

2019 | Ausgabe 1  
28.01.2019

# Newsletter

---

*Es ist besser gut zu sein, als originell zu sein. (Mies van der Rohe)*

---



## Arbeitsrecht:

Das Bundesarbeitsgericht hat am 23. Januar 2019 (7 AZR 733/16) ein Urteil zu der Thematik **sachgrundlose Befristung** und **Vorbeschäftigung** gefällt.

Danach ist eine sachgrundlose Befristung eines Arbeitsvertrags nach § 14 Absatz 2 Satz 2 TzBfG nicht zulässig, wenn zwischen dem Arbeitnehmer und dem Arbeitgeber bereits acht Jahre zuvor ein Arbeitsverhältnis von etwa eineinhalbjähriger Dauer bestanden hat, das eine vergleichbare Arbeitsaufgabe zum Gegenstand hatte.

Die Klage hatte in allen drei Instanzen Erfolg. Nach § 14 Absatz 2 Satz 2 TzBfG ist die kalendermäßige Befristung eines Arbeitsvertrags ohne Vorliegen eines sachlichen Grundes nicht zulässig, wenn mit demselben Arbeitgeber bereits zuvor ein befristetes oder unbefristetes Arbeitsverhältnis bestanden hat. Im Jahr 2011 hatte das Bundesarbeitsgericht zwar entschieden, § 14 Absatz 2 Satz 2 TzBfG erfasse in verfassungskonformer Auslegung nicht solche Vorbeschäftigungen, die länger als drei Jahre zurückliegen. Diese Rechtsprechung kann jedoch auf Grund der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 6. Juni 2018 (1 BvL 7/14, 1 BvR 1375/14) nicht aufrechterhalten werden. Danach hat das Bundesarbeitsgericht durch die Annahme, eine sachgrundlose Befristung sei nur dann unzulässig, wenn eine Vorbeschäftigung weniger als drei Jahre zurückliege, die Grenzen vertretbarer Auslegung gesetzlicher Vorgaben überschritten, weil der Gesetzgeber eine solche Karenzzeit erkennbar nicht regeln wollte.

Allerdings können und müssen die Fachgerichte auch nach der Auffassung des Bundesverfassungsgerichts durch verfassungskonforme Auslegung den Anwendungsbereich von § 14 Abs. 2 Satz 2 TzBfG einschränken, soweit das Verbot der sachgrundlosen Befristung unzumutbar ist, weil eine

Gefahr der Kettenbefristung in Ausnutzung der strukturellen Unterlegenheit der Beschäftigten nicht besteht und das Verbot der sachgrundlosen Befristung nicht erforderlich ist, um das unbefristete Arbeitsverhältnis als Regelbeschäftigungsform zu erhalten.

**Das Verbot der sachgrundlosen Befristung kann danach insbesondere unzumutbar sein, wenn eine Vorbeschäftigung sehr lange zurückliegt, ganz anders geartet war oder von sehr kurzer Dauer gewesen ist.**

Um einen solchen Fall handelt es sich vorliegend nicht, insbesondere lag das vorangegangene Arbeitsverhältnis acht Jahre und damit nicht sehr lange zurück.

---

*Auskunftsansprüche  
von Mitgesellchaftern*

---



### **Wirtschafts- und Notarrecht:**

Das OLG München (Urteil v. 16.1.2019 - 7 U 342/18) hat sich zu einem **Anspruch auf Auskunft über Namen und Anschriften von Mitgesellchaftern** geäußert.

Es liegt nach dem OLG München dann keine unzulässige Rechtsausübung und kein Missbrauch des Auskunftsrechts vor, wenn das Auskunftersuchen allein bzw. vorrangig/wesentlich dem Ziel dient, die Namen, Anschriften und Beteiligungshöhe der Mitgesellchafter dazu zu verwenden, um diesen Mitgesellchaftern Kaufangebote hinsichtlich ihrer Anteile zu unterbreiten. Letztlich stehen auch die Regelungen der DSGVO einem solchen Auskunftsanspruch nicht entgegen.

Ein Anleger, der sich mittelbar über eine Treuhänderin an einer Publikums-gesellschaft beteiligt, hat danach einen Anspruch darauf, dass ihm die Namen und die Anschriften der (anderen) mittelbar und unmittelbar beteiligten Anleger mitgeteilt werden, wenn er nach den vertraglichen Bestimmungen, insbesondere der Verzahnung des Gesellschafts- und des Treuhandvertrages im Innenverhältnis der Gesellchafter untereinander und zur Gesellschaft die einem unmittelbaren Gesellchafter entsprechende Rechtsstellung erlangt hat (BGH-Urt. v. 5.2.2013, Az.: II ZR 134/11). Der Klägerin sind hier im Innenverhältnis zur Gesellschaft und zu den Mitgesellchaftern durch den Gesellschaftsvertrag die gleichen Rechte eingeräumt wie den unmittelbar Beteiligten.

Das auf Kenntnis seiner Mitgesellchafter gerichtete Auskunftsbegehren des Gesellchafter ist lediglich durch das Verbot der unzulässigen Rechtsausübung (§ 242 BGB) und das Schikaneverbot gem. § 226 BGB begrenzt.

Letztlich stehen auch die Regelungen der DSGVO einem solchen Auskunftsanspruch nicht entgegen. Dies hat der BGH zum bisherigen Datenschutzrecht bereits entschieden (Urt. v. 11.1.2011 - II ZR 187/09 und vom 22.2.2016 - II ZR 48/15). Nach § 28 Abs. 1 Nr. 1 BDSG a.F. war die Übermittlung personenbezogener Daten zulässig, wenn dies zur Durchführung eines rechtsgeschäftlichen Schuldverhältnisses erforderlich ist.

---

*Geschäftsführer und  
Sozialversicherung*

---



### **Pflegerecht:**

Nach dem Bayerischen Landessozialgericht (BayLSG, Urt. v. 12.7.2018 – L 14 R 5104/16) unterliegt ein **Gesellschafter-Geschäftsführer** grundsätzlich den Weisungen der Gesellschafterversammlung und ist damit in den Betrieb eingebunden, was ihn zum abhängigen Beschäftigten macht.

Ein Beschäftigungsverhältnis ist allerdings ausgeschlossen, wenn er aufgrund seiner Gesellschafterstellung einen maßgeblichen Einfluss auf die Willensbildung der Gesellschaft hat und damit nicht genehme Weisungen an sich im Bedarfsfall jederzeit verhindern kann. Diese Voraussetzungen sind nicht erfüllt, wenn der Gesellschafter-Geschäftsführer aufgrund einer notariellen Pool-Vereinbarung mit einem weiteren Gesellschafter zwar in der Regel, nicht jedoch in jedem denkbaren Fall mindestens 50 % der Stimmen auf sich vereinen kann. Dies gilt unabhängig davon, ob dieser Fall in der Praxis bisher nicht aufgetreten ist oder voraussichtlich nicht auftreten wird.

---

*Unser „Steckbrief“*

---



### **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  
 www.ulbrich-kaminski.de

Dr. Ulbrich & Kaminski Rechtsanwälte  
 Partnerschaftsgesellschaft mbB  
 Sitz Bochum  
 Amtsgericht Essen PR 4363

Vertretungsberechtigte Partner sind RAuN Dr. Stefan Ulbrich, M.A. und RA Ralf Kaminski, LL.M.

### **Datenschutz:**

Da am 25.05.2018 die Datenschutzgrundverordnung (DSGVO) in Kraft getreten ist, möchten wir unsere bisherigen Leser unseres Newsletters auf die folgende Datenschutzerklärung hinweisen. Mit dieser möchten wir Sie über die Art, den Umfang und den Zweck der Erhebung und Verwendung personenbezogener Daten durch den Websitebetreiber www.ulbrich-kaminski.de informieren. Gemäß § 7 Absatz 3 UWG werden wir Ihre Mailadresse für den Versand des Newsletters auch weiterhin ohne Ihre ausdrückliche Einwilligung verwenden. Für alle neuen Leser unseres Newsletters ab dem 25.05.2018 holen wir eine gesonderte schriftliche Einwilligung ein.

Der Websitebetreiber nimmt Ihren Datenschutz sehr ernst und behandelt Ihre personenbezogenen Daten vertraulich und entsprechend den gesetzlichen Vorschriften. Bedenken Sie, dass die Datenübertragung im Internet grundsätzlich mit Sicherheitslücken bedacht sein kann. Ein vollumfänglicher Schutz vor dem Zugriff durch Fremde ist nicht realisierbar.

Der Websitebetreiber bzw. Seitenprovider erhebt Daten bei der Anmeldung zum Newsletter. Die erhobenen Daten werden ausschließlich zur Versendung des Newsletter verwendet und nicht an Dritte übermittelt. Erhoben werden:

- Name, Vorname
- E-Mail-Adresse

Der Websitebetreiber erhebt, nutzt und gibt Ihre personenbezogenen Daten nur dann weiter, wenn dies im gesetzlichen Rahmen erlaubt ist oder Sie in die Datenerhebung einwilligen. Als personenbezogene Daten gelten sämtliche Informationen, welche dazu dienen, Ihre Person zu bestimmen und welche zu Ihnen zurückverfolgt werden können – also beispielsweise Ihr Name, Ihre E-Mail-Adresse und Telefonnummer.

Nehmen Sie mit dem Websitebetreiber durch die angebotenen Kontaktmöglichkeiten Verbindung auf, werden Ihre Angaben gespeichert, damit auf diese zur Bearbeitung und Beantwortung Ihrer Anfrage zurückgegriffen werden kann. Ohne Ihre Einwilligung werden diese Daten nicht an Dritte weitergegeben. Sie als Nutzer erhalten auf Antrag Ihrerseits kostenlose Auskunft darüber, welche personenbezogenen Daten über Sie gespeichert wurden. Sofern Ihr Wunsch nicht mit einer gesetzlichen Pflicht zur Aufbewahrung von Daten (z. B. Vorratsdatenspeicherung) kollidiert, haben Sie ein Anrecht auf Berichtigung falscher Daten und auf die Sperrung oder Löschung Ihrer personenbezogenen Daten. Ferner möchten wir klarstellen, dass Sie jederzeit der Erhebung und Verwendung Ihrer Daten widersprechen können. Ebenfalls können Sie unproblematisch durch eine Mail an unsere Kanzlei der weiteren Zusendung unseres Newsletters widersprechen.