

Neue Regeln für den Arbeitsvertrag

Bodo Lindena

Während der Arbeitsvertrag nach früherem Recht grundsätzlich nicht in einer bestimmten Form abgeschlossen werden mußte, verlangt das neue Nachweisgesetz, das bisher wenig diskutiert und erläutert wurde, bestimmte Mindestinhalte und wird daher in der Praxis erhebliche Bedeutung auslösen. RA Bodo Lindena ist als Abteilungsdirektor bei der Commerzbank in Frankfurt/Main zuständig für Entgelt-, Arbeitszeit- und Tarifpolitik.

Der Arbeitsvertrag regelt das Rechtsverhältnis zwischen dem einzelnen Arbeitnehmer und seinem Arbeitgeber. Er begründet für den Arbeitnehmer vor allem die Pflicht, die ihm übertragene Arbeit für den Arbeitgeber zu leisten, während der Arbeitgeber vor allem zur Lohnzahlung verpflichtet wird.

Der Arbeitsvertrag verlangt keine Schriftform.¹ Diese Formfreiheit bedeutet, daß der Vertrag grundsätzlich wirksam mündlich, schriftlich, ausdrücklich oder durch schlüssiges Verhalten geschlossen werden kann.

Es genügt, wenn sich Arbeitgeber und Arbeitnehmer darüber einig sind, daß der Arbeitnehmer gegen Lohnzahlung für den Arbeitgeber in dessen Betrieb, Praxis oder Haushalt eine Arbeit übernimmt. Liegt dagegen eine solche übereinstimmende Willenserklärung nicht vor, ist ein Arbeitsvertrag nicht zustande gekommen.

Diese weitgehende Formfreiheit gilt auch für Berufsausbildungsverhältnisse, die prinzipiell ebenfalls mündlich abgeschlossen werden können. Der Ausbilder hat aber unverzüglich nach Abschluß eines Berufsausbildungsvertrages dessen wesentliche Inhalte schriftlich niederzulegen (§ 4 Berufsbildungsgesetz). Auch Wettbewerbsverbote, die vielfach in Arbeitsverhältnissen geregelt werden, müssen nach § 74 Handelsgesetzbuch schriftlich festgelegt werden.

Wesentliche Bedeutung haben Schriftformerfordernisse, die durch Tarifvertrag, Betriebsvereinbarung oder auch durch einzelvertragliche Ausgestaltung zwischen Arbeitgeber und künftigen Arbeitnehmer festgelegt sind. Diese Regelungen dienen im allgemeinen dem praktischen Bedürfnis, Klarheit über die Rechte und Pflichten in dem Arbeitsverhältnis für beide Vertragsparteien zu erreichen und im Streitfall gegebenenfalls eine bessere Beweisposition zu sichern.

Das neue Gesetz will durch die Verpflichtung zur schriftlichen Fixierung der wesentlichen Arbeitsbedingungen vor allem größere Rechtssicherheit im Arbeitsverhältnis bewirken.² Dies kommt insbesondere den Arbeitnehmern zugute, die keinen schriftlichen Arbeitsvertrag besitzen.

Zudem soll es nach der Begründung des Gesetzgebers auch der Bekämpfung der illegalen Beschäftigung dienen. Der fehlende Besitz eines Nachweises über die wesentlichen Arbeitsbedingungen kann im Einzelfall nämlich als Indiz für eine illegale Beschäftigung gewertet werden.

In der Praxis wird nach Angaben des Gesetzgebers das neue Gesetz keinen erhöhten zusätzlichen Verwaltungsaufwand³ zur Folge haben, weil bereits heute über 84 Prozent der Arbeitsverträge in den westlichen Bundesländern und immerhin 88 Prozent der Arbeitsverträge⁴ in den östlichen Bundesländern schriftlich abgeschlossen werden.

In Betrieben mit über 100 Beschäftigten liegt die Quote der schriftlichen Arbeitsverträge bereits über 90 Prozent. Außerdem sehen 87 Prozent der Tarifverträge in der Privatwirtschaft die Verpflichtung zum Abschluß eines schriftlichen Arbeitsvertrages mit einem weitgehend diesem Gesetz entsprechenden Mindestinhalt vor.

Anwendungsbereich

Durch das am 28.07.1995 in Kraft getretene Gesetz über den Nachweis der für ein Arbeitsverhältnis geltenden wesentlichen Bedingungen (Nachweisgesetz – NachwG) (Bundesgesetzblatt 1995 Teil 1 Seite 946) erfüllt der bundesdeutsche Gesetzgeber die Verpflichtung, eine Richtlinie der Europäischen Gemeinschaft⁵ in das deutsche Arbeitsrecht umzusetzen.

Das Nachweisgesetz gilt für alle im öffentlichen Dienst oder in der privaten Wirtschaft beschäftigten Arbeitnehmer inklusive der leitenden Angestellten.⁶ Es ist dagegen nicht anzuwenden auf vorübergehende Aushilfsarbeitskräfte oder andere gelegentliche Tätigkeiten (z. B. Schüler- oder Studentenjobs), deren Gesamtdauer 400 Stunden innerhalb eines Jahres nicht übersteigt.⁷

Nach § 2 des Nachweisgesetzes ist der Arbeitgeber verpflichtet, dem Arbeitnehmer spätestens einen Monat nach dem vereinbarten Beginn des Arbeitsverhältnisses die wesentlichen Vertragsbedingungen schriftlich niederzulegen. Diese Niederschrift muß vom Arbeitgeber unterzeichnet und dem Arbeitnehmer ausgehändigt werden.

Die nunmehr erforderliche schriftliche Festlegung der wesentlichen Vertragsinhalte begründet keine gesetzliche Schriftform.⁸ Denn auch in der Zeit zwischen (mündlichem) Vertragsabschluß und der Aushändigung der nach dem Nachweisgesetz nun vorgeschriebenen Niederschrift besteht ein wirksamer Arbeitsvertrag.

Denkbar ist daher, daß die Niederschrift Abweichungen vom tatsächlich vereinbarten Inhalt des Arbeitsvertrages enthält. In diesem Fall sollte eine Korrektur der Niederschrift vorgenommen werden, weil die vorbehaltlose Entgegennahme und Akzeptierung der Niederschrift insbesondere mit zunehmendem Zeitablauf sicherlich im Streitfall erhöhte Indiz- und letztlich auch Beweiskraft begründet. Berufet sich der Arbeitgeber darauf, daß die in der Niederschrift festgelegten Bedingungen nicht (mehr) zutreffen, trifft ihn im Streitfall die Darlegungs- und Beweislast.

Die Niederschrift muß dem Arbeitnehmer innerhalb eines Monats persönlich ausgehändigt oder anderweitig zugestellt werden. Die Monatsfrist

läuft ab dem Datum, an dem das Arbeitsverhältnis vertragsgemäß beginnt; nicht entscheidend ist daher das Datum des Vertragsschlusses oder der tatsächlichen Arbeitsaufnahme, die im Einzelfall durchaus später als ursprünglich vereinbart erfolgen kann (z. B. bei Krankheit).

Das Gesetz sieht keine Sanktionen für den Fall vor, daß der Arbeitgeber die gesetzlichen Anforderungen nicht erfüllt. Es tritt in diesem Fall auch keine Beweislastumkehr⁹ ein, wodurch die Situation des Arbeitnehmers im Streitfall sicher erheblich verbessert worden wäre.

§ 2 des Nachweisgesetzes bestimmt, welche konkreten Mindestinhalte des Arbeitsvertrages schriftlich niederzulegen sind:

● Allgemeine Daten

Dazu zählen zunächst die Angaben der Personalien bzw. die Anschrift der Vertragsparteien (§ 2 Nr. 1)

● Beginn des Arbeitsverhältnisses und Dauer einer Befristung

Nach § 2 Abs. 1 Nr. 2 ist der Zeitpunkt des Beginns des Arbeitsverhältnisses festzulegen.

Nr. 3 verlangt bei befristeten Arbeitsverhältnissen die Angabe der vorhersehbaren Dauer des Arbeitsverhältnisses. Die Dauer kann bestimmt werden durch die Angabe eines Zeitraums, eines konkreten Datums, an dem das Arbeitsverhältnis beendet werden soll oder durch Angabe des Zwecks des Arbeitsverhältnisses, der letztlich die Vertragsdauer bestimmt (z. B. Abschluß eines bestimmten Projekts).

● Arbeitsort

Das Gesetz verlangt zudem, daß der Arbeitsort benannt wird. Es genügt, wenn die räumliche Lage des Be-

triebsteils oder des Betriebes, in dem der Arbeitnehmer beschäftigt wird, angegeben wird. Soll der Arbeitnehmer an verschiedenen Orten beschäftigt werden, ist darauf entsprechend hinzuweisen.

● Aufgabenbeschreibung

In der Praxis bedeutsam wird die neue Anforderung sein, daß die vom Arbeitnehmer zu leistende Tätigkeit bezeichnet oder allgemein beschrieben werden muß. Diese Kennzeichnung der vom Arbeitnehmer zu erbringenden Tätigkeit erfordert keine detaillierten Ausführungen. Es reicht die Angabe eines der Tätigkeit entsprechenden charakteristischen Berufsbildes (z. B. Schlosser, Bankkaufmann oder Sekretärin).

Möglich ist auch die Angabe des Aufgabenbereiches (z. B. Schlosserarbeiten, Kreditsachbearbeitung oder Sekretariatsarbeiten), soweit dadurch die zu leistende Tätigkeit ausreichend konkretisiert ist. Ist der Arbeitnehmer vertraglich verpflichtet, vorübergehend auch andere, insbesondere geringwertigere Tätigkeiten auszuführen, muß die Niederschrift auch eine Angabe über die Art und das Ausmaß dieser Leistungsverpflichtung enthalten.

● Arbeitsentgelt

§ 2 Abs. 1 Nr. 6 NachwG regelt den Umfang der Mitteilungspflicht bezüglich des Arbeitsentgelts. Aufzuschlüsseln ist insbesondere die Grundvergütung (z. B. die Höhe des Monatsgehalts oder des Stundengehalts) sowie weitere tarifliche und gegebenenfalls betriebliche Zusatzleistungen, die regelmäßigen Entgeltcharakter haben, wie z. B. Zuschläge, Zulagen, Prämien, Sonderzahlungen, Provisionen und Tantiemen.

Kann das Arbeitsentgelt nicht im voraus exakt bestimmt werden, z. B. bei einer Gewinn- oder erfolgsorientier-

ten Entlohnung, sind die für die Berechnung des Arbeitsentgelts maßgebenden Berechnungsfaktoren anzugeben. Falls auch dies nicht möglich ist, weil derartige Entgeltbestandteile z. B. jährlich nach der Ertragslage des Unternehmens neu festgelegt werden, genügt ein Hinweis darauf, daß solche variablen Entgeltbestandteile zur Grundvergütung hinzutreten können. Darüber hinaus soll angegeben werden, wann das Arbeitsentgelt fällig wird.

Die Vorschrift führt zu einer wesentlichen Ergänzung von § 82 Abs. 2 Betriebsverfassungsgesetz, wonach schon bisher ein Arbeitnehmer vom Arbeitgeber verlangen kann, daß ihm die Berechnung und die Zusammensetzung seines Arbeitsentgeltes erläutert wird.

● **Arbeitszeit**

Die Niederschrift erfordert eine Angabe über die Arbeitszeit. Zwar unterstellt die Vorschrift, daß eine Vereinbarung darüber vorliegt, ist dies aber nicht der Fall, muß dies nicht nachgeholt werden. Wichtig ist dies für Verträge mit Leitenden Angestellten, mit denen oft keine ausdrückliche Arbeitszeitdauer vereinbart wird.

In aller Regel genügt die Angabe der regelmäßigen tariflichen wöchentlichen Arbeitszeit, bei Teilzeitarbeit die vertraglich vereinbarte Arbeitszeit. Das Gesetz verlangt keine Angabe über die Verteilung der Arbeitszeit, so daß auch bei flexibler Arbeitszeitgestaltung, bei Job-Sharing oder anderer Mehrfachbesetzung keine besonderen Anforderungen gelten.

● **Urlaubsdauer/Kündigungsfristen**

Nach dem neuen Gesetz muß die Niederschrift eine Angabe über die Dauer des jährlichen Erholungsurlaubs enthalten. Die Berechnungsmodalitäten für die Festsetzung des Jahresurlaubs müssen nicht aufgeschlüsselt

werden, obwohl sie im Einzelfall (z. B. Freischichtmodelle, flexible Teilzeit, Arbeit auf Abruf) für den betroffenen Arbeitnehmer in der Praxis durchaus nicht immer ohne weiteres nachvollziehbar sind.

Anzugeben sind zudem die für Arbeitgeber und Arbeitnehmer geltenden Kündigungsfristen. Diese Anforderung kann erfüllt werden, indem die zum Zeitpunkt der Aushändigung der Niederschrift bestehende Rechtslage hinsichtlich der Kündigungsfristen konkretisiert wird. Der Zielsetzung des Gesetzes würde jedoch eher entsprechen, auch die Staffelung darzustellen, nach der sich die Kündigungsfristen bei längerer Betriebszugehörigkeit nach der gesetzlichen Regelung in § 622 BGB oder entsprechenden tarifvertraglichen bzw. einzelvertraglichen Regelungen ändern.

Kollektivvereinbarungen

Nach Ziff. 10 der genannten Vorschrift muß die Niederschrift einen in allgemeiner Form gehaltenen Hinweis auf Tarifverträge, Betriebs- oder Dienstvereinbarungen, die auf das Arbeitsverhältnis anzuwenden sind, enthalten. Eine genaue Einzelaufzählung aller auf das Arbeitsverhältnis anwendbarer Tarifverträge und Betriebsvereinbarungen oder Dienstvereinbarungen ist nach der Begründung des Gesetzes¹⁰ nicht erforderlich.

Diese Auslegung ergibt sich zwar nicht aus dem Wortlaut des Gesetzes. Sie ist dennoch vom Sinn und von der Systematik des Gesetzes her gedeckt und sinnvoll, denn der allgemeine Hinweis auf geltende Betriebsvereinbarungen reicht, um den Mitarbeitern die Möglichkeit einzuräumen, sich über die näheren Rechte zu informieren.

Schließlich ist der Arbeitgeber bereits heute verpflichtet,¹¹ die für den

Betrieb maßgeblichen Tarifverträge an geeigneter Stelle im Betrieb auszulegen. Die gleiche Verpflichtung gilt gesetzlich auch für die im Betrieb geltenden Betriebsvereinbarungen¹² und für den öffentlich-rechtlichen Dienstherrn bezüglich der Dienstvereinbarungen.¹³

Besondere Regelungen gelten, wenn der Arbeitnehmer seine Arbeitsleistung länger als einen Monat außerhalb der Bundesrepublik Deutschland zu erbringen hat. Dann muß die Niederschrift zusätzliche Angaben enthalten über die Dauer des Auslandsaufenthalts, die Währung, in der das Arbeitsentgelt ausgezahlt wird, inklusive eventuell zusätzlich für den Auslandsaufenthalt zu zahlenden Arbeitsentgelts oder Sachleistungen, sowie die vereinbarten Bedingungen für die Rückkehr des Arbeitnehmers.

Für die Praxis sehr wichtig ist, daß die Verpflichtung zur Aushändigung eines besonderen Nachweises über die Inhalte des Arbeitsverhältnisses entfällt, wenn der Arbeitnehmer einen schriftlichen Arbeitsvertrag erhalten hat, der die geforderten Angaben erfüllt. Die EG-Richtlinie und das darauf aufbauende Nachweisgesetz fördert damit faktisch die stärkere Verbreitung von schriftlichen Arbeitsverträgen. Soweit bisher schriftliche Arbeitsverträge verwendet werden, empfiehlt sich daher eine Anpassung an die Anforderungen des Gesetzes.

Werden wesentliche Vertragsbedingungen geändert, ist auch dies dem Arbeitnehmer spätestens einen Monat nach der Änderung gemäß § 3 NachwG schriftlich mitzuteilen. Es reicht dabei, wenn nur die Änderung mitgeteilt wird, nicht erforderlich ist daher eine vollständige Neuausfertigung des Nachweises nach jeder Änderung der Arbeitsbedingungen. Nicht mitgeteilt werden müssen nach der ausdrücklichen Erwähnung in § 3 Satz 2 NachwG die Änderungen, die

Muster einer Niederschrift über die wesentlichen Vertragsbedingungen des Arbeitsverhältnisses

Name/Firma und Anschrift des Arbeitgebers:

Name und Anschrift des Arbeitnehmers:

1. Beginn des Arbeitsverhältnisses:
2. (bei Befristung) vorhersehbare Dauer des Arbeitsverhältnisses: (Angabe des Zeitraumes oder Datum des voraussichtlich letzten Arbeitstages)
3. Arbeitsort:
Der Arbeitnehmer kann an verschiedenen Orten beschäftigt werden: (ja / nein)
4. Bezeichnung bzw. allgemeine Beschreibung der Arbeitsinhalte:
5. Arbeitsentgelt (ggf. Hinweis auf allgemeine Regelung – Tarifvertrag, Betriebsvereinbarung bzw. Dienstvereinbarung oder ähnliche Regelung)

Höhe des Monatsentgelts:	DM	(brutto)
Zuschläge	DM	(brutto)
Zulagen	DM	(brutto)
Prämien	DM	(brutto)
Sonderzahlungen	DM	(brutto)
Sonstiges Entgelt	DM	(brutto)
Summe des Arbeitsentgelts	DM	(brutto)
6. Dauer der Arbeitszeit (ggf. Hinweis auf allgemeine Regelung – vgl. oben)
7. Urlaubsdauer (ggf. Hinweis auf allgemeine Regelung – vgl. oben – oder gesetzliche Regelung)
8. Fristen für die Beendigung des Arbeitsverhältnisses (ggf. Hinweis auf allgemeine Regelung – vgl. oben – oder gesetzliche Regelung)
9. Auf das Arbeitsverhältnis sind anzuwenden: (Angabe der geltenden auf das Arbeitsverhältnis anzuwendenden Tarifverträge und Betriebsvereinbarungen bzw. Dienstvereinbarungen)
10. Bei Auslandstätigkeit:
 - * Dauer der Auslandstätigkeit:
 - * Währung für Entgelt (ggf. Hinweis auf allgemeine Regelung – vgl. oben):
 - * Zusatzleistungen wegen Auslandstätigkeit (ggf. Hinweis auf allgemeine Regelung – vgl. oben):
 - * Rückkehrregelungen:

(Datum)

(Unterschrift)

sich aufgrund geänderter gesetzlicher Vorschriften, der einschlägigen Tarifverträge und der Betriebsvereinbarungen oder ähnlicher Regelungen ergeben.

Eine Übergangsvorschrift in § 4 NachwG bestimmt, daß Arbeitnehmer, deren Arbeitsverhältnis bereits vor Inkrafttreten des Gesetzes bestand, innerhalb von zwei Monaten eine Niederschrift im Sinne von § 2 NachwG verlangen können. Diese Zwei-Monatsfrist lief am 28. August 1995 aus. Gegenüber Arbeitnehmern, deren Arbeitsverhältnis bereits vor

dem 28. Juni bestanden hat, ist der Arbeitgeber also nicht verpflichtet, von sich aus tätig zu werden.

Nach § 5 NachwG kann nicht zuungunsten des Arbeitnehmers von diesen Vorschriften abgewichen werden.

Fazit

Zwar hält sich das NachwG weitestgehend im Rahmen der Vorgaben der Europäischen Nachweisrichtlinie, fraglich ist jedoch angesichts des

sehr umfangreichen Nachweiskataloges, ob die in der Begründung zum Gesetz aufgestellte These richtig ist, es würde dadurch kein unzumutbarer zusätzlicher Verwaltungsaufwand für die Arbeitgeber entstehen.¹⁴ Für Arbeitnehmer, die bisher keinen schriftlichen Arbeitsvertrag hatten, kann das Gesetz zusätzliche Rechtssicherheit bringen, wenn es den ihm gebührenden Verbreitungs- und Anwendungsgrad erhält.

¹ Vgl. Schaub, Arbeitsrechtshandbuch, 7. Aufl., § 32 III.
² Vgl. Begründung des Gesetzes AI, BT-Drucks. 13/668; ebenso Bericht und Beschlußempfehlung des Ausschusses für Arbeit und Sozialordnung vom 21. 6. 1995, BT-Drucks. 13/1753, S. 12.
³ Vgl. Begründung des Gesetzes A I, BT-Drucks. 13/668 unter Berufung auf die im Auftrag des Bundesministeriums für Arbeit und Sozialordnung erstellte Untersuchung der Infratest Sozialforschung GmbH »Befristete Arbeitsverhältnisse nach dem Beschäftigungsförderungsgesetz«, S. 26 ff.
⁴ Diese hohe Rate der schriftlichen Arbeitsverträge dürfte auch noch auf Folgewirkungen des § 42 Arbeitsgesetzbuch (AGB) der DDR zurückzuführen sein, wonach der Arbeitgeber verpflichtet war, die wesentlichen vertraglichen Vereinbarungen in einen schriftlichen Arbeitsvertrag aufzunehmen; dieses Schriftformerfordernis wurde durch den Einigungsvertrag aufgehoben.
⁵ (Richtlinie des Rates der Europäischen Gemeinschaft vom 14. Oktober 1991 über die Pflicht des Arbeitgebers zur Unterrichtung des Arbeitnehmers über die für seinen Arbeitsvertrag oder sein Arbeitsverhältnis geltenden Bedingungen – 91/533/EWG – sogenannte Nachweisrichtlinie) – ABl. L 288/32.
⁶ Im Gesetzgebungsverfahren war vom Bundesrat erfolglos empfohlen worden, die Leitenden Angestellten aus dem Geltungsbereich des Gesetzes (analog dem Arbeitszeitgesetz) auszuklammern, weil hier geringere Schutzbedürftigkeit vorliege und zudem in den meisten Fällen ein schriftlicher Arbeitsvertrag bestehe (BT-Drucks. 13/668, Anlage 2).
⁷ Die zahlreichen Ausnahmebestimmungen wurden im Gesetzgebungsverfahren kritisiert, denn gerade die nur vorübergehend eingestellten Arbeitnehmer würden oft nur unzureichend über ihre Rechte und Pflichten aus dem Arbeitsvertrag informiert – vgl. ebenso Bericht und Beschlußempfehlung des Ausschusses für Arbeit und Sozialordnung vom 21. 6. 1995, BT-Drucks. 13/1753, S. 12; ebenso Stellungnahme des Bundesrates in Anlage 2 der Begründung des Gesetzes, BT-Drucks. 13/668.
⁸ Ebenso Schiefer, Gesetz zur Anpassung arbeitsrechtlicher Bestimmungen an das EG-Recht, Der Betrieb 1995, S. 1910, 1911.
⁹ Der Bundesrat hatte im Gesetzgebungsverfahren eine Beweislastumkehr für diesen Fall vorgeschlagen (BT-Drucks. 13/668, Anlage 2); die Bundesregierung ist dem nicht gefolgt, weil betroffene Arbeitnehmer ihre Ansprüche aus dem Nachweisgesetz durch eine Klage vor dem Arbeitsgericht geltend machen könnten und dadurch genügend Rechtsschutz hätten.
¹⁰ BT-Drucks. 13/668, S. 11.
¹¹ § 8 Tarifvertragsgesetz in der Fassung vom 25.8.1969 (BGBl. I S. 1323).
¹² § 77 Abs. 2 Satz 3 Betriebsverfassungsgesetz vom 15.1.1972 (BGBl. I S. 13) in der Fassung der Bekanntmachung vom 23.12.1988 (BGBl. 1989 I S. 1).
¹³ § 73 Abs. 1 Satz 2 Bundespersonalvertretungsgesetz.
¹⁴ So ebenfalls Stückemann, Dokumentationspflichten für den Arbeitgeber, Betriebsberater 1995, S. 1846, 1849.