



2020 | Ausgabe 12
2020

Newsletter

Unser Zitat des Monats:

„Es gibt auch keinen Grund, am 28. Dezember einen Pullover zu kaufen!“, so Berlins Bürgermeister *Michael Müller* am 08.12.2020. Vielleicht gibt es aber noch eine juristische Frage zu klären, oder einen Mahnbescheid zu beantragen? Zwischen Weihnachten und Neujahr ist unser Büro wie immer geöffnet!

Aktuelles aus unserer Kanzlei:

Weiterhin suchen wir nach Verstärkung. Wir erweitern fortlaufend unser Anwaltsteam und suchen Rechtsanwälte (m/w/d) für den Bereich Wirtschaftsrecht. Wir freuen uns über jede Bewerbung in jedem Format...

„Urlaub
bei einer fristlosen
Kündigung“



Arbeitsrecht:

Das Bundesarbeitsgericht hat am 25.08.2020 ein ganz interessantes Urteil (9 AZR 612/19) zum Thema **Gewährung von Urlaub bei Ausspruch einer fristlosen, hilfswweisen fristgerechten Kündigung** gefällt. Rechtlich ist diese Frage kaum richtig zu beantworten, da ja eigentlich während einer virtuellen Freistellung einer hilfswweisen ausgesprochenen Kündigung kein Urlaub tatsächlich eingesetzt werden kann. Daher freut man sich über eine aussagekräftige Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts zu diesem Thema. Ob die richtig ist, steht auf einem anderen Blatt...

Die Orientierungssätze der Richterinnen und Richter des Bundesarbeitsgerichts hierzu lauten:

1.

Im Zusammenhang mit einer fristlosen, hilfsweise fristgerechten Kündigung kann Urlaub auch vorsorglich für den Fall gewährt werden, dass das Arbeitsverhältnis mit dem betreffenden Arbeitnehmer nicht durch die außerordentliche Kündigung aufgelöst wird. Voraussetzung dafür ist, dass der Arbeitgeber den Arbeitnehmer durch eine eindeutige Erklärung zur Erfüllung des Anspruchs auf Erholungsurlaub endgültig von der Arbeitsleistung befreit und das Urlaubsentgelt entweder vor Antritt des Urlaubs zahlt oder dessen Zahlung vorbehaltlos zusagt.

2.

Erhebt der Arbeitnehmer eine Kündigungsschutzklage gegen die ihm gegenüber ausgesprochene Kündigung und besteht deshalb Ungewissheit über den Fortbestand des Arbeitsverhältnisses, steht dies einer Urlaubsgewährung durch den Arbeitgeber nicht entgegen. Die Realisierung des Urlaubszwecks hängt nicht davon ab, ob der Arbeitnehmer das Bestehen seiner Arbeitspflicht kennt. Maßgeblich ist, dass er durch die Urlaubserteilung die Gewissheit hat, während eines bestimmten Zeitraums nicht zur Arbeit herangezogen zu werden.

3.

Die dem Arbeitnehmer nach Ausspruch einer außerordentlichen Kündigung durch den Arbeitgeber gegenüber der Agentur für Arbeit bestehenden Handlungsobliegenheiten, die den Bezug von Arbeitslosengeld gewährleisten sollen, stellen keine der Erfüllung von Urlaubsansprüchen entgegenstehenden Hindernisse dar.

Rückfragen hierzu beantwortet gerne **Herr RA Ralf Kaminski, LL.M.**

*„Isolation
und
Corona“*



Pflegerecht:

Nach dem Ende der Corona-Pandemie müssen sich viele Leute bei anderen Leuten entschuldigen. Hierbei hilft die juristische Aufarbeitung der Verwaltungsgerichte, die derzeit die staatlichen Verordnungen, Beschlüsse und Allgemeinverfügungen prüfen. Es fällt auf, dass die Verwaltungsgerichte kritisieren, dass angeordnete Maßnahmen der Landesregierungen entweder nicht verständlich, nicht durchsetzbar, oder nicht von staatlicher Stelle auf private Unternehmen übertragen werden dürfen. In diesem Sinne ist auch der aktuelle Beschluss des Verwaltungsgerichts Minden zu verstehen.

Denn das Verwaltungsgericht Minden hat mit Beschluss vom 14.10.2020 (7 L 729/20) die Allgemeinverfügung des Ministeriums für Arbeit, Gesundheit und

Soziales Nordrhein-Westfalen zum Schutz von Pflegeeinrichtungen vor dem Eintrag von **SARS-CoV-2-Viren** unter Berücksichtigung des Rechts auf Teilhabe und sozialer Kontakte pflegebedürftiger Menschen (Corona-AVPflegeundBesuche) im Hinblick auf die **Isolierung von Verdachtsfällen** für rechtswidrig erklärt.

Zur Begründung führte es aus, dass die Isolierung nach dem Infektionsschutzgesetz einen schwerwiegenden Grundrechtseingriff in die Rechte des Betroffenen darstellt. Für die Isolierung fehlt es an einer tauglichen Ermächtigungsgrundlage. Deswegen ist die die Ziffer 6.2 Satz 1 Alternative 2 der CoronaAVPflegeundBesuche vom 31.08.2020 offensichtlich rechtswidrig. In Ziffer 6.2 Satz 1 heißt es:

„In Pflegeeinrichtungen sind pflegebedürftige Menschen, die bereits infiziert sind (Alt. 1) oder bei denen aufgrund eines konkret darzulegenden Anlasses eine SARS-CoV-2-Infektion nicht ausgeschlossen werden kann (Alt. 2), nach den Empfehlungen des Robert Koch-Instituts getrennt von den anderen Bewohnerinnen und Bewohnern der Pflegeeinrichtung unterzubringen, zu pflegen, zu betreuen und zu versorgen (Isolierung).“

Danach obliegt die Entscheidung welche Personen isoliert werden sollen den Pflegeeinrichtungen selbst. Das ist nach dem Verwaltungsgericht Minden von der vom Ministerium gewählten Generalermächtigung aus § 28 Absatz 1 Sätze 1 und 2 IfSG nicht gedeckt. Denn hierfür gibt eine spezialgesetzliche Regelung in § 30 IfSG. Nach den Regelungen des IfSG muss die zuständige Behörde selbst prüfen, ob die Voraussetzungen einer Isolierung vorliegen und dürfe dies nicht der jeweiligen Einrichtungsleitung überlassen. Darüber hinaus war die Verfügung zu ungenau, da sich aus ihr nicht ergebe, wann ein „konkreter Anlass“ für eine Isolierung vorliegt.

Wegen des hochwertigen Schutzguts der Gesundheit des menschlichen Lebens ist es zwar grundsätzlich denkbar, die Pflegeeinrichtung bei der Umsetzung einer Isolierung einzubeziehen. Dazu hätte es jedoch einer Präzisierung bedurft, unter welchen tatsächlichen Gegebenheiten eine Isolierung zu erfolgen hat.

Die Entscheidung ist nicht nur für Pflegebedürftige ein gutes Signal, sondern auch für die Einrichtungen. Gemäß dem Verwaltungsgericht Minden darf der Staat sich nicht der Verantwortung entziehen, wenn es um Eingriffe in die Grundrechte der Pflegeheimbewohner gehe. Die freiheitsentziehende Maßnahme der Isolation bedürfe einer hoheitsrechtlichen Entscheidung. Damit hat das Verwaltungsgericht Minden der Abwälzung der staatlichen Entscheidung auf die Einrichtungen gestoppt.

Ihre Rückfragen hierzu beantwortet gerne **Frau RAin Eileen Kemnitz**

„Unternehmenserwerb
und
Altersvorsorge“



Wirtschaftsrecht:

Das Finanzgericht Münster hat am 24.06.2020 eine Entscheidung (13 K 24523/17 K G) getroffen, die den Gesellschaftern einer GmbH (gerade vor Weihnachten) mal wieder das Dauerthema „**verdeckte Gewinnausschüttung**“ vor Augen führen sollte. Die gängige Definition einer verdeckten Gewinnausschüttung lautet: „Die verdeckte Gewinnausschüttung ist eine Vermögensminderung oder verhinderte Vermögensmehrung, die durch das Gesellschaftsverhältnis veranlasst ist, sich auf die Höhe des Einkommens auswirkt und nicht auf einem den gesellschaftsrechtlichen Vorschriften entsprechenden Gewinnverteilungsbeschluss beruht“. Privat veranlasst wird also der GmbH Vermögen entzogen, dass eigentlich hätte versteuert werden müssen.

Das Finanzgericht hat hierzu entschieden: Eine verdeckte Gewinnausschüttung kann auch dann in Betracht kommen, wenn die Zuwendung nicht unmittelbar an den Gesellschafter, sondern an eine ihm nahestehende Person bewirkt wird. Da das Nahestehen lediglich ein Indiz für eine Veranlassung durch das Gesellschaftsverhältnis ist, reicht zu dessen Begründung jede Beziehung zwischen dem Gesellschafter und dem Dritten aus, die den Schluss zulässt, sie habe die Vorteilszuwendungen der Kapitalgesellschaft an den Dritten beeinflusst. Daher gilt: Augen auf beim Geschenkekauf... 🤖

Rückfragen hierzu beantwortet gerne **Herr RA Ralf Kaminski, LL.M.**

Unser Steckbrief



Über uns:

Dr. Ulbrich & Kaminski Rechtsanwälte I Notar ist eine der führenden wirtschaftsberatenden Rechtsanwalts- und Notarkanzleien für Pflegeunternehmen. Der Schwerpunkt unserer Beratung ist die Pflegewirtschaft. Für Dr. Ulbrich & Kaminski Rechtsanwälte I Notar arbeiten derzeit 7 Rechtsanwälte als Berufsträger und ein Notar. Wir beschäftigen Fachanwälte in den Bereichen Arbeitsrecht, Handels- und Gesellschaftsrecht und Verwaltungsrecht.

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 I 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 Newsletters 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.