

# Newsletter



## Arbeits- und Verkehrsrecht

Ausgabe 2 | 2012

### Themen:

1. Berufsunfähigkeit und Gesundheitsfragen ..... Seite 1
2. Altersabhängige Staffelung von Urlaubsansprüchen ..... Seite 2
3. Rechtsprechung im Überblick ..... Seite 3

## Berufsunfähigkeitsversicherung und Gesundheitsfragen

**Viele Piloten nutzen die Möglichkeit, den Verlust ihrer Fluglizenz aus medizinischen Gründen wirtschaftlich durch den Abschluss einer Berufsunfähigkeitsversicherung (Loss-of-License-Versicherung) abzusichern. Eine solche Versicherung soll eingreifen, sobald der Fliegerarzt die Fluguntauglichkeit festgestellt hat. Doch oft ist die Inanspruchnahme der Berufsunfähigkeitsversicherung nicht so unproblematisch, wie man es sich wünschen würde.**

Gerade dann, wenn die Berufsunfähigkeitsversicherung zum Tragen kommen soll, kommt es häufig zu Auseinandersetzungen mit dem Versicherer. Nicht selten verweigert dieser die Auszahlung der beanspruchten Versicherungsleistungen mit dem Argument, der Versicherungsnehmer habe einen „Verstoß gegen seine vorvertragliche Anzeigepflicht“ begangen. In der Praxis geht es hierbei zumeist um unrichtige oder unvollständige Angaben des Versicherungsnehmers zu den so genannten Gesundheitsfragen.

Die Gesundheitsfragen sind überwiegend Gegenstand des Versicherungsantrages. In diesem wird nach Krankheiten und Beschwerden oder gesundheitlichen

Störungen sowie nach Untersuchungen oder Behandlungen bzw. ambulanten oder stationären Krankenhausaufenthalten in der Vergangenheit gefragt.

Solche Fragen zum Gesundheitszustand müssen von dem Versicherungsnehmer grundsätzlich vollständig, umfassend und richtig beantwortet werden.

Kommt es zu einem Versicherungsfall, prüfen die Versicherer die Vollständigkeit und den Wahrheitsgehalt der gemachten Angaben ganz genau. Hierzu haben sie auch das Recht bei Krankenversicherungen, Arbeitgebern etc. Informationen über Arztbesuche und Krankheiten einzuholen.

Sehr geehrte Leserinnen,  
sehr geehrter Leser,

Wissen ist Macht, sagt man. Wir würden es anders formulieren: Wissen ist Voraussetzung für Erfolg. Und weil Ihr Erfolg das Ziel unserer Bemühungen ist, geben wir unser Wissen gerne an Sie weiter.

Mit unseren Mandantenrunden schreiben und interessanten Veröffentlichungen informieren wir Sie über die aktuellen Entwicklungen im Arbeitsrecht und dabei schwerpunktmäßig über Ihre Rechte als Pilot, als Flugbegleiter sowie als Betriebsrat.

Viel Spaß bei der Lektüre dieses Newsletters.

Mit freundlichen Grüßen

Ihre Anwaltskanzlei

*Stüben*

### Kontakt:

Tanja Stüben LL.M.  
Rechtsanwältin

Falkenweg 1  
D-65527 Niedernhausen  
Tel: +49 (0)176-96131636  
Fax: +49 (0)32-221739276

mail@kanzlei-stueben.de  
www.kanzlei-stueben.de

Stellt sich dabei heraus, dass eine oder mehrere der Angaben im Versicherungsantrag unzutreffend oder unvollständig waren, macht der Versicherer oftmals seine gesetzlichen Rechte geltend. Das bedeutet: Je nach Einzelfall kann er den Versicherungsvertrag kündigen, von ihm zurücktreten, einen Risikozuschlag erklären oder aber den Vertrag wegen arglistiger Täuschung anfechten.

Der Versicherungsnehmer läuft demnach Gefahr, bei unvollständigen oder unwahren Angaben im Rahmen der Gesundheitsfragen seinen Anspruch auf die Versicherungsleistungen ganz oder teilweise zu verlieren.

So hat beispielsweise das Oberlandesgericht Frankfurt am 07.06.2000 (Az.: 7 U 249/98) entschieden, dass einem Versicherungsnehmer aus einer Berufsunfähigkeitsversicherung keine Leistungen zustehen, wenn er bei ihrem Abschluss verschwiegen hatte, dass er in Folge eines Unfalls mit schwerer Wirbelsäulenverletzung zehn Monate arbeitsunfähig war.

Einen Rücktritt vom Versicherungsvertrag hielt auch der Bundesgerichtshof (Az.: IV ZR 26/06) in einem aktuellen Urteil vom 11. Februar 2009 für rechtmäßig, in welchem der Versicherungsnehmer bei den Gesundheitsfragen zwar eine Vorerkrankung angegeben, aber eine bei Abschluss seiner Berufsunfähigkeitsversicherung nur wenige Monate zurückliegende mehrwöchige Kur wegen einer anderen Krankheit verschwiegen hatte.

Die Rechtsprechung zu derartigen Fragen ist vielfältig.

Allerdings beruhigt die Aussicht, dass nicht jede Erkrankung und nicht jede unterlassene Angabe von Beschwerden den Versicherer zu Rücktritt oder Anfechtung berechtigt. Entscheidend ist neben dem Zeitpunkt der Anzeigepflichtverletzung auch, ob der Versicherungsnehmer vorsätzlich oder zumindest grob fahrlässig gehandelt hat.

Interessant ist in diesem Zusammenhang ein aktuelles Urteil des Landgerichts Heidelberg (Urteil vom 18.10.2011, Az.: 2 O

201/09), wonach eine anzeigepflichtige Gesundheitsstörung erst bei der Diagnose einer Krankheit oder beim Auftreten von Gesundheitsbeschwerden, die den Verdacht auf das Vorliegen einer behandlungsbedürftigen Krankheit begründen, vorliegen kann.

Im Rahmen des Rücktritts von Bedeutung ist außerdem, ob der Umstand, in dessen Ansehung die Anzeigepflicht verletzt wurde, überhaupt Einfluss auf den Eintritt des Versicherungsfalls hatte, also eine Berufsunfähigkeit im Zusammenhang mit dem verschwiegenen oder unvollständig genannten Krankheitsbild steht.

Zudem findet die weit gefasste Pflicht zur Offenbarung aller Krankheiten und Beschwerden nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ihre Grenze bei Gesundheitsbeeinträchtigungen, die offenkundig belanglos sind oder alsbald vergehen (Urteile vom 26. Oktober, Az.: 1994 IV ZR 151/93 und vom 2. März 1994, Az.: IV ZR 99/93). Das bedeutet, dass leichte, einmalig aufgetretene und folgenlos gebliebene Erkrankungen im Regelfall nicht angegeben werden müssen.

Letztlich sind auch eventuelle Fristen zu beachten, an die der Versicherer bei der Geltendmachung von Rechten gebunden ist.

#### Fazit:

Anzuraten ist, dass Gesundheitsfragen im Versicherungsantrag vollständig und wahrheitsgemäß beantwortet werden. Dabei sollten vorsorglich auch solche Krankheiten angegeben werden, die der Versicherungsnehmer selbst für harmlos hält.

Kommt es zu Streitigkeiten mit dem Versicherer, sollte möglichst frühzeitig anwaltlicher Rat eingeholt werden.

## Altersabhängige Staffelung der Urlaubsdauer diskriminiert jüngere Arbeitnehmer

**Nachdem das Bundesarbeitsgericht (BAG) in den letzten Monaten seine Rechtsprechung zur Verfallbarkeit von Urlaubsansprüchen bei Langzeiterkrankungen konkretisiert und ausgeweitet hat, hat es sich in einer aktuellen Entscheidung nun auch der Frage angenommen, ob die Staffelung von Urlaubsansprüchen in einem Tarifvertrag nach dem Alter des Arbeitnehmers mit den Grundsätzen der Altersdiskriminierung vereinbar ist.**

**A**usgangspunkt der Entscheidung des BAG vom 20. März 2012 ist die im Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst (TVöD) enthaltene Urlaubsregelung. Diese Tarifvorschrift regelt, dass bei Verteilung der wöchentlichen Arbeitszeit auf fünf Tage in der Kalenderwoche der Urlaubsanspruch in jedem Kalenderjahr bis zum vollendeten 30. Lebensjahr 26 Arbeitstage, bis zum vollendeten 40. Lebensjahr 29 Arbeitstage und nach dem vollendeten 40. Lebensjahr 30 Arbeitstage beträgt.

Gemäß § 26 Abs. 1 Satz 3 TVöD ist für die Berechnung der Urlaubsdauer das Lebensjahr maßgebend, das im Laufe des

Kalenderjahres vollendet wird. Damit erhalten ältere Arbeitnehmer mehr Urlaub im Kalenderjahr als jüngere Arbeitnehmer.

Nach § 7 Abs. 1 und Abs. 2 iVm. § 1 Allgemeines Gleichbehandlungsgesetzes (AGG) dürfen jedoch Beschäftigte nicht wegen ihres Alters benachteiligt werden, wobei eine unmittelbare Benachteiligung vorliegt, wenn eine Person wegen ihres Alters eine weniger günstige Behandlung erfährt, als eine andere Person in einer vergleichbaren Situation erfährt, erfahren hat oder erfahren würde.

Dies gilt auch dann, wenn jüngere Arbeitnehmer im Verhältnis zu älteren Arbeitnehmer anders bzw. ungünstiger behandelt werden.

Geklagt hatte in vorliegendem Fall eine im Jahr 1971 geborene und seit 1988 beim beklagten Landkreis beschäftigte Klägerin. Diese wollte festgestellt haben, dass ihr in den Jahren 2008 und 2009 und damit schon vor der Vollendung ihres 40. Lebensjahres über den tariflich vorgesehenen Urlaub von 29 Arbeitstagen hinaus jeweils ein weiterer Urlaubstag zugestanden hat. Sie hat gerichtlich vorgetragen, dass die altersabhängige Staffelung der Urlaubsdauer in § 26 Abs. 1 Satz 2 TVöD gegen das Diskriminierungsverbot wegen des Alters verstößt.

Während das Arbeitsgericht ihrer Klage stattgegeben hatte, wies sie das Landesarbeitsgericht ab. Ihre Revision vor dem Bundesarbeitsgericht schließlich war erfolgreich.

Das Bundesarbeitsgericht war mit ihr der Auffassung, dass die Differenzierung der Urlaubsdauer nach dem Lebensalter in § 26 Abs. 1 Satz 2 TVöD Beschäftigte, die das 40. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, unmittelbar benachteilige und damit gegen das Verbot der Benachteiligung wegen des Alters verstößt.

Ein legitimes Ziel werde mit der tariflichen Urlaubsstaffelung nach Auffassung des Bundesarbeitsgerichts nicht verfolgt. Vor allem sei ihr Zweck nicht, einem gesteigerten Erholungsbedürfnis älterer Menschen Rechnung zu tragen.

Dies folge bereits aus dem Umstand, dass bereits Arbeitnehmer ab dem 30. und dem 40. Lebensjahr einen höheren Urlaubsanspruch haben.

Dieser Verstoß gegen die Altersdiskriminierung kann nach Meinung des BAG nur beseitigt werden, indem die Dauer des Urlaubs der wegen ihres Alters diskriminierten Beschäftigten in der Art und Weise „nach oben“ angepasst wird, dass auch ihr Urlaubsanspruch in jedem Kalenderjahr 30 Arbeitstage beträgt. Das hat zur Folge, dass der klagenden Arbeitnehmerin auch für die Jahre 2008 und 2009 jeweils ein weiterer Urlaubstag als Ersatzurlaub zusteht.

Bundesarbeitsgericht, Urteil vom 20. März 2012, Aktenzeichen.: 9 AZR 529/10

#### Fazit:

Allen TVöD-Beschäftigten müssten nun 30 Urlaubstage gewährt werden. Dies führt im öffentlichen Dienst zu erheblichen finanziellen Mehrbelastungen. Vergleichbare Alters-Vorschriften gibt es auch im Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst der Länder (TV-L). Hierüber hatte das BAG jedoch nicht entschieden.

## Aktuelle Rechtsprechung



### Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts zum Endalter 60

Am 18. Januar 2012 hat das Bundesarbeitsgericht nun unter Berücksichtigung der Entscheidung des EuGH vom 13. September 2011 zur Frage des Endalters 60 geurteilt, dass die bei der Lufthansa in § 19 Abs. 1 Satz 1 MTV Nr. 5a tarifvertraglich vorgesehene Altersgrenze für Piloten von 60 Jahren unwirksam ist. Eine solche Altersgrenze stellt eine verbotene Diskriminierung wegen des Alters dar. Sie enthalte eine unmittelbar auf dem Merkmal des Alters beruhende Ungleichbehandlung der Arbeitnehmer, die das 60. Lebensjahr vollendet haben, gegenüber jüngeren Arbeitnehmern.

Das mit der Altersregelung verfolgte Ziel der Flugsicherheit unterfällt nach Auffassung des BAG nicht dem Begriff des Ziels iSv. § 10 Satz 1 und Satz 2 AGG und stellt damit kein legitimes Ziel iSv. § 10 Satz 1 AGG dar. Als solches kämen beispielsweise sozialpolitische Ziele wie solche aus den Bereichen Beschäftigungspolitik, Arbeitsmarkt oder berufliche Bildung in Betracht.

Außerdem könne das Recht, der Tätigkeit als Pilot nachzugehen, beschränkt werden; ein vollständiges Verbot gehe aber über das zum Schutz der Flugsicherheit Notwendige hinaus.

Bereits mit einer Entscheidung vom 19. Oktober 2011, Aktenzeichen: 7 AZR 253/07, hat das BAG entschieden, dass eine tarifliche Altersgrenze von 55 bzw. 60 Jahren für Flugbegleiterinnen unwirksam sei.

Bundesarbeitsgericht, Urteil vom 18. Januar 2012, Aktenzeichen: 7 AZR 112/08



### Falschparker: Umfang der zu erstattenden Abschleppkosten

Zu den erstattungsfähigen Kosten für die Entfernung eines unbefugt auf einem Privatgrundstück abgestellten Fahrzeugs zählen nicht nur die Kosten des reinen Abschleppens.

Nach einer Entscheidung des Bundesgerichtshofs (BGH) kann der Eigentümer auch die Kosten erstattet verlangen, die im Zusammenhang mit der Vorbereitung des Abschleppvorgangs entstehen. Hierzu gehören

z.B. die Kosten für die Überprüfung des unberechtigt abgestellten Fahrzeugs, um den Halter ausfindig zu machen, die Zuordnung des Fahrzeugs in eine bestimmte Fahrzeugkategorie und durch die Anforderung eines geeigneten Abschleppfahrzeugs. Dagegen sind nach Ansicht der Richter die Kosten nicht erstattungsfähig, die nicht der Beseitigung der Besitzstörung dienen, sondern im Zusammenhang mit deren Feststellung angefallen sind. Das sind z.B. die Kosten einer Parkraumüberwachung (BGH, V ZR 30/11).

Bundesgerichtshof, Urteil vom 2. Dezember 2011, Aktenzeichen: V ZR 30/11



### Haftungsrecht: Mitverschulden beim Rennradfahren ohne Helm

Bei einer Kollision mit einem PKW trifft den Fahrradfahrer zumindest dann ein Mitverschulden, wenn er auf einem Rennrad und ohne Fahrradhelm unterwegs ist.

So entschied das Oberlandesgericht (OLG) München im Fall eines Rennradfahrers, der ohne Helm unterwegs war. Dabei stieß er mit hoher Geschwindigkeit ungebremst mit einem VW-Bus zusammen und verletzte sich schwer. Die Richter sahen für eine sportliche Fahrweise bereits den Beweis des ersten Anscheins und sprachen ihm ein Mitverschulden mit einer Quote von 40 Prozent zu. Dies begründeten sie zum einen mit seiner Fahrweise bei einer unklaren Vorfahrtsituation. Zum anderen sei aber auch zu berücksichtigen, dass er keinen Schutzhelm getragen habe.

Oberlandesgericht München, Urteil vom 03. März 2011, Aktenzeichen: 24 U 384/10



### Änderungskündigung und Änderung der Vergütungshöhe

Der Arbeitgeber kann gegenüber dem Arbeitnehmer die Arbeitsbedingungen bzw. Arbeitsvorgaben innerhalb der Grenzen seines durch den Arbeitsvertrag vorgegebenen Direktionsrechts einseitig ändern. Darüber hinausgehende Änderungen können ohne Einwilligung des Arbeitnehmers nur mit einer Änderungskündigung durchgesetzt werden.

Ein dringendes betriebliches Erfordernis zur Kündigung liegt nur vor, wenn es dem Arbeitgeber nicht möglich ist, der bei Ausspruch der Kündigung bestehenden Lage durch andere Maßnahmen technischer, organisatorischer oder wirtschaftlicher Art als durch eine Beendigungskündigung zu entsprechen. Das Merkmal der Dringlichkeit betrieblicher Erfordernisse konkretisiert den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit (ultima-ratio-Prinzip), aus dem sich ergibt, dass der

Arbeitgeber vor jeder ordentlichen Beendigungskündigung von sich aus dem Arbeitnehmer grundsätzlich eine Beschäftigung auf einem geeigneten freien Arbeitsplatz auch zu geänderten Arbeitsbedingungen anbieten muss.

Wenn durch das Änderungsangebot neben der Tätigkeit (Arbeitsleistungspflicht) auch die Gegenleistung (Vergütung) geändert werden soll, sind beide Elemente des Änderungsangebots am Verhältnismäßigkeitsgrundsatz zu messen.

Eine gesonderte Rechtfertigung der Vergütungsänderung ist nur dann entbehrlich, wenn sich die geänderte Vergütung aus einem im Betrieb angewandten Vergütungssystem ergibt (Tarifautomatik).

Bundesarbeitsgericht, Urteil vom 03.04.2008, Aktenzeichen: 2 AZR 500/06



### Frage nach der Schwerbehinderung im bestehenden Arbeitsverhältnis

Im bestehenden Arbeitsverhältnis ist jedenfalls nach sechs Monaten, also nach dem Erwerb des Sonderkündigungsschutzes für behinderte Menschen, die Frage des Arbeitgebers nach der Schwerbehinderung zulässig.

Das gilt insbesondere zur Vorbereitung von beabsichtigten Kündigungen. Die Revision des Klägers hatte vor dem Sechsten Senat des Bundesarbeitsgerichts keinen Erfolg.

Die Frage nach der Schwerbehinderung im Vorfeld einer vom Arbeitgeber beabsichtigten Kündigung steht im Zusammenhang mit der Pflichtenbindung des Arbeitgebers durch die Anforderungen des § 1 Abs. 3 KSchG, der die Berücksichtigung der Schwerbehinderung bei der Sozialauswahl verlangt, sowie durch den Sonderkündigungsschutz nach § 85 SGB IX, wonach eine Kündigung der vorherigen Zustimmung des Integrationsamtes bedarf. Sie soll es dem Arbeitgeber ermöglichen, sich rechtstreu zu verhalten. Die Frage diskriminiert behinderte Arbeitnehmer nicht gegenüber solchen ohne Behinderung.

Auch datenschutzrechtliche Belange stehen der Zulässigkeit der Frage nicht entgegen. Infolge der wahrheitswidrigen Beantwortung der ihm rechtmäßig gestellten Frage nach seiner Schwerbehinderung ist es dem Kläger unter dem Gesichtspunkt widersprüchlichen Verhaltens verwehrt, sich im Kündigungsschutzprozess auf seine Schwerbehinderteneigenschaft zu berufen.

Bundesarbeitsgericht, Pressemitteilung Nr. 12/12