

**Recht in privaten und öffentlichen Unternehmen**  
**Law for Private and Public Enterprises**

**Band / Volume 28**

**Liliane Ruch**

**Verwarnungspflicht  
vor Kündigung gemäss  
GAV-Vorschrift**

**DIKE** 

# Inhaltsverzeichnis

Literaturverzeichnis .....	XIII
Materialienverzeichnis .....	XVII
Abkürzungsverzeichnis .....	XIX
Abbildungsverzeichnis .....	XXIII
I. Einleitung .....	1
A. Problemstellung .....	1
B. Zielsetzung .....	3
C. Methodik .....	3
D. Begriffsbestimmungen .....	4
1. Allgemeines .....	4
2. Begriffe .....	4
a) GAV .....	4
b) Firmenvertrag .....	5
c) Verwarnung .....	5
d) Ordentliche Kündigung .....	6
e) Kündigungsschutz im Allgemeinen .....	6
f) Formeller Kündigungsschutz im Besonderen .....	7
E. Abgrenzungen .....	7
II. Theoretischer Teil .....	9
A. Einführung .....	9
B. Verwarnung im Arbeitsrecht .....	9
1. Keine gesetzliche Grundlage .....	9
2. Lehre und Rechtsprechung .....	9
3. Funktion und Inhalt .....	10
4. Form .....	10
5. Gültigkeitsdauer .....	11
a) Verwarnungen als Personendaten .....	11
b) Aufbewahrung von Verwarnungen .....	12
c) Anspruch auf Löschung von Verwarnungen .....	13
C. Verwarnungspflichten in GAV-Bestimmungen .....	14
1. Das Wesen von Verwarnungspflichten in GAV-Bestimmungen .....	14
a) Verwarnungspflichten als Kündigungsschutz .....	14
b) Verwarnungspflichten als normative Bestimmungen des GAV .....	15
2. Sinn und Zweck von Verwarnungspflichten in GAV-Bestimmungen .....	16
a) Schutz des Arbeitnehmers vor Stellenverlust .....	16

b)	Angleichung an den Kündigungsschutz in öffentlichen Unternehmen .....	16
c)	Notwendigkeit der Regelung im GAV .....	18
3.	Zulässigkeit von Verwarnungspflichten in GAV-Bestimmungen.....	20
a)	Allgemeines .....	20
b)	Vereinbarkeit mit der Kündigungsfreiheit gemäss Art. 335 Abs. 1 OR .....	20
c)	Vereinbarkeit mit der Kündigungsparität gemäss Art. 335a Abs. 1 OR.....	23
d)	Zwischenergebnis .....	24
4.	Ausgestaltungen der Verwarnungspflichten in den GAV-Bestimmungen.....	25
a)	Allgemeines .....	25
b)	Verwarnungspflicht aus vom Mitarbeiter zu vertretenden Gründen .....	25
c)	Verwarnungspflicht nach Ablauf einer bestimmten Dauer.....	27
d)	Zeitliche Beschränkung der Gültigkeit einer Verwarnung .....	28
e)	Verwarnungspflicht in Verbindung mit weiteren Voraussetzungen.....	28
f)	Verwarnungspflicht mit bestimmter Bewährungsdauer .....	29
g)	Verwarnungspflicht mit Ausnahmeklausel .....	30
h)	Zwischenergebnis.....	31
D.	Rechtsfolgen bei Missachtung der Verwarnungspflicht.....	31
1.	Allgemeines .....	31
2.	Missbräuchlichkeit.....	32
a)	Definition .....	32
b)	Missbräuchlichkeit als Folge der Verletzung der Verwarnungspflicht .....	32
3.	Nichtigkeit .....	35
a)	Definition .....	35
b)	Nichtigkeit als Folge der Verletzung der Verwarnungspflicht .....	35
4.	Voraussetzungen für die Geltendmachung der jeweiligen Rechtsfolge.....	37
a)	Allgemeines .....	37
b)	Voraussetzungen des Entschädigungsanspruchs bei Missbräuchlichkeit .....	37
c)	Voraussetzungen des Bestandesschutzes bei Nichtigkeit .....	38
5.	Rechtsfolgen gemäss Parteivereinbarung .....	40
6.	Zwischenergebnis.....	41
E.	Einschränkungen durch Friedenspflicht .....	42
1.	Allgemeines .....	42

2.	Relative Friedenspflicht .....	42
3.	Absolute Friedenspflicht .....	43
4.	Arbeitskampf trotz Friedenspflicht .....	43
F.	Schiedsgerichtsverfahren bei GAV-Streitigkeiten .....	44
1.	Allgemeines .....	44
2.	Zulässigkeit von Schiedsverfahren bei Klage des Arbeitnehmers .....	45
a)	Vorbemerkung .....	45
b)	Normative Bestimmungen des GAV als unverzichtbare Ansprüche .....	46
3.	Zulässigkeit von Schiedsverfahren auf Klage der Arbeitnehmerverbände .....	48
a)	Vorbemerkung .....	48
b)	Schiedsfähigkeit .....	48
G.	Sonderfragen in Zusammenhang mit Verwarnungspflichten .....	49
1.	Probleme in Zusammenhang mit Freistellungen .....	49
a)	Problemstellung erklärt am Fall Unia .....	49
b)	Pflichtenkollision .....	50
c)	Fürsorgepflicht des Arbeitgebers bei sexueller Belästigung am Arbeitsplatz .....	51
d)	Verwarnungspflicht gemäss GAV-Bestimmung .....	52
e)	Interessenabwägung .....	53
f)	Zwischenergebnis .....	53
2.	Verwarnung als Freipass zur fristlosen Entlassung .....	54
a)	Problemstellung .....	54
b)	Verwarnung in Zusammenhang mit der fristlosen Entlassung .....	55
c)	Zwischenergebnis .....	56
H.	Folgerungen aus dem theoretischen Teil .....	56
III.	Praktischer Teil .....	59
A.	Übersicht über die empirische Studie .....	59
1.	Untersuchungsziel .....	59
2.	Untersuchungszielgruppen .....	59
3.	Datenerhebungsmethodik .....	59
4.	Untersuchungsgrenzen .....	60
B.	Ergebnisse aus der quantitativen Studie .....	61
1.	Allgemeines .....	61
2.	Kündigungsgründe und Kündigungsschutz im Allgemeinen .....	61
3.	Bedeutung der Verwarnungspflicht in Bezug auf das Unternehmen .....	62

4.	Vor- und Nachteile der Verwarnungspflicht für Arbeitgeber und Arbeitnehmer.....	65
a)	Vorteile für Arbeitgeber und Arbeitnehmer.....	65
b)	Nachteile für Arbeitgeber und Arbeitnehmer .....	66
5.	Auftretende Probleme und Streitigkeiten in der Praxis .....	67
C.	Ergebnisse aus der qualitativen Studie.....	68
1.	Allgemeines .....	68
2.	Kündigungsschutz im Allgemeinen.....	68
3.	Bedeutung der Verwarnungspflicht in der Praxis.....	68
4.	Vorteile von Verwarnungspflichten für den Arbeitgeber .....	71
5.	Auftretende Probleme und Streitigkeiten in der Praxis .....	72
6.	Rechtsfolge bei Verletzung der Verwarnungspflicht gemäss GAV-Vorschrift .....	73
D.	Folgerungen aus dem praktischen Teil .....	73
IV.	Zusammenfassung und Empfehlungen .....	77
A.	Zusammenfassung der Ergebnisse.....	77
B.	Empfehlungen für die Praxis .....	78
1.	Empfehlungen für die Arbeitgeber .....	78
2.	Empfehlungen für die Arbeitnehmerverbände .....	79
3.	Weitere Empfehlungen für die Praxis.....	79
Anhang 1:	Liste der GAV mit Verwarnungsklauseln .....	81
Anhang 2:	Begleitschreiben Umfrage .....	86
Anhang 3:	Umfrage und Rohdaten.....	87
Anhang 4:	Verzeichnis der Gesprächspartner.....	101
Anhang 5:	Interviewleitfaden Arbeitnehmervertretung .....	102
Anhang 6:	Interviewleitfaden Arbeitgebervertretung .....	104
Anhang 7:	Checkliste zum Vorgehen bei der ordentlichen Kündigung bei Normierung einer Verwarnungspflicht im GAV .....	106
Anhang 8:	Musterbestimmung für die Normierung einer Verwarnungspflicht im GAV .....	108

## Abbildungsverzeichnis

Abbildung 1:	Die häufigsten Kündigungsgründe	61
Abbildung 2:	Zusammenhang zwischen Verwarnung und ordentlicher Kündigung	63
Abbildung 3:	Schutzwirkung von Verwarnungspflichten	64
Abbildung 4:	Grad des Vorkommens von bestimmten Kündigungsgründen	88