

#### d) Abmahnung

Aus dem Erforderlichkeitsgrundsatz folgt ferner, daß der Arbeitgeber grundsätzlich versuchen muß, die Kündigung durch eine Abmahnung abzuwenden. Dem Arbeitnehmer muß in der Regel Gelegenheit gegeben werden, sein Verhalten zu korrigieren und dadurch die Beendigung des Arbeitsverhältnisses zu vermeiden. Dies gilt insb. bei Vertragsverletzungen im Leistungsbereich. Dagegen ist bei Störungen im Vertrauensbereich eine Abmahnung oft nicht Voraussetzung für die Kündigung: Der Arbeitgeber muß sich z.B. nicht auf das Risiko einlassen, sich vom Arbeitnehmer ein zweites Mal bestehen zu lassen. Beachtlich ist eine Abmahnung nur, wenn sie das gerügte Verhalten eindeutig bezeichnet und unmißverständlich in Aussicht stellt, daß der Arbeitnehmer im Wiederholungsfall mit rechtlichen Konsequenzen zu rechnen hat.<sup>1, 2, 8</sup>

#### e) Interessenabwägung

Seihest wenn alle genannten Voraussetzungen für eine verhaltensbedingte Kündigung gegeben sind, ist diese nach der ständigen Rechtsprechung des BAG gleichwohl nur dann gerechtfertigt, wenn die Interessen des Arbeitgebers die der Kündigung entgegenstehenden Interessen des Arbeitnehmers bei einer Gesamtabwägung aller Umstände über wiegen.<sup>9</sup>

#### f) Außerordentliche Kündigung

Wenn der Vertragsverstoß und die für den Arbeitgeber daraus entstehenden Schäden besonders schwerwiegend sind, kommt statt der verhaltensbedingten Kündigung auch eine fristlose außerordentliche Kündigung gem. § 626 BGB bzw. 56 AGB (n.F.) in Betracht.

### III. Die personenbedingte Kündigung

#### I. Allgemeines

Während das BAG bei der verhaltensbedingten Kündigung auf eine schon länger gefestigte Rechtsprechung zurückblicken kann, ist bei der personenbedingten Kündigung noch manches weniger klar. Da der Wortlaut des § 1 Abs. 2 S. 1 KSchG hinsichtlich beider Kündigungsgründe gleich ist, kann auf das oben zur verhaltensbedingten Kündigung Gesagte verwiesen werden: Während das Verhalten des Arbeitnehmers nur kündigungsrelevant ist, wenn es vertragswidrig ist, kann es für eine Kündigung auf die Person des Arbeitnehmers nur insofern ankommen, als der Arbeitnehmer zu einem vertragmäßigen Verhalten aus in seiner Person liegenden Gründen nicht in der Lage ist. Entscheidend ist für die personenbedingte Kündigung also die Unfähigkeit des Arbeitnehmers zu vertragsmäßigem Verhalten. Dazu gehört vor allem die Leistungsunfähigkeit infolge Krankheit.

#### 2. Die Voraussetzungen der krankheitsbedingten Kündigung

##### a) Prognose der Krankheit

Entscheidend ist auch hier nicht eine Arbeitsunfähigkeit in der Vergangenheit, sondern nur in der Zukunft. Deshalb setzt die Beurteilung einer personenbedingten Kündigung eine Prognose der Krankheit für die Zukunft voraus. Krankheitsverlauf oder häufige Krankheiten in der Vergangenheit sind hierbei allenfalls insofern von Bedeutung, als sie unter Umständen Indiz für künftige Entwicklungen sein können.<sup>10, 11</sup>

##### b) Erhebliche Beeinträchtigung betrieblicher Interessen

Kündigungsrechtlich relevant ist nicht die Krankheit als solche, sondern nur ihre Auswirkungen auf den Betrieb. Diese Auswirkungen müssen ein erhebliches Gewicht haben, um die Kündigung zu rechtfertigen. Solche Auswirkungen hat das BAG z.B. in wesentlichen Störungen des Arbeitsablaufs oder in besonders hohen Lohnfortzahlungskosten gesehen. Eine erhebliche betriebliche Beeinträchtigung kann nach Auffassung des BAG z.B. darin liegen, daß ein seit vier Jahren beschäftigter Arbeitnehmer in dieser Zeit 30.000 DM als Lohnfortzahlungskosten verursacht hat.<sup>11</sup>

##### c) Erforderlichkeitsprinzip

Die krankheitsbedingte Kündigung ist nur sozial gerechtfertigt, wenn ihre betrieblichen Auswirkungen nicht durch andere dem Ar-

beitgeber zumutbare Maßnahmen vermieden werden können. Z.B. können Produktionsausfälle infolge der Krankheit eines Arbeitnehmers evtl. durch Überbrückungsmaßnahmen wie die vorübergehende Einstellung einer Vertretungskraft abgewendet werden. Bei dauernder Krankheit kann eine Kündigung auch durch Versetzung auf einen Arbeitsplatz mit leichterem Arbeit vermieden werden.<sup>12</sup> In beiden Fällen gibt es allerdings Grenzen der Belastung, jenseits derer dem Arbeitgeber Vermeidungsmaßnahmen nicht mehr zumutbar sind.

#### d) Interessenabwägung

Auch hier sind die Interessen des Arbeitgebers, insbesondere der Grad seiner wirtschaftlichen Belastung abzuwägen gegen die Interessen des Arbeitnehmers. Zugunsten des Arbeitnehmers sind dabei z.B. zu berücksichtigen die Dauer der Betriebszugehörigkeit, die Sozialdaten des Arbeitnehmers, die Ursachen für die Krankheit (Betriebsunfall).<sup>13</sup>

### IV. Die betriebsbedingte Kündigung

#### 1. Allgemeines

Der Begriff der betriebsbedingten Kündigung kann nicht wie der der Verhaltens- oder personenbedingten Kündigung auf gängige soziale Vorstellungen zurückgeführt werden. Die Wortauslegung zunächst muß nach der Bedeutung des Ausdrucks „betriebliche Erfordernisse“ fragen. Der reine Wortsinn dieses Ausdrucks scheint für die soziale Rechtfertigung der Kündigung zu verlangen, daß die Kündigung schlechthin betrieblich erforderlich, unabwendbar ist. Als „betrieblich“ erforderlich kann man aber streng genommen wohl nur eine Maßnahme bezeichnen, ohne die der Betrieb nicht bestehen könnte. Die Arbeitsgerichte wären hoffnungslos überfordert, sollten sie, wie es die Wortinterpretation nahelegt, prüfen, ob die Kündigung zur Bestandserhaltung des Betriebs erforderlich ist. Denn in diesem Fall müßten sie auch ermitteln und beurteilen, ob die bei Aufrechterhaltung des gerade gegebenen Personalstands drohende Bestandsgefährdung des Betriebs nicht durch eine andere Unternehmenspolitik z.B. hinsichtlich der Produktwahl, der Produktions- und Absatzmethoden, der Preisgestaltung usw. vermieden werden könnte. Das ganze arbeitsgerichtliche Verfahren ist nicht darauf zugeschnitten, daß die Arbeitsgerichte derartige unternehmenspolitische Entscheidungen, sei es auf ihre Unabwendbarkeit, sei es auf ihre Zweckmäßigkeit, nachprüfen könnten.

Andererseits ist kein Grund ersichtlich, die Nachprüfbarkeit der Kündigung durch das Arbeitsgericht abweichend vom Wortlaut weiter einzuschränken, als sich aus dem Gesagten ergibt. Ein betriebliches Erfordernis für eine Kündigung ist daher dann gegeben, wenn eine vom Arbeitgeber getroffene und vom Arbeitsgericht nicht nachprüfbare unternehmenspolitische Entscheidung die Kündigung erforderlich macht. Dies ist im Ergebnis genau die Auffassung des BAG. Nach der Rechtsprechung des BAG hängt die soziale Rechtfertigung der Kündigung nach § 1 Abs. 2 S. 1 KSchG davon ab, daß a) ein betrieblicher Grund vorliegt, der b) einen Arbeitsplatz Wegfallen läßt, und daß c) der Arbeitnehmer nicht auf einem anderen freien Arbeitsplatz beschäftigt werden kann.

#### 2. Die Voraussetzungen im einzelnen

##### a) Betrieblicher Grund

Das BAG unterscheidet zwischen außer- und innerbetrieblichen Gründen.<sup>14</sup> Außerbetriebliche Gründe sind z.B. Auftrags- oder

8 Vgl. zur Abmahnung etwa BAG v. 18.1.1980, AP Nr. 3 zu § 1 KSchG - Verhaltensbedingte Kündigung; v. 9.8.1984, AP Nr. 12 zu § 1 KSchG 1969 - Verhaltensbedingte Kündigung.

9 Vgl. z.B. BAG v. 4.11.1981, AP Nr. 4 zu § 1 KSchG 1969 - Verhaltensbedingte Kündigung.

10 Vgl. BAG v. 22.2.1980, v. 25.11.1982 und v. 10.11.1983, AP Nr. 6, 7 und 11 zu § 1 KSchG 1969 - Krankheit.

11 BAG v. 15.2.1984, AP Nr. 14 zu § 1 KSchG 1969 - Krankheit.

12 Vgl. BAG v. 25.11.1982, v. 10.11.1983 und v. 15.2.1984, AP Nr. 7, 11 und 14

zu § 1 KSchG 1969 - Krankheit.

13 Vgl. BAG, ebenda.

14 Instrukтив BAG v. 7.12.1978 und v. 24.10.1979, AP Nr. 6 und 8 zu § 1 KSchG 1969 - Betriebsbedingte Kündigung; ferner BAG v. 27.2.1987, AP Nr. 41 zu § 1 KSchG 1969 - Betriebsbedingte Kündigung.