Handbücher für die Anwaltspraxis
Band II

Stellenwechsel und Entlassung

2., vollständig überarbeitete und erweiterte Auflage

herausgegeben von

Peter Münch
Professor an der ZHAW School of Management and Law
Dr. iur., Rechtsanwalt

Markus Metz
Richter am Bundesverwaltungsgericht
Dr. iur, Rechtsanwalt

Helbing Lichtenhahn Verlag

Inhaltsverzeichnis

Vorwort V
Inhaltsübersicht VII
Verzeichnis der Autorinnen und Autoren XXIX
Abkürzungsverzeichnis XXXI
Literaturverzeichnis XLI

Erster Teil Arbeitsrechtliche Aspekte 1

§ 1 Von der Kündigung und ihren Wirkungen 3

I. Problemübersicht 4

II. Gültigkeitsvoraussetzungen der Kündigung 5
1. Kündbarkeit des Vertrags 5
a) Ordentliche Kündbarkeit 5
b) Ausschluss der Kündbarkeit während gesetzlicher Sperrzeiten 6
c) Ausserordentliche Kündbarkeit 7
2. Rechtsgenügliche Kündigungserklärung 7
a) Form 7
b) Vorgängige Anhörung des Arbeitnehmers? 8
c) Inhalt 8
d) Zugang 10
3. Kein Verstoss gegen Schutzvorschriften mit Nichtigkeits- oder Anfechtbarkeitsfolge 11

III. Wirkungen der Kündigung 11
1. Vertragsbeendigung 12
a) Zeitpunkt des Eintritts der Beendigungswirkung 12
aa) Vertragliche Kündigungsfristen 12
bb) Gesetzliche Kündigungsfristen 13
cc) Verlängerung der Kündigungsfrist infolge Kündigungsschutzes 14
b) Nebenfolgen der Vertragsbeendigung 14
aa) Fälligkeit der Forderungen aus dem Arbeitsverhältnis 15
bb) Herausgabe- und Rückerstattungspflichten 15
cc) Fortwirkungen der Treuepflicht 16
2. Rechtslage in der Zeit zwischen Kündigung und Ablauf der Kündigungsfrist 17
a) Freizeit für die Stellensuche 17
b) Ferienbezug während der Kündigungsfrist 18
c) Freistellung 20
3. Finanzielle Folgen der Kündigung 22
a) Restlohnforderungen 22

aa) Zeitlicher Umfang des Lohnanspruchs 23
bb) Lohnhöhe 23
b) Überstundenvergütungen 25
c) Gratifikationen 28
d) Ferienabgeltung und -rückerstattung 32
e) Abgangsentschädigungen 34
f) Ansprüche aus Kündigungsschutz 35
g) Schadenersatzansprüche des Arbeitgebers 35
4. Anspruch auf schriftliche Begründung der Kündigung 35

IV. Alternativen zur Kündigung 37
1. Kündigungsdrohung 37
2. Aufhebungsvertrag oder «einvernehmliche Auflösung» 38
a) Grenzen der Zulässigkeit 38
b) Zustandekommen 39
c) Willensmängel 40

V. Prozessuales Vorgehen 40
1. Streitbeilegung durch Vergleich 41
2. Fristen für die Klageeinleitung 41
a) Forderungsklagen 41
b) Zeugnisklagen 42
3. Zuständiges Gericht 42
a) Örtliche Zuständigkeit 42
b) Sachliche Zuständigkeit 43
c) Frage der Zulässigkeit von Schiedsvereinbarungen 44
4. Prozessvertretung 45
5. Verfahrensmässige Besonderheiten von arbeitsrechtlichen Zivilprozessen mit Streitwerten von bis zu Fr. 30 000.- 45
a) Kostenlosigkeit 47
b) Untersuchungsgrundsatz 48
c) «Vereinfachtes Verfahren» 50

VI. Checklisten 50
1. Liegt eine gültige Kündigung vor? 50
2. Was bedeutet die Kündigung konkret? 51
3. Welche Besonderheiten gelten für die Zeit, in der der Arbeitnehmer in gekündigter Stellung ist? 51
4. Die Geltendmachung welcher Ansprüche ist zu prüfen? 51

§2 Kündigungsschutz 53

I. Problemübersicht 53

II. Anwendungsbereich des Kündigungsschutzes 54
1. Bestehen eines gültigen Arbeitsvertrages 54
2. Beendigung des Arbeitsverhältnisses durch Kündigung 54
3. Unbefristetes ArbeitsverHältnis 55

4. «Kettenarbeitsverträge» 55
5. Probearbeitsverhältnisse 56

III. Sachlicher Kündigungsschutz 57
1. Missbrauchstatbestände 57
a) Kündigung wegen einer persönlichen Eigenschaft 58
b) Kündigung wegen der Ausübung von verfassungsmässigen Rechten 58
c) Kündigung zur Vereitelung von Ansprüchen aus dem Arbeitsverhältnis 59
d) Rachekündigung 59
e) Kündigung wegen Militärdienstes oder einer anderen nichtfreiwillig übernommenen gesetzlichen Pflicht 60
f) Kündigung wegen Gewerkschaftszugehörigkeit 60
g) Kündigung wegen der Amtsführung als gewählter Arbeitnehmervertreter 61
h) Kündigung aus zwei oder mehreren Gründen, von denen nur einer missbräuchlich ist 61
i) Beweisfragen 62
2. Rechtsfolgen missbräuchlicher Kündigung 62
a) Rechtsverletzungsbusse 62
b) Schadenersatz und Genugtuung 63
3. Prozessuales Vorgehen 64
a) Einsprache 64
b) Klage 64

IV. Zeitlicher Kündigungsschutz 65
1. Sperrfristen 65
a) Schweizerischer obligatorischer Militärdienst, Zivilschutzdienst, Militärischer Frauendienst oder Rotkreuzdienst 65
b) Krankheits- oder unfallbedingte Arbeitsunfähigkeit 65
c) Schwangerschaft und Niederkunft 66
d) Dienstleistung für eine Hilfsaktion im Ausland 66
e) Vertretung des Vorgesetzten oder des Arbeitgebers während Militärdienst oder ähnlichen Dienstleistungen 66
2. Wirkungen der Sperrfristen 67
a) Ungültigkeit der während einer Sperrfrist ausgesprochenen Kündigung 67
b) Verlängerung der Kündigungsfrist bei Eintritt eines Sperrtatbestandes nach bereits erfolgter Kündigung 67
aa) Berechnung der verlängerten Kündigungsfrist 67
bb) Voraussetzungen und zeitlicher Rahmen der Fortdauer des Lohnanspruchs während der verlängerten Kündigungsfrist 68
3. Prozessuales Vorgehen 70

V. Schutz gegen ungerechtfertigte fristlose Entlassung 70
1. «Wichtige Gründe» 70
a) Begriff 70

b) Beispiele aus der Gerichtspraxis 71
c) Obliegenheit unverzüglicher Geltendmachung 72
2. Rechtsfolgen ungerechtfertigter fristloser Kündigung 72
a) Lohnersatz 72
b) Rechtsverletzungsbusse 73
c) Folgen des ungerechtfertigten fristlosen Verlassens der Arbeitsstelle 73
3. Prozessuales Vorgehen 74

VI. Checklisten 74
1. Schutz gegen missbräuchliche Kündigung 74
2. Schutz gegen unzeitige Kündigungen 75
3. Schutz gegen ungerechtfertigte fristlose Kündigungen 75

§3 Massenentlassung 77

I. Problemübersicht 77

II. Allgemeiner Anwendungsbereich 79
1. Räumlicher Geltungsbereich 79
2. Zeitlicher Geltungsbereich 81
3. Sachliche Geltung 81
a) Privatrechtliche Anstellungen 81
b) Keine behördliche Anordnung 82

III. Voraussetzungen 84
1. Zu berücksichtigende Kündigungen 84
a) Kündigung des Arbeitgebers 84
b) Kündigungsgrund 86
c) Änderungskündigungen 89
d) Kündigungen im Probeverhältnis 91
e) Fristlose Kündigung 91
2. Mindestanzahl der Kündigungen 93
a) Anzahl der Kündigungen 93
b) Betrieb 94
c) Zeitraum von 30 Tagen 95
3. Beendigung des Arbeitsverhältnisses wegen der Massenentlassung? 95

IV. Vom Arbeitgeber einzuhaltendes Entlassungsverfahren 96
1. Konsultationen der Arbeitnehmerschaft 96
2. Mitteilung an das Arbeitsamt 100
3. Zeitpunkt der Kündigungen 101

V. Rechtsfolgen bei Verletzung von Verfahrensvorschriften 102
1. Unterlassen der Konsultationen 103
a) Rechtsverletzungsbusse 103
b) Schadenersatz 104
c) Realerfüllung 105
2. Unterlassen der Mitteilung an das Arbeitsamt 106

a) Verlängerung der Kündigungsfrist 106
b) Verwaltungsrechtliche Folgen 108

VI. Geltendmachung der Ansprüche 108
1. Klage auf Lohnzahlung 108
2. Geltendmachung der Entschädigung 109
3. Zuständigkeit 110
4. Klagelegitimation (insbesondere der Verbände) 111
5. Beweislast 111

VII. Checklisten 112
1. Vor dem Aussprechen von Entlassungen 112
2. Vor dem Geltendmachen von Forderungen aufgrund von Massenentlassungen 113

§ 4 Kündigung und kollektives Arbeitsrecht 117

I. Problemübersicht 117

II. Gesamtarbeitsvertrag (GAV): Inhalt und Bedeutung für den Einzelarbeitsvertrag 118
1. Inhalt des Gesamtarbeitsvertrages 118
2. Bindung an den GAV 119
3. Auslegung des GAV 119
4. Beendigung des GAV 120

IM. Einzelarbeitsvertragliche Kündigungsschutzbestimmungen im GAV 120
1. Gesetzlicher Rahmen 120
2. Prinzip der Kündigungsfreiheit 121
3. Vorbehalt der fristlosen Auflösung gemäss Art. 337 OR 122
4. Zulässige Kündigungsbeschränkungen 122

IV. Rechtslage nach Beendigung des GAV 123
1. Beendigung des GAV 123
2. Auflösung des GAV aus wichtigem Grund und Neuverhandlungen im Krisenfall 123
3. Prinzip der Nachwirkung des GAV 124
4. Nachwirkung auch der Kündigungsbeschränkungen? 125
5. Besonderheiten bei Massenänderungskündigungen 126
6. Weitergeltung des GAV bei Betriebsübergang 126

V. Sozialplan 127
1. Zweck eines Sozialplans 127
2. Anspruch auf einen Sozialplan 127
3. Sozialplan und Anhörungsrechte 128
4. Abschluss und Inhalt eines Sozialplans 129

VI. Kündigung wegen Teilnahme am Arbeitskampf 130
1. Arbeitskampffreiheit 130

2. Teilnahme am Arbeitskampf und arbeitsvertragliche Leistungspflicht 130
3. Rechtmässigkeit des Arbeitskampfes 131

§5 Arbeitszeugnis 135

I. Problematik von Arbeitszeugnissen 136

II. Zeugnisarten und Referenzen 136
1. Überblick 136
2. Qualifiziertes Zeugnis 138
a) Schlusszeugnis 138
b) Zwischenzeugnis 139
3. Einfaches Zeugnis 140
4. Lehrzeugnis 141
5. Referenz des Arbeitgebers 141

IM. Formelle Anforderungen an Arbeitszeugnisse 142
1. Schriftform 142
2. Sprache 143
3. Datum 143
4. Unterschrift 144

IV. Materielle Anforderungen an Arbeitszeugnisse 145
1. Mindestangaben 145
a) Personalien des Arbeitnehmers 145
b) Beschreibung der Tätigkeit 146
c) Vertragsdauer 146
d) Arbeitsort 147
e) Leistung und Verhalten 147
2. Zusatzangaben 148
a) Spezielle Einsätze und Funktionen 148
b) Angaben zur Vertragsbeendigung 149
3. Richtigkeit und Vollständigkeit 150
a) Wahrheit und Klarheit 150
b) Gliederung 154
c) Formulierung 154
d) Qualifikation 156

V. Besonderheiten von Arbeitszeugnissen 158
1. Fälligkeit des Arbeitszeugnisses 158
2. Verjährung des Zeugnisanspruchs 160
3. Datenschutz und Retention 161
4. Arbeitszeugnisse im Konkurs 162
5. Arbeitszeugnis als strafrechtlich relevante Urkunde 162

VI. Haftung für Arbeitszeugnisse 163
1. Überblick 163
2. Haftung gegenüber dem Arbeitnehmer 164
3. Haftung gegenüber Dritten 164

VII. Arbeitszeugnisse als Prozessgegenstand 166
1. Zeugnisklagen 166
a) Klage auf Erfüllung 166
b) Klage auf Herausgabe 167
c) Klage auf Berichtigung 167
2. Verteilung der Beweislast 168
3. Streitwert eines Arbeitszeugnisses 169
4. Durchsetzung des Urteils 170

§ 6 Gesetzliche und vertragliche Informationsrechte und -pflichten bei und nach Beendigung des Einzelarbeitsvertrages 171

I. Problemübersicht 171

II. Einzelarbeitsvertrag 172
1. Geldforderungen 172
a) Gehalts-und Entschädigungsansprüche 172
b) Provisionen 173
c) Abgangsentschädigung 173
2. Erfindungen und Design 173
3. Herausgabe und Rechenschaftspflicht 174
4. Geheimhaltung 174
5. Datenschutz 175
6. Konkurrenzverbot 176
7. Arbeitszeugnis 176
8. Personalvorsorge 177
9. Kündigungsschutz 177

IM. Bundespersonal 177

IV. Arbeitsgesetz 177

V. Sozialversicherungsrecht 178
1. AHV 178
2. Berufliche Vorsorge 179
3. Unfallversicherung 179
4. Kranken- und Unfallversicherung 179
5. Arbeitslosen-und Insolvenzversicherung 180
6. Erwerbsersatz 180

VI. Zusammenfassung und Schlussbetrachtung 181

§7 Konkurrenzverbot 183

I. Problemübersicht 183

II. Geltungsvoraussetzungen 184
1. Abschlussvoraussetzungen 185
a) Handlungsfähigkeit der verpflichteten Person 185
b) Schriftform 185

2. Wirkungsvoraussetzungen 186
a) Einblick in den Kundenkreis 187
b) Einblick in Fabrikations- oder Geschäftsgeheimnisse 188
c) Schädigungsmöglichkeit 188
3. Dahinfallen des Konkurrenzverbotes 190
a) Wegfall mangels Interesses des Berechtigten 190
b) Wegfall infolge der Kündigungsumstände 190
c) Verzicht und Aufhebungsvertrag 193

III. Inhalt und Umfang des Konkurrenzverbotes 193
1. Verbotene Tätigkeit 193
a) Betreiben eines Konkurrenzunternehmens 194
b) Teilnahme an einem Konkurrenzunternehmen 195
2. Interessenabwägung 195
a) Erschwerung des wirtschaftlichen Fortkommens 196
b) Karenzentschädigung 197
3. Objektive Grenzen 198
a) Räumliche Begrenzung 198
b) Zeitliche Begrenzung 199
c) Inhaltliche Begrenzung 200
4. Reduktion übermässiger Verbote 201

IV. Verletzung des Konkurrenzverbotes 202
1. Schadenersatz als Grundregel 202
2. Konventionalstrafe als Normalfall 203
3. Erfüllungsanspruch (Realexekution) als Ausnahme 204
4. Exkurs: Parallele Ansprüche aus UWG 206

V. Prozessuales Vorgehen 206
1. Beweisrechtliches 206
2. Feststellungsklage der verpflichteten Person 208
3. Verletzungsklage des berechtigten Arbeitgebers 208
4. Provisorischer Rechtsschutz 209

VI. Checkliste 212

§8 Beendigung öffentlicher Dienstverhältnisse 213

I. Problemübersicht 215

II. Grundlagen 215
1. Gesetzliche Regelung der Dienstverhältnisse im öffentlichen Recht 215
a) Grundsatz 215
b) Arten öffentlichrechtlicher Dienstverhältnisse 216
2. Die Begründung und Ausgestaltung von Dienstverhältnissen im öffentlichen Recht 217
3. Übersicht über die Beendigungsgründe und zu beachtende Grundsätze - 219

IM. Ordentliche Beendigung öffentlichrechtlicher Dienstverhältnisse 220
1. Ordentliche Beendigung des Beamtenverhältnisses 220
a) NichtWiederwahl 220
b) Demission auf den Ablauf der Amtsdauer hin 221
2. Ordentliche Beendigung von Dienstverhältnissen 222
a) Beendigung verfügungsbegründeter Dienstverhältnisse 222
b) Beendigung von vertraglich begründeten öffentlichrechtlichen Dienstverhältnissen 223
3. Ordentliche Pensionierung 224

IV. Ausserordentliche Beendigung öffentlichrechtlicher Dienstverhältnisse 225
1. Beendigung des Dienstverhältnisses aus «wichtigen Gründen» 225
2. Administrative Entlassung 226
3. Disziplinarische Entlassung 228
4. Demission während der Amtsdauer 229
5. Ausserordentliche flexible Pensionierung 230
6. Stellenaufhebung 230

V. Auflösung privatrechtlicher Dienstverhältnisse 232
1. Ordentliche Auflösung 234
2. Ausserordentliche Auflösung 234

VI. Beendigungsfolgen 235
1. Wirksamkeit einer ungerechtfertigten Beendigung 235
2. Vermögensrechtliche Folgen der Beendigung 236
a) Vermögensrechtliche Folgen aus dem Dienstverhältnis 236
b) Vermögensrechtliche Folgen aus der beruflichen Vorsorge 237

VII. Verfahren und Rechtsschutz 237
1. Verfahren 237
2. Rechtsschutz 239
a) Bundesrechtliche Dienstverhältnisse 239
aa) Der Instanzenzug 239
bb) Der Kündigungsschutz nach Art. 14 BPG 240
cc) Der Rechtsschutz bei Streitigkeiten betreffend berufliche Vorsorge 242
dd) Der Rechtsschutz nach dem Gleichstellungsgesetz 243
b) Kantonale Dienstverhältnisse 244
aa) Der Rechtsschutz auf kantonaler Ebene 244
bb) Der Rechtsschutz auf Bundesebene 245
c) Privatrechtliche Dienstverhältnisse 245

VIII. Checklisten 246
1. Welcher Art war das beendigte Dienstverhältnis? 246
2. Wie wurde das Dienstverhältnis beendet? 246
a) Öffentlichrechtliche Dienstverhältnisse 246
b) Privatrechtliche Dienstverhältnisse 247
3. Die Geltendmachung welcher Ansprüche ist zu prüfen? 247

Zweiter Teil Gleichstellungsrechtliche Aspekte 249

§9 Diskriminierende Entlassung 251

I. Problemübersicht 251

II. Tatbestände der diskriminierenden Entlassung 253
1. Direkte und indirekte Diskriminierung 253
2. Vorbehalt der sachlichen Rechtfertigung einer geschlechtsbezogenen Unterscheidung 255
3. Bedeutung des Vorbehalts angemessener Massnahmen zur Verwirklichung der tatsächlichen Gleichstellung für die Entlassung 256
4. Verhältnis zwischen der diskriminierenden Kündigung (Art. 3 GIG) und der missbräuchlichen Kündigung wegen einer persönlichen Eigenschaft (Art. 336 Abs. 1 lit. a OR) 257
5. Sonderfall der diskriminierenden Kündigung in der Form einer fristlosen Kündigung 258
   a) Wichtiger Grund 258
   b) Anwendung der verfahrensrechtlichen Bestimmungen des Gleichstellungsgesetzes 258
   c) Sanktion gemäss Art. 337c Abs. 3 OR 259

IM. Rechtsfolgen einer diskriminierenden Entlassung 259
1. Kein Bestandesschutz im privatrechtlichen Arbeitsverhältnis: Grundsatz und Ausnahmen 259
   a) Grundsatz: Kein Bestandesschutz im privatrechtlichen Arbeitsverhältnis 259
   b) Sonderfall der Rachekündigung im Sinne von Art. 10 GIG 259
   c) Sonderfall der Kündigung, die unter Berufung auf die Schwangerschaft oder Mutterschaft während der entsprechenden Sperrfrist (Art. 336c Abs. 1 lit. c OR) erfolgt 260
2. Anspruch auf Entschädigung 261
3. Ansprüche auf Schadenersatz und Genugtuung 261
4. Weitergehende einzel- oder gesamtarbeitsvertragliche Ansprüche 264
5. Anspruch auf Feststellung der diskriminierenden Kündigung 264
   a) Frage eines individuellen Feststellungsanspruches 264
   b) Feststellungsanspruch von Organisationen mittels der Verbandsklage im Sinne von Art. 7 GIG 265
6. Aufhebung der diskriminierenden Entlassungsverfügung beim öffentlich-rechtlichen Arbeitsverhältnis 266

IV. Prozessuales Vorgehen 266
1. Verfahrensrechtliche Rechtsgrundlagen 266
   a) Kündigung eines privatrechtlichen Arbeitsverhältnisses 266
   b) Beendigung eines öffentlichrechtlichen Arbeitsverhältnisses 266
2. Vorprozessuale interne Einsprache gegen die diskriminierende Kündigung eines privatrechtlichen Arbeitsverhältnisses 267

a) Frist 267
b) Form 267
c) Einsprecher und Adressat 267
d) Frist- und formgerechte Einsprache als Voraussetzung der Klage auf Entschädigung 268
3. Schlichtungsversuch 268
a) Organisation und Aufgaben der Schlichtungsbehörden 268
b) Direkte Klage beim Gericht 269
c) Schlichtungsgesuch 270
d) Verhandlung 271
e) Ergebnis des Schlichtungsversuchs 271
f) Kostenlosigkeit des Verfahrens 272
g) Einigung mit Mediation 273
4. Gerichtliches Verfahren vor erster Instanz 273
a) Zuständiges Gericht 273
b) Vereinfachtes Verfahren unabhängig vom Streitwert 273
c) Verfahren 273
d) Recht auf Prozessvertretung 274
e) Untersuchungsgrundsatz, Beweiserhebung von Amtes wegen, Eventualmaxime und Novenrecht 274
f) Beweiserleichterung: Ausreichen der Glaubhaftmachung der diskriminierenden Kündigung 275
g) Kostenrisiko 276
5. Besonderheiten der zivilrechtlichen Klage auf Entschädigung 276
a) Parteien 276
b) Form- und fristgerechte Einsprache beim Kündigenden als Klagevoraussetzung 277
c) Frist für die Klageeinreichung 277
d) Teilklage 278
e) Unbezifferte Forderungsklage 278
6. Besonderheiten der Klage auf Schadenersatz und Genugtuung sowie weitergehende vertragliche Ansprüche 279
a) Parteien 279
b) Fristen 279
7. Besonderheiten der Klagen und Beschwerden von Organisationen (Art. 7 GIG) 279
a) Parteien 279
b) Beschränkung auf Feststellung im eigenen Namen 280
c) Klagevoraussetzungen 280
d) Geltung der allgemeinen gleichstellungsrechtlichen Verfahrenserleichterungen für die Verbandsklage 280
e) Fristen 280
8. Koordination zwischen klagender Organisation und betroffener Person 281

V. Checkliste 283

§10 Rachekündigung **285**

I. Problemübersicht **285**

II. Tatbestandselemente **286**
1. Sachliche Voraussetzung: Diskriminierungs-Verfahren 287
2. Zeitliche Voraussetzung 288
3. Kein begründeter Anlass 290
4. Beweislast 291

III. Rechtsfolgen **291**
1. Kündigungsschutz 292
2. Entschädigung 293

IV. Verfahren **294**
1. Schlichtungsverfahren 295
2. Klagefristen 295
3. Begehren um vorsorgliche Wiedereinstellung 296
4. Interne Einsprache als Voraussetzung der Entschädigungsklage 296
5. Verfahrensgrundsätze 296

V. Checkliste **297**
1. Liegt ein obligationenrechtliches Arbeitsverhältnis vor? (Art. 8 ff. GIG). 297
2. Ist Abhilfe gegen eine geschlechtsbezogene Benachteiligung verlangt worden? (Art. 10 Abs. 1 GIG). 297
   a) Entweder durch die entlassene Person 297
   b) Oder durch einen Verband 297
3. Liegt ein begründeter Anlass für die Kündigung vor? (Art. 10 Abs. 1 GIG) 297
4. Anfechtung der Entlassung: 297
5. Entschädigung: 297

Dritter Teil Vorsorgerechtliche Aspekte **299**

§11 System der beruflichen Vorsorge **301**

I. Vorbemerkungen **301**

II. Rechtliche Grundlagen der beruflichen Vorsorge **302**
1. Bundesverfassung - Drei-Säulen-Konzept 302
2. Bundesgesetze über die berufliche Vorsorge 302
3. Verordnungen über die berufliche Vorsorge 303
4. Reglemente und Statuten 304

III. Vorsorgeeinrichtungen **304**
1. Rechtsträger 304
2. Registrierte und nicht registrierte Vorsorgeeinrichtungen 305
3. Kollektiveinrichtungen - 306

4. Vorsorgeeinrichtungen mit Rückdeckung bei einer Versicherungsgesellschaft 307
5. Organisation der Vorsorgeeinrichtung 308
a) Das oberste Organ 308
b) Geschäftsführung 308
c) Experte für berufliche Vorsorge 308
d) Revisionsstelle 309
e) Aufsicht 309

IV. Versicherungsunterstellung 309
1. Übersicht 309
2. Obligatorische Versicherung für Arbeitnehmer 310
3. Obligatorische Versicherung für Bezüger von Arbeitslosenentschädigung 311
4. Freiwillige Versicherung für Arbeitnehmer 311
5. Freiwillige Versicherung Selbstständigerwerbender 312
6. Versicherung in der weitergehenden beruflichen Vorsorge 313

V. Leistungen der beruflichen Vorsorge im Vorsorgefall 314
1. Übersicht 314
2. Obligatorische berufliche Vorsorge 314
a) Leistungsarten und Leistungsformen 314
b) Grundlagen der Leistungsbemessung 315
c) Gemeinsame Bestimmungen für die obligatorischen Vorsorgeleistungen 318
3. Weitergehende berufliche Vorsorge 318
4. Verjährung von Vorsorgeansprüchen 319

VI. Finanzierung der beruflichen Vorsorge und Insolvenzdeckung 319
1. Finanzierung 319
2. Insolvenzdeckung durch den Sicherheitsfonds BVG 321

VII. Rechtspflege in der beruflichen Vorsorge 322
1. Übersicht 322
2. Das Klageverfahren gemäss Art. 73 BVG 323
2. Das Beschwerdeverfahren gemäss Art. 74 BVG 324

§12 Berufliche Vorsorge bei Stellenwechsel und Entlassung 325

I. Problemübersicht 325

II. Ende des Vorsorgeverhältnisses und des Vorsorgeschutzes 326
1. Vorbemerkung 326
2. Auflösung des Vorsorgeverhältnisses 326
a) Grundsatz 326
b) Missbräuchliche Kündigung durch den Arbeitgeber 327
c) Kündigung zur Unzeit durch den Arbeitgeber 327
d) Fristlose Auflösung des Arbeitsverhältnisses 328

4. Vorsorgeeinrichtungen mit Rückdeckung bei einer Versicherungsgesellschaft 307
5. Organisation der Vorsorgeeinrichtung 308
a) Das oberste Organ 308
b) Geschäftsführung 308
c) Experte für berufliche Vorsorge 308
d) Revisionsstelle 309
e) Aufsicht 309

IV. Versicherungsunterstellung 309
1. Übersicht 309
2. Obligatorische Versicherung für Arbeitnehmer 310
3. Obligatorische Versicherung für Bezüger von Arbeitslosenentschädigung 311
4. Freiwillige Versicherung für Arbeitnehmer 311
5. Freiwillige Versicherung Selbstständigerwerbender 312
6. Versicherung in der weitergehenden beruflichen Vorsorge 313

V. Leistungen der beruflichen Vorsorge im Vorsorgefall 314
1. Übersicht 314
2. Obligatorische berufliche Vorsorge 314
a) Leistungsarten und Leistungsformen 314
b) Grundlagen der Leistungsbemessung 315
c) Gemeinsame Bestimmungen für die obligatorischen Vorsorgeleistungen 318
3. Weitergehende berufliche Vorsorge 318
4. Verjährung von Vorsorgeansprüchen 319

VI. Finanzierung der beruflichen Vorsorge und Insolvenzdeckung 319
1. Finanzierung 319
2. Insolvenzdeckung durch den Sicherheitsfonds BVG 321

VII. Rechtspflege in der beruflichen Vorsorge 322
1. Übersicht 322
2. Das Klageverfahren gemäss Art. 73 BVG 323
2. Das Beschwerdeverfahren gemäss Art. 74 BVG 324

§ 12 Berufliche Vorsorge bei Stellenwechsel und Entlassung 325

I. Problemübersicht 325

II. Ende des Vorsorgeverhältnisses und des Vorsorgeschutzes 326
1. Vorbemerkung 326
2. Auflösung des Vorsorgeverhältnisses 326
a) Grundsatz 326
b) Missbräuchliche Kündigung durch den Arbeitgeber 327
c) Kündigung zur Unzeit durch den Arbeitgeber 327
d) Fristlose Auflösung des Arbeitsverhältnisses 328

e) Ungerechtfertigtes Verlassen der Arbeitsstelle durch den Arbeitnehmer 328
f) Auflösung des Arbeitsverhältnisses bei arbeitsunfähigen Arbeitnehmern und Arbeitnehmerinnen im Mutterschaftsurlaub 329
g) Massenentlassung 330
h) Betriebsübernahme 330
3. Beendigung des Vorsorgeschutzes 331

III. Freizügigkeitsfall (Entlassung bzw. Stellenwechsel vor Eintritt eines Vorsorgefalles) 331
1. Der Freizügigkeitsfall 331
2. Der Anspruch auf Austrittsleistung (Freizügigkeitsleistung) 332
a) Höhe der Austrittsleistung 332
aa) Übersicht 332
bb) Technische Austrittsleistung (Art. 15 und 16 FZG) 333
cc) Mindestbetrag der Austrittsleistung (Art. 17 FZG) 334
dd) BVG-Altersguthaben (Art. 18 BVG) 334
b) Geltendmachung, Fälligkeit und Verzinsung der Austrittsleistung 335
3. Erhaltung des Vorsorgeschutzes 336
a) Verfahren beim Austritt aus der bisherigen Vorsorgeeinrichtung 336
b) Eintritt in eine neue Vorsorgeeinrichtung 337
aa) Beginn des Vorsorgeverhältnisses mit der neuen Vorsorgeeinrichtung 337
bb) Verfahren beim Eintritt in die neue Vorsorgeeinrichtung 337
cc) Gesundheitsvorbehalte bei Eintritt in die neue Vorsorgeeinrichtung 342
c) Erhaltung des Vorsorgeschutzes bei einer Freizügigkeitseinrichtung 344
d) Auffangeinrichtung 345
aa) Freiwillige Versicherung 345
bb) Obligatorische Versicherung als arbeitslose Person 347
cc) Freizügigkeitskonto 348
e) Verbleib bei der bisherigen Vorsorgeeinrichtung 348
4. Barauszahlung der Austrittsleistung 350
a) Voraussetzungen für eine Barauszahlung der Austrittsleistung 350
b) Barauszahlung bei endgültiger Ausreise aus der Schweiz 351
c) Barauszahlung bei Aufnahme einer selbstständigen Erwerbstätigkeit 352
d) Barauszahlung bei geringfügiger Austrittsleistung 353

IV. Entlassung und Stellenwechsel in Zusammenhang mit dem Eintritt eines Vorsorgefalles 354
1. Übersicht 354
2. Entlassung und Stellenwechsel im Rentenalter 354

3. Entlassung und Stellenwechsel bei Arbeitsunfähigkeit und Invalidität 355
a) Ausgangslage 355
b) Ermittlung der zuständigen Vorsorgeeinrichtung im Invaliditätsfall 356
c) Schicksal des Vorsorgeverhältnisses und der Austrittsleistung bei Arbeitsunfähigkeit und im Invaliditätsfall 357
d) Nachträgliche Erhöhung des Invaliditätsgrades 359

V. Teilhabe am Liquidationsergebnis 360
1. Allgemeines 360
2. Teilliquidation infolge erheblicher Verminderung der Belegschaft 361
3. Teilliquidation infolge Restrukturierung des Arbeitgeberunternehmens 362
4. Teilhabe an einem positiven Liquidationsergebnis 363
a) Feststellung der zu verteilenden freien Mittel 363
b) Festlegung des Verteilungsplanes 363
c) Die Übertragung der freien Mittel 363
5. Abzug eines versicherungstechnischen Fehlbetrages 364

VI. Checklisten 365
1. Auflösung des Arbeitsverhältnisses 365
2. Beginn eines neuen Arbeitsverhältnisses 366
3. Ende des Arbeitsverhältnisses und Bezug von Taggeldern der Arbeitslosenversicherung 366
4. Ende des Arbeitsverhältnisses und Aufnahme einer selbstständigen Erwerbstätigkeit 367

Vierter Teil Aspekte des Sozialversicherungsrechts im engeren Sinne 369

§13 Arbeitslosenversicherung 371

I. Problemübersicht 371

II. Grundlagen 372

IM. Anspruchsvoraussetzungen 375
1. Arbeitslosigkeit 375
2. Anrechenbarer Arbeitsausfall 376
3. Beitragszeit 378
a) Erfüllung der Beitragszeit 378
b) Befreiung von der Erfüllung der Beitragszeit 379
4. Vermittlungsfähigkeit 379
a) Vermittlungsbereitschaft 380
b) Zumutbare Arbeit 381
c) Arbeitsfähigkeit und Verfügbarkeit 381
5. Erfüllung der Kontrollvorschriften 383

IV. Geltendmachung des Anspruchs 384

V. Leistungen der Arbeitslosenversicherung 384
1. Versicherter Verdienst 385
a) Ermittlung des versicherten Verdiensts aufgrund des früheren Einkommens 385
b) Pauschalansätze für den versicherten Verdienst 386
2. Wartezeiten 386
a) Allgemeine Wartezeit 386
b) Besondere Wartezeiten 387
3. Dauer des Taggeldanspruches 387
4. Höhe des Taggeldanspruchs 389
5. Ausgleichszahlungen bei Zwischenverdienst 389
6. Vorzeitige Pensionierung 391
7. Aufnahme einer selbständigen Erwerbstätigkeit 391
8. Einstellung in der Anspruchsberechtigung (Sperrtage) 393

VI. Exkurs: Die Versicherungssituation der Erwerbslosen 398
1. Alters-, Hinterlassenen-und Invalidenversicherung 398
2. Berufliche Vorsorge 399
3. Unfallversicherung 399
4. Kranken- und Mutterschaftsversicherung 400

VII. Sonderfall Insolvenzentschädigung 400

VIII. Verfahren und Rechtsschutz 403

IX. Checklisten 404
1. Arbeitslosenentschädigung 404
a) Beendigung des Arbeitsverhältnisses 404
b) Anspruchsvoraussetzungen 404
c) Geltendmachung des Anspruchs 405
d) Arbeitslosentaggelder 405
e) Versicherungssituation 406
2. Insolvenzentschädigung 406

§ 14 Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (AHV/IV) 407

I. Problemübersicht 407

II. Grundlagen 407
1. Allgemeines 407
2. Versicherungs- und Beitragspflicht 408
a) Versicherungspflicht 408
b) Beiträge 408
c) Beitragsschuldner 409
d) Individuelle Konten 409
3. Einfluss der Beiträge auf die Leistungen 409
4. AHV/IV und Beendigung von Arbeitsverhältnissen 410

III. Vermeiden von Beitragslücken 410
1. Auszug aus dem individuellen Konto 411
2. Aufnahme einer selbständigen Erwerbstätigkeit 411
3. Aufgabe der Erwerbstätigkeit 411
4. Ersatzeinkommen 412

IV. Wegzug aus der Schweiz 413
1. Freiwillige Versicherung 413
2. Rentenansprüche 413

V. Beitragsfragen 414
1. Leistungen bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses 414
2. Leistungen aus Kündigungsschutz 415

VI. Verfahren und Rechtsschutz 416

§15 Krankenversicherung 417

I. Problemübersicht 417

II. Grundlagen 417
1. Arbeitsverhältnis und Krankenversicherung 417
2. Krankenpflegeversicherung 418
   a) Umschreibung 418
   b) Gesetzliche Versicherungspflicht 418
3. Taggeldversicherung 419
   a) Umschreibung sowie Abgrenzungen 419
   b) Soziale und private Taggeldversicherung 420
   c) Bedeutung einer vertraglichen Versicherungspflicht 421

III. Aufrechterhaltung des Versicherungsschutzes 421
1. Krankenpflege Versicherung 421
   a) Grundsatz: Automatische Weiterversicherung 421
   b) Sonderfälle 422
      aa) Verlegung des Wohnsitzes ins Ausland 422
      bb) Entsandte Arbeitnehmer und Arbeitnehmerinnen 422
      cc) Grenzgänger und Grenzgängerinnen 422
2. Taggeldversicherung gemäss Art. 67 ff. KVG 423
   a) Weiterführung einer Einzelversicherung 423
   b) Übertritt von einer Kollektiv- in eine Einzelversicherung 423
3. Exkurs: Taggeldversicherung gemäss WG 425
   a) Weiterführung einer Einzelversicherung 425
   b) Übertritt von einer Kollektiv- in eine Einzelversicherung 425

IV. Versicherungsschutz bei bereits eingetretenem Versicherungsfall 426
1. Krankenpflegeversicherung 426
   a) Fortdauer des Leistungsanspruchs bei Bestehenbleiben der Versicherungsdeckung 426

b) Ende jedes Leistungsanspruchs bei Ende der Versicherungsdeckung? 426
2. Taggeldversicherung gemäss Art. 67 ff. KVG 428
a) Ausgangslage 428
b) Festlegung des Verdienstausfalls 428
c) Verwertbarkeit der Arbeitsfähigkeit in einem anderen Berufszweig 430
d) Leistungen bei Verlegung des Wohnsitzes ins Ausland 431
3. Exkurs: Taggeldversicherung gemäss VVG 432

V. Hinweise zu den Zusatzversicherungen 433

VI. Pflichten des Arbeitgebers 433

VII. Verfahren und Rechtsschutz 434
1. Soziale Krankenversicherung 434
2. Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung 434
3. Sonstige Zusatzversicherungen 436
4. Ergebnis 436

VIII. Checklisten 436
1. Versicherungsdeckung 436
2. Handlungsbedarf bei Stellenwechsel und Entlassung 436
3. Handlungsbedarf bei bereits eingetretenem Versicherungsfall 437
4. Handlungsbedarf in bezug auf Zusatzversicherungen 437
5. Handlungsbedarf des Arbeitgebers 437

§16 Unfallversicherung 439

I. Problemübersicht 439

II. Grundlagen 440

IM. Aufrechterhaltung des Versicherungsschutzes 440
1. Beginn und Ende der Versicherungsdeckung 440
a) Beginn der Versicherungsdeckung 440
b) Allgemeines zum Ende der Versicherungsdeckung 442
c) Exkurs: Leistungen der sozialen Krankenversicherung 443
2. Anspruch auf mindestens den «halben Lohn» als Voraussetzung für den Fortbestand der Versicherungsdeckung 444
a) Bedeutung 444
b) Grundsatz 446
c) Taggelder 447
d) Weitere Leistungen des Arbeitgebers 449
e) Leistungen ohne Lohncharakter im Sinne von Art. 3 Abs. 2 UVG 449
3. Möglichkeit der Weiterführung der Versicherung durch den Abschluss einer Abredeversicherung 449
4. Aufnahme einer selbständigen Erwerbstätigkeit 452

5. Zuständigkeiten 453
6. Ruhen der Versicherung 453

IV. Versicherungsschutz bei bereits eingetretenem Versicherungsfall 454
1. Umfang der Leistungen der obligatorischen Unfallversicherung 454
a) Übersicht 454
b) Arbeitsunfähigkeit und Taggeldanspruch 455
c) Weitere Auswirkungen von Stellenwechsel und Entlassung auf die Leistungen der Unfallversicherung 456
2. Ende der Leistungspflicht der obligatorischen Unfallversicherung 457
3. Rückfälle, Spätfolgen sowie sonstige Änderungen der für die Leistungsausrichtung massgebenden Verhältnisse 457
a) Rückfälle 457
b) Spätfolgen 458
c) Erneuter Unfall 458
d) Anpassungsfälle 459

V. Hinweise auf Zusatzversicherungen 460

VI. Pflichten des Arbeitgebers 461

VII. Verfahren und Rechtsschutz 461

VIII. Checklisten 462
1. Vorliegen einer Versicherungsdeckung 462
2. Ende der Versicherungsdeckung bei Stellenwechsel und Entlassung 462
3. Abredeversicherung 462
4. Handlungsbedarf bei bereits eingetretenem Versicherungsfall 462
5. Zusatzversicherungen 463
6. Handlungsbedarf auf Seiten des Arbeitgebers 463

Fünfter Teil Steuerliche Aspekte 465

§ 17 Steuerfolgen von Stellenwechsel und Entlassung 467

I. Problemübersicht 467

II. Zwischenveranlagung 468
1. Warum eine Zwischenveranlagung? 468
2. Exkurs: Die zeitliche Bemessung 469
3. Gesetzliche Regelungen 470
a) Zwischenveranlagung bei der Bundessteuer 470
b) Zwischenveranlagungen im kantonalen Recht 470
4. Voraussetzungen für die Durchführung einer Zwischenveranlagung 470
a) Qualitative Voraussetzung: Wesentlichkeit der Einkommensänderung 471
aa) Aufgabe der Haupterwerbstätigkeit 471
bb) Stellenwechsel 471
cc) Änderung des Beschäftigungsgrades 471

dd) Berufswechsel 472
ee) Freiwillige Unterbrechung der Erwerbstätigkeit 472
ff) Arbeitslosigkeit 472
b) Zeitliche Voraussetzung: dauernde Änderung 472
c) Quantitative Voraussetzungen 473
5. Wirkungen 473

III. Abzüge 474
1. Berufsauslagen des unselbständig Erwerbstätigen; Besonderheiten beim Stellensuchenden und Arbeitslosen 474
a) Allgemeines 474
b) Weiterbildungs- und Umschulungskosten im Besonderen 475
2. Zweiverdienerabzug 476
3. BVG Abzüge 477
a) 2. Säule 477
b) Säule 3a 478
c) Beiträge von Arbeitslosen 478

IV. Besteuerung von Leistungen 479
1. Allgemeines 479
2. Rentenleistungen des Arbeitgebers 479
3. Kapitalzahlungen/Abgangsentschädigungen 479
4. Unterstützungsleistungen 481

V. Steuererlass 482

VI. Checklisten 484
1. Welche Abzugsmöglichkeiten sind im Auge zu behalten? 484
2. Wie werden Leistungen an Entlassene/Stellensuchende besteuert? 484
3. Notlage 484

Stichwortverzeichnis 485