

Michael E. Meier

Homeoffice als leidensangepasste Tätigkeit – Comeback der Heimarbeit?

Bemerkungen zum Urteil des Bundesgerichts 9C_15/2020 vom 10. Dezember 2020

Das Bundesgericht hat im Urteil 9C_15/2020 vom 10. Dezember 2020 in allgemeiner Form festgehalten, dass der (theoretisch) ausgeglichene Arbeitsmarkt gerade im kaufmännischen Bereich diverse Arbeitsstellen kennt, die von zu Hause aus ausgeführt werden können, da sie nicht an einen bestimmten Arbeitsort gebunden sind. Dementsprechend hat es die Verwertbarkeit einer nur für Homeoffice attestierten 80 %igen Arbeitsfähigkeit bejaht. Der Beitrag erörtert die empirischen und rechtlichen Grundlagen dieser Argumentation und ordnet den Entscheid in den weiteren Kontext der Invaliditätsbemessung ein.

Beitragsart: Urteilsbesprechungen

Rechtsgebiete: Sozialversicherungsrecht; Kranken-, Unfall- und Invalidenversicherung; Arbeitsrecht

Zitiervorschlag: Michael E. Meier, Homeoffice als leidensangepasste Tätigkeit – Comeback der Heimarbeit?, in: Jusletter 22. März 2021

Inhaltsübersicht

- I. Von der Heimarbeit zum Homeoffice
- II. Homeoffice als leidensangepasste Tätigkeit in der IV?
- III. Einordnung
 - A. Der «ausgeglichene Arbeitsmarkt»: Funktion und Bedeutung
 - B. Fiktives «Wegdefinieren» des Arbeitsmarktes
 - C. Entwicklung der Teleheimarbeit in der Schweiz
- IV. Würdigung
 - A. Ausschliessliches Homeoffice ist (noch) kaum verbreitet
 - B. Unrealistisches Entgegenkommen des Arbeitgebers nötig
 - C. Einfluss und Berücksichtigung der Covid-19-Pandemie?
 - D. Fazit: Ausschliessliche Teleheimarbeit als realitätsferne Einsatzmöglichkeit

I. Von der Heimarbeit zum Homeoffice

[1] Den Begriff der «Heimarbeit» assoziiert man gemeinhin mit prekären Arbeitsbedingungen, unter denen noch Mitte des 20. Jahrhunderts zehntausende Schweizerinnen und Schweizer vorwiegend in der Textilindustrie in den eigenen vier Wänden ihren kargen Lebensunterhalt verdienten. Arbeitszeiten von mehr als zwölf Stunden pro Tag, wenige Rappen Lohn pro genähtes Stück und keinerlei Schutz vor Ausbeutung durch die «Fergger» führten damals zu allseits bekannten «unsozialen Verhältnissen».¹

[2] Mit dieser Form der Heimarbeit hat das moderne «Homeoffice» wenig gemeinsam. Die traditionelle, handwerklich-industrielle Heimarbeit spielt heute quantitativ nur noch eine marginale Rolle.² An ihre Stelle trat die sog. «Teleheimarbeit», worunter Arbeitsformen verstanden werden, bei denen Mithilfe von Telekommunikationsmitteln Arbeiten ausserhalb der Organisation des Arbeitgebers von zu Hause geleistet werden.³ Eine solche Homeoffice-Tätigkeit war auch Gegenstand des vorliegend zu besprechenden Bundesgerichtsurteils.

II. Homeoffice als leidensangepasste Tätigkeit in der IV?

[3] Dem in Dreierbesetzung ergangenen Urteil 9C_15/2020 vom 10. Dezember 2020 lag folgender Sachverhalt zu Grunde: Die 1970 geborene Versicherte wies eine gutachterlich attestierte Einschränkung der Arbeitsfähigkeit von 40 % in einer leidensangepassten Verweistätigkeit auf. Auf Nachfrage der IV-Stelle hielten die Gutachter hingegen fest, dass für *von zu Hause aus ausübbare administrative Tätigkeiten* nur eine Einschränkung von 20 % vorliege, weil dann die Belastungen der An- und Abreise zum Arbeitsort entfielen (E. 5.3).

[4] Die Vorinstanz legte ihrer Invaliditätsbemessung dennoch eine Arbeitsfähigkeit von 60 % zugrunde, da sie eine 80 %ige Arbeitsfähigkeit für lediglich von zu Hause aus ausübbare Tätigkeiten

¹ Botschaft des Bundesrates über den Schutz der Heimarbeiter vom 8. Juli 1938, BBl 1938 II 197 ff., 213; letztlich führten diese Missstände zum Erlass des Heimarbeitergesetzes vom 12. Dezember 1940.

² Gemäss der Botschaft zur Aufhebung des Bundesbeschlusses über die Förderung der Heimarbeit vom 3. Dezember 2010, BBl 2011 511 ff., 513, existierten im Jahr 2000 gerade noch gut 10'000 traditionelle Heimarbeitende, die vom Heimarbeitergesetz erfasst wurden; vgl. auch Bericht des Bundesrates zum Postulat 12.3166 Meier-Schatz vom 16. November 2016, 14.

³ Bericht Bundesrat (Fn. 2), 7 ff., insbesondere 12.

– mangels Verfügbarkeit entsprechender Stellen auf dem Arbeitsmarkt – als wirtschaftlich nicht verwertbar erachtete (E. 6.2.1).⁴

[5] Das Bundesgericht wies zunächst darauf hin, dass zu prüfen ist, ob das verbliebene Leistungsvermögen auf dem *allgemeinen ausgeglichenen Arbeitsmarkt* verwertet werden kann. Beim Begriff des ausgeglichenen Arbeitsmarkts handle es sich um eine theoretische Grösse, so dass die Unverwertbarkeit der Restarbeitsfähigkeit nicht leichthin, sondern nur dann anzunehmen sei, wenn die zumutbare Tätigkeit in nur so eingeschränkter Form möglich ist, dass sie der ausgeglichene Arbeitsmarkt praktisch nicht kennt oder sie nur unter nicht realistischem Entgegenkommen eines durchschnittlichen Arbeitgebers möglich wäre, weshalb das Finden einer entsprechenden Stelle zum Vornherein als ausgeschlossen erscheint (E. 6.1).

[6] Danach führte das Bundesgericht aus, dass *«der (theoretisch) ausgeglichene Arbeitsmarkt [...] gerade im kaufmännischen Bereich diverse Arbeitsstellen vorsieht, welche grossmehrheitlich auch von zu Hause aus ausgeführt werden können, da sie nicht an einen bestimmten Arbeitsort gebunden sind.»* Folglich sei bei der Versicherten von einer verwertbaren 80 %igen Arbeitsfähigkeit auszugehen, womit ein rentenausschliessendes Invalideneinkommen resultierte (E. 6.2.3).

III. Einordnung

A. Der «ausgeglichene Arbeitsmarkt»: Funktion und Bedeutung⁵

[7] Im Rahmen der Invaliditätsbemessung muss geprüft werden, ob eine versicherte Person eine medizinisch-theoretisch attestierte Arbeitsfähigkeit noch verwerten kann. Dabei stellt sich zwangsläufig die Frage, nach welchem Massstab dies zu beurteilen ist.

[8] Eine allzu *konkrete Arbeitsmarkt Betrachtung* kann dazu führen, das Risiko einer fehlenden Nachfrage auf dem Arbeitsmarkt (Arbeitsmarktrisiko) über die Invalidität abzudecken und eine Art von «Arbeitsmarktrenten» auszurichten, womit die Grenze zwischen Erwerbsunfähigkeit und Erwerbslosigkeit bzw. zwischen Invalidität und Arbeitslosigkeit verwischt würde. Dagegen birgt eine allzu *abstrakte Arbeitsmarkt Betrachtung* das Risiko, die Verwertbarkeit eines medizinisch-theoretisch vorhandenen Erwerbspotenzials zu fingieren und sich damit von den realen Verhältnissen auf dem Arbeitsmarkt völlig zu lösen. Letzteres kann zu Konstellationen führen, in denen der Verweis auf die Arbeitslosenversicherung problematisch bzw. illusorisch wird.

[9] Aus diesem Dilemma (konkrete Betrachtung und Übernutzung des Systems versus abstrakte Betrachtung und Härtefälle) verspricht der «ausgeglichene Arbeitsmarkt» einen Ausweg.⁶ Er zeichnet sich letztlich durch zwei Merkmale aus: Der Arbeitsmarkt muss einerseits *für die versicherte Person in Betracht kommen* und andererseits *ausgeglichen* sein. Mit anderen Worten: Der «ausgeglichene Arbeitsmarkt» ist ein «theoretischer durchschnittlicher Arbeitsmarkt» und damit «ein *Mittelweg* zwischen dem gegenwärtigen konkreten Arbeitsmarkt und dem völligen Wegde-

⁴ Vgl. Urteil des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürichs IV.2018.00702 vom 14. November 2019 E. 6.1.

⁵ Der Absatz lehnt sich an Textpassagen an aus MICHAEL E. MEIER/PHILIPP EGLI/MARTINA FILIPPO/THOMAS GÄCHTER, «So konkret wie möglich», Invaliditätsgrad in der IV, Fiktionen und die Herausforderungen der «Weiterentwicklung der Invalidenversicherung», SZS 2/2021, 55 ff., 58 f.

⁶ CHRISTOPHER PRINZ, Invalidenversicherung: Europäische Entwicklungstendenzen zur Invalidität im Erwerbsalter, Band 1 (Vergleichende Synthese), in: Beiträge zur Sozialen Sicherheit, Forschungsbericht Nr. 7/99, Wien/Bern 1999, 85.

finieren des Arbeitsmarktes».⁷ Insbesondere sollen damit zufällige konjunkturelle Arbeitsmarktschwankungen (z.B. Rezessionen) bereinigt werden (und damit ein von konjunkturellen Einflüssen losgelöstes, «ausgeglichenes» Verhältnis von Angebot und Nachfrage nach Arbeit unterstellt werden).

B. Fiktives «Wegdefinieren» des Arbeitsmarktes

[10] Die gelebte Verwaltungs- und Gerichtspraxis entspricht diesem durchaus nachvollziehbaren Konzept nicht mehr. Vielmehr hat diese den ausgeglichenen Arbeitsmarkt über die letzten Jahrzehnte zunehmend zu einem *abstrakten und theoretischen Begriff* entwickelt. Das spiegelt sich z.B. in der bundesgerichtlichen Umschreibung, der ausgeglichene Arbeitsmarkt berücksichtige die konkrete Arbeitsmarktlage nicht, umfasse in wirtschaftlich schwierigen Zeiten auch tatsächlich nicht vorhandene Stellenangebote und sehe von den fehlenden oder verringerten Chancen Teilinvaliden ab, eine zumutbare und geeignete Arbeitsstelle zu finden.⁸ Dieser «Shift» in Verwaltungs- und Gerichtspraxis, die sich auf dem Kontinuum zwischen Realität (d.h. dem realen Arbeitsmarkt) und Fiktion (d.h. dem theoretisch-abstrakten ausgeglichenen Arbeitsmarkt) über die Jahrzehnte deutlich *in Richtung Fiktion* bewegt hat, ist Gegenstand diverser jüngerer Untersuchungen⁹ und empirischer Auswertungen¹⁰. Im Zentrum steht die Kritik, dass der «ausgeglichene» Arbeitsmarkt immer mehr vom einstigen «Mittelweg» in Richtung einer abstrakten Fiktion gewandert ist und sich vom real existierenden Arbeitsmarkt zunehmend entfernt, zumal auch die lohnstatistischen Grundlagen nicht sachgerecht herangezogen werden. Ausgeblendet wurden damit nicht nur konjunkturelle Schwankungen, sondern auch die Arbeitsmarktverhältnisse als solche.¹¹

[11] Im Sinne einer (letzten) Begrenzung der Fiktion, und darauf weist das Bundesgericht in seinen Erwägungen selber kurz hin, dürfen von einer versicherten Person nicht (gänzlich) realitätsfremde und in diesem Sinne unmögliche oder unzumutbare Vorkehren verlangt werden.¹² Die Unverwertbarkeit der Restarbeitsfähigkeit ist vielmehr immer dann anzunehmen, wenn die zumutbare Tätigkeit nur in so eingeschränkter Form möglich ist, *dass sie der ausgeglichene Arbeitsmarkt praktisch nicht kennt* oder sie nur unter *nicht realistischem Entgegenkommen eines durchschnittlichen Arbeitgebers* möglich wäre und das Finden einer entsprechenden Stelle daher von vornherein als ausgeschlossen erscheint.¹³

⁷ PRINZ (Fn. 6), 85 f.

⁸ BGE 134 V 64 E. 4.2.1; vgl. auch im hier besprochenen Urteil die Erwägung, beim Begriff des ausgeglichenen Arbeitsmarkt handle es sich um eine *theoretische Grösse* (Rz. 5).

⁹ THOMAS GÄCHTER/PHILIPP EGLI/MICHAEL E. MEIER/MARTINA FILIPPO, Grundprobleme der Invaliditätsbemessung in der Invalidenversicherung, Rechtsgutachten, Zürich/Winterthur 22. Januar 2021 sowie der zusammenfassende Beitrag derselben Autoren in der aktuellen Ausgabe der SZS (Fn. 5); GABRIELA RIEMER-KAFKA e.a., Invalidenkonforme Tabellenlöhne, Ausgangslage, Problemstellung und Lösungsvorschläge, in: Jusletter vom 22. März 2021.

¹⁰ JÜRIG GUGGISBERG/MARKUS SCHÄRRER/CÉLINE GERBER/SEVERIN BISCHOF, «Nutzung Tabellenmedianlöhne LSE zur Bestimmung der Vergleichslöhne bei der IV-Rentenbemessung», Fakten oder Fiktion – Was sagen die Zahlen?, Bern, 8. Januar 2021.

¹¹ GÄCHTER/EGLI/MEIER/FILIPPO (Fn. 9), Rz. 72.

¹² ZAK 1989 S. 319 ff.

¹³ Anstelle vieler, Urteil des Bundesgerichts 8C_95/2020 vom 14. Mai 2020, E. 5.2.2.

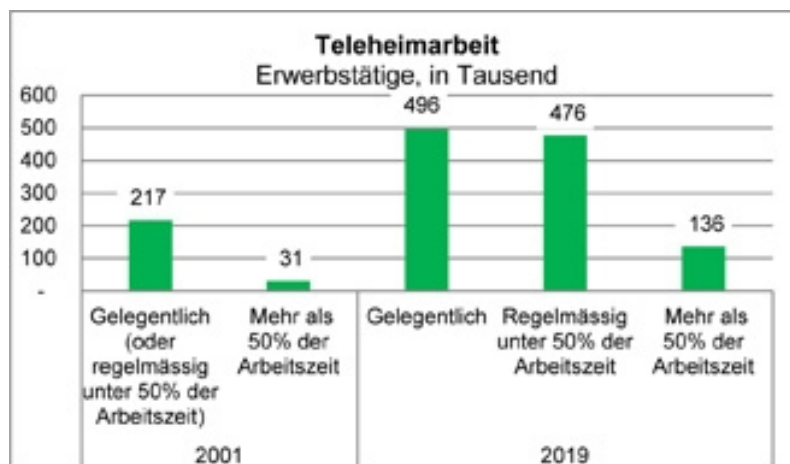
C. Entwicklung der Teleheimarbeit in der Schweiz

[12] Nach dem Gesagten rückt die Frage in den Vordergrund, ob die Behauptung des Bundesgerichts zutrifft, dass der ausgeglichene Arbeitsmarkt gerade im kaufmännischen Bereich diverse Arbeitsstellen kennt, *die grossmehrheitlich auch von zu Hause aus ausgeführt werden können*, da sie nicht an einen bestimmten Arbeitsort gebunden sind, oder ob es sich dabei auch eher um eine fiktive Betrachtung handelt.

[13] Die Verbreitung von Telearbeit (Teleheimarbeit, vgl. Rz. 2) wird vom Bundesamt für Statistik bereits seit einigen Jahren genau erhoben. Im Mittelpunkt steht die Schweizerische Arbeitskräfteerhebung (SAKE), eine Personenbefragung, die seit 1991 jedes Jahr durchgeführt wird und zum Ziel hat, die Erwerbsstruktur und das Erwerbsverhalten der ständigen Wohnbevölkerung zu erfassen. Erfasst werden drei Kategorien von Teleheimarbeit:¹⁴

- *Kategorie 1* umfasst Personen, die *normalerweise* Teleheimarbeit leisten, d.h. während mehr als 50 % der Arbeitszeit von zu Hause aus arbeiten.
- *Kategorie 2* umfasst Personen, die *regelmässig* Telearbeit leisten, d.h. weniger als 50 % der Arbeitszeit, aber mehr als einmal pro Monat von zu Hause aus arbeiten.
- *Kategorie 3* umfasst Personen, die *gelegentlich* Telearbeit leisten, d.h. in den letzten vier Wochen vor der Befragung mindestens einmal von zu Hause gearbeitet haben.

[14] Nicht separat erfasst werden Personen, die ausschliesslich Teleheimarbeit leisten, d.h. gar nie oder nur höchst selten in die Organisation des Arbeitgebers zurückkehren. Diese Personen sind vielmehr in der Kategorie 1 enthalten. Nachfolgende Grafik illustriert die Entwicklung der Teleheimarbeit in der Schweiz:



Quelle: BFS Tabelle «Teleheimarbeit 2001–2019» vom 20. März 2020, Grafik a¹⁵

¹⁴ Bundesamt für Statistik, Teleheimarbeit in der Schweiz, 2001–2015, Neuchâtel 2016, 2, siehe: <https://www.bfs.admin.ch/bfs/de/home/statistiken/kultur-medien-informationsgesellschaft-sport/informationsgesellschaft/gesamtindikatoren/volkswirtschaft/teleheimarbeit.assetdetail.350538.html>.

¹⁵ Die Tabelle kann auch online betrachtet werden, unter: <https://www.bfs.admin.ch/bfs/de/home/statistiken/kultur-medien-informationsgesellschaft-sport/informationsgesellschaft/gesamtindikatoren/volkswirtschaft/teleheimarbeit.html>.

[15] Aus der SAKE geht hervor, dass im Jahr 2019 nur 136'000 Personen mehr als 50 % ihrer Arbeitszeit (d.h. normalerweise) von zu Hause aus geleistet haben. Gemessen an einer Erwerbsbevölkerung in der Schweiz von knapp 4.5 Mio. (Vollzeitäquivalente) macht dies gerade einmal rund 3 % der Erwerbstätigen aus.¹⁶ Interessant ist auch, dass sich dieser Wert in den fünf Jahren von 2015 (120'000 Personen; 2.8 %) bis 2019 (136'000 Personen; 3 %), nicht signifikant gesteigert hat, zumal auch die absolute Zahl der Erwerbstätigen zugenommen hat.¹⁷

IV. Würdigung

A. Ausschliessliches Homeoffice ist (noch) kaum verbreitet

[16] Die statistischen Daten zeigen somit einerseits, dass gelegentliche (Kategorie 3) und regelmässige (Kategorie 2) Teleheimarbeit auf dem Vormarsch sind und bereits in durchaus relevanter Grösse (zusammen fast 1 Mio. Arbeitnehmer) auf dem Arbeitsmarkt anzutreffen ist. Andererseits bilden Arbeitnehmer, die mehrheitlich von zu Hause aus arbeiten (Kategorie 1), eine weiterhin marginale Gruppe.¹⁸

[17] Die Erwägung des Bundesgerichts, wonach der Arbeitsmarkt diverse Arbeitsstellen vorsehe, die grossmehrheitlich von zu Hause aus ausgeführt werden können, *erweist sich damit in dieser verallgemeinernden, über den konkreten Einzelfall hinausgehenden, Form als unzutreffend*. Vielmehr liegt die Schlussfolgerung nahe, dass der gegenwärtige (ausgeglichene) Arbeitsmarkt praktisch kaum Stellen kennt, in denen zu mehr als 50 %, geschweige denn grossmehrheitlich, von zu Hause aus gearbeitet werden kann.

B. Unrealistisches Entgegenkommen des Arbeitgebers nötig

[18] Ebenfalls beachtet werden muss, dass Arbeitnehmer grundsätzlich keinen gesetzlichen Anspruch auf Homeoffice haben.¹⁹ Der Arbeitsort ist vielmehr Gegenstand der (einzel-)vertraglichen Abrede nach Art. 319 ff. OR.²⁰ Im Grundsatz ist das schweizerische Arbeitsvertragsrecht darauf ausgelegt, dass der Arbeitnehmer seine Arbeitsleistung *eingliedert in die Arbeitsorganisation des Arbeitgebers an dessen Sitz oder Standort leistet*.²¹ In einem weiten (und bisweilen umstrittenen) Bereich ist der Arbeitnehmer bezüglich des Arbeitsortes auch der Weisungspflicht des Arbeitgebers (Art. 321d OR) unterworfen.²²

[19] Die bundesgerichtliche Erwägung, wonach der ausgeglichene Arbeitsmarkt diverse Arbeitsstellen vorsehe, die grossmehrheitlich auch von zu Hause aus ausgeführt werden *können*, zielt deshalb m.E. am rechtlich relevanten Kern vorbei. Tatsächlich dürfte es zwar zutreffen, dass gerade im kaufmännischen Bereich viele Arbeiten zumindest teilweise auch von zu Hause ausge-

¹⁶ BFS Tabelle «Teleheimarbeit 2001–2019» vom 20. März 2020, Tablang 3.

¹⁷ BFS (Fn. 14), 2.

¹⁸ Zum selben Ergebnis kam auch der Bundesrat im Jahr 2016, vgl. Bericht Bundesrat (Fn. 2), 16.

¹⁹ Z.B. ISABELLE WILDHABER, Das Arbeitsrecht in Pandemiezeiten, ZSR Sondernummer 139/2020, 157 ff., 174.

²⁰ ROLAND MÜLLER/CÉLINE HOFER/MANUEL STENGEL, Arbeitsort und Arbeitsweg, AJP 4/2015, 564 ff., 565 f.

²¹ WOLFGANG PORTMAN/ROGER RUDOLPH, in: Corinne Widmer Lüchinger/David Oser (Hrsg.), Basler Kommentar zum Obligationenrecht I, 7. Auflage., Basel 2019, Art. 321 OR N 6.

²² PORTMANN/RUDOLPH (Fn. 21), Art. 321 N 6, Art. 321d N 3.

führt werden können. Das «Können», im Sinne des technisch Machbaren, steht jedoch bei der Frage der Verwertbarkeit der Arbeitsfähigkeit in einer leidensangepassten Tätigkeit nicht im Vordergrund. Massgeblich muss die Verbreitung des «rechtlichen Dürfens» sein, sei es aufgrund zwingender Vorschrift (die im OR nicht besteht) oder einer in der Realität regelmässig anzutreffenden vertraglichen Abrede, wonach der Wohnort des Arbeitnehmers als Arbeitsort gilt. Da diesbezüglich weder gestützt auf die empirische Datenlage (Rz. 14 f.) noch nach der allgemeinen Lebenserfahrung häufig Stellen(inserate) vorhanden sind, bei denen ein vertraglicher Anspruch auf grossmehrheitliches Homeoffice besteht, ist der Arbeitnehmer auf ein *m.E. vom durchschnittlichen Arbeitgeber kaum zu erwartendes, d.h. unrealistisches, Entgegenkommen* angewiesen, wenn er seine Arbeitsleistung einzig im Homeoffice erbringen möchte. Auch aus dieser Perspektive darf grossmehrheitliches Homeoffice nach bundesgerichtlicher Praxis (Rz. 11) auf dem ausgeglichenen Arbeitsmarkt folglich nicht als vorhanden vorausgesetzt werden.

C. Einfluss und Berücksichtigung der Covid-19-Pandemie?

[20] Angeführt werden könnte, dass sich die Umstände aufgrund der derzeitigen Massnahmen zur Eindämmung der Corona-Pandemie gerade bzgl. Homeoffice rapide verändert haben und das Bundesgericht gewissermassen diese neusten Entwicklungen aufgreift. M.E. sprechen drei Gründe gegen diese Betrachtung:

[21] Erstens hat das Bundesgericht selber die speziellen Umstände aufgrund der Corona-Massnahmen in seinem Urteil nicht erwähnt.

[22] Zweitens datiert die rentenablehnende Verfügung vom 15. August 2018. Der Zeitpunkt, in dem die Verwertbarkeit geprüft wurde, lag damit lange vor dem Ausbruch der Covid-Pandemie. Folglich konnte die Entwicklungen im Jahr 2020 noch keinen Einfluss auf die Verwertbarkeitsfrage gehabt haben.

[23] Drittens bestanden seit Ausbruch der Pandemie tatsächlich phasenweise eine Homeoffice-Empfehlung oder sogar eine Pflicht für alle Arbeitnehmer²³ sowie eine Homeoffice-Pflicht für besonders gefährdete Arbeitnehmer²⁴. Folglich dürften im Jahr 2020 deutlich mehr Personen im Homeoffice gearbeitet haben, womit die Vermutung nicht gänzlich von der Hand zu weisen ist, das Bundesgericht habe sich in seinem Urteil vom 10. Dezember 2020 von dieser Ausnahmesituation inspirieren lassen. Einer solchen Annahme steht aber der Zweck des «ausgeglichenen Arbeitsmarktes» entgegen, auf den sich das Bundesgericht beruft. Der ausgeglichene Arbeitsmarkt bezweckt, zufällige konjunkturelle Arbeitsmarkteinflüsse und -schwankungen auszugleichen (Rz. 9). Ein lediglich vorübergehender Anstieg des Homeoffice-Angebots aufgrund befristeter Massnahmen zur Eindämmung einer Pandemie müsste folglich auf dem ausgeglichenen Arbeitsmarkt gerade ausgeblendet werden.

²³ Stand 17. März 2021: Art. 10 Abs. 3 der Covid-19-Verordnung besondere Lage (SR 818.101.26).

²⁴ Stand 17. März 2021: Art. 27a Abs. 1 und 2 Covid-19-Verordnung 3 (SR 818.101.24).

D. **Fazit: Ausschliessliche Teleheimarbeit als realitätsferne Einsatzmöglichkeit**

[24] Damit erweist sich ein Arbeitsprofil, bei dem die Arbeitsfähigkeit medizinisch-theoretisch nur unter dem Vorbehalt erzielt werden kann, dass (fast) ausschliesslich von zu Hause aus gearbeitet wird und die Belastungen der An- und Abreise zum Arbeitsort entfallen, als gänzlich realitätsfremde Einsatzmöglichkeit.²⁵ *Eine Tätigkeit im Homeoffice stellt damit m.E. keine verwertbare leidensangepasste Tätigkeit dar, nur weil sie medizinisch-theoretisch allenfalls eher noch möglich ist als eine ausserhäusliche Verweistätigkeit.*

[25] Es ist denkbar, dass die Verbreitung von ausschliesslicher Teleheimarbeit in den nächsten Jahrzehnten zunimmt. Dass ausgerechnet gesundheitlich beeinträchtigte Personen Vorreiter dieser Entwicklung sein sollen, ist m.E. aber mehr als unwahrscheinlich. Ein realitätsfernes Comeback der Heimarbeit in der Invalidenversicherung, d.h. die allgemeine Vorstellung, dass Personen, die bspw. einen erhöhten Pausenbedarf aufweisen, direkten Kunden- und Mitarbeiterkontakt möglichst meiden sollten, an Krankheiten leiden, die Schubweise und plötzlich auftreten oder für die sich das Zurücklegen eines Arbeitsweges gesundheitlich als unmöglich gestaltet, «einfach Homeoffice machen sollen» und so ihre Arbeitsfähigkeit verwerten können, ist nach dem bisher Gesagten rechtlich schlicht nicht haltbar. Es ist daher unzweckmässig, wenn medizinische Gutachter auf Rückfrage hin die medizinisch-theoretische Arbeitsfähigkeit nicht nur in angepasster Tätigkeit, sondern auch in Heimarbeit ausweisen sollen. Dies mag lediglich in speziellen Einzelfällen angezeigt sein, wenn beispielsweise bereits vor Eintritt des Gesundheitsschadens in der angestammten Tätigkeit eine weitreichende Homeoffice-Tätigkeit ausgeübt wurde und dieser Arbeitsplatz (evtl. in adaptierter Form) erhalten werden kann. Andernfalls ist das Arbeitsprofil einer ausschliesslichen Homeoffice-Tätigkeit auf dem ausgeglichenen Arbeitsmarkt als vermuthungsweise nicht verwertbar zu qualifizieren.

Dr. iur. MICHAEL E. MEIER, Oberassistent für Staats-, Verwaltungs- und Sozialversicherungsrecht, Universität Zürich.

²⁵ Inwiefern dies im dem Urteil 9C_15/2020 vom 10. Dezember 2020 zugrunde gelegenen Sachverhalt tatsächlich der Fall war, kann mangels detaillierter Fallkenntnisse nicht abschliessend beurteilt werden. Einige Erwägungen des Bundesgerichts deuten darauf hin, dass die Versicherte doch noch in der Lage war, regelmässig (alleine) Auto zu fahren, weshalb es ihr evtl. zumutbar gewesen wäre, zumindest gelegentlich für die Erledigungen von Arbeiten oder die Wahrnehmung von Terminen an den Ort des Betriebes zu gelangen (E. 6.2.2). Allerdings hätte sich die Belastung des Arbeitswegs evtl. im Sinne einer Wechselwirkung wiederum negativ auf den Umfang der zumutbaren Arbeitsfähigkeit ausgewirkt.