

**DER BEGRIFF  
DER VORÜBERGEHENDEN UND DER  
DAUERNDEN ERWERBSUNFÄHIGKEIT  
IN DER SOZIALVERSICHERUNG  
UND IN DER PRIVATVERSICHERUNG**

**VON  
DR. IUR. ADELRICH PFLUGER  
OBERRICHTER  
SOLOTHURN**

**SONDERABDRUCK AUS  
«SCHWEIZERISCHE ZEITSCHRIFT FÜR SOZIALVERSICHERUNG»  
8. JAHRGANG 1964 HEFT 1**

**VERLAG STÄMPFLI & CIE BERN**

DER BEGRIFF DER VORÜBERGEHENDEN  
UND DER DAUERNDEN ERWERBSUNFÄHIGKEIT  
IN DER SOZIALVERSICHERUNG  
UND IN DER PRIVATVERSICHERUNG\*

VON ADELRICH PFLUGER, SOLOTHURN

1. Allgemeines

Eine Krankheit oder ein Unfall kann eine vorübergehende oder bleibende teilweise oder gänzliche Erwerbsunfähigkeit verursachen. Da die Versicherung dieses den Menschen drohenden Risikos in der sozialen und privaten Versicherung von grösster wirtschaftlicher Bedeutung ist, spielt der Begriff der Erwerbsunfähigkeit im Versicherungswesen eine sehr erhebliche Rolle. Die einwandfreie Bestimmung dieses Begriffes und die zweckmässige Auswahl der Bemessungsgrundlagen sind denn auch für die Rechtssicherheit unerlässlich. Die zahlreichen Probleme, die sich dabei stellen, sind oft recht heikel. Auch bei gewissenhafter Begriffsbestimmung bleibt für die Beurteilung in der praktischen Anwendung – namentlich bei Berücksichtigung der individuellen Verhältnisse – ein mehr oder weniger grosser Ermessensspielraum, was zweifellos wesentliche Vorteile, aber auch Nachteile in sich birgt.

Vorerst ist auf eine Verwirrung in bezug auf den Begriff der *Arbeitsunfähigkeit* aufmerksam zu machen. Erwerbsunfähigkeit und Arbeitsunfähigkeit werden oft nicht auseinandergelassen. Die beiden Begriffe werden in der Praxis und Literatur vielfach als inhaltlich gleich verwendet. Dabei ist richtigerweise eine Unterscheidung zu machen, die schon aus dem Wortlaut hervorgeht. Unter der Arbeitsunfähigkeit ist nur die Unfähigkeit zur Verrichtung von körperlichen oder geistigen Leistungen zu verstehen. Demgegenüber wird bei der *Erwerbsunfähigkeit* diese körperliche oder geistige Unfähigkeit nach den *wirtschaftlichen* Verwertungsmöglichkeiten auf dem Arbeitsmarkt beurteilt. Mit Recht bemerkt allerdings OETINGER<sup>1</sup>, dass sich die beiden

\* Vortrag vor der Schweizerischen Gesellschaft für Versicherungsrecht vom 8. Juni 1963 in Freiburg.

<sup>1</sup> Schweizerisches Haftpflichtrecht, Bd. I, S. 171.

Begriffe in mancher Hinsicht decken. Er bezeichnet selbst die Arbeitsunfähigkeit als Unfähigkeit zur nutzbringenden Entfaltung der Arbeitskraft. Nachdem die Arbeitsfähigkeit die notwendige Voraussetzung für die Ausübung einer Erwerbstätigkeit ist, bewirkt eine volle Arbeitsunfähigkeit wohl immer eine volle Erwerbsunfähigkeit. Hingegen hat keineswegs eine teilweise Arbeitsunfähigkeit regelmässig eine teilweise Erwerbsunfähigkeit zur Folge. So kann trotz teilweiser Arbeitsunfähigkeit volle Erwerbsfähigkeit bestehen, wenn die fragliche körperliche Behinderung aus persönlichen oder objektiven Gründen sich im Beruf oder im Erwerbsleben in keiner Weise auswirkt. Andererseits kann bei bestehender Arbeitsfähigkeit durchaus eine teilweise Erwerbsunfähigkeit vorliegen, so bei einer entstellenden Krankheit in Berufen mit ausgeprägtem Publikumsverkehr (Kellner, Schauspieler) oder bei besonderer Schonungsbedürftigkeit. Wesentlich ist offenbar hiebei, dass es grundsätzlich eben keinen einheitlichen und scharf abzugrenzenden Begriff der *Arbeitsfähigkeit* gibt, indem dieser je nach Person und Beruf mehr oder weniger variieren kann<sup>1</sup>.

Arbeitsunfähigkeit und Erwerbsunfähigkeit werden daher wohl vielfach, aber nicht immer zusammentreffen. Grundsätzlich ist ferner festzustellen, dass es für die verschiedenen Zweige der sozialen und privaten Versicherung keinen gesetzlich definierten Begriff der Erwerbsunfähigkeit bzw. Arbeitsunfähigkeit gibt. Weder das KUVG, das IVG, das MVG noch das VVG umschreibt diese beiden Begriffe näher. Der umfassende Begriffsinhalt ergibt sich erst durch die Auslegung streitiger Fälle in der Gerichtspraxis, die sich bei der Sozialversicherung vor allem nach dem Sinn und Zweck der Versicherung zu richten hat. In der Privatversicherung und zu einem gewissen Grade auch in der sozialen Krankenversicherung können für die Begriffsbestimmung die Versicherungsbedingungen (Statuten) von Bedeutung sein, soweit in diesen die Arbeits- bzw. Erwerbsunfähigkeit abgegrenzt oder eingeschränkt wird, was rechtlich durchaus möglich ist und auch erfolgt. Die Praxis hat allerdings dann präzise Definitionen nicht anerkannt, wenn sie allzu eng gefasst worden sind<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> PICCARD, Die ärztliche Begutachtung, in Unfallkunde, von GELPKE und SCHLATTER, S.34 ff.

<sup>2</sup> Von VIVIS, Der versicherungsrechtliche Invaliditätsbegriff, S.25.

Nach diesen Feststellungen lässt sich daher richtigerweise der Begriff der Erwerbs- bzw. Arbeitsunfähigkeit nicht allgemein, sondern nur für die einzelnen Versicherungsarten darstellen. Dabei ergeben sich je nach Zweck und Durchführung gewisse Verschiedenheiten und Schattierungen<sup>1</sup>. Diese sind unter den einzelnen Sozialversicherungszweigen keineswegs wesentlich. Hingegen besteht wenigstens teilweise, vor allem in bezug auf die Bemessungsart, ein grundsätzlicher Unterschied der Sozialversicherung gegenüber der Privatversicherung, der allerdings heute an Bedeutung verloren hat.

In der Literatur wird für die Definition der Erwerbsunfähigkeit von drei wahlweisen Grundbegriffen ausgegangen, nämlich von der *physischen oder geistigen Unfähigkeit*, die wir als *Arbeitsunfähigkeit* bezeichnet haben, von der *Berufsunfähigkeit* und von der *allgemeinen Erwerbsunfähigkeit*. Bei der physischen oder geistigen Unfähigkeit wird ausschliesslich auf den körperlichen und geistigen Zustand des Berechtigten ohne Rücksicht auf die wirtschaftlichen und beruflichen Auswirkungen abgestellt. Bei der Berufsunfähigkeit wird die Arbeitsunfähigkeit im Verhältnis zu einem bestimmten Beruf bemessen, den der Berechtigte tatsächlich gelernt, ausgeübt oder deklariert hat. Beim Begriff der allgemeinen Erwerbsunfähigkeit werden die Krankheitsfolgen nach den gesamten zumutbaren Arbeits- und Verdienstmöglichkeiten unter Berücksichtigung des Leidens, des Berufes, des Alters und aller für die Wiedereingliederung wesentlichen Faktoren beurteilt. In der Sozialversicherung wird dabei für die dauernde Erwerbsunfähigkeit (Invalidität) regelmässig die sogenannte *konkrete Berechnung* angewendet, d. h. es werden jeweilen die individuellen Verhältnisse des Berechtigten berücksichtigt. Demgegenüber greift in der Privatversicherung, d. h. vor allem in der privaten Unfallversicherung, eher die *abstrakte Berechnung* Platz, bei der für alle Berechtigten auf das objektive Ausmass der körperlichen oder geistigen Unfähigkeit ohne Rücksicht auf den wirtschaftlichen Schaden abgestellt wird.

In bezug auf die Abgrenzung zwischen *vorübergehender* und *dauernder Erwerbsunfähigkeit* (Invalidität) kommen in der Praxis vor allem

<sup>1</sup> WULLSCHLEGER, Erwerbsunfähigkeit im schweizerischen und deutschen Sozialversicherungsrecht, S.70.

drei Systeme vor. Eine dauernde Erwerbsunfähigkeit wird einmal dann bejaht, wenn die körperliche oder geistige Beeinträchtigung des Berechtigten einen Dauerzustand angenommen hat, sodann zweitens nach Ablauf einer zum voraus bestimmten Dauer der Erwerbsunfähigkeit und drittens alternativ bei Vorliegen eines Dauerzustandes oder nach Ablauf einer zum voraus bestimmten Dauer der Erwerbsunfähigkeit.

Für die *Bemessung der Erwerbsunfähigkeit*<sup>1</sup> wird der Umfang (Grad) meist in Prozenten ausgedrückt. Bei der *vorübergehenden* Erwerbsunfähigkeit wird dieser Grad in der Regel im Sinne der erwähnten Berufsunfähigkeit nach dem Umfange bemessen, in dem der Berechtigte die mit seinem Beruf verbundenen Arbeiten nicht mehr verrichten kann. Der Grad der *dauernden* Erwerbsunfähigkeit wird in der Sozialversicherung in der Regel durch das Verhältnis von zwei Erwerbseinkommen ausgedrückt, indem das Erwerbseinkommen, das der körperlich oder geistig Geschädigte noch erzielt, in Beziehung gesetzt wird zum Erwerbseinkommen, das er ohne gesundheitliche Schädigung erzielen könnte. Dabei spielt zum mindesten faktisch die Höhe einer feststellbaren *Erwerbseinbusse* eine wesentliche Rolle. In der Privatversicherung finden für die Invalidität in der Regel die sogenannten *Gliedertaxen* Anwendung<sup>2</sup>. Dabei gilt diese Feststellung allerdings heute zur Hauptsache nur noch für die private Unfallversicherung. Es handelt sich um Listen von Gebrechen, bei denen der entsprechende Grad der Erwerbsunfähigkeit zum voraus mehr oder weniger eingehend in den allgemeinen Versicherungsbedingungen bestimmt wird. Der Vorteil einer solchen Lösung, die ausschliesslich auf die Art des Gesundheitsschadens abstellt, liegt auf der Hand.

Allgemein ist noch festzuhalten, dass es sich bei der Erwerbs- bzw. Arbeitsunfähigkeit um einen *juristischen* und nicht etwa um einen *medizinischen* Begriff handelt<sup>3</sup>. Dieser ist im Streitfall durch den Richter auszulegen, der allerdings bei der Beurteilung der medizinischen

<sup>1</sup> Die Bemessung der dauernden Erwerbsunfähigkeit in der Sozialversicherung, Internationales Arbeitsamt, Genf 1958.

<sup>2</sup> KÖNIG, Schweizerisches Privatversicherungsrecht, 2. Aufl., S. 399.

<sup>3</sup> DUBOIS/ZOLLINGER, Unfallmedizin, S. 292.

Faktoren (Art und medizinische Auswirkung der Körperschädigung) auf den medizinischen Sachverständigen angewiesen ist.

Nach diesen einleitenden Ausführungen soll im folgenden untersucht werden, in welcher Weise die Erwerbsunfähigkeit in den einzelnen Zweigen der Sozialversicherung und der Privatversicherung nach den gesetzlichen oder vertraglichen Bestimmungen unter Berücksichtigung der Praxis umschrieben wird.

## 2. Die soziale Krankenversicherung

Art. 12 KUVG bestimmt, dass die anerkannten Krankenkassen bei Krankheit ihren Mitgliedern entweder ärztliche Behandlung und Arznei zu gewähren haben oder ein tägliches Krankengeld, das bei gänzlicher *Erwerbsunfähigkeit* mindestens einen Franken betragen soll. Nach der Praxis besteht bei nur teilweiser Erwerbsunfähigkeit kein Anspruch; es steht jedoch der Kasse frei, statutarisch ein entsprechend dem Grad der Erwerbsunfähigkeit reduziertes Krankengeld zu gewähren.

Der Begriff der Erwerbsunfähigkeit wird gesetzlich nicht definiert. Nach der ständigen Verwaltungspraxis hängt die Erwerbsunfähigkeit von den individuellen Erwerbsverhältnissen ab; sie ist vorhanden, wenn das Mitglied infolge Krankheit diejenigen Arbeiten nicht zu verrichten vermag, die es ordentlicherweise zu Erwerbszwecken vorzunehmen pflegt (Entscheid des Bundesamtes für Sozialversicherung Nr. 144). Es wird demnach bei Erwerbstätigen die vorübergehende Erwerbsunfähigkeit der sogenannten *Berufsunfähigkeit* gleichgestellt. Bei Nichterwerbstätigen (Studenten, Hausfrauen, Pensionierten) hingegen ist die Erwerbsunfähigkeit durch den Begriff der Arbeitsunfähigkeit zu ersetzen, der übrigens in der Praxis und in den Kassenstatuten regelmässig auch gebraucht wird. Eine solche Arbeitsunfähigkeit liegt dann vor, wenn ein Mitglied infolge Krankheit die üblichen täglichen Verrichtungen («seine Arbeit») nicht mehr vornehmen kann. Vielfach wird auch die Notwendigkeit einer ärztlichen Behandlung während der Dauer der Arbeitsunfähigkeit verlangt. Rechtlich zulässig ist ferner eine statutarische Einschränkung auf die Fälle einer notwendigen Bettlägerigkeit des Patienten. Dabei liegt es ohnehin

nahe, bei Berufsuntätigen vermehrt oder sogar ausschliesslich auf Art und Ausmass der fraglichen Gesundheitsschädigung abzustellen<sup>1</sup>.

Regelmässig wird formell die Ausrichtung des versicherten Krankengeldes von einem ärztlichen *Arbeitsunfähigkeitszeugnis* abhängig gemacht. Dieses Zeugnis ist für die Kasse auch materiell wesentlich, aber keineswegs zwingend. Es besteht in jedem Fall die Möglichkeit einer vertrauensärztlichen Überprüfung bzw. eines Gegenbeweises.

In der sozialen Krankenversicherung besteht grundsätzlich ein Krankengeldanspruch des Mitglieds nur bei *vollständiger* vorübergehender oder dauernder Erwerbsunfähigkeit<sup>2</sup>. Nach der früheren Praxis konnten die Kassen bestimmte, die Invalidität nach sich ziehenden Krankheiten von der Versicherung ausschliessen, was vielfach erfolgte. Schon vor einigen Jahren wurde der fragliche Entscheid Nr. 21 des Bundesamtes für Sozialversicherung auf die Krankengeldversicherung beschränkt. Heute ist dieser Entscheid weitgehend obsolet geworden, nachdem durch Art. 83, letzter Absatz, InVG, dem Art. 15 KUVG ein neuer Absatz 5 eingefügt worden ist, wonach die Versicherungsleistungen während den Bezugsdauern gemäss Absätzen 3 und 4 nicht wegen Invalidität eingestellt werden dürfen. Nachdem unter Versicherungsleistungen offenbar die gesetzlichen<sup>3</sup> zu verstehen sind, dürfen somit die Kassenleistungen vor Ablauf der gesetzlichen Minimalbezugsdauer der Krankengeldversicherung, d. h. vor 180/360 Tagen, nicht eingestellt werden, auch wenn vorher eine vollständige und dauernde Invalidität eingetreten ist. Bei entsprechender statutarischer Regelung ist eine solche Einstellung jedoch nach Bezug der Kassenleistungen während 180/360 Tagen möglich. Mangels einer differenzierenden statutarischen Regelung, was heute eher die Regel ist, spielt es daher keine Rolle, ob das Mitglied vorübergehend oder dauernd vollständig arbeitsunfähig ist.

Die Praxis hat bisher zur Frage nicht Stellung genommen, ob die dauernde Erwerbsunfähigkeit nach den gleichen Kriterien wie die vorübergehende zu beurteilen ist, nämlich bei Erwerbstätigen nach der Berufsunfähigkeit und bei Nichterwerbstätigen nach der physischen

<sup>1</sup> Ziff. II/43 der juristischen Kartothek der Krankenversicherung.

<sup>2</sup> HÜNERWADEL, Die Krankenversicherung, S. 70.

<sup>3</sup> Vgl. Ziff. III/42 der juristischen Kartothek der Krankenversicherung.

Unfähigkeit (Arbeitsunfähigkeit). Bei kurzfristigen statutarischen Bezugsdauern im Sinne der gesetzlichen Minimalvorschriften dürfte eine differenzierte Behandlung schwerlich gerechtfertigt sein. Hingegen lässt sich meines Erachtens bei langen statutarischen Bezugsdauern die Auffassung vertreten, dass bei berufstätigen Mitgliedern die Invalidität im Sinne der *allgemeinen Erwerbsunfähigkeit* auszulegen ist, so dass auf die gesamten persönlichen Verhältnisse und auf die Lage auf dem Arbeitsmarkt Rücksicht zu nehmen wäre. Eine vollständige Erwerbsunfähigkeit müsste demnach abgelehnt werden, wenn das Mitglied zwar den bisherigen Beruf nicht mehr ausüben, hingegen ihm die Ausübung einer anderen geeigneten beruflichen Beschäftigung durchaus zugemutet werden kann.

Eine besondere Lösung sieht die Lähmungsversicherung des Schweizerischen Verbandes für die erweiterte Krankenversicherung (SVK) vor, die durch die private Versicherung inspiriert ist. Nach dem einschlägigen Reglement über die Durchführung der allgemeinen Lähmungsversicherung des SVK vom 1. Dezember 1961 werden bei voller Invalidität infolge Kinderlähmung je nach Altersklasse Kapitalbeträge von Fr. 20 000 bis 50 000 und bei den übrigen Lähmungskrankheiten des zentralen Nervensystems einmalige oder wiederkehrende Leistungen an die im Zusammenhang mit der Lähmung entstehenden Kosten ohne Berücksichtigung eines Verdienstaufalles ausgerichtet. Eine versicherte Invalidität liegt bei einer dauernden Schädigung der körperlichen Integrität vor, die durch eine Lähmung des Zentralnervensystems unmittelbar hervorgerufen wird. Der Grad der Invalidität wird auf Grund einer vertrauensärztlichen Expertise unter Berücksichtigung einer im Reglement festgesetzten Gliedertaxe bestimmt. Dabei ist für die Beurteilung der Invalidität nur die objektive Beeinträchtigung massgebend und nicht der ausgeübte Beruf. Ausdrücklich wird eine vollständige Invalidität festgestellt bei vollständigem Verlust der Sehkraft, bei gänzlicher Gebrauchsunfähigkeit beider Arme oder Hände, beider Beine, eines Armes oder einer Hand und zugleich eines Beines oder bei Ausschluss jeder künftigen Erwerbstätigkeit.

### 3. Die soziale Unfallversicherung

Die Versicherungsleistungen der Suva bestehen gemäss Art. 72 KUVG in der Krankenpflege, dem Krankengeld, der Invalidenrente, der Bestattungsentschädigung und der Hinterlassenenrente. Uns interessieren hier nur das Krankengeld, das bei vorübergehender Arbeitsunfähigkeit ausgerichtet wird, und die Invalidenrente bei voraussichtlich bleibender Erwerbsunfähigkeit.

#### a) Vorübergehende Arbeitsunfähigkeit

Gemäss Art. 74, Abs. 2, KUVG, hat der Versicherte mit dem dritten Tag seit dem Unfalltag Anspruch auf ein Krankengeld in der Höhe von 80% des infolge der unfallbedingten Krankheit entgehenden Lohnes. Für die Festsetzung des Krankengeldes dient nach der Praxis der Suva heute grundsätzlich der dem Versicherten infolge des Unfalles entgehende und nicht der vor dem Unfall erzielte Lohn<sup>1</sup>. Dabei wird jedoch der *objektive Grad der Arbeitsunfähigkeit* zur Überprüfung der festgestellten Lohneinbusse mitberücksichtigt. Unter Arbeitsunfähigkeit versteht man das Mass der krankheitsbedingten Unfähigkeit, zumutbare Arbeit zu verrichten, und zwar ausschliesslich im versicherten Betrieb und nicht etwa auf dem gesamten Arbeitsmarkt<sup>2</sup>. Die Suva verwendet den Begriff der Arbeitsunfähigkeit nur beim Krankengeld<sup>3</sup> und dabei im Sinne einer Berufsunfähigkeit in bezug auf den versicherten Betrieb, während der Begriff der Erwerbsunfähigkeit für die Invalidenrente gemäss Art. 76 KUVG reserviert bleibt.

Es wird ferner wie in der Krankenversicherung auf den vom Arzt bescheinigten Grad der Arbeitsunfähigkeit abgestellt. Dieser wird als richtig vermutet, wobei jedoch der Suva und dem Versicherten der Gegenbeweis offenbleibt. Im Gegensatz zur Krankenversicherung besteht jedoch bei teilweiser Arbeitsunfähigkeit des Versicherten eine verhältnismässig reduzierte Leistungspflicht der Suva. Der teilweise arbeitsfähige Versicherte ist auch verpflichtet, eine vom Arbeitgeber bereitgestellte zumutbare Arbeit anzunehmen.

<sup>1</sup> MAURER, Recht und Praxis der schweizerischen obligatorischen Unfallversicherung, 2. Aufl., S. 284.

<sup>2</sup> EVG, AS 1945, S. 83 i. S. Fehlmann.

<sup>3</sup> MAURER, a. a. O. S. 206, N. 21.

#### b) Voraussichtlich dauernde Erwerbsunfähigkeit

Wenn von der Fortsetzung der ärztlichen Behandlung eine namhafte Besserung des Gesundheitszustandes des Versicherten nicht erwartet werden kann und der Unfall eine voraussichtlich bleibende Erwerbsunfähigkeit hinterlässt, erhält der Versicherte gemäss Art. 76 KUVG an Stelle von Krankenpflege und Krankengeld eine Invalidenrente. Diese beträgt bei gänzlicher Erwerbsunfähigkeit 70% des Jahresverdienstes des Versicherten. Unter bleibender Erwerbsunfähigkeit versteht die Rechtsprechung die voraussichtliche künftige und durchschnittliche Beeinträchtigung der Erwerbsmöglichkeiten auf dem gesamten für den Versicherten in Betracht fallenden Arbeitsmarkt<sup>1</sup>. Das Krankengeld wird solange gewährt, als ärztliche Behandlung nötig und eine verhältnismässige Heilung nicht erreicht ist. Es wird durch eine Rente ersetzt, sobald der gesundheitliche Zustand des Versicherten stabil geworden ist. Die Invalidenrente braucht dabei nicht lebenslanglich oder auf unbestimmte Zeit zugesprochen zu werden; sie kann durchaus zeitlich begrenzt sein.

Während bei der vorübergehenden Arbeitsunfähigkeit nur auf die Unfähigkeit zur Verrichtung der bisherigen beruflichen Arbeiten zufolge der versicherten Gesundheitsschädigung abgestellt wird, liegt eine bleibende Erwerbsunfähigkeit erst vor, wenn der Versicherte ganz oder teilweise auf dem gesamten für ihn in Frage kommenden Arbeitsmarkt nicht mehr erwerblich tätig sein kann. In der Regel bildet die Verminderung oder Aufhebung der körperlichen oder geistigen Funktionen den entscheidenden Faktor bei der Ermittlung der Erwerbsunfähigkeit. Ausnahmsweise kann aber auch bei vorhandener Arbeitsfähigkeit eine teilweise Erwerbsunfähigkeit vorhanden sein, so z. B. bei starker Verunstaltung des Gesichtes bei einem Versicherten mit Publikumsverkehr (Kellner, Schauspieler).

Neben der Arbeitsunfähigkeit spielt bei der Feststellung des Grades der Erwerbsunfähigkeit die *Erwerbseinbusse* eine Rolle. Diese ist allerdings nur ein Indiz, wenn auch ein sehr wertvolles. Denn es kann keineswegs immer zwingend darauf abgestellt werden, indem die Höhe der Erwerbseinbusse durch die verschiedenartigsten Umstände be-

<sup>1</sup> MAURER, a. a. O. S. 218.

dingt sein kann, wie durch grosszügiges oder kleinliches Verhalten des Arbeitgebers, durch den starken oder schwachen Arbeitswillen des Versicherten sowie durch die momentane Entwicklung auf dem Arbeitsmarkt. Eine Invalidenrente ist denn auch durchaus möglich, trotzdem der Versicherte keine Erwerbseinbusse erleidet oder sogar noch mehr als vorher verdient<sup>1</sup>.

Die Schätzung der dauernden Erwerbsunfähigkeit hat nach der Praxis in der Regel unter Berücksichtigung des Berufes des Versicherten zu erfolgen. Wenn dieser jedoch seinen Beruf zufolge des Unfalles nicht mehr ausüben kann, ist zu prüfen, ob nicht eine andere zumutbare Arbeit möglich ist. Es dürfen dabei dem Versicherten nur solche neuen Erwerbstätigkeiten zugemutet werden, die ihm angesichts seiner beruflichen Ausbildung sowie seiner physischen und intellektuellen Eignung erfahrungsgemäss wirklich zugänglich sind<sup>2</sup>.

Wenn auch die soziale Unfallversicherung auf dem Boden der individuellen Schätzung steht, die oft naturgemäss eine nicht einfache Ermessensfrage darstellt, so hat doch bei gleichen oder annähernd gleichen Verhältnissen eine übereinstimmende Beurteilung des Invaliditätsgrades durch Verwaltung und Gerichte zu erfolgen. Deshalb entwickelten sich in der Praxis im Laufe der Zeit mehr oder weniger einheitliche Taxationen. Diese dürfen jedoch allerdings immer nur als Normalansätze betrachtet werden, welche je nach den konkreten Verhältnissen gerechtfertigte Korrekturen nach oben und unten erlauben. Der Einfachheit halber wird auf die bei OFTINGER<sup>3</sup> aufgeführte Literatur verwiesen, welche Kasuistiken für Invaliditätsschätzungen bei einzelnen Körperschädigungen enthalten. Bekannt ist vor allem die Zusammenstellung bei GRAVEN<sup>4</sup>.

#### 4. Die Militärversicherung

Auch das Militärversicherungsrecht kennt die Begriffe der vorübergehenden und dauernden Erwerbsunfähigkeit. Das Krankengeld stellt

<sup>1</sup> EVG AS 1951, S. 95.

<sup>2</sup> Betreffend geringfügige Invaliditäten vgl. MAURER, a. a. O. S. 229, Ziff. 8.

<sup>3</sup> Schweizerisches Haftpflichtrecht, Bd. I, S. 172.

<sup>4</sup> Les Invalidités, S. 139.

auch hier die Entschädigung bei vorübergehender Erwerbsunfähigkeit dar, während die Invalidenpension bei dauernder Erwerbsunfähigkeit ausgerichtet wird.

#### a) Vorübergehende Erwerbsunfähigkeit

Gemäss Art. 20 MVG hat der Versicherte, der durch die Gesundheitsschädigung eine Einbusse in seinem Verdienst erleidet, Anspruch auf ein Krankengeld. Dieses beträgt je nach den Unterhalts- und Unterstützungsverpflichtungen des Wehrmannes bei gänzlicher Erwerbsunfähigkeit 80–90% des entgehenden Verdienstes. Für Versicherte, die keinen Verdienst oder nur einen solchen bis Fr. 5.– täglich besitzen, wird das Krankengeld auf Grund dieses Ansatzes bezahlt.

Voraussetzung eines Krankengeldanspruches des Wehrmannes ist somit eine Erwerbsunfähigkeit als Folge einer dienstlichen Gesundheitsschädigung. Dabei muss in der Regel eine Verdiensteinbusse vorliegen, was dann der Fall ist, wenn der Wehrmann während der Krankheit weniger verdient, als er in der gleichen Zeit bei voller Erwerbsfähigkeit mutmasslich erworben hätte<sup>1</sup>. Nichterwerbstätige Versicherte, welche trotz Erwerbsunfähigkeit keine Verdiensteinbusse erleiden, erhalten ein festes Krankengeld. In diesem Falle ist die Erwerbsunfähigkeit im Sinne der mehrfach erwähnten Arbeitsunfähigkeit auszulegen. Bei Berufstätigen bestimmt sich die Erwerbsunfähigkeit nach der beruflichen Tätigkeit des Versicherten (sogenannte Berufsunfähigkeit), so dass die Verhältnisse auf dem offenen Arbeitsmarkt nicht wegleitend sind, da dem Versicherten für die Dauer einer vorübergehenden Erwerbsunfähigkeit die Aufgabe der bisherigen Tätigkeit nicht zugemutet werden kann<sup>2</sup>.

In der Militärversicherung ist die ärztliche Beurteilung im gleichen Sinne wie in der sozialen Kranken- und Unfallversicherung zu bewerten.

#### b) Dauernde Erwerbsunfähigkeit

Wenn von der Fortsetzung der ärztlichen Behandlung keine namhafte Besserung des Gesundheitszustandes des Versicherten mehr er-

<sup>1</sup> SCHATZ, Komm. MVG, S. 125.

<sup>2</sup> SCHATZ, a. a. O. S. 125.

wartet werden kann und die versicherte Gesundheitsschädigung eine voraussichtlich bleibende Beeinträchtigung der Erwerbsfähigkeit oder eine schwere Beeinträchtigung der körperlichen Integrität hinterlässt, so ist gemäss Art. 23 MVG an Stelle des Krankengeldes eine *Invalidenpension* auszurichten. Nach der Praxis darf diese schon gewährt werden, wenn auf die Fortsetzung der ärztlichen Behandlung zwar noch nicht verzichtet werden kann, der Gesundheitszustand des Wehrmannes jedoch stabil geworden ist und der Invaliditätsgrad für eine gewisse Zeit vorauszusehen ist<sup>1</sup>.

Die Invalidenpension beträgt bei gänzlicher Erwerbsunfähigkeit nach Art. 24 MVG je nach den Familienverhältnissen 80–90% des dem Versicherten entgehenden Jahresverdienstes. Für Wehrmänner, die während der voraussichtlichen Pensionsdauer noch keinen Verdienst oder einen Jahresverdienst bis Fr. 1500 besitzen, wird die Invalidenpension auf Grund dieses Ansatzes berechnet.

Nach der Praxis wird der Begriff der dauernden Erwerbsunfähigkeit in Übereinstimmung mit der sozialen Unfallversicherung im Sinne der eingangs erwähnten allgemeinen Erwerbsunfähigkeit ausgelegt. Das Eidgenössische Versicherungsgericht versteht darunter die voraussichtliche künftige und durchschnittliche Beeinträchtigung der Erwerbsmöglichkeiten auf dem gesamten für den Versicherten in Betracht fallenden Arbeitsmarkt<sup>2</sup>.

Der Grad der Erwerbsunfähigkeit entspricht der Differenz zwischen dem, was der Versicherte ohne die Gesundheitsschädigung hätte verdienen können, und dem, was er mit der Gesundheitsschädigung durch zumutbare Arbeit noch verdienen kann. Es wird dabei analog wie in der obligatorischen Unfallversicherung keineswegs immer auf die tatsächliche Erwerbseinbusse abgestellt. Diese kann aus den erwähnten Gründen grösser als die Erwerbsunfähigkeit sein, wenn der Wehrmann weniger arbeitet, als er könnte, oder wenn ihn der Arbeitgeber schlechter, als objektiv gemessen an der Arbeitsleistung, entlohnt. Es kann aber auch die Erwerbsunfähigkeit grösser als die Erwerbseinbusse sein, wenn der Versicherte einen vorbildlichen Arbeitseifer an den Tag legt

<sup>1</sup> EVG 1927, S. 162.

<sup>2</sup> SCHATZ, a. a. O. S. 141; EVG 1945, S. 85.

oder wenn er vom Arbeitgeber aus sozialen Gründen besser entlohnt wird. Es ist ferner nicht notwendig, dass augenblicklich schon eine Erwerbseinbusse vorliegen muss. Die dauernde Erwerbsunfähigkeit wird demnach auch im Militärversicherungsrecht nicht bloss auf Grund der beruflichen Anforderungen in der bisher ausgeübten Tätigkeit, sondern unter Berücksichtigung der körperlichen und geistigen Beeinträchtigung sowie der Kenntnisse und Fähigkeiten des Versicherten im Hinblick auf den gesamten Arbeitsmarkt bestimmt. Besondere Aufstiegsmöglichkeiten werden nicht berücksichtigt, nachdem die zukünftige Entwicklung nur dann einbezogen werden kann, wenn sie sich mit hoher Wahrscheinlichkeit voraussehen lässt. Andererseits ist der normalen voraussehbaren Anpassung und Angewöhnung Rechnung zu tragen. Wenn angenommen werden kann, dass eine Invalidität nach einer bestimmten Zeit infolge Angewöhnung verschwunden sein wird, so rechtfertigt sich eine terminierte Rente in der Form einer sogenannten *Angewöhnungspension* unter Vorbehalt der Rechte des Wehrmannes für die Folgezeit.

Bei einem Dauerschaden, der sich nach der Angewöhnung verringert, kommt entweder eine abgestufte Invalidenrente oder eine einheitliche Rente mit einer Zusatzrente für die Dauer der Angewöhnung in Frage.

Im Gegensatz zur obligatorischen Unfallversicherung gibt das Militärversicherungsrecht neben der Erwerbsunfähigkeit ausdrücklich noch bei schwerer Beeinträchtigung der körperlichen und psychischen Integrität (Verstümmelung, Entstellung, Schmerzhaftigkeit, Verlust der Zeugungsfähigkeit und des Geruchssinnes usw.) Anspruch auf eine Invalidenrente. Bei der Schätzung des Integritätsschadens sind der Natur und Bedeutung des Körperschadens sowie der Folgen Rechnung zu tragen. Die Rente kann dabei nach Art. 25, Abs. 2, MVG, durch eine Kapitalsumme ersetzt werden.

Bei gleichzeitigem Vorliegen von Erwerbsunfähigkeit und schwerer Beeinträchtigung der Integrität wird jedoch nur *eine* Invalidenrente gewährt, bei deren Berechnung jedoch beiden Gründen Rechnung zu tragen ist. Dies erfolgt nicht durch eine einfache Addition, sondern es ist jeweilen unter Würdigung aller Umstände zu schätzen, inwieweit eine gesonderte Berücksichtigung sich im konkreten Fall rechtfertigt.



### 5. Die schweizerische Invalidenversicherung

Auch die InV kennt Versicherungsleistungen für vorübergehende und dauernde Erwerbsunfähigkeit. Es sind dies das Taggeld während der Eingliederung und die Invalidenrente bei Invalidität.

#### a) Vorübergehende Arbeitsunfähigkeit

Gemäss Art. 22 InVG hat der Versicherte während der Eingliederung Anspruch auf ein Taggeld, wenn er an wenigstens während drei aufeinanderfolgenden Tagen wegen der Eingliederung verhindert ist, einer Arbeit nachzugehen oder zum mindesten 50% arbeitsunfähig ist. Bei mindestens 50prozentiger Arbeitsunfähigkeit bedarf es somit des Kausalzusammenhanges zwischen Eingliederungsmassnahme und der Arbeitshinderung nicht; doch besteht nur während der Eingliederungszeit ein Taggeldanspruch. Ein solcher besteht zudem grundsätzlich erst nach Vollendung des 20. Altersjahres.

Die IV kennt einen besonderen Arbeitsunfähigkeitsbegriff. Eine Arbeitsunfähigkeit liegt nämlich vor, wenn der Versicherte an wenigstens drei aufeinanderfolgenden Tagen wegen der Eingliederung der Arbeit nicht nachgehen kann oder wenn er mindestens zu 50% wegen seines körperlichen Zustandes in der Arbeitsfähigkeit eingeschränkt ist. Damit sind auch Nichterwerbstätige für die Dauer der Eingliederung taggeldberechtigt.

#### b) Bleibende und langdauernde Erwerbsunfähigkeit (Invalidität)

Als Invalidität gilt gemäss Art. 4 IVG die durch einen körperlichen oder geistigen Gesundheitsschaden als Folge von Geburtsgebrechen, Krankheit oder Unfall verursachte, voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde Erwerbsunfähigkeit.

Die Invalidität setzt daher einen Gesundheitsschaden voraus, der eine Beeinträchtigung der Erwerbsfähigkeit zur Folge hat und der somit den Versicherten hindert, durch eine ihm zumutbare Tätigkeit das Erwerbseinkommen eines Gesunden in gleichen Verhältnissen zu er-

<sup>1</sup> EVG vom 27. August 1962 i. S. E. K.

zielen. So genügt es z. B. nicht, dass ein Psychopath infolge seiner Abwegigkeit nicht hinreichend erwerbstätig ist. Entscheidend ist vielmehr, ob nach psychiatrischer Feststellung die Psychopathie derart ist, dass sozialpraktisch die Verwertung der Arbeitsfähigkeit auf dem Arbeitsmarkt nicht zumutbar ist<sup>1</sup>. Schliesslich muss es sich um eine bleibende oder langdauernde Erwerbsunfähigkeit handeln. Die Abgrenzung dieser beiden Begriffe, die vor allem für die Bestimmung des Rentenbeginnes von Bedeutung ist, kann einige Schwierigkeiten bieten. Nach der bisherigen Praxis liegt eine voraussichtlich bleibende Erwerbsunfähigkeit erst vor, wenn wegen der Stabilität des Zustandes zu erwarten ist, dass sie während der nach der Lebenserwartung normalen Aktivitätsperiode des Versicherten besteht. Liegt bei einem Versicherten ein labiles pathologisches Geschehen, namentlich eine aktive Krankheit vor, so kann selbst dann nicht von einer voraussichtlich bleibenden Erwerbsunfähigkeit gesprochen werden, wenn die Krankheit zum Tode führt<sup>2</sup>.

Wesentlich ist, dass im Unterschied zur Militärversicherung ein Integritätsschaden ohne wirtschaftliche Folgen nicht genügt.

Bei nichterwerbstätigen Personen, denen keine Erwerbstätigkeit zugemutet werden kann, namentlich bei Hausfrauen und Klosterinsassen, ist nach Art. 5, Abs. 1, IVG darauf abzustellen, ob sie durch den Gesundheitsschaden daran gehindert werden, sich weiterhin in ihrem angestammten Aufgabenbereich zu betätigen (sogenannte spezifische Arbeitsunfähigkeit gemäss Bericht der Expertenkommission IV). Bei nicht erwerbstätigen Minderjährigen muss als Folge des Gesundheitsschadens eine spätere Beeinträchtigung der Erwerbsfähigkeit wahrscheinlich sein (Art. 5, Abs. 2, IVG). Weil den nicht erwerbstätigen Minderjährigen keine Renten zustehen, ist diese gesetzliche Interpretation nur für die Eingliederungsmassnahmen von Bedeutung.

Liegt eine derart beschriebene Invalidität vor, dann ist vorerst zu prüfen, ob der Invalide eingliederungsfähig ist und Anspruch auf Eingliederungsmassnahmen erheben kann. Medizinische Massnahmen werden jedoch nur gewährt, wenn sie eine wesentliche und dauernde

<sup>1</sup> FRAUENFELDER, Der Invaliditätsbegriff gemäss EVG in ZSGV 1960, S. 145.

<sup>2</sup> EVG vom 22. September 1962 i. S. M. S.

Verbesserung der Erwerbsfähigkeit versprechen oder vor wesentlicher Beeinträchtigung bewahren (Art. 12 IVG).

Ist ein Versicherter nicht oder noch nicht eingliederungsfähig oder hat ihn die Eingliederung nicht voll erwerbsfähig gemacht, so steht ihm eine Rente zu, wenn er mindestens zur Hälfte, in Härtefällen zu zwei Fünfteln invalid ist (Art. 28, Abs. 1, IVG).

Der *Grad* der Invalidität ergibt sich in der Regel aus dem Vergleich zweier hypothetischer Erwerbseinkommen: dem Einkommen, das der Versicherte ohne Gesundheitsschaden, und demjenigen, das er mit dem Gesundheitsschaden erzielen könnte. Nach Art. 28, Abs. 2, IVG wird für die Bemessung der Invalidität das Erwerbseinkommen, das der Versicherte nach Eintritt der Invalidität und nach Durchführung allfälliger Eingliederungsmassnahmen durch eine ihm zumutbare Tätigkeit bei ausgeglichener Arbeitsmarktlage erzielen könnte, in Beziehung gesetzt zum Erwerbseinkommen, das er als Nichtinvalid erzielen könnte. Es sind daher auch in der Invalidenversicherung stets die individuellen Verhältnisse der Versicherten zu berücksichtigen, so dass die Anwendung irgendwelcher Gliedertafeln ausgeschlossen ist.

Als erzielbares Einkommen ohne Gesundheitsschaden gilt das Erwerbseinkommen, das gesunde Personen gleichen Alters und Geschlechts bei ähnlicher Ausbildung wie der Versicherte unter gleichen Ortsverhältnissen im Zeitpunkt der Bemessung verdienen. War der Versicherte vor der Gesundheitsschädigung berufstätig, so ist im allgemeinen vom Einkommen auszugehen, das er im Zeitpunkt der Bemessung bei ausgeglichener Arbeitsmarktlage erzielt hätte. Eine durch das Alter oder durch die allgemeine Lohnbewegung bedingte Einkommenssteigerung ist dabei zu berücksichtigen, eine karrieremässige dagegen nur, wenn sie aller Voraussicht nach eingetreten wäre. Konnte der Versicherte infolge der Invalidität eine begonnene Ausbildung nicht abschliessen, so ist auf das Einkommen abzustellen, das er im Beruf erzielt hätte, für den die Ausbildung begonnen wurde (Art. 26, Abs. 2, IVG). Konnte der Versicherte wegen eines Geburts- oder Kindheitsgebrechens überhaupt keine berufliche Ausbildung bestehen, so ist für Männer und Frauen das Durchschnittseinkommen eines gelernten Berufsarbeiters als Ausgangsbasis zu nehmen (Art. 26, Abs. 2 IVG)

Bei Bestimmung des Erwerbseinkommens, das der Versicherte mit dem Gesundheitsschaden noch erzielen kann oder könnte, ist auf die Erwerbsmöglichkeiten abzustellen, welche er nach allfälliger Durchführung von Eingliederungsmassnahmen nicht nur im früheren Beruf, sondern in irgendeiner ihm zumutbaren Tätigkeit besitzt. Als zumutbar gilt eine Tätigkeit, welche der Ausbildung und den verbliebenen Fähigkeiten des Versicherten entspricht. Gleichgültig ist, ob der Versicherte die ihm zumutbare Tätigkeit ausübt oder nicht. Auch einem Versicherten, der vorzeitig pensioniert wurde und keine Tätigkeit mehr ausübt, ist das durch eine allenfalls zumutbare Tätigkeit erzielbare Einkommen anzurechnen.

Bei Personen, die keine Erwerbstätigkeit ausgeübt haben, und denen die Aufnahme einer solchen nicht zugemutet werden kann, bemisst sich der Grad der Invalidität nach dem Ausmass der Behinderung im bisherigen Aufgabenbereich. Als Aufgabenbereich der Hausfrau gilt die übliche Tätigkeit im Haushalt und allenfalls im Betrieb des Ehemannes sowie die Erziehung der Kinder, als Aufgabe der Klosterinsassen die gesamte Tätigkeit der klösterlichen Gemeinschaft (Art. 27 IV). Bei Studenten, die nach der Invalidität das Studium fortsetzen, bemisst sich diese nach dem Ausmass, in dem sie durch den Gesundheitsschaden behindert sind, dem normalen Gang der Ausbildung zu folgen. Wenn schliesslich eine zuverlässige Berechnung der beiden hypothetischen Einkommen nicht möglich ist, kann nach der Praxis des EVG die Invalidität nach der erwerblichen Auswirkung des Gesundheitsschadens ermessensweise geschätzt werden, so vor allem bei Selbständigerwerbenden<sup>1</sup>.

Die Invalidenrente beginnt gemäss Art. 29 IVG bei der bleibenden Erwerbsunfähigkeit nach Eintritt einer solchen und bei der langandauernden nach ununterbrochener gänzlicher Arbeitsunfähigkeit von 360 Tagen verbunden mit der zeitlich nicht näher bestimmten Weiterdauer einer mindestens hälftigen Erwerbsunfähigkeit. Voll arbeitsunfähig ist ein Versicherter, wenn er wegen des Gesundheitsschadens keine Arbeit mehr verrichten kann. Während für die 360 Tage dauernde Beeinträchtigung der Ausdruck Arbeitsunfähigkeit

<sup>1</sup> EVG vom 7. Juni 1962 i. S. J. O.

verwendet wird, und zwar in Anlehnung an die Praxis in der Krankenversicherung, wird in bezug auf die zukünftige Beurteilung des Zustandes des Versicherten der Begriff «Erwerbsunfähigkeit» gebraucht. Diese Differenzierung ist nur für den Erwerbstätigen von Bedeutung, der nach einer Arbeitsunfähigkeit von 360 Tagen nur eine Rente erhält, wenn er weiterhin zu mindestens 50% erwerbsunfähig ist, d. h. wenn die Arbeitsunfähigkeit sich in diesem Ausmass auch wirtschaftlich auswirkt.

#### 6. Die öffentlichen Pensionskassen

Die öffentlichen Pensionskassen richten im Falle von Invalidität in der Regel Leistungen in der Form von Renten aus. Diese werden in Prozenten der Alterspension oder der anrechenbaren Besoldung festgelegt, meist abgestuft nach Alter oder Mitgliedschaftsdauer. Die Umschreibung der Invalidität erfolgt regelmässig im Sinne der sogenannten *Berufsinvalidität*. So bestimmt z. B. § 35 der Staatlichen Pensionskasse Solothurn, dass Invalidenpensionen an Versicherte ausgerichtet werden, die für ihre bisherige Stellung dauernd oder nach mehr als einjähriger Krankheit vorübergehend dienstunfähig geworden sind. Dabei ist die Verwaltungskommission jederzeit befugt, durch ärztliche Untersuchung feststellen zu lassen, ob der Zustand der Berufsinvalidität noch besteht. § 31 der Statuten der Pensionskasse der Stadt Solothurn bejaht eine Invalidität, wenn der Versicherte für seine bisherige Stellung und auch für eine andere gleichartige Stellung dauernd dienstunfähig geworden ist. Dabei bezieht sich der Ausdruck gleichartig nach der Praxis nur auf den Verwaltungsbereich der Einwohnergemeinde Solothurn. Beim Personal der allgemeinen Bundesverwaltung wird unter Invalidität ebenfalls die Unmöglichkeit verstanden, die bisherige oder eine andere zumutbare Beschäftigung nach Feststellung des verwaltungsärztlichen Dienstes zu verrichten (Art. 21 der Statuten der Eidgenössischen Versicherungskasse).

#### 7. Die Privatversicherung

Die vorübergehende und dauernde Erwerbsunfähigkeit wird als Versicherungsrisiko in verschiedenen Zweigen der Privatversicherung

versichert, so vor allem in der Unfallversicherung (Einzelunfall- und Kollektivversicherung), in der Lebensversicherung, der Krankenversicherung und Haftpflichtversicherung.

#### a) Die Unfallversicherung

Diese richtet bei vorübergehender und dauernder Beeinträchtigung der Erwerbsfähigkeit Leistungen aus. Bei der privaten Unfallversicherung jeder Art handelt es sich rechtlich um eine sogenannte Personenversicherung<sup>1</sup>, auf welche die schadensrechtlichen Bestimmungen des VVG für Doppel- und Überversicherung nicht Anwendung finden. Die Gerichtspraxis lehnt auch die Anrechnung der Versicherungsansprüche auf die Schadenersatzforderungen ab, soweit eine Anrechnung nicht gesetzlich vorgesehen ist, wie z. B. in Art. 13 EHG und Art. 62, Abs. 3, SVG. Sodann ist eine weitere Ausnahme zu machen, wenn der Haftpflichtige eine Unfallversicherung zugunsten des Geschädigten abgeschlossen hat und die Prämien dafür aus seinem Vermögen bezahlt. Auch sehen gelegentlich die Versicherungsbedingungen bei der Kollektivversicherung und der Auto-Insassenversicherung die Anrechnung vor.

Es entspricht der rechtlichen Struktur der Privatversicherung, dass die Versicherungsbedingungen die wichtigste Grundlage für den Inhalt der Begriffe der vorübergehenden und dauernden Erwerbsunfähigkeit darstellen. Von dieser Möglichkeit wird allerdings oft nur beschränkt Gebrauch gemacht. Vor allem wird die Invalidität vielfach nicht näher umschrieben, worauf allerdings um so leichter verzichtet werden kann, je umfassender die Fälle von Ganz- oder Teilinvalidität in den Gliedertaxen festgelegt werden. Die Leistungspflicht bei vorübergehender Erwerbsunfähigkeit wird in der Regel im Sinne der umschriebenen Arbeitsunfähigkeit oder eingeschränkt im Sinne der Berufsunfähigkeit umschrieben. Im ersten Fall wird auf die unfallmässige Unfähigkeit abgestellt, körperliche oder geistige Leistungen zu verrichten. Eine Berufsunfähigkeit liegt demgegenüber nur vor, wenn der Versicherte keine zu seinem deklarierten Beruf gehörende Tätigkeit ausüben kann. Vereinzelt wird die Versicherungsleistung auf die

<sup>1</sup> Entscheidungen schweizerischer Gerichte in privaten Versicherungsstreitsachen, Bd. III, Nr. 217; BGE 70 II 165.

Dauer der ärztlichen Behandlung beschränkt, was rechtlich durchaus möglich und verständlich ist.

Bei vorübergehender Arbeitsunfähigkeit besteht die Leistung des Versicherers in einem Taggeld, dessen Höhe entweder in einem festen Betrag oder im entgangenen Lohn oder einem Prozentsatz davon festgesetzt wird. Auch wenn bei der Festsetzung eines festen Taggeldbetrages die Einkommensverhältnisse des Versicherten berücksichtigt worden sind, schuldet die Versicherung das versicherte Taggeld, unbekümmert darum, ob und in welchem Umfange der Versicherte einen Erwerbsausfall erleidet.

Art. 88 VVG bestimmt, dass bei voraussichtlich bleibender Beeinträchtigung der Arbeitsunfähigkeit eines Versicherten zufolge eines Unfalles die Entschädigung, sobald die voraussichtlich dauernden Unfallfolgen feststehen, auf Grund der für den Fall der Invalidität versicherten Summe in Form der Kapitalabfindung auszurichten ist. Der Begriff der bleibenden Arbeitsunfähigkeit<sup>1</sup> (Invalidität) wird dabei nicht umschrieben. Darunter ist nach KÖNIG<sup>2</sup> eine Einbusse der körperlichen Integrität zu verstehen, die zwar die Erwerbs- oder Arbeitsfähigkeit vermindert, aber nicht notwendigerweise einen wirtschaftlichen Schaden verursachen muss. Es ist somit in der privaten Unfallversicherung für die Begriffsbestimmung der Invalidität die umschriebene Arbeitsunfähigkeit anwendbar, die nach der erwähnten *abstrakten* Methode im Gegensatz zur Sozialversicherung berechnet wird. Die persönlichen Verhältnisse des Versicherten spielen keine Rolle. Auch bleibt unerheblich, ob der Versicherte einen Erwerbsausfall erleidet oder ob er in einem neuen Beruf gleichviel verdient wie vorher<sup>3</sup>. Der Versicherte kann auch nicht zu einem Berufswechsel angehalten werden. Es kann jedoch vertraglich die Versicherung auch auf den bei der Ausübung eines bestimmten Berufes erlittenen Schaden beschränkt werden. In einzelnen Versicherungsbedingungen findet man denn auch die Definition der dauernden Arbeitsunfähigkeit im Sinne einer Berufsinvalidität.

<sup>1</sup> Vgl. hiezu von VIVIS, Der versicherungsrechtliche Invaliditätsbegriff.

<sup>2</sup> Privatversicherungsrecht, S. 399.

<sup>3</sup> Entscheidungen schweizerischer Gerichte in privaten Versicherungstreitsachen, Bd. IV, Nr. 256.

Für die wichtigsten vorkommenden körperlichen Beeinträchtigungen wird der Invaliditätsgrad in der Regel vertraglich zum Vorneherein festgelegt. Dies geschieht durch die in den Versicherungsbedingungen aufgeführten sogenannten *Gliedertaxen*, welche ohne Rücksicht auf die tatsächliche Erwerbseinbusse und den Einfluss auf den Beruf des Versicherten die Höhe der Versicherungsleistung verbindlich festsetzen<sup>1</sup>. Im übrigen erfolgt die Bestimmung des Invaliditätsgrades ebenfalls nicht gestützt auf eine Schätzung der Erwerbseinbusse, sondern auf Grund des Ausmasses der ärztlich festgestellten Beeinträchtigung der Arbeitsfähigkeit, in enger Anlehnung an die in der Gliedertaxe geregelten Fälle<sup>2</sup>.

Nach Art. 88 VVG ist die Invaliditätsentschädigung in der Form der *Kapitalabfindung* auszurichten, es sei denn, dass der Versicherungsnehmer die Versicherungsleistung ausdrücklich in der in der Sozialversicherung üblichen Form der Rentenleistung beantragt hat. Die Rentenform kommt auch in der privaten Unfallversicherung vor, wobei die Rentenhöhe in der Regel durch eine den Versicherungsbedingungen enthaltene Umrechnungstabelle festgelegt wird.

#### b) Die Lebensversicherung

Hier können die *vorübergehende Arbeitsunfähigkeit* und die *Invalidität* als Versicherungsrisiken in der Form von sogenannten Kranken- und Invaliditäts-Zusatzversicherungen versichert werden. Diese Versicherungsart ist nicht Selbstzweck wie bei den übrigen Versicherungen; sie will eine Gefährdung der Familien- und Altersversorgung abwenden, die durch die wirtschaftlichen Folgen von Krankheit oder Unfall entsteht. Bei vorübergehender Arbeitsunfähigkeit zufolge Krankheit oder Unfalls wird pro Krankheitstag entweder ein bestimmter Betrag (Taggeld) oder ein Bruchteil der Versicherungssumme ausbezahlt, wobei die Bezugsdauer regelmässig beschränkt ist (z. B. während maximal 500 Tagen). Im Falle einer Invalidität werden die Versicherungssumme oder bestimmte Renten ausbezahlt oder es wird der Hauptvertrag aufgehoben bzw. mit reduzierten Versicherungssummen weiter-

<sup>1</sup> Vgl. Beispiel bei MEYER, Medizinischer Leitfaden zur privaten Unfall- und Haftpflichtversicherung, S. 75.

<sup>2</sup> KÖNIG, a. a. O. S. 400; Entscheidungen, Bd. VI, Nr. 320.

geführt. Schliesslich wird auch eine Prämienbefreiung im Verhältnis zum Invaliditätsgrad vorgesehen, und zwar auch alternativ mit Versicherungsleistungen. Die Bezugsdauer von Invaliditätsrenten ist in der Regel unbegrenzt, d. h. sie findet ihre Grenzen nur entweder in der Dauer der Kapitalversicherung (Hauptversicherung) oder dann in einem maximalen Schlussalter (z. B. 65 Jahre für den Mann und 63 Jahre für die Frau). Es gibt allerdings auch weniger häufige Varianten, bei denen der Anspruch hinsichtlich der Bezugsdauer oder der maximalen Leistung begrenzt ist.

Die Höhe des Anspruches auf eine Invaliditätsrente bemisst sich immer im Rahmen der versicherten jährlichen Maximalleistung nach dem Invaliditätsgrad, der periodisch überprüft wird. Bei Wiedergewinnung der vollen Erwerbsfähigkeit hören die Leistungen auf. Tritt eine neue Invalidität ein (mit oder ohne Zusammenhang mit der ersten Invalidität), so setzen die Leistungen wieder ein. Eine Ablösung von Dauerrenten (bei dauernder Erwerbsunfähigkeit) durch eine Abfindungssumme wird in der Regel nicht vorgesehen. Als Variante kommt besonders bei der Volksversicherung eine Regelung vor, bei der die Anspruchsberechtigung auf bestimmte schwere Beeinträchtigungen der körperlichen Integrität beschränkt wird (Verlust einer oder mehrerer grosser Gliedmassen, vollständige Erblindung, unheilbare Geisteskrankheit). Der Eintritt dieses Versicherungsfalles wird dann indessen dem (wirtschaftlichen) Tode gleichgestellt, und die Kapitalversicherungssumme wird nach den hierfür gültigen Vertragsbestimmungen voll ausgerichtet.

Der Anspruch auf Leistungen aus der Invaliditäts-Zusatzversicherung beginnt regelmässig erst nach Ablauf einer vertraglich vereinbarten Karenzfrist (3–12 Monate). Diese Bestimmung dient zur Abgrenzung des Leistungsbereiches gegenüber den Taggeldversicherungen aller Art. Sie soll aber auch Bagatellfälle ausschalten, die wegen ihrer geringen wirtschaftlichen Bedeutung dem erwähnten Zweck der Zusatzversicherung zuwiderlaufen. Aus dem gleichen Grund wird allgemein in den Versicherungsbedingungen vorgesehen, dass die Beeinträchtigung der Erwerbsfähigkeit ein bestimmtes Minimum (25%) erreichen muss, um Anrecht auf Leistungen erheben zu können.

Der Begriff der Erwerbsunfähigkeit wird in den Versicherungsbedingungen regelmässig im Sinne der allgemeinen Erwerbsunfähigkeit

definiert. Alle in der Lebensversicherung gebräuchlichen Definitionen bestimmen dem Sinne nach, dass eine Erwerbsunfähigkeit vorliegt, wenn der Versicherte infolge medizinisch nachweisbarer Krankheit oder infolge Unfalls ausserstande ist, seinen Beruf oder eine andere Erwerbstätigkeit auszuüben, die seiner Lebensstellung, seinen Kenntnissen und Fähigkeiten angemessen ist. Es wird demnach grundsätzlich eine Erwerbseinbusse verlangt. Wenn eine solche jedoch nicht vorliegt, weil der Versicherte nicht erwerbstätig ist (Hausfrauen, Studenten) oder wegen besonderer Gründe (Sozialleistungen des Arbeitgebers), wird nach der Praxis zur abstrakten Methode der Schadensschätzung gegriffen, d. h. es wird auf Grund einer ärztlichen Begutachtung geprüft, in welchem Masse der Versicherte durch die festgestellte Körperschädigung verhindert ist, auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt eine zumutbare Erwerbstätigkeit zu finden.

Es ist jedoch festzustellen, dass diese grundsätzliche Begriffsbestimmung sich in der Praxis nicht immer rein anwenden lässt. So kann sich auch der Lebensversicherer der durch die «Gliedertaxe» der Unfallversicherer geschaffenen Meinung hinsichtlich der Bewertung von Körperschäden nicht entziehen, sondern muss ihr Rechnung tragen und oft Leistungen ausrichten, die über die tatsächliche wirtschaftliche Einbusse des Versicherten hinausgehen. Auch wäre es aus Gründen der Gerechtigkeit und Menschlichkeit schwerlich zu vertreten, einen arbeitswilligen und arbeitsfreudigen Versicherten, der durch imponierenden Energieaufwand die körperliche Behinderung weitgehend ausgleichen konnte, durch eine Reduktion der Versicherungsleistungen zu bestrafen. Andererseits wird in Anbetracht des primären Zweckes der Invaliditäts-Zusatzversicherung (Sicherung der Lebensversicherung) meist vom Versicherer die Unmöglichkeit der Ausübung einer zumutbaren Erwerbstätigkeit anerkannt, wenn der Versicherte zwar in der Lage wäre, eine zumutbare Erwerbstätigkeit auszuüben, wenn aber die Verhältnisse auf dem Arbeitsmarkt ihn keine solche Tätigkeit finden lassen.

### c) Die Krankenversicherung

Auch die private Krankenversicherung in ihren verschiedenen Formen, unter denen uns nur das Versicherungsrisiko der Erwerbsunfähig-

keit interessiert, untersteht dem VVG, das allerdings diese Versicherungsart nicht besonders erwähnt. Mangels gesetzlicher Spezialbestimmungen sind daher die Versicherungsbedingungen des Versicherers massgebend, die den Bedürfnissen des Lebens ständig angepasst werden können, was auch durchaus erfolgt. Diese Bedingungen sehen bei vorübergehender Arbeitsunfähigkeit infolge Krankheit ein Taggeld vor, das entweder summenmässig festgelegt oder nach dem entgangenen Lohn berechnet wird. Bei Vereinbarung eines fest fixierten Taggeldbetrages, der unabhängig von einem Schaden (Erwerbsausfall) vergütet wird, liegt wie bei der Unfallversicherung eine Personenversicherung vor. Die Arbeitsunfähigkeit ist ebenfalls wie in der Unfallversicherung der physischen Unfähigkeit zur Verrichtung von Arbeiten gleichzusetzen. In der Regel wird jedoch das Taggeld höchstens in der Höhe des krankheitsbedingten Erwerbsausfalles ausgerichtet. Wenn die Versicherungsleistung eindeutig vom tatsächlich entstandenen Schaden abhängig gemacht wird, handelt es sich eher um eine Schadensversicherung<sup>1</sup>, so dass namentlich die Bestimmungen der Art. 51, 71 und 72 VVG betreffend Überversicherung, Doppelversicherung und das Regressrecht des Versicherers Anwendung finden<sup>2</sup>. Die Erwerbsunfähigkeit ist in diesem Falle im Sinne der Berufsunfähigkeit zu verstehen, zumal wenn nur erwerbstätige Personen versichert werden. In der Regel wird für den Nachweis einer Erwerbsunfähigkeit ebenfalls ein ärztliches Zeugnis verlangt.

Eine Leistungspflicht wird oft in bestimmten Fällen von Erwerbsunfähigkeit ausgenommen, z. B. infolge Schwangerschaft und Wochenbett, Kuraufenthalt usw. Vielfach wird bei nur teilweiser Erwerbsunfähigkeit die prozentuale Teilleistung erst von einem bestimmten Grad der Erwerbsunfähigkeit vom Versicherer ausgerichtet oder es besteht ein Leistungsanspruch überhaupt nur bei voller Erwerbsunfähigkeit.

Die Invalidität als Folge einer Krankheit wird normalerweise nicht in die Krankenversicherung eingeschlossen<sup>3</sup>. Sie kann jedoch in Kombination mit einer Lebens- oder Unfallversicherung sowie in einer

<sup>1</sup> KÖNIG, a. a. O. S. 412.

<sup>2</sup> HELBLING, Die private Krankenversicherung in der Schweiz, S. 23.

<sup>3</sup> STEINLIN, Das Versicherungswesen der Schweiz, Bd. I, S. 168.

selbständigen Invaliditätsversicherung versichert werden. In diesem Zusammenhang sei auf die Kinderlähmungsversicherung der «Zürich» verwiesen, bei der als Invalidität eine voraussichtlich lebenslängliche Beeinträchtigung der körperlichen Funktionen des Versicherten gilt und der Invaliditätsgrad durch einen gemeinsam ernannten ärztlichen Sachverständigen geschätzt wird.

#### d) Die Haftpflichtversicherung

Soweit die Haftpflichtversicherung gesetzliche Drittansprüche aus Körperverletzung versichert, hat sie auch für die Folgen einer Arbeitsunfähigkeit aufzukommen. Die Versicherungsleistungen richten sich dabei nach dem Haftpflichtrecht und entstammen somit nicht dem Versicherungsrecht. Art. 46, Abs. 1, OR bestimmt, dass bei Körperverletzung der Verletzte Anspruch auf Ersatz der Kosten sowie auf Entschädigung für die Nachteile gänzlicher oder teilweiser Arbeitsunfähigkeit unter Berücksichtigung der Erschwerung des wirtschaftlichen Fortkommens besitzt.

Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist unter Arbeitsunfähigkeit die Unfähigkeit zur nutzbringenden Entfaltung der Arbeitskraft zu verstehen<sup>1</sup>. Der Schaden ist dabei konkret, d. h. unter Berücksichtigung aller Umstände des Falles festzusetzen. Schwierigkeiten bestehen dann nicht, wenn der Schaden infolge einer bereits wieder beendeten Arbeitsunfähigkeit zu schätzen ist. Der Schaden entspricht in diesen Fällen in der Regel dem eingetretenen Verdienstaufschlag. Dagegen ist der Schaden infolge andauernder vorübergehender oder dauernder Arbeitsunfähigkeit vorab unter Berücksichtigung des Berufes des Verletzten festzusetzen, wobei es auch auf dessen besondere Fähigkeiten, die Anpassungsfähigkeit, das Alter, die Intelligenz, die Willenskraft, die Aussichten einer Angewöhnung und die Möglichkeit zur Verwertung der verbleibenden Fähigkeiten ankommt<sup>2</sup>. Wenn die Verminderung der Arbeitsfähigkeit im Rahmen des bisherigen Berufes erheblich ist, kann sich gelegentlich die Frage einer Berufsänderung oder einer Operation stellen. Beide Massnahmen können nach der Pra-

<sup>1</sup> OFTINGER, Schweizerisches Haftpflichtrecht, Bd. I, S. 173.

<sup>2</sup> OFTINGER, a. a. O. S. 181.

xis nur verlangt werden, wenn sie nach der ganzen Sachlage als zumutbar erscheinen. Dabei hat die Praxis je nach dem Grad des Verschuldens des Haftpflichtigen schon Unterschiede in der Frage der Zumutbarkeit gemacht. Bei Kindern ist die Schätzung des Schadens infolge Arbeitsunfähigkeit besonders schwer. Für die hypothetisch zu treffende Berufswahl sind vor allem die Intelligenz und der Charakter des Kindes sowie die wirtschaftlichen Verhältnisse der Eltern wesentlich.

Nachdem unter Arbeitsunfähigkeit die Unfähigkeit zur nutzbringenden Entfaltung der Arbeitskraft verstanden wird, ist für die Beurteilung des zukünftigen Schadens der momentane Verdienstaussfall keineswegs allein massgebend. Es kann auch ein erwachsener Verletzter, der vor der Schädigung keine Erwerbstätigkeit ausgeübt hat, einen Schaden geltend machen, wenn er dartut, dass die Wahrscheinlichkeit einer künftigen Erwerbstätigkeit besteht oder ohne Körperverletzung bestanden haben würde, und wenn er beweist, inwiefern er dabei benachteiligt ist<sup>1</sup>. Während bei vorübergehender, mittlerweile beendeter Arbeitsunfähigkeit von Erwerbstätigen der tatsächlich entgangene Verdienstaussfall als Schaden festzustellen ist, muss bei dauernder Arbeitsunfähigkeit auf das Einkommen abgestellt werden, das der Verletzte während der Dauer der restlichen Erwerbstätigkeit durchschnittlich erzielt hätte.

### 8. Schlussbetrachtung

Auf Grund der gemachten Ausführungen ergibt sich, dass in den einzelnen Zweigen der sozialen und privaten Versicherung durchaus kein einheitlicher Begriff der Erwerbsunfähigkeit verwendet wird. Dabei ist festzustellen, dass auch in der gleichen Versicherung meist die Erwerbsunfähigkeit bei der vorübergehenden anders als bei der dauernden gebraucht bzw. interpretiert wird, was sich allerdings aus dem Unterschied dieser beiden Erwerbsunfähigkeitsarten erklären lässt. Schliesslich erfolgt zudem die grundsätzliche Abgrenzung der vorübergehenden von der dauernden Erwerbsunfähigkeit keineswegs nach einheitlichen Grundsätzen.

Im übrigen sind die Unterschiede in der Anwendung der verschiedenen Erwerbsunfähigkeitsarten in den einzelnen Versicherungen

<sup>1</sup> König a. a. O. S. 412.

selbst nicht gross. Hingegen besteht ein grundsätzlicher Unterschied in der Auswahl der Bemessungsgrundlagen in der Sozialversicherung gegenüber der Privatversicherung. Während erstere die Invalidität individuell bzw. konkret berechnet, erfolgt die Berechnung bei der privaten Versicherung, und zwar vorab in der Unfallversicherung nach der abstrakten Methode, d. h. nach dem Ausmass des Gesundheitsschadens. Dabei ist jedoch sofort einschränkend festzuhalten, dass im Laufe der Zeit eine gegenseitige Beeinflussung stattgefunden hat. Die abstrakte Methode kommt denn auch heute ausnahmsweise in der Sozialversicherung vor, während andererseits die Privatversicherung vermehrt zur konkreten Methode übergegangen ist.

Diese aufgezeigte Verschiedenheit der Begriffsanwendung und der Wahl der Bemessungsgrundlagen ist angesichts der verschiedenen Bedürfnisse des Lebens durchaus verständlich. Sie lässt sich denn auch wenigstens teilweise aus der Verschiedenartigkeit der Zwecke der einzelnen Versicherungsarten erklären. Es ist zudem darauf aufmerksam zu machen, dass naturgemäss die Anwendungsschwierigkeiten bei der Wahl der konkreten Methode grösser sein müssen, die heute zweifellos im Vordergrund steht. Die Nachteile dieser Methode müssen in Kauf genommen werden.

Immerhin ist vorab in der Sozialversicherung danach zu trachten, bei gleicher Problemstellung gleiche Lösungen vorzusehen. Wichtig ist auch, dass sowohl der Gesetzgeber wie der Versicherer präzisere Begriffe verwendet. So sollte der Ausdruck Arbeitsunfähigkeit nur verwendet werden, wenn die körperliche oder geistige Unfähigkeit zur Verrichtung von Arbeit ohne Rücksicht auf wirtschaftliche Folgen gemeint wird. Der Begriff der Erwerbsunfähigkeit ist andererseits auf die Fälle zu beschränken, bei welchen die Gesundheitsschädigung im Sinne der erwähnten allgemeinen Erwerbsunfähigkeit nach den gesamten persönlichen Verhältnissen und Erwerbsmöglichkeiten des Versicherten beurteilt werden muss. Soll aber die Unfähigkeit nur nach einem bestimmten Beruf bemessen werden, ist richtigerweise der Begriff der Berufsunfähigkeit zu verwenden. Eine genauere Verwendung dieser verschiedenen Begriffe erleichtert sicherlich die praktische Anwendung, womit selbstverständlich nicht alle Schwierigkeiten behoben sind.