



Home-Office – neue Realität, jedoch nicht ohne Herausforderungen

Oktober 2020

Die aktuelle COVID-19-Pandemie hat gezeigt, dass nicht zuletzt auf Grund der heutigen technischen Möglichkeiten ein Arbeiten ausserhalb der Räumlichkeiten des Arbeitgebers möglich ist, wodurch neue Arbeitsformen geschaffen werden. Dazu gehört auch das Arbeiten von zu Hause, im sogenannten Home-Office. Unter Home-Office ist ein Raum oder mehrere Räume zu verstehen, die sich in der Wohnung des Arbeitnehmers befinden und die zumindest teilweise nicht nur zu Wohnzwecken, sondern auch zu Arbeitszwecken genutzt werden.

Der folgende Beitrag erhebt keinen Anspruch auf Vollständigkeit. Er soll primär liechtensteinische Arbeitgeber für die Thematik – gerade auch bei grenzüberschreitenden Sachverhalten – sensibilisieren. Es werden insbesondere arbeits-, sozialversicherungs-, steuer-, datenschutzrechtliche und regulatorische Aspekte beleuchtet, welche sich im Zusammenhang mit Home-Office ergeben. Spezialregelungen, die für die Zeit der amtlich verordneten aussergewöhnlichen Lage im Zusammenhang mit der COVID-19-Pandemie gelten, werden nicht berücksichtigt.

ARBEITSRECHT

Bei einer Tätigkeit im Home-Office stellen sich zahlreiche Fragen: Liegt überhaupt ein Arbeitsverhältnis vor? Ist eine Vergütung des vom Arbeitnehmer benötigten Materials und der benutzten Arbeitsgeräte geschuldet? Wie kann sichergestellt werden, dass Geschäftsgeheimnisse auch im Home-Office gewahrt werden? Wie kann gewährleistet werden, dass zwingende Bestimmungen des Arbeitsgesetzes (z.B.: Arbeits- und Ruhezeiten) auch bei einer Tätigkeit im Home-Office eingehalten werden? Legt man bei den nachfolgenden Ausführungen den häufigsten Anwendungsfall zu Grunde – Tätigkeit im Home-Office im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses – sind u.a. folgende Punkte zu beachten:

Vergütung für private Arbeitsinfrastruktur – Der Arbeitgeber hat den Arbeitnehmer mit Arbeitsgeräten und Materialien auszustatten oder ihm eine angemessene Entschädigung zu leisten, wenn der Arbeitnehmer die Geräte oder das Material mit Einverständnis des Arbeitgebers selber zur Verfügung stellt¹. Bei regelmässiger Tätigkeit im Home-Office, die auch im Interesse des Arbeitgebers liegt, ist daher eine Entschädigung für die geschäftliche Nutzung der privaten Infrastruktur des Arbeitnehmers zu leisten. Da es sich bei dieser Bestimmung jedoch nicht um eine zwingende Vorschrift handelt, können die Parteien im Arbeitsvertrag oder in einer Zusatzvereinbarung auch eine andere vertragliche Lösung wählen oder vorsehen, dass entsprechende Aufwendungen bereits mit dem Lohn als abgegolten gelten.

Geheimhaltungspflicht – Der Arbeitnehmer untersteht einer Geheimhaltungspflicht² bezüglich Tatsachen, von denen er im Dienst des Arbeitgebers Kenntnis erhält. Diese Geheimhaltungspflicht ist bereits dann verletzt, wenn der Arbeitnehmer durch unsorgfältige Datenaufbewahrung solche Daten Dritten zugänglich macht. Der Arbeitnehmer, der im Home-Office arbeitet, hat daher durch geeignete Vorkehrungen zu gewährleisten, dass Dritte (inkl. Familienmitglieder) in seiner Wohnung keine vertraulichen Daten des Arbeitgebers einsehen können. Sodann muss der Arbeitgeber sicherstellen, dass die Datensicherheit durch sichere Datenübermittlung, Sicherheitssoftware, regelmässige Datensicherung und Sensibilisierung des Mitarbeiters gewährleistet ist.

Gesundheitsschutz – Der Arbeitgeber ist verpflichtet, dem Arbeitnehmer einen einwandfreien Arbeitsplatz zur Verfügung zu stellen, der die Gesundheit nicht gefähr-

¹ Art. 23 ABGB.

² Art. 4 Abs. 4 ABGB.

det³. Es stellt sich daher die Frage, ob der Arbeitgeber beim Home-Office verpflichtet ist zu kontrollieren, dass der Arbeitnehmer über geeignete Räumlichkeiten für die Ausübung seiner Tätigkeit verfügt. Es muss wohl genügen, dass der Arbeitgeber auf allfällige Gesundheitsgefährdungen aufmerksam macht und dem Arbeitnehmer aufzeigt, wie er sich vor diesen Gefahren schützen kann. Selbstverständlich ist, dass auch bei einer Tätigkeit im Home-Office die Vorschriften des Arbeits- und des Unfallversicherungsgesetzes und deren Ausführungsbestimmungen einzuhalten sind.

Gerichtsstand und anwendbares Recht – Der Ort, an welchem die Arbeitsleistung gewöhnlich erbracht wird, hat auch einen massgeblichen Einfluss auf die Frage, ob in Arbeitsverträgen vereinbarte Gerichtsstands- und/oder Rechtswahlklauseln wirksam sind oder nicht. Unter Umständen ist der Arbeitgeber gehalten, am Wohnsitz des Arbeitnehmers nach dem dort anwendbaren Recht zu klagen.

SOZIALVERSICHERUNGSRECHT

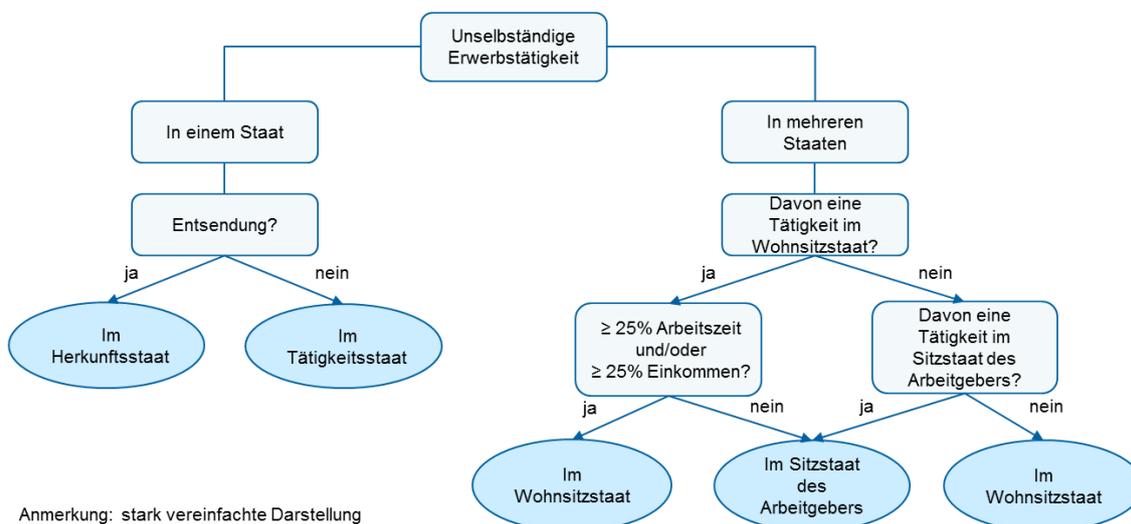
Zwischen Liechtenstein und den Mitgliedsstaaten der EU bzw. des EWR bestehen die Verordnung Nr. 883/2004⁴ sowie deren Durchführungsverordnung, welche die Koordination der Sozialversicherungssysteme innerhalb der EU/des EWR bezwecken. Diese Rechtsnormen sind jedoch nur auf Personen mit EU/EWR-Staatsbürgerschaft anwendbar und gelten grundsätzlich nicht für Drittstaatsangehörige mit Wohnsitz im EU/EWR-Raum⁵. Für letztere gelten andere Koordinationsregeln. Im Verhältnis zwischen Liechtenstein und der Schweiz ist die Verordnung Nr. 883/2004 aufgrund der Übernahme ins EFTA-Abkommen anwend-

bar, allerdings nur auf Staatsangehörige der EFTA-Staaten (CH/FL/IS/NO). Für EU-Bürger und Drittstaatsangehörige gelten wiederum andere Bestimmungen.⁶

Mit wenigen Ausnahmen sieht die genannte Rechtsnorm die sozialversicherungsrechtliche Unterstellung unter die Gesetzgebung eines einzigen Staates vor (sog. Ausschliesslichkeitsprinzip), womit eine Doppelunterstellung und Beitragslücken vermieden werden sollen. Dies bedeutet beispielsweise in Bezug auf den häufigsten Anwendungsfall der unselbständig erwerbenden Personen, dass eine solche Person grundsätzlich der Beitragspflicht desjenigen Staates unterliegt, in welchem sie ihre unselbständige Erwerbstätigkeit ausübt (sog. Arbeitsortsprinzip)⁷. Dies gilt selbst dann, wenn die Person im Gebiet eines anderen Mitgliedstaates wohnt. Entsprechend sind EU/EWR bzw. EFTA-Staatsangehörige, die ausschliesslich in Liechtenstein arbeiten, in Liechtenstein AHV/IV/FAK sowie ALV versichert.

In einer Vielzahl von Fällen und Konstellationen (siehe Abbildung unten) kommt es jedoch zu einer Durchbrechung des Arbeitsortsprinzips.⁸ Dies kann bei Einräumung von Home-Office bedeuten, dass unter bestimmten Umständen eine unselbständig erwerbende Person nicht mehr in Liechtenstein bei der AHV/IV/FAK und ALV zu versichern ist, sondern am Wohnsitz des Arbeitnehmers. Wird diesem Aspekt nicht Rechnung getragen, kann dies dazu führen, dass sich bei Eintritt eines Ereignisses die liechtensteinische Versicherung als nicht zuständig erklärt, da der Arbeitnehmer zwingend im Ausland versichert werden muss und gleichzeitig die ausländische Versicherung die Deckung ablehnt, da sie nie Beiträge erhalten hat.

Sozialversicherungsrechtliche Unterstellung



Anmerkung: stark vereinfachte Darstellung gemäss Anwendung der Verordnung Nr. 883/2004

³ Art. 27 Abs. 1 ABGB.

⁴ Verordnung (EG) Nr. 883/2004 vom 29.04.2004 zur Koordination der Systeme der Sozialen Sicherheit (V (EG) Nr. 883/2004).

⁵ Art. 2 Abs. 1 V (EG) Nr. 883/2004.

⁶ Abkommen zwischen dem Fürstentum Liechtenstein und der Schweizerischen Eidgenossenschaft über Soziale Sicherheit, LGBl. 1990.027.

⁷ Vgl. Art. 11 Abs. 3 lit. a V (EG) Nr. 883/2004; die Qualifikation einer selbständigen bzw. unselbständigen Tätigkeit erfolgt nach dem Recht des jeweiligen Staates, auf dessen Gebiet die betreffende Tätigkeit ausgeübt wird.

⁸ Vgl. Skriptum "AHV-IV-FAK-Beiträge (Sonderkapitel: Exkurs ins Leistungswesen)", Stand: Januar 2020.

STEUERRECHT

Bei der Arbeit im Home-Office sind auch allfällige steuerliche Konsequenzen im Auge zu behalten. Übt ein im Ausland ansässiger Arbeitnehmer eines liechtensteinischen Unternehmens seine Tätigkeit von zu Hause aus, so kann dies für das liechtensteinische Unternehmen zu einer beschränkten Steuerpflicht aufgrund einer Betriebsstätte führen und gegebenenfalls weitere Pflichten im Ausland nach sich ziehen. Diese Folgen ergeben sich auch im umgekehrten Fall, wenn in Liechtenstein ansässige Arbeitnehmer für ihre ausländischen Unternehmen im Home-Office arbeiten. Beurteilt wird die Sachlage zunächst nach dem nationalen Steuerrecht und in einem zweiten Schritt nach den einschlägigen Bestimmungen des anwendbaren Doppelbesteuerungsabkommens.

Betriebsstätte

Das liechtensteinische Steuerrecht definiert die Betriebsstätte generell als jede feste Geschäftseinrichtung, durch welche die wirtschaftliche Tätigkeit eines Unternehmens oder eines freien Berufes ganz oder teilweise ausgeübt wird⁹. Diese Definition deckt sich im Grundsatz mit dem entsprechenden Betriebsstättenbegriff, wie er im OECD-Musterabkommen 2017 verwendet wird. Eine Betriebsstätte knüpft grundsätzlich an eine feste Geschäftseinrichtung und die wirtschaftliche Tätigkeit eines Unternehmens resp. eines freien Berufes an.

Feste Geschäftseinrichtung – Die feste Geschäftseinrichtung ist in eine örtliche und eine zeitliche Komponente zu unterteilen. Anlagen oder Einrichtungen, die sich an einem bestimmten Ort befinden, gelten als feste Geschäftseinrichtungen. Da Home-Offices Räumlichkeiten darstellen, ist die örtliche Komponente stets erfüllt.

In zeitlicher Hinsicht muss in der oder mittels der Geschäftseinrichtung die Tätigkeit eines Unternehmens dauerhaft ausgeübt werden. Das Kriterium der Dauerhaftigkeit ist jedoch nicht absolut zu verstehen, sondern beurteilt sich nach den Gesamtumständen des Einzelfalls. In der Praxis zeigt sich, dass eine Betriebsstätte regelmässig dann bejaht wird, wenn die unternehmerische Tätigkeit sechs und mehr Monate dauert, selbst wenn sie von vornherein zeitlich befristet ist. Sofern Tätigkeiten wirtschaftlich bedeutend sind, können sie gegebenenfalls schon bei einer kürzeren Dauer betriebsstättebegründend sein.

Nebst der örtlichen und zeitlichen Komponente stellt sich die Frage, ob für den Bestand der festen Einrichtung die Räumlichkeiten in die Verfügungsmacht des Unternehmens fallen müssen. Bislang hat sich hierzu, soweit ersichtlich, kein liechtensteinisches Gericht geäussert. Die Diskussionen der OECD deuten darauf hin, dass allein aus der Tatsache, dass eine Tätigkeit eines Unternehmens ganz oder teilweise im Home-Office ausgeübt werden kann, nicht automatisch der Schluss gezogen werden darf, die Räumlichkeiten

stunden dem Unternehmen zur Verfügung. Erst wenn das Home-Office regelmässig genutzt wird und es anhand der faktischen Umstände eindeutig sein sollte, dass das Unternehmen den Arbeitnehmer dazu aufgefordert hat, so könnte das Home-Office als dem Unternehmen zur Verfügung stehend betrachtet werden.¹⁰

Es müsste u.E. differenziert werden, ob das Home-Office vom Unternehmen angeordnet bzw. vorausgesetzt wird oder ob der Arbeitnehmer die Verrichtung der Arbeit von zu Hause aus selbst wählt. So begründet bspw. eine Beraterin, die sich für eine längere Zeit im ausländischen Staat aufhält und ihre Beratungsleistungen von ihrem Home-Office aus erbringt, eine feste Geschäftseinrichtung, nicht jedoch ein Grenzgänger, der seine Arbeit vorwiegend von zu Hause erledigt, obwohl ihm der Arbeitgeber Arbeitsräume am Ort des Stammhauses zur Verfügung stellt.

Wirtschaftliche Tätigkeit – Die Betriebsstätte setzt weiter die wirtschaftliche Tätigkeit eines Unternehmens respektive eines freien Berufes voraus. Der Wortlaut des liechtensteinischen Steuergesetzes stellt keine expliziten Anforderungen an die wirtschaftliche Tätigkeit. Soweit ersichtlich besteht keine Rechtsprechung in Liechtenstein in Bezug auf den Begriff der Betriebsstätte. Gemäss offizieller OECD-Kommentierung wird dann eine Betriebsstätte begründet, wenn die Geschäftseinrichtung eine Geschäftstätigkeit des Unternehmens ganz oder teilweise ausübt¹¹. Hingegen vermögen gemäss Art. 5 Abs. 4 OECD-MA Hilfstätigkeiten oder Tätigkeiten vorbereitender Art, wie z.B. Einrichtungen zur Lagerung, Ausstellung oder Auslieferung von Gütern, keine Betriebsstätte zu begründen. Damit soll vermieden werden, dass eine Betriebsstätte konstituiert und der damit verbundene Administrationsaufwand in mindestens zwei Staaten ausgelöst wird, ohne dass im Rahmen der Gewinnabgrenzung ein nennenswerter Gewinn der Betriebsstätte zugewiesen werden kann¹².

Mithin können lediglich Tätigkeiten, die einen wesentlichen (essential) und massgeblichen (significant) Teil des Gesamtunternehmens ausmachen, qualifizierend sein¹³. Vorausgesetzt wird weiter, dass der festen Einrichtung ein Gewinn zugeteilt werden kann¹⁴. Daraus ist aber nicht zu schliessen, dass Geschäftstätigkeiten nur dann qualifizierend sind, wenn sie unmittelbar zur Gewinnerzielung beitragen. Die Abgrenzung zwischen qualifizierender Unternehmenstätigkeit und Hilfstätigkeit ist in der Praxis recht schwierig und kann nur anhand des Einzelfalls beurteilt werden.

Quellensteuern

Ob und wie sich Home-Office auf eine allfällige Quellenbesteuerung von Grenzgängern auswirkt, hängt von den jeweiligen anwendbaren Doppelbesteuerungsabkommen (DBA) ab. Nach den beiden DBA mit den unmittelbaren Nachbarstaaten Liechtensteins gilt als

⁹ Vgl. Art. 2 Abs. 1 lit. a SteG.

¹⁰ Art. 5 Ziff. 18 ff. OECD-Kommentar 2017.

¹¹ Art. 5 Ziff. 35 OECD-Kommentar 2017.

¹² Art. 5 Ziff. 58 OECD-Kommentar 2017.

¹³ Art. 5 Ziff. 59 OECD-Kommentar 2017.

¹⁴ Vgl. Art. 7 Ziff. 10 ff. OECD-Kommentar 2017.

Grenzgänger, wer sich in der Regel an jedem Arbeitstag von seinem Wohnsitz an den Arbeitsort begibt. Die Grenzgänger aus der Schweiz werden ausschliesslich an ihrem Wohnsitz besteuert. Die aus Österreich kommenden Grenzgänger unterliegen hingegen einer Quellenbesteuerung in Liechtenstein in Höhe von 4%. Während vereinzelte Home-Office Tage der Grenzgängereigenschaft keinen Abbruch tun, führt eine regelmässige Tätigkeit am Wohnort zu einem Verlust des Grenzgängerstatus. Dies hat zur Folge, dass Liechtenstein dann jenen Anteil des Gehalts, der auf die in Liechtenstein verbrachten Arbeitstage entfällt, besteuern kann.

Mehrwertsteuer

Führt eine Tätigkeit im Home-Office zu einer Betriebsstätte, so stellen sich auch mehrwertsteuerliche Herausforderungen. Ausgehend von der Frage, ob die Tätigkeit im Home-Office eine Dienstleistung von der Betriebsstätte an den Hauptsitz darstellt, ist gestützt auf die im Mehrwertsteuerrecht verankerte Selbständigkeitsfiktion¹⁵ ein Leistungsaustausch anzunehmen, der die jeweiligen Mehrwertsteuerfolgen nach sich zieht. Entsprechend hat das empfangende liechtensteinische Unternehmen die Bezugssteuer abzurechnen. Bei Unternehmen mit Vorsteuerkürzung kann dies zu einer steuerlichen Belastung führen.

DATENSCHUTZ

Sobald die Möglichkeit besteht, aus dem Ausland auf einen Server in Liechtenstein, der Personendaten im Sinne des Datenschutzgesetzes enthält, zugreifen zu können, gilt der Tatbestand der Datenübermittlung ins Ausland als erfüllt. Dabei spielt es keine Rolle, ob von dieser Möglichkeit tatsächlich Gebrauch gemacht wird. Folglich liegt eine Datenübermittlung ins Ausland bereits dann vor, wenn es einem Mitarbeiter möglich ist, von seinem Home-Office im Ausland auf den Server des Arbeitgebers zuzugreifen.

Der Arbeitgeber muss, um seiner Sorgfaltspflicht genügend nachzukommen und um nicht haftbar zu werden, die allgemeinen Grundsätze des Datenschutzgesetzes einhalten und die Angemessenheit des Schutzes im Zielland gewährleisten.

AUFSICHTSRECHT

Übt ein Arbeitnehmer eine regulierte Tätigkeit aus (z.B. Beratungsdienstleistungen im Bank- und Vermögensverwaltungsbereich), ist zu beachten, dass sich eine dafür benötigte aufsichtsrechtliche Bewilligung im Grundsatz nur auf das Land, in welchem der Arbeitgeber seinen Sitz hat, erstreckt. Wird die regulierte Tätigkeit von einem anderen Land aus – z.B. vom Home-Office des Arbeitnehmers – ausgeübt, so hat unter Umständen der Arbeitgeber eine entsprechende Bewilligung bei den zuständigen Aufsichtsbehörden am Wohnsitz des Arbeitnehmers einzuholen.

FAZIT

Die Einführung von Home Office stellt Arbeitgeber vor verschiedene Herausforderungen. Neben den arbeitsrechtlichen Implikationen sind stets auch weitere Aspekte zu prüfen. Daher empfiehlt es sich, vor Einführung von Home-Office ausserhalb von Krisenzeiten ein entsprechendes Konzept/Reglement zu erstellen und prüfen zu lassen. Gerne beraten wir Sie bei der Erstellung eines solchen Konzepts und anderen Fragestellungen im Zusammenhang mit dem Home-Office.

Für weitere Informationen kontaktieren Sie direkt unsere Spezialisten:



Elia Sozzi
Treuhänder mit eidg. Fachausweis
Mail: elia.sozzi@confida.li
Tel: +423 235 84 14



Roger Bless
Treuhänder mit eidg. Fachausweis
Mail: roger.bless@confida.li
Tel: +423 235 83 86



Iryna Gartlacher
Mag., MSc,
LL.M. International Taxation
Mail: irynga.gartlacher@confida.li
Tel: +423 235 84 49



Sascha Bonderer
lic.oec. HSG
Eidg. dipl. Wirtschaftsprüfer
Mail: sascha.bonderer@confida.li
Tel: +423 235 84 15

Unseren Newsletter zu steuerlichen Themen können Sie abonnieren unter [Newsletter | CONFIDA](#).

Disclaimer

Dieser Newsletter wurde lediglich zur Information erstellt und stellt keine Rechts- oder Steuerberatung dar. Wir übernehmen keine Haftung oder Verantwortung für allfällige Unklarheiten, Unkorrektheiten oder Ungenauigkeiten dieses Newsletters. Wir empfehlen jeden Fall unter Berücksichtigung aller Umstände mit Ihrem Steuerberater zu analysieren.

¹⁵ Vgl. Art. 10 Abs. 3 MWSTG.