

Arbeitsrecht 01/2005	Warnfunktion der Abmahnung Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts vom 16. 9. 2004 - 2 AZR 406/03	Rechtsanwalt Bodo Lindena Wiesbaden
--------------------------------	---	---

Sehr geehrte Damen und Herren,

verhaltensbedingte Kündigungen erfordern grundsätzlich eine vorangegangene Abmahnung. Dies ist Ausdruck des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit, wonach eine Kündigung nur als äußerstes Mittel zulässig ist. Die Abmahnung soll das beanstandete Verhalten tatbestandsmäßig dokumentieren, den Arbeitnehmer darauf hinweisen, dass das bestimmte Verhalten als vertragswidrig angesehen wird und schließlich davor warnen, dass bei Wiederholung eine Gefährdung des Arbeitsverhältnisses droht. Fehlt eines dieser drei Merkmale, liegt allenfalls ein Rüge oder Ermahnung vor. Die Abmahnung sollte unbedingt schriftlich erfolgen. Aus Beweisgründen empfiehlt es sich, den Zugang zu dokumentieren.

Die Abmahnung ist wie die Kündigung prinzipiell keine Sanktion für vergangenes Fehlverhalten. Sie dient vielmehr der möglichst ordnungsgemäßen und vollständigen Vertragserfüllung in der Zukunft. Sie soll bei nicht so schwer wiegenden Vertragsverstößen auf ordnungsgemäße Vertragserfüllung hinwirken. Bei einschlägig wiederholter Verfehlung kann der Gläubiger (sowohl der Arbeitgeber wie auch der Arbeitnehmer können abmahnen) das Vertragsverhältnis beenden.

Es müssen keineswegs vor einer Kündigung drei Abmahnungen erteilt werden. Dies hat das Bundesarbeitsgericht in einer jetzt veröffentlichten Entscheidung vom 16. 9. 2004 - 2 AZR 406/03 - bestätigt. Das BAG stellt klar, dass eine Abmahnung den Arbeitnehmer nur dann warnt, dass ihm bei nächster gleichartiger Pflichtverletzung die Kündigung droht, wenn er diese Drohung ernst nehmen muss. Dies kann ggf. dann nicht mehr der Fall sein, wenn jahrelang die Kündigung stets nur angedroht wird.

Zur Klärung, ob die Abmahnung entgegen ihrem Wortlaut ernsthaft ist oder nur eine leere Drohung darstellt, ist insbesondere die Anzahl der vorausgegangenen Abmahnungen von Bedeutung. Da im Arbeitsleben die Praxis verbreitet ist, bei als leichter empfundenen Vertragsverstößen einer Kündigung mehrere - häufig drei - Abmahnungen vorausgehen zu lassen, kann laut BAG in aller Regel nicht bereits die dritte Abmahnung als „entwertet“ angesehen werden.

Auch dann, wenn die Abmahnung beim Arbeitnehmer noch die Hoffnung offen lässt, der Arbeitgeber werde vielleicht noch einmal „Gnade vor Recht ergehen lassen“, weil er in der Vergangenheit „Milde walten“ ließ, entwertet dies die Warnung nicht. Ansonsten wäre gerade der ruhig und verständig abwägende, im Zweifel eher zur Nachsicht neigende Arbeitgeber benachteiligt.

Die Entscheidung des BAG ist zu begrüßen. Sie verdeutlicht, dass die Abmahnung bedacht und mit der nötigen Konsequenz eingesetzt werden muß, um die gewünschte Wirkung zu erzielen.