

AUSWIRKUNGEN

DES INSTITUTS DER

EINGETRAGENEN PARTNERSCHAFT

GLEICHGESCHLECHTLICHER PAARE

AUF BESTEHENDE UND KÜNFTIGE

ARBEITSVERHÄLTNISSE

erstellt im Auftrag der Fachgruppe Arbeitswelt von LOS (Lesbenorganisation Schweiz), PINK CROSS (Schweizerische Schwulenorganisation) und NETWORK (Organisation für schwule Führungskräfte)

Autoren:

Marco Habrik
Nobel & Hug Rechtsanwälte
Dufourstrasse 29
Postfach 1372
8032 Zürich
m.habrik@nobel-hug.ch

Aloys Fischer
Viscom
Alderstrasse 40
Postfach
8034 Zürich
alloys.fischer@viscom.ch

© Alle Rechte vorbehalten

Diese Publikation dient Informationszwecken. Die enthaltenen Informationen und die geäußerten Meinungen stellen keine rechtliche oder anderweitige Beratung dar und vermögen eine die konkreten Umstände berücksichtigende Beratung durch eine/n Spezialistin/en nicht zu ersetzen.

INHALTSVERZEICHNIS

I.	Einleitung / Grundsatz	Seite 3
II.	Einzelne Auswirkungen	
A.	Grundsatz: Gleichstellung eingetragener mit verheirateten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern	Seite 4
B.	Auswirkungen gestützt auf Bestimmungen des Partnerschaftsgesetzes	Seite 5
C.	Auswirkungen aufgrund der mit dem Inkrafttreten des Partnerschaftsgesetzes verbundenen Änderungen anderer Erlasse	
	a) Allgemeines	Seite 7
	b) Obligationenrecht	Seite 8
	c) Arbeitsgesetz	Seite 13
	d) Sozialversicherungsrechts (ohne berufliche Vorsorge)	Seite 14
	e) Berufliche Vorsorge	Seite 15
	f) Ausländerrecht	Seite 18

I. Einleitung / Grundsatz

1. Mit der Annahme des Bundesgesetzes über die eingetragene Partnerschaft gleichgeschlechtlicher Paare (Partnerschaftsgesetz, PartG) in der Volksabstimmung vom 5. Juni 2005 und dessen Inkraftsetzung (voraussichtlich am 1. Januar 2007) wird in der Schweiz ein neues Rechtsinstitut geschaffen, welches es zwei nicht verwandten Personen gleichen Geschlechts ermöglicht, ihre Beziehung rechtlich abzusichern. Die eingetragene Partnerschaft begründet eine Lebensgemeinschaft mit gegenseitigen Rechten und Pflichten sowie Rechten und Pflichten gegenüber dem Staat und Dritten, unter diesen auch der Arbeitgeber der eingetragenen Partnerinnen und Partner.
2. Das Partnerschaftsgesetz und die damit verbundenen Änderungen anderer Erlasse zeitigen Auswirkungen in verschiedenen Rechtsgebieten und bringen auch im Bereich der öffentlich-rechtlich und privatrechtlich geregelten Arbeits- und Anstellungsverhältnisse einige Anpassungen und Änderungen mit sich.

Im Bereich des Arbeitsrechts und der damit zusammenhängenden beruflichen Vorsorge findet im Wesentlichen eine Gleichstellung zwischen verheirateten Arbeitnehmerinnen/Arbeitnehmern und Mitarbeiterinnen/Mitarbeitern statt, welche in einer eingetragenen Partnerschaft leben. Dasselbe gilt mit Bezug auf das Sozialversicherungsrecht, wo eingetragene gleichgeschlechtliche Paare Ehepaaren gleichgestellt werden.

3. Die nachfolgend unter Ziffer II erörterten einzelnen Auswirkungen des Partnerschaftsgesetzes und der damit verbundenen Änderungen anderer Erlasse betreffen grundsätzlich sowohl die privatrechtlichen als auch die öffentlich-rechtlichen, im Rahmen entsprechender Verordnungen geregelten Anstellungsverhältnisse. Hiervon ausgenommen sind jedoch die nachgenannten, auf Bestimmungen des Schweizerischen Obligationenrechts (OR) basierenden Auswirkungen (wiederum mit Ausnahme der Art. 331d und 331e OR), welche lediglich

auf privatrechtliche Arbeitsverhältnisse Anwendung finden, es sei denn, die im Einzelfall anwendbare Angestelltenverordnung enthält eine vergleichbare Regelung, oder eine Bestimmung des Obligationenrechts gelangt infolge einer Regelungslücke in der entsprechenden Verordnung analog zur Anwendung.

II. Einzelne Auswirkungen

A. Grundsatz: Gleichstellung eingetragener mit verheirateten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern

Im Arbeitsrecht, in der beruflichen Vorsorge sowie im Sozialversicherungsrecht findet - wie bereits erwähnt - im Wesentlichen eine Gleichstellung eingetragener mit verheirateten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern statt.

Dies ergibt sich einerseits aus den gemäss Art. 36 PartG¹ im Anhang geregelten Änderungen und Ergänzungen von Bestimmungen diverser Erlasse, welche die Gleichstellung im Bereich des Arbeitsrechts, der beruflichen Vorsorge und der Sozialversicherungen ausdrücklich festhalten. Auf diese Anpassungen wird nachfolgend unter Ziffer II.C näher eingegangen.

Andererseits lässt sich der entsprechende Grundsatz für die privatrechtlichen Arbeitsverhältnisse über die explizit geregelten Fälle hinaus in einem gewissen Umfang aus Artikel 328 OR ableiten. Der Arbeitgeber ist gestützt auf die in Art. 328 OR² statuierte Fürsorgepflicht gehalten, die Persönlichkeit des Arbeit-

¹ Art. 36 PartG: Die Änderung bisherigen Rechts wird im Anhang geregelt.

² Art. 328 OR: Der Arbeitgeber hat im Arbeitsverhältnis die Persönlichkeit des Arbeitnehmers zu achten und zu schützen, auf dessen Gesundheit gebührend Rücksicht zu nehmen und für die Wahrung der Sittlichkeit zu sorgen. Es muss insbesondere dafür sorgen, dass Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer nicht sexuell belästigt werden und dass den Opfern von sexuellen Belästigungen keine weiteren Nachteile entstehen.

nehmers zu achten und zu schützen, auf dessen Gesundheit gebührend Rücksicht zu nehmen und für die Wahrung der Sittlichkeit zu sorgen, indem er die zum Schutz von Leben, Gesundheit und persönlicher Integrität der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer gebotenen und zumutbaren Massnahmen trifft. Hierunter fällt unter anderem auch die Pflicht des Arbeitgebers, Massnahmen zwecks Vermeidung von sexueller Belästigung, Mobbing und sachlich nicht gerechtfertigten Ungleichbehandlungen seiner Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer zu treffen. Mit Inkrafttreten des Partnerschaftsgesetzes und der damit verbundenen Änderung diverser anderer Erlasse dürften Diskriminierungen eingetragener Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern gegenüber verheirateten Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter in der Regel als sachlich nicht gerechtfertigte, mit entsprechenden Massnahmen zu eliminierende Ungleichbehandlungen zu qualifizieren sein. Demgemäss erwächst den eingetragenen Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern gegenüber ihrem Arbeitgeber aus dem aus Art. 328 OR fliessenden Gleichbehandlungsgebot generell, d.h. auch für die nicht ausdrücklich gesetzlich geregelten Fälle, ein Anspruch auf Gleichbehandlung mit den im selben Unternehmen tätigen verheirateten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern.

B. Auswirkungen gestützt auf Bestimmungen des Partnerschaftsgesetzes

Das Partnerschaftsgesetz enthält neben dem sich auf die berufliche Vorsorge beziehenden Art. 33 PartG (hierzu Ziffer II.C.e) lediglich die nachstehend erwähnten zwei Bestimmungen, gestützt auf welche dem Arbeitgeber einer eingetragenen Arbeitnehmerin oder eines eingetragenen Arbeitnehmers allenfalls

Er hat zum Schutz von Leben, Gesundheit und persönlicher Integrität der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer die Massnahmen zu treffen, die nach der Erfahrung notwendig und nach dem Stand der Technik anwendbar und den Verhältnissen angemessen sind, soweit es mit Rücksicht auf das einzelne Arbeitsverhältnis und die Natur der Arbeitsleistung ihm billigerweise zugemutet werden kann.

neue, gegenüber verheirateten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern bereits bestehende Pflichten erwachsen können.

Artikel 13 Absatz 3 PartG

Gemäss Art. 13 Abs. 1 PartG sorgen beide Partnerinnen oder Partner gemeinsam nach ihren Kräften für den gebührenden Unterhalt ihrer Gemeinschaft. Vernachlässigt eine unterhaltspflichtige Partnerin ihre oder ein unterhaltspflichtiger Partner seine Unterhaltspflicht, kann das Gericht auf entsprechendes Begehren hin deren oder dessen Schuldner anweisen, die geschuldeten Zahlungen ganz oder teilweise der unterhaltsberechtigten andern Partnerin oder dem unterhaltsberechtigten andern Partner zu leisten (Art. 13 Abs. 3 PartG³). Mit dieser Bestimmung wird die Möglichkeit einer gerichtlichen Anweisung an den Schuldner der oder des säumigen Unterhaltspflichtigen, welche das geltende Kindes-, Ehe- und Scheidungsrecht bereits kennen (vgl. Art. 291, 177 und 132 Abs. 1 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches, ZGB), auf eingetragene Partnerschaften ausgeweitet.

Gestützt auf diese zwecks Erleichterung der Durchsetzung der Unterhaltspflichten erlassene Regelung kann insbesondere der **Arbeitgeber** der unterhaltspflichtigen Partnerin oder des unterhaltspflichtigen Partners gerichtlich angewiesen werden, die geschuldeten Unterhaltsbeiträge vom Lohn abzuziehen und direkt der unterhaltsberechtigten andern Partnerin oder dem unterhaltsberechtigten andern Partner zu überweisen.

Artikel 16 Absatz 2 PartG

Jede eingetragene Partnerin und jeder eingetragene Partner ist verpflichtet, der andern Partnerin bzw. dem andern Partner über ihre respektive seine finanzielle Situation umfassend zu unterrichten. Nach dem Art. 170 ZGB, welcher die Auskunftspflicht zwischen Ehegatten regelt, entsprechenden Art. 16 Abs. 1 PartG

³ Art. 13 Abs. 3 PartG: Erfüllt eine Partnerin oder ein Partner die Unterhaltspflicht nicht, so kann das Gericht deren oder dessen Schuldnerin oder Schuldner anweisen, die Zahlungen ganz oder teilweise der andern Partnerin oder dem andern Partner zu leisten.

müssen Partnerinnen oder Partner einander auf Verlangen jederzeit Auskunft über Einkommen, Vermögen und Schulden geben. Verweigert eine Partnerin oder ein Partner der oder dem andern die geschuldeten Auskünfte, kann das Gericht die Säumige oder den Säumigen oder Dritte verpflichten, die erforderlichen Auskünfte zu erteilen und die notwendigen Urkunden vorzulegen (Art. 16 Abs. 2 PartG⁴).

Als hiervon betroffener Dritter kann insbesondere der **Arbeitgeber** der die verlangte Auskunft verweigernden Partnerin oder des Partners bezüglich deren oder dessen Einkommenssituation auskunfts- und editionspflichtig werden.

C. Auswirkungen aufgrund der mit dem Inkrafttreten des Partnerschaftsgesetzes verbundenen Änderungen anderer Erlasse

a) Allgemeines

Im Anhang zum Partnerschaftsgesetz, auf welchen Art. 36 PartG verweist, werden zahlreiche Bestimmungen bestehender Bundesgesetze geändert bzw. ergänzt, unter anderem auch arbeits-, vorsorge- und sozialversicherungsrechtliche Bestimmungen, welche im Wesentlichen die genannte Gleichstellung eingetragener mit verheirateten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer ausdrücklich festhalten.

Die Auswirkungen der eingetragenen Partnerschaft auf bestehende und künftige Arbeitsverhältnisse gehen aber über die nachfolgend erörterten Bestimmungen hinaus, da der erwähnte Grundsatz ab Schaffung der registrierten Partnerschaft allgemein Geltung beanspruchen und vom Arbeitgeber zu beachten sein wird. Auf diese weiteren Auswirkungen wird nachfolgend ebenfalls teilweise eingetre-

⁴ Art. 16 Abs 2 PartG: Auf Antrag kann das Gericht Partnerinnen, Partner oder Dritte verpflichten, die erforderlichen Auskünfte zu erteilen und die notwendigen Urkunden vorzulegen.

ten, wobei die diesbezügliche Auflistung keinerlei Anspruch auf Vollständigkeit haben kann, da im Rahmen von betriebsinternen Reglementen und Richtlinien sowie Individualarbeitsverträgen unzählige, sich nicht deckende individuelle Abreden existieren und auch inskünftig existieren werden.

b) Obligationenrecht

Mit Inkrafttreten des Partnerschaftsgesetzes werden unter anderem die Art. 338 Abs. 2 und 339 Abs. 2 OR sowie die im Rahmen der Erörterungen zur beruflichen Vorsorge unter Ziffer II.C.e nachfolgend behandelten Art. 331d Abs. 5 und 331e Abs. 5 und 6 OR geändert. Die übrigen Auswirkungen, auf welche nachfolgend eingegangen wird, gründen demgegenüber nicht auf einer ausdrücklichen Anpassung von Normen, sondern leiten sich aus dem mehrfach erwähnten Grundsatz der Gleichbehandlung eingetragener mit verheirateten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer ab.

Artikel 338 Absatz 2 OR

Der Tod des Arbeitnehmers führt zum Erlöschen des bestehenden Arbeitsverhältnisses (Art. 338 Abs. 1 OR). Der Arbeitgeber ist jedoch gemäss Absatz 2 dieser Bestimmung verpflichtet, den Lohn für einen weiteren Monat und nach fünfjähriger Dienstdauer für zwei weitere Monate (gerechnet vom Todestag an) zu entrichten, sofern der Arbeitnehmer den Ehegatten oder minderjährige Kinder oder bei Fehlen dieser Erben andere Personen hinterlässt, denen gegenüber er eine Unterstützungspflicht erfüllt hat. Diese Lohnfortzahlungspflicht des Arbeitgebers über den Tod des Arbeitnehmers hinaus wird gemäss der erweiterten Fassung von Art. 338 Abs. 2 OR⁵ neu auch gelten, wenn der Arbeitnehmer eine eingetragene Partnerin oder einen eingetragenen Partner hinterlässt.

⁵ Art. 338 Abs. 2 OR: Der Arbeitgeber hat jedoch den Lohn für einen weiteren Monat und nach fünfjähriger Dienstdauer für zwei weitere Monate, gerechnet vom Todestag an, zu entrichten, sofern der Arbeitnehmer den Ehegatten, die eingetragene Partnerin, den eingetragenen Partner oder minderjährige Kinder oder bei Fehlen dieser

Artikel 339b Absatz 2 OR

Gemäss Art. 339b Abs. 1 OR, der bezweckt, dem älteren Arbeitnehmer und seinen Angehörigen eine minimale Vorsorgeleistung zu sichern, steht dem mindestens 50 Jahre alten Arbeitnehmer nach 20 oder mehr Dienstjahren grundsätzlich eine Abgangsentschädigung im Falle der Beendigung des Arbeitsverhältnisses zu. Diese Abgangsentschädigung ist nach der mit Inkrafttreten des Partnerschaftsgesetzes ergänzten Vorschrift von Art. 339b Abs. 2 OR⁶ dem überlebenden Ehegatten, der eingetragenen Partnerin, dem eingetragenen Partner oder den minderjährigen Kindern oder bei Fehlen dieser Erben anderen Personen auszurichten, denen gegenüber der Arbeitnehmer eine Unterstützungspflicht hat. Die praktische Bedeutung dieser Bestimmung ist aufgrund ihrer Voraussetzungen sowie der Einführung der obligatorischen beruflichen Vorsorge (2. Säule) und der vollen Freizügigkeit in den 80er-Jahren gering. Eine Abgangsentschädigung entfällt nämlich insoweit, als der Arbeitnehmer vom Arbeitgeber finanzierte Leistungen einer Personalfürsorgeeinrichtung erhält (Art. 339d OR), was - mit Ausnahme von Teilzeitbeschäftigten, welche aufgrund ihres Lohnes dem BVG-Obligatorium nicht unterstellt sind - regelmässig in einem den Anspruch des Arbeitnehmers auf Abgangsentschädigung übersteigenden Umfang der Fall sein dürfte.

Artikel 328 OR / Artikel 328b OR

Auf die in Art. 328 OR statuierte Fürsorgepflicht des Arbeitgebers und die sich nach Inkrafttreten des Partnerschaftsgesetzes gestützt auf diese Bestimmung ergebende Verpflichtung des Arbeitgebers, eingetragene und verheiratete Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer grundsätzlich gleich zu behandeln und diesbezüglich bestehende Diskriminierungen zu beseitigen, wurde bereits eingegangen.

Erben andere Personen hinterlässt, denen gegenüber er eine Unterstützungspflicht erfüllt hat.

⁶ Art. 339b Abs. 2 OR: Stirbt der Arbeitnehmer während des Arbeitsverhältnisses, so ist die Entschädigung dem überlebenden Ehegatten, der eingetragenen Partnerin, dem eingetragenen Partner oder den minderjährigen Kindern oder bei Fehlen dieser Erben anderen Personen auszurichten, denen gegenüber er eine Unterstützungspflicht hat.

Dieser Grundsatz wird umfassend zu beachten und die Arbeitgeber auf den Zeitpunkt des Inkrafttretens des Partnerschaftsgesetzes gehalten sein, die bestehenden Arbeitsverträge, Betriebordnungen und internen Richtlinien entsprechend anzupassen, mit der Massgabe, verheirateten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern eingeräumte Rechte und auferlegte Pflichten gleichermassen eingetragenen Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern zu gewähren respektive aufzuerlegen. Welche Anpassungen sich hieraus konkret ergeben, hängt vom Inhalt des jeweiligen Arbeitsverhältnisses ab und lässt sich nicht in allgemeingültiger Form festhalten. Ein entsprechendes Beispiel zur ausserordentlichen Freizeit, welche den Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern gestützt auf Art. 329 Abs. 3 OR zu gewähren ist, findet sich nachstehend.

Die Arbeitnehmerin und der Arbeitnehmer sind im Rahmen des ihnen zukommenden Schutzes ihrer Persönlichkeit auch vor der unerlaubten Bearbeitung ihrer Daten geschützt, welche nur insoweit bearbeitet werden dürfen, als sie deren Eignung für das Arbeitsverhältnis betreffen oder zur Durchführung des Arbeitsvertrages erforderlich sind (Art. 328b OR⁷).

Zu den Daten, welche der Arbeitgeber zur Durchführung des Arbeitsverhältnisses benötigt, gehören aufgrund der ihm von Gesetzes wegen obliegenden Melde- und weiteren Pflichten gegenüber der Vorsorgeeinrichtung, Steuer- und weiteren Behörden und Stellen auch Angaben darüber, ob die betreffende Arbeitnehmerin oder der betreffende Arbeitnehmer in einer eingetragenen Partnerschaft lebt. Eingetragene Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer sind demnach verpflichtet, ihren Arbeitgeber über das Bestehen respektive Eingehen einer registrierten Partnerschaft zu unterrichten und zu dokumentieren. Es besteht jedoch keine Verpflichtung, weitergehende Auskünfte bezüglich des Privatlebens zu erteilen, soweit diese keinen relevanten direkten Bezug zur beruflichen Eignung und Verfügbarkeit aufweisen.

⁷ Art. 328b OR: Der Arbeitgeber darf Daten über den Arbeitnehmer nur bearbeiten, soweit sie dessen Eignung für das Arbeitsverhältnis betreffen oder zur Durchführung des Arbeitsvertrages erforderlich sind. Im übrigen gelten die Bestimmungen des Bundesgesetzes vom 19. Juni 1992 über den Datenschutz.

Der Arbeitgeber ist verpflichtet, im Rahmen der Bearbeitung der ihm seitens der Arbeitnehmerin oder des Arbeitnehmers weitergeleiteten Daten zur eingetragenen Partnerschaft die Persönlichkeitsrechte der oder des Betroffenen sowie die datenschutzrechtlichen Bestimmungen zu beachten. Gestützt hierauf geht dem Arbeitgeber ohne Einwilligung des Betroffenen oder Bestehen einer gesetzlichen Meldepflicht grundsätzlich die Berechtigung ab, die ihm kundgegebenen Informationen bezüglich der eingetragenen Partnerschaft Dritten weiterzuleiten oder sie intern im Unternehmen zu verbreiten, es sei denn, es handelt sich hierbei um Stellen, welche daran ein berechtigtes Interesse haben, wie beispielsweise die Personalabteilung, die Lohnbuchhaltung etc.

Artikel 329 Absatz 3 OR

Der Arbeitnehmer hat gestützt auf die (dispositive) Bestimmung von Art. 329 Abs. 3 OR⁸ nebst der ordentlichen Freizeit bei Vorliegen besonderer Gründe Anspruch auf ausserordentliche Freizeit. Anlass, Umfang und zeitliche Lage der ausserordentlichen Freizeit richten sich in erster Linie nach der getroffenen vertraglichen Abrede, in Ermangelung einer solchen nach der Betriebs-, Orts- und Branchenübung unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalles sowie der Interessen des Arbeitgebers und des Arbeitnehmers.

Im Sinne der vorerwähnten Gleichbehandlung mit verheirateten bzw. sich verheiratenden Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern wird nach Inkrafttreten des Partnerschaftsgesetzes auch für eingetragene Partnerinnen und Partner in den folgenden Fällen von einem Anspruch auf Freizeit auszugehen sein: Eintragung der Partnerschaft; Hochzeit oder Registrierung naher Verwandter und Bekannter; Geburt eines Kindes der Arbeitnehmerin oder der Partnerin der Arbeitnehmerin; Tod der Partnerin oder des Partners, der Kinder, der Eltern und allenfalls weiterer Verwandter; Teilnahme an der Bestattung von Verwandten und Be-

⁸ Art. 329 Abs. 3 OR: Dem Arbeitnehmer sind im übrigen die üblichen freien Stunden und Tage und nach erfolgter Kündigung die für das Aufsuchen einer anderen Arbeitsstelle erforderliche Zeit zu gewähren.

kannten; Krankenbesuche für nahe Verwandte und Bekannte; Pflege eigener Kinder oder Kinder der Partnerin oder des Partners sowie Pflege der Partnerin oder des Partners (notwendige Zeit für die Organisation der Pflege) etc. Bestehende Individualabreden und Betriebsordnungen werden in diesem Sinne anzupassen respektive zu ergänzen sein.

Artikel 323b Absatz 2 OR / Artikel 325 Absatz 1 OR

Der Arbeitgeber darf ihm zustehende Gegenforderungen (soweit es sich nicht um Ersatzforderungen für absichtlich zugefügten Schaden handelt) mit der Lohnforderung des Arbeitnehmers nur soweit verrechnen, als diese pfändbar ist (Art. 323b Abs. 2 OR⁹), und der Arbeitnehmer darf künftige Lohnforderungen zur Sicherung familienrechtlicher Unterhalts- und Unterstützungspflichten nur insoweit abtreten oder verpfänden, als sie pfändbar sind (Art. 325 Abs. 1 OR¹⁰). Im Rahmen der Ermittlung des nicht pfändbaren Existenzminimums gemäss Art. 93 des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs (SchKG) und der dieses übersteigenden und somit verrechenbaren bzw. abtret- oder pfändbaren Quote werden nach Inkrafttretens des Partnerschaftsgesetzes die bestehende Partnerschaft und die daraus entspringenden finanziellen Verpflichtungen, insbesondere auch Unterhaltspflichten gegenüber dem andern Partner, entsprechend zu berücksichtigen sein.

Artikel 320 Absatz 2 OR

Schliesslich ist darauf hinzuweisen, dass auch zwischen eingetragenen Partnerinnen und Partnern Arbeitsverhältnisse mit sämtlichen damit verbundenen Lohnzahlungs- und (Sozial-)Versicherungspflichten entstehen können. Nach

⁹ Art. 323b Abs. 2 OR: Der Arbeitgeber darf Gegenforderungen mit der Lohnforderung nur soweit verrechnen, als diese pfändbar ist, jedoch dürfen Ersatzforderungen für absichtlich zugefügten Schaden unbeschränkt verrechnet werden.

¹⁰ Art. 325 Abs. 1 OR: Zur Sicherung familienrechtlicher Unterhalts- und Unterstützungspflichten kann der Arbeitnehmer künftige Lohnforderungen so weit abtreten oder verpfänden, als sie pfändbar sind; auf Ansuchen eines Beteiligten setzt das Betreibungsamt am Wohnsitz des Arbeitnehmers den nach Art. 93 des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs unpfändbaren Betrag fest.

Art. 320 Abs. 2 OR¹¹ kann ein Arbeitsvertrag insbesondere auch dadurch (stillschweigend) entstehen, dass der Arbeitgeber eine Dienstleistung entgegennimmt, welche aufgrund der gesamten Umstände nur gegen Lohn zu erwarten ist. Im Bereich registrierter Partnerschaften, in deren Rahmen die beiden Partnerinnen oder Partner wie Ehegatten gemeinsam nach ihren Kräften für den gebührenden Unterhalt ihrer Gemeinschaft zu sorgen haben, sind solche stillschweigend abgeschlossenen Arbeitsverträge insbesondere denkbar, wenn sich die erwerbstätige, entsprechend leistungsfähige Partnerin oder der Partner von der oder dem andern einen sehr aufwendigen Haushalt führen lässt, sowie im Falle der Mitarbeit der einen Partnerin oder des einen Partners im Betrieb der oder des andern. Das Bundesgericht, welches vergleichbare Fälle zwischen Ehegatten zu beurteilen hatte, hat in diesem Zusammenhang festgehalten, dass die Mitarbeit eines Ehegatten im Betrieb des andern als Arbeitsverhältnis zu qualifizieren und damit zu entlohnen ist, soweit die Mitarbeit die eheliche Beistandspflicht übersteigt und der Einsatz nicht in genügendem Masse durch einen erhöhten Lebensstandard sowie durch Ansprüche aus der güterrechtlichen Auseinandersetzung abgegolten wird. Es ist davon auszugehen, dass diese Praxis auch auf eingetragene Partnerschaften Anwendung finden wird, zumal die gesetzliche Ordnung bei eingetragenen Partnerschaften die Gütertrennung, welche Ansprüche aus der güterrechtlichen Auseinandersetzung ausschliesst, als ordentlichen Güterstand vorsieht.

c) Arbeitsgesetz

Artikel 4 Absatz 1 ArG

Reine Familienbetriebe, in denen lediglich der Ehegatte des Betriebsinhabers, seine Verwandten in auf- und absteigender Linie und deren Ehegatten sowie seine Stiefkinder tätig sind, unterstehen dem Bundesgesetz über die Arbeit in In-

¹¹ Art. 320 Abs. 2 OR: Er (*der Einzelarbeitsvertrag*) gilt auch dann als abgeschlossen, wenn der Arbeitgeber Arbeit in seinem Dienst auf Zeit entgegennimmt, deren Leistung nach den Umständen nur gegen Lohn zu erwarten ist.

dustrie, Gewerbe und Handel (Arbeitsgesetz, ArG) nicht. Sie sind demgemäss von der Einhaltung der entsprechenden öffentlich-rechtlichen Schutzvorschriften bezüglich Gesundheitsvorsorge und Unfallverhütung, Arbeits- und Ruhezeiten, jugendliche und weibliche Arbeitnehmer und Arbeitnehmerinnen etc. entbunden (Art. 4 Abs. 1 ArG). Mit der im Zusammenhang mit dem Inkrafttreten des Partnerschaftsgesetzes vorgesehenen Ergänzung respektive Ausdehnung des Anwendungsbereiches von Art. 4 Abs. 1 ArG¹² wird sichergestellt, dass das Arbeitsgesetz gleichermassen auch auf Betriebe, in denen lediglich die eingetragene Partnerin oder der eingetragene Partner mitarbeitet, keine Anwendung findet.

d) Sozialversicherungsrecht (ohne berufliche Vorsorge)

Eingetragene Partnerschaften werden - wie vorstehend erwähnt - auch im Sozialversicherungsrecht der Ehe gleichgestellt. Zu diesem Zweck wird im Bundesgesetz über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) ein neuer Artikel 13a¹³ ATSG aufgenommen, der festhält, dass die eingetragene Partnerschaft, solange sie dauert, im Sozialversicherungsrecht der Ehe gleichgestellt ist. Die Rechtsstellung der überlebenden Partnerin oder des überlebenden Partners entspricht in sozialversicherungsrechtlicher Hinsicht derjenigen eines Witwers (nicht einer Witwe). Die gerichtliche Auflösung der eingetragenen Partnerschaft und die Ehescheidung werden gleich behandelt.

¹² Art. 4 Abs. 1 ArG: Das Gesetz ist nicht anwendbar auf Betriebe, in denen lediglich der Ehegatte, die eingetragene Partnerin oder der eingetragene Partner des Betriebsinhabers, seine Verwandten in auf- und absteigender Linie und deren Ehegatten, eingetragene Partnerinnen oder Partner sowie seine Stiefkinder tätig sind.

¹³ Art. 13a ATSG: Solange die eingetragene Partnerschaft dauert, ist sie im Sozialversicherungsrecht einer Ehe gleichgestellt.
Stirbt eine Partnerin oder ein Partner, so ist die überlebende Person einem Witwer gleichgestellt.
Die gerichtliche Auflösung einer eingetragenen Partnerschaft ist einer Scheidung gleichgestellt.

Das ATSG und demgemäss auch der die Gleichstellung mit der Ehe einführende Art. 13a ATSG ist im Rahmen folgender Sozialversicherungserlasse auf Bundesebene anwendbar:

- Bundesgesetz über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG)
- Bundesgesetz über die Invalidenversicherung (IVG)
- Bundesgesetz über Ergänzungsleistungen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (ELG)
- Bundesgesetz über die Krankenversicherung (KVG)
- Bundesgesetz über die Unfallversicherung (UVG)
- Bundesgesetz über die Militärversicherung (MVG)
- Bundesgesetz über die Erwerbsersatzordnung für Dienstleistende in Armee, Zivildienst und Zivilschutz (EOG), ab 1. Juli 2005: Bundesgesetz über den Erwerbsersatz für Dienstleistende und bei Mutterschaft (EOG)
- Bundesgesetz über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (AVIG)
- Bundesgesetz über die Familienzulagen in der Landwirtschaft

Bezüglich der konkreten einzelnen sozialversicherungsrechtlichen Auswirkungen dieser Gleichstellung der eingetragenen Partnerschaft mit der Ehe im Rahmen der vorstehend aufgelisteten Bundesgesetze kann auf die Botschaft des Bundesrates zum Partnerschaftsgesetz vom 29. November 2002 verwiesen werden.

e) Berufliche Vorsorge

Eingetragene Paare sind mit dem Inkrafttreten des Partnerschaftsgesetzes und der damit verbundenen Änderungen vorsorgerechtlicher Bestimmungen auch in der beruflichen Vorsorge Ehepaaren gleichgestellt.

Das Partnerschaftsgesetz selbst hält in diesem Sinne in Art. 33¹⁴ PartG fest, dass die während der Dauer der eingetragenen Partnerschaft erworbenen Austrittsleistungen in der beruflichen Vorsorge nach den Bestimmungen des Scheidungsrechts über die berufliche Vorsorge geteilt werden. Dabei steht jeder Partnerin und jedem Partner grundsätzlich die Hälfte der nach dem Freizügigkeitsgesetz für die Dauer der Partnerschaft ermittelten Austrittsleistung der oder des andern zu. Eine Verrechnung findet statt, wenn beiden Partnerinnen oder Partnern Ansprüche zustehen.

Der in Art. 33 PartG enthaltene Verweis auf das Scheidungsrecht umfasst nebst den Art. 122 ff. ZGB auch die einschlägigen Normen des Bundesgesetzes über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (BVG) sowie des Freizügigkeitsgesetzes (FZG), welche ebenfalls im Sinne einer Gleichstellung der eingetragenen Partnerschaft mit der Ehe mit Inkrafttreten des Partnerschaftsgesetzes teilweise geändert werden.

So bestimmt ein neu einzufügender Art. 19a BVG¹⁵, dass überlebende eingetragene Partnerinnen oder Partner - entsprechend der Regelung in der AHV - die gleiche Rechtsstellung wie Witwer (nicht wie Witwen) erhalten. Soweit Pensionskassen Witvern Leistungen über den obligatorischen Teil hinaus ausrichten, gelten die entsprechenden Reglementsbestimmungen inskünftig gleichermassen für eingetragene Partnerinnen und Partner.

Die Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern unter gewissen Voraussetzungen und in gewissen Schranken offen stehende Möglichkeit, Vorsorgeguthaben zwecks Erwerb von Wohneigentum zum eigenen Bedarf vorzubeziehen oder den diesbezüglichen Anspruch zu verpfänden, setzt bei verheirateten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern die schriftliche Zustimmung des Ehegatten voraus.

¹⁴ Art. 33 PartG: Die während der Dauer der eingetragenen Partnerschaft erworbenen Austrittsleistungen in der beruflichen Vorsorge werden nach den Bestimmungen des Scheidungsrechts über die berufliche Vorsorge geteilt.

¹⁵ Art. 19a BVG: Überlebende eingetragene Partnerinnen oder Partner haben die gleiche Rechtsstellung wie Witwer.

Mit der vorgesehenen Ergänzung der Art. 331d Abs. 5 OR¹⁶, Art. 331e Abs. 5 OR¹⁷ und Art. 30c Abs. 5 BVG¹⁸ wird dieses Zustimmungserfordernis auf eingetragene Partnerschaften ausgedehnt. Die Verpfändung und der Vorbezug von Vorsorgeguthaben bedürfen demgemäss des jeweiligen schriftlichen Einverständnisses der Partnerin oder des Partners der Arbeitnehmerin oder des Arbeitnehmers. Dasselbe gilt für Begehren um Barauszahlung der Austrittsleistung (Art. 5 Abs. 2 FZG¹⁹) und Auszahlungen von Kapitalabfindungen (Art. 37 Abs. 5 BVG²⁰).

Eine entsprechende Ausdehnung auf eingetragene Partnerschaften erfolgt schliesslich auch hinsichtlich Art. 331a Abs. 6 OR²¹, wonach ein erfolgter Vorbezug von Vorsorgeguthaben als Freizügigkeitsleistung gilt und im Falle der Auflösung der Ehe durch Scheidung oder der gerichtlichen Auflösung der eingetragenen Partnerschaft vor Eintritt des Vorsorgefalles geteilt wird.

¹⁶ Art. 331d Abs. 5 OR: Ist der Arbeitnehmer verheiratet, so ist die Verpfändung nur zulässig, wenn sein Ehegatte schriftlich zustimmt. Kann er die Zustimmung nicht einholen oder wird sie ihm verweigert, so kann er das Gericht anrufen. Die gleiche Regelung gilt bei eingetragenen Partnerschaften.

¹⁷ Art. 331e Abs. 5 OR: Ist der Arbeitnehmer verheiratet, so ist der Bezug nur zulässig, wenn sein Ehegatte schriftlich zustimmt. Kann er die Zustimmung nicht einholen oder wird sie ihm verweigert, so kann er das Gericht anrufen. Die gleiche Regelung gilt bei eingetragenen Partnerschaften.

¹⁸ Art. 30c Abs. 5 BVG: Ist der Versicherte verheiratet oder lebt er in eingetragener Partnerschaft, so ist der Bezug nur zulässig, wenn sein Ehegatte, seine eingetragene Partnerin oder sein eingetragener Partner schriftlich zustimmt. Kann er die Zustimmung nicht einholen oder wird sie ihm verweigert, so kann er das Gericht anrufen.

¹⁹ Art. 5 Abs. 2 FZG: An Anspruchsberechtigte, die verheiratet sind oder in eingetragener Partnerschaft leben, ist die Barauszahlung nur zulässig, wenn der Ehegatte, die eingetragene Partnerin oder der eingetragene Partner schriftlich zustimmt.

²⁰ Art. 37 Abs. 5 BVG: Ist der Versicherte verheiratet oder lebt er in eingetragener Partnerschaft, so ist die Auszahlung der Kapitalabfindung nach den Absätzen 2 und 4 nur zulässig, wenn der Ehegatte, die eingetragene Partnerin oder der eingetragene Partner schriftlich zustimmt.

²¹ Art. 331e Abs. 6 OR: Werden Ehegatten vor Eintritt eines Vorsorgefalls geschieden, so gilt der Vorbezug als Freizügigkeitsleistung und wird nach den Artikeln 122, 123 und 141 des Zivilgesetzbuches sowie Artikel 22 des Freizügigkeitsgesetzes vom 17. Dezember 1993 geteilt. Die gleiche Regelung gilt bei gerichtlicher Auflösung einer eingetragenen Partnerschaft.

f) Ausländerrecht

Im Ausländerrecht wird die Anwesenheitsregelung und die damit verbundene Möglichkeit, einer Erwerbstätigkeit nachzugehen, für ausländische Partnerinnen und Partner derjenigen ausländischer Ehegatten angeglichen und die bestehende Ungleichbehandlung beseitigt.

Diese Verbesserung der Rechtsstellung ausländischer Partnerinnen und Partner wirkt sich vor allem auf Drittstaatsangehörige aus, da EU- und EFTA-Angehörige, welche in der Schweiz einer Erwerbstätigkeit nachgehen möchten, bereits seit einiger Zeit gestützt auf das Freizügigkeitsabkommen (Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit) und die entsprechende Verordnung über die Einführung des freien Personenverkehrs (VEP) im Rahmen der entsprechenden Kontingente grundsätzlich über einen Anspruch auf Erteilung und - bei fortbestehendem Arbeitsverhältnis - Verlängerung einer sie zur Arbeitsaufnahme berechtigenden Aufenthaltsbewilligung verfügen.

Demgegenüber unterstehen ausländische Staatsangehörige aus Drittstaaten diesbezüglich restriktiven Voraussetzungen. Hier wird das Partnerschaftsgesetz und die damit verbundene Ergänzung der Artikel 7 und 17²² des Bundesgesetzes über Aufenthalt und Niederlassung von Ausländern (ANAG) und der entsprechenden Verordnung über die Begrenzung der Zahl der Ausländer (BVO) teilweise Abhilfe schaffen, indem der ausländischen Partnerin oder dem ausländischen Partner einer Schweizerin oder eines Schweizers ein Anspruch auf Erteilung und Verlängerung einer Aufenthaltsbewilligung mit der Möglichkeit der Aufnahme einer Erwerbstätigkeit eingeräumt wird, sofern sie oder er keinen Ausweisungs-

²² Art. 7 Abs. 3 ANAG: Die Absätze 1 und 2 gelten für die eingetragene Partnerschaft sinngemäss.

Art. 17 Abs. 3 ANAG: Absatz 2 gilt für die eingetragene Partnerschaft sinngemäss.

grund setzt oder ein Umgehungstatbestand vorliegt. Ein entsprechender, ausländischen Ehegatten mit einer Niederlassungsbewilligung gestützt auf Art. 17 ANAG zustehender Anspruch auf Nachzug der ausländischen Partnerin oder des Partners wird künftig auch eingetragenen Partnerinnen und Partnern, welche über ein Niederlassungsbewilligung verfügen, eingeräumt.

7. Juni 2005