

# Inhaltsverzeichnis

Vorwort .....	V
Weiteres Vorwort .....	VII
Bearbeiterverzeichnis .....	XV
Abkürzungsverzeichnis .....	XVII
Literaturverzeichnis .....	XXI

## **Kapitel 1: Leistungsstörungen im Arbeitsverhältnis** .....

1

A. Praxisrelevanz und Aktualität .....	1
B. Unzureichende Arbeitsleistung als Störung im Arbeitsverhältnis .....	3
I. Das Arbeitsverhältnis als wirtschaftliches Austauschverhältnis .....	3
II. Erscheinungsformen unzureichender Arbeitsleistung .....	4
III. Möglichkeiten für den Arbeitgeber, auf unzureichende Arbeitsleistung zu reagieren (Kurzübersicht) .....	6
1. Führungsmaßnahmen, vor allem Mitarbeitergespräche .....	6
2. Arbeitsrechtliche Maßnahmen .....	7

## **Kapitel 2: Typische Ursachen unzureichender Leistung** .....

9

A. Fehlende Eignung des Mitarbeiters .....	9
B. Wer ist leistungsschwach? .....	10
C. Altersbedingte Änderung des Fähigkeitsprofils .....	12
D. Aushöhlung der Kompetenz durch plötzliche Veränderung in den Arbeitsplatzanforderungen .....	16
E. Schleichende Dynamisierung des Anforderungsprofils .....	19
F. Routineerstarrung .....	24
G. Verschleiß/„Burn-out“/Angst .....	27
H. Gesundheitliche Leistungsminderungen .....	30
I. Leistungsminderung, vorübergehend oder dauerhaft .....	30
II. Leistungsminderung wegen wiederholter Arbeitsunfähigkeit .....	33
III. Leistungsminderung durch Alkohol-/Drogenabhängigkeit, Tablettenmissbrauch .....	36
I. Wertewandel, wegfallende Motivation .....	37
J. Aufgedrängtes Versager-Syndrom, der „Golem-Faktor“ .....	38

## **Kapitel 3: Darstellung der Leistungsstörung als Grundlage für Führungsmaßnahmen und arbeitsrechtliche Maßnahmen** .....

42

A. Pauschalbehauptungen reichen nicht aus .....	42
B. Möglichkeiten, die für den Mitarbeiter maßgebliche Sollleistung zu ermitteln .....	43
I. Praktische Möglichkeiten .....	43
II. Die arbeitsrechtliche Sicht .....	45
1. Objektive oder subjektive Leistungspflicht des Mitarbeiters? .....	45
2. Brauchbare Anhaltspunkte .....	47

IX

a) Eigene frühere Durchschnittsleistung oder Selbsteinschätzung des Mitarbeiters .....	47
b) Durchschnittsleistung vergleichbarer Kollegen .....	48
c) Zielvereinbarung .....	50
d) Arbeitswissenschaftlich ermittelte sog. Normalleistung .....	51
e) Rangreihe .....	51
3. Wichtiger datenschutzrechtlicher Hinweis .....	52
C. Die Schmerzgrenze: Welcher Grad von Minder- bzw. Schlechtleistung ist arbeitsrechtlich relevant? .....	54
I. Bisherige Rechtsprechung .....	54
1. 40–50% Minderleistung einer Produktionshelferin .....	54
2. 30% Minderleistung einer Reinigungshilfe .....	54
3. 10–20% Minderleistung .....	55
4. 50% Minderleistung .....	55
5. Schlechtleistungen eines Hilfsarbeiters .....	55
6. Ein Viertel Ausschuss .....	56
7. Folgenreiche Schlechtleistungen eines Kfz-Mechanikers .....	56
8. Wiederholte Schlechtleistungen eines Vorarbeiters im Reinigungsdienst .....	56
9. Weiteres .....	57
II. Folgerungen aus dem Urteil des BAG vom 11.12.2003 und der folgenden Rechtsprechung .....	57
III. Dauerhaftigkeit der Minder- bzw. Schlechtleistung .....	59
<b>Kapitel 4: Führungsmaßnahmen zur Vermeidung bzw. Korrektur der Minderleistung .....</b>	<b>60</b>
A. Umsicht und Sorgfalt bei der Einstellung .....	60
B. Bedeutung des Anforderungsprofils für bereits eingestellte Mitarbeiter .....	66
C. Analyse der spezifischen Art der Leistungsminderung .....	73
D. Selbstbeurteilung des Mitarbeiters .....	74
E. Klärung der persönlichen Zurechenbarkeit der Leistungsminderung .....	75
F. Klärung des „Schuldvorwurfs“ der Leistungsminderung rechtlich erforderlich? .....	78
G. Prüfung der Trennung vom Mitarbeiter wegen Minderleistung .....	80
H. Der irrelevante Aspekt des Verschuldens von Leistungsmängeln .....	81
I. Der zutreffende Beurteilungsaspekt: Das Anforderungsprofil der Stelle .....	86
J. Prüfung evtl. Willkür/Sachwidrigkeit der Änderung des Anforderungsprofils .....	89
K. Das einer Abmahnung aus Leistungsgründen vorausgehende Kritikgespräch .....	91
L. Die leistungsbedingte Ermahnung .....	95
M. Die leistungsbedingte Abmahnung .....	97
N. Das Handicap sog. Contra-Indikatoren .....	100
O. Verhaltens- oder personenbedingte (Änderungs-) Kündigung? .....	100
P. Anlassgespräch/Beurteilungsrunde/Jahresgespräch .....	104
Q. Das jährliche Mitarbeiterportfolio als Erinnerungsposten zweckmäßiger Bündelung von Maßnahmen .....	106

R. Die praxisgerechte Einleitung von Korrekturen/Einzelne Instrumente	108
I. Coaching	109
II. Die sukzessive praktische Lernbegleitung, das „Mentoring“/„Tutoring“	112
III. Mehrtägige Arbeitsbegleitung/„Shadowing“	114
IV. Assessment/Mitarbeiterpotenzialanalyse/Personalentwicklungsseminar	116
V. Mitarbeiteraudit	118
<b>Kapitel 5: Abmahnung als arbeitsrechtliche Reaktion</b>	122
A. Vorbemerkung	122
B. Folgerungen aus dem BAG-Urteil vom 11.12.2003 und der weiteren Rechtsprechung	123
C. Die Abmahnung	125
I. Begriff und Funktion der Abmahnung	125
1. Begriff	125
2. Funktion	126
3. Abmahnung als Kündigungsverzicht?	127
II. Zulässigkeit und Erforderlichkeit der Abmahnung	127
1. Zulässigkeit	127
2. Erforderlichkeit	129
a) Erforderlichkeit vor Kündigung	129
b) Erforderlichkeit vor anderen Maßnahmen als Beendigungskündigung	131
aa) Änderungskündigung	131
bb) Versetzung, Umsetzung	131
cc) Widerruf einer Leistungszulage	131
III. Formale Fragen	132
1. Vorherige Anhörung des Mitarbeiters?	132
2. Mitwirkung des Betriebsrats	133
3. Beteiligung der Schwerbehindertenvertretung	135
4. Anzahl der Abmahnungen, Zeitmoment	136
5. Ausschlussfrist, Verwirkung	138
6. Sog. Verjährung	140
7. Abmahnberechtigung	141
8. Zugang, Kenntnismahme	141
9. Form der Abmahnung	142
IV. Inhalt der Abmahnung	142
1. Mindestinhalt	142
2. Darstellung des beanstandeten Verhaltens	143
3. Rüge des Verhaltens und Aufforderung zu künftigem vertragsgerechtem Verhalten	143
4. Androhung von Konsequenzen für den Wiederholungsfall	148
5. Gleichartigkeit bzw. Vergleichbarkeit der Vertragsverstöße	148
V. Abwehrrechte des Mitarbeiters	150
VI. Prüfliste für Abmahnungen	152
<b>Kapitel 6: Die Alternative: Das Mitarbeitergespräch mit dem Ziel, Ansatzpunkte für Korrekturmaßnahmen zu gewinnen</b>	154
A. Bedeutung des Mitarbeitergesprächs für den Schwachleister	154
B. Rechtlicher Rahmen und Regularien	156
C. Unterschied zum Beurteilungsgespräch	159

D. Voraussetzungen eines erfolgreichen Gesprächsverlaufs	160
E. Typischer Verlauf des konstruktiven Gesprächs mit dem Schwachleister	163
F. Verhalten bei Passivität, Konfrontation und Nichtakzeptanz	166
G. Gegenüberstellung von Fremd- und Eigenbild	169
H. Vermeidung widersprüchlicher Indikatoren, sog. „Contra-Indikatoren“	172
I. Anlass- oder Jahresgespräch?	174
J. Protokollierung der Ergebnisse des Mitarbeitergesprächs	175
K. Wer schreibt das Protokoll?	176
L. Erarbeitung einer Korrekturvereinbarung	178
M. Der Showdown zwischen Ist und Soll	182
N. Dokumentierte Zielvereinbarungen aus dem Mitarbeitergespräch	184
O. Aufgabenverteilung zwischen dem Fachvorgesetzten und der Personalleitung	185
P. Einbeziehung der Arbeitnehmervertretung in die Gesprächsplanung	188

<b>Kapitel 7: Arbeitsrechtliche Schritte, um die Weiterbeschäftigung des Mitarbeiters auf seinem bisherigen oder einem anderen Arbeitsplatz zu ermöglichen</b>	192
A. Ausgangssituation	192
B. Einzelne Maßnahmen	193
I. Widerruf übertariflicher Zulagen und Anrechnung von Tarifierhöhungen	193
1. Voraussetzungen	193
2. Die erforderliche Vereinbarung	194
II. Zuweisung eines anderen Arbeitsplatzes kraft Direktionsrechts	197
1. Rechtsgrundsätze zum Direktionsrecht	197
2. Die erforderliche Vereinbarung	200
III. Möglichkeiten bei Eignungsmängeln infolge veränderten Anforderungsprofils	204
1. Das Problem	204
2. Die kündigungsrechtliche Relevanz der Eignungsmängel	204
a) Ein Rechtsprechungsfall	204
b) Lernpflicht des Mitarbeiters?	205
c) Lösungsvorschlag	206
d) Empfehlung: Lernpflicht im Vertrag regeln	207
3. Weiterbeschäftigungs- und Qualifizierungsmöglichkeiten im Kontext der digitalen Transformation von Unternehmen	207
IV. Vertragsänderung, um Weiterbeschäftigung zu ermöglichen	214
1. Personenbedingte Vertragsstörungen	214
2. Verhaltensbedingte Vertragsstörungen	217
3. Vorgehensweise	217
V. Änderungskündigung, um gewünschte Vertragsänderung herbeizuführen	220
1. Änderungskündigung zur Entgeltreduzierung	221
2. Änderungskündigung zwecks Tätigkeitsänderung	223
a) Innen- statt Außendienst	224
b) Teilzeit statt Vollzeit	224
3. Beteiligung des Betriebsrats bei Änderungskündigung	225

<b>Kapitel 8: Das Trennungsgespräch als wichtige Alternative zur Kündigung</b>	228
A. Vorrang gegenüber der Kündigung	228
B. Grundsätze der Abwicklung von Trennungsgesprächen	229
I. Keine Psychotricks!	229
II. Struktur des Gesprächs	230
III. Sie sprechen mit einem mutmaßlichen Vertragspartner	232
IV. Keine Überfrachtung des Gesprächs mit zu vielen Rollen	236
V. Das Trennungsgespräch: Geschäftskontakt mit Verabredungen	238
VI. Das Trennungsgespräch als Termingeschäft	239
VII. Entschiedenheit als Grundlage des Gesprächs	241
VIII. Angemessenheit des räumlich-zeitlichen Gesprächsrahmens und inhaltliche Aspekte	243
IX. Die Androhung der Kündigung	245
X. Ausreichenden Zeitvorlauf für die Trennung einplanen	248
XI. Keine leistungsbedingte Kündigung bei Unikat-Positionen	249
XII. Gruppengespräche nutzen, soweit die Trennung von mehreren Mitarbeitern ansteht	251
XIII. Out-/Inplacementverfahren als wichtige Ergänzung zum Trennungsverfahren	251
XIV. Interne/externe Mitteilung über die Trennungsabsicht	253
C. Anmerkungen zur handwerklichen Seite der Trennungsvereinbarung	254
 <b>Kapitel 9: Exemplarische Kündigungsrechtsprechung</b>	 261
A. Nicht bestätigte Kündigungen	261
B. Bestätigte Kündigungen	265
 <b>Kapitel 10: Arbeitsrechtliche Möglichkeiten zur ausreichenden Erprobung neuer Mitarbeiter</b>	 276
A. Übersicht	276
B. Einzelne Möglichkeiten	277
I. Unbefristetes Arbeitsverhältnis mit vorgeschalteter Probezeit	277
II. Befristetes Probearbeitsverhältnis	278
III. Sachgrundlose Befristung nach § 14 Abs. 2 TzBfG	280
IV. Vorsorglicher Aufhebungsvertrag innerhalb der Probezeit	280
 <b>Kapitel 11: Arbeitshilfen</b>	 283
1. Hinweis auf das veränderte Anforderungsprofil der Stelle/Funktion	285
2a. Beispiel einer Abmahnung aus Leistungsgründen	287
2b. Leistungsbedingte Abmahnung	289
2c. Abmahnung gegenüber dem Leistungsschwachen/Checkpoints	290
2d. (Differenziertes) Eskalationsmodell f. die Durchsetzung wichtiger Einstellungs- oder Verhaltenserfordernisse	292
3. Schreiben an den Arzt, der den Einsatzwechsel des (leistungsschwachen) Patienten/Mitarbeiters empfiehlt, sofern der Wechsel betrieblich nicht durchgeführt werden kann	294
4. Ablauf des Mitarbeitergesprächs mit dem „Leistungsschwachen“	295
5a. Dokumentation konkreter Änderungserfordernisse als Zielvereinbarung/ Muster	297
5b. Musterformular „Anforderungsprofil“	299

6. Zielvereinbarung mit dem leistungsschwachen Mitarbeiter .....	301
7. Checkliste für Vorgesetzte: Bin ich selbst ein Low-Performer in Sachen Führung? .....	305
8. Vorschlag zur Verringerung der Gefahr, Low-Performer einzustellen ...	307
9. Checkliste für die Suche nach geeigneten externen Beratern/Coaches ...	308
10. Möglichkeit sperrzeitfreier Arbeitgeberkündigung gem. § 1a KSchG ...	309
11. Rahmenregelung für die Kündigung gemäß § 1a KSchG .....	310
12. Wichtige Aspekte des Trennungsgesprächs .....	312
13. Vorüberlegungen für das Trennungsgespräch .....	314
14. Erfahrungssätze für das Trennungsgespräch .....	315
15. Voraussetzungen erfolgreicher Trennungsgespräche/Checkliste .....	318
16. Besondere Gefahrenmomente für die Gesprächsführung .....	320
17. Beispiel für eine Korrekturvereinbarung .....	321
18. Zum Erfordernis konkreter Anforderungsmerkmale .....	322
18a. Zum Anforderungsmerkmal „Führungskompetenz“ .....	328
19. Das gute oder zumindest gut brauchbare Arbeitszeugnis für den Low Performer .....	330
19a. Freigabe einer Ersatztätigkeit des erkrankten Mitarbeiters durch den behandelnden Arzt .....	332
Stichwortverzeichnis .....	335