

## Das Einfühlungsverhältnis – probates Mittel zum Testen potenzieller Arbeitnehmer?

Von Michael Hoppenburg

(Der Autor ist Geschäftsführer der HR Personal Consulting GmbH, einer auf Technologieunternehmen spezialisierten Personalberatungsgesellschaft mit Hauptniederlassungen in Dresden und Frankfurt am Main sowie weiteren Büros in Berlin, Göttingen und Poznan.

Aus Gründen der besseren Lesbarkeit verzichtet er an einigen Stellen auf eine geschlechtsneutrale Bezeichnung und verwendet den maskulinen Ausdruck stellvertretend für beide Geschlechter.)

### Einführung

Vor kurzem überraschte uns eine Klientin mit der Bitte, einen von uns empfohlenen Kandidaten für eine Projektleiterstelle zu zwei „Probearbeitstagen“ in ihrem Unternehmen einzuladen. Danach erst falle die Entscheidung, ob dem Kandidaten ein Arbeitsvertrag angeboten werde.

Der Mann war nachgewiesenermaßen - durch exzellente Arbeitszeugnisse und einschlägige Referenzen belegt - seit Jahren erfolgreich im entsprechenden Branchen- und Funktionsumfeld tätig, verfügte über einen akademischen Abschluss und Führungserfahrung. Er hatte zu diesem Zeitpunkt ein Telefoninterview und ein Treffen mit uns sowie zwei Vorstellungsrunden im Unternehmen der Klientin hinter sich. Der Sitz seines potenziellen Arbeitgebers war gut 500 Kilometer von seinem Wohnort entfernt. Für die drei Gespräche hatte der Kandidat schon drei Urlaubstage investiert; zwei weitere wären mit den „Probearbeitstagen“ hinzugekommen – aus unserer Wahrnehmung ein unangemessen hoher Aufwand für einen Kandidaten, der - von uns angeworben - in einem ungekündigten Beschäftigungsverhältnis steht und sich daher nicht verändern muss.

Trotz unseres eindringlichen Hinweises, dass ein solches Verfahren auf Kandidaten derartigen Kalibers eher abschreckend als motivierend wirken könnte, ließ sich die Klientin nicht von ihrem Vorhaben abbringen: Jeder neue Mitarbeiter, bis hin zur obersten Leitungsebene, habe derartige „Probearbeitstage“ zu absolvieren, ohne Ausnahmen.

Keine Überraschung war für uns, dass der Kandidat daraufhin seine Bewerbung zurückzog. Schade, denn während der Gespräche im Unternehmen der Klientin schien sich klar abzuzeichnen, dass er nicht nur fachlich, sondern auch von seiner Persönlichkeit und seiner Integrationsfähigkeit ein „Volltreffer“ gewesen wäre. Die „Chemie“ zwischen den Parteien schien zu stimmen. Hätten da zwei „Probearbeitstage“ vor Vertragsabschluss wirklich mehr Sicherheit bei der Personalauswahl bewirkt? Oder hat das Beharren auf diesen „Probearbeitstagen“ einer womöglich sehr erfolgreichen künftigen Zusammenarbeit im Weg gestanden?

In unserer gesamten Recruiter-Laufbahn - diese umfasst beim Autor über 25 Jahre - war uns eine solche Situation, beziehungsweise ein solches Anliegen, noch nicht begegnet. Wir wollten es daher genauer wissen: Haben wir etwa Trends versäumt? Sind solche „Probearbeitstage“ mittlerweile gängige Praxis? Was ist von ihnen zu halten?

## Rechtlicher Rahmen

„Schnupper-Tage“ oder „Schnupper-Praktika“ liegen angeblich im Trend<sup>1)</sup>. „Auch die Rechtsprechung geht davon aus, dass für Arbeitgeber und Arbeitnehmer ein Bedürfnis besteht, vor Beginn eines Arbeits- oder Ausbildungsverhältnisses zu klären, ob ein solches überhaupt eingegangen werden soll“<sup>2)</sup>. Sie lässt Kennenlernphasen, in denen der Arbeitgeber noch kein Arbeitsverhältnis begründen will, ausdrücklich zu<sup>3)</sup>. Allerdings ist der Arbeitgeber gut beraten, die Unverbindlichkeit eines „Schnupper-Tages“ durch eine schriftliche Vereinbarung mit dem potenziellen Arbeitnehmer klarzustellen. Ansonsten besteht die Gefahr, dass die schlichte Beschäftigung eines Kandidaten „als konkludentes Angebot des Arbeitgebers zum Abschluss eines unbefristeten Arbeitsverhältnisses angesehen wird“<sup>4)</sup>.

In diesem Zusammenhang ist auf den Unterschied zwischen einem „Probearbeitsverhältnis“ und einem „Einfühlungsverhältnis“ hinzuweisen.

### *(1) Probearbeitsverhältnis*

Beim Probearbeitsverhältnis kommt ein verbindlicher Arbeitsvertrag zustande, mit allen Rechten und Pflichten bezüglich Vergütung, Urlaubsdauer etc. Das Probearbeitsverhältnis kann befristet oder unbefristet abgeschlossen werden.

Bei einem befristeten Probearbeitsverhältnis handelt es sich um eine Befristung mit sachlichem Grund gemäß § 14 I Nr. 5 TzBfG. Will man den Arbeitnehmer zunächst nur für z.B. zwei Probearbeitstage beschäftigen, ist hier die Möglichkeit einer Befristung auf zwei Tage gegeben<sup>5)</sup>. Wichtig ist in diesem Zusammenhang der schriftliche Abschluss des Arbeitsvertrages, bevor der Arbeitnehmer die Arbeit aufnimmt, da ansonsten die Befristung unwirksam ist<sup>6)</sup>.

Die Alternative ist ein unbefristet abgeschlossener Arbeitsvertrag mit vorgeschalteter Probezeit. Da der allgemeine Kündigungsschutz (§ 1 Abs. 1 KSchG) ebenso wie der besondere Kündigungsschutz für Schwerbehinderte (§ 90 Abs. 1 Nr.1 SGB IX) erst nach Ablauf von sechs Monaten greifen, kann eine Probezeit von bis zu einem halben Jahr mit 14-tägiger Kündigungsfrist vereinbart werden.

### *(2) Einfühlungsverhältnis*

Im Gegensatz zum Probearbeitsverhältnis stellt das arbeitsrechtliche Einfühlungsverhältnis kein Arbeitsverhältnis dar. Bei ihm wird der potenzielle Arbeitnehmer zwar in den Betrieb des potenziellen Arbeitgebers aufgenommen, allerdings nicht zum Zweck der Erbringung einer Arbeitsleistung. Vielmehr soll abgeklärt werden, ob es im Hinblick auf die Persönlichkeit der Beteiligten und den Vorstellungen hinsichtlich der zu verrichtenden Arbeiten überhaupt Sinn macht, einen Arbeitsvertrag zu schließen<sup>7)</sup>.

Wichtig ist, dass sich der potenzielle Arbeitgeber im Rahmen dieser „Beschnupperung“ kein arbeitsrechtliches Weisungsrecht vorbehalten darf. Dem potenziellen Arbeitnehmer ist es freigestellt, ob und wann er im Betrieb erscheint, wie lange er bleibt und welche Arbeiten er verrichtet. Der potenzielle Arbeitgeber ist im Gegenzug nicht dazu verpflichtet, eine Vergütung zu zahlen.

Hinsichtlich der maximal möglichen Dauer gehen die Ansichten zwar auseinander; überwiegend wird jedoch ein Zeitraum von bis zu einer Woche als zulässig erachtet<sup>8)</sup>.

Problematisch wird es, wenn ein Bewerber im Betrieb oder auf dem Weg dorthin einen Unfall erleidet. Die gesetzliche Unfallversicherung greift nur dann, wenn tatsächlich ein Arbeitsverhältnis vorliegt. In der schriftlichen Vereinbarung sollte der potenzielle Arbeitgeber den Kandidaten auf diesen Umstand hinweisen, damit sich dieser gegebenenfalls um eine anderweitige Absicherung bemühen kann.

## Personalpolitische Würdigung

Das Beispiel unserer Klientin zeigt, dass auf Arbeitgeberseite ein Interesse daran besteht, einen potenziellen Mitarbeiter vorab ohne Begründung jeglicher Rechte und Pflichten näher kennenzulernen und zu prüfen, ob ein künftiges Miteinander denkbar erscheint.

Diesem Bedürfnis mag unter Umständen bei Berufseinsteigern, wie Hochschulabsolventen oder Auszubildenden, durch die Analyse der Bewerbungsdokumente und durch strukturierte Vorstellungsgespräche allein nicht immer Genüge getan werden. Doch gibt es gerade für solche Zielgruppen noch die Möglichkeit der Durchführung von Assessment Center. Mit einem gut gestalteten Assessment Center kommt man gewiss näher an die Persönlichkeit eines Bewerbers „heran“ als bei einem unverbindlichen „Beschnuppern“, das ja quasi nur den Charakter einer Betriebsbesichtigung haben kann und darf.

Wenn also aus unserer Sicht schon für die Zielgruppe Berufseinsteiger Vorbehalte gegenüber der Sinnhaftigkeit von Einfühlungsverhältnissen bestehen, dann verstärken sich diese beim Blick auf berufserfahrene Bewerber. Was soll unseren Kandidaten aus dem Einführungsbeispiel ernsthaft dazu motivieren, zwei weitere Tage Urlaub für einen Arbeitgeberflirt mit ungewissem Ausgang zu verwenden? Nicht zu unterschätzen ist auch der Aspekt, dass der Bewerber im Rahmen des Einfühlungsverhältnisses für viele Mitarbeiter, ggf. auch für Lieferanten und Kunden des Unternehmens sichtbar wird und somit die Gefahr besteht, dass sein derzeitiger Arbeitgeber davon Kenntnis erhält. Gerade bei miteinander im direkten Wettbewerb stehenden Unternehmen könnte dies aus Bewerbersicht mit negativen Konsequenzen verbunden sein.

Aus Sicht unserer Klientin steht somit zu befürchten, dass sie durch ihr Beharren auf die Schnuppertage den Wettbewerb um die besten Talente nur verlieren kann. Wie wäre es stattdessen gewesen, wenn der potenzielle Vorgesetzte, in diesem Fall der Geschäftsführer des Unternehmens, sich ein Wochenende Zeit genommen hätte, um den Kandidaten nebst seiner Familie von den Vorzügen seiner Firma und des Arbeitsortes zu überzeugen? Bei diesem „Privatbesuch“, dessen kreativer Ausgestaltung keine Grenzen gesetzt sind, wäre das „Beschnuppern“ auf sehr entspannte Art sicher möglich gewesen.

Bei derzeit beschäftigungslosen oder in einem gekündigten Arbeitsverhältnis stehenden Mitarbeitern, vielleicht auch bei „Quereinsteigern“, mag zwar die Bereitschaft zum Eingehen eines Einfühlungsverhältnisses etwas höher ausgeprägt sein, doch stellt sich uns auch hier die Frage der Sinnhaftigkeit: Was können zwei Schnuppertage bringen, was durch sorgsame Dokumentenanalysen und strukturierte Interviews, gegebenenfalls ergänzt um Einzel-Assessments, Arbeitsproben und Referenz-Checks, besser herausgearbeitet werden kann?

Nicht jedem Trend sollte man folgen, schon gar nicht unbedacht. Einfühlungsverhältnisse mögen im Trend sein, was sie aber aus unserer Sicht nicht zielführender macht, schon gar nicht bei Kandidaten, die ihre „Tauglichkeit“ bereits andernorts nachgewiesen haben.

## Fazit

Zwischen (verbindlichen) Probearbeitsverhältnissen und (unverbindlichen) Einfühlungsverhältnissen ist allein schon aufgrund der enormen rechtlichen Konsequenzen sorgsam zu unterscheiden. Zweck des Einfühlungsverhältnisses ist ein gegenseitiges Beschnuppern, bevor Arbeitgeber und Arbeitnehmer unter Umständen ein Arbeitsverhältnis eingehen. Dies mag in ganz wenigen Spezialfällen eine sinnvolle Institution sein. Für den Fall, dass Sie als Arbeitgeber es mit einem „gestandenen“ Kandidaten zu tun haben, sei er nun für eine Experten- oder gar für eine Führungsrolle gedacht, ist ein solches vorgeschaltetes „Schnupper-Praktikum“ kontraproduktiv!

---

### Quellen:

- 1) vgl. Stein, Günter: „Vorsicht! Ein Einfühlungsverhältnis ist keine Probezeit“. In: *BWRmedia*. Stand: 03. März 2009. [http://www.bwr-media.de/personal-arbeitsrecht/1003\\_vorsicht-ein-einfuehlungsverhaeltnis-ist-keine-probezeit/](http://www.bwr-media.de/personal-arbeitsrecht/1003_vorsicht-ein-einfuehlungsverhaeltnis-ist-keine-probezeit/) (zuletzt abgerufen am 13. Juli 2012).
- 2) *Bayerischer Hotel- und Gaststättenverband*, info: „Einfühlungsverhältnis und Probearbeitsverhältnis“. Stand: 13. Dezember 2005. <http://www.residenz-hofgut-kuernach.homepage.t-online.de/bhg/temp/info-schnupperpraktikum.pdf> (zuletzt abgerufen am 10. Juli 2012).
- 3) vgl. LAG Rheinland-Pfalz, Urteil vom 24. Mai 2007, Az 2 Sa 87/07.
- 4) Borgmann; Meik: „Schnuppern erlaubt – das so genannte „Einfühlungsverhältnis““. In: *Arbeitgeberverband Oldenburg, Aktuelles & Presse*. Stand: 01. September 2010. <http://www.agv-oldenburg.de/aktuelles-presse/arbeitsrechtliches-thema-des-monats/arbeitsrechtliches-thema-des-monats/meldung/september-2010brschnuppern-erlaubt-das-so-genannte-einfuehlungsverhaeltnis.html> (zuletzt abgerufen am 15. Juli 2012).
- 5) vgl. Weber, Axel: „Sinn und Notwendigkeit von arbeitsrechtlichen Einfühlungsverhältnissen und deren rechtssichere Gestaltung“. In: *DMB Deutscher Mittelstandsbund, Informationen*. Stand: Februar 2010. [http://www.mittelstandsbund.de/index/cmd/catalogue\\_details/modul/portal/kernwert/spezial/block/catalogue\\_1/field/18/show/0/search/](http://www.mittelstandsbund.de/index/cmd/catalogue_details/modul/portal/kernwert/spezial/block/catalogue_1/field/18/show/0/search/) (zuletzt abgefragt am 15. Juli 2012).
- 6) Vgl. *Bayerischer Hotel- und Gaststättenverband*, info: „Einfühlungsverhältnis und Probearbeitsverhältnis“. Stand: 13. Dezember 2005. <http://www.residenz-hofgut-kuernach.homepage.t-online.de/bhg/temp/info-schnupperpraktikum.pdf> (zuletzt abgerufen am 10. Juli 2012).
- 7) vgl. a) Borgmann; Meik: „Schnuppern erlaubt – das so genannte „Einfühlungsverhältnis““. In: *Arbeitgeberverband Oldenburg, Aktuelles & Presse*. Stand: 01. September 2010. <http://www.agv-oldenburg.de/aktuelles-presse/arbeitsrechtliches-thema-des-monats/arbeitsrechtliches-thema-des-monats/meldung/september-2010brschnuppern-erlaubt-das-so-genannte-einfuehlungsverhaeltnis.html> (zuletzt abgerufen am 15. Juli 2012); b) *Bayerischer Hotel- und Gaststättenverband*, info: „Einfühlungsverhältnis und Probearbeitsverhältnis“. Stand: 13. Dezember 2005. <http://www.residenz-hofgut-kuernach.homepage.t-online.de/bhg/temp/info-schnupperpraktikum.pdf> (zuletzt abgerufen am 10. Juli 2012).
- 8) vgl. Weber, Axel: „Sinn und Notwendigkeit von arbeitsrechtlichen Einfühlungsverhältnissen und deren rechtssichere Gestaltung“. In: *DMB Deutscher Mittelstandsbund, Informationen*. Stand: Februar 2010. [http://www.mittelstandsbund.de/index/cmd/catalogue\\_details/modul/portal/kernwert/spezial/block/catalogue\\_1/field/18/show/0/search/](http://www.mittelstandsbund.de/index/cmd/catalogue_details/modul/portal/kernwert/spezial/block/catalogue_1/field/18/show/0/search/) (zuletzt abgefragt am 15. Juli 2012).