



Kündigung leistungsschwacher Mitarbeiter

Die Guten ins Töpfchen, die Schlechten ins Kröpfchen, nach dieser Devise möchte sich so manches Unternehmen in wirtschaftlich schwierigen Zeiten von leistungsschwachen Mitarbeitern trennen. Der folgende Beitrag zeigt, welche arbeitsrechtlichen Hürden dabei zu bewältigen sind.

In Anbetracht des derzeit schwierigen wirtschaftlichen Umfeldes werden Unternehmen zunehmend gezwungen, Kostensenkungen – vor allem durch Personalreduzierung – vorzunehmen, um damit ihre Wettbewerbsfähigkeit in den globalisierten Märkten zu sichern. Im Fokus stehen dabei immer öfter die als Low Performer bezeichneten leistungsschwachen Arbeitnehmer. Der folgende Beitrag stellt anhand der aktuellen Rechtsprechung die Kündigungsmög-

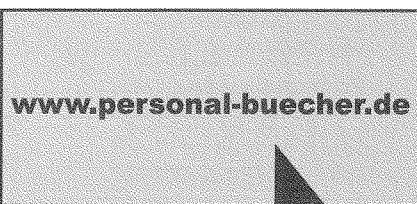
lichkeiten bei Vorliegen von Minderleistungen dar. Leistungsdefizite eines Arbeitnehmers können den Arbeitgeber entweder zu einer verhaltensbedingten oder zu einer personenbedingten Kündigung berechtigen. In beiden Fällen ist zunächst die Frage zu klären, welches Leistungs-niveau der Arbeitnehmer nach dem Arbeitsvertrag zu erbringen hat und wann von einer Minderleistung im arbeitsrechtlichen Sinne ausgegangen werden kann.

Jeder so gut, wie er kann

Nach herrschender Auffassung im Schrifttum kann im Arbeitsverhältnis nur eine Leistung »mittlerer Art und Güte« verlangt werden. Es ist somit für die Beurteilung, ob eine unterdurchschnittliche Leistung erbracht wird, ein objektiver Maßstab an-

zusetzen. Hingegen geht das Bundesarbeitsgericht (BAG) davon aus, dass der Arbeitgeber eine »individuelle« Normalleistung verlangen kann. Zum einen richtet sich die zu erwartende Menge und Qualität der Leistung nach dem vom Arbeitgeber ausgeübten Weisungsrecht, falls die Arbeitsleistung nicht im Arbeitsvertrag näher beschrieben ist, zum anderen nach dem persönlichen, subjektiven Leistungsvermögen des Arbeitnehmers (BAG 11.12.2003 – 2 AZR 667/02). Daraus folgt die Formel: »Der Arbeitnehmer muss tun, was er soll, und zwar so gut, wie er kann.« Dem Arbeitnehmer ist somit nicht gestattet, seine Leistungspflicht nach freiem Belieben zu bestimmen. Er muss vielmehr unter angemessener Ausschöpfung seiner persönlichen Leistungsfähigkeit arbeiten.

Anzeige



Leistungsmängel sind nach der Rechtsprechung des BAG kündigungsrechtlich erst von Bedeutung, wenn die objektiv messbaren Ergebnisse des betreffenden Arbeitnehmers deutlich hinter denen vergleichbarer Arbeitnehmer zurückbleiben, also die Durchschnittsleistung erheblich unterschreiten. Dies dürfte bei einer längerfristigen Abweichung nach unten um deutlich mehr als ein Drittel stets der Fall sein. In der vorgenannten Entscheidung des BAG hat ein Arbeitnehmer die durchschnittliche Leistung im Rahmen eines Prämiensystems über mehr als ein Jahr um etwa 40 bis 50 Prozent verfehlt.

Verhaltensbedingte Kündigung

Eine verhaltensbedingte Kündigung kommt immer dann in Betracht, wenn der Arbeitnehmer eine Pflichtverletzung aus dem Arbeitsverhältnis schuldhaft begangen hat. Auch eine gegenüber vergleichbaren Arbeitnehmern längerfristige, deutliche Unterschreitung der durchschnittlichen Arbeitsleistung kann eine solche Pflichtverletzung darstellen und eine verhaltensbedingte Kündigung rechtfertigen. Pauschale Behauptungen, der Arbeitnehmer habe fehlerhafte Arbeitsleistungen erbracht, reichen hierfür nicht aus. Der Arbeitgeber muss konkret darlegen, welche Leistungsmängel dem Arbeitnehmer konkret vorgeworfen werden und worin sein schuldhaftes Verhalten besteht. Wer im Übrigen bewusst seine Arbeitskraft zurückhält und somit nicht unter Ausschöpfung seiner persönlichen Leistungsfähigkeit tätig ist, begeht in der Regel eine vorsätzliche und kündigungsrelevante Vertragsverletzung. Auch fahrlässig verursachte Minderleistungen können zu einer Kündigung führen.

Im Zweifelsfall vorsichtshalber abmahnen

Sofern feststehen sollte, dass die Minderleistung auf einer schuldhaften Pflichtverletzung beruht, ist eine Ab-

mahnung vor Ausspruch einer Kündigung im Wiederholungsfall unbedingt erforderlich. Lassen sich aber die Ursachen für die Leistungsmängel nicht eindeutig klären, sollte auch dann – aus Gründen der Rechtssicherheit – vorher abgemahnt werden. Dies gilt auch, wenn sich später im Prozess herausstellen sollte, dass eine Abmahnung wegen Krankheit oder eignungsbedingter Schlechtleistungen nicht erforderlich war. In diesem Zusammenhang ist darauf zu achten, dass nach der einschlägigen Rechtsprechung dem Arbeitnehmer nach Erteilung einer Abmahnung wegen Minderleistung eine ausreichende Zeitspanne einzuräumen ist, um seine Leistung entsprechend zu steigern. Die Bestimmung der Länge dieses Zeitraumes hängt vom Einzelfall ab.

Personenbedingte Kündigung

Eine personenbedingte Kündigung kann dann gerechtfertigt sein, wenn der Arbeitnehmer aus Gründen, die in seiner Sphäre liegen und auch nicht von ihm verschuldet sein müssen, zur Erbringung der arbeitsvertraglichen Leistung ganz oder teilweise nicht mehr in der Lage ist. Im Fall der Minderleistung kommt es nach der Rechtsprechung des BAG (BAG, 11. Dezember 2003) darauf an, ob der Arbeitnehmer trotz angemessener Bemühungen die Normalleistung unterschreitet und damit für den Arbeitgeber eine unzumutbare Störung des Verhältnisses von Leistung und Gegenleistung gegeben ist. Die Gründe hierfür können alters- oder krankheitsbedingt sein. Bei einer Einschränkung der Leistungsfähigkeit wegen des Alters des Betroffenen ist allerdings zu beachten, dass eine gewisse altersbedingte individuelle Leistungsminderung, vor allem im Vergleich zu den jüngeren vergleichbaren Arbeitnehmern, hinzunehmen ist. Krankheitsbedingte Minderleistungen hat das BAG bereits dann als kündigungsrelevant betrachtet, wenn ein Arbeit-



KOMPETENZ SCHAFFT VERTRAUEN

Ihr Partner für mittlere und große Unternehmen

- Seit Jahrzehnten Anbieter im Bereich „Personalsoftware“
- Vielfältige Branchenlösungen u.a.
 - Öffentlicher Dienst
 - Elektro-/Metallindustrie ERA
 - Banken und Sparkassen
- Standard oder individuelle Personalmanagement-Lösungen

So individuell wie Sie!

IN ZUKUNFT DER MENSCH!

Besuchen Sie uns auf der Messe:

KOMCOM Süd, 10.-12.5.05
Karlsruhe, Stand D 04

Zukunft Personal, 13.-14.9.05, Köln

w&r informationssysteme AG
Robert-Bosch-Str. 6 · 50354 Hürth
Tel. +49 (0)1805 / 47 11 88*
Fax +49 (0)1805 / 47 11 99*
info@personalsoftware.de
www.personalsoftware.de

w&r

informationssysteme

Arbeitsrecht

nehmer seine vormals erbrachte Normalleistung dauerhaft um ein Drittel unterschreitet (BAG 26. September 1991, NZA 1992, 1073).

Eine weitere Voraussetzung für eine personenbedingte Kündigung ist, dass auch für die Zukunft mit der Wiedererlangung der individuellen Normalleistung nicht zu rechnen ist. Eine entsprechende negative Zukunftsprognose sollte der Arbeitgeber durch ein Sachverständigengutachten untermauern.

Überdies darf dem Arbeitgeber kein milderes Mittel zur Verfügung stehen, etwa eine zumutbare Beschäftigung zu geänderten Bedingungen. Allerdings kommt die Versetzung auf einen »leidensgerechten« Arbeitsplatz – gegebenenfalls durch Änderungskündigung – nur dann in Betracht, wenn eine anforderungsgerechte freie Stelle im Unternehmen vorhanden ist. Schließlich ist eine Interessenabwägung vorzunehmen. Damit soll dem Schutz älterer, langjährig beschäftigter und unverschuldet erkrankter Arbeitnehmer Rechnung getragen werden.

Wenn die Eignung fehlt

Die fehlende Eignung – auch in persönlicher Hinsicht – oder mangelhafte Kenntnisse zur Verrichtung der vertragsmäßigen Tätigkeit, sind ebenfalls als personenbedingte Kündigungsgründe anerkannt. So hat das BAG jüngst entschieden, dass ein Außendienstmitarbeiter, der seit Anstellungsbeginn keinen einzigen Geschäftsabschluss getätigt hat, für die Akquisitionstätigkeit persönlich ungeeignet und daher eine personenbedingte

Kündigung gerechtfertigt sei (BAG 3. Juni 2004 – 2 AZR 386/03).

Ein Eignungsmangel kann aber auch eintreten, etwa wenn sich durch die technische Weiterentwicklung die Anforderungen an den Arbeitsplatz geändert haben und der Arbeitnehmer sich die fehlenden Kenntnisse nicht angeeignet hat. Allerdings ist dem Arbeitnehmer die Gelegenheit zur Erlangung der notwendigen Fortbildung zu geben. Lehnt er dies ab, kommt nach erfolgloser Abmahnung eine verhaltensbedingte Kündigung in Betracht. Hat sich allerdings das Anforderungsprofil derart geändert, dass die neue Tätigkeit nicht mehr vom Arbeitsvertrag umfasst ist, wird man in der Regel von einem Wegfall der Beschäftigungsmöglichkeit ausgehen müssen. Der Arbeitgeber könnte dann unter Umständen eine betriebsbedingte Kündigung aussprechen.

Der Arbeitgeber muss Leistungsmängel darlegen

Nach der Rechtsprechung des BAG ist für die Beurteilung der Minderleistung vom persönlichen Leistungsvermögen des Arbeitnehmers auszugehen. Da der Arbeitgeber die individuelle Normalleistung des Arbeitnehmers oftmals nicht kennt, hat das BAG in den oben genannten Entscheidungen dem Arbeitgeber im Rahmen eines Kündigungsschutzverfahrens Erleichterungen bei der Darlegung zugebilligt. So hat der Arbeitgeber, der regelmäßig nur die objektiv messbaren Arbeitsergebnisse kennt, zunächst nur Tatsachen vorzutragen, aus denen ersichtlich ist, dass die Leistung des gekündigten Arbeitnehmers deutlich hinter der Durchschnittsleistung vergleichbarer Arbeitnehmer über einen längeren Zeitraum zurückgeblieben ist. Daraufhin ist es Sache des Arbeitnehmers, zu erläutern, warum er trotz unterdurchschnittlicher Leistungen seine Leistungsfähigkeit ausgeschöpft, beziehungsweise woran die Störung des ausgewogenen Verhält-

nisses von Arbeitsleistung und Vergütung liegen könnte und ob in Zukunft eine Besserung zu erwarten ist. Legt der Arbeitnehmer derartige Umstände plausibel dar, ist es Aufgabe des Arbeitgebers, diese zu widerlegen.

Sollte der Arbeitnehmer hingegen solche Umstände nicht vortragen, dann ist vom Vorliegen einer Minderleistung auszugehen. Da sich im Prozess aus dem Vortrag des Arbeitnehmers in der Regel erst ergibt, ob personen- oder verhaltensbedingte Gründe für die Leistungsmängel ursächlich waren, empfiehlt es sich für den Arbeitgeber, nicht bereits im Kündigungsschreiben die Kündigungsart und die (vermuteten) Ursachen für die Minderleistung zu nennen. Das Kündigungsschreiben sollte daher möglichst neutral gehalten werden, es sei denn, dass tarifvertragliche oder gesetzliche Regelungen eine besondere Begründungspflicht für die Kündigung vorschreiben.

Schließlich ist nach dem »Ultima-Ratio«-Prinzip auch vor Ausspruch einer Beendigungskündigung wegen Minderleistungen stets zu prüfen, ob der betreffende Mitarbeiter nicht auf einen anderen freien Arbeitsplatz im Unternehmen versetzt werden kann – notfalls auch durch eine Änderungskündigung. Allerdings dürfte dies für den Arbeitgeber nur dann zumutbar sein, wenn der zu Kündigende für die Besetzung der freien Stelle geeignet ist.

Anzeige

**Mitarbeiterbefragungen
online durchführen:**

2ask
www.2ask.de



Autor

Dr. Dennis Bredehorn,
Rechtsanwalt, Kanzlei
Amsler, Czempiel
Schreiber, Berlin,
berlin@acsBeratung.de