

Kurt Pärli
Andreas Petrik

Arbeit, Krankheit, Invalidität

Arbeits- und sozialversicherungsrechtliche
Aspekte

2. Auflage



Stämpfli Verlag

Inhaltsverzeichnis

Vorwort zur zweiten Auflage.....	V
Abkürzungsverzeichnis.....	XVII
Literatur- und Materialverzeichnis.....	XXVII
1. Kapitel: Ausgangslage, Fragestellung und Vorgehen	1
I. Keine einheitlichen rechtlichen Regelungen.....	1
II. Bestandsaufnahme und Zusammenwirken relevanter Normen bei Verlaufsszenarien einer Arbeitsunfähigkeit.....	2
2. Kapitel: Arbeitsfähigkeit trotz Krankheit	11
I. Schutz vor Kündigung wegen des Gesundheitszustandes.....	12
1. Die relevanten Missbrauchstatbestände in Art. 336 Abs. 1 OR.....	14
1.1 Der Gesundheitszustand als Eigenschaft i. S. v. Art. 336 Abs. 1 lit. a OR.....	14
1.2 Vereitelungskündigung (Art. 336 Abs. 1 lit. c OR).....	25
1.3 Rachekündigung (Art. 336 Abs. 1 lit. d OR).....	28
1.4 Weitere missbräuchliche Kündigungsgründe.....	31
1.5 Beweis.....	34
1.6 Die Rechtsfolge einer missbräuchlichen Kündigung.....	37
2. Würdigung.....	42
3. Schutz vor Kündigung wegen des Gesundheitszustandes im öffentlichen Personalrecht.....	44
3.1 Anwendbares Recht.....	44
3.2 Spezielle Regelungen.....	49
3.3 Regelung im Bundespersonalrecht.....	51
3.4 Ausgewählte Regelungen im kantonalen Personalrecht.....	56
4. Würdigung.....	62
5. Keine Regelungen in privatrechtlichen Gesamtarbeits- verträgen (GAV).....	63
6. Regelungen in ausgewählten öffentlich-rechtlichen Gesamt- arbeitsverträgen (GAV).....	64
6.1 GAV SBB.....	64
6.2 GAV Post.....	65
6.3 GAV FHNW.....	67

II.	Schutz vor Benachteiligung wegen des Gesundheitszustandes im Bewerbungsverfahren und bei der Anstellung	68
1.	Pflicht zum Schutz der Persönlichkeit von Stellenbewerbenden	68
1.1	Fallbeispiele	68
1.2	Mögliche rechtliche Grundlagen zum Schutz vor Benachteiligung wegen des Gesundheitszustandes im Bewerbungsverfahren	69
1.3	Notwehrrecht der Lüge	73
2.	Benachteiligung bei der Anstellung	75
2.1	Ungleichbehandlung in der Kollektivkrankentaggeldversicherung (KVG und VVG)	75
2.2	Ungleichbehandlung im Bereich der weitergehenden beruflichen Vorsorge	75

3. Kapitel: Arbeitsunfähigkeit und (drohende)

Erwerbsunfähigkeit

I.	Geldleistungen bei Arbeitsunfähigkeit	79
1.	Lohnfortzahlung in privatrechtlichen Arbeitsverhältnissen	79
1.1	Die Voraussetzungen der Lohnfortzahlung	80
1.2	Höhe und Dauer der Lohnfortzahlungspflicht	92
1.3	Arbeitsrechtliche Folgen bei Vorliegen einer obligatorischen Versicherung	101
1.4	Einzelfragen zur Lohnfortzahlung	107
1.5	Zusammenfassende Würdigung zur Lohnfortzahlung	118
2.	Lohnfortzahlung in öffentlich-rechtlichen Arbeitsverhältnissen	119
2.1	Lohnfortzahlung im Bundespersonalrecht	119
2.2	Ausgewählte Regelungen im kantonalen Personalrecht	121
3.	Taggeldleistungen der obligatorischen Unfallversicherungen	133
3.1	Einleitung	133
3.2	Voraussetzungen	134
3.3	Verfahrensgrundsätze im Sozialversicherungsrecht	139
3.4	Höhe und Dauer der Taggeldleistung	142
3.5	Obligatorische Unfallversicherung bei Arbeitslosigkeit	142
3.6	Längerdauernde Arbeitsunfähigkeit	143
4.	Leistungen der Krankentaggeldversicherung	145
4.1	Gleichwertige Regelungen (Art. 324a Abs. 4 OR)	145
4.2	Krankentaggeldversicherung nach KVG	149
4.3	Krankentaggeldversicherung nach VVG	160
4.4	Abschliessende Bemerkungen	179

5.	Lohnfortzahlung in ausgewählten privatrechtlichen Gesamtarbeitsverträgen (GAV).....	180
5.1	Allgemein.....	180
5.2	Grundsätzliches zur Lohnfortzahlung in GAV.....	182
5.3	GAV im Schweizer Gastgewerbe.....	182
5.4	GAV MEM.....	184
5.5	Landesmantelvertrag für das schweizerische Bauhauptgewerbe 2019–2022 (LMV).....	186
5.6	GAV Swisscom.....	188
6.	Lohnfortzahlung in ausgewählten öffentlich-rechtlichen Gesamtarbeitsverträgen (GAV).....	189
6.1	GAV SBB.....	189
6.2	GAV Post.....	191
6.3	GAV FHNW.....	192
7.	Prämienbefreiung in der beruflichen Vorsorge.....	193
8.	Übersicht Geldleistungen bei Arbeitsunfähigkeit.....	194
8.1	Keine Leistungen.....	194
8.2	Volle Lohnfortzahlung bis drei Wochen.....	194
8.3	Lohnfortzahlung ein bis sechs Monate.....	194
8.4	Taggeldleistungen oder Lohnfortzahlung 80% während mind. 24 Monaten.....	195
8.5	Taggeldleistungen oder Lohnfortzahlung 12 Monate 100% und weitere 12 Monate reduziert.....	196
8.6	Taggeldleistungen oder Lohnfortzahlung > 80% während 24 Monaten.....	196
8.7	Abschliessende Bemerkungen.....	197
II.	Zeitlicher Kündigungsschutz.....	199
1.	Vorbemerkung.....	199
2.	Schutz vor Kündigung während krankheits- oder unfallbedingter Arbeitsunfähigkeit.....	200
2.1	Zeitlicher Kündigungsschutz im privatrechtlichen Arbeitsverhältnis (Art. 336c OR).....	200
2.2	Zeitlicher Kündigungsschutz im öffentlichen Personalrecht.....	219
2.3	Zeitlicher Kündigungsschutz in ausgewählten GAV der Privatwirtschaft.....	226
2.4	Zeitlicher Kündigungsschutz in ausgewählten GAV öffentlich-rechtlicher Betriebe.....	228
III.	Fürsorgepflichten der Arbeitgebenden gegenüber erkrankten/verunfallten Arbeitnehmenden.....	230
1.	Schutzpflichten, gestützt auf Art. 328 OR.....	231
1.1	Allgemeine Fürsorgepflicht.....	231
1.2	Schutz der Persönlichkeit der Arbeitnehmenden im Allgemeinen.....	232

1.3	Wichtigste geschützte Persönlichkeitsaspekte der Arbeitnehmenden.....	233
1.4	Beginn und Dauer des Persönlichkeitsschutzes.....	234
1.5	Grenzen des Persönlichkeitsschutzes.....	236
1.6	Einzelne Aspekte der Fürsorgepflicht in Art. 328 OR.....	237
1.7	Arbeitszeugnis.....	239
1.8	Rechtsfolgen bei Verletzung der Fürsorgepflicht.....	242
2.	Schutzpflichten gestützt auf das ArG.....	244
2.1	Anwendungsbereich des ArG.....	244
2.2	Vorschriften des ArG über den Gesundheitsschutz.....	247
2.3	Folgen einer Pflichtverletzung der Arbeitgebenden.....	253
2.4	Pflichten der Arbeitnehmenden.....	253
2.5	Verhältnis zu der privatrechtlichen Fürsorgepflicht nach Art. 328 OR.....	253
3.	Im Vergleich: Schutzpflichten gestützt auf das UVG.....	256
4.	Datenschutz und Überwachung am Arbeitsplatz.....	256
4.1	Regelungen im OR.....	256
4.2	Regelungen im DSGVO.....	261
4.3	Zwischenfazit.....	262
5.	Fürsorgepflicht im Zusammenhang mit Präsentismus.....	262
5.1	Hintergrund.....	262
5.2	Verbreitung und Ursachen.....	264
5.3	Kontextfaktoren.....	265
5.4	Folgen.....	266
5.5	Präsentismus und Fürsorgepflicht/Weisungsrecht.....	268
5.6	Anwesenheitsprämien.....	270
5.7	Zusammenfassung: Fürsorgepflicht der Arbeitgebenden bei Präsentismus.....	272
5.8	Treuepflicht der Arbeitnehmenden.....	273
5.9	Zwischenfazit.....	274
6.	Schutzpflichten im öffentlichen Personalrecht des Bundes.....	274
6.1	Regelung im BPG.....	274
6.2	Gesundheitsschutz im ArG.....	277
6.3	Case Management.....	279
7.	Schutzpflichten in ausgewählten kantonalen Personalrechtsordnungen.....	279
7.1	Kanton Zürich.....	280
7.2	Kanton Bern.....	281
7.3	Kanton Genf.....	281
7.4	Kanton St. Gallen.....	282
7.5	Kanton Obwalden.....	283

8.	Die Bestimmungen zum Persönlichkeitsschutz bei Krankheit/Behinderung in ausgewählten Gesamtarbeitsverträgen (GAV) in der Privatwirtschaft	284
8.1	GAV der Maschinen-, Elektro- und Metallindustrie	284
8.2	GAV der schweizerischen Uhren- und Mikrotechnik-industrie	285
8.3	GAV im Schweizer Gastgewerbe	286
8.4	GAV Swisscom	286
9.	Bestimmungen zur Fürsorgepflicht bei Krankheit/Behinderung in ausgewählten Gesamtarbeitsverträgen (GAV) öffentlich-rechtlicher Betriebe	287
9.1	GAV SBB	287
9.2	GAV Post	289
9.3	GAV FHNW	290
10.	Zusammenfassung und Gesamtwürdigung	291
10.1	Geltende Schutzbestimmungen	291
10.2	Gesundheitsmanagement	294
10.3	Bedeutung der Arbeitsbedingungen	296
IV.	Massnahmen der Invalidenversicherung	297
1.	Verhinderung der Desintegration und Förderung der Wiedereingliederung	297
2.	Früherfassung und Frühintervention der Invalidenversicherung	299
2.1	Früherfassung	299
2.2	Frühintervention	306
2.3	Eingliederungsorientierte Beratung	310
2.4	Beratung und Begleitung	311
3.	Würdigung	312
4.	Eingliederungsmassnahmen der Invalidenversicherung	312
4.1	Versicherungsmässige und allgemeine Anspruchsvoraussetzungen	313
4.2	Berufliche Massnahmen der Invalidenversicherung	314
4.3	Integrationsmassnahmen zur Vorbereitung auf die berufliche Eingliederung	329
4.4	Taggeldleistungen der Invalidenversicherung	333
5.	Eingliederungsrechtliche Neuerungen der 6. IV-Revision	334
5.1	Hintergrund der 6. IV-Revision	334
5.2	Verbesserung der Erwerbsfähigkeit von Rentenbezüger durch Massnahmen der Eingliederung	334
5.3	Förderung der Eingliederung durch Verminderung von negativen Anreizen	338

V.	Leistungen der Arbeitslosenversicherung	339
1.	Relevanz bei längerdauernder Arbeitsunfähigkeit	339
1.1	Anspruchsvoraussetzungen für Leistungen der Arbeitslosenversicherung	340
1.2	Taggeldleistungen der Arbeitslosenversicherung	345
1.3	Eingliederungsmassnahmen der Arbeitslosen- versicherung	346
1.4	Zwischenfazit	350
2.	Bildungsmassnahmen	351
3.	Beschäftigungsmassnahmen	352
4.	Spezielle Massnahmen	353
VI.	Koordinationsfragen Taggeld	355
1.	Einleitung	355
2.	Koordination sozialversicherungsrechtlicher Taggelder	355
2.1	Allgemein	355
2.2	Leistungen mehrerer KVG-Krankentaggeld- versicherungen	357
2.3	Taggelder der Kranken- und der Unfallversicherung	357
2.4	Taggelder der Kranken- und der Invaliden- versicherung	359
2.5	Taggelder der Unfall- und der Invalidenversicherung	360
2.6	Arbeitslosenentschädigung und Taggeldleistungen	360
2.7	Vorleistungspflicht	363
2.8	Regressrecht der Sozialversicherungen	364
3.	Koordination privatversicherungsrechtlicher Leistungen	365
3.1	Problemübersicht	365
3.2	Abgrenzung von Schaden- und Summenversicherung	366
3.3	Leistungen einer Schaden- und einer Summen- versicherung	367
4.	Koordination von sozial- und privatversicherungs- rechtlichen Leistungen	367
4.1	Leistungskoordination	367
4.2	Vorleistungspflicht	368
5.	Zusammenfassung und Würdigung	368
VII.	Interinstitutionelle Zusammenarbeit	370
1.	Hintergrund	370
2.	IIZ, IIZ-MAMAC und IIZ-plus	371
3.	Organisation	372
4.	Gesetzliche Grundlagen	374
4.1	Nachträgliche gesetzliche Verankerung im AVIG und IVG	374
4.2	Gesetzliche Grundlage in den Sozialhilfegesetzen	375
4.3	Datenschutzrechtliche Aspekte	375
5.	Abschliessende Bemerkungen	377

4. Kapitel: Erwerbsunfähigkeit	379
I. Erwerbsunfähigkeit und Invalidität.....	379
1. Einleitung.....	379
2. Begriff der Erwerbsunfähigkeit und der Invalidität.....	379
2.1 Legaldefinition.....	379
2.2 Gesundheitliche Beeinträchtigung und invaliditäts- fremde Faktoren.....	380
2.3 Zumutbare Behandlung und Eingliederung.....	381
2.4 Bezugnahme auf den Arbeitsmarkt.....	382
2.5 Fehlende Überwindbarkeit.....	383
3. Bemessung des Invaliditätsgrades.....	388
3.1 Regelungsinhalt von Art. 16 ATSG.....	388
3.2 Methoden des Einkommensvergleichs.....	390
3.3 Ermittlung des Invaliden- und Valideneinkommens.....	391
4. Invalidität bei Nicht- und Teilerwerbstätigen.....	393
4.1 Invalidität bei Nichterwerbstätigen.....	393
4.2 Invalidität bei Teilerwerbstätigen.....	394
5. Einheitlicher Invaliditätsgrad und Bindungswirkung.....	397
6. Invaliditätsbegriff in der beruflichen Vorsorge.....	398
7. Bemerkungen.....	398
II. Rentenleistungen der Invalidenversicherung.....	399
1. Leistungsvoraussetzungen.....	399
2. Rentenabstufung.....	400
3. Höhe und Dauer der Rente.....	400
4. Weitere Leistungen der Invalidenversicherung.....	401
5. Würdigung.....	402
III. Rentenleistungen der Unfallversicherung.....	402
1. Leistungsvoraussetzungen.....	402
2. Rentenabstufung.....	403
3. Höhe und Dauer der Rente.....	403
4. Weitere Leistungen der Unfallversicherung.....	405
4.1 Integritätsentschädigung.....	405
4.2 Übergangentschädigung.....	405
5. Würdigung.....	406
IV. Rentenleistungen im Rahmen der beruflichen Vorsorge.....	407
1. Obligatorische Versicherung.....	407
2. Anspruchsvoraussetzungen und Rentenabstufung.....	408
2.1 Anspruchsvoraussetzungen.....	408
2.2 Rentenabstufung.....	409
3. Höhe und Dauer der Rente.....	409
4. Weiterführung des Alterskontos.....	410
5. Würdigung.....	411

V.	Die Koordination von Invalidenrenten	412
1.	Einleitung	412
2.	Intrasystemische Koordination	412
2.1	Einleitung	412
2.2	Koordination in der Invalidenversicherung	413
2.3	Koordination in der Unfallversicherung	413
2.4	Koordination in der beruflichen Vorsorge	414
3.	Intersystemische Koordination von Invalidenrenten	414
3.1	Grundsatz	414
3.2	Krankheitsbedingte Erwerbsunfähigkeit	414
3.3	Unfallbedingte Erwerbsunfähigkeit	415
4.	Intersystemische Koordination von Renten- und Taggeldleistungen	416
4.1	Grundsatz	416
4.2	Rente der Invalidenversicherung und Taggelder der Unfallversicherung	416
4.3	Rente BVG und Taggelder nach KVG und UVG	417
5.	Extrasystemische Koordination von Renten und Taggeldern (Invalidenrente BVG und Krankentaggelder VVG)	417
5.1	Gesetzliche Regelung	418
5.2	Die bundesgerichtliche Rechtsprechung	418
5.3	Praktische Probleme der bundesgerichtlichen Betrachtungsweise	419
5.4	Auffassung der Lehre	420
6.	Vorleistung	421
7.	Zusammenfassung und Würdigung	422
VI.	Feststellung der Invalidität	422
1.	Untersuchungsgrundsatz	422
2.	Mitwirkungsrecht und Mitwirkungspflicht	423
3.	Beweisfragen	424
3.1	Beweismittel	424
3.2	Medizinische Gutachten	424
3.3	Beweisgrad	426
3.4	Beweiswürdigung	426
3.5	Die Überwachung der Versicherten	427

5. Kapitel: Krankheitsbedingte Arbeitsunfähigkeit im Kontext des aktivierenden Sozialstaates	431
I. Massnahmen zur Aktivierung und Disziplinierung	431
1. Gesundheitsmanagement, Früherfassung	431
2. Erhöhte Anforderungen für den Beweis der Arbeits- und Erwerbsfähigkeit	433
3. Das (überwundene?) Überwindbarkeitsdogma in der Invalidenversicherung	434
II. Aktivierung Kranker als Teil der Rekommodifizierung	437
III. Schranken der Aktivierung	439
1. Grundrechte sind mehr als Abwehrrechte	439
2. Faktische Grundrechtsverletzungen	439
IV. Schlussbetrachtungen	442
Stichwortverzeichnis	449