

**Ministerin Faeser schwänzt alle Anhörungstermine – ohne arbeitsrechtliche Folgen. Wir sind mit diesen Themen anwesend: ■ Manipulation der Arbeitszeit ist Betrug – ohne Wenn und Aber! ■ Geschlechtsneutrale Stellenanzeigen: Männlich – weiblich – 'Taucher' ■ Konkurrenzaufdruck: Kleiderordnung im Betrieb ■ Belästigung auf Weihnachtsfeier: Fristlose Kündigung ■ Kollegenbeleidigung: Auch in privater WhatsApp-Gruppe arbeitsrechtlich relevant**

## Manipulation der Arbeitszeit ist Betrug – ohne Wenn und Aber!

Der Mitarbeiter Ben Burg interpretierte die 'Life-Work-Balance' doch deutlich zu 'individuell', was auch dem Arbeitgeber-Kollegen, **sehr verehrte Damen und Herren**, bei mehreren Stichproben-Kontrollen des Zeiterfassungssystems aufgefallen war. Der Grund für die Kontrolle: Einer Teilzeit-Kraft war aufgefallen, dass sie immer vor dem in Vollzeit beschäftigten Ben Burg da war und immer noch im Büro war, wenn der schon wieder ging. Bei den Kontrollen stellte der Arbeitgeber-Kollege fest, dass die Arbeitszeit von Ben Burg bereits lief, obwohl von dem noch weit und breit keine Spur war.

Der Grund war einfach und clever: Ben Burg startete die Stechuhr schon zu Hause und machte sich dann erst – ganz (!) gemütlich, denn es war ja Arbeitszeit – auf den Weg ins Büro, wo er dann teilweise erst nach Stunden 'Wegzeit' ankam. „Und wie konnte er das bewerkstelligen?“, wollen Sie wissen. Leider relativ einfach. Der Arbeitgeber-Kollege beschäftigte auch Mitarbeiter im Homeoffice. Deren Arbeitszeiten wurden und werden natürlich auch erfasst. Also loggte sich Ben Burg über den Account seiner Lebensgefährtin ein, die im Homeoffice arbeitete, mit dem Vermerk „Anwesend“.

Als Ben Burg mit dem Vorwurf, die Arbeitszeit manipuliert zu haben, konfrontiert wurde, konnte er die Abweichungen nicht widerspruchsfrei erklären. Der Arbeitgeber-Kollege kündigte dem dreisten Betrüger ordentlich, ohne

ihn vorher abzumahnern. Ben Burg aber klagte gegen seine Entlassung. „*Etwa mit Erfolg?*“, sind Sie entgeistert? Nein! Die Verdachtskündigung, die normalerweise ziemlich hohe Hürden nehmen muss, war in diesem Fall sozial gerechtfertigt. Eine derartige Manipulation zerrütete das Vertrauensverhältnis zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer zu nachhaltig, als dass diese weiterbestehen könne (Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern; Az.: 5 Sa 128/22 → [agi 192301](#)). Die Manipulation der Zeiterfassung sei ein so schwerwiegender Vertrauensbruch, dass eine Abmahnung nicht mehr ausgereicht hätte.

„*Aber dann hätte der Kollege diesen Ben Burg doch auch fristlos und außerordentlich kündigen können, oder?*“ Sie haben recht, das hätte er tun können. Der vorsätzliche Verstoß gegen Dokumentationspflichten bei der Zeiterfassung ist grundsätzlich geeignet, ein wichtiger Grund zu sein, der für eine außerordentliche, fristlose Kündigung reicht. Dabei sei es gleichgültig, ob eine Stechuhr manipuliert wird, oder ob Formulare wissentlich falsch ausgestellt werden. Und auch mit falschen Angaben bei der elektronischen Zeiterfassung verletzt ein Arbeitnehmer in erheblicher Weise die Pflicht zur Rücksichtnahme (§ 241 Abs. 2 BGB) auf die Interessen seines Arbeitgebers. Sie als Arbeitgeber müssen darauf vertrauen können, dass die Mitarbeiter, die in Gleitzeit arbeiten, ihre Arbeitszeit korrekt dokumentieren. Dies gilt insbesondere dann, wenn Sie ihnen den Nachweis selbst übertragen haben.

## Männlich – weiblich – 'Taucher'

Es ist gesetzlich vorgeschrieben, dass Stellenanzeigen geschlechtsneutral auszuschreiben sind. Wer das nicht tut,

diskriminiert und macht sich schadensersatzpflichtig. Die Geschlechtsneutralität wird meist mit der Angabe der Berufsbezeichnung und einem in Klammern angefügten '(m/w/d)' erreicht – wobei Spötter aus dem 'd' für 'divers' auch schon mal das englische 'Taucher' machen. Im weiteren Text aber legen immer weniger Bewerber Wert auf das Gendern. In der aktuellen Studie „*Stellenanzeigen 2023*“

### Dokumenten-Abruf für Abonnenten

Anklicken der mit einem → markierten Dokumente in der Online-Version oder mit Eingabe der jeweiligen Abrufnummer unter [www.markt-intern.de/dokumentenabruf](http://www.markt-intern.de/dokumentenabruf)

befragte das Marktforschungsinstitut bilendi im Auftrag der **KÖNIGSTEINER** Gruppe 1.026 Beschäftigte, die sich in den letzten zwölf Monaten mindestens einmal bei einem Arbeitgeber beworben haben.

Das – überraschende – Ergebnis: 45 % der Befragten wollen, dass Arbeitgeber in ihren Ausschreibungen auf eine geschlechterneutrale Ansprache verzichten. Weiteren 29 % ist dieser Aspekt im Rahmen ihrer Jobsuche gleichgültig. Nur ein Viertel der Bewerber wünschen sich eine gegenderte Ansprache in Stellenanzeigen. Das sind übrigens satte 13 % weniger als im Jahr 2021. 74 % derjenigen, die keine neutralisierte Sprache wünschen, begründen dies damit, dass sie die allgemeine Diskussion zum Thema nervt. 57 % stört der fehlende Lesefluss und 49 % bemängeln das so aus ihrer Sicht entstehende ungelenke Sprachbild.

Aber bei jungen Bewerbern zwischen 18 und 29 Jahren sind es 34 %, die ein Gendern befürworten, weil dies ein Zeichen von Vielfalt (Diversity) sei. Weit erfolgversprechender auf der Jagd nach Talenten aber ist es nach Ansicht von **Nils Wagener**, dem Geschäftsführer der **KÖNIGSTEINER** Gruppe, wenn Arbeitgeber mit guten Arbeitgeberleistungen, überzeugenden Anforderungsprofilen und einer schlüssigen Vorstellung der beruflichen Aufgaben punkten.

Dazu 'passend' hat das Oberlandesgericht (OLG) München (Az.: 21 U 5235/22 → [agi 192302](#)) die Klage gegen den Gendersprache-Leitfaden des Automobilherstellers **Audi** endgültig abgewiesen. Um die geschlechtliche Vielfalt besser sichtbar zu machen, haben die Ingolstädter seit

## 'Falsches' T-Shirt auf dem Hof?

Sie als Arbeitgeber müssen es nicht dulden, dass einer oder mehrere Ihrer Mitarbeiter bei Ihnen auf dem Betriebsgelände Arbeitskleidung tragen, auf der das Logo eines anderen (früheren?; konkurrierenden?) Unternehmens prangt. Das dürfen Sie verbieten. Und zwar ohne einen (möglichen) Betriebsrat einschalten zu müssen. Denn eine solche Anweisung betrifft nicht das Ordnungsverhalten (§ 87 Nr. 1 Betriebsverfassungsgesetz/BetrVG) der Arbeitnehmer und ist deshalb nicht mitbestimmungspflichtig (Arbeitsgericht/ArbG Suhl; Az.: 4 BVGa 2/23).

**Das Beispiel:** Ein Arbeitgeber-Kollege hatte in seinem Unternehmen einen Betriebsrat. Jetzt muss man wissen, dass das Unternehmen Mo-GmbH, das Hochleistungskunststoffteile herstellt, vorher als M+H-GmbH oder M+H-Automotive GmbH firmierte. Das Vorgängerunter-

März 2021 eine Unternehmensrichtlinie zur gendersensiblen Sprache verabschiedet – neudeutsch: Corporate Language. Audi formulierte in der internen und externen Kommunikation, also in den Aussagen des Vorstands, im Audi Intranet oder bei Pressemitteilungen, ab dann gendersensibel. Damit auch alle 'Audianer\_innen' auf dem Weg dahin unterstützt werden, hatte ein bereichsübergreifendes Projekt-Team einen Leitfaden erstellt und eine eigene Intranet-Seite eingerichtet.

Alexander B., ein Mitarbeiter der Konzernmutter **VW**, störte sich daran, dass Audi ihm Mails mit Gender-Gap (= Unterstrich „Mitarbeiter\_innen“) schickte. Er wollte in seiner Zusammenarbeit mit den Kollegen von Audi mit dem Gendern in Ruhe gelassen werden. Er klagte. Erfolglos! Es stehe ihm als Mitarbeiter der Konzernmutter des Automobilherstellers kein Unterlassungsanspruch wegen der Verpflichtung der Tochter-Mitarbeiter zur Anwendung gendersensibler Sprache in der an ihn gerichteten Kommunikation sowie in seiner an den Automobilhersteller respektive dessen Mitarbeiter gerichteten Kommunikation zu (Landgericht/LG Ingolstadt vom 29.7.2022 – 83 O 1394/21).

Ein solcher Anspruch ergebe sich weder aus § 21 Abs. 1 des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes (AGG) noch aus § 823 Abs. 1, § 1004 Abs. 1 S. 2 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) analog in Verbindung mit Artikel 2 Abs. 1, Artikel 1 Abs. 1 Grundgesetz (GG). Die eingelegte Revision wurde wegen mangelnden Erfolgsaussichten vom OLG München abgewiesen. Es gebe kein Recht für Gegner von Gendersprache, 'in Ruhe gelassen zu werden'. Mit der OLG-Entscheidung ist das Urteil des LG Ingolstadt rechtskräftig.

nehmen hatte den Mitarbeitern zuvor Arbeitskleidung zur Verfügung gestellt. Mit dem Betriebsrat liefen Verhandlungen über eine neue Arbeitskleidung. Diese Verhandlungen scheiterten. Die Mo-GmbH wollte keine (neue) Arbeitskleidung zur Verfügung stellen. Es blieb den Arbeitnehmern überlassen, wie sie sich anziehen. Das verführte wohl einige dazu, die 'alten' Arbeitsklamotten (im Sinn der Nachhaltigkeit durchaus lobenswert) weiter aufzutragen.

Dann aber veranlasste der Geschäftsführer der Mo-GmbH Anfang Juni 2023 einen Aushang, dass ab Mitte Juni 2023 das Tragen von Arbeitskleidung mit M+H-Logo oder Logos anderer Arbeitgeber nicht mehr gestattet sei.

Der Betriebsrat wollte, dass die Geschäftsführung Abstand von den Aussagen im Aushang nehmen solle, weil er

nicht in diese Entscheidung mit eingebunden gewesen wäre. Daraufhin gab es einen neuen Aushang, in dem darauf hingewiesen wurde, dass die Arbeitnehmer in ihren Bereichen jegliche Firmierung und Logos des ehemaligen Inhabers M+H zu entfernen hätten und diese ggf. durch Mo-Logos ersetzen. Der Betriebsrat fühlte sich weiter missachtet und begehrte eine einstweilige Verfügung mit dem Grund, die Aushänge seien ein Eingriff in sein Mitbestimmungsrecht. Das Tragen von Arbeitskleidung unterfiele der Mitbestimmungspflicht nach § 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG. Nein, tut es nicht, wiesen die Richter den Antrag zurück.

Die arbeitsrechtliche 'Ordnung des Betriebs' bezieht sich auf den Betriebsablauf, der möglichst störungsfrei vonstattengehen soll. Dieser Betriebsablauf umfasst unter anderem die Einhaltung von Arbeitszeiten und Arbeitssicherheitsvorschriften und allgemeingültige Verhaltensregeln (BAG vom 19.1.1999 – 1 AZR 499/98). Der Arbeitgeber gewährleistet diese Ordnung, der Betriebsrat – sofern vorhanden – darf mitbestimmen. Ein Verstoß gegen die Ordnung des Betriebs kann zu arbeitsrechtlichen Konsequenzen führen, wie etwa einer Abmahnung oder Kündigung.

## Nicht nur Friede unterm Weihnachtsbaum

Zugegeben – bis zur nächsten Weihnachtsfeier ist es noch etwas hin, aber dafür werfen die vergangenen ihre (arbeitsrechtlichen) Schatten. Belästigt einer Ihrer Mitarbeiter eine Kollegin sexuell und beleidigt sie, dürfen sie ihn ohne vorherige Abmahnung fristlos kündigen. Bei einem solchen Verhalten greift kein Weihnachtsfrieden.

Wer sich bei einer betrieblichen Feier gegenüber Kolleginnen sexuell belästigend äußert, verletzt seine vertraglichen Arbeitnehmer-Pflichten gemäß § 7 Abs. 3 Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz (AGG) dergestalt, dass grundsätzlich eine außerordentliche Kündigung des Arbeitsverhältnisses gerechtfertigt ist. Eine Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses auch nur bis zum Ablauf der Kündigungsfrist kann dem Arbeitgeber unzumutbar sein, Arbeitsgericht (ArbG) Elmshorn (Az.: 3 Ca 1501 e/22).

**Das Beispiel:** Kurt Kaul, 32 Jahre alt, war seit fast fünf Jahren in einer kleinen Firma mit sechs Mitarbeitern und einer Mitarbeiterin, Frauke Frank, beschäftigt. Auf der Weihnachtsfeier im Dezember 2022 sammelte Frauke Frank Geld für ein Geschenk ein. Kurt Kaul hatte nur 'Großgeld' dabei. Frauke Frank konnte nicht wechseln. Daraufhin meinte Kurt Kaul im Beisein der anderen Kollegen über sie: „Wir können sie ja auf den Kopf stellen und die Geldkarte durch den Schlitz ziehen.“ Frauke Frank beschwerte sich noch am gleichen Abend beim Geschäfts-

### Auf den Punkt gebracht

**Auch in privater WhatsApp-Gruppe darf nicht geledert werden.** Äußert sich ein Arbeitnehmer in einer seit vielen Jahren bestehenden WhatsApp-Gruppe (zu der sechs weitere Arbeitskollegen zählen) über einen Vorgesetzten „stark beleidigend, rassistisch, sexistisch und zu Gewalt aufstachelnd“, so kann das auch dann für ihn die Kündigung bedeuten, wenn der Chat privat angelegt war und der Arbeitgeber zufällig von den Beleidigungen erfahren hatte. Der Arbeitnehmer kann nicht auf die „Vertraulichkeitserwartung“ setzen. Es komme auf den Inhalt der Nachrichten sowie auf die Größe und personelle Zusammensetzung des Chats an. Hier sah das Gericht nicht, dass die Mitglieder der Chatgruppe „darauf vertrauen konnten, dass die Nachrichten nicht nach außen dringen würden“ (BAG, Az. 2 AZR 17/23).

Die Anweisung, Arbeitsbekleidung mit firmenfremdem Logo (wohl von Konkurrenzunternehmen) nicht tragen zu dürfen, betrifft aber gerade nicht das Ordnungsverhalten der Arbeitnehmer und ist deshalb nicht mitbestimmungspflichtig. Die Arbeitnehmer sind berechtigt, eine beliebige (Arbeits-)Kleidung zu tragen, sofern die Logos von früheren oder konkurrierenden Arbeitgebern nicht sichtbar sind. Das ist ziemlich einfach zu bewerkstelligen, indem man sie überklebt. Das kann auch ein fein-motorisch nicht so versierter Arbeitnehmer problemlos bewältigen.

führer. Der kündigte vier Tage später das Arbeitsverhältnis mit Kurt Kaul außerordentlich aus wichtigem Grund und fristlos. Der klagte – ohne Erfolg.

Auch unerwünschte Bemerkungen sexuellen Inhalts stellen eine sexuelle Belästigung und damit einen wichtigen Grund für eine außerordentliche Kündigung dar, sofern sie die Würde der betreffenden Person verletzen wollen oder sollen. Das gilt auch für Beleidigungen unter Arbeitnehmern, die nach Form und Inhalt eine erhebliche Ehrverletzung für den Betroffenen bedeuten. Das Verhalten von Kurt Kaul stellt eine sexuelle Belästigung dar und ist zudem schwerst beleidigend, befand das Gericht. Mit seiner Äußerung würdigte er die Kollegin auf derbste Art und Weise zum Objekt sexueller Anspielung herab. Sie werde mit einem Objekt gleichgestellt. Es handele sich nicht um eine bloße 'Anzüglichkeit', sondern um eine besonders krasse Form der Herabwürdigung. Die Äußerung könne nur frauenfeindlich bzw. sexistisch verstanden werden.

Dieses Verhalten werde auch nicht dadurch entschuldigt, dass der Mitarbeiter einen Scherz machen wollte. Eine Beleidigung und ein sexueller Übergriff werden nicht dadurch weniger intensiv, dass Kollegen darüber lachen. Im Gegenteil. Auch auf eine unmittelbare Reaktion der Kollegin komme es nicht an. Es sei nicht erforderlich, dass diese sich zeitlich unmittelbar getroffen zeigt. Das Verhalten

des Opfers könne die Schwere der Äußerung nicht relativieren. Auch die Gesamtumstände der Weihnachtsfeier änderte nichts an der Bewertung. Selbst wenn dort Alkohol konsumiert wurde und eine gelöste Stimmung herrschte, mache dies die Äußerung des Klägers nicht weniger schlimm. Eine solche herabwürdigende, öffentliche Äußerung sei geeignet, das Ansehen der einzigen Kollegin unter den Kollegen und im Unternehmen unwiederbringlich zu schädigen, wenn die Arbeitgeberin darauf nicht mit der außerordentlichen Kündigung reagiert. Eine vorherige

Abmahnung war nach Auffassung des Gerichts entbehrlich. Das Fehlverhalten des Klägers wiege so schwer, dass eine Hinnahme durch die Beklagte ausgeschlossen war. Dies musste dem Kläger auch erkennbar sein. Er habe sich weder entschuldigt noch wenigstens Reue gezeigt.

**'agi'-Hinweis:** Die Entscheidung ist nicht rechtskräftig. Es wurde beim Landesarbeitsgericht (LAG) Schleswig-Holstein Berufung unter dem Aktenzeichen 6 Sa 71/23 eingelegt. Wir halten Sie auf dem Laufenden.

## Chefsache: motivieren – organisieren – delegieren

**Keine Erstattung des Corona-Verdienstauffalls** für Arbeitgeber Das Verwaltungsgericht Göttingen hat entschieden, dass ein Arbeitgeber, der seinen Beschäftigten eine Verdienstauffallentschädigung aufgrund von Corona-Maßnahmen gezahlt hat, keine Erstattung von den anordnenden Behörden verlangen kann. Begründung: Dies ist kein Entschädigungsanspruch nach dem Infektionsschutzgesetz. Das VG gelangte zu der Überzeugung, dass den Beschäftigten schon gar kein Verdienstauffall entstanden sei, ohne den auch kein Entschädigungsanspruch nach dem Infektionsschutzgesetz bestehen könne. Dies folge aus einer Regelung im Bürgerlichen Gesetzbuch (§ 616 BGB), die bestimme, dass Arbeitgeber ohnehin zur Zahlung des Arbeitsentgelts verpflichtet blieben, wenn Beschäftigte ohne Verschulden durch einen in ihrer Person liegenden Grund für eine verhältnismäßig nicht erhebliche Zeit an der Dienstleistung gehindert seien (VG Göttingen, Urteil vom 20.7.2023, Az. U.a. 4 A 150/21)

**Viele Chancen, aber keine Orientierung** Sobald die Sommerferien vorbei sind, bedeutet das für Schulabgänger, dass sie sich nun zwischen Studium und Berufs-

ausbildung entscheiden müssen. Der Trend geht momentan zum Studieren. Etliche tausend betriebliche Ausbildungsstellen bleiben wohl auch 2023 wieder unbesetzt. Es gibt mehrere Gründe, die hierzu führen. Einerseits machen Eltern Druck. Den Schulabgängern wird von Haus aus mitgegeben, dass nur Ärzte oder Ingenieure ein erfülltes Berufsleben haben können. Ein weiterer Grund für die vielen unbesetzten Stellen ist die Verwöhntheit der Betriebe. Da sich in den letzten Jahren der Anteil der Bewerber mit Abitur gesteigert hat, haben Ausbildungsplatzsuchende mit Hauptschulabschluss weniger Chancen. Außerdem haben die Jugendlichen mit der Vielfalt an Ausbildungsoptionen die Qual der Wahl. Dadurch fehlt es an Orientierung. Hier können Unternehmen selbst die Initiative ergreifen – so etwa in Form von Praktika bei dem Projekt Praktikumswoche. Hier haben Schüler die Möglichkeit, während fünf Tagen in fünf verschiedene Berufe reinzuschnuppern. Zudem bietet die **Bundesagentur für Arbeit** mittlerweile digitale Elternabende an, wo sich Jugendliche und ihre Eltern über teilnehmende Betriebe und ihre Ausbildungsangebote informieren. Nutzen Sie diese Chance.

Mit freundlichen Grüßen  
Ihre Chefredaktion



*Dr. Claudia Ossola-Haring*

Dr. Claudia Ossola-Haring



*Peter Vogt*

Peter Vogt

Was ist der Unterschied zwischen den USA und Deutschland? Die USA wurde von einem Präsidenten Biden regiert, von Stevie Wonder, Bob Hope und Jonny Cash geprägt. Deutschland hat einen Kanzler Scholz, aber 'No Cash', 'No Hope' und 'No Wonder'!

## markt intern und **III**DIREKT – volle Leistung für Abonnenten!

Europas größte Brancheninformationsbrief-Verlagsgruppe kämpft für den Erhalt und die Stärkung des deutschen Mittelstandes. Nutzen Sie deshalb unsere umfangreichen Zusatzangebote durch den Bezug eines unserer klassischen Print-Briefe inkl. Digitalversion und Online-Zugang oder der rein digitalen Variante. Sie sind noch kein Abonnent? Informationen zu den Möglichkeiten (bei jährlicher Berechnung mit 15 % Nachlass, beim Bezug mehrerer Briefe mit weiteren 40 % Nachlass) und Urheberrechten finden Sie unter [www.markt-intern.de](http://www.markt-intern.de). – Im **markt intern** Verlag erscheinen zumeist wöchentlich:

### Steuern & Mittelstand:

- arbeitgeber intern
- GmbH intern
- immobilien intern
- steuerberater intern
- steuertip
- umsatzsteuer intern

### Gesundheit & Freizeit:

- Apotheke/Pharmazie
- Augenoptik/Optomietrie
- Hörgeräteakustik
- in motion – Sport- plus Schuh-Handel
- Parfümerie/Kosmetik
- Spielwaren/Modellbau/Kreativ

### Technik & Lifestyle:

- Automarkt & Tankstelle
- Büro-Fachhandel
- Consumer Electronics
- Elektro-Fachhandel
- Foto-Fachhandel & -Studio
- Uhren & Schmuck

### Bauen & Wohnen:

- Eisenwaren/Werkzeuge/Garten
- Elektro-Installation
- Installation Sanitär/Heizung
- Möbel-Fachhandel

### International:

- EXCLUSIV (Schweiz)

### Im **kapital-markt intern** Verlag

erscheinen wöchentlich:

- Bank intern
- finanztip
- kapital-markt intern
- versicherungstip

