

ABMAHNUNG IM ARBEITSRECHT

CHECKLISTE

1. Allgemeines

Die Abmahnung ist die deutliche Beanstandung von Mängeln verbunden mit dem Hinweis, dass im Wiederholungsfall Inhalt oder Bestand des Arbeitsverhältnisses gefährdet sind. Sie hat somit zwei wichtige Funktionen, nämlich die Hinweis- und die Warnfunktion.

2. Weshalb muss abgemahnt werden?

Die Kündigung stellt die schärfste Form der Reaktion auf ein arbeitnehmerseitiges Fehlverhalten dar. Eine verhaltensbedingte Kündigung ohne vorherige einschlägige Abmahnung verstößt in der Regel gegen den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz und ist sozialwidrig und damit unwirksam. Deshalb muss der Arbeitnehmer zunächst auf sein Fehlverhalten hingewiesen und vor den möglichen Konsequenzen gewarnt werden.

3. Inhalt und Form einer wirksamen Abmahnung

Die Abmahnung muss dem Arbeitnehmer eindringlich vor Augen führen, dass der Arbeitgeber nicht bereit ist, sein arbeitsvertragliches Fehlverhalten zu dulden und deswegen die Beendigung des Arbeitsverhältnisses androht.

Zur Erfüllung der **Hinweisfunktion** muss der objektiv vorliegende Verstoß ausführlich und ganz konkret anhand von Tatsachen beschrieben werden. Um den Arbeitnehmer auf sein Verhalten hinzuweisen, eignet sich eine Gegenüberstellung des erwarteten/geschuldeten Verhaltens mit dem Verhalten, das den Verstoß darstellt. Eine pauschale Feststellung oder schlagwortartige Umschreibung des Fehlverhaltens genügen nicht. Das Fehlverhalten ist insbesondere nach dem Zeitpunkt des Vorfalles durch Angabe des Kalendertages und wenn möglich der Uhrzeit genau zu bestimmen.

Zur Erfüllung der **Warnfunktion** ist der Hinweis auf die möglichen Konsequenzen bei weiterem Fehlverhalten zwingend erforderlich. Die Abmahnung muss daher unmissverständlich eine mögliche Beendigung des Arbeitsverhältnisses ansprechen, etwa: „**In einem ähnlichen oder gleich gelagerten Wiederholungsfall müssen Sie mit einer Kündigung rechnen.**“

Werden mehrere Tatbestände in einer Abmahnung behandelt und erfüllt diese im Hinblick auf nur einen Vorfall nicht die o. g. Voraussetzungen, so ist die gesamte Abmahnung unwirksam. Daher empfiehlt es sich, auf jeden einzelnen Vorfall mit einer gesonderten Abmahnung zu reagieren.

Aus Beweisgründen ist die Abmahnung schriftlich (mit Datum und Unterschrift des Abmahnungsberechtigten) zu erteilen. Dabei sollte ausdrücklich der Begriff „Abmahnung“ gewählt werden. Eine Abschrift der Abmahnung (mit Empfangsvermerk) ist in die Personalakte zu nehmen.

Ein Abmahnungsmuster können Sie unserer Homepage entnehmen.

Zusammenfassend muss die Abmahnung die folgenden Punkte beinhalten:

1. Ausdrückliche Bezeichnung als Abmahnung
2. Konkrete Feststellung des beanstandeten Verhaltens
3. Hinweis auf die Arbeitspflichtverletzung/den Vertrauensbruch
4. Aufforderung zur zukünftigen Vertragstreue
5. Androhung der Kündigung für den Wiederholungsfall

4. Zugang und Kenntniserlangung

Die Abmahnung ist eine einseitige, empfangsbedürftige rechtsgeschäftsähnliche Handlung. Als solche muss sie dem Arbeitnehmer zugehen. Da die Abmahnung bei verhaltensbedingten Kündigungen vielfach Wirksamkeitsvoraussetzung ist, kommt dem Zugang der Abmahnung eine besondere Bedeutung zu. Den Zugang bzw. die Kenntniserlangung hat der Arbeitgeber zu beweisen. Er sollte sich den Empfang der schriftlichen Abmahnung daher vom Arbeitnehmer quittieren zu lassen. Verweigert der Arbeitnehmer die Erteilung einer Empfangsquittung, so ist ein Aktenvermerk über Ort, Zeit und anwesende Zeugen zu fertigen. Nimmt der Arbeitnehmer die schriftliche Abmahnung überhaupt nicht an, so ist die Abmahnung unter Zeugen mündlich auszusprechen und hierüber ein zur Personalakte zu nehmender Aktenvermerk zu fertigen.

Ist bei Abwesenheit des Arbeitnehmers eine baldige Zustellung der Abmahnung erforderlich (z. B. unentschuldigtes Fehlen, verspätete Krankmeldung), so sollte die Abmahnung per Boten persönlich bzw. durch Einwurf in den Hausbriefkasten (Einwurfdatum und Uhrzeit vom Boten notieren lassen!) zugestellt werden.

5. Frist zum Ausspruch einer Abmahnung?

Die Erteilung einer Abmahnung unterliegt keiner bestimmten Frist. Der Arbeitgeber kann sein Recht zur Abmahnung jedoch verwirken, wenn Zeitablauf und Begleitumstände auf Seiten des Arbeitnehmers das berechnete Vertrauen entstehen lassen, dass der Arbeitgeber keine Abmahnung mehr erteile. Wann die Verwirkung eintritt, hängt von den Umständen des jeweiligen Einzelfalles ab. Damit der Eindruck vermieden wird, der Arbeitgeber nehme des Fehlverhalten hin, sollte er zeitnah nach Feststellung des Sachverhaltes abmahnen.

6. Wirkungsdauer

Eine Abmahnung unterliegt keiner unbegrenzten Wirkungsdauer. Ab wann sich der Arbeitgeber zeitlich nicht mehr auf die Abmahnung berufen kann, hängt von den Umständen des Einzelfalles, insbesondere der Schwere des Fehlverhaltens ab. Die Gerichte gehen regelmäßig von einer bis zu zweijährigen Wirkungsdauer aus.

7. Abmahnung als Voraussetzung für eine Kündigung

a) Gleichartigkeit des Pflichtenverstoßes

Ein erneuter Pflichtenverstoß nach vorhergehender Abmahnung kann nur dann zum Anlass einer Kündigung genommen werden, wenn es sich hierbei um einen gleichartigen Wiederholungsfall handelt, er also mit dem abgemahnten Fehlverhalten im Wesentlichen vergleichbar ist.

Als vergleichbare Fälle werden z.B. angesehen mehrmaliges unentschuldigtes Fehlen, Verlassen des Arbeitsplatzes ohne Abmeldung, unerlaubtes Fernbleiben von der Arbeit, unterlassene Mitteilung der Arbeitsverhinderung sowie verspätetes Einreichen der Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung etc.

b) Anzahl notwendiger Abmahnungen

In aller Regel genügt eine vorherige einschlägige Abmahnung für eine Kündigung wegen eines gleichgelagerten Pflichtenverstoßes. In Einzelfällen kann es der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit jedoch gebieten, eine zweite, ggf. sogar dritte Abmahnung auszusprechen. Dies gilt insbesondere bei leichteren Pflichtverstößen und dann, wenn die vorherige Abmahnung bereits längere Zeit zurückliegt oder der Mitarbeiter bereits eine sehr lange (beanstandungsfreie) Betriebszugehörigkeit hat.

Andererseits können jedoch auch zahlreiche Abmahnungen wegen gleichartiger Pflichtverletzungen, denen keine weiteren Konsequenzen folgen, die Warnfunktion der Abmahnungen abschwächen (z. B. Arbeitnehmer erhält innerhalb von 10 Jahren 7 schriftliche Abmahnungen wegen verspäteter Arbeitsaufnahme, ohne dass weitergehende Konsequenzen eintreten). Dies bedeutet zwar nicht, dass nach einer bestimmten Anzahl von Abmahnungen bei weiteren Pflichtverletzungen dieser Art überhaupt nicht mehr gekündigt werden darf. Der Arbeitgeber, der durch zahlreiche Abmahnungen deren Warnfunktion zunächst abgeschwächt hat, muss jedoch die letzte Abmahnung vor Ausspruch der Kündigung besonders eindringlich gestalten. Dies kann z. B. durch ein besonders eindringliches Abmahnungsgespräch erfolgen, sollte darüber hinaus aber auch durch eine besondere textliche Hervorhebung „letztmalige Abmahnung“ etc. im Abmahnungsschreiben nach außen dokumentiert werden.

c) Kündigung und Abmahnung wegen desselben Pflichtenverstoßes?

Hat der Arbeitgeber ein konkretes Fehlverhalten des Arbeitnehmers abgemahnt, obwohl der zugrunde liegende Sachverhalt auch eine Kündigung gerechtfertigt hätte, so kann er wegen dieses Verhaltens nicht mehr kündigen. Mit dem Ausspruch einer Abmahnung verzichtet der Arbeitgeber auf sein Kündigungsrecht.

d) Abmahnung nach unwirksamer Kündigung

Wenn sich eine Kündigung als unwirksam erweist, ist gleichwohl eine Abmahnung wegen des der Kündigung zugrunde liegenden Fehlverhaltens noch nachträglich möglich und auch zu empfehlen. Dies gilt auch ungeachtet des Umstands, dass die Gerichte einer durch Urteil für unwirksam erklärten Kündigung zumindest den Charakter einer Abmahnung wegen des der Kündigung zugrundeliegenden Sachverhalts zubilligen.