

## PERSONALMARKETING

## „Low Performance“: Ein betriebliches Tabuthema

Der Umgang mit „Minderleistern“ ist für Vorgesetzte, Personalabteilungen und Kollegen schwierig. Das liegt auch daran, dass das Phänomen schwer objektivierbar ist.

Von Thomas Tjiang

**NÜRNBERG.** Ex-Bundeskanzler Gerhard Schröder hatte als niedersächsischer Ministerpräsident einst die Lehrer als „faule Säcke“ abgekanzelt. Diese Polemik erntete zwar insgeheim manche Zustimmung, eine fundierte Begründung blieb aber aus. Ähnlich verhält es sich in den Firmen. Natürlich lässt sich leicht hinter vorgehaltener Hand über Kollegen oder Vorgesetzte schimpfen und diese als faul oder Minderleister abqualifizieren. Für Chefs und Personalabteilungen ist es allerdings alles andere als einfach, einem Mitarbeiter eine sogenannte Low Performance auch formal zu belegen und damit eine Kündigung zu begründen.

#### Wahrnehmung ist eher gefühlt

„Low Performance ist oft schwer objektivierbar und wird eher gefühlt wahrgenommen“, sagt Arbeitsrechtler Prof. Dr. Rolf Otto Seeling, Partner der Nürnberger Kanzlei Thorwart. Das mache das Thema oft zu einem betrieblichen Tabuthema. Viele Kollegen wollen ein Teammitglied nicht offiziell beim Teamleiter oder der Personalabteilung anschwärzen. Vorgesetzte wiederum blenden auch gern leistungsschwache Mitarbeiter aus, weil ihnen oft das entsprechende Führungs- und Kommunikationspektrum fehlt. Oder sie fürchten, dass die schwache Leistungsbilanz als Versagen ihrer Führungskompetenz inter-



„Minderleister“ oder gar Arbeitsverweigerer stellen Betriebe vor Probleme. Foto: Jurij Krasilnikow - adobe.stock.com

pretiert wird und einen Fleck auf ihrer weißen Weste hinterlässt. Durch diese Nichtkommunikation ist auch die Personalabteilung ausgegrenzt, weil sie nichts von der Low Performance erfährt. Sie könnten sich aber auch zurückhalten, weil in diesem Zusammenhang Abmahnung oder Kündigung arbeitsrechtlich schwer rechtssicher umzusetzen sind.

Low Performance liege vor, wenn die tatsächlich erbrachte Leistung negativ von der geschuldeten Leistung abweicht, sei es in quantitativer oder qualitativer Hinsicht, führt Seeling

mit Blick auf einen sogenannten Soll-Ist-Vergleich aus. Grundlage sei hier entweder die objektiv geschuldete Leistung, die sich aus dem Arbeitsvertrag sowie Weisungen des Arbeitgebers ergibt. Oder es handelt sich um die subjektiv geschuldete Leistung, die auf das persönliche Leistungsvermögen des Arbeitnehmers abstellt. „Der Arbeitnehmer muss tun, was er soll, und zwar so gut, wie er kann“, zitiert Rolf Otto Seeling das Bundesarbeitsgericht (BAG).

Um Low Performance zu ermitteln, lässt sich beispielsweise die Durch-

schnittsleistung vergleichbarer Kollegen als Maßstab für Normleistung heranziehen. Dabei ist unter anderem auf gleiche Arbeitsumstände zu achten. Andere Ansätze könnten interne Rankings oder auch verfehlte Zielvereinbarungen sein. Grundsätzlich sind allerdings das Recht auf informationelle Selbstbestimmung eines vermeintlichen Minderleisters sowie die Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats bei Nutzung technischer Überwachungsmöglichkeiten zu wahren.

Anscheinend naheliegende Reaktionen sind laut Seeling arbeitsrechtlich

nicht möglich. Dazu zählen etwa die Minderung der Vergütung, eine Nacherfüllung der Arbeitsleistung oder eine Änderungskündigung zur Entgeltreduzierung. Eine Forderung nach Schadensersatz sei „denkbar, aber problematisch“. Dagegen ist eine verhaltensbedingte Kündigung mit Blick auf das individuell steuerbare Verhalten oder eine personenbedingte Kündigung bei nicht steuerbarem Verhalten grundsätzlich möglich. Das BAG hat seit 2003 mehrere Entscheidungen gefällt und damit den rechtlichen Korridor für eine Kündigung mit Bestand abgesteckt.

#### Steuerbar oder nicht?

Demnach muss beispielsweise die quantitative Leistung eines Mitarbeiters die Durchschnittsleistung vergleichbarer Mitarbeiter um mehr als ein Drittel unterschreiten. Auch in qualitativer Hinsicht muss belastbar eine signifikante Abweichung zur Durchschnittsleistung vergleichbarer Mitarbeiter ermittelt werden. Dann geht es im Kern für Arbeitgeber darum, zunächst in jedem Fall die individuellen Ursachen für die Low Performance zu erforschen. Dabei kann es etwa darum gehen, bei vermeintlich vergleichbaren Aufgaben mögliche unterschiedliche Rahmenbedingungen zu identifizieren und abzustellen. Außerdem ist zu klären, inwieweit die vermutete Low Performance auf selbst steuerbares Verhalten oder auf nicht steuerbares Verhalten zurückzuführen ist. Seeling kennt viele Fälle, in denen sich in dieser Phase die Probleme „zur Zufriedenheit von Arbeitgeber und Mitarbeiter einfach aufgelöst“ haben. Auch die Rechtsprechung fordert von Arbeitgebern, zunächst immer dem Mitarbeiter konkrete Hilfe anzubieten, um seine Leistungsfähigkeit zu verbessern. Das kann – wenn möglich – bis zur Versetzung innerhalb des Unternehmens gehen, dem die Arbeitsrichter immer Vorrang vor einer Kündigung geben.

#### INTERVIEW

Gespräch mit Prof. Dr. Rolf Otto Seeling, Fachanwalt für Arbeitsrecht und Partner der Kanzlei Thorwart

## Unangenehm, aber trotzdem nötig

Herr Professor Seeling, warum ist das Thema Low Performance in den Personalabteilungen immer noch ein Tabu?

Prof. Dr. Rolf Otto Seeling: Das hat unterschiedliche Gründe. Zum einen ist es schlicht nicht angenehm, einen Mitarbeiter mit Low Performance zu konfrontieren. Leichter fällt da etwa ein Gespräch über die Sonderzahlung wegen toller Leistungen. Zum anderen fällt bei dem Thema vielleicht auch ein Schatten auf einen Vorgesetzten, der schon etwas zu lange mit dem Mitarbeiter zu duldsam war. Weiterhin ist Low Performance auch oft schwer objektivierbar und wird eher gefühlt wahrgenommen. Dann fehlt für ein Gespräch mit einem Mitarbeiter schon die geeignete Faktenbasis. Schließlich glauben wohl viele Arbeitgeber, in diesen Fällen ohnehin schlechte Karten zu haben.

Wie schwer ist es, eine Low Performance mit Fakten zu untermauern?

Das ist schwierig, und die Schwierigkeit nimmt mit der Komplexität der zu verrichtenden Tätigkeiten zu. Je einfacher die Tätigkeiten, desto einfacher der Vergleich der Leistungen von Mitarbeitern. Einfache Tätigkeiten werden aber seltener. Low Perfor-

Welche Erfahrungen haben Sie als Arbeitsrechtler mit dem Thema?



Prof. Dr. Rolf Otto Seeling

mance beschreibt sich als signifikante negative Abweichung von der Normleistung. Wir brauchen also erst die Normleistung, wobei auf vergleichbare Mitarbeiter abzustellen ist. Diese Gruppe gilt es zu definieren. Das kann den Arbeitgeber bei komplexeren Tätigkeiten vor ungeahnte Schwierigkeiten stellen. Zudem sind Rechte der Mitarbeiter und eventuell eines Betriebsrats zu beachten. Man kann der IT aus Rechtsgründen oft nicht die Daten entnehmen, die man benötigt, um eine Normleistung zu ermitteln oder zu vergleichen.

Interview und Foto: Thomas Tjiang

Was nutzen Ihnen zeitverzögerte und vorläufige BWAs, wenn Sie Entscheidungen jetzt treffen müssen?



#### Jetzt auf Rechnungswesen 4.0 setzen!

- Aktuelle Monatsabschlüsse mit verlässlichen Werten
- Keine Kompromisse bei Aktualität und Verlässlichkeit
- Digitale Konsolidierung für Firmengruppen auf Monatebene
- WW+KN als Sparrings-Partner für Ihren Erfolg

WW+KN Wagner Winkler & Kollegen GmbH  
Steuerberatungsgesellschaft

Im Gewerbepark D75 · 93059 Regensburg

Tel. 0941 58 613 0

Mail regensburg@wwkn.de  
Web www.wwkn.de

Wir freuen uns auf Ihre Kontaktaufnahme für ein kostenloses Erstgespräch.

**WW+KN**  
STEUERBERATER FÜR DEN MITTELSTAND

Mitglied der LKC-Gruppe  
www.lkc.de www.wwkn.de