

2019 | Ausgabe 7  
08.07.2019

# Newsletter

## Unser Zitat des Monats:

*„Die Zehn Gebote Gottes sind deshalb so klar und verständlich, weil sie ohne Mitwirkung einer Expertenkommission zustande gekommen sind.“* Auf diese Besonderheit hat der französische Staatspräsident Charles de Gaulle hingewiesen. Wer weiß, was wir Rechtsanwälte dabei angestellt hätten...

---

## Aktuelles aus unserer Kanzlei:

Unsere Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte bilden sich ständig weiter. Frau Rechtsanwältin Kernitz hat ihre Fachanwaltsausbildung im „**Medizinrecht**“ und Herr Rechtsanwalt Ebert seine Fachanwaltsausbildung im „**Handels- und Gesellschaftsrecht**“ begonnen. Wir wünschen beiden einen guten Start und viel Erfolg!



## Arbeitsrecht:

Das Landesarbeitsgericht Köln (4 Sa 242/18) weist darauf hin: **Arbeitgeber müssen auf den drohenden Verfall von Urlaub aus vergangenen Jahren hinweisen.**

Nach einem nunmehr veröffentlichten Urteil des Landesarbeitsgerichts Köln erlischt der Urlaubsanspruch eines Arbeitnehmers in der Regel nur dann am Ende des Kalenderjahres, wenn der Arbeitgeber den Arbeitnehmer zuvor über seinen Urlaubsanspruch und die Verfallfristen belehrt hat. Diese Initiativlast des Arbeitgebers bezieht sich nicht nur auf das laufende Kalenderjahr, sondern auch auf den Urlaub aus vorangegangenen Kalenderjahren.

---

*Änderung  
im  
Urlaubsrecht*

---

Der Kläger war in der Zeit vom 01.09.2012 bis zum 31.03.2017 als Bote bei dem beklagten Apotheker beschäftigt. Bezüglich der Urlaubsansprüche des Klägers trafen die Parteien im Arbeitsvertrag eine Regelung, wonach der Kläger seinen Jahresurlaub auf eigenen Wunsch in Form einer wöchentlichen Arbeitszeitverkürzung nimmt. Statt der bezahlten 30 Stunden/Woche arbeitete der Kläger nur 27,5 Stunden/Woche. Die Gewährung darüber hinausgehenden Urlaubs hat der Kläger während des Arbeitsverhältnisses nicht verlangt. Nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses begehrte der Kläger einen finanziellen Ausgleich für in den Jahren 2014, 2015 und 2016 nicht gewährten Urlaub.

In erster Instanz hatte der Kläger mit seiner Klage im Hinblick auf Urlaub aus den Jahren 2014, 2015 und 2016 keinen Erfolg. Die Berufung des Klägers vor dem Landesarbeitsgericht Köln war im Wesentlichen erfolgreich.

Nach der Bewertung des Landesarbeitsgerichts sind die Urlaubsansprüche des Klägers nicht durch den geringeren Arbeitszeitumfang erfüllt worden. Die wöchentliche Arbeitszeitverkürzung stelle keinen Erholungsurlaub im Sinne des Bundesurlaubsgesetzes dar.

Die Urlaubsansprüche des Klägers seien auch nicht gemäß § 7 Absatz 3 BUrlG verfallen. Unter Berücksichtigung des europäischen Rechts verfallende der Urlaub eines Arbeitnehmers in der Regel nur, wenn der Arbeitgeber ihn zuvor konkret aufgefordert habe, den Urlaub zu nehmen, und ihn klar und rechtzeitig darauf hingewiesen habe, dass der Urlaub anderenfalls mit Ablauf des Urlaubsjahres oder Übertragungszeitraums erlösche. Entsprechende Vorgaben hatte am 06.11.2018 der Gerichtshof der Europäischen Union unter dem Aktenzeichen C-684/16 gemacht. Dem Arbeitgeber obliege die Initiativlast, im laufenden Kalenderjahr den Arbeitnehmer konkret aufzufordern, den Urlaub zu nehmen. Diese Obliegenheit des Arbeitgebers bezieht sich nach Auffassung der 4. Kammer des Landesarbeitsgerichts auch auf Urlaub aus vorangegangenen Kalenderjahren.

---

*APG DVO  
2. Änderungsgesetz  
kommt!*

---



## Investitionskosten NRW:

Durch das **Zweites Gesetz zur Änderung des Alten- und Pflegegesetzes Nordrhein-Westfalen** (Landtag NRW, Drucksache 17/5979) möchte der Gesetzgeber die Bestandsschutzproblematik lösen. Ob ihm dies gelingt, ist fraglich.

Nach § 23 Absatz 2 APG NRW und § 35 Absatz 3 APG DVO hat die Landesregierung den Auftrag, die Wirkungen des APG NRW sowie die der hierauf beruhenden Verordnung, insbesondere im Hinblick auf das Erreichen der Gesetzesziele, der Sicherstellung einer bedarfsgerechten Versorgungsstruktur für die pflegebedürftigen Menschen und einer auskömmlichen Bemessung der damit geregelten Investitionskostenrefinanzierung für die Pflegeeinrichtungen, zu überprüfen und dem Landtag über die Erfahrungen mit dem Gesetz und der hierzu ergangenen Verordnung (APG DVO) bis zum 31. Juli

2019 zu berichten. Vom Ergebnis dieses Berichtes wird abhängen, ob und inwieweit eine umfassende Novellierung des APG und der zugehörigen Durchführungsverordnung (APG DVO) geboten sein wird.

Zu beachten ist bereits zum jetzigen Zeitpunkt, dass die stationären Pflegeeinrichtungen, deren Trägerinnen oder Träger zumindest auch über langfristige Anlagegüter im Eigentum verfügt (ca. 1.200) und die nach diesem Gesetz erstmals spätestens mit Wirkung zum 1. Januar 2017 über die anererkennungsfähigen Investitionskosten beschieden worden sind, Festsetzungsbescheide nach § 12 APG DVO haben, die gemäß § 22 Absatz 2 Satz 2 APG NRW lediglich bis zum 31. Dezember 2019 gültig sind.

Durch die mit dem vorgelegten Gesetzentwurf erfolgende Verlängerung der Gültigkeit der Festsetzungsbescheide bis zum 31. Dezember 2021 kann vermieden werden, dass parallel zur Beratung des Berichts zu den Wirkungen von Gesetz und Verordnung im Landtag in der zweiten Jahreshälfte 2019 ein Bescheidverfahren für die Pflegeeinrichtungen mit Gebäuden im Eigentum des Trägers durchgeführt werden muss. Ein solches Vorgehen ist deshalb anzustreben, da nicht ausgeschlossen werden kann, dass der Bericht zu dem Ergebnis kommt, dass Regelungen zur Anerkennung und Festsetzung der Investitionsaufwendungen geändert werden sollten.

Die vorgeschlagene Verlängerung der Gültigkeit der vorliegenden Bescheide verhindert, dass es zu Widersprüchen zwischen dem Inhalt der auf jetziger Rechtsgrundlage zu erlassenden neuen Bescheide und den Ergebnissen des Berichts kommt. Dies ist auch aus Gründen der Rechtssicherheit sachgerecht. Ein mögliches Novellierungsverfahren kann bis Mitte des Jahres 2020 abgeschlossen werden. Beschlossene Gesetzesänderungen könnten gegebenenfalls unmittelbar in dem dann in der zweiten Jahreshälfte des Jahres 2020 durchzuführenden Bescheidverfahren Berücksichtigung finden.

---

*„Sozialversicherung  
und  
Pflegekräfte“*

---



### **Pflegerecht:**

Das Bundessozialgericht (B 12 R 6/18 R) hat entschieden, dass Pflegekräfte in stationären Pflegeeinrichtungen regelmäßig sozialversicherungspflichtig sind. Pflegekräfte, die als Honorarpflegekräfte in stationären Pflegeeinrichtungen tätig sind, sind in dieser Tätigkeit regelmäßig nicht als Selbstständige anzusehen, sondern unterliegen als Beschäftigte der Sozialversicherungspflicht.

Zwar haben weder der Versorgungsauftrag einer stationären Pflegeeinrichtung noch die Regelungen über die Erbringung stationärer Pflegeleistungen nach dem SGB XI oder das Heimrecht des jeweiligen Landes eine zwingende übergeordnete Wirkung hinsichtlich des sozialversicherungsrechtlichen Status von in stationären Einrichtungen tätigen Pflegefachkräften. Regulatorische Vorgaben sind jedoch bei der Gewichtung der Indizien zur Beurteilung der Versicherungspflicht zu berücksichtigen. Sie führen im Regelfall zur Annahme einer Eingliederung der Pflegefachkräfte in die Organisations- und Weisungsstruktur der stationären Pflegeeinrichtung. Unternehmerische Freiheiten sind

bei der konkreten Tätigkeit in einer stationären Pflegeeinrichtung kaum denkbar. Selbstständigkeit kann nur ausnahmsweise angenommen werden. Hierfür müssen gewichtige Indizien sprechen. Bloße Freiräume bei der Aufgabenerledigung, zum Beispiel ein Auswahlrecht der zu pflegenden Personen oder bei der Reihenfolge der einzelnen Pflegemaßnahmen, reichen hierfür nicht.

Ausgehend davon war die beige ladene Pflegefachkraft im Leitfall beim Pflegeheim beschäftigt. Sie hat - nicht anders als bei dem Pflegeheim angestellte Pflegefachkräfte - ihre Arbeitskraft vollständig eingegliedert in einen fremden Betriebsablauf eingesetzt und war nicht unternehmerisch tätig.

An dieser Beurteilung ändert auch ein Mangel an Pflegefachkräften nichts: Die sowohl der Versichertengemeinschaft als auch den einzelnen Versicherten dienenden sozialrechtlichen Regelungen zur Versicherungs- und Beitragspflicht sind auch in Mangelberufen nicht zu suspendieren, um eine Steigerung der Attraktivität des Berufs durch eine von Sozialversicherungsbeiträgen "entlastete" und deshalb höhere Entlohnung zu ermöglichen.

---

## *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. Für Dr. Ulbrich & Kaminski Rechtsanwälte | 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 | 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](http://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.