

## Fact Sheet

Von: Dr. Emanuel Tschannen  
Datum: 26. Februar 2020  
Update: 2. März 2020

Elfenau Schweiz AG  
Jupiterstrasse 49  
Postfach  
CH-8044 Zürich  
+41 44 545 32 88  
info@elfenau.com  
[www.elfenau.com](http://www.elfenau.com)

## Corona-Virus: Arbeitsleistung und Lohnkosten

---

### 1. Zusammenfassung

#### 1.1. Fragestellung

Am 25. Februar 2020 informierte das Bundesamt für Gesundheit (BAG) die Öffentlichkeit über den ersten bestätigten Coronavirus-Fall<sup>1</sup> in der Schweiz<sup>2</sup>. Am 28. Februar 2020 stuft der Bundesrat die Situation als **besondere Lage** ein und ordnet ein Verbot an: Bis zum 15. März 2020 sind Veranstaltungen mit mehr als 1'000 Personen verboten<sup>3</sup>. Bei Veranstaltungen mit weniger als 1'000 Personen können die Kantone eine eigene Risikoabwägung vornehmen und Einschränkungen anordnen. Davon Gebrauch gemacht haben bis heute die Kantone Graubünden, Aargau und Basel-Landschaft<sup>4</sup>. In Zusammenhang mit diesem Sachverhalt stellt sich die Frage, wie Unternehmen mit der Bedrohung durch das Corona-Virus umgehen sollen und insbesondere, welche Rechte und Pflichten sich daraus für Arbeitgeber ergeben.

#### 1.2. Ergebnis

Der Arbeitgeber ist gegenüber seinen Arbeitnehmern zur Fürsorge verpflichtet. Gestützt darauf hat er zumutbare Massnahmen zum Schutz ihrer Gesundheit zu treffen. Erkrankten Mitarbeitende am Corona-Virus, trifft den Arbeitgeber eine Lohnfortzahlungspflicht. Verzichtet der Arbeitgeber ganz oder teilweise auf die Arbeitsleistung seiner Mitarbeitenden, fällt er grundsätzlich in Annahmeverzug und hat den vereinbarten Lohn weiter zu bezahlen. Ordnet die zuständige Behörde eine Betriebsschliessung an oder verbietet sie den Zutritt bzw. das Verlassen von Gebäuden oder Gebieten, ist die Einführung von Kurzarbeit zu prüfen. Wurde in einem Unternehmen noch kein "Pandemieplan" ausgearbeitet, sollte dieser nun umgehend erstellt werden. Die Mitarbeitenden sind bezüglich der Verhaltenspflichten (Hygiene und Meldungen) zu schulen. Gestützt auf sein Weisungsrecht kann der Arbeitgeber auch Home-Office bzw. Telearbeit anordnen. Weiter können grundsätzlich auch die Kompensation von Überstunden und Überzeit sowie den Bezug von Ferien angeordnet werden. Im konkreten Einzelfall sind die einzelarbeitsvertraglichen Abreden massgebend.

---

<sup>1</sup> Corona-Virus: SARS-CoV-2 (Erkrankung: COVID-19).

<sup>2</sup> Vgl. NZZ vom 26.02.2020, S. 1.

<sup>3</sup> AS 2020 573-574.

<sup>4</sup> Vgl. Ziffer 2.2 unten.

## 2. Behördliche Anordnungen

### 2.1. Gesetzliche Grundlagen

Gesetzliche Grundlage ist das Bundesgesetz über die Bekämpfung übertragbarer Krankheiten des Menschen<sup>5</sup>. Im Kanton Zürich gilt zudem die kantonale Vollzugsverordnung zum Epidemiegesetz<sup>6</sup>.

### 2.2. Übersicht Bund/Kantone

Folgende Anordnungen wurden bis zum 02.03.2020 erlassen:

Bund (26 <sup>7</sup> )	Veranstaltungen mit mehr als 1'000 Personen sind <b>verboten</b>	<b>28.02.-15.03.2020</b>
Zürich (2)	Keine ergänzenden Anordnungen	
Bern (1)	Keine ergänzenden Anordnungen	
Graubünden (6)	Veranstaltungen mit weniger als 1'000 Personen aber überregionalem Charakter oder internationaler Beteiligung sind grundsätzlich <b>untersagt</b> . Auf Veranstaltungen mit mehr als 50 Personen soll verzichtet werden. Kleinere Anlässe werden im Einzelfall beurteilt.	<b>28.02.-15.03.2020</b>
Genf (5)	Keine ergänzenden Anordnungen	
Tessin (2)	Keine ergänzenden Anordnungen	
Aargau (2)	<b>Bewilligungspflicht</b> für Veranstaltungen mit 150-999 Personen	<b>28.02.-15.03.2020</b>
Basel-Stadt (1)	Keine ergänzenden Anordnungen	
Basel-Landschaft (3)	Befristetes Ausschankverbot in Liestal und Sissach (Fasnacht). Aufhebung aller Fasnachts-Bewilligungen. <b>Bewilligungspflicht</b> für Veranstaltungen mit 200-1'000 Personen.	<b>01.-02.03.2020</b> <b>02.03.2020</b> <b>28.02.-15.03.2020</b>
Waadt (1)	Keine ergänzenden Anordnungen	
Wallis (1+1)	Keine ergänzenden Anordnungen	
Freiburg (1)	Keine ergänzenden Anordnungen	

Betriebe sind vom Veranstaltungsverbot nicht betroffen<sup>8</sup>. Konkret müssen Betriebe mit mehr als 1'000 Mitarbeitenden also nicht schliessen.

<sup>5</sup> Bundesgesetz über die Bekämpfung übertragbarer Krankheiten des Menschen (Epidemiegesetz; EpiG) vom 28.09.2012 (SR 818.101).

<sup>6</sup> Vollzugsverordnung zum eidg. Epidemiegesetz (VV EpiG) vom 19.03.1975 (LS 881.11).

<sup>7</sup> Durch das Referenzlabor in Genf bestätigte Fälle gemäss BAG.

<sup>8</sup> Quelle: BAG (<https://www.bag.admin.ch/bag/de/home/krankheiten/ausbrueche-epidemien-pandemien/aktuelle-ausbrueche-epidemien/novel-cov.html#-76412017>; zuletzt besucht am 02.03.2020).

## 2.3. Hygieneregeln BAG

Das BAG empfiehlt die Einhaltung der folgenden Hygieneregeln (Stand: 02.03.2020<sup>9</sup>):

- Gründlich Hände waschen (min. 30 Sekunden) (Gelb)
- In Taschentuch oder Armbeuge husten und niessen (Gelb)
- Bei Fieber und Husten zu Hause bleiben (Gelb)
- **Nur nach telefonischer Anmeldung Arzt oder Spital aufsuchen** (Rot)
- **Händeschütteln vermeiden** (Rot)
- **Papiertaschentuch nach Gebrauch in geschlossenen Abfalleimer** (Rot)

## 3. Erörterungen

### 3.1. Gesundheitsschutz

Der Arbeitgeber ist verpflichtet, zumutbare Massnahmen zum Schutz der Gesundheit seiner Arbeitnehmer zu ergreifen, die nach der Erfahrung notwendig, nach dem Stand der Technik anwendbar und den Verhältnissen angemessen sind, soweit es ihm billigerweise zugemutet werden kann (Art. 328 Abs. 2 OR).

Derzeit schätzt der Bundesrat die Lage, gestützt auf Art. 6 Abs. 2 lit. b EpiG, als "**besonders**" ein. Bezogen auf das Corona-Virus besteht somit eine erhöhte Ansteckungs- und Ausbreitungsgefahr. Arbeitgeber haben dies im Rahmen des betrieblichen Gesundheitsschutzes zu berücksichtigen. Unternehmen sollten daher spätestens jetzt einen "**Pandemieplan**" ausarbeiten, der die Aufrechterhaltung des Betriebes und den gleichzeitigen Schutz der Mitarbeitenden regelt (vgl. Ziffer 4.1 unten). Empfohlen wird, innerbetriebliche Weisungen zum Gesundheitsschutz zu erlassen. Diese sollten sich nach den Empfehlungen des BAG richten<sup>10</sup> und den betrieblichen Besonderheiten Rechnung tragen. Vorsichtige Arbeitgeber werden Arbeitnehmende, welche sich in den letzten 14 Tagen in einem "**betroffenen Gebiet**"<sup>11</sup> aufhielten, anweisen, der Arbeit mindestens 14 Tage fern zu bleiben<sup>12</sup>.

Ist die Ansteckung eines Mitarbeitenden mit dem Corona-Virus höchstwahrscheinlich oder bestätigt, sind Vorkehrungen zur Verhinderung der Weiterverbreitung der möglichen Erkrankung zu treffen. Für den betroffenen Mitarbeiter sowie die Personen, welche in den letzten 14 Tagen engen Kontakt zu ihm hatten (näher als 2 Meter während mehr als 15 Minuten), ist "**Selbstquarantäne**" anzuordnen. Als Selbstquarantäne gilt dabei der Aufenthalt in den eigenen vier Wänden. Der Arbeitgeber ist nach meinem Dafürhalten befugt, nicht aber verpflichtet, im Rahmen des betrieblichen Gesundheitsschutzes Informationen über die privaten Reisen seiner Arbeitnehmenden einzuholen. Geschäftsreisen in "betroffene Gebiete" sollten bis auf weiteres nicht angeordnet werden.

Trifft der Arbeitgeber die erforderlichen Massnahmen nicht, riskiert er schlimmstenfalls, dass Arbeitnehmer die Arbeit nicht erbringen müssen (Leistungsverweigerungsrecht).

<sup>9</sup> Wechsel der Informationskampagne von Stufe "Gelb" zu Stufe "Rot".

<sup>10</sup> Vgl. Ziffer 2.3 oben.

<sup>11</sup> Als betroffene Gebiete gelten derzeit China, der Iran, Südkorea sowie die Regionen Lombardei, Piemont und Venetien in Italien. Quelle: BAG (vgl. <https://www.bag.admin.ch/bag/de/home/krankheiten/ausbrueche-epidemien-pandemien/aktuelle-ausbrueche-epidemien/novel-cov.html#:93412391>; zuletzt besucht am 02.03.2020).

<sup>12</sup> An der Universität Zürich (1 bestätigter Fall) gilt die Regel, dass Rückkehrer aus China, Italien, Iran, Südkorea und Singapur 14 Tage lang das Gelände der Universität nicht betreten dürfen (vgl. <https://www.su.uzh.ch/de/Coronavirus.html>; zuletzt besucht am 02.03.2020).

### 3.2. Anordnungen des Arbeitgebers

Der Arbeitgeber ist gegenüber dem Arbeitnehmer weisungsbefugt (Art. 321d OR). Die Arbeitnehmer haben den Arbeitgeber bei der Wahrung des betrieblichen Gesundheitsschutzes zu unterstützen und seine entsprechenden Weisungen zu befolgen (Art. 321a Abs. 1 OR). Die Nichtbefolgung erteilter Weisungen ist als Verletzung des Arbeitsvertrages zu qualifizieren.

### 3.3. Lohnfortzahlung

**Erkrankt der Arbeitnehmer** am Corona-Virus, resultiert daraus eine Arbeitsunfähigkeit. Sofern den Arbeitnehmer kein Selbstverschulden trifft, was beispielsweise bei einem unerlaubten Zutritt in ein Sperrgebiet durchaus der Fall sein könnte, schuldet der Arbeitgeber für eine bestimmte Zeit Lohn (Art. 324a Abs. 1 OR). Wurde eine Krankentaggeldversicherung abgeschlossen, wird der Versicherungsträger nach der Wartefrist (typischerweise 30/60/90 Tage) leistungspflichtig. Ansonsten richtet sich die Lohnfortzahlung nach der Dauer der Dienstjahre und der anwendbaren Skala<sup>13</sup>.

**Ordnet der Arbeitgeber** ohne Vorliegen einer Erkrankung "Selbstquarantäne", Home-Office oder Telearbeit an, wird weiterhin der volle Lohn geschuldet (Art. 324 Abs. 1 OR). Weil keine Erkrankung vorliegt, kann "Selbstquarantäne" grundsätzlich nicht über die Krankentaggeldversicherung abgerechnet werden. Das gleiche dürfte für den Fall gelten, in dem die zuständige Behörde eine individuelle Massnahme gegen einen Mitarbeitenden verfügt (z.B. eine Quarantäne gemäss Art. 35 Abs. 1 lit. a EpiG). Weil in diesem Fall die Krankentaggeldversicherung nicht greift, richtet sich die Lohnfortzahlung nach der hier vertretenen Auffassung ausschliesslich nach der Dauer der Dienstjahre und der anwendbaren Skala. Danach endet die Leistungspflicht des Arbeitgebers und dem Arbeitnehmer steht das Recht, nicht aber der Anspruch, zu, von der anordnenden Behörde eine Ersatzleistung zu verlangen (vgl. Art. 63 EpiG; § 17 VV EpiG). Im Regelfall dürfte die Dauer der Lohnfortzahlungspflicht allerdings länger sein, als die Dauer der verfügten Quarantäne.

**Bleibt der Mitarbeiter der Arbeit aus eigenem Antrieb fern**, besteht für die Fehlzeit grundsätzlich kein Lohnanspruch. Ein Leistungsverweigerungsrecht kann entstehen, wenn der Arbeitgeber keine Massnahmen zum Gesundheitsschutz der Mitarbeitenden trifft und eine Gefährdung der Gesundheit der Mitarbeitenden sehr wahrscheinlich ist.

### 3.4. Kompensation und Ferienabbau

Sofern einzelvertraglich vorgesehen, kann der Arbeitgeber die Kompensation von Überstunden, Überzeit sowie den Ferienabbau anordnen. Ansonsten ist eine Kompensation bzw. Ferienabbau unter Berücksichtigung der Interessen des Arbeitnehmers möglich (Art. 329c OR). Betriebsferien können grundsätzlich angeordnet werden, erfordern aber eine Notifikationsfrist von mehr als 14 Tagen. Die Anordnung von Betriebsferien kann indessen Teil der Pandemieplanung sein. In diesem Fall wird empfohlen, vorgängig eine Zustimmungserklärung der Mitarbeitenden einzuholen.

<sup>13</sup> In Zürich: 3-31 Wochen; vgl. <https://www.gerichte-zh.ch/themen/arbeit/waehrend-arbeitsverhaelt-nis/arbeitsverhinderung/krankheit-und-unfall.html> (zuletzt besucht am 26.02.2020).

### 3.5. Individuelle Lösung

Teil der Pandemieplanung kann auch die Vorbereitung individueller Lösungen mit den Mitarbeitenden sein. Diese können die einvernehmliche Vereinbarung von Home-Office, der befristeten Reduktion der Arbeits- bzw. Präsenzzeit oder den Abbau von Überstunden, Überzeit und Ferien umfassen. Die Ablehnung einer durch den Arbeitgeber vorgeschlagenen individuellen Lösung berechtigt den Arbeitgeber in der Regel nicht zur Kündigung des Arbeitsvertrages bzw. wäre missbräuchlich i.S.v. Art. 336 Abs. 1 lit. d OR.

### 3.6. Kurzarbeit

Massgebend sind die Art. 31 ff. des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung<sup>14</sup>.

Sofern sich die Pandemie stark ausweitert oder von den Behörden einschneidende Massnahmen wie Betriebsschliessungen (Art. 40 Abs. 2 lit. b EpiG) oder Zugangsbeschränkungen zu Gebäuden oder Gebieten (Art. 40 Abs. 2 lit. c EpiG) verfügt werden, ist die Einführung von Kurzarbeit durch den betroffenen Arbeitgeber zu prüfen. Dies insbesondere durch Unternehmen, die ihre Mitarbeitenden nicht im Home-Office einsetzen können (i.e. produzierende Industrie im zweiten Sektor). Voraussetzung für die Vergütung von Kurzarbeit durch die Arbeitslosenkasse ist, dass der Arbeitsausfall auf wirtschaftliche Gründe zurückzuführen (bspw. Unmöglichkeit der Produktion) und unvermeidbar ist (bspw. infolge behördlicher Anordnung)<sup>15</sup>. Zu beachten ist eine Anmeldefrist von grundsätzlich 10 Tagen. Die Einführung von Kurzarbeit erfordert vorgängig eine wirtschaftliche und rechtliche Lagebeurteilung durch das betroffene Unternehmen.

### 3.7. Haftung / Kompensation

Eine allfällige Haftung der öffentlichen Hand richtet sich nach dem kantonalen Recht (Art. 71 EpiG). Im Kanton Zürich ist keine Haftung der öffentlichen Hand für Arbeitgeber vorgesehen. Gesunde Personen, die aufgrund einer bezirks- oder kantonsärztlichen Anordnung einen Erwerbsausfall erleiden, kann die Gemeinde eine Entschädigung ausrichten (§ 17 VV EpiG). Im Einzelfall zu prüfen ist, ob die Anordnung einer Betriebsschliessung bzw. die Zugangsbeschränkung zum Ort des Unternehmens, als materielle Enteignung zu qualifizieren ist. Im Kanton Zürich richtet sich der Ersatzanspruch nach dem Abtretungsgesetz.

In Deutschland und Italien hat der Staat Finanzhilfen für betroffene Unternehmen angekündigt. In der Schweiz sind entsprechende Zusagen des Bundes nicht vor dem 5. März 2020 zu erwarten.

### 3.8. Versicherungen

Versicherungen, welche das Risiko von Lohnzahlungen während einer Pandemie absichern (sog. "Epidemieversicherung"), sind auf dem Markt derzeit nicht mehr verfügbar.

---

<sup>14</sup> Arbeitslosenversicherungsgesetz (AVIG) vom 25.06.1982 (SR 837).

<sup>15</sup> Vgl. Art. 32 Abs. 1 AVIG.

## 4. Massnahmen

### 4.1. Gesundheitsschutz

Bezüglich Massnahmen zum Gesundheitsschutz kann auf das Handbuch "Pandemieplan" des BAG verwiesen werden<sup>16</sup>. Zu unterscheiden sind individuelle und arbeitsplatzbezogene Massnahmen:

Individuelle Massnahmen

- Schulung der Mitarbeitenden (Hygiene und Verhalten)
- Tragen von Hygienemasken (sofern empfohlen)

Arbeitsplatzbezogene Massnahmen:

- Einschränkung der sozialen Interaktion (Telefon- und Videokonferenzen)
- Anordnung von Home-Office und Telearbeit
- Räumliche Anpassungen sowie Desinfektion von Arbeitsplätzen und Handgriffen
- Reduktion der Präsenz-Belegschaft

### 4.2. Home-Office und Telearbeit

Der Gesetzgeber regelt weder Home-Office noch Telearbeit (remote work). Dogmatisch sind beide Arbeitsformen unter den Einzelarbeitsvertrag zu subsumieren. Arbeitgebern wird empfohlen, Homeoffice und Telearbeit allgemein in Form eines Zusatzes zum Arbeitsvertrag zu regeln und mit den betroffenen Mitarbeitenden individuell zu vereinbaren. Dadurch können Personalkosten und Risiken minimiert werden<sup>17</sup>.

### 4.3. Weiterführende Beratung

Für eine weiterführende Beratung steht Ihnen Dr. Emanuel Tschannen ([emmanuel.tschannen@elfenau.com](mailto:emmanuel.tschannen@elfenau.com) / +41 79 607 23 01) gerne zur Verfügung.

\* \* \*

Die ELFENAU SCHWEIZ AG ist eine Anwaltskörperschaft und als solche im Handelsregister des Kantons Zürich eingetragen. Die Mehrzahl unserer Kunden sind Unternehmer und KMU mit bis zu 2'000 Mitarbeitenden. Wir bieten kombinierte Rechts- und Wirtschaftsdienstleistungen an und sind auf Gesellschafts-, Vertrags-, und Arbeitsrecht spezialisiert. Zudem vertreten wir unsere Klienten bei Bedarf vor Gericht.

Dr. Emanuel Tschannen ist Rechtsanwalt und hat an der HEC Paris ein Executive MBA absolviert. Emanuel Tschannen ist auf Vertrags-, Arbeits- und Gesellschaftsrecht spezialisiert und im Anwaltsregister der Kantons Zürich eingetragen. Er ist Mitglied des Zürcher Anwaltsverbands (ZAV) und des Schweizerischen Anwaltsverbands (SAV).

<sup>16</sup> Abrufbar unter <https://www.bag.admin.ch/bag/de/home/das-bag/publikationen/broschueren/publikationen-uebertragbare-krankheiten/pandemiebroschuere.html> (zuletzt besucht am 26.02.2020).

<sup>17</sup> Vgl. Fact Sheet "Chancen und Risiken von Homeoffice und Remote Work" vom 15.05.2017.