

Rechts- & Wirtschaftskompetenz

Sie schätzen Können und Erfahrung? Sie suchen massgeschneiderte Lösungen für die Herausforderungen in Ihrem Unternehmen? Wir helfen Ihnen gerne weiter.



The background of the top section features a blurred image of laboratory equipment, including pipettes and vials, with a white coronavirus logo overlaid. The logo consists of a central circle with radiating lines and smaller circles at the ends, resembling a virus particle. Below the logo, the text 'WEBINAR@WEBLAW' is visible in a white, sans-serif font.


WEBINAR@WEBLAW

Coronavirus: Praxisfragen aus rechtlicher Sicht III

Home-Office aus vertragsrechtlicher Sicht

3. Webinar zu SARS-CoV-2 | 2. April 2020

Dr. Emanuel Tschannen, Rechtsanwalt, EMBA

The top half of the slide features a background image of a laboratory setting with a microscope and gloved hands. Overlaid on this are three white icons of the coronavirus particle. Below the icons, the text 'WEBINAR@WEBLAW' is displayed in a white, sans-serif font.

WEBINAR@WEBLAW

Coronavirus: Praxisfragen aus rechtlicher Sicht III

Einführung

Vertragsrechtliche Einordnung

Praktische Empfehlungen

Es war einmal...

Eine Zeit vor der Corona-Pandemie

- **GLAZ:** Rund 60% der Arbeitnehmenden in der Schweiz arbeiteten 2010 zeitlich flexibel (2005: 45%)
- **Teilzeit:** Frauen arbeiten mehr in Teilzeitmodellen als Männer (58.3% vs. 18.0%); die Tendenz bei beiden Geschlechtern ist zunehmend
- **Remote:** 50% der Erwerbstätigen in der Schweiz können heute (theoretisch) mobil arbeiten
 - 75% der in der Beschäftigten arbeiten im Dienstleistungssektor
 - 85% der Schweizer sind mobile Internetnutzer
- **Home-Office:** Rund 30% der Erwerbstätigen arbeiten mindestens einen halben Tag von zuhause aus

Quellen: Arbeitsmarktindikatoren 2018 des BFS; Studie "Flexible Arbeitszeiten in der Schweiz 2012" des SECO und der FHNW; Studie "Der Arbeitsplatz der Zukunft", Deloitte 2016.

Flexibilisierung der Arbeitserbringung

Mitarbeiter der Zukunft ist mobil und ortsungebunden



COVID-19

Verbreitung nimmt zu / Wirtschaft steht still

01.04.2020

- **Ausserordentliche Lage (Art. 7 EpG) bis vorerst 19. April 2020**
- **"Shutdown" von sozialem und wirtschaftlichem Leben**
- **17'200 Infizierte und 464 Tote**



3D-Rendering einer mikroskopischen Aufnahme des neuartigen Coronavirus SARS-CoV-2. (Bild: Creativeneko/123rf)

Vollzeit-Home-Office

Eine Lernkurve für Arbeitgeber und Arbeitnehmer

- Derzeit arbeitet ein grosser Teil der Arbeitnehmer aufgrund der Empfehlungen des BAG im Home-Office
- Dieses Home-Office ist anders als bisher:
 - Das ganze **Arbeitspensum** wird im Home-Office geleistet
 - Die Arbeit erfolgt **remote** mittels Zugriff auf die Betriebsserver
 - Sitzungen finden **telefonisch** oder per **Video** statt
 - Idealerweise sind **Kinder** und **Ehepartner** auch im Home-Office
- Wir erleben das erste virtualisierte **Vollzeit-Home-Office** unter erschwerten Bedingungen der Menschheitsgeschichte
- Vermutlich werden wir in Kürze ebenfalls Zeuge eines Technologieschubes in der Arbeitswelt

Besonders gefährdete Arbeitnehmer

Art. 10c COVID-19-Verordnung 2


Art. 10c⁴¹ Pflicht der Arbeitgeber

¹ Arbeitgeber ermöglichen ihren besonders gefährdeten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern, ihre Arbeitsverpflichtungen von zu Hause aus zu erledigen. Sie treffen zu diesem Zweck die geeigneten organisatorischen und technischen Massnahmen.

² Können Arbeitstätigkeiten aufgrund der Art der Tätigkeit oder mangels realisierbarer Massnahmen nur am üblichen Arbeitsort erbracht werden, so sind die Arbeitgeber verpflichtet, mit geeigneten organisatorischen und technischen Massnahmen die Einhaltung der Empfehlungen des Bundes betreffend Hygiene und sozialer Distanz sicherzustellen.

³ Ist es bei besonders gefährdeten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern nach Artikel 10b Absatz 2 nicht möglich, im Rahmen der Absätze 1 und 2 ihre Arbeitsverpflichtungen zu erledigen, so werden sie vom Arbeitgeber unter Lohnfortzahlung beurlaubt.

⁴ Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer machen ihre besondere Gefährdung durch eine persönliche Erklärung geltend. Der Arbeitgeber kann ein ärztliches Attest verlangen.



WEBINAR@WEBLAW

Coronavirus: Praxisfragen aus rechtlicher Sicht III

Einführung

Vertragsrechtliche Einordnung

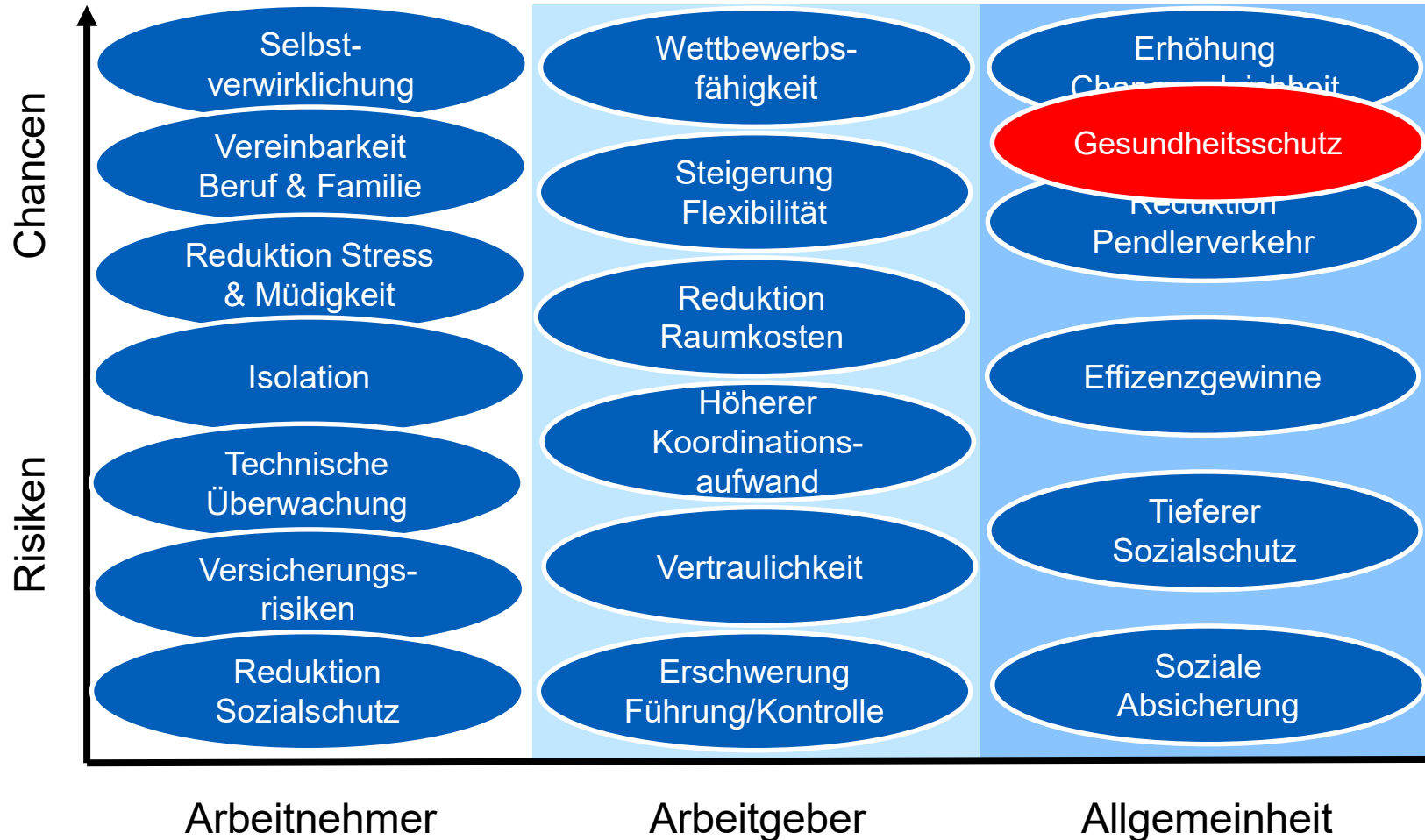
Praktische Empfehlungen

Was ist Home-Office?

- Kein stehender Rechtsbegriff (weder im Gesetz definiert noch durch die Praxis gefestigt): Jeder darf grundsätzlich das verstehen, was er verstehen möchte
- Versuch einer Eingrenzung
 - Sprachlich: "*A room or area in someone's home that they use to work at their job*": **Arbeitsplatz** in den eigenen vier Wänden
 - Ökonomisch: Senkung der Raumkosten durch **dezentrale Arbeitserbringung**
 - Rechtlich: Abrede über den **Erfüllungsort**
 - Recht des Arbeitnehmers, arbeitsvertragliche Leistungspflichten zuhause zu erfüllen; oder
 - Recht des Arbeitgebers, die Arbeitserfüllung im Zuhause des Arbeitnehmers zu verlangen
 - Nicht mehr?

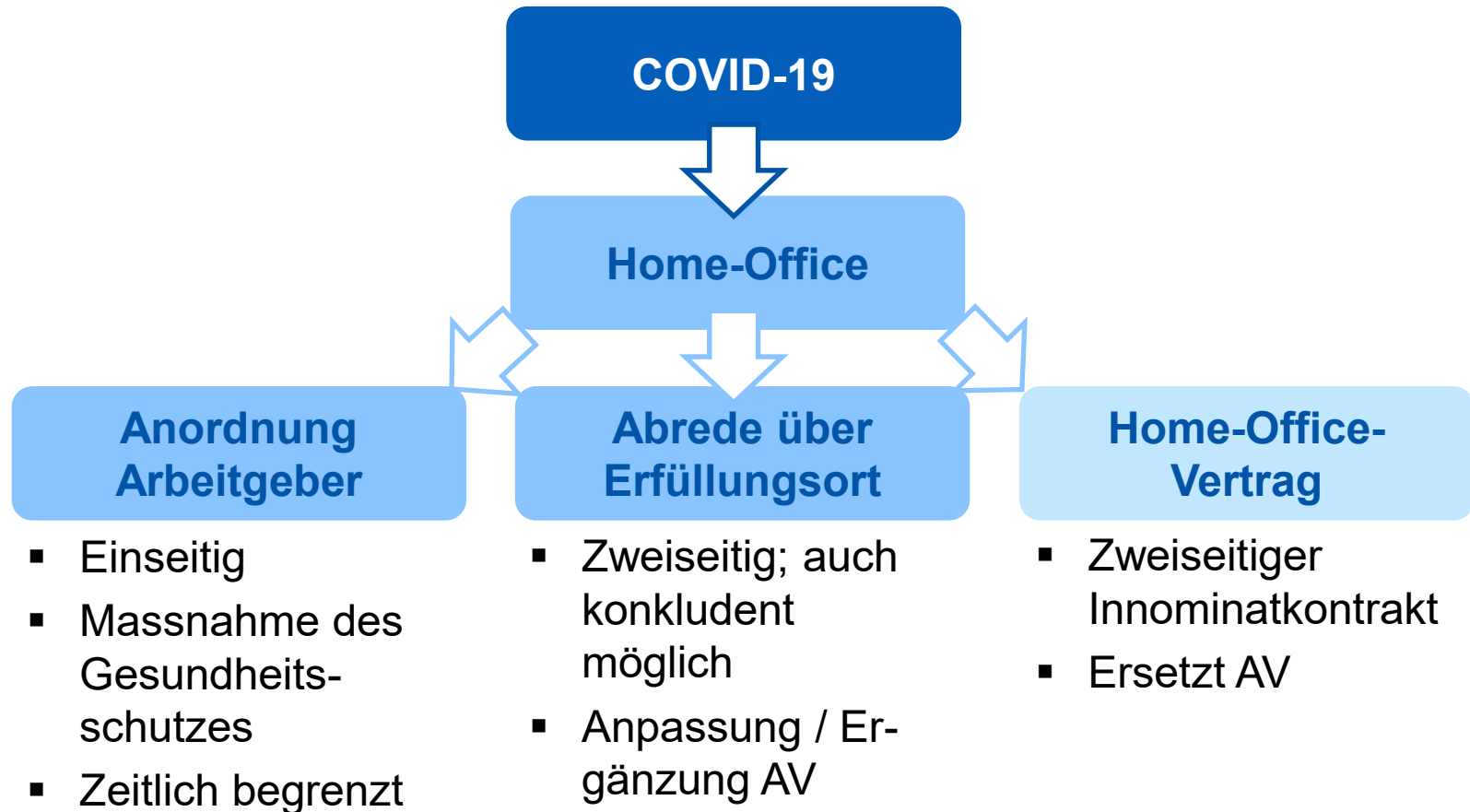
Chancen und Risiken

There is no such thing as a free lunch



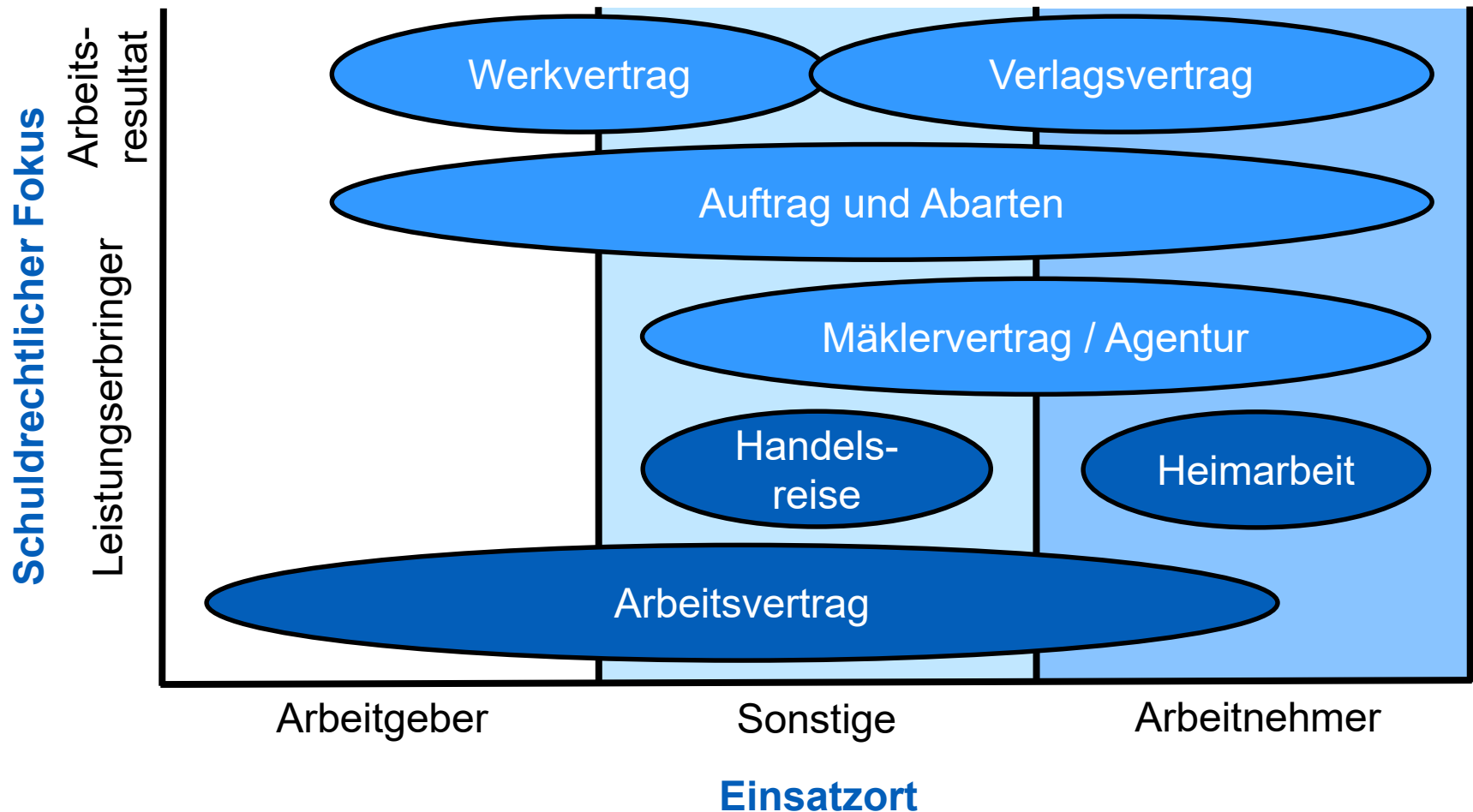
Entstehung

Vollzeit-Home-Office



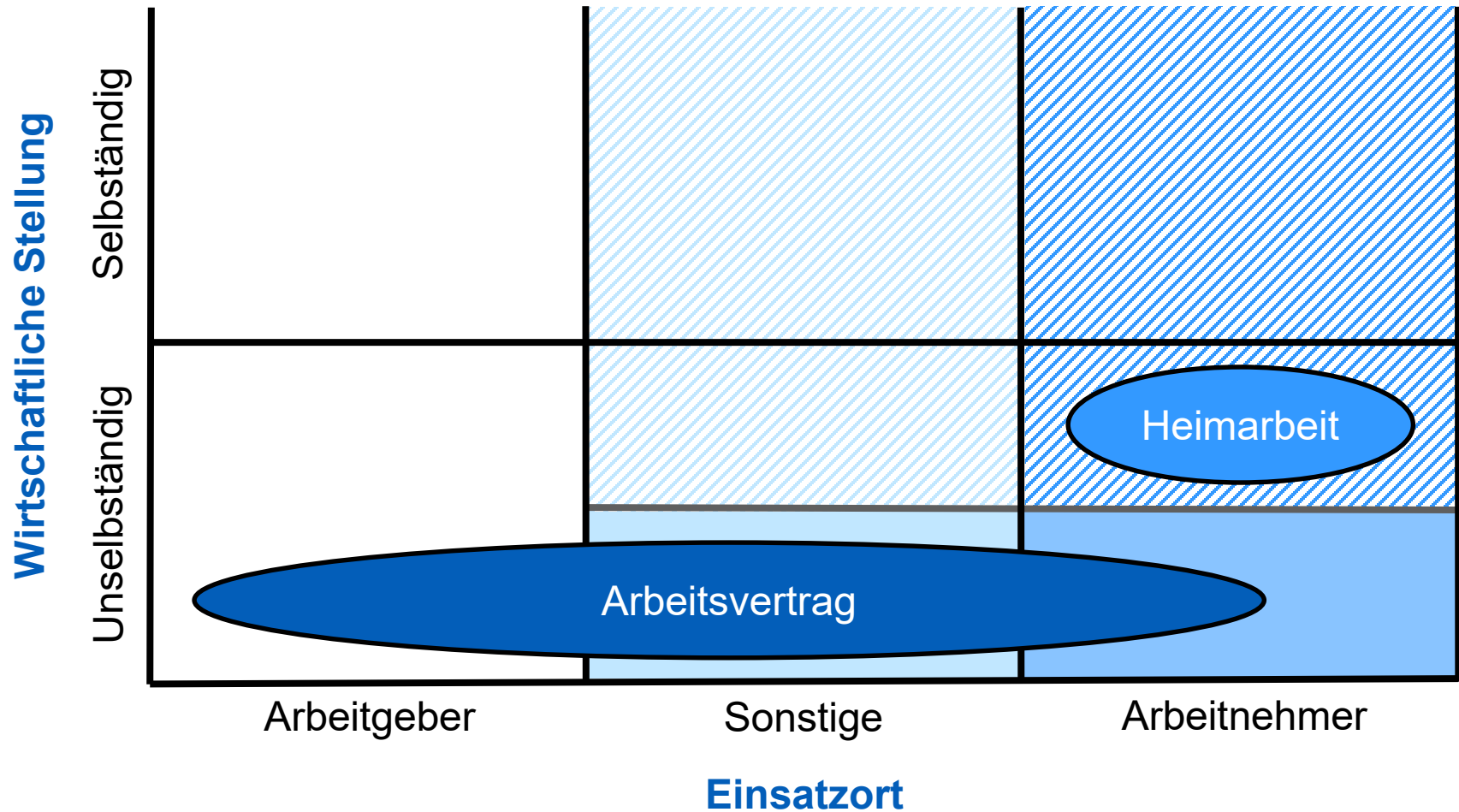
Abgrenzung Vertragsarten 1/2

Verträge auf Arbeitsleistung im Schweizer Privatrecht



Abgrenzungen Vertragsarten 2/2

Vertragsbeziehung basierend auf persönlichen Eigenschaften



Heimarbeit existiert

Der Heimarbeitsvertrag als besonderer Arbeitsvertrag

Art. 351 OR

Durch den Heimarbeitsvertrag verpflichtet sich der Heimarbeitnehmer, in seiner Wohnung oder in einem anderen, von ihm bestimmten Arbeitsraum alleine oder mit Familienangehörigen Arbeiten im Lohn für den Arbeitgeber auszuführen.

- **Leistungspflichten:** Arbeit gegen Lohn
- **Erfüllungsort:** Wohnung oder durch Heimarbeitnehmer bestimmter Raum (Entgegennahme – Bearbeitung – Aushändigung)
- **Leistungserbringer:** Heimarbeiter alleine oder mit Familienangehörigen ("Heimarbeitsbetrieb")
- Historisch ein Vertrag zwischen Werk- und Dienstvertrag (*Back to the Roots: "Versetzung der Arbeitnehmer"* [25% der Erwerbstätigen arbeiten auch als als *Freelancer*])

Der wesentliche Unterschied

Tieferes Bedürfnis nach Sozialschutz


- Arbeitsgesetz findet keine Anwendung (Art. 3 lit. f ArG)
- Heimarbeitsgesetz und –Verordnung nur auf **gewerbliche und industrielle Heimarbeit** anwendbar (Art. 1 Abs. 4 HArG)
- Keine spezifischen öffentlich-rechtlichen Schutzvorschriften für **kaufmännische und technische Heimarbeit**
 - Abw. die H.L. (Entstehungsgeschichte von ArG 3[f])
 - Gl.M. Botschaft des Bundesrats zum HArG (BBl 1980 II 293)
- Im Kern besteht keine Rechtfertigung für einen "fabrikgesetzlichen" Sozialschutz
 - Der Gesetzgeber wollte ursprünglich einen **differenzierenden Sozialschutz**
 - Heimarbeiter sind nicht besonders schutzbedürftig weil sie ausserhalb der **Betriebsorganisation** tätig sind

Ungeregeltes Home-Office

- Kein Recht auf Homeoffice
- Pflicht im Home-Office zu arbeiten, wenn der Arbeitgeber in Ausübung seiner Fürsorgepflicht anordnet
 - Grundsätzlich zumutbar
 - Produktivitätsverluste trägt der Arbeitgeber (analog Annahmeverzug)
- Viele offene Fragen bleiben ungeregelt
- Mit dem Ende der besonderen Lage endet auch das Recht zur Anordnung von Home-Office

Massgeschnitten vs. Occasion

- Die Herausforderungen des Vollzeit-Home-Office werden Arbeitgebern und Arbeitnehmern erst gerade bewusst (**Lernkurve**)
- Nicht durchdachte Lösungsansätze werden sich in Bezug auf die unterschiedlichen Erwartungshaltungen der Parteien nicht immer decken und später rächen (**Rechtsunsicherheit**)
- Das Zeitfenster für eine **einvernehmliche Regelung** von Vollzeit-Home-Office ist jetzt günstig
 - Chancen und Risiken abwägen
 - Lösungen zum Nutzen von Arbeitgeber und Arbeitnehmer entwickeln



WEBINAR@WEBLAW

Coronavirus: Praxisfragen aus rechtlicher Sicht III

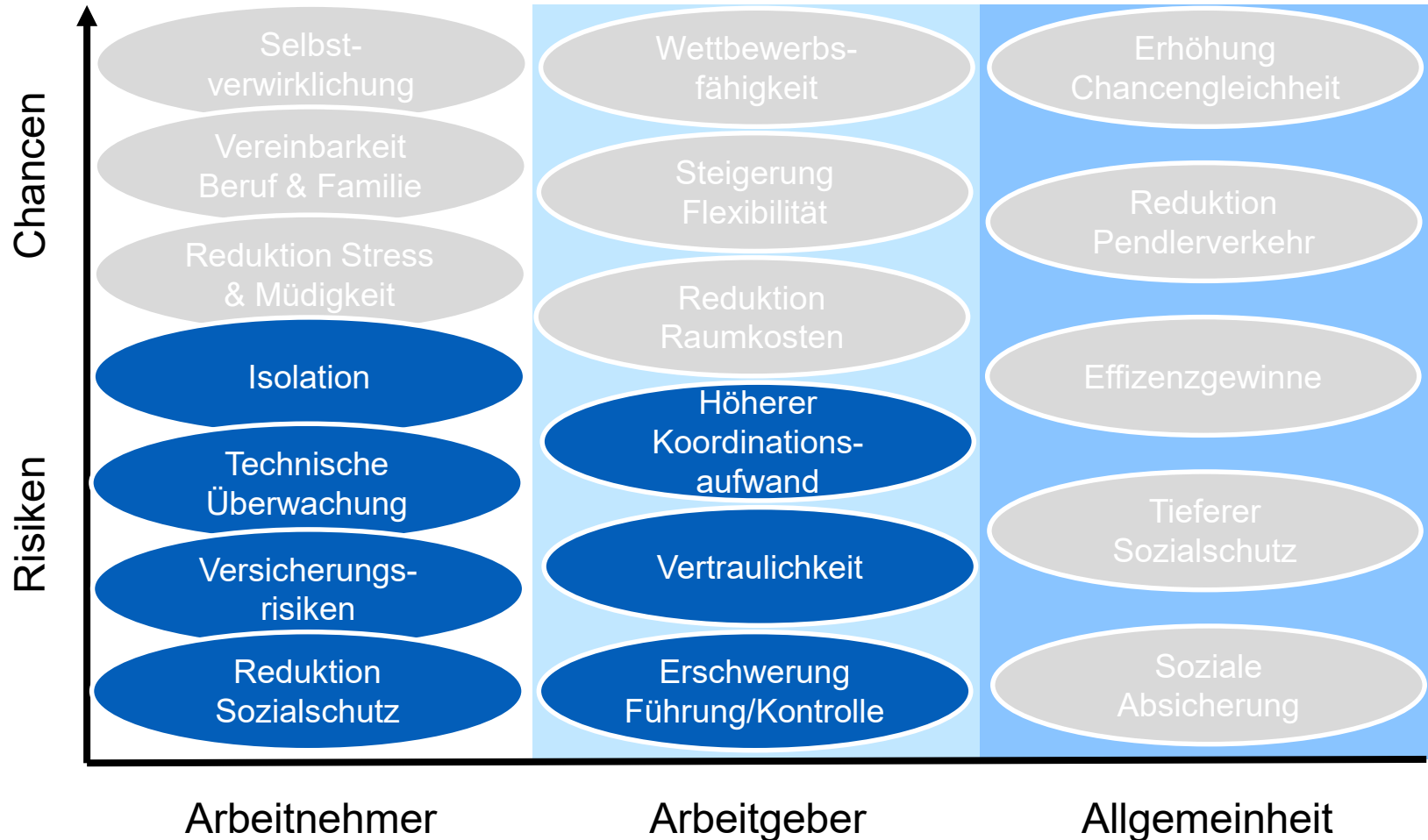
Einführung

Vertragsrechtliche Einordnung

Praktische Empfehlungen

Home-Office (nach Corona)

Risiken minimieren & Chancen nutzen



Regelungsbedarf Home-Office

Zusatz zum Arbeitsvertrag wird empfohlen

- **Produktivität**
 - Arbeitszeit, Zielvereinbarungen, Messgrößen, Betreuungspflichten
- **Arbeitsorganisation**
 - Führung & Reporting, Erreichbarkeiten, Sitzungen, Beurteilung, Sanktionen (Widerruf?)
- **Arbeitsmittel**
 - Technische Geräte, Zugriffsrechte (und Pflichten)
- **Datenschutz und Geheimhaltung**
- **Auslagenersatz**
 - Arbeitsplatz und Arbeitsmaterial
- **Versicherungen**
 - Unfall
- **Steuern**
 - Betriebsstätte in anderen Kantonen / Staaten

Vielen Dank

Dr. iur. Emanuel Tschannen, Rechtsanwalt, Executive MBA



Die **ELFENAU SCHWEIZ AG** ist eine seit 2015 bestehende Anwaltskörperschaft. Unsere Kunden sind Unternehmer und KMU mit bis zu 2'000 Mitarbeitenden.

Dr. **Emanuel Tschannen** ist Rechtsanwalt und hat an der HEC Paris ein Executive MBA absolviert. Er ist auf Vertrags-, Arbeits- und Gesellschaftsrecht spezialisiert und im Anwaltsregister der Kantons Zürich eingetragen.

emanuel.tschannen@elfenau.com

www.elfenau.com



ELFENAU
RECHT & WIRTSCHAFT

