f.

<sup>210</sup> DEPENHEUER, S. 63.

<sup>211</sup> MAURER, S. 362.

<sup>212</sup> GÄCHTER/LOCHER, § 2 N 21.

<sup>213</sup> Das Problem ergibt sich dadurch, dass immer mehr Personen (durch die Alterung der Gesellschaft) Leistungen beziehen, anstatt einzuzahlen; GÄCHTER/LOCHER, § 2 N 21.

<sup>214</sup> GÄCHTER/LOCHER, § 2 N 24.

<sup>215</sup> MAURER, S. 362; Deshalb existiert eine Unterart des Kapitaldeckungsverfahrens – das Rentenumlageverfahren. Bei diesem Verfahren wird beim Eintritt des versicherten Risikos das erforderliche Kapital für die Deckung der Rente verwendet, siehe SBVR Soziale Sicherheit – MEYER, N 111.

<sup>216</sup> MAURER, S. 361.

<sup>217</sup> MAURER, S. 361.

<sup>218</sup> LOCHER/GÄCHTER, § 2 N 25.

<sup>219</sup> MAURER, S. 362.



Umlageverfahren gewählt.<sup>220</sup> Auch bei der Elternzeit müsste das Umlageverfahren gewählt werden. Es kann nicht sicher vorausgesagt werden, ob Versicherte Eltern werden, deshalb ist ein reines Kapitaldeckungsverfahren ohnehin ausgeschlossen. Die Elternzeit sollte deshalb in einer Version des Umlageverfahrens finanziert werden. Dies ergibt sich schon allein aus Praktikabilitätsgründen in der Anlehnung an das Finanzierungssystem der AHV. Ausserdem drängt sich das Demografie-Problem nicht auf, da die Leistungen zeitlich begrenzt sind.

### **C. Kompetenz**

- 126 Bei der Begründung der Kompetenz zur Vaterschaftsversicherung hat die SGK-S die Kompetenz u.a. damit begründet, dass es zahlreiche Vorstösse des Parlamentes in diese Richtung gegeben habe.<sup>221</sup> Diese Argumentation verkennt allerdings, dass sich eine Kompetenz des Bundes nicht mit der Willenskraft des Parlamentes begründen lässt. Wie das Bundesgericht selbst begründet hat, lässt sich ausserdem aus den zahlreich abgelehnten Vorstössen schliessen, dass der Verfassungsauftrag nur zur Schaffung einer Mutterschaftsversicherung verstanden wurde.<sup>222</sup>
- 127 Ein internes Gutachten der SP hat im Rahmen der Elternzeitinitiative im Kanton Zürich untersucht, ob der kantonalen Einführung einer Elternzeit eine Bundeskompetenz entgegensteht. Sie kam dabei zum Schluss, dass der Bund keine Kompetenz zur Einführung einer Versicherung besitzt, welche über jene der Mutterschaftsversicherung hinausgehen.<sup>223</sup> Insbesondere lässt sich diese nicht aus Art. 116 Abs. 3 BV ableiten. Des Weiteren stehen einer kantonalen Einführung auch keine Kompetenzen des Bundes aus dem Arbeitnehmenschutz entgegen.<sup>224</sup> Wird dieser Begründung gefolgt, hätte der Bund bei der Schaffung der Vaterschaftsentschädigung kompetenzwidrig gehandelt (s. Rz. 21). Es fehlt ihm folgerichtig auch die Kompetenz zur Errichtung einer Elternschaftsversicherung. Eine Elternzeitversicherung kann dadurch von den Kantonen geregelt werden.<sup>225</sup> Trotzdem ist von einem kantonalen Flickenteppich abzuraten, da die Mutterschafts- und Vaterschaftsversicherung bereits auf Bundesebene geregelt ist. Vielmehr empfiehlt sich eine Verfassungsänderung mit der Schaffung einer Kompetenznorm für den Bund.

### **D. Anpassungen im Arbeitsrecht**

- 128 Die Einführung einer Elternzeit bedürfte nur geringer Anpassungen im Arbeitsrecht. Die Vaterschaft kann ebenfalls unter der unverschuldeten Arbeitsunfähigkeit subsumiert werden.

---

<sup>220</sup> HASLER, S. 15.

<sup>221</sup> Bericht SGK-S Gegenvorschlag Vaterschaft, BBl 2019 3408 f.

<sup>222</sup> BGer 9C\_810/2013, E. 7.2.

<sup>223</sup> LOSS, N 57 f.

<sup>224</sup> Zum Ganzen LOSS, N 57 f.

<sup>225</sup> Ein Gegenvorschlag zur Elternzeitinitiative der SP ist im Zürcher Kantonsrat ist kürzlich gescheitert, siehe VÖGELI, S. 11.

Trotzdem könnte das Risiko zusammen mit der Schwangerschaft in Art. 324a Abs. 3 OR konkretisiert werden. So könnte auch die Gesetzeslücke, welche durch die Streichung der Niederkunft entstanden ist, geklärt werden (s. Rz. 14). Zusätzlich müsste ausserdem der zeitliche Kündigungsschutz in Art. 336c OR auf die Elternzeit erweitert werden.<sup>226</sup>

## VI. Fazit

- 129 Die Arbeit konnte im ersten Teil aufzeigen, dass die heutige Mutterschaftsversicherung nur die gesundheitlichen Folgen der Mutterschaft abdeckt und die Vaterschaftsversicherung zwar den Erwerbsausfall aufgrund der Betreuung absichert, indessen unzulänglich ist und eine neue Diskriminierung schafft. Die Arbeit beleuchtete dadurch den Handlungsbedarf.
- 130 Im zweiten Teil wurden die verschiedenen Vorteile der Elternzeit herausgearbeitet und es wurde aufgezeigt, welche Interessen an der Einführung der Elternzeit bestehen. Dies ist in erster Linie die durch die Gleichstellung verbesserte Wirtschaftslage, die Verbesserung der Gesundheitslage der Bevölkerung.
- 131 Da die geltende Rechtslage das Betreuungsrisiko weder regelt noch ein verfassungsrechtlicher Anspruch besteht, musste geklärt werden, welches Risiko eine allfällige Versicherung absichern sollte und ob es die Aufgabe des Staates ist, dieses abzusichern. Im Ergebnis ist die Übernahme des Risikos «Betreuung» ein sozialpolitischer Entscheid, welchen m.E. das Volk bereits gefällt hat. Zudem ist eine Unterteilung zwischen dem Risiko des Erwerbsausfalles und dem Risiko der finanziellen Last durch die Betreuung notwendig.
- 132 Beim Risiko des Erwerbsausfalles ist anzuerkennen, dass das bisherige System der Finanzierung der Mutterschafts- und Vaterschaftsfinanzierung sachgerecht erscheint und somit grösstenteils übernommen werden kann: Auch die Erwerbsentschädigung sollte vorwiegend durch die Beiträge der Versichertengemeinschaft finanziert werden. Dieses System stellt die Äquivalenz von Leistung und Gegenleistung sicher, welche für eine Sozialversicherung zentral ist. Trotzdem wurden wesentliche Änderungen zum heutigen System herausgearbeitet:
- 133 Erstens sollten dem gesamtgesellschaftlichen Nutzen und der bereits ausstrapazierten Solidarität der erwerbstätigen Bevölkerung Rechnung getragen werden. Dies geschieht durch die Mitfinanzierung durch Bundesmittel, bei denen besonders die Mehrwertsteuer einen Bezug zu der erhöhten Wirtschaftsleistung aufweist. Zweitens sollte wie im heutigen EOG davon abgesehen werden, Beiträge von Nichterwerbstätigen zu erheben. Diese Personengruppe profitiert nicht von der Elternzeit und sollte nur indirekt durch die Bundesmittel zur Kasse gebeten werden. Trotzdem sind notwendige Rahmenfristen einzurichten, so dass die Nichterwerbstätigen nicht

---

<sup>226</sup> NEDI, N 319.

übermässig begünstigt werden. Zuletzt sollte auch die Plafonierung der Erwerbsentschädigung aufgehoben – oder erhöht – werden, um die vertikale Solidarität abzuschwächen.

134 Bei der Grundleistung hatte die Politik in den vergangenen Anläufen richtig erkannt, dass die Mehrwertsteuer und nicht die Beiträge der Arbeitnehmenden zur Finanzierung herangezogen werden sollten. Diesen Überlegungen ist hier zu folgen. Von der Grundleistung würde die gesamte Bevölkerung profitieren und die Art des Risikos gleicht eher dem Vorsorgesystem. Um der erwerbstätigen, beitragszahlenden Bevölkerung keine Fremdlast aufzuerlegen, sollte die Finanzierung mit den allgemeinen Steuermitteln erfolgen.

135 Abschliessend bleibt zu erwähnen, dass aufgrund der Tiefe der Materie, die verfassungsrechtliche Dimension der Elternzeit nur sporadisch behandelt werden konnte. Diese müsste im Rahmen einer weitergehenden Arbeit vertieft bearbeitet werden.

## **Eigenständigkeitserklärung**

Hiermit erkläre ich, dass ich die vorliegende schriftliche Arbeit selbständig und nur unter Zuhilfenahme der in den Verzeichnissen oder in den Anmerkungen genannten Quellen angefertigt habe. Ich versichere zudem, diese Arbeit nicht bereits anderweitig als Leistungsnachweis verwendet zu haben. Eine Überprüfung der Arbeit auf Plagiate unter Einsatz entsprechender Software darf vorgenommen werden.

Zürich, 6. Dezember 2021

---

Dennis Tobler