



Universität St.Gallen

Forschungsinstitut für Arbeit
und Arbeitswelten



Arbeitsrecht vs. Notrecht während einer Energiemangellage

**Personalleitertreffen Industrie AR 2022
2. November 2022**

STEFANIE DEBRUNNER-EPPRECHT

Ausgangslage

- **Wichtig:**
Solange der Bundesrat noch keine spezifische «Notverordnung» oder Massnahmen erlassen hat bzw. in Kraft setzt, gilt «normales» Arbeitsrecht, das heisst OR/ArG/ArGV etc.
- Was ist «Notrecht»? Wann kommt «Notrecht» zur Anwendung?
- Beispiel der Covid-19-Verordnung



Ausgangslage

- seit August 2022:

Energiesparkampagne des Bundes

«Energie ist knapp. Verschwenden wir sie nicht.»

- Ende Oktober 2022:

Merkblatt SECO zum Thema Gesundheitsschutz am Arbeitsplatz im Rahmen von Energiesparmassnahmen

- Richtwerte; in der Regel 21°C
- Absenkung des Lichts möglich
- Lüftung kann während der Abwesenheit reduziert oder abgeschaltet werden



Ausgangslage

Beispiel Strommangel



OSTRAL Organisation für Stromversorgung in ausserordentlichen Lagen

- Was ist eine Strommangellage?
- Verstecktes Notrecht in Sachen drohende Strommangellage?
 - **Ostral** (Organisation für Stromversorgung in a.o. Lagen), **Kommission der Stromwirtschaft**, Aufsicht des Bundesamtes für wirtschaftliche Landesversorgung (**BWL**)
 - Bundesgesetz über die wirtschaftliche Landesversorgung **LVG**
 - Entwurf der Verordnung über die Elektrizitätsbewirtschaftung (**VEB/** «Bewirtschaftungsverordnung») kann Teile des **StromVG** ausser Kraft setzen
- *«Folgekosten solcher Interventionen müssen Wirtschaft und Konsumenten grundsätzlich selber tragen»* gemäss LVG

Ausgangslage

Beispiel Strommangel



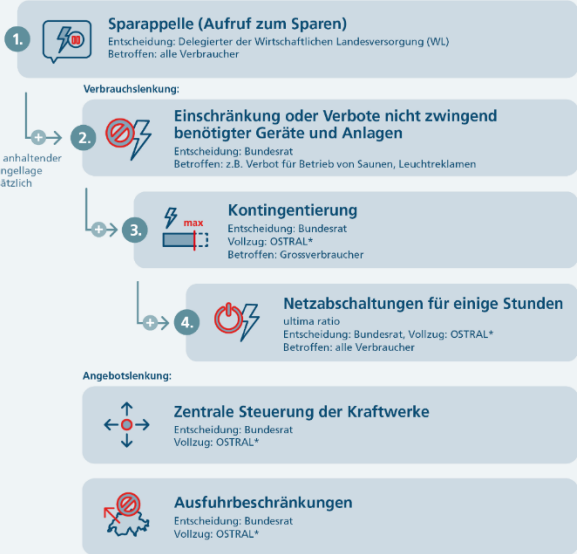
Elektrische Energie ist der Motor einer modernen Gesellschaft.



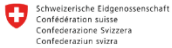
Sollte eine Strommangellage eintreten, ist OSTRAL darauf vorbereitet!

Wenn der Strom knapp wird

Mögliche Massnahmen bei einer Strom-Mangellage



*Organisation für Stromversorgung in ausserordentlichen Lagen, gebildet durch den Verband Schweizerischer Elektrizitätsunternehmen (VSE). OSTRAL wird beim Eintreten einer Strommangellage auf Anweisung der Wirtschaftlichen Landesversorgung (WL) aktiv.



Ausgangslage

Beispiel Strommangel

Die wirtschaftliche Landesversorgung bestimmt die Bereitschaftsgrade 1-3 und beantragt den Bereitschaftsgrad 4 beim Bundesrat



BG 1 Überwachung der Versorgungslage

Monitoring der Speicher
und des Verbrauchs



BG 2 Alarmierung & erhöhte Bereitschaft

Einsparappelle an die
Verbraucher, Sparmass-
nahmen auf freiwilliger
Basis (Aufgabe der
Behörden, WL)



BG 3 Antrag zur Inkraftsetzung BVO

Vernehmlassung
Entscheid
Inkraftsetzung
(Aufgabe von
Behörden, WL,
Bundesrat)



BG 4 Umsetzung BVO*

- ★ Verbot der Nutzung bestimmter Geräte
- ★ Kontingentierung von Endverbrauchern
- ★ Zyklische Abschaltungen von Stromnetzen
- ★ Zentrale Steuerung des Schweizer Kraftwerkparks

* Die Bewirtschaftungsmassnahmen können einzeln oder kombiniert zum Einsatz kommen.

Nützliches für Unternehmen

- **Portal «mangellage.ch»** (www.mangellage.ch)
 - Informationen zur Mangellage
 - Für Mitglieder (CHF 750 bzw. 650 pro Jahr):
 - News
 - Grafiken zur Marktentwicklung
 - Plattform für den Handel von Energie-Kontingenten
 - Aktuell: Handel von Erdgas-Kontingenten ist freigeschaltet; Bereich für den Handel von Strom-Kontingenten ist geplant auf Mitte November 2022

Frage 1: Überstunden und Ferien

1. *Kann die Arbeitgeberin einseitig die Kompensation/den Abbau von **Überstunden oder Ferien** in einer Energiemangellage anordnen?*



1. Einseitige Anordnung von Überstunden durch die Arbeitgeberin

- Grundsatz, dass Arbeitgeberin und Arbeitnehmende sich *über die Kompensation (Zeitpunkt/Dauer) einig* werden müssen
- einseitige Anordnung der Arbeitgeberin von **Überstundenabbau** grundsätzlich nicht möglich
- Pflicht des Arbeitnehmenden «*in guten Treuen bei der Kompensation von Überstunden mitzuwirken*»
- Kompensation ist zuzustimmen, wenn **überwiegende Interessen der Arbeitgeberin** dies erfordern (und keine gewichtigen Interessen des Arbeitnehmenden entgegenstehen)

1. Einseitige Anordnung von Überstunden durch die Arbeitgeberin

- **Corona-Situation:**

- Es wurde in der Regel für zumutbar erachtet, dass Arbeitnehmende der Überstundenkompensation zustimmten
- Pflicht zur Zustimmung in dieser Ausnahmesituation

- **Energiemangellage:**

- Überstundenanordnung aufgrund behördlich angeordnete Schliessung/Strom-Kontingentierung?
- Überstundenkompensation aufgrund Energiepreissteigerung?

1. Einseitige Anordnung von Ferien durch die Arbeitgeberin

- *OR 329c Abs. 2:*
„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.“
- kurzfristige Anordnung von Ferienbezug ist mit Blick auf den Erholungszweck der Ferien nicht zulässig
- kurzfristiger Ferienbezug nur mit Einverständnis des Arbeitnehmers möglich
- einseitige Anordnung von Ferien setzt grundsätzlich eine **Ankündigungsfrist von 3 Monaten** voraus

1. Einseitige Anordnung von Ferien durch die Arbeitgeberin

■ **Corona-Situation:**

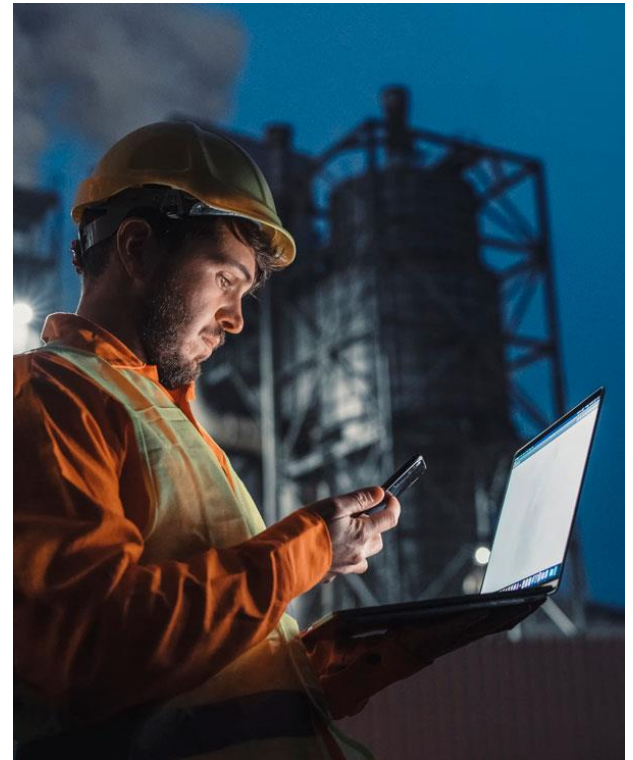
- dringliches betriebliches Bedürfnis vorhanden?
- Treuepflicht der Arbeitnehmenden
- Anordnung von ausserordentlichen Betriebsferien?
- Vorab wurde zur Kompensation von Überstunden geraten
- Alternativen: Anordnung von HO (wo möglich), Beantragung von Kurzarbeit

■ **Energiemangellage:**

- Schwierig, «Zwangsferien» anzuordnen ohne 3-monatige Ankündigungsfrist
- Behördliche Schliessung/Kontingentierung: Alternativen prüfen (HO, Überstundenkompensation, Beantragung von Kurzarbeit)
- Falls unerwartet und unvorhersehbar Betrieb geschlossen wird: dringliches betriebliches Bedürfnis für ausserordentliche Betriebsferien prüfen

Frage 2: Abänderung Arbeitszeiten

2. *Kann die Arbeitgeberin einseitig **die Arbeitszeiten** in einer Energiemangellage **abändern**?*



2. Abänderung der Arbeitszeiten durch die Arbeitgeberin

- Grundsätzlich sind Nacht- und Sonntagsarbeit verboten
- Bewilligungsfreie Arbeitszeiten von Montag bis Samstag zwischen 6-23 Uhr
- Wird in einem Betrieb ganz oder teilweise in der Nacht und/oder am Sonntag gearbeitet, dann wird grundsätzlich eine Arbeitszeitbewilligung benötigt (ArGV 2)

2. Abänderung der Arbeitszeiten durch die Arbeitgeberin

- Vorübergehende Nacht- und Sonntagsarbeit bis 6 Monate kann das zuständige kantonale Arbeitsinspektorat aufgrund eines **dringenden Bedürfnisses** bewilligen (ArGV1 27)
- Dringendes Bedürfnis für Nacht- oder Sonntagsarbeit:
 - es weder mit *planerischen Mitteln noch mit organisatorischen Massnahmen* möglich ist, die Arbeiten tagsüber oder abends an Werktagen durchzuführen; und
 - die Arbeiten *zusätzlich anfallen und zeitlich nicht aufschiebbar sind*, oder aus Gründen der Gesundheit oder der Sicherheit der Arbeitnehmer und Arbeitnehmerinnen oder *aus anderen Gründen des öffentlichen Interesses* in der Nacht oder am Sonntag erledigt werden müssen.

2. Abänderung der Arbeitszeiten durch die Arbeitgeberin

- Arbeitszeitbewilligungen durch den Kanton können bewilligt werden (siehe Merkblatt SECO vom 26.10.2022):
 - bei behördlich verordneten Massnahmen oder
 - nachgewiesenen örtlichen Energiemangellage (z.B. Kontingentierung von Energie oder auferlegte Abschaltzeiten)

Frage 3: Anordnung Homeoffice

*3. Kann die Arbeitgeberin einseitig **Homeoffice** in einer Energiemangellage anordnen?*



3. Einseitige Anordnung von Homeoffice durch die Arbeitgeberin

- Anordnung durch Weisung (OR 321d)
 - Grundsatz: Weisungen können Arbeitsverhältnis nur konkretisieren, nicht aber erweitern
 - Einführung von HO stellt eine Erweiterung des Arbeitsverhältnisses dar
 - HO kann nicht grundsätzlich durch eine Weisung der Arbeitgeberin eingeführt werden
- Einvernehmliche Änderungsvereinbarung
- Änderungskündigung

3. Einseitige Anordnung von Homeoffice durch die Arbeitgeberin

- **Ausnahmefälle:** Aufgrund Treuepflicht (OR 321a) der Arbeitnehmenden in gewissen Notsituationen der Homeoffice-Weisung Pflicht zu leisten
 - Vorliegen einer *ausserordentlichen Situation*, welche die *vorübergehende* Einführung des HO *notwendig* macht
 - Rein wirtschaftlich motivierte Beweggründe reichen grundsätzlich nicht aus
 - Abwägung zwischen den schützenswerten Interessen der Arbeitgeberin mit Blick auf die Notsituation und des Arbeitnehmenden (familiäre Situation, zeitlicher Umfang)
- **Energiemangellage:**
 - Abgrenzung, ob es nur angeordnet wird aufgrund von Energiepreissteigerung oder aufgrund Kontingentierung/behördliche Schliessung

Frage 4: Entschädigung Energiekosten

*4. Muss die Arbeitgeberin ihre Arbeitnehmenden für die **Energiekosten im Homeoffice entschädigen?***



4. Energiekostenentschädigung im Homeoffice durch die Arbeitgeberin

- Energiekosten im Homeoffice sind **notwendige Auslagen** (OR 327a)
- Notwendige Auslagen sind zwingend von Arbeitgeberin zu tragen
- Arbeitgeberin stellt **einen** Arbeitsplatz zur Verfügung
 - Grundsatz: kein Auslagenersatz für den Arbeitnehmer (keine notwendigen Auslagen)
 - Ausnahme: auf Anordnung der Arbeitgeberin ausserhalb der ordentlichen Arbeitszeiten (Abenden/Wochenende)
 - Lehrmeinung: anteilmässige Beteiligung an den Kosten
- Arbeitgeberin stellt **keinen** Arbeitsplatz zur Verfügung
 - Sämtliche Auslagen sind zu ersetzen
 - HO erfolgt im Interesse der Arbeitgeberin

4. Energiekostenentschädigung im Homeoffice durch die Arbeitgeberin

- **Corona-Situation:**
 - HO-Pflicht aufgrund behördlicher Anordnung
 - Keine Auslagenentschädigung durch die Arbeitgeberin geschuldet
 - Grund: nur vorübergehende Anordnung
- **Energiemangellage:**
 - Behördliche Anordnung der HO-Pflicht
 - Anordnung aufgrund Kostensenkungsmassnahme der Arbeitgeberin (Abwälzung der hohen Energiekosten auf den AN)?

Frage 5: Lohnfortzahlung

*5. Muss die Arbeitgeberin ihren Arbeitnehmenden den **Lohn fortzahlen**, wenn sie ihren Betrieb mangels Strom nicht aufrecht erhalten kann?*



5. Lohnfortzahlungspflicht durch die Arbeitgeberin

- Grundsatz «ohne Arbeit kein Lohn»
- Unterscheidung zwischen Verhinderung (ohne Verschulden) des Ereignisses, die subjektiv (den Arbeitnehmer speziell) oder objektiv (einen grösseren Kreis) betreffen
- Das Recht auf Lohnfortzahlung für den AN gem. Art. 324a OR besteht nur, soweit eine Arbeitsverhinderung vorliegt, deren **Gründe in der Person des Arbeitnehmenden** liegen.
- Keine Lohnfortzahlungspflicht besteht hingegen, wenn die Verhinderung auf objektiven Gründen, die eine grosse Anzahl von Personen betreffen, zurückzuführen ist

5. Lohnfortzahlungspflicht durch die Arbeitgeberin

■ **Corona-Situation:**

- Arbeitnehmende die nicht aus den Ferien nachhause zurückkehren konnte aufgrund Reiseeinschränkungen → Selbstverschulden?
- Betrieb wurde aufgrund behördliche Anordnung geschlossen
 - umstritten, ob es noch in das Betriebsrisiko der Arbeitgeberin fällt

■ **Energiemangellage:**

- Ist Energiemangellage ein Betriebsrisiko und fällt damit in der Risikosphäre der Arbeitgeberin (Schliessung/Kontingentierung)?
- OR 119: falls behördliche Anordnung, dann Unmöglichkeit der Arbeitsleistung, es gilt «ohne Arbeit, kein Lohn»
- OR 119 Abs. 2: Vorleistungspflicht des Arbeitnehmers
- Arbeitnehmender gelangt nicht zur Arbeit aufgrund Verkehrszusammenbruch?

Frage 6: Kurzarbeit

6. Kann **Kurzarbeit** aufgrund der Energiemangellage angeordnet werden?



6. Anordnung von Kurzarbeit

- Kurzarbeit ist voraussichtlich *vorübergehend* und *unvermeidbar*, um die betroffenen Arbeitsplätze erhalten zu können
- SECO: Hinweis auf die Energiepreissteigerung alleine reicht grundsätzlich nicht als Rechtfertigung für den Bezug von Kurzarbeitsgeldern
 - Vorher sind alle zumutbaren Massnahmen zu ergreifen, um Arbeitsausfälle zu vermeiden
 - Ausserordentliche Umstände, die nicht zum normalen Betriebsrisiko gehören (im Einzelfall zu prüfen, ob aktuelle Energiepreissteigerungen als Ursache dafür zu qualifizieren sind)
 - Frage bleibt offen, ob der Preisschub als voraussichtlich vorübergehend zu betrachten ist

III. Fazit

- leider noch viele Unklarheiten
- Erkenntnisse aus Corona-Situation können bei der Abwägung von Interessen Arbeitgeberin/Arbeitnehmenden helfen
- Kontingentierung wahrscheinlicher als behördliche Schliessungen...

Danke für Ihre Aufmerksamkeit!

stefanie.debrunner-epprecht@unisg.ch