

## **Arbeitsrecht: Arbeiten ohne Arbeitsvertrag**

Ein Betrag auf [www.monster.de](http://www.monster.de) ([http://inhalt.monster.de/11731\\_de-de\\_p1.asp](http://inhalt.monster.de/11731_de-de_p1.asp))

**Bei einem echten Arbeitsverhältnis haben Arbeitgeber und Arbeitnehmer automatisch einen Arbeitsvertrag - ob schriftlich oder nur mündlich fixiert, ist dabei irrelevant.**

Ein mündliches Arbeitsverhältnis ist grundsätzlich genauso viel "wert" wie ein schriftliches. Das deutsche Arbeitsrecht sieht kein Schriftformerfordernis für einen Arbeitsvertrag vor. Es gibt eine Unzahl von Arbeitsverhältnissen, die seit Jahrzehnten bestehen - und für die der Arbeitgeber auch regelmäßig Sozialversicherungsbeiträge leistet - die mit Handschlag begonnen haben. Es gibt auch sicherlich viele Rentner, die ihr gesamtes Arbeitsleben keinen schriftlichen Arbeitsvertrag hatten. Wozu ist also ein schriftlicher Arbeitsvertrag gut?

### **Rechte und Pflichten**

Der Arbeitsvertrag legt die Pflichten der Arbeitsvertragsparteien fest. Bei den Pflichten des Arbeitgebers ist die Definition einfach und mit dem Eintrag eines Betrages für die Vergütung zum großen Teil erledigt. Bei den Pflichten des Arbeitnehmers sieht das schon anders aus: Ist der Außendienstmitarbeiter verpflichtet, auch wochenlang im Innendienst zu arbeiten, wenn der Arbeitgeber seinen Bezirk einem Kollegen übergibt? Muss der Direktor einer Filiale eines Vororts einer Versetzung in die Hauptverwaltung Folge leisten, in der er sich in die Hierarchie wieder eingliedern muss?

Die Fragen können auch viel einfacher sein: Muss die Frisörgesellin ihren Arbeitsplatz wieder säubern oder ist dafür ausschließlich die Auszubildende zuständig? Kann sich der EDV-Spezialist weigern, einem Hilferuf eines Kunden am Sonntagvormittag Folge zu leisten, dem ein erheblicher Produktionsausfall wegen Ausfall der Software droht?

### **Anspruch auf Schriftform nutzen**

All diese Fragen beantwortet kein Gesetzbuch und kein Tarifvertrag, sondern allein der Arbeitsvertrag. Wenn die Parteien vereinbart haben, dass der Außendienstmitarbeiter bei Bedarf auch im Innendienst tätig werden muss, dann muss er auch in den Innendienst. Haben die Parteien keine besondere Vereinbarung getroffen, und er ist für den Außendienst eingestellt worden, dann hat er auch Anspruch auf eine nur reisende Tätigkeit.

Der europäische Gesetzgeber hat das Bedürfnis nach Klarheit für den Arbeitnehmer erkannt und hat eine Richtlinie erlassen, nach der jeder Arbeitnehmer Anspruch hat, dass der Arbeitgeber ihm den wesentlichen Inhalt seines Arbeitsverhältnisses in einer Urkunde zusammenfasst. Die Richtlinie ist in Deutschland in §105 Gewerbeordnung (GewO) in Verbindung mit dem Nachweisgesetz (NachwG) umgesetzt worden.

Auf dieser Grundlage hat der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer zu jeder Zeit nach Abschluss des Arbeitsvertrages auf Verlangen eine entsprechende Urkunde über die wesentlichen Vertragsbedingungen auszuhändigen. Diese Urkunde ersetzt nicht den Vertrag: Sie ist eine einseitige Erklärung des Arbeitgebers, mit der der Arbeitnehmer die Existenz und den Inhalt des Arbeitsverhältnisses nachweisen kann.

Damit den Parteien schon von Anfang an klar ist, welche Verpflichtungen sie im Arbeitsverhältnis eingehen, also schon vor Beginn des Arbeitsverhältnisses, ist in jedem Fall

ein schriftlicher Arbeitsvertrag zu empfehlen.

### **Ohne Vertrag sind Zeugen gefragt**

In vielen Fällen ist jedoch nicht nur der Inhalt des Arbeitsverhältnisses, sondern auch der Bestand an sich ungewiss. Ein Beispiel: Eine Praktikantin, die jahrelang reine Sekretariatsaufgaben erledigt hatte und dafür nicht einmal versichert wurde, will ihren Status als reguläre Arbeitnehmerin vom Arbeitsgericht bestätigt haben. Mangels schriftlichen Arbeitsvertrags behauptet der Arbeitgeber vor Gericht, dass sie nur gelegentlich zur eigenen Fortbildung in das Unternehmen gekommen ist und dabei ab und zu das Telefon bedient hat.

Die Praktikantin erwidert vor Gericht, dass sie seit Jahren um 8.30 Uhr morgens da zu sein hatte und täglich einem festgeschriebenen Arbeitsablauf folgen musste. Der Richter bittet wegen fehlendem schriftlichen Arbeitsvertrages die Praktikantin, ihre Version zu beweisen. Daraufhin bleibt ihr nichts anderes übrig, als ihre Arbeitskollegen, die Lieferanten und dann - sehr zum Leidwesen des Arbeitgebers - die Kunden des Unternehmens als Zeugen zu benennen.

### **Beweislage teils schwierig**

Zur Feststellung eines Arbeitsverhältnisses wird der Arbeitnehmer ohne schriftlichen Arbeitsvertrag grundsätzlich folgendes beweisen müssen:

- Dass er weisungsgebunden war: Er musste allen Weisungen des Arbeitgebers Folge leisten und war nicht Herr seiner Zeit.
- Dass er sozial abhängig war: Seine Tätigkeit war seine wesentliche Erwerbsquelle, und er hat nicht nur aus Hobby den Betrieb aufgesucht.
- Dass er in den Betrieb eingebunden war: Er hatte einen eigenen Schreibtisch, eine eigene Durchwahl, ein Namensschild vor dem Büro und eine Eintragung im Urlaubsplan.

Es versteht sich von selbst, dass der Beweis dafür nicht immer zu erbringen ist. Das gilt besonders in kleinen Arbeitseinheiten, bei denen Kollegen es sich nicht mit dem Chef verderben möchten und daher keine eindeutige Zeugenaussage abgeben. Es ist daher auch aus Gründen der Beweisbarkeit des Bestandes eines Arbeitsverhältnisses immer empfehlenswert, einen schriftlichen Arbeitsvertrag abzuschließen.

### **Form des Vertrages**

Die Form eines schriftlichen Arbeitsvertrages liegt im Großen und Ganzen an den Vorlieben der Vertragspartner. Der Arbeitsvertrag kann durch ein knappes Schreiben erfolgen, das einfach auf einen bestehenden Tarifvertrag verweist. Weitere mögliche Formen sind ein einfaches Einstellungsschreiben, das durch den Arbeitnehmer gegengezeichnet wird oder ein ausführlicher Vertrag.

Bei standardisierten Arbeitsverträgen, in denen der Arbeitsvertrag nicht einzeln ausgehandelt wird und in denen der Personalleiter einfach ein Muster ausdrucken lässt, ist seit der Schuldrechtsreform aus dem Jahre 2002 Vorsicht geboten. Seit diesem Datum findet eine Kontrolle der Allgemeinen Geschäftsbedingungen auch für Arbeitsverträge statt. Überraschende oder einseitig benachteiligende Klauseln sind daher unwirksam.

### **Standardverträge oft anfechtbar**

So hat das Bundesarbeitsgericht im Jahr 2006 entschieden, dass eine Klausel in einem Arbeitsvertrag, nach der der Arbeitnehmer seine Ausbildungskosten zurückzahlen muss, wenn er bis zu einem bestimmten Zeitpunkt ausscheidet, unwirksam ist, wenn der Grund des Ausscheidens nicht näher dargelegt wird. Für den Arbeitnehmer ist diese Rechtsprechung noch ein Rettungsanker, wenn er in seinem Standardvertrag eine besonders "harte" Klausel findet, auf die sich der Arbeitgeber dann irgendwann bezieht.

Liegt ein schriftlicher Arbeitsvertrag vor, ist dieser für die Entscheidung des Arbeitsrichters, ob ein Arbeitsvertrag vorliegt, nicht bindend. Haben die Parteien etwa einen schriftlichen Arbeitsvertrag abgeschlossen, sind beide Parteien aber in Wahrheit Gesellschafter und wollen nur die sozialversicherungsrechtlichen Vorteile eines Angestelltenverhältnis nutzen, liegt ein echtes Arbeitsverhältnis nicht vor.

### **Ein Papier sagt nicht alles**

Es zählt also nicht das Papier, sondern das "gelebte" Arbeitsverhältnis. Es ist dennoch für den Arbeitnehmer aus Gründen der Rechtssicherheit und der Beweisbarkeit zu empfehlen, auf einen schriftlichen Arbeitsvertrag zu bestehen. Ist dies bei Beginn des Arbeitsverhältnisses unterblieben, hat der Arbeitnehmer jederzeit den Anspruch, dass der Arbeitgeber ihm eine Urkunde mit dem Inhalt seines Arbeitsverhältnisses ausstellt.

Dr. Rodolfo Dolce

[06.12.2006]