

## Ferien

### Definition und Zweck der Ferien

"Ferien" bedeutet: Gewährung von Freizeit unter Aufrechterhaltung der Lohnzahlung. Ferienzweck ist die Erholung, d.h. die Arbeitnehmenden sollen sich von der Arbeit erholen, was bedeutet, dass keine Arbeit für eine andere Arbeitgeberschaft während der Ferien geleistet werden darf. Dazu sagt Art. 329 d OR: *"Leistet der Arbeitnehmer während der Ferien entgeltliche Arbeit für einen Dritten und werden dadurch die berechtigten Interessen des Arbeitgebers verletzt, so kann dieser den Ferienlohn verweigern und bereits bezahlten Ferienlohn zurückverlangen."*

### Dauer der Ferien, Art. 329 a OR (gesetzliche Mindestdauer)

*"Der Arbeitgeber hat dem Arbeitnehmer jedes Dienstjahr wenigstens vier Wochen, dem Arbeitnehmer bis zum vollendeten 20. Altersjahr wenigstens fünf Wochen Ferien zu gewähren."*

Dieser Ferienanspruch besteht *ab dem ersten Tag* eines Arbeitsverhältnisses (also bereits in der Probezeit) für *alle* Arbeitnehmenden, also auch für Teilzeitbeschäftigte, Beschäftigte im Stundenlohn, Lehrlinge, Lehrtöchter, Handelsreisende, Heimarbeiter, Heimarbeiterinnen usw.

Im Falle einer Änderung des Ferienanspruches während des Dienstjahres ist die Regelung betr. des proportionalen Ferienanspruches (pro rata temporis) anzuwenden.

### Zusammenhang und Zeitpunkt der Ferien, Art. 329 c OR

*"Die Ferien sind in der Regel im Verlauf des betreffenden Dienstjahres zu gewähren; wenigstens zwei Ferienwochen müssen zusammenhängen."*

Werden die Ferien nicht (vollständig) im betreffenden Dienstjahr bezogen, geht der Ferienanspruch nicht unter. Forderungen aus dem Arbeitsverhältnis verjähren erst mit Ablauf von 5 Jahren (Art. 128 Ziff. 3 OR).

Wer bestimmt den Zeitpunkt der Ferien? Art. 329 c Abs. 2 OR: *"Der Arbeitgeber bestimmt den Zeitpunkt der Ferien und nimmt dabei auf die Wünsche des Arbeitnehmers soweit Rücksicht, als dies mit den Interessen des Betriebes oder Haushaltes vereinbar ist."*

### Lohn für die Ferien, Art. 329 d OR

*"Der Arbeitgeber hat dem Arbeitnehmer für die Ferien den gesamten darauf entfallenden Lohn und eine angemessene Entschädigung für ausfallenden Naturallohn zu entrichten."*

**Regel:** Art. 329 d Abs. 2 OR: *"Die Ferien dürfen während der Dauer des Arbeitsverhältnisses nicht durch Geldleistungen oder andere Vergünstigungen abgegolten werden."*

### Ausnahme:

- a) Bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses kann den Arbeitnehmenden der nicht gewährte bzw. der nicht bezogene Ferienanspruch durch Geldleistung vergütet werden.

b) Bei sehr *unregelmässigen* Arbeitszeiten (Teilzeitarbeit, Beschäftigung im Stundenlohn, Temporeinsätze, Arbeit bei mehreren Arbeitgeberschaften usw.), wo also der Ferienanspruch schwer zu berechnen und auch festzulegen ist.

Bei diesen Ausnahmefällen kann der Ferienlohn durch Lohnzuschlag abgegolten werden. Der Betrag, der als Ferienlohn gelten soll, sollte bereits im Arbeitsvertrag festgelegt werden. Dieser Betrag muss dann in jeder Lohnabrechnung *deutlich als Ferienlohn bezeichnet und ziffernmässig ausgeschrieben* werden (der Einbezug der Ferien in einen Pauschallohn ist unzulässig). Beachte: Die Ferien sind aber auch in diesem Fall real zu gewähren, nur besteht dann während dieser Zeit kein zusätzlicher Lohnanspruch (weil ja durch Lohnzuschlag bereits abgegolten).

#### Prozentsätze für die Ferienabgeltung durch Lohnzuschlag:

Bei 4 Wochen Ferien: 8,33 %  
Bei 5 Wochen Ferien: 10,64 %

#### Berechnung der Ferien für ein unvollständiges Anstellungsjahr, "pro rata temporis"

Da der jährliche Ferienanspruch in Wochen pro Anstellungsjahr ausgedrückt wird, ist zur Bestimmung der proportionalen Feriendauer auf den Ferienanspruch pro Monat (1/12tel des Jahresanspruches) abzustellen und das Resultat mit der Anzahl Monate, die das Arbeitsverhältnis gedauert hat, zu multiplizieren. Die Berechnung kann gemäss nachfolgender Tabelle erfolgen. Das Resultat ist aufzurunden.

Ferienwochen pro Anstellungsjahr	Ferientage pro Monat (1/12) bei		
	5-Tage-Woche	5 1/2-Tage-Woche	6-Tage-Woche
4 Wochen	1,67	1,83	2,00
5 Wochen	2,08	2,29	2,50

#### Kürzung des Ferienanspruches, Art. 329 b OR

*"Ist der Arbeitnehmer durch sein Verschulden während eines Dienstjahres insgesamt (Anm.: d.h. für die massgebliche Dauer der Abwesenheit können sämtliche verschuldeten Absenzen zusammengezählt werden) um mehr als einen Monat an der Arbeitsleistung verhindert, so kann der Arbeitgeber die Ferien für jeden vollen Monat der Verhinderung um einen Zwölftel kürzen"* (siehe Tabelle oben).

Bei *unverschuldeter* Verhinderung an der Arbeitsleistung darf bei Krankheit, Unfall, Erfüllung einer gesetzlichen Pflicht oder Ausübung eines öffentlichen Amtes die Kürzung erst ab dem *zweiten vollen Monat* erfolgen; bei Abwesenheiten wegen Schwangerschaftsbeschwerden erst ab dem *dritten vollen Monat*. **ACHTUNG:** Die Arbeitgeberschaft darf die Ferien nicht kürzen, wenn die Arbeitnehmerin nach der Geburt während der 14 Wochen Mutterschaftsurlaub von der Arbeit fern geblieben ist.

#### Beachte:

Ferienkürzung bei *teilweiser* Arbeitsunfähigkeit gemäss neuester Gerichtspraxis:  
Bei reduzierter Arbeitsfähigkeit verlängert sich die Schutzfrist entsprechend (Beispiel:  
Bei 50 %-iger Arbeitsunfähigkeit tritt die Kürzung des Ferienanspruches erst nach 4 Monaten ein - erst dann ist der *zweite ganze Monat*, so wie vom Gesetz verlangt, vollendet).

Die "Schonfrist" gilt für jedes Dienstjahr erneut.

Durch Normalarbeitsvertrag oder Gesamtarbeitsvertrag kann eine andere Kürzungs-Regelung getroffen werden, wenn sie für die Arbeitnehmerschaft im Ganzen mindestens gleichwertig ist.

### **Einige Sonderfälle im Ferienrecht**

#### **Krankheit der Arbeitnehmenden während der Ferien**

Sind Arbeitnehmende wegen Krankheit oder Unfalles verhindert, die Ferien zu geniessen und sich zu erholen, wird der Ferienbezug aufgehoben, d.h. der Ferienanspruch besteht weiterhin. Die sog. "Ferienunfähigkeit" wird jedoch nur in den Fällen angenommen, wo der Erholungszweck gänzlich unmöglich ist (z.B. bei Bettlägerigkeit, Beinbruch am ersten Tag der Winterferien, Unmöglichkeit der Abreise in die Ferien wegen Krankheit), und nur, wo sie mehrere Tage andauert.

#### **Ferien im Falle der Freistellung während der Kündigungsfrist**

Es empfiehlt sich, dass die Arbeitgeberschaft den Arbeitnehmenden klar mitteilt, dass die Ferien während der Freistellung bezogen werden müssen.

#### **Fristlose Entlassung/Ferienanspruch**

Der Ferienanspruch besteht bei gerechtfertigter, fristloser Entlassung bis zum Datum der Auflösung des Arbeitsverhältnisses; da normalerweise ein Naturalbezug nicht mehr möglich ist, wird dieser ausbezahlt.

#### **Rückforderung bei zuviel bezogenen Ferien**

Inhalt der Rückforderung kann nur der Ferienlohn sein. Ob eine Rückforderung in Frage kommt ist abhängig davon, wer den Zeitpunkt der Ferien bestimmt hat und von wem das Arbeitsverhältnis aufgelöst wurde. Hat die Arbeitgeberseite die Ferien zugewiesen und löst sie dann das Arbeitsverhältnis auf, oder kündigt die Arbeitnehmerschaft wegen eines auf Arbeitgeberseite liegenden Grundes, kommt eine Rückforderung nur in Frage, wenn eine dementsprechende Abmachung getroffen wurde. Bezieht die Arbeitnehmerschaft die gemäss ihren zeitlichen Wünschen zugeteilten Ferien (was bei Betriebsferien nicht der Fall ist) und wird dann ohne speziellen Grund das Arbeitsverhältnis von Arbeitnehmerseite her aufgelöst, bevor ein Ferienanspruch vollumfänglich entstanden ist, entsteht eine Rückerstattungspflicht.

#### **Ferien bei Kurzarbeit**

Nehmen die Arbeitnehmenden die Ferien während einer Periode von Kurzarbeit, so steht ihnen gleichwohl der volle Lohnanspruch zu. Die Vereinbarung eines reduzierten Ferienlohnes während der Kurzarbeitsperiode verstösst gegen die zwingenden Bestimmungen des Arbeitsvertragsrechtes und ist daher nichtig.

#### **Ferien einer Hauswartin, eines Hauswartes**

Zu der oft getroffenen Vereinbarung, dass die Arbeitnehmenden während ihrer Ferienabwesenheit eine Ersatzperson zu stellen haben: hier muss die Arbeitgeberschaft sowohl den Ferienlohn für die Hauswartin als auch den Lohn für den Ersatz bezahlen.