

**Kurze Rede, langer Sinn: Unsere Texte vom heimischen Schreibtisch: ■ Homeoffice: Besuch vom Chef ■ Dienst-Bike: Leasingraten bei Krankheit ■ Arbeitsunfähig: Krank Bahnfahren ist kein Problem ■ Weihnachtsgeld: Wenn der Weihnachtsmann liquide ist ■ Betriebsfeier: „Prösterchen, hicks, Tschulligung ...“ und tschüss! ■ Kündigung: Betriebsbedingung in der Insolvenz ■ Wertguthaben-Konto: Abfindungseinzahlung erstmal steuerfrei**

## Homeoffice: Mitarbeiter mal zu Hause besuchen?

Geben Sie es zu, **sehr verehrte Damen und Herren**: Auch Sie wollten gelegentlich doch ganz gerne wissen, ob überhaupt und wenn ja, wie Ihr Mitarbeiter im Homeoffice arbeitet. Um es kurz zu machen: Vergessen Sie es! Sie können alles Mögliche tun, nur eines dürfen Sie nicht: Ihren Mitarbeiter zu Kontrollzwecken zu Hause besuchen. Denn die private Wohnung ist ein geschützter Raum (Unverletzlichkeit der Wohnung), in dem es nichts 'zu schnüffeln' gibt. Was Sie allerdings dürfen, ist, im Rahmen einer sogenannten Gefährdungsbeurteilung den häuslichen Arbeitsplatz Ihres Mitarbeiters zu begutachten. Aber auch das ist nur in Absprache und mit der Zustimmung (also im Vorhinein!) Ihres Mitarbeiters möglich. Bei Spontanbesuchen muss ihr Mitarbeiter nicht den Gastgeber spielen, die Tür kann verschlossen bleiben.

Was eine Gefährdungsbeurteilung ist, steht in § 5 Arbeitsschutzgesetz (ArbSchG) und soll helfen, die Gesundheit des Mitarbeiters vor unnötigen Gefahren zu schützen. Aber wie gesagt, auch eine Beurteilung des Arbeitsplatzes in Bezug auf mögliche Gefahren hin, darf nur mit Ansage, keinesfalls also spontan („*Ich war gerade in der Nähe, und da dachte ich mir, ich schau' mal kurz bei Ihnen vorbei, ...*“) erfolgen.

Wie aber reagieren Sie, wenn der Mitarbeiter Ihnen den Zugang zu seiner Wohnung verweigert? Dann können Sie dem Mitarbeiter das Recht auf Homeoffice entziehen. Denn es gehört zu Ihrer Fürsorgepflicht als Arbeitgeber, die Arbeitssicherheit zu überprüfen. Und wenn Sie das nicht können, ist der Heimarbeitsplatz 'tabu'.

## Dienst-Bike: Leasingraten bei Krankheit

Ein arbeitsunfähig kranker Mitarbeiter muss die Leasingraten für sein Dienstfahrrad selbst bezahlen (Arbeitsgericht/ArbG Aachen, Az. 8 Ca 2199/22 → agi 212301). Aber Achtung! Das gilt nur für die Zeit, in der er Krankengeld bezieht, also bei einer Arbeitsunfähigkeit, die länger als sechs Wochen dauert. Sechs Wochen lang müssen Sie als Arbeitgeber ihm den Lohn weiterbezahlen. Und die (auch private) Nutzung eines Dienstfahrzeugs – egal, ob Fahrrad oder Auto – gehört zum Lohn.

**Ein Beispiel:** Die AA-GmbH überließ dem Mitarbeiter Rudi Roll im Rahmen des 'JobRad-Modells' zwei geleaste Fahrräder zur Nutzung. Die Leasingraten zog sie ihm durch Entgeltumwandlung vom monatlichen Bruttoarbeitsentgelt ab. Rudi Rolls Krankheit zog sich weit über sechs

Wochen hin, so dass er in den Krankengeldbezug fiel. Wo kein Lohn bezahlt wird, können auch keine Leasingraten abgezogen werden. Also behielt die AA-GmbH die ausgefallenen Raten im Wege der Aufrechnung vom Folge Lohn ein. Das missfiel Rudi Roll. Er stellte die Klauseln des Fahrradüberlassungsvertrags grundsätzlich in Frage und zog vor das Arbeitsgericht. Erfolglos.

Das Vorgehen der Arbeitgeber-GmbH sei berechtigt. Seine Zahlungspflicht bestehe auch in entgeltfreien Beschäftigungszeiten weiter. Bei JobRad-Modell handele es sich um eine individuelle Vertragsgestaltung, die auf der Initiative des Arbeitnehmers beruht. Da das Modell nicht vom Arbeitgeber ausgeht, unterliegt es auch nicht der Kontrolle der Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB; §§ 305 – 310 Bürgerliches Gesetzbuch/BGB). Der Arbeitnehmer, der sich verpflichtet habe, die Nutzung des Fahrrads aus seinem eigenen Einkommen zu finanzieren, kann und darf das Fahrrad auch dann fahren, wenn er krank ist. Vorausgesetzt, er ist nicht fahruntauglich erkrankt.

### ➔ 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)

## Arbeitsunfähig: Krank Bahnfahren ist kein Problem

Wer arbeitsunfähig krank ist, der muss nicht bewegungslos im Bett oder auf der heimischen Couch liegen. Einkaufen (vor allem für den täglichen Lebensbedarf) oder Spazieren gehen ist bei fast allen Krankheiten möglich. Etwas 'individueller' müssen Konzertbesuche oder Besuche von Volksfesten wie dem Oktoberfest oder Weinfest gesehen werden. Wer im luftigen Outfit die fünfte Maß leert, obwohl er wegen einer starken Erkältung nicht arbeitsfähig ist, dürfte wenig glaubwürdig sein. So dürfte es auch dem Mitarbeiter gehen, der trotz Bandscheibenvorfalls auf dem Trampolin herumhoppst oder Bungee springt. Wichtig für Sie als Arbeitgeber ist, dass Sie den Mitarbeiter nur dann wegen eines genesungswidrigen Verhaltens kündigen dürfen, wenn Sie ihn zuvor wirksam abgemahnt haben. Denn es gibt keine allgemein gültigen festen Regeln, sondern jeder Fall muss individuell betrachtet werden.

Das musste nun auch die Arbeitgeber-Kollegin, eine Reha-Klinik in Stralsund, teuer lernen. Einer ihrer Chefarzte hatte wegen eines neuen Jobs gekündigt. Er hatte noch Resturlaub zu nehmen, den er auch eingereicht hatte und der genehmigt worden war. 'Passgenau' (so die Interpretation der Klinik-Geschäftsführung) vor Urlaubsbeginn wurde der Chefarzt für Orthopädie arbeitsunfähig krank. Dann setzte er sich in die 1. Klasse der Bundesbahn und

fuhr zehn Stunden nach Hause zu seiner Familie. Der Arbeitgeber-Kollegin kam das alles etwas suspekt vor. Sie behielt den Lohn ein, weil sie argumentierte, die Krankschreibung müsse falsch gewesen sein. Als Grund für ihren Verdacht gab die Arbeitgeberin an, dass der Mediziner seit seiner Kündigung im August 2021 bis zu seinem Austritt Ende Februar 2022 insgesamt über anderthalb Monate (konkret 47 Kalendertage) arbeitsunfähig krank gewesen war. Zweites Indiz: Die Krankschreibung sei exakt auf den Beginn seines Resturlaubs vor dem Ende der Kündigungsfrist terminiert gewesen.

„Wetten, dass der Chefarzt zum Arbeitsgericht ging?“ Nein, denn Sie würden gewinnen. „Und? Bekam er recht?“ Ja, er bekam recht (**LAG Mecklenburg-Vorpommern, Az. 5 Sa 1/23 → aqi 212302**). Allein dass die Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung mit dem Urlaubsantritt korrespondiert, ist kein Indiz für deren Fragwürdigkeit. Da müsste die Arbeitgeberin schon andere Geschützte auffahren. Außerdem sei der Chefarzt für Orthopädie deutlich stärker körperlich und geistig gefordert worden, hätte er in der Klinik gearbeitet, statt sich zehn Stunden lang in die Bahn zu setzen. **Folge:** Der Chefarzt hat Anspruch auf Lohnfortzahlung im Krankheitsfall nach § 3 Abs. 1 Satz 1, § 4 Abs. 1 Entgeltfortzahlungsgesetz (EFZG).

## Weihnachtsgeld: Wenn der Weihnachtsmann liquide ist

Alle Jahre wieder freut sich eine Mehrzahl der deutschen Arbeitnehmer auf das sog. Weihnachtsgeld. Ob es nun tatsächlich welches gibt, so der Stuttgarter Rechtsanwalt und Fachanwalt für Arbeitsrecht, **Michael Henn**, ist allerdings oftmals nicht in Ihr „*einseitiges Ermessen*“ als Arbeitgeber gestellt, sondern bei derartigen Ansinnen sind oft bestehende Tarifverträge, etwaige Betriebsvereinbarungen, die Bedingungen des einzelnen Arbeitsvertrages oder auch vorherige Zusagen von Arbeitgeberseite bei der Beurteilung der Rechtslage zu beachten. Selbst wenn die vorstehenden Kriterien nicht erfüllt sind, kann ein Anspruch auf Zahlung des Weihnachtsgeldes immer noch aus einer sogenannten „*betrieblichen Übung*“ bestehen oder sich aus „*arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsätzen*“ ergeben.

Soweit der Anspruch auf das Weihnachtsgeld im Arbeitsvertrag geregelt ist, haben Sie als Arbeitgeber grundsätzlich nicht die Möglichkeit, dies einseitig zu ändern. Sie können allenfalls versuchen, mit den Arbeitnehmern eine einvernehmliche Regelung über eine Änderung zu treffen.

Wenn eine einvernehmliche Änderung nicht möglich ist, können Sie zwar versuchen, die Änderung der vertraglichen Regelung durch eine sogen. „*Änderungskündigung*“ herbeizuführen. Die praktischen Schwierigkeiten und die juristischen Hindernisse bei einer solchen Änderungskündigung sind jedoch so hoch, dass Ihnen dieser Weg in der Praxis kaum Aussicht auf Erfolg beschert wird.

Möglicher Ausweg – zumindest für die Zukunft: Günstiger sieht die Rechtslage für den Arbeitgeber aus, wenn der Arbeitsvertrag oder die Betriebsvereinbarung einen sogenannten „*Freiwilligkeitsvorbehalt*“ enthält. Derartige Freiwilligkeitsvorbehalte sind juristisch zulässig und halten Ihnen jedes Jahr die Möglichkeit offen, ob Sie ein Weihnachtsgeld zahlen oder nicht. Ein derartiger „*Freiwilligkeitsvorbehalt*“ muss jedoch klar und deutlich formuliert sein und kann später auch nur sehr schwer abgeändert werden. Auch ist es dem Arbeitgeber nicht möglich, bestimmte Gruppen von Arbeitnehmern unterschiedlich zu behandeln, wenn hierfür kein sachlich gerechtfertigter Grund besteht.

**'agi'-Hinweis:** Selbst, wenn keine ausdrücklichen Regelungen bestehen, kann gleichwohl ein (Rechts-) Anspruch auf Weihnachtsgeld bestehen, wenn Sie in den letzten drei Jah-

ren jeweils ein Weihnachtsgeld gezahlt und dabei nicht ausdrücklich darauf hingewiesen haben, dass es sich um eine freiwillige Leistung ohne jeden Rechtsanspruch handelt.

## Betriebsfeier: „Prösterchen, hicks, Tschulligung ...“ und tschüss!

Sie wussten offensichtlich nicht, wann es genug ist. Jedenfalls feierten zwei Mitarbeiter, eine Ortskraft und ein Außendienstler, nach einer Betriebsfeier in einem Restaurant 'privat' noch ein bisschen weiter. Wobei das 'privat' sich auf die traute Zweisamkeit, nicht etwa auf den Ort des Feierns bezog. Der nämlich war auf dem Firmengelände, konkreter gesagt, im Weinkeller der Arbeitgeberin, einer baden-württembergischen Winzergenossenschaft. Den Zugang hatten sie sich über die Chipkarte des ortsansässigen Mitarbeiters verschafft. Die beiden Unersättlichen tranken weitere vier Flaschen Wein, rauchten, hinterließen auch sonstigen Müll inklusive ihres Mageninhalts.

Am nächsten Morgen wurde beiden wohl bewusst, dass sie maßlos über die Stränge geschlagen hatten, und übten sich in tätiger Reue. Sie informierten ihren Vorgesetzten und bezahlten auch den getrunkenen Wein. Dennoch wurden beide von der Arbeitgeberin fristlos gekündigt. Während die Ortskraft den außerordentlichen Rauswurf klaglos akzeptierte, meinte sein nordrhein-westfälischer Kumpel, er müsse dagegen vorgehen.

Seine Klage wurde zunächst vom Arbeitsgericht angenommen. Die dortigen Richter zeigten Verständnis und meinten, eine Abmahnung habe gereicht, die fristlose Kündigung als schärfstes Mittel sei überzogen. Das nun wiederum sah die Genossenschaft nicht so – und bekam recht (**LAG Düsseldorf**, Az. 3 Sa 284/23). Ein solches Verhalten sei arbeitsrechtlich eine schwere Pflichtverletzung. Eine fristlose Kündigung ohne Abmahnung sei deshalb möglich.

### Auf den Punkt gebracht

**Beförderung bei Vorstrafe** Nach einem Beschluss des **Landesarbeitsgerichts Berlin-Brandenburg** gibt es ein Informationsrecht des Betriebsrats über Vorstrafen bei geplanten Beförderungen. Sie als Arbeitgeber müssen dem Betriebsrat im Rahmen eines Antrags nach § 99 BetrVG nur dann Vorstrafen mitteilen, wenn sich aus ihnen Rückschlüsse auf die fachliche Eignung oder eine mögliche Gefährdung des Betriebsfriedens ergeben (Beschluss vom 4.5.2023, Az. 26 TaBV 920/22). An dieser Stelle zieht das LAG eine Parallele zum Fragerecht des Arbeitgebers bei der Einstellung. Auch bei Bewerberinterviews sind nur Fragen zu solchen Vorstrafen zulässig, die einen konkreten Bezug zu den künftigen Aufgaben des Bewerbers haben.

## Kündigung: Betriebsbedingt in der Insolvenz

Ist eine Betriebsstilllegung geplant und schließen der Insolvenzverwalter und der Betriebsrat darüber einen Interessenausgleich mit Namensliste, gilt die Vermutung, die Kündigung der in der Namensliste aufgeführten Arbeitnehmer sei durch dringende betriebliche Erfordernisse i.S.v. § 1 Abs. 2 Kündigungsschutzgesetz/KSchG bedingt. Vorausgesetzt: Im Zeitpunkt des Abschlusses des Interessenausgleichs hat sich die Betriebsänderung noch in der Planungsphase befunden, damit dem Betriebsrat eine Einflussnahme auf die unternehmerische Entscheidung möglich ist. Dies hat das **Bundesarbeitsgericht** aktuell entschieden (Az. 6 AZR 56/23 → **aji 212303**).

**Der konkrete Fall:** Geklagt hatte ein Arbeitnehmer, der seit 2011 bei der Pleitefirma beschäftigt war. Der Insolvenzverwalter hat aufgrund der geplanten Betriebsstill-

legung mit dem bestehenden Betriebsrat einen Interessenausgleich mit drei Arbeitnehmer aufführenden Namenslisten geschlossen. Der Geschasste wurde auf der zweiten Liste namentlich genannt. Nach Unterzeichnung des Interessenausgleichs kündigte der Insolvenzverwalter dem Kläger betriebsbedingt. Später wurden Teile des Betriebs an einen vormaligen Hauptkunden verkauft.

Während das Landesarbeitsgericht in der Vorinstanz die Kündigung als unwirksam ansah, hat das BAG auf die Revision des Insolvenzverwalters anders entschieden. Das BAG sieht die Kündigung als wirksam an. Der Insolvenzverwalter habe hinreichend dargelegt, dass die der Kündigung zugrunde liegende Betriebsänderung im Sinne des § 111 BetrVG nach § 125 Abs. 1 S. 1 InsO geplant war. Diese Vermutungswirkung sei nicht widerlegt.

## Wertguthaben-Konto: Abfindungseinzahlung erstmal steuerfrei

Haben ein Arbeitgeber und ein Mitarbeiter vereinbart, einen Teil des Lohns in ein sogenanntes Wertguthabenkonto einzuzahlen, das später bei einer (teilweisen oder vollzeitigen) Freistellung des Beschäftigten während des noch laufenden

Arbeitsverhältnisses für finanzielle Sicherheit Sorge, so ist das Geld zum Zeitpunkt der Einzahlung noch nicht lohnsteuerpflichtig. Das gilt auch dann, wenn das Arbeitsverhältnis aus betriebsbedingten Gründen vorzeitig beendet

werden muss und die fällige Abfindung vom Arbeitgeber auf das Wertguthaben-Konto des gekündigten Arbeitnehmers eingezahlt wird. Dass die Mittel aus dieser Einzahlung nicht mehr in demselben Arbeitsverhältnis aufgebraucht werden können, sei unerheblich, so der Bundesfinanzhof.

**Originalton Bundesfinanzhof:** „Arbeitslohn [hier: Entlassungsentschädigung] fließt dem Arbeitnehmer auch dann nicht zu, wenn die Vereinbarung über die Zuführung zu einem Wertguthaben des Arbeitnehmers [...] sozialversicherungsrechtlich unwirksam sein sollte, soweit alle Beteiligten das wirtschaftliche Ergebnis gleichwohl eintreten und bestehen lassen.“ (BFH, Az. IX R 25/21 → [aji 212304](#)).

**Im Klartext:** Egal, ob Lohn zivilrechtlich dem Wertguthaben-Konto zugeführt werden darf oder nicht. Sofern sich alle einig sind, ist die Zuführung steuerlich anzuerkennen. Steuerrechtlich komme es nicht darauf an, ob ein Rechtsgeschäft unwirksam sei, falls die Beteiligten das wirtschaftliche Ergebnis gleichwohl bestehen ließen (§ 41 Abs. 1 AO). Entsprechendes gelte für die Zuführung auf die Deutsche Rentenversicherung Bund.

**'aji'-Hinweis:** Die gegenteilige Aussage im **BMF**-Schreiben vom 17.6.2009 (Az. IV C 5 – S 2332/07/ 0004) ist insoweit nicht wirksam. Zur Versteuerung kommt es frühestens mit der Auszahlung des Wertguthaben-Kontos.

## Chefsache: motivieren – organisieren – delegieren

**Minijobs** Viele Studenten sind darauf angewiesen, sich etwas hinzuverdienen. Oft wird der Nebenjob als Minijob ausgeübt. Manchmal arbeiten Studenten aber auch mehr. Was passiert, wenn die Beschäftigung die Grenzen der geringfügigen Beschäftigung überschreitet? Wie viel darf neben einem Studium verdient werden? Fragen rund um die Studentenjobs beantwortet die Minijob-Zentrale auf ihrer Homepage unter [https://www.minijob-zentrale.de/DE/die-minijobs/studenten/studenten\\_node.html](https://www.minijob-zentrale.de/DE/die-minijobs/studenten/studenten_node.html).

**KI: Das kollektive Gehirn im Bewerbungsprozess** Nicht nur Studierende können mittlerweile mithilfe von Künstlicher Intelligenz (KI) schummeln, auch Bewerber denken darüber nach, mit **ChatGPT** und Co. ihre Anschreiben erstellen zu lassen. Ob das Mogelei ist oder ob das Anschreiben heutzutage überhaupt noch eine Funktion hat, sei in dieser Betrachtung mal außen vorgelassen. Interessant ist hier das Ergebnis des **Trendence HR-Monitors**, laut dem sich über 45 Prozent der Studierenden und

mehr als 40 Prozent der bereits berufserfahrenen Befragten vorstellen könnten, zukünftige Anschreiben mithilfe von KI zu verfassen. Aber nicht nur bei der kreativen Schreibarbeit soll KI zukünftig mitmischen, auch bei der Recherche kann die Software helfen: Knapp 46 Prozent der befragten Beschäftigten würden so gerne die Jobsuche erleichtern, fast 40 Prozent würden Informationen über den möglichen Arbeitgeber filtern und mehr als 33 Prozent würden mithilfe von KI Arbeitgeberbewertungen von einschlägigen Portalen analysieren. Dass auch Unternehmen sich ihre Arbeit mithilfe künstlicher Intelligenz erleichtern würden, trifft dahingegen bei weniger Befragten auf Zustimmung. Nur etwa 39 Prozent fänden es in Ordnung, wenn sie durch KI verfasste automatisierte Antworten erhielten, auch eine Terminvereinbarung über KI liegt knapp unter der 40-Prozent-Marke. In Jobinterviews selbst könnten sich nur 14 Prozent der Bewerber den Einsatz von KI-Technik vorstellen. Nicht gefragt wurde nach dem Einsatz von KI beim Verfassen von Liebesbriefen.

Mit freundlichen Grüßen  
Ihre Chefredaktion



*Dr. Claudia Ossola-Haring*

Dr. Claudia Ossola-Haring



*Peter Vogt*

Peter Vogt

Kreuzworträtsel: „Anderes Wort für Homeoffice mit vier Buchstaben?“ – „Sofa!“

## 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

