
Flexibilisierung der Arbeit und ihre Grenzen

Georges Chanson

Inhaltsübersicht

I. Einstieg	30
A. Flexibel Arbeiten?	30
B. Vorbemerkungen	30
C. Begriffe	30
1. Arbeit auf Abruf	30
2. Gleitende Arbeitszeit (Gleitzeit)	31
3. Jahresarbeitszeit (JAZ)	31
4. KAPOVAZ (kapazitätsorientierte variable Arbeitszeit)	31
5. Lebensarbeitszeit (LAZ)	31
6. Teilzeitarbeit (TAZ)	32
D. Formen der Flexibilisierung	32
E. Interessenlage	33
II. Rechtsgrundlagen	35
A. Zusammenspiel Vertragsrecht/Arbeitnehmerschutz	35
B. Obligationenrecht	35
C. Arbeitsgesetz	39
D. Exkurs: Überstunden/Überzeit	44
III. Praxisbeispiele	45
A. Hinweise zur Einführung flexibler Arbeitsmodelle	45
B. Fallbeispiel Swisslog AG	46
1. Vorstellung im Tages-Anzeiger	46
2. Auszug Swisslog Smart Working Richtlinie – Schweiz	48
3. Überlegungen zur Richtlinie	50
4. Kurzbeschreibungen der Optionen	50
C. Weitere Fallbeispiele	51
IV. Literaturhinweise	52

Auszug aus Kurt Pärli, 6. Basler Arbeitsrechtstagung:
Bedeutung und Aufgabe des Arbeitsrechts in der Krise,
Zürich 2022, ISBN 978-3-03891-483-9

I. Einstieg

A. Flexibel Arbeiten?

Lässt sich im schweizerischen Arbeitsrecht überhaupt flexibel Arbeiten? Sind die Grenzen nicht zu eng und die Hürden zu hoch? Tatsächlich sind die Möglichkeiten der Flexibilisierung begrenzt und finden ihre rechtlichen Schranken entweder an der gesetzlichen Zuweisung des Betriebsrisikos gemäss Art. 324 OR oder dann an den Höchstarbeitszeiten des Arbeitsgesetzes¹. Beides soll näher betrachtet werden.² Generell gilt, dass Teilzeitarbeitsverhältnisse wesentlich mehr Flexibilität zulassen als solche von vollbeschäftigten Mitarbeitenden.

B. Vorbemerkungen

Der Autor versteht sich als Praktiker und hatte nie den Anspruch, wissenschaftlich zu publizieren. So soll auch dieser Beitrag der alltäglichen Praxis im Arbeitsrecht dienen, ohne Anspruch auf lückenlose Darstellung von Judikatur und Literatur.

Flexibilisierung der Arbeit ist auf verschiedenen Ebenen möglich.³ Im Fokus dieses Beitrags steht die zeitliche Flexibilität.

C. Begriffe

Vorweg sind die wichtigsten Formen flexibler Arbeit zu definieren.

1. Arbeit auf Abruf

Arbeit, bei welcher entweder die Lage der Arbeitszeit, deren Dauer oder beides nicht im Voraus bestimmt oder nicht bestimmbar ist. Bei echter Arbeit

¹ Bundesgesetz vom 13. März 1964 über die Arbeit in Industrie, Gewerbe und Handel (Arbeitsgesetz, ArG; SR 822.11).

² Unten II.B., 37 zu Art. 324 OR und II.C., 41, zu den Höchstarbeitszeiten.

³ Unten I.D., 32.

auf Abruf müssen Mitarbeitende der Aufforderung zur Arbeit Folge leisten. Bei unechter Arbeit auf Abruf steht es den Mitarbeitenden frei, den Einsatz abzulehnen. In der Praxis ist Arbeit auf Abruf in der Regel eine Teilzeitarbeit. Man zählt sie zu den Formen unbestimmter Arbeitszeit. Bereitschaftsdienst bzw. Pikettdienst fallen nach der hier vertretenen Auffassung nicht unter den klassischen Begriff der Arbeit auf Abruf.

2. Gleitende Arbeitszeit (Gleitzeit)

Arbeitszeitsystem mit Unterteilung der täglichen Arbeitszeit in feste Block- oder Servicezeiten – mit Anwesenheitspflicht der Mitarbeitenden – und variablen Gleitzeitphasen, über welche die Mitarbeitenden disponieren können. Gleitende Arbeitszeit gewährt den Mitarbeitenden eine teilweise Zeitautonomie im Rahmen dieser Blockzeiten und im Bereich allfälliger monatlicher Minimal- und Maximal-Zeitsaldi.

3. Jahresarbeitszeit (JAZ)

Arbeitszeitmodell, bei dem das Kalenderjahr oder eine Periode von 12 Monaten – und nicht die Arbeitswoche – Bemessungsgrösse für die Arbeitszeitverteilung ist, wobei sich die Verteilung nach den betrieblichen Erfordernissen und/oder nach den Bedürfnissen der Mitarbeitenden richtet. Jahresarbeitszeit ermöglicht variable tägliche, wöchentliche oder monatliche Arbeitszeiten.

4. KAPOVAZ (kapazitätsorientierte variable Arbeitszeit)

Abkürzung für kapazitätsorientierte variable Arbeitszeit, deren jeweilige Dauer variabel und einseitig auf die betriebliche Auslastung ausgerichtet ist. Sie ist in aller Regel mit einem Abrufverhältnis verbunden.

5. Lebensarbeitszeit (LAZ)

Überbegriff für Arbeitszeitmodelle, welche eine übergreifende Verteilung der Arbeitszeit auf mehrere Jahre vorsehen, z.B. in Form von Langzeitkontos, Sabbaticals, Bildungsurlaube, Bezug durch vorzeitige Pensionierung etc. Lebensarbeitszeit – besser wäre der Begriff Mehrjahresarbeitszeit – bedeutet

meist ein Ansparen von Zeitguthaben zum späteren Bezug, d.h. eine Kompensation von Zeitgutschriften im Verlauf mehrerer Jahre.

6. Teilzeitarbeit (TAZ)

Regelmässige Leistung von «stunden-, halbtage- oder tageweiser Arbeit»⁴, d.h. weniger als das volle betriebs- oder branchenübliche Pensum. Teilzeitarbeit im hier verstandenen Sinne ist auf die Dauer angelegt, weshalb isolierte Einmaleinsätze von Aushilfs- oder Gelegenheitsarbeit nicht unter diesen Begriff fallen. Eine besondere Form der Teilzeitarbeit ist Job Sharing, bei dem sich mindestens zwei Arbeitnehmende eine Aufgabe miteinander teilen, sich regelmässig absprechen und bei Verhinderung in der Regel auch gegenseitig vertreten.

D. Formen der Flexibilisierung

Die in der Praxis anzutreffenden Flexibilisierungen der Arbeit sind vielfältig und treten in verschiedenen Formen auf:

- Zeitliche Flexibilisierung
Beispiele dafür sind Teilzeitbeschäftigung inkl. Job Sharing, Arbeit auf Abruf, Gleitende Arbeitszeit, Jahresarbeitszeit, KAPOVAZ, Lebensarbeitszeit oder Flexibilität im Alter.
- Funktionale Flexibilisierung
In solchen Modellen sind Mitarbeitende mehrfach qualifiziert und können in verschiedenen Funktionen und Aufgaben eingesetzt werden. Dies bedingt in der Regel ein Ersatz klassischer, hierarchischer Unternehmensstrukturen durch Netzwerkstrukturen.
- Finanzielle Flexibilisierung
Mit variablen Lohnmodellen, die nicht einen reinen Zeitlohn (in der Regel Monatslohn), sondern eine erfolgsabhängige Entlohnung abdecken, kann ein Anreiz, flexibler zu arbeiten, geschaffen werden. In der Praxis finden sich dazu vielfältige Formen, häufig auch mit blossen Charakter einer Gra-

⁴ Definition gemäss Art. 319 Abs. 2 OR.

tifikation nach Art. 322d OR, d.h. vom Arbeitgeber-Ermessen abhängige Zahlungen, auf die kein Rechtsanspruch besteht.

– Örtliche Flexibilisierung

Die Arbeit wird nicht (nur) im Betrieb geleistet, sondern ihre Ausführung ist überall («anywhere») möglich. Beispiele dafür sind das Home-Office⁵, Arbeitsnomaden oder Co-Working-Spaces, also die Tätigkeit in überbetrieblich gemeinsam genutzten Räumen mit einer dort vorhandenen Infrastruktur.

– Vertragliche Flexibilisierung

Mit der Vereinbarung einer Teilzeitbeschäftigung, mit befristeten Verträgen (inkl. Aushilfs- oder Gelegenheitsarbeit) sowie mit Temporär/Leih-Arbeit, Outsourcing⁶, Cloudsourcing⁷ und dem Einsatz von Freelancern⁸ gibt es sehr unterschiedliche Vertragsmodelle, die nicht alle Einzelarbeitsverträge im Sinne von Art. 319 OR sind.

E. Interessenlage

Flexible Arbeitszeitmodelle bewegen sich stets in einem Spannungsfeld zwischen dem betrieblichen Bedürfnis auf Anpassung der Arbeitsleistung an den aktuellen Arbeitsanfall – d.h. auf Kapazitätsorientierung – einerseits und dem Wunsch der Mitarbeitenden nach Disposition der Arbeitszeit aufgrund der privaten Bedürfnisse andererseits. Diesen Bedürfnissen, seien es die Familie, der persönliche Rhythmus oder einfach die Freizeitgestaltung, ist eine möglichst grosse Zeitautonomie der Mitarbeitenden eigen. Je nach Gewichtung dieser unterschiedlichen und oft auch unvereinbaren Interessen und je nach Arbeitsmodell liegt die Zeitsouveränität mehr beim einen als beim anderen Sozialpartner. So steht beispielsweise ausserhalb der Blockzeiten, im Rahmen

⁵ Dazu das Referat von Isabelle Wildhaber, Ausgewählte Rechtsfragen des Homeoffice.

⁶ Dazu das Referat von Stefanie Meier-Gubser, Outsourcing von Arbeit und Arbeitnehmern: Chancen und Risiken.

⁷ Gemeint ist die Auslagerung bisher intern ausgeführter Aufgaben an eine Vielzahl von Aussenstehenden, häufig in Form eines Wettbewerbes und meist verbunden via Internet.

⁸ Wo sich in der Praxis häufig das von Stefanie Meier-Gubser (FN 6) behandelte Problem der Scheinselbständigkeit stellt.

der von Monat zu Monat übertragbaren Arbeitszeitsaldi und abgesehen vom Fall notwendiger Überstunden bei der gleitenden Arbeitszeit die Zeitsouveränität der arbeitnehmenden Partei zu. Fraglich ist dagegen, ob eine entsprechende Selbständigkeit der Arbeitnehmenden bei der Arbeitszeitgestaltung auch bei der Jahresarbeitszeit praktikabel bleibt.

Soll einer flexiblen Arbeitsform Erfolg beschieden sein, verlangt dies, dass sie auf die Gesundheit und familiären und sozialen Lebensbedingungen der Arbeitnehmenden Rücksicht nimmt und es eine entsprechende Akzeptanz gibt. Dazu gehören Familie, insbesondere Kinder, Haushalt, Freizeit, Sport, Reisen, Weiterbildung, aber auch geschlechtsspezifische Bedürfnisse.⁹ Einseitige Flexibilisierungen zugunsten der arbeitgebenden Partei, wie eine rein kapazitätsorientierte Arbeit auf Abruf, die keine monatliche und gleichmässige Entlohnung garantiert, werden langfristig kaum Bestand haben, weil sie ein Versuch sind, das nach Art. 324 OR der Arbeitgeberseite zugewiesene Betriebsrisiko den Arbeitnehmenden zu überwälzen. Sie werden von Gewerkschaften als prekäre Arbeitsverhältnisse betitelt. Sicher gibt es Arbeitgebende, die versuchen, das ihnen nach Art. 324 OR zugewiesene Betriebsrisiko den Arbeitnehmenden zu überwälzen. Allerdings werden sie dabei nicht selten von den Gerichten zurückgebunden.

Seit der Revision des Arbeitsgesetzes im Jahr 2000 steht den Arbeitnehmenden in Bezug auf die Organisation der Arbeitszeit ein ausgebautes Mitspracherecht zu.¹⁰ Hochflexible Lösungen verlangen überdies ein grosses Vertrauen zwischen den Beteiligten, welches wiederum ein entsprechendes Betriebsklima voraussetzt. Eine echte Flexibilisierung steht schliesslich unter der bedeutsamen Bedingung, dass die zu erledigende Arbeit nicht ständig am oberen Limit ist, sondern dass überhaupt Kompensationsmöglichkeiten (z.B. durch saisonale Schwankungen oder infolge Teilzeitbeschäftigung) gegeben sind. Dieses obere Limit ist vorab von der vereinbarten Arbeitszeit abhängig,

⁹ Siehe zum Letzteren die ausführlichen Informationen auf der Webseite des Kantons Freiburg, Büro für die Gleichstellung von Frau und Mann und für Familienfragen (GFB), Internet: <https://www.fr.ch/de/arbeit-und-unternehmen/arbeitgeber/gleichstellung-und-flexible-arbeitszeitmodelle>, <https://www.fr.ch/de/arbeit-und-unternehmen/arbeitgeber/vorsicht-flexibilisierung> sowie <https://www.fr.ch/de/arbeit-und-unternehmen/arbeitgeber/telearbeit-flexibilisierung-des-arbeitsplatzes> (Abruf 11.7.2022).

¹⁰ Art. 48 Abs. 1 lit. b ArG.

lässt sich mit Überstunden nach oben verschieben, hat sich jedoch stets an den arbeitsgesetzlichen Höchstarbeitszeiten zu orientieren.

II. Rechtsgrundlagen

A. Zusammenspiel Vertragsrecht/Arbeitnehmerschutz

Die Vertragsparteien sind in der Ausgestaltung und Ausführung der Arbeit trotz grundsätzlicher Vertragsfreiheit nicht einfach frei. Einerseits haben sie die (absolut oder relativ) zwingenden Vorschriften der Regeln über den Arbeitsvertrag im Obligationenrecht¹¹ und zwingende Mindeststandards von Gesamtarbeitsverträgen zu beachten und andererseits setzt der Staat mit zahlreichen Schutzvorschriften für Arbeitnehmende Grenzen bei der Ausübung der vertraglich vereinbarten Arbeit. Sie sind im Arbeitsgesetz und in verschiedenen Ausführungsverordnungen¹² zu finden. Vereinfacht gesagt hält nicht alles, was frei vereinbart werden kann, auch vor den staatlichen Schutzvorschriften stand, insbesondere nicht bei den Vorschriften über die Arbeits- und Ruhezeit.

Ein anschauliches Beispiel für die Verzahnung von arbeitsvertraglichen Vorschriften und Vorgaben des Arbeitsgesetzes ist die Behandlung von Mehrstunden (Überstunden bzw. Überzeit-Stunden).¹³

B. Obligationenrecht

Die vertraglich zwischen Arbeitgebenden und Arbeitnehmenden vereinbarte Arbeitszeit, die in der Regel nach Wochenstunden gemessen wird, ist gesetzlich nicht festgeschrieben. Das Schweizerische Obligationenrecht (OR) sagt für die privatrechtlichen Arbeitsverhältnisse gemäss **Art. 321 OR** nur, die Arbeitnehmenden hätten die vertraglich übernommene Arbeit zu leisten. Das

¹¹ Sie sind in den Art. 361 + 362 OR konkret aufgelistet und können sich überdies aus dem Wortlaut von den Gesetzesbestimmungen ergeben.

¹² Siehe die Übersicht auf der SECO-Webseite, Internet: <https://www.seco.admin.ch/seco/de/home/Arbeit/Arbeitsbedingungen/Arbeitsgesetz-und-Verordnungen.html> (Abruf 11.7.2022).

¹³ Unten II.D., Exkurs: Überstunden/Überzeit, 44 f.

bedeutet aus der hier vertretenen Sicht, dass auch die Umstände der Flexibilisierung zu vereinbaren sind, sei es konkret im Vertrag, oder in einem als Vertragsbestandteil übernommenen Reglement.

Im Zusammenhang mit den Überstunden spricht **Art. 321c Abs. 1 OR** vom zeitlichen Umfang der Arbeit, der verabredet oder üblich oder durch Normalarbeitsvertrag (NAV) oder Gesamtarbeitsvertrag (GAV) bestimmt sei. Gesamtarbeitsverträge, d.h. zwischen den Sozialpartnern ausgehandelte Bedingungen für die einzelnen Arbeitsverhältnisse der angeschlossenen Betriebe und Arbeitnehmenden, von denen nur zugunsten der Arbeitnehmenden abgewichen werden kann¹⁴, enthalten typischerweise Abreden über die Höhe der Arbeitszeit, meist durch Festlegung der Wochenstunden, gelegentlich auch durch Vereinbarung einer Jahresarbeitszeit.¹⁵ Auch im Dienstrecht der öffentlichen Arbeitsverhältnisse ist die Arbeitszeit festgesetzt. Neuere Personalerlasse basieren zum Teil ebenfalls auf einer Jahresarbeitszeit.¹⁶

Einfluss auf die Arbeitszeitregelung nimmt das Obligationenrecht insofern, als **Art. 321c OR** für die Überschreitung der vereinbarten oder (betriebs)üblichen Arbeitszeit – d.h. bei Überstunden – als Regel eine Geldkompensation samt 25 % Zuschlag¹⁷ vorsieht, was in Absprache zwischen den Parteien auch mit Freizeit von gleicher Dauer kompensiert¹⁸ werden kann, wobei die Parteien jegliche Entschädigung in Geld oder Zeit ganz wegbedingen können, wenn sie dies schriftlich tun.¹⁹ Das Obligationenrecht sagt in Abs. 1 von Art. 321c, wann eine arbeitnehmende Partei zur Leistung von Überstunden verpflichtet ist und regelt die Entschädigung. Überstunden liegen auch bei Teilzeitarbeitnehmenden

¹⁴ Art. 357 Abs. 1 OR.

¹⁵ Siehe als bewährtes Beispiel die Art. 12.1–12.7 des Gesamtarbeitsvertrags der Maschinen-, Elektro- und Metall-Industrie 2018 - 2023 (GAV MEM, Internet (Kurzlink): https://arbrch.ch/GAV_MEM_2018 [Abruf 11.7.2022] mit Kommentar, Internet (Kurzlink): https://arbrch.ch/Komm_GAV_MEM_2018 [Abruf 11.7.2022]), in welcher Branche der Übergang zur Jahresarbeitszeit 1998 erfolgte, es den angeschlossenen Firmen aber freisteht, beim Modell der Wochenarbeitszeit zu bleiben.

¹⁶ Siehe z.B. die Webseite des Kantons Zürich mit der Vollzugsweisung per 1.1.2016, Internet (Kurzlink): <https://arbrch.ch/ZH-JAZWsg> (Abruf 11.7.2022).

¹⁷ Art. 321c Abs. 3 OR.

¹⁸ Art. 321c Abs. 2 OR.

¹⁹ Wiederum Art. 321c Abs. 3 OR.

den vor, wenn diese ausnahmsweise mehr als das vereinbarte Teilzeitpensum tätig sind.

Von zentraler Bedeutung im Zusammenhang mit der Flexibilisierung ist **Art. 324 OR**. Diese relativ, d.h. zugunsten der arbeitnehmenden Partei zwingend erklärte Vorschrift sagt, dass Arbeitgebende gleichwohl zur Lohnzahlung verpflichtet sind, wenn die Arbeit aus Verschulden der arbeitgebenden Seite oder aus anderen Gründen nicht geleistet werden kann. Unter diesen sog. Annahmeverzug von Arbeitgebenden fallen nicht nur verschuldete Arbeitsausfälle, sondern alle, die im weitesten Sinn aus deren Risikosphäre stammen, wie Betriebsstörungen, fehlende Rohstoffe, Personalmangel, Ausbleiben von Subventionen oder Bewilligungen. Somit verbleibt das wirtschaftliche Risiko, z.B. aus Absatzschwierigkeiten, ausbleibenden Aufträgen, Liquiditätsengpässen, saisonalen oder wetterbedingten Schwankungen etc. auf Arbeitgeberseite. Deshalb gehört es zum klassischen Risiko eines Personalverleihers,²⁰ dass der Einsatzbetrieb als sein Vertragspartner weniger Personal braucht, der Verleiher aber dennoch lohnzahlungspflichtig bleibt, solange er das Arbeitsverhältnis mit dem verliehenen Arbeitnehmer nicht kurzfristig künden kann. Somit steht Art. 324 OR einer Flexibilisierung zulasten der arbeitnehmenden Partei entgegen. Wichtig zu wissen ist noch, dass sich Arbeitnehmende nach der Praxis nur auf eine Lohnzahlung nach Art. 324 OR berufen können, wenn sie auch ihre Arbeit angeboten haben, sei es durch Protest gegen die Arbeitsreduktion oder durch Erscheinen am Arbeitsplatz. Für das Arbeitsangebot ist die arbeitnehmende Person beweispflichtig. Erzielt sie einen Ersatzverdienst, während ihr Arbeitgeber ihr keine Arbeit gibt, oder unterlässt sie es absichtlich, solchen Ersatzverdienst zu erzielen, so ist dieser gemäss Art. 324 Abs. 2 OR an die Lohnzahlungspflicht anzurechnen, d.h. die Zahlungspflicht der arbeitgebenden Partei reduziert sich entsprechend.

Eine besondere Bedeutung hat **Art. 324 OR im Zusammenhang mit der Covid-19-Pandemie** erhalten. Es stellt sich die – kontrovers diskutierte²¹ – Frage, ob pandemiebedingte Lohnausfälle von der arbeitgebenden Partei zu

²⁰ Z.B. einer Temporärfirma.

²¹ Eine chronologische Auflistung der bisherigen Literatur zu dieser Frage findet sich im zuletzt am 19.6.2022 nachgeführten Factsheet von GEORGES CHANSON, Corona & Arbeitsrecht (Internet (Kurzlink): <https://arbrch.ch/Corona01> [Abruf 11.7.2022], dort ab 17).

übernehmen sind, oder ob stattdessen eine Unmöglichkeit der Vertragserfüllung gemäss Art. 119 OR vorliegt, womit die arbeitnehmende Person den Schaden selbst zu tragen hätte. Dazu liegt ein erster Entscheid des Arbeitsgerichts Zürich vom Februar 2022²² vor, mit dem einer Event-Koordinatorin in einem Restaurant/Bankettlokal, die selber gekündigt hatte, der Lohn während der Kündigungsfrist zugesprochen worden ist. Er überzeugt nach der hier vertretenen Meinung nicht in allen Punkten und wurde mit Berufung ans Zürcher Obergericht angefochten.

Eine heikle Frage ist, wie weit mittels einseitigen Arbeitgeber-Weisungen im Sinne von **Art. 321d OR** eine Flexibilisierung der Arbeit erzwungen werden könnte, was nach dem blossen Wortlaut dieser Bestimmung möglich schiene. Dem steht entgegen, dass die Regelung der Arbeitszeit in den letzten Jahren mehr und mehr zum Vertragsinhalt geworden ist und deshalb nur noch in gegenseitiger Übereinstimmung geändert werden kann. Sehr viele Personalreglemente haben heute detaillierte Regelungen zur Arbeitszeit und überdies Ausführungsbestimmungen wie Gleitzeit-Reglemente. Überdies gilt heute dort, wo das Arbeitsgesetz anwendbar ist²³, dessen bereits erwähnter Art. 48 Abs. 1 lit. b ArG mit einem Mitspracherecht der Arbeitnehmenden.

In einem rechtlichen Graubereich bewegen sich Zeitgutschriften, die über längere Zeit mitgeführt werden, wie z.B. ein Langzeitkonto, da in Art 323 Abs. 1 OR bei Lohnguthaben zwingend eine allmonatliche Fälligkeit vorgesehen ist, wovon nur mittels Gesamtarbeitsvertrag (oder Normalarbeitsvertrag) abgewichen werden kann. Überdies beschränkt Art. 323a OR den Lohnrückbehalt. Man kann zwar argumentieren, diese Sicherung bezöge sich nur auf den Geldlohn und in der Behandlung der Zeitguthaben seien die Arbeitsvertragsparteien frei. Immerhin ist an die arbeitsgesetzlichen Regeln zu denken, die den Freizeitausgleich zeitlich limitieren.²⁴ Stets ist auch an die Verjährung

²² AGer ZH, AH210123-L, 14.02.2022, Internet (Kurzlink): <https://arbrch.ch/AH210123> (Abruf 11.7.2022), im Factsheet Corona & Arbeitsrecht (FN 21) auf 20 behandelt.

²³ Vgl. zum betrieblichen und persönlichen Anwendungsbereich die Art. 1, 2 + 3 ArG sowie Art. 7 + 9 Verordnung 1 vom 10. Mai 2000 zum Arbeitsgesetz (ArGV 1; SR 822.111).

²⁴ Unten Teil II.C., bei FN 40, 42 (Ausgleichsarbeit) und bei FN 49, 43 (Überzeit-Kompensation).

zu denken, die bei periodischen Arbeitnehmeransprüchen 5 Jahre²⁵ und sonst 10 Jahre²⁶ beträgt, die aber durch Anerkennung unterbrochen wird, was mit dem regelmässigen Ausweisen von Zeitguthaben möglich ist.

C. Arbeitsgesetz

Die Folgerung, die Arbeitsvertragsparteien seien in der Festlegung ihrer Arbeitszeit ausserhalb der Vorgaben von Gesamtarbeitsverträgen weitgehend frei, ist dahin zu präzisieren, dass es im **Anwendungsbereich des Arbeitsgesetzes (ArG)** Höchstarbeitszeiten gibt. Das Arbeitsgesetz ist für eine Vielzahl von privaten Betrieben anwendbar, gilt aber im öffentlichen Dienstrecht nur beschränkt. Immerhin ist es auch bezüglich Gesundheitsschutz und der Arbeits- und Ruhezeiten ein Mindeststandard.²⁷ Verschiedene Betriebe unterstehen in Bezug auf die Arbeitszeitvorschriften nicht dem Arbeitsgesetz,²⁸ sei es, weil für sie spezielle Regeln gelten (z.B. Verkehrsbetriebe), oder weil sie typischerweise besondere Arbeitszeitformen haben (z.B. die witterungsabhängige landwirtschaftliche Urproduktion). Ausdrücklich nicht dem Arbeitsgesetz unterstehen höhere leitende Arbeitnehmende,²⁹ d.h. solche die auf der Kommandobrücke, an den Schalthebeln des Unternehmens stehen und entsprechende Verantwortung tragen.³⁰ Im Grundsatz macht das Arbeitsgesetz an den Landesgrenzen Halt und gilt nicht für Arbeit, die im Ausland geleistet wird.³¹ Letzteres erlaubt unter Umständen eine Flexibilisierung durch Auslagerung.

Im Rahmen der **Arbeitszeitvorschriften zum Schutze der Arbeitnehmenden** vor Überforderung regelt das Arbeitsgesetz die Überzeit, d.h. die Überschreitung der gesetzlichen Höchstarbeitszeit, ordnet die Tätigkeit während der Nacht und an Sonntagen und enthält besondere Vorschriften für weibliche

²⁵ Art. 128 Ziff. 3 OR.

²⁶ Art. 127 OR.

²⁷ Art. 3a ArG.

²⁸ Vgl. Art. 2 ArG sowie Art. 4 ArG für Familienbetriebe.

²⁹ Art. 3 Abs. 1 lit. d ArG.

³⁰ Vgl. Art. 9 ArGV 1.

³¹ Es gilt das Territorialitätsprinzip, vgl. SECO, Wegleitung zum Arbeitsgesetz und den Verordnungen 1 und 2, dort «Vorbemerkungen», V-2, abrufbar auf der SECO-Webseite, Internet (Kurzlink): https://arbrch.ch/Wegl_ArG (Abruf 11.7.2022).

und jugendliche Arbeitnehmende. Die arbeitsgesetzlichen Regeln bilden stets die obere Grenze jeder (erlaubten) Flexibilisierung. Sie sind durch ein Kontrollrecht der zuständigen Behörden³² und durch Strafbestimmungen³³ geschützt.

Zur Überprüfung der Einhaltung dieser Arbeitszeitvorschriften gibt Art. 73 Abs. 1 ArGV 1 seit der Revision von 2000 eine **Pflicht zur Zeiterfassung** vor, nach der unter anderem die Lage und Dauer der täglichen und wöchentlichen Arbeitszeit, inkl. Ausgleichs- und Überzeitarbeit und die Lage und Dauer der Pausen von einer halben Stunde oder mehr auszuweisen sind, was faktisch ein «Stempeln» (mit einer Stempeluhr oder einem vergleichbaren elektronischen Zeiterfassungssystem) bedeutet. Sie wurde anlässlich der damaligen Totalrevision der Verordnung 1 zum Arbeitsgesetz ganz am Schluss und von vielen Beteiligten unbemerkt in den Verordnungstext eingefügt. Die dann viele Jahre später, im Jahr 2016, in die Verordnung 1 zum Arbeitsgesetz eingefügten Art. 73a ArGV 1 (Verzicht auf die Arbeitszeiterfassung) und Art. 73b ArGV 1 (vereinfachte Arbeitszeiterfassung) sind nach der hier vertretenen Meinung nur scheinbare Erleichterungen und nicht praxistauglich. Wohl deshalb gibt es nach über 20 Jahren immer noch eine erhebliche Zahl von Betrieben, welche die Arbeitszeit nicht oder nicht vorschriftskonform erfassen. Für den Anwalt als Berater stellt sich dann die Frage, ob er solchen Arbeitgebenden zur Arbeitszeiterfassung raten soll. Sie ist nicht leicht zu beantworten. Man kann sagen, dass das SECO und die Arbeitsämter zwar nicht besonders aktiv nach Verstössen gegen die Pflicht zur Arbeitszeiterfassung suchen, aber bei Betriebskontrollen regelmässig danach fragen, wobei die Arbeitsinspektoren auch auf Anzeige hin tätig werden müssen. Solche Anzeigen geschehen gelegentlich aus Rache. Führt man eine detaillierte Arbeitszeiterfassung, so muss sie auch «bewirtschaftet» werden, d.h. die Arbeitsrapporte der Mitarbeitenden müssen erfasst und behandelt und nicht einfach irgendwo ungelesen in einem Ordner abgelegt werden. Sonst gibt es Überraschungen bei nachvertraglichen Streitigkeiten um Überstunden und Überzeit und ein Arbeitgeber hätte vor Gericht einen schweren Stand, wenn er darlegt, dass er die Rapporte nie angesehen hat, sondern einfach lochen und ablegen liess. Man würde ihm entgegenhalten, er hätte gegen ungerechtfertigte Mehrstunden protestieren und

³² Art. 45 + 46 ArG.

³³ Art. 59, 60 + 61 ArG.

Massnahmen ergreifen sollen und habe die Überstunden ohne solche Massnahmen genehmigt. Bei einem genauen Arbeitszeiterfassungssystem tendieren Mitarbeitende oft zum «Minütelen», d.h. haben keine Hemmung, jede Minute, die über dem Soll ist, zu addieren und irgendwann zu beanspruchen. Ist die Flexibilisierung der Arbeit nicht ganz trivial, wird man um eine Erfassung der Arbeitszeit aus faktischen Gründen nicht herumkommen. Dies schliesst nicht aus, dass man diese Aufgabe den Arbeitnehmenden überträgt und sie zum Beispiel verpflichtet, ihre Zeiten tabellarisch zu notieren.

Die **Höchstarbeitszeit** ist die vom Gesetzgeber vorgeschriebene obere Grenze der Arbeitszeit, welche für Arbeitgebende und Arbeitnehmende zwingend ist und nur im Rahmen definierter Ausnahmen überschritten werden kann. Weitgehender Flexibilisierung steht entgegen, dass die Höchstarbeitszeit nach Wochenstunden und nicht für eine längere Zeitperiode festgelegt ist. Im Geltungsbereich des Arbeitsgesetzes beträgt die wöchentliche Höchstarbeitszeit seit der Revision im Jahr 2000:³⁴

- | | |
|------------------|--|
| 45 Wochenstunden | für Arbeitnehmende in industriellen Betrieben, Büropersonal, Angestellte und für Verkaufspersonal von Grossbetrieben des Detailhandels, d.h. für sog. «White Collar Workers» |
| 50 Wochenstunden | für alle übrigen Arbeitnehmenden, namentlich für jene des Kleingewerbes, d.h. für sog. «Blue Collar Workers» |

Auf dem Verordnungsweg können diese Grenzen zeitweise um höchstens 4 Stunden ausgedehnt werden, sofern sie im Jahresdurchschnitt nicht überschritten werden.³⁵ Davon wurde in der Verordnung 1 zum Arbeitsgesetz³⁶ auch Gebrauch gemacht, allerdings in so beschränkter Weise, dass wenig Freiheit bleibt. So ist die Verlängerung um volle 4 Stunden nur möglich, wenn Tätigkeiten mit witterungsbedingtem Arbeitsausfall vorliegen oder es Betriebe mit erheblichen saisonalen Schwankungen des Arbeitsanfalles sind und es darf der Durchschnitt innerhalb eines halben Jahres nicht über-

³⁴ Art. 9 Abs. 1 ArG.

³⁵ Art. 9 Abs. 3 ArG.

³⁶ Dort Art. 22 ArGV 1.

schritten werden.³⁷ Ohne solche besonderen Gründe ist eine vorübergehende Erhöhung der Höchstarbeitszeit nur bei Arbeitnehmenden mit 45 Stunden mit 5-Tage-Woche möglich und dann nur, wenn der Durchschnitt innerhalb von 4 Wochen – bzw. innerhalb 8 Wochen bei einer Überschreitung um 2 statt 4 Stunden – nicht überschritten wird.³⁸ Die vorübergehende Erhöhung der Höchstarbeitszeit durch Entscheid des Bundesamts ist nur in seltenen zwingenden Fällen³⁹ denkbar. All dies erlaubt kaum Flexibilität. Von den erwähnten Höchstarbeitszeiten von 45 bzw. 50 Wochenstunden kann in Ausnahmefällen zum Ausgleich ausfallender Arbeit – Betriebsferien, Feiertagsbrücken – abgewichen werden.⁴⁰ Der Vorteil dieser Regelung, die in der Praxis auch auf die gleitende Arbeitszeit angewandt wird, liegt darin, dass die Verlängerung der Höchstarbeitszeit nicht als Überzeit gilt.

Eng mit der Festlegung von Höchstarbeitszeiten verbunden ist die Frage, was überhaupt als **Arbeitszeit** zählt. Die von den Arbeitnehmenden erbrachten Zeiten sind zu addieren, damit geprüft werden kann, ob in einer Woche – dem massgebenden Zeitraum – die geltende Höchstarbeitszeit erreicht oder gar überschritten ist. Das Arbeitsgesetz sagt nicht, was in seinem Anwendungsbereich unter Arbeitszeit verstanden wird, sondern dies regelt die Verordnung 1 zum Arbeitsgesetz:⁴¹ Arbeitszeit ist die Zeit, während der sich der Arbeitnehmer oder die Arbeitnehmerin zur Verfügung des Arbeitgebers zu halten hat, wozu auch notwendige Weiterbildung auf Anordnung der arbeitgebenden Seite oder nach gesetzlicher Vorschrift gehört.⁴² Der Weg zur und von der Arbeit gilt nicht als Arbeitszeit, wobei es Sonderregeln für auswärtige Arbeitsorte⁴³ und für den sog. Pickettdienst⁴⁴ gibt.

Liegt keine der vorstehenden Ausnahmen (Überschreitung der Höchstarbeitszeit oder Ausgleichsarbeit) vor, so stellt jede Überschreitung der gesetzlichen Höchstarbeitszeit von 45 bzw. 50 Wochenstunden sog. **Überzeit** dar. Das Ar-

³⁷ Art. 22 Abs. 1 lit. a + b ArGV 1.

³⁸ Art. 22 Abs. 2 lit. a + b ArGV 1.

³⁹ Z.B. unvorhergesehene Naturereignisse, Katastrophen.

⁴⁰ Art. 11 ArG sowie Art. 24 ArGV 1.

⁴¹ Art. 13 Abs. 1 ArGV 1.

⁴² Art. 13 Abs. 4 ArGV 1.

⁴³ Art. 13 Abs. 2 + 3 ArGV 1.

⁴⁴ Art. 14 + 15 ArGV 1.

beitsgesetz schreibt beiden Parteien zwingend und verbindlich vor, wie viele Arbeitsstunden höchstens geleistet werden dürfen und wann diese Grenze von 45 bzw. 50 Wochenstunden ausnahmsweise überschritten werden kann. Es legt also den oberen Rahmen, den Plafond, fest, innerhalb dessen man mehr als die vertraglich vereinbarte Zeit arbeiten darf. Allerdings dürfen die arbeitsgesetzlichen Höchstarbeitszeitgrenzen⁴⁵ nur ausnahmsweise überschritten werden. Das Arbeitsgesetz⁴⁶ spricht alternativ von Dringlichkeit der Arbeit oder ausserordentlichem Arbeitsandrang oder von Mehrarbeit infolge Inventur bzw. zur Vermeidung oder Behebung von Betriebsstörungen. Überdies sind die ausnahmsweise zulässigen Überzeit-Stunden limitiert und dürfen 170 Jahresstunden bei der 45-Stunden-Höchst arbeitszeit und bloss 140 Jahresstunden bei der 50-Stunden-Höchst arbeitszeit nicht überschreiten.⁴⁷ Das Arbeitszeit-System des Arbeitsgesetzes begrenzt die Arbeitsdauer also in zweifacher Weise, einerseits durch die Höchst arbeitszeiten andererseits durch die maximale Stundenanzahl, mit welcher diese Höchst arbeitszeiten ausnahmsweise überschritten werden können.

Wie bei den Überstunden ist bei **Überzeit-Kompensation** die Geldentschädigung mit einem Zuschlag von 25 % die Regel. Diese Entschädigung kann jedoch für Überzeit-Stunden nicht mehr wegbedungen werden und es ist grundsätzlich auch der Zuschlag geschuldet. Lediglich für Arbeitnehmende mit einer 45-Stunden-Höchst arbeitszeit, ausser jene aus Industriebetrieben, wird die Zuschlagspflicht erst ab der 61. Überzeit-Stunde/Jahr zwingend.⁴⁸ Bei Absprache zwischen den Parteien ist eine Kompensation der Überzeit-Stunden durch 1:1-Zeitausgleich innert angemessener Frist (ohne andere Fristvereinbarung innert 14 Wochen⁴⁹) allerdings möglich.

Vom Arbeitsgesetz vorgegeben ist – neben der schon erwähnten **Mitsprache**⁵⁰ – auch die rechtzeitige **Bekanntgabe der Arbeitszeiten**⁵¹.

⁴⁵ Art. 9 Abs. 1 ArG.

⁴⁶ Art. 12 Abs. 1 lit. a - c ArG.

⁴⁷ Art. 12 Abs. 2 lit. a. + b ArG.

⁴⁸ Art. 13 ArG.

⁴⁹ Vgl. Art. 25 Abs. 2 ArGV 1.

⁵⁰ Oben I.E. bei FN 10, 34, sowie Art. 48 Abs. 1 lit. b ArG.

⁵¹ Art. 47 ArG sowie Art. 69 ArGV 1.

Zu den Arbeitszeitvorschriften gehören auch das grundsätzliche Verbot der **Nachtarbeit**⁵², dessen Ausnahme⁵³ sowie ergänzende Bestimmungen zur Nachtarbeit.⁵⁴ Vorübergehende⁵⁵ Arbeit in der Nacht, d.h. in der Zeit zwischen 23 und 6 Uhr⁵⁶, ist mit einem Geldzuschlag von 25 % zu entschädigen⁵⁷, dauernde Nachtarbeit grundsätzlich mit einem Zeitzuschlag von 10 % für die Nachtstunden.⁵⁸ Ebenfalls Arbeitszeitvorschriften sind das grundsätzliche Verbot der Sonntagsarbeit⁵⁹ und dessen Ausnahme⁶⁰ mit ergänzenden Regeln⁶¹. Vorübergehende Sonntagsarbeit⁶², d.h. Arbeit von Samstag 23 Uhr bis Sonntag 23 Uhr⁶³, ist mit einem Geldzuschlag von 50 % zu entschädigen.⁶⁴ Bei dauernder Sonntagsarbeit ist kein Zuschlag geschuldet, aber es besteht unter bestimmten Voraussetzungen ein Anspruch auf einen Freizeitausgleich.⁶⁵

D. Exkurs: Überstunden/Überzeit

Es ist sinnvoll, wie im Obligationenrecht und im Arbeitsgesetz zwischen «Überstunden»⁶⁶ und «Überzeit»⁶⁷ (bzw. «Überzeitstunden») zu unterscheiden. Dies tut auch die Rechtspraxis, während die Begriffe umgangssprachlich

⁵² Art. 16 ArG.

⁵³ Art. 17, 17a + 17b ArG.

⁵⁴ Art. 17c, 17d + 17e ArG.

⁵⁵ D.h. weniger als 25 Nächte im Jahr: Art. 31 Abs. 1 ArGV 1 sowie Art. 40 Abs. 1 ArGV 1 (seit 1.4.2022 in geänderter Fassung).

⁵⁶ Art. 10 Abs. 1 ArG, mit Ausnahmen in Abs. 2.

⁵⁷ Art. 17b Abs. 1 ArG.

⁵⁸ Art. 17b Abs. 2 ArG, mit Ausnahmen in Abs. 3.

⁵⁹ Art. 18 ArG.

⁶⁰ Art. 19 ArG.

⁶¹ Art. 20 + 20a Abs. 1 ArG.

⁶² Art. 32a Abs. 1 ArGV 1 (in Kraft ab 1.11.2020) spricht von *höchstens 6 Sonntagen, gesetzliche Feiertage inbegriffen*. Mit Wirkung ab 1.4.2022 wurde auch Art. 40 ArGV 1 revidiert, wo andere Abgrenzungskriterien für die Bewilligungszuständigkeit vorgegeben sind.

⁶³ Art. 18 Abs. 1 ArG.

⁶⁴ Art. 19 Abs. 3 ArG.

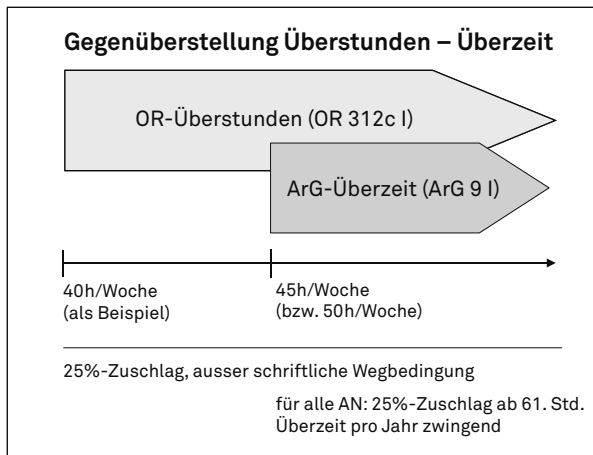
⁶⁵ Art. 20 Abs. 2 ArG.

⁶⁶ Vgl. Art. 321c OR.

⁶⁷ Vgl. z.B. Art. 12 ArG.

häufig untechnisch verwendet werden und einmal das eine und ein andermal das andere meinen. Sowohl Überstunden wie Überzeitstunden stellen Mehrarbeit dar, weshalb sich «Mehrstunden» als Oberbegriff anbietet. Überzeit bedeutet stets auch Überstunden.

Der Unterschied Überstunden/Überzeit lässt sich grafisch veranschaulichen:



III. Praxisbeispiele

A. Hinweise zur Einführung flexibler Arbeitsmodelle

Nach der hier vertretenen Auffassung lässt sich flexible Arbeit nicht durch einseitige Arbeitgeberweisungen erzwingen, sondern verlangt eine Vertragsänderung. Dies liesse sich theoretisch mit Änderungskündigungen durchsetzen, womit ein Flexibilisierungsprojekt wohl zum Scheitern verurteilt wäre. Es setzt erfahrungsgemäss Akzeptanz der Arbeitnehmenden voraus, die sich nicht erzwingen lässt, sondern mehr oder weniger behutsam aufgebaut werden muss. Dabei kann in grösseren Unternehmen der Beizug von Spezialisten für solche Arbeitszeiteinführungen, die einen betriebswirtschaftlichen oder Human Resources-Hintergrund haben, durchaus Sinn machen.

Unterstehen die Arbeitsverhältnisse einem Gesamtarbeitsvertrag, sei es durch Verbandsmitgliedschaft oder durch Allgemeinverbindlicherklärung, so sind flexible Arbeitssysteme stets und vorgängig auf ihre Kompatibilität mit diesem

GAV zu prüfen. Andernfalls kann es Überraschungen geben, wie bei einem schon sehr lange zurückliegenden Fall aus dem Schreinergerber, wo eine Jahresarbeitszeit als vom GAV nicht erlaubt taxiert wurde.⁶⁸

B. Fallbeispiel Swisslog AG

1. Vorstellung im Tages-Anzeiger

Die nachstehende Vorstellung eines Flexibilisierungsmodells im Tages-Anzeiger vom 16. Dezember 2021⁶⁹ war Anlass, mit Swisslog AG, einem globalen Unternehmen für Logistikautomatisierung in Buchs/AG, in Kontakt zu treten.

⁶⁸ Bezirksgerichts Oberrheintal, 4.12.1990, auszugsweise publiziert in: Jahrbuch des schweizerischen Arbeitsrechts JAR 1991, 113 f. (nur Regeste) + 371 ff. (Regeste, Zusammenfassung Sachverhalt und Auszug aus den Erwägungen), mit folgender privater Regeste: «Das Arbeitszeitkonzept des GAV für das Schreinergerber beruht auf der wöchentlichen Höchstarbeitszeit, weshalb es dem Arbeitgeber nicht gestattet ist, von der Jahresarbeitszeit auszugehen und diese mehr oder weniger frei über das Jahr zu verteilen. [...] Eine solche Regelung bedeutet eine Flexibilisierung der Arbeitszeit im Sinne einer generellen und systematischen Arbeitszeitverschiebung, die nur durch Änderung des GAV eingeführt werden darf».

⁶⁹ Wiedergabe mit freundlicher Genehmigung der Autorin.

Wirtschaft

Ab ins Büro – auch samstags und abends

Schweizer Firma lockert Regeln Nach dem Homeoffice kommen freie Bürozeiten: Die Aargauer Firma Swisslog hat ein flexibles Arbeitsmodell eingeführt. Wie reagieren die Mitarbeitenden darauf?

Isabel Strassheim

Das Homeoffice hat unsere Arbeit doppelt verändert: Mit dem Ort sind auch die Zeiten flexibel geworden. Das rüttelt an den festen Büroarbeitszeiten. Vor allem international aufgestellte Firmen gehen da in der Schweiz voran.

Der Schweizer Lagerautomatisierungskonzern Swisslog mit Sitz in Buchs AG gehört zu den Ersten, die ihre Regeln nun auch fürs Büro ändern: Seit dem 1. November gilt ein sogenanntes Smart-Working-Programm. Die Mitarbeitenden können von Montag bis Samstag arbeiten. «Das bedeutet, sie können sich die Tage nach Absprache mit ihrem Team frei aussuchen», erklärt Firmensprecherin Cathrin Völz. Der Samstag gilt damit neu als möglicher Arbeitstag.

Das Schweizer Arbeitsgesetz geht von einer 6-Tage-Arbeitswoche aus, Samstagsarbeit ist deswegen grundsätzlich erlaubt. «Deswegen können wir die ausgeweiteten Bürozeiten für unsere Mitarbeitenden ohne Probleme anbieten», sagt Völz. Wer eine volle Stelle hat, könne so einen

Wochentag freimachen und dafür am Samstag im Büro oder Homeoffice arbeiten. Wichtig sei jedoch, dass Ruhezeiten und das Nacharbeitsverbot eingehalten und die Arbeitszeit pro Woche nicht überschritten werde.

Um 21 Uhr ins Büro

Die Flexibilisierung bei Swisslog geht weit: Homeoffice bleibt auch nach der Pandemie möglich. Aber wer in die Firma will, kann auch erst später ins Büro kommen. Um 21 Uhr so richtig loslegen? Das geht. Die Arbeitszeiten sind weitgehend frei ein- teilbar. «Allerdings muss dies mit dem Team und der Tägigkeit vereinbar sein», schränkt Völz ein.

Swisslog hat 2100 Mitarbeitende an über 20 Standorten weltweit, die Unternehmen gehört zur deutschen Küka-Gruppe. Die Aktienmehrheit dieses Automatisierungskonzerns gehört seit 2016 einem chinesischen Industriekonglomerat. Bei der Arbeitsflexibilisierung richtet sich Swisslog nach dem jeweiligen nationalen Recht.

Freie Arbeitszeiten und Homeoffice gehören für 40 Prozent der

Angestellten in der Schweiz zu den wichtigsten Kriterien beim Jobwechsel. Sie kommen noch vor dem Lohn. Dies zeigt eine neue Studie des Unternehmensberaters Robert Walters, Salary

Freie Arbeitszeiten und Homeoffice gehören zu den wichtigsten Kriterien beim Jobwechsel.

Die Mitarbeitenden von Swisslog in der Schweiz nutzen die neuen Möglichkeiten reger. «Wir haben sehr positive Rückmeldungen erhalten», sagt Völz. Es sei nicht die Pandemie, die Swisslog zu den Neuerungen getrieben habe: «Das hat die Einführung nur beschleunigt», sagt Völz. Denn die Mitarbeitenden haben auch schon vorher flexiblere Arbeitsmodelle gewünscht. Nach dem durch das Coronavirus erzwungenen Praxistest wird es nun auch möglich.

Mögliche Nachteile

Dahinter steckt jedoch noch mehr: Es ist die Notwendigkeit, das Personal zu halten, die viele Bedingungen zu überdenken. Denn sonst drohen die Leute abzuwandern. Flexible Arbeitsmodelle sind nicht erst seit der Pandemie ein Thema. «Die Arbeitgeber werden je nach Branche und betrieblicher Situation unterschiedliche Instrumente an die für die Arbeitnehmer attraktiv sind, betreibt Freddy Greuter vom Arbeitsgeberverband. Dazu zählt das

Angebot von Teilzeitsjobs. Aber auch flexiblere Arbeitsmodelle und -zeiten. Der Verband geht noch davon aus, dass für die Wirtschaft einer der Hauptvorteile darin liegt, mehr Frauen mit Kindern zurück zur Arbeit zu bringen. Es gehe jedoch nicht mehr allein um Mütter, die flexiblere Arbeitszeiten wünschen. Sondern auch um Väter, wie Greuter sagt. Und prinzipiell um Angestellte auch ohne kleine Kinder, die eine bessere Work-Life-Balance wollen.

Eine Ausweitung der Arbeitszeiten kann jedoch auch Nach-

teile mit sich bringen. «Flexible Zeiten dürfen nicht ausgenutzt werden, um Angestellte etwa morgens und dann wieder abends arbeiten zu lassen, um auf dem Buckel der Arbeitnehmenden Kosten zu sparen», warnt Adrian Wüthrich, der Präsident des Gewerkschaftsdachverbands Trivallsuisse. «Selbst wenn Angestellte ihre Arbeitszeiten selbst bestimmen können, besteht die Gefahr, dass die Grenze zwischen Beruf und Privatleben verwischt, führt Wüthrich aus. Das sei auf Dauer für beide Seiten schlecht.

Sonntags im Homeoffice?

Die Sonntagsarbeit ist derzeit weniger leib. Eine Motion aus den Reihen der FDP will dies für das Homeoffice aufheben. Die Angestellten sollen ihre Arbeitszeiten, Pausen und Ruhezeiten Homeoffice frei festlegen können. Auch Nacht- und Sonntagsarbeiten sollen möglich sein, beantragt Hans-Wilki (FDP, NW). Der Lohnzuschlag fällt in diesem Fall weg. Derzeit ist ein ähnlicher

Antrag auf eine Änderung des Arbeitsrechts noch im Parlament hängig. Für diesen ist die Frist jedoch bis 2023 verlängert. Es dauert also noch, bis ein Entscheid fällt.

Pendant ist auch eine Motion von Ständerat Daniel Jostisch (SP, ZH): Er will den täglichen Zeitraum für die Arbeit im Homeoffice inklusive Pausen und Überzeit auf 15 Stunden erhöhen. (16)

2. Auszug Swisslog Smart Working Richtlinie – Schweiz

Der Personalverantwortliche der Schweizer Niederlassung von Swisslog, Andreas Scherrer (Head of HR CH), gewährte dem Autor dieses Beitrags Einblick in eine umfangreiche Richtlinie vom November 2021. Sie darf hier als konkretes Beispiel möglicher Flexibilisierungs-Regelungen und zur Illustration des Themas auszugsweise wiedergegeben werden:

Inhalts- und Titelverzeichnis⁷⁰

Change History

Lokale Smart-Working-Richtlinie auf Grundlage der globalen Leitlinien

I. Einführung

II. Anwendungsbereich

1. Geltungsbereich und Gültigkeitsdauer

1.1 Geltungsbereich

1.2 Gültigkeitsdauer

1.3 Einzelheiten der Anwendung

2. Grundsätze und allgemeine Regeln, die für die Smart-Working-Optionen gelten

2.1 Doppelte Freiwilligkeit

2.2 Geeignete Tätigkeiten

2.3 Kontakt mit dem Unternehmen

2.4 Transparenz der Verfügbarkeit

2.5 Erreichbarkeit während Smart Working

*2.6 Einhaltung der lokalen Vorschriften des Arbeitsrechts/
des Datenschutzes*

2.7 Vergütung und Mindestanforderungen

2.8 Ausstattung und Technologie

2.9 Versicherungsschutz / Gesundheit und Sicherheit

2.10 Sonstiges

III. Begriffsdefinition der Smart-Working-Optionen

1. Flexitime (Gleitzeit) – Option 1

2. Flexible Work Week (Flexible Arbeitswoche) – Option 2

3. Flexible Remote Work (Flexible Fernarbeit) – Option 3

⁷⁰ In der Original-Richtlinie ohne die hier *kursiv gesetzten* Untertitel.

4. Standard Remote Work (Standard-Fernarbeit) – Option 4
5. Reduced Hours (Teilzeitarbeit) – Option 5
6. Job Sharing
7. Sabbaticals

IV. Arbeitsplatz

V. Genehmigungsverfahren

VI. Gründe, warum Optionen nicht möglich sind und/oder Anträge abgelehnt werden könnten.

[...]

III. Begriffsdefinition der Smart-Working-Optionen

[...]

1. Flexitime (Gleitzeit) – Option 1

Definition: Beginn und Ende der Arbeitszeit der Mitarbeitenden können flexibel gestaltet werden.

Beispiel: Joe Bloggs möchte am Dienstag um 6 Uhr morgens anfangen. An einem anderen Tag möchte er um 9.30 Uhr anfangen, um sein Kind zur Schule zu begleiten und möchte zusätzlich an diesem Tag nur fünf Stunden arbeiten. Da er an anderen Tagen länger arbeitet, erfüllt er in dieser Woche trotzdem seine vertraglich vereinbarten Stunden. Da der Stundenplan von Woche zu Woche unterschiedlich ist, bespricht er seinen Zeitplan immer eine Woche im Voraus mit seinem Vorgesetzten und dem Team.

Lokale Anwendung: Gleitzeit kann von 6.00 Uhr morgens bis 23.00 Uhr abends in Anspruch genommen werden.

Zu berücksichtigende lokale Kriterien (lokales Arbeitsrecht und «Business-first» gelten zuerst):

- Die Mitarbeitenden müssen ihre vertraglich vereinbarten Arbeitszeiten von Montag bis Samstag erfüllen.
- Von Vollzeitbeschäftigten wird dennoch erwartet, dass sie fünf Tage pro Woche arbeiten – eine komprimierte Arbeitswoche fällt nicht unter dieses Programm.
- Die Arbeitnehmenden können wählen, wie viele Stunden sie pro Tag arbeiten, mindestens jedoch vier Stunden, wenn die Stunden innerhalb der Arbeitswoche (Montag bis Samstag) ausgeglichen werden.
- Angeordnete Überstunden und deren Ausgleich sind hiervon ausgenommen.
- Sitzungszeiten sollten so weit wie möglich innerhalb der üblichen Geschäftszeiten von 8.00 bis 17.00 Uhr liegen.

2. Flexible Work Week (Flexible Arbeitswoche) – Option 2

Definition: Vollzeitbeschäftigte können sich dafür entscheiden am Samstag anstelle eines anderen Wochentages (Montag bis Freitag) zu arbeiten (5 von 6 Arbeitstagen / Montag bis Samstag).

Beispiel: Joe Bloggs bevorzugt es, manchmal samstags statt montags zu arbeiten. Mit der Option der flexiblen Arbeitswoche vereinbart er mit seiner Vorgesetzten im Voraus, seinen Arbeitsplan für diese Woche von Dienstag bis Samstag zu ändern.

Lokale Anwendung: Die Mitarbeitenden sind verpflichtet, die ihnen zur Verfügung stehenden Technologien/Tools zu nutzen, wenn sie von einem anderen gewünschten Ort aus arbeiten möchten.

Zu berücksichtigende lokale Kriterien:

- Wenn Mitarbeitende einen bestimmten Samstag als flexible Option wählen, um einen anderen freien Tag in der Woche zu bekommen, muss eine mündliche Vereinbarung mit ihrer direkten, vorgesetzten Person eingeholt werden.
- An einem Samstag dürfen keine Geschäfts- oder Kundentermine stattfinden, es sei denn, dies wird einvernehmlich von allen Parteien vereinbart.

[...]

3. Überlegungen zur Richtlinie

Die Beurteilung der Richtlinie ergibt eine einseitige Arbeitgeber-Regelung, die jederzeit widerrufen werden kann und die nicht Teil der «Beschäftigungsbedingungen» oder zur Gewohnheit bzw. Praxis werden soll. Ihre Freiwilligkeit wird sowohl für die Arbeitgeberin wie für die Arbeitnehmenden betont. Sie enthält zahlreiche Rahmenbedingungen für den Fall, dass eine flexible Option gewählt wird. Abgesehen von den Varianten «Flexitime» und «Flexible Remote Work» sind für alle übrigen Optionen mündliche oder formelle Genehmigungen notwendig. Dazu enthält die Richtlinie verschiedene Vorbehalte bezüglich Genehmigung von Optionen und das Recht, eingeräumte Optionen zu widerrufen. Als Fazit ergibt sich, dass die Swisslog-Richtlinie als Arbeitgeberweisung (gemäss Art. 321d Abs. 1 OR) aufzufassen ist, bedingt für den Fall, dass Flexibilisierungsoptionen gewählt und auch genehmigt werden.

4. Kurzbeschreibungen der Optionen

Bei der **Option 1 Flexitime** (Gleitzeit) fällt eine bemerkenswerte Ausdehnung der variablen Gleitzeitphasen (6 bis 23 Uhr, auch samstags) auf. Verlangt wird dort eine vorgängige «Besprechung» des Stundenplans. Sie erweist sich als

schwierig bei Tätigkeiten mit viel Kontakt mit anderen Mitarbeitenden oder Dritten.

Die **Option 2 Flexible Work Week** (flexible Arbeitswoche) ist eine Abkehr von der klassischen Montag-Freitags-Arbeitswoche und als solche ein Novum. Hier wird eine mündliche Genehmigung durch die direkt vorgesetzte Person verlangt. Sie scheint ebenfalls nicht einfach bei Tätigkeiten mit viel Kontakt mit anderen Mitarbeitenden und Dritten und sie ist wohl auch nicht für alle Mitarbeitenden attraktiv (in Bezug auf deren Freizeit, Familie etc.).

Unter der **Option 3 Flexible Remote Work** (Flexible Fernarbeit) ist eine externe Tätigkeit (wohl Home-Office im weitesten Sinn) während max. 40 % des Pensums möglich, ohne Änderung des Arbeitsorts (in Buchs/AG) und auf die Schweiz beschränkt. Sie setzt eine entsprechende Eignung der Tätigkeit voraus und ist ohne Genehmigung möglich.

Die wohl seltenere **Option 4 Standard Remote Work** (Standard-Fernarbeit) meint eine formell bewilligungspflichtige externe Arbeit ausserhalb des Betriebs.

Bei der **Option 5 Reduced Hours** (Teilzeitarbeit), die auch eine nur vorübergehende Festlegung eines Teilzeitpensums umfasst, wird eine vertragliche Pensumsregelung verlangt.

Die **Optionen 6 und 7** sind mit **Job Sharing** bzw. **Sabbatical** in der Praxis bereits bekannt und bewährt.

C. Weitere Fallbeispiele

In der nachstehend erwähnten ausgewählten Literatur werden weitere Beispiele beschrieben, mehrere davon – nämlich Lösungen von Swissport, Migros Aare, Endress+Hauser, PwC Schweiz, Swisscom AG, Coople und Zühlke Engineering – in der Publikation «Flexible Workforce – Fit für die Herausforderungen der modernen Arbeitswelt?». ⁷¹ Die vom Angestelltenverband Roche (AVR) herausgegebene Schrift «Flexibles Arbeiten» ⁷² nennt zusammenfas-

⁷¹ Siehe dazu das Inhaltsverzeichnis (10–12), abrufbar über den Blick ins Buch, Internet: <https://issuu.com/haupt/docs/9783258081267> (Abruf 11.7.2022).

⁷² Unten IV., 52.

send die flexiblen Arbeitszeitmodelle von Roche, nämlich Jahresarbeitszeit, Teilzeitarbeit, Job Sharing (zeitliche Flexibilität), dann Arbeiten von zu Hause aus, Activity-Based-Working (örtliche Flexibilität) sowie Flex Pool, Weiterarbeiten bis 70, Step-by-Step (Flexibilität im Alter). Darüber hinaus bietet sie Tools, Checklisten und weiterführende Informationen.

IV. Literaturhinweise

Zur Vertiefung des Themas der Flexibilisierung der Arbeit lohnt es sich, einen Blick in folgende Publikationen zu werfen, die ohne jeden Anspruch auf Vollständigkeit genannt werden:

- MARTINA ZÖLCH/MARCEL OERTIG/VIKTOR CALABRÒ, Flexible Workforce – Fit für die Herausforderungen der modernen Arbeitswelt? Strategien, Modelle, Best Practice, 2. A., Bern 2020, 365 Seiten, ISBN: 978-3-258-08126-7, Blick ins Buch unter: <https://issuu.com/haupt/docs/9783258081267>
- JENS O. MEISSNER/JOHANN WEICHBRODT/BETTINA HÜBSCHER/SHERON BAUMANN/UTE KLOTZ/ULRICH PEKRUHL/LEILA GISIN/ALEXANDRA GISLER, Flexible neue Arbeitswelt. Eine Bestandsaufnahme auf gesellschaftlicher und volkswirtschaftlicher Ebene, Zürich 2016, 338 Seiten, ISBN 978-3-7281-3770-8 (Print) bzw. 978-3-7281-3771-5 (Open Acces, abrufbar unter: <http://vdf.ch/flexible-neue-arbeitswelt-e-book.html>)
- JENS O. MEISSNER/JOHANN WEICHBRODT/BETTINA HÜBSCHER/SHERON BAUMANN/UTE KLOTZ/ULRICH PEKRUHL/LEILA GISIN/ALEXANDRA GISLER, Solo-Selbständigkeit, Arbeitskraftunternehmertum, Crowdfunding und Co: Flexibilisierte Arbeit und ihre Folgen, Kurzfassung der TA-SWISS-Studie «Flexible neue Arbeitswelt. Eine Bestandsaufnahme auf gesellschaftlicher und volkswirtschaftlicher Ebene», Zürich 2016, 20 Seiten, abrufbar unter: <https://www.hslu.ch/-/media/campus/common/files/dokumente/h/1-medienmitteilungen-und-news/2016/w/flexible-arbeitswelt-kurzfassung.pdf>
- ANGESTELLTENVERBAND ROCHE (AVR, Hrsg.), Flexibles Arbeiten, Zusammenfassende Studienergebnisse und Empfehlungen für die Praxis, Basel 2020, 20 Seiten, mit weiteren Informationen abrufbar unter: <https://www.fhnw.ch/de/die-fhnw/hochschulen/hsw/pmo/forschung-und-dienstleistung/flexibles-arbeiten>