

## Newsletter – August 2017

### Arbeits-, Pflege-, Wirtschafts- und Notarrecht

„Probleme kann man niemals mit derselben Denkweise lösen, durch die sie entstanden sind!“ Das empfiehlt der deutsche Physiker *Albert Einstein*. Dann denken Sie doch einfach mal um. Vielleicht hilft dabei unser Newsletter.

#### Arbeitsrecht:



Wo sind die Grenzen einer Versetzung eines Arbeitnehmers? Mit diesem Thema hat sich der Zehnte Senat des Bundesarbeitsgericht im Beschluss vom 14. Juni 2017 (Az. 10 AZR 330/16) beschäftigt. Es ging um die Verbindlichkeit einer unbilligen Weisung.

Der Zehnte Senat möchte die Auffassung vertreten, dass der Arbeitnehmer im Anwendungsbereich des § 106 GewO eine **unbillige Weisung des Arbeitgebers** auch dann nicht befolgen muss, wenn keine dementsprechende rechtskräftige Entscheidung der Gerichte für Arbeitssachen vorliegt. Damit weicht der Senat von der Rechtsprechung des Fünften Senats (22. Februar 2012 - 5 AZR 249/11 - Rn. 24, BAGE 141, 34) ab. Der Fünfte Senat hat diese Frage nämlich so beantwortet: Der Arbeitnehmer ist an eine Weisung des Arbeitgebers, die nicht aus sonstigen Gründen unwirksam ist, vorläufig gebunden, bis durch ein rechtskräftiges Urteil gem. § 315 Absatz 3 Satz 2 BGB die Unverbindlichkeit der Leistungsbestimmung festgestellt wird. Der Zehnte Senat fragt deshalb nach § 45 Abs. 3 Satz 1 ArbGG an, ob der Fünfte Senat an seiner Rechtsauffassung festhält.

Der Kläger ist seit dem Jahr 2001 bei der Beklagten beschäftigt. Er war zuletzt als Immobilienkaufmann am Standort Dortmund eingesetzt. Zwischen den Parteien war im Jahre 2013/14 ein Kündigungsrechtsstreit anhängig, der zugunsten des Klägers ausging. Nachdem Mitarbeiter im März 2014 eine weitere Zusammenarbeit mit dem Kläger abgelehnt hatten, teilte die Beklagte ihm mit Schreiben vom 23. Februar 2015 mit, dass sie ihn für die Zeit vom 16. März bis zum 30. September 2015 am Standort Berlin einsetzen werde; eine Beschäftigungsmöglichkeit in Dortmund außerhalb dieses Teams bestehe nicht. Nachdem der Kläger seine Arbeit am Standort Berlin nicht aufgenommen hatte, mahnte ihn die Beklagte mit Schreiben vom 26. März 2015 ab. Im April erfolgte eine weitere Abmahnung. Mit

Schreiben vom 28. Mai 2015 kündigte die Beklagte das Arbeitsverhältnis fristlos.

Mit der vorliegenden Klage möchte der Kläger u.a. festgestellt wissen, dass er nicht verpflichtet war, der Weisung vom 23. Februar 2015 Folge zu leisten. Des Weiteren begehrt er die Entfernung der Abmahnungen aus seiner Personalakte. In einem weiteren Verfahren (- 2 AZR 329/16 -) wendet er sich gegen die Wirksamkeit der Kündigung. Arbeitsgericht und Landesarbeitsgericht haben der Klage stattgegeben.

Über die Revision der Beklagten kann noch nicht entschieden werden. Die Auffassung des Landesarbeitsgerichts, die Bestimmungen des Arbeitsvertrags der Parteien ließen zwar grundsätzlich eine Änderung des Arbeitsortes des Klägers zu, die Versetzung von Dortmund nach Berlin habe aber nicht billigem Ermessen entsprochen, ist revisionsrechtlich nicht zu beanstanden. Der Fünfte Senat hat allerdings die Auffassung vertreten, dass sich ein Arbeitnehmer über eine unbillige Weisung, die nicht aus anderen Gründen unwirksam sei, nicht hinwegsetzen dürfe, solange keine rechtskräftige gerichtliche Entscheidung vorliege, die deren Unwirksamkeit feststelle. Der Zehnte Senat möchte hingegen die Auffassung vertreten, dass der Arbeitnehmer einer unbilligen Weisung des Arbeitgebers nicht - auch nicht vorläufig - folgen muss und fragt deshalb nach § 45 Absatz 3 Satz 1 ArbGG an, ob der Fünfte Senat an seiner Rechtsauffassung festhält.

### Wirtschaftsrecht und Notarrecht:



Das Oberlandesgericht München hat nun in einem Beschluß vom 04.07.2017 (34 Wx 123/17) endlich entschieden, dass nach dem Tod eines Gesellschafters einer im Grundbuch als Eigentümerin eingetragenen Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR) nicht dessen Erbe, sondern der Rechtsnachfolger in den Gesellschaftsanteil berechtigt ist, die **Berichtigung des Grundbuchs** – neben den übrigen Bewilligungsbefugten – zu bewilligen.

Nach dem Tod eines Gesellschafters der als Grundstückseigentümerin eingetragenen GbR beurteilt sich die Betroffenheit iSd § 19 GBO nicht nach erbrechtlichen, sondern nach gesellschaftsrechtlichen Gesichtspunkten, weil nicht das Erbrecht, sondern dieses allenfalls nach Maßgabe des § 727 Absatz 1 BGB in Verbindung mit den Regelungen des Gesellschafts-

vertrags bestimmt, wer in die Rechtsposition des verstorbenen Gesellschafters hinsichtlich dessen Gesellschaftsanteils einrückt.

Bestimmt der Gesellschaftsvertrag, dass die Gesellschaft mit dem Tod eines Gesellschafters nicht aufgelöst wird, sondern unter Ausscheiden des Verstorbenen fortbestehen soll (Fortsetzungsklausel), wächst der Anteil des ausgeschiedenen Gesellschafters den übrigen Gesellschaftern gemäß § 736 Absatz 1, § 738 Absatz 1 Satz 1 BGB an, bei einer Zwei-Personen-Gesellschaft dem verbliebenen Gesellschafter.

Als Gestaltungsmöglichkeit, mit der die Auflösung der Gesellschaft beim Tod eines Gesellschafters verhindert werden kann, kommen rechtsgeschäftliche Nachfolgeklauseln in Gesellschaftsverträgen in Betracht. Sie sind insbesondere, aber nicht nur dann wirksam, wenn die als Nachfolger bezeichnete Person bereits Mitgesellschafter ist und deshalb an der Vereinbarung der Klausel selbst mitgewirkt hat. Durch entsprechende Vereinbarung kann auch eine bislang nicht an der Gesellschaft beteiligte Person, sofern sie an der gesellschaftsvertraglichen Regelung beteiligt wird, mit dem Todesfall eines Gesellschafters unmittelbar in dessen Gesellschaftstellung nachrücken. Dies kann erreicht werden durch eine gesellschaftsvertragliche (einfache) Fortsetzungsklausel, verbunden mit einer auf den Tod des Gesellschafters befristeten und durch das Überleben des Nachfolgers aufschiebend bedingten Abtretung des Anteils unter Zustimmung des/der übrigen Gesellschafter/s. Daher empfiehlt sich in Fällen dieser Art eine sorgfältige und durchdachte Vertragsgestaltung.

#### **Pflegerecht:**



Das Landessozialgericht Schleswig-Holstein hat mit Beschluss vom (19.7.2017 – L 5 KR 99/17 B E) entschieden: Ein Anspruch auf vollständige **Fahrtkostenerstattung zu Dialysefahrten** besteht grundsätzlich nur zur nächstgelegenen Dialysepraxis, auch wenn dem Versicherten vorher über einen längeren Zeitraum die Fahrkosten zu einer weiter entfernt liegenden Praxis erstattet wurden. Medizinische Gründe, von diesem Grundsatz abzuweichen, sind vom Antragsteller im einstweiligen Rechtsschutzverfahren glaubhaft zu machen.

## Über uns:



Dr. Ulbrich & Kaminski Rechtsanwälte | Notar ist eine der führenden wirtschaftsberatenden Rechtsanwalts- und Notarkanzleien für Pflegeunternehmen. Der Schwerpunkt unserer Beratung ist die Pflegewirtschaft. Wir beraten Unternehmen, Körperschaften und Verbände in allen Fragen des Wirtschafts-, Arbeits- und Pflegerechts bundesweit. Ferner gehören Unternehmensverkäufe und Umstrukturierungen zu unseren Stärken. Zudem bieten wir unsere Beratung „rund um die Pflegeimmobilie“ an. Wir verstehen uns als Berater von Unternehmen und haben über die grundständige Rechtsberatung hinaus stets die optimale wirtschaftliche Lösung für unsere Mandanten im Blick. Dr. Ulbrich & Kaminski Rechtsanwälte | Notar arbeitet mit Steuer-, Unternehmensberatern und Notaren zusammen. So werden wir den Erfordernissen von komplexen Mandaten gerecht.

Bochum ist unser Standort. Hier besteht eine gute verkehrstechnische Anbindung zu den Mandanten. Außerdem befindet sich Bochum „in der Mitte der Metropole Ruhr“, dem führenden und aufregendsten Wirtschaftsstandort Deutschlands.

Neben der Rechts- und Unternehmensberatung bieten wir regelmäßig Seminarveranstaltungen für Unternehmen und Fachverbände zu ausgewählten Themen an.

### **Rückfragen? Beantworten wir gerne persönlich.**

Dr. Ulbrich & Kaminski Rechtsanwälte | Notar  
Grabenstr. 12  
Kortumhaus  
44787 Bochum  
Telefon +49 (0)234 579 521-0  
Telefax +49 (0)234 579 521-21  
E-Mail: [kontakt@ulbrich-kaminski.de](mailto:kontakt@ulbrich-kaminski.de)  
[www.ulbrich-kaminski.de](http://www.ulbrich-kaminski.de)