

Arbeitsrecht für Arbeitgeber

Kaufmann-Jirsa / Kilian

2. Auflage 2019
ISBN 978-3-8006-5965-4
Vahlen

schnell und portofrei erhältlich bei
beck-shop.de

Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de steht für Kompetenz aus Tradition. Sie gründet auf über 250 Jahre juristische Fachbuch-Erfahrung durch die Verlage C.H.BECK und Franz Vahlen. beck-shop.de hält Fachinformationen in allen gängigen Medienformaten bereit: über 12 Millionen Bücher, eBooks, Loseblattwerke, Zeitschriften, DVDs, Online-Datenbanken und Seminare. Besonders geschätzt wird beck-shop.de für sein umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

ist, zunächst eine Abmahnung auszusprechen. Aber Vorsicht: Mit einer ordnungsgemäßen Abmahnung sind Sie vor Gericht auf der sicheren Seite und müssen sich nicht vorwerfen lassen, dass eine Abmahnung zunächst genügt hätte. Beispiele: Spesenbetrug, falsche Reisekostenabrechnungen, Diebstahl, Unterschlagung usw.

Außerdienstliches Verhalten

Ein außerdienstliches Verhalten kann nur dann abgemahnt werden, wenn es sich konkret auf das Arbeitsverhältnis auswirkt und damit den Betrieb beeinträchtigt. Beispiele: Nebentätigkeiten in einem Zeitraum der Arbeitsunfähigkeit, Verletzungen der Geheimhaltungspflicht, öffentliches Bekenntnis zu einer rechtsradikalen Gruppe usw.

In neun Schritten zur wirksamen Abmahnung

Jede Abmahnung muss drei Funktionen erfüllen:

- Dokumentationsfunktion
- Warnfunktion
- Ankündigungsfunktion

In der Abmahnung muss das Fehlverhalten des Mitarbeiters schriftlich festgehalten, genau beschrieben und deutlich gerügt werden. **Immer schriftlich abmahnen**

Die Abmahnung soll das richtige Verhalten aufzeigen und dem Mitarbeiter unmissverständlich ankündigen, dass bei einem wiederholten Verstoß das Arbeitsverhältnis beendet wird.

Schritt 1

Der Mitarbeiter ist zunächst anzuhören. Das ist zwar gesetzlich nicht vorgeschrieben, kann aber Ärger vermeiden.

Schritt 2

Warten Sie nicht zu lange. Eine Abmahnung sollte möglichst bald nach einem Pflichtverstoß erteilt werden, auch wenn es dafür keine gesetzliche Frist gibt.

Schritt 3

Erläutern und kritisieren Sie das Fehlverhalten genau. Das Verhalten des Mitarbeiters, das ihm zur Last gelegt wird, muss in der Abmahnung genau geschildert werden: **Fehlverhalten genau schildern**

- Datum
- Uhrzeit
- Ort
- genaue Beschreibung der Pflichtverletzung
- davon betroffene Personen
- dadurch eingetretene Schäden oder verursachte Störungen des Betriebsablaufs
- zur Verfügung stehende Zeugen

Achtung

Auf keinen Fall dürfen Sie allgemeine Ausführungen wie z. B. „aufgrund der allseits bekannten Geschehnisse ...“ verwenden. Erforderlich ist auch, dass Sie die Pflichtverletzung ausdrücklich als solche nennen, z. B.: „Aufgrund Ihrer Verspätung am ... um ... haben Sie Ihre Pflichten aus dem Arbeitsvertrag verletzt.“, und nicht: „Sie kommen ständig zu spät und verletzen damit Ihre Pflichten aus dem Arbeitsvertrag.“

Schritt 4

Fordern Sie zu ordnungsgemäßigem Verhalten auf. Beispiel:
„Wir fordern Sie ausdrücklich auf, das vorgenannte Verhalten zu unterlassen und zukünftig Ihren arbeitsvertraglichen Verpflichtungen nachzukommen.“

Schritt 5

Hinweis: Weisen Sie immer auf die arbeitsrechtlichen Konsequenzen hin. Eine Abmahnung, die nicht auf eine Kündigung im Wiederholungsfall hinweist, ist unwirksam. Beispiel: „Bei einem erneuten, gleichartigen Pflichtverstoß müssen Sie damit rechnen, dass wir Ihnen eine Kündigung aussprechen werden.“

Schritt 6

Mahnen Sie immer schriftlich ab. Zwar schreibt das Gesetz eine Schriftform nicht vor, aber schon aus Beweisgründen sollte eine Abmahnung immer schriftlich erfolgen.

Schritt 7

Abmahnungs-
berechtigte Nur wer dazu berechtigt ist, darf abmahnen. Das sind neben dem Arbeitgeber die Mitarbeiter im Unternehmen, die kündigungsbefugt sind. Das können z. B. Prokuristen, Personal-

oder Betriebsleiter, Abteilungsleiter, Filialleiter, Fachvorgesetzte usw. sein.

Praxistipp

Halten Sie den Kreis der Abmahnungsberechtigten möglichst klein. Hier können viele Fehler gemacht werden und die erforderliche Dokumentation ist aufwendig. Wenn es tatsächlich einmal zu einer Kündigung kommt, sollte diese nicht an einer unwirksamen Abmahnung oder an Beweisproblemen scheitern.

Schritt 8

Stellen Sie den Zugang sicher. In der Praxis haben sich zwei Wege bewährt, mit denen der Zugang einer Abmahnung bewiesen werden kann. **Übermittlung der Abmahnung**

- Übergabe im Betrieb
- Übergabe per Boten

Die Abmahnung, die Sie im Betrieb aushändigen, hat den Vorteil, dass Sie sich den Empfang auf einer vorbereiteten Quittung bestätigen lassen können.

Muster: Empfangsbestätigung

Die Abmahnung vom wurde mir am _____ von Herrn/Frau _____ im Betrieb ausgehändigt.

Ort, Datum, Unterschrift Arbeitnehmer

Ebenso ist die Übermittlung per Boten sicher. In einem Arbeitsgerichtsprozess kann der Bote als Zeuge auftreten und den Zugang der Abmahnung beweisen. Dabei müssen Sie auf Folgendes achten:

- Ihr Bote muss mit dem Inhalt des Abmahnungsschreibens vertraut sein.
- Er hat das Abmahnungsschreiben gelesen und in den Briefumschlag gesteckt.
- Er hat sich die Umstände der Übermittlung eingepägt.
- Er hat die Abmahnung an den abzumahnenden Mitarbeiter oder an eine in seiner Wohnung befindliche Person ausgehändigt oder das Schreiben in den Briefkasten des Mitarbeiters geworfen.
- Er hat über die genauen Umstände der Zustellung ein Protokoll erstellt und Ihnen unterschrieben ausgehändigt.

Praxistipp

Als Geschäftsführer oder Inhaber eines Unternehmens sollten Sie diesen Botengang nicht selbst erledigen. Sie sind der Arbeitgeber und damit in einem möglichen späteren Prozess die gegnerische Partei des Arbeitnehmers. Sie können dann nicht als Zeuge aussagen und belegen, dass die Abmahnung zugegangen ist.

Schritt 9

Personalakte Zu den Formalitäten einer Abmahnung gehört auch, dass die Kopie der Abmahnung in der Personalakte des Mitarbeiters aufbewahrt wird.

Prüfen Sie die folgenden Fragen vorab und formulieren Sie die Abmahnung anhand Ihrer Antworten.

Checkliste: Abmahnung	
Wer?	Abmahnungsberechtigt sind: der Arbeitgeber, Disziplinarvorgesetzte, Fachvorgesetzte
Wen?	Name, Vorname des Mitarbeiters, Personalnummer, Beschäftigung in Abteilung ... als ...
Wann?	Tag und Uhrzeit des Fehlverhaltens
Wo?	Genaue Angabe des Ortes des Fehlverhaltens: z. B. Abteilung, Stockwerk, Büroraum u. Ä.
Was?	Genaue Beschreibung des Fehlverhaltens, Nennung der betroffenen Personen, Nennung von Zeugen
Wie?	Aus Beweiszwecken immer schriftlich. Vom Mitarbeiter schriftlich bestätigen lassen, dass er die Abmahnung erhalten hat.
Warum?	Hat der Mitarbeiter einen Entschuldigungsgrund für sein Verhalten? War er zu seinem Verhalten gezwungen?
Wiederholung?	Wurde der Mitarbeiter in jüngerer Vergangenheit wegen eines gleichartigen Fehlverhaltens abgemahnt? Handelt es sich um ein gravierendes Fehlverhalten, das den Betriebsfrieden und/oder den Betriebsablauf stört (keine Bagatelle)?
Folgen?	Das Fehlverhalten des Mitarbeiters wird ausdrücklich gerügt und nicht geduldet. Im Wiederholungsfall muss der Mitarbeiter mit der Auflösung des Arbeitsverhältnisses rechnen.



Im Downloadbereich finden Sie zwei Musterabmahnungen.

So kann Ihr Arbeitnehmer auf eine Abmahnung reagieren

Der Vorgesetzte hat den Mitarbeiter abgemahnt, Sie haben für die Zustellung der Abmahnung gesorgt und die Kopie ordnungsgemäß in der Personalakte abgeheftet. Damit ist der Fall oft noch nicht erledigt, denn ein Arbeitnehmer muss eine Abmahnung nicht so ohne Weiteres hinnehmen, wenn die Abmahnung zu Unrecht erteilt wurde.

Der Arbeitnehmer kann unterschiedlich auf eine Abmahnung reagieren. Er kann **Reaktionen des Arbeitnehmers**

- den Arbeitgeber auffordern, die Abmahnung aus der Personalakte zu entfernen,
- Einsicht in die Personalakte nehmen,
- eine Gegendarstellung zur Personalakte reichen,
- Beschwerde beim Betriebsrat oder auch beim Arbeitgeber wegen ungerechter Behandlung einlegen,
- zunächst nichts tun, aber später bei einem eventuellen Kündigungsschutzprozess vortragen, dass die Abmahnung von damals zu Unrecht erfolgt sei, oder
- eine Klage auf Entfernung der Abmahnung aus der Personalakte erheben.

Einsichtsrecht in die Personalakte

Der Arbeitnehmer kann zunächst zu Ihnen kommen und in seine Personalakte Einblick nehmen wollen. Das wird er vor allem dann machen, wenn er nicht sicher ist, ob und mit welchem Inhalt eine Abmahnung in die Personalakte gelangt ist. Wenn die Personalakten elektronisch geführt werden, kann er eine Auskunft über die zu seiner Person gespeicherten Daten verlangen. Zur Einsichtnahme kann der Arbeitnehmer ein Betriebsratsmitglied mitbringen. Das Einsichtsrecht ist ein Arbeitnehmerschutzrecht, das dem Arbeitnehmer nicht verweigert werden kann.

Gegendarstellung

Jeder Arbeitnehmer hat das Recht, Erklärungen zum Inhalt der Personalakte abzugeben. Er kann also z. B. den Sachverhalt einer Abmahnung aus seiner Sicht schildern und diese Gegendarstellung bei Ihnen abgeben, damit sie in die Personalakte gelangt. Das gilt für jede Abmahnung, ganz gleich ob sie zu Recht oder zu Unrecht erteilt wurde. **Gegendarstellung**

Dem Arbeitnehmer darf dieses Recht vor allem nicht mit dem Argument, die Gegendarstellung sei falsch oder unwahr, verweigert werden.

Beschwerde beim Arbeitgeber

Beschwerde prüfen Jeder Arbeitnehmer hat das Recht, sich zu beschweren, wenn er sich z. B. ungerecht behandelt fühlt. Kommt also nach einer Abmahnung eine Beschwerde bei Ihnen an, muss der Abmahnende die Beschwerde prüfen und entscheiden, ob er an der Abmahnung festhalten will. Die Entscheidung muss dem Arbeitnehmer mitgeteilt werden.

Praxistipp

Für die Mitteilung an den Arbeitnehmer ist keine besondere Form vorgeschrieben. Aus Beweisgründen sollte sie aber immer schriftlich erfolgen.

Beschwerde beim Betriebsrat

Betriebsrat prüft Beschwerde Wer mit einer Abmahnung nicht einverstanden ist, kann sich auch beim Betriebsrat beschweren. Der Betriebsrat muss die Beschwerde prüfen und dem Arbeitnehmer mitteilen, zu welchem Ergebnis er gekommen ist. Erachtet er die Beschwerde für berechtigt, muss der Betriebsrat sich an den Arbeitgeber wenden und darauf hinwirken, dass dieser der Beschwerde abhilft.

Keine Reaktion zeigen

Schweigen ist kein Einverständnis Der Arbeitnehmer kann auch einfach nichts unternehmen. Sein Schweigen wird aber nicht als Einverständnis mit der Abmahnung gewertet. Kommt es beispielsweise später zu einer Kündigung und zu einem Kündigungsschutzprozess, kann der Arbeitnehmer immer noch vortragen, dass die Abmahnung von damals zu Unrecht erteilt worden sei. Dafür muss er weder eine Gegendarstellung noch sonst eine Beschwerde zeitnah abgegeben haben.

Klage auf Entfernung der Abmahnung

Klage auf Entfernung Kommt der Arbeitnehmer mit den hier beschriebenen außergerichtlichen Möglichkeiten nicht weiter, kann er beim Arbeitsgericht eine Klage auf Entfernung der Abmahnung aus der Personalakte erheben. Wenn die Abmahnung nicht gerechtfertigt war, muss sie aus der Personalakte verschwin-

den. Um das herauszufinden, prüft das Gericht die folgenden Punkte:

- Handelt es sich überhaupt um eine Abmahnung im arbeitsrechtlichen Sinn? Beispiel: Die vermeintliche Abmahnung muss aus der Personalakte entfernt werden, wenn sie gar keine Abmahnung ist. Das ist beispielsweise der Fall, wenn übersehen wurde, Sanktionen für den Fall der Wiederholung anzudrohen.
- Trifft einer von mehreren Vorwürfen in der Abmahnung nicht zu? Werden in einer Abmahnung mehrere Vorwürfe genannt, ist die gesamte Abmahnung unwirksam, wenn nur einer dieser Vorwürfe nicht zutrifft oder nicht bewiesen werden kann. Formulieren Sie deshalb in einer Abmahnung nur einen Vorwurf bzw. nur solche Vorwürfe, die zu einem Lebenssachverhalt gehören (z. B. mehrere Verspätungen in Folge).
- Ist der konkrete Vorwurf in der Abmahnung gerechtfertigt? Kommt das Gericht zur Überzeugung, dass der Vorwurf berechtigt ist, spielen Entschuldigungen des Arbeitnehmers keine Rolle mehr.

„Erledigt sich durch Liegenlassen“

Angenommen, es kommt nicht zu einem Streit, und der Arbeitnehmer lässt die Abmahnung einfach Abmahnung sein. Auch dann dürfen Sie den Vorgang nicht aus den Augen verlieren, denn hat sich der Arbeitnehmer längere Zeit nichts weiter zuschulden kommen lassen, hat er einen Anspruch auf Entfernung der Abmahnung aus der Personalakte. Er hat dann gezeigt, dass er sich vertragsgerecht verhält und sich die Abmahnung zu Herzen genommen hat.

**Anspruch auf
Entfernung**

Eine gesetzlich geregelte Frist gibt es dafür nicht, da Abmahnungen aus ganz unterschiedlichen Gründen erteilt werden und deshalb auch unterschiedlich lang von Bedeutung sind. Eine Abmahnung wegen einer Tätlichkeit hat eine längere Verweildauer in der Personalakte als eine Abmahnung wegen dreifacher Verspätung. Im Normalfall sollten Sie nach zwei bis drei Jahren die Abmahnung in der Wiedervorlage haben, damit Sie dann klären können, ob sie aus der Personalakte entfernt wird. Hat sich in der Zwischenzeit kein ähnlich gelagerter Fall ereignet, wird dies in den meisten Fällen erforderlich sein.

Praxistipp

Informieren Sie den Arbeitnehmer darüber, dass Sie die Abmahnung aus der Personalakte entfernt haben. Das kann ein Ansporn für ihn

sein. Warten Sie mit dem Entfernen der Abmahnung nicht, bis der Arbeitnehmer Sie hierzu auffordert.

Alles Wichtige auf einen Blick

- Prüfen Sie immer zuerst, ob eine Ermahnung ausreicht.
- Eine ordnungsgemäße Abmahnung muss immer drei Funktionen erfüllen:
 - Dokumentationsfunktion
 - Warnfunktion
 - Ankündigungsfunktion
- Mahnen Sie aus Beweisgründen immer schriftlich ab.
- Übergeben Sie die Abmahnung persönlich oder stellen Sie den Zugang durch einen Boten sicher.
- Eine Gegendarstellung zu einer Abmahnung müssen Sie in die Personalakte aufnehmen. Darauf hat der Arbeitnehmer Anspruch.
- Legen Sie Abmahnungen in die Wiedervorlage: Nach zwei bis drei Jahren, je nach Schwere des Vorfalls, hat der Arbeitnehmer Anspruch darauf, dass Sie die Abmahnung aus der Personalakte entfernen – wenn sich das Verhalten positiv geändert hat.

DIE FACHBUCHHANDLUNG

Mutterschutz und Elternzeit

Wenn eine Mitarbeiterin eine Schwangerschaft anzeigt, kommen einige Aufgaben auf Sie als Arbeitnehmer zu, die man nicht alle Tage erledigt: Fristen berechnen, Behörden informieren, Dokumentationen erstellen usw. Das folgende Kapitel zeigt Ihnen, wie Sie schnell und effektiv alles erledigen können.

Die Mutterschutzzeit

Mutterschutzgesetz Zweck des Mutterschutzgesetzes (MuSchG) ist, den durch die Schwangerschaft bei der Arbeitnehmerin entstehenden Widerstreit zwischen ihrer Stellung im Berufsleben und ihrer Mutterrolle auszugleichen.

Sie als Arbeitgeber haben zugunsten werdender, niederkommender und stillender Mütter bestimmte Gebote zu entsprechender Gestaltung des Arbeitsplatzes zu beachten. Voraussetzung hierfür ist, dass die Schwangere Sie zuvor von ihrem Zustand unterrichtet hat. Allerdings ist sie dazu nicht verpflichtet.