

Vorgehen bei ungenügender Leistung und unbefriedigendem Verhalten

Führungsgespräche und rechtliche Fallstricke

Mitarbeiterführung heisst im Alltag vor allem eines: Gespräche führen. Optimal geführte, zielgerichtete Gespräche allein genügen jedoch nicht: Es müssen auch die vielfältigen Rechte und Pflichten von Arbeitgebern und Arbeitnehmern berücksichtigt werden. Besonders wichtig ist dies, wenn die Leistungen der Mitarbeitenden ungenügend oder deren Verhalten unbefriedigend ist. Besonders anspruchsvoll ist das Handeln im öffentlich-rechtlichen Umfeld. Von Judith Naef*

Anstellungsverhältnisse lassen sich aus juristischer Sicht in zwei grosse Gruppen teilen: Privatrechtliche und öffentlich-rechtliche Anstellungsverhältnisse. Die ersteren unterstehen den Regeln des Schweiz. Obligationenrechts (OR), für die letzteren erlassen Bund, Kantone und Gemeinden eigene Gesetze. Diese weichen inhaltlich und verfahrensmässig wesentlich vom OR ab. Erfolgreich können Führungsgespräche in beiden Fällen nur sein, wenn die gesprächs-führungstechnischen Aspekte und die

rechtlichen Faktoren gleichermaßen berücksichtigt werden. Wer die rechtlichen Rahmenbedingungen in den Wind schlägt, wird dies – selbst bei im Übrigen vorbildlicher Führungsarbeit – teuer bezahlen.

Entlassung wegen ungenügender Leistung im Privatrecht

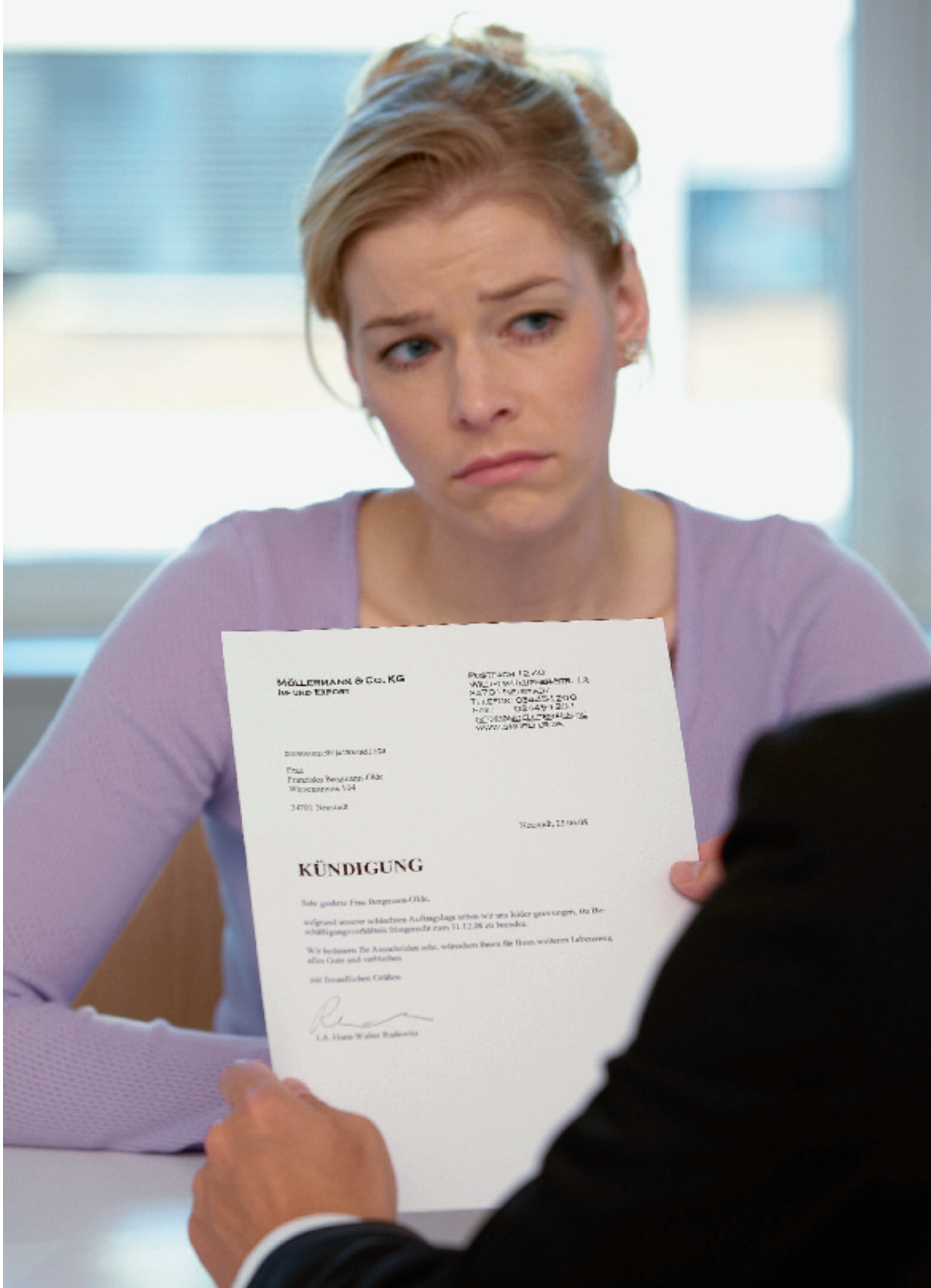
Besonders augenfällig sind die Unterschiede zwischen öffentlich-rechtlichen und privatrechtlichen Anstellungsverhältnissen im Zusammenhang mit Kündigungen infolge

ungenügender Leistung oder unbefriedigendem Verhalten von Mitarbeitenden:

Im privaten Recht gilt grundsätzlich Kündigungsfreiheit. Die Kündigung darf einzig weder missbräuchlich im Sinne von Art. 336 OR sein, noch darf sie zur Unzeit (Art. 336c OR) erfolgen. Nicht erlaubt sind somit z.B. Kündigungen aufgrund der Tatsache, dass ein Mitarbeiter auf seinen Rechten beharrt (Rachekündigung) oder weil er in einer Gewerkschaft aktiv ist. Während einer Schwangerschaft oder des Militärdienstes können Arbeitsverhältnisse nicht aufgelöst werden.

Um sicherzustellen, dass eine Kündigung wegen ungenügender Leistung oder unbefriedigenden Verhaltens vom Gericht nicht als missbräuchlich beurteilt wird, genügen im privatrechtlichen Anstellungsverhältnis klar formulierte, dem Aufgabenbereich an-

«Die Auflösung eines öffentlich-rechtlichen Arbeitsverhältnisses darf weder missbräuchlich sein noch zur Unzeit erfolgen. Zusätzlich bedarf die Kündigung eines sachlichen Grundes, der in einem vorgeschriebenen Verfahren nachgewiesen werden muss.»



Im öffentlich-rechtlichen Arbeitsverhältnis muss die Kündigung vor dem Bewährungseinsatz angedroht werden.

gepasste Anforderungen, einige (dokumentierte) Gespräche mit Anweisungen, wie sich der Mitarbeiter zu verhalten bzw. welche Leistungen er zu erbringen hat. Es empfiehlt sich, die Kündigung als Sanktion zu erwähnen für den Fall, dass sich der Mitarbeitende nicht bessert. Dabei ist darauf zu achten, dass nicht eine Mobbing-Situation entsteht – ein Thema, das über den vorliegenden Rahmen

hinaus geht. Erfüllt der Mitarbeitende innerhalb einer angemessenen Frist die Erwartungen nicht, so kann das Arbeitsverhältnis ohne Weiteres rechtlich korrekt aufgelöst werden.

Zusätzliche Anforderungen im öffentlichen Recht

Die öffentlich-rechtlichen Personalgesetze gehen klar über diese Anforderungen hin-

aus: Sie verlangen nicht nur, dass eine Kündigung nicht missbräuchlich ist, sondern auch, dass sie sachlich gerechtfertigt ist. Der sachliche Grund für die Kündigung muss unter Einhaltung verschiedener Formalien nachgewiesen werden. Korrekte Gespräche, Aktennotizen, sinnvolle Anweisungen genügen nicht. Um unanfechtbar zu sein, muss in der Regel folgendermassen

ZEUGNISSE

rationell schreiben



Die wirksame Entlastung für Personalverantwortliche

Professionelle, softwareunterstützte Zeugniserstellung mit strukturierten Einschätzungsvorlagen für Vorgesetzte. Rechtlich und stilistisch einwandfreie Arbeitszeugnisse. Äusserst flexibles und modulares System, basierend auf einem Kompetenzmodell. Sprachen: D, F, I, E.

Arbeitszeugnisgenerator **neu** Software-Tool AZE 3000®

Textbausteingrundlagen für:

- Führungskräfte und Fachspezialisten
- Kaufm./techn. Fachfunktionen
- Auszubildende und Praktikanten
- Branchenspezifische Grundlagen für Industrie, Verwaltungen, Gesundheitswesen, Gastronomie, Schulen usw.

Nutzen Sie unsere 20 Jahre Erfahrung auf diesem Fachgebiet. Wir beraten Sie gerne.



IWP AG
Integrierte Weiterbildung
und Personalentwicklung

Im Russer 10 • CH-8708 Männedorf
Tel. 044 921 19 69 • Fax 044 921 19 70
info@iwpg.ch • www.iwpg.ch

Weiterbildung – wie ich sie will

Erweitern Sie Ihre Kompetenzen

Praxisorientierte Bildungsgänge

«Kommunikation»

Rhetorik: reden und überzeugen /
Stimmtraining / Wirkungsvoll präsentieren /
Gesprächsführung / Konfliktmanagement /
Teamkompetenz

«Ausbildungsleiter/in»

Bildungskonzepte evaluieren und begründen /
Bildungsangebote koordinieren und begleiten /
Die Qualität des Bildungsangebotes entwickeln /
Eine Organisationseinheit führen /
Das Bildungsangebot im Umfeld positionieren /
Projekte im Bildungsbereich leiten

«Mediation im interkulturellen Umfeld»

Grundlagen der Mediation /
Konflikte und interkulturelles Umfeld /
Eskalation und Deeskalation /
Praktische Übungen und Reflexionen /
Transfer in den beruflichen und privaten Alltag

Information und Anmeldung

www.eb-zuerich.ch

EB Zürich Kantonale Berufsschule für Weiterbildung
Bildungszentrum für Erwachsene BIZE
Riesbachstrasse 11, 8090 Zürich
Telefon 0842 843 844
www.eb-zuerich.ch / lernen@eb-zuerich.ch



Zutrittskontrolle
neu definiert mit Power over Ethernet

Zeiterfassung Leistungs-/Aktivitätenerfassung,
Absenzmanagement, Betriebsdatenerfassung, Einsatzplanung,
Schnittstellen: SAP, ABACUS, Sesam, etc.

MOBATIME ist auch Ihr Partner für:
Uhrenanlagen, Fahrzeugtechnik und Sprachaufzeichnung



Mobotime Swiss AG
8600 Dübendorf Tel. +41 44 802 75 75
1052 Le Mont Tél. +41 21 654 33 50

www.mobotime.ch
info-d@mobotime.ch
info-f@mobotime.ch

vorgegangen werden: Ungenügende Leistungen oder unbefriedigendes Verhalten sind in einer Mitarbeiterbeurteilung festzuhalten und mit dem Mitarbeiter zu besprechen. Es ist eine formelle Bewährungsfrist anzuordnen mit unmissverständlich formulierten, messbaren und realistischen Zielen. Die Kündigung ist anzudrohen für den Fall, dass die Ziele des Bewährungseinsatzes nicht erreicht werden. Wesentliche Gespräche sind zu dokumentieren, Beobachtungen zu notieren. Nach Ablauf der Bewährungsfrist ist eine zweite formelle Mitarbeiterbeurteilung durchzuführen. Fällt diese erneut ungenügend aus, so kann die Auflösung des Arbeitsverhältnisses in Betracht gezogen werden. Dem Mitarbeiter ist Gelegenheit zu geben, sich zur in Aussicht genommenen Kündigung zu äussern, d.h. es muss ihm das rechtliche Gehör gewährt werden. Seine Stellungnahme muss analysiert werden. Dann, aber erst dann, kann die Kündigung – unter Einhaltung der strengen Vorschriften des öffentlichen Rechts – rechtlich korrekt ausgesprochen werden.

Es könnte der Eindruck entstehen, dass öffentlich-rechtliche Arbeitsverhältnisse nicht in betrieblich sinnvoller Frist aufgelöst werden können. Dem ist klar zu widersprechen: Wer die Formalien bei den ohnehin zu führenden Gesprächen über mangelnde Leistungen und unbefriedigendes Verhalten von Anfang an mitberücksichtigt, gelangt innerhalb vernünftiger Fristen zu den gewünschten Resultaten.

Beispielfall: Unsorgfältiges Arbeiten und ungebührliches Verhalten

Die Leistungen einer Mitarbeiterin der Informatikabteilung entsprechen seit geraumer Zeit nicht mehr den Anforderungen: Sie verletzt Datenschutzbestimmungen, setzt die PCs der Klienten fehlerhaft auf und beschafft PC-Material ohne die Lagerbestände zu prüfen, was zu unnötigen Ausgaben führt. Die übrigen Arbeiten werden einigermassen sorgfältig erledigt. Die Mit-

arbeiterin kommt immer wieder zu spät an Teamsitzungen und wird an diesen dem Chef gegenüber regelmässig ausfällig. Nach diversen Gesprächen mit der Mitarbeiterin und unmissverständlichen Aufforderungen, dass sie sich korrekt zu verhalten und die Leistungen sorgfältig zu erbringen habe, kommt der Chef zur Auffassung, dass es nur noch einen Weg gibt: Entweder ändert sich die Mitarbeiterin innerhalb einer letzten Frist von zwei Monaten, oder sie muss gehen. Dies teilt er der Mitarbeiterin mit. Das Gespräch hält er in einer Aktennotiz fest, welche er der Mitarbeiterin gegen Unterschrift aushändigt. Da nach einem Monat keinerlei Verbesserungen festgestellt werden können, spricht er die Kündigung per Ende der Kündigungsfrist aus.

Handelt es sich im obigen Beispiel um ein privatrechtliches Arbeitsverhältnis, so ist der Vorgesetzte korrekt vorgegangen. Die Kündigung ist weder missbräuchlich noch zur Unzeit erfolgt. Er hat schriftliche Beweismittel, mit denen er allfälligen Vorwürfen von missbräuchlicher Kündigung begegnen kann.

Ganz anders sieht die Situation im öffentlich-rechtlichen Arbeitsverhältnis aus: Zwar stellen die ungenügenden Leistungen und das unbefriedigende Verhalten sachliche Gründe für eine Kündigung dar, doch sind die zu berücksichtigenden Formalien ausser Acht gelassen worden. Die Kündigung gilt deshalb als nicht gerechtfertigt. Gemäss fast allen Gesetzen in der Schweiz gilt jedoch, dass die in einem mangelhaften Verfahren ausgesprochene Kündigung gültig ist und das Arbeitsverhältnis unwiderruflich aufgelöst wird. Es ist jedoch eine der Missbrauchsentschädigung ähnliche Entschädigung von bis zu sechs Monatslöhnen zu entrichten. Hinzu kommt allenfalls eine Abfindung.

Um diese unnötigen Kosten zu vermeiden, hätte der Vorgesetzte ab dem Moment, wo für ihn nur noch die Kündigung oder die Besserung in Frage kamen, folgendermassen vorgehen müssen:



*Judith Naef ist selbständige Rechtsanwältin mit Zusatzstudium in Betriebswirtschaftslehre und Führungserfahrung in grossen Unter-

nehmen. Spezialgebiete sind u. a. Arbeits-, Personal-, Datenschutz- und Gesundheitsrecht. Sie referiert regelmässig zu diesen Themen.

www.judithnaef.ch

- erste ungenügende Mitarbeiterbeurteilung
- schriftliche Anordnung einer Bewährungsfrist mit den zu erreichenden Zielen und der Androhung der Kündigung bei Nichtbestehen
- Durchführen der Bewährungsfrist mit Zwischengesprächen mit der Mitarbeiterin und laufender Dokumentation von deren Leistungen und Verhalten
- zweite Mitarbeiterbeurteilung nach Ablauf der Bewährungsfrist (eine Verkürzung der Bewährungsfrist ist in den wenigsten Fällen möglich)
- wenn die zweite Mitarbeiterbeurteilung ungenügend ausfällt: Androhung der Kündigung und Gewährung des rechtlichen Gehörs
- Analyse einer allfälligen Stellungnahme der Mitarbeiterin
- ordentliche Kündigung des Arbeitsverhältnisses unter Einhaltung der Kündigungsfrist.

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass die rechtlichen Rahmenbedingungen für privatrechtliche und öffentlich-rechtliche Arbeitsverhältnisse sehr unterschiedlich sind. Wer diese aber rechtzeitig in seinen Führungsalltag integriert, hat in beiden Fällen die Möglichkeit, in einem betrieblich sinnvollen Zeitpunkt eine Kündigung gültig und rechtlich korrekt auszusprechen.¹

«Die Kündigung eines privatrechtlichen Arbeitsverhältnisses darf weder missbräuchlich sein noch zur Unzeit erfolgen. Im Übrigen ist der Arbeitgeber frei, das Arbeitsverhältnis aufzulösen.»

¹ Wer sich näher mit den Themen Gesprächsführung und rechtliche Fallstricke im öffentlich-rechtlichen Arbeitsverhältnis auseinandersetzen möchte, dem sei das entsprechende Werk von Judith Naef, Catherine André und Rolf Zimmermann empfohlen (siehe auch Rubrik Bücher).