

Adrian Löser

# Kommunikation zwischen Arbeitnehmer und Arbeitgeber

Informationspflichten des Arbeitnehmers



**Nomos**

Studien zum Arbeitsrecht

herausgegeben von

Prof. Dr. Georg Caspers, Universität Erlangen-Nürnberg

Prof. Dr. Richard Giesen, Universität München

Prof. Dr. Matthias Jacobs, Bucerius Law School, Hamburg

Prof. Dr. Dr. h.c. Dr. h.c. Horst Konzen, Eltville

Band 21

Adrian Löser

# Kommunikation zwischen Arbeitnehmer und Arbeitgeber

Informationspflichten des Arbeitnehmers



**Nomos**

**Die Deutsche Nationalbibliothek** verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Zugl.: Hamburg, Bucerius Law School, Diss., 2017

ISBN 978-3-8487-4262-2 (Print)

ISBN 978-3-8452-8525-2 (ePDF)

1. Auflage 2017

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2017. Gedruckt in Deutschland. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

*Meinen Eltern*



## Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Herbsttrimester 2016 von der Bucerius Law School – Hochschule für Rechtswissenschaft – als Dissertation angenommen. Die mündliche Prüfung fand am 28. Februar 2017 statt. Das Manuskript wurde im Juni 2016 abgeschlossen. Für die Veröffentlichung konnte Rechtsprechung und Literatur bis März 2017 berücksichtigt werden.

In erster Linie danken möchte ich meinem Doktorvater, Professor Dr. Matthias Jacobs, der mir während der Anfertigung der Dissertation den nötigen Freiraum gewährte und mir zugleich jederzeit mit freundlicher, rascher und immer hilfreicher Beratung zur Seite stand. Ebenso danke ich Professor Dr. Burkhard Boemke für die zügige Erstellung des Zweitgutachtens. Professor Jacobs und seinen Mitherausgebern danke ich zudem für die Aufnahme in die Schriftenreihe „Studien zum Arbeitsrecht“.

Mein herzlicher Dank gilt meinen Eltern, Dr. phil. Christine Stöllinger-Löser und Professor Dr. phil. Freimut Löser, für ihre bedingungslose und beständige Unterstützung und Förderung meiner Dissertation sowie meiner gesamten Ausbildung; er gilt desgleichen meiner Ehefrau, Olga Sonnschein-Löser, die mir stets selbstlos zur Seite stand. Der große Rückhalt in meiner Familie trug entscheidend dazu bei, dass ich die Fertigstellung der Dissertation bis zuletzt mit Freude verfolgt habe.





# Inhaltsübersicht

§ 1	Einleitung und Terminologie	1
<b>Erster Teil: Bedeutung der Kommunikation</b>		8
§ 2	Betroffene Grundrechte	9
§ 3	Informationelle Waffengleichheit? Kommunikations-, organisations- und arbeitspsychologische Aspekte des Informationsaustausches zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer	18
§ 4	Ergebnis des Ersten Teils: Auflösung von Informationsungleichgewichten durch Informationspflichten	39
<b>Zweiter Teil: Untersuchung der Rechtsgrundlage und der Reichweite der Informationspflichten sowie der Rechtsfolgen bei Verletzung der Informationspflichten</b>		40
§ 5	Informationspflichten im Anbahnungsverhältnis	40
§ 6	Informationspflichten im bestehenden Arbeitsverhältnis	87
§ 7	Informationspflichten im beendeten Arbeitsverhältnis	132
§ 8	Rechtsfolgen bei Verletzung der Informationspflichten	151
§ 9	Ergebnis des Zweiten Teils: Rechtsgrundlagen und Reichweiten der Informationspflichten sowie Rechtsfolgen bei Verletzung der Pflichten	161
<b>Dritter Teil: Untersuchung einzelner praxisrelevanter Informationspflichten</b>		165
§ 10	Informationspflichten im Anbahnungsverhältnis	165
§ 11	Informationspflichten im bestehenden Arbeitsverhältnis	230
§ 12	Informationspflichten im beendeten Arbeitsverhältnis	308
§ 13	Ergebnis des Dritten Teils: Informationelle Unterlegenheit des Arbeitgebers	320
Schluss: Kernaussagen		322



# Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	XXVII
§ 1 Einleitung und Terminologie	1
A. Einleitung	1
I. Gegenstand der Untersuchung	1
II. Gang der Untersuchung	2
B. Terminologie	3
I. Oberbegriff: Informationspflicht	3
II. Unterbegriffe: Auskunftspflicht, Offenbarungspflicht, Anzeigepflicht	3
1. Informationspflichten im Anbahnungsverhältnis: Auskunft- und Offenbarungspflicht	4
2. Informationspflichten im bestehenden Arbeitsverhältnis: Auskunft- und Anzeigepflicht	5
3. Informationspflichten im beendeten Arbeitsverhältnis: Auskunft- und Anzeigepflicht	7
<b>Erster Teil: Bedeutung der Kommunikation</b>	8
§ 2 Betroffene Grundrechte	9
A. Grundrechtspositionen des Arbeitnehmers	10
B. Grundrechtspositionen des Arbeitgebers	14
C. Unterteilung der Grundrechtsbeeinträchtigung nach Form und Funktion	16
D. Ausgleich der betroffenen Grundrechtspositionen	18
§ 3 Informationelle Waffengleichheit? Kommunikations-, organisations- und arbeitspsychologische Aspekte des Informationsaustausches zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer	18
A. Personalauswahl als Zuordnungsproblem	19

B. Eignungsdiagnostische Verfahren	20
I. Bewerbungsunterlagen	23
II. Einstellungsgespräche	23
III. Messung kognitiver Fähigkeiten	24
IV. Assessment Center	25
V. Kombination der dargestellten Instrumente mit der Diagnose der Allgemeinen Intelligenz nach Schmidt/ Hunter	26
VI. Informationspflichten vor dem Hintergrund eignungsdiagnostischer Verfahren	27
C. Instrumente zur Verbesserung des Informationsflusses im Arbeitsverhältnis	28
I. Produktives und kontraproduktives Verhalten	29
II. Bedeutung des Vertrauens in Personen und Organisationen	31
III. Kooperation und Identifikation	33
IV. Motivation und Motivierung	35
V. Bedeutung für die Informationspflichten des Arbeitnehmers	36
D. Informationspflichten als Mittel des Interessenausgleichs	38
§ 4 Ergebnis des Ersten Teils: Auflösung von Informationsungleichgewichten durch Informationspflichten	39
<b>Zweiter Teil: Untersuchung der Rechtsgrundlage und der Reichweite der Informationspflichten sowie der Rechtsfolgen bei Verletzung der Informationspflichten</b>	40
§ 5 Informationspflichten im Anbahnungsverhältnis	40
A. Grundregeln bei Vertragsanbahnung	41
B. Vorvertragliches Schuldverhältnis	42
C. Auskunftspflicht des Bewerbers	42
I. Keine allgemeine Auskunftspflicht	42
II. Auskunftspflicht bei zulässiger Frage	43
1. Rechtsgrundlage der Auskunftspflicht: §§ 311 Abs. 2, 241 Abs. 2 BGB	44

2. Reichweite der Auskunftspflicht	47
a. Grundlagen des Fragerechts	48
b. AGG als zusätzliche Einengung des Fragerechts des Arbeitgebers	50
c. Derzeit keine Auswirkungen der Charta der Grundrechte der Europäischen Union auf das Fragerecht des Arbeitgebers	53
d. Auswirkungen des BDSG auf das Fragerecht des Arbeitgebers	54
aa. Beschränkungen durch das BDSG vor der BDSG-Novelle II 2009	54
bb. Umfassende Regelung des Fragerechts im Anwendungsbereich des BDSG durch die BDSG-Novelle II 2009	56
(1) Informationserhebungsverbot mit Erlaubnisvorbehalt	56
(2) Bedeutung des § 32 BDSG für das Fragerecht des Arbeitgebers	57
(a) Erweiterter Geltungsbereich des § 32 BDSG	57
(aa) Umstrittene Abgrenzung zu § 28 Abs. 1 S. 1 BDSG	59
(bb) Erweiterung des sachlichen Geltungsbereichs des BDSG	60
(b) Konkurrenzen: Fragerecht, AGG und Informationserhebungsverbot des BDSG	62
(aa) Subsidiarität des Persönlichkeitsrechtsschutzes aus den allgemeinen zivilrechtlichen Vorschriften	62
(bb) Umstrittenes Verhältnis zwischen BDSG und AGG	64
(c) Rückwirkung auf Informationserhebungsfreiheit	65
(3) Zwischenergebnis: Informationserhebung als begründungsbedürftige Ausnahme	67

cc. Umstrittene Möglichkeit der Einwilligung im Sinne des § 4 a BDSG	67
3. Grundlagen des Regierungsentwurfs zur Regelung des Beschäftigtendatenschutzes	68
III. Reaktionsmöglichkeiten des Bewerbers auf Fragen des Arbeitgebers	69
1. Unwahre Antwort auf unzulässige Frage	69
2. Reaktionsmöglichkeiten des Bewerbers auf zulässige Fragen	73
IV. Zwischenergebnis: Beschränkte Auskunftspflicht aus §§ 311 Abs. 2, 241 Abs. 2 BGB	74
D. Offenbarungspflicht des Bewerbers	74
I. Keine allgemeine Offenbarungspflicht	75
II. Keine generelle Ablehnung der Offenbarungspflicht	76
III. Grundsätzliche Anerkennung der Offenbarungspflicht	78
1. Rechtsgrundlage der Offenbarungspflicht: §§ 311 Abs. 2, 241 Abs. 2 BGB	78
2. Reichweite der Offenbarungspflicht: Information hinsichtlich sämtlicher für die Eignung ausschlaggebenden Umstände	80
3. Änderungen durch das AGG	83
4. Keine Auswirkungen des BDSG auf die Offenbarungspflicht	85
IV. Zwischenergebnis: Beschränkte Offenbarungspflicht des Bewerbers aus §§ 311 Abs. 2, 241 Abs. 2 BGB	87
§ 6 Informationspflichten im bestehenden Arbeitsverhältnis	87
A. Schuldrechtliches Austauschverhältnis	87
B. Informationspflichten als Haupt- und Nebenpflichten des Arbeitsverhältnisses	89
I. Rechtsgrundlagen der Informationspflichten	90
1. Keine allgemeine Informationspflicht des Arbeitnehmers	91
2. Informationspflicht als Hauptpflicht des Arbeitnehmers	91

3. Informationspflicht als Nebenpflicht des Arbeitnehmers	91
a. Informationspflicht als Nebenleistungs- oder Rücksichtnahmepflicht des Arbeitnehmers	93
aa. Nebenleistungspflichten	93
bb. Rücksichtnahmepflichten	94
cc. Abgrenzung von Nebenleistungspflichten und Rücksichtnahmepflichten	95
dd. Abgrenzung als Einzelfallentscheidung	97
b. Anwendung der dogmatischen Grundlagen auf Auskunfts- und Anzeigepflicht	98
aa. Anwendung auf die Auskunftspflicht	98
(1) Auskunft- und Rechenschaftspflicht über persönlichen Arbeitsbereich gemäß § 666 BGB analog	98
(2) Leistungsbezogene Auskunftspflicht aus §§ 241 Abs. 1, 242 BGB	101
(3) Rücksichtsbezogene Auskunftspflicht aus § 241 Abs. 2 BGB	102
(4) Kein Auskunftsanspruch aus Treu und Glauben als Auffangtatbestand	105
bb. Anwendung auf die Anzeigepflicht	106
(1) Betriebs- und arbeitsablaufbezogene Anzeigepflichten aus §§ 241 Abs. 1, 242 BGB oder § 241 Abs. 2 BGB	106
(2) Personenbezogene Anzeigepflichten aus §§ 241 Abs. 1, 242 BGB oder § 241 Abs. 2 BGB	108
(3) Abgrenzung als Einzelfallentscheidung	110
cc. Zwischenergebnis: Auskunft- und Anzeigepflicht aus §§ 241 Abs. 1, 242 BGB oder § 241 Abs. 2 BGB	111
II. Reichweite der Informationspflichten	112
1. Auskunftspflicht im bestehenden Arbeitsverhältnis	112
a. Auskunft- und Rechenschaftspflicht gemäß § 666 BGB analog: Reichweite anhand einer Missbrauchskontrolle des Auskunftsverlangens	113

b. Leistungs- und rücksichtsbezogene Auskunftspflicht	117
aa. Auswirkungen des AGG auf die Reichweite der Auskunftspflicht: Teilweise Übertragbarkeit der Ergebnisse des Anbahnungsverhältnisses	119
bb. Auswirkungen des BDSG auf die Reichweite der Auskunftspflicht	124
(1) Informationserhebungsverbot des BDSG und Geltungsbereich des § 32 BDSG	124
(2) Maßgebliches Erforderlichkeitskriterium	125
(3) Gleichbleibender Umfang der Auskunftspflicht bei Beachtung des Informationserhebungsverbots	126
cc. Zwischenergebnis: Erweiterte Reichweite der Auskunftspflicht eingeschränkt durch das AGG	127
c. Reaktionsmöglichkeiten des Arbeitnehmers	127
2. Anzeigepflicht im bestehenden Arbeitsverhältnis	128
a. Keine Übertragbarkeit der Reichweite der Offenbarungspflicht	128
b. Keine generelle Übertragbarkeit des Maßstabs der Auskunftspflicht	129
c. Lösungsvorschlag: Teilweise Übertragbarkeit des Maßstabs der Auskunftspflicht	131
d. Änderungen der Reichweite durch das AGG, keine Änderungen durch das BDSG	132
e. Zwischenergebnis: Eigene Reichweite der Anzeigepflicht	132
§ 7 Informationspflichten im beendeten Arbeitsverhältnis	132
A. Nachwirkungen und Fortwirkungen des Arbeitsverhältnisses	133
B. Informationspflichten als nachwirkende Nebenpflichten des beendeten Arbeitsverhältnisses	134
I. Nachwirkende Leistungssicherungspflichten	134
II. Nachwirkende Rücksichtnahmepflichten	135



III. Abgrenzung von nachwirkenden Leistungssicherungspflichten und Rücksichtnahmepflichten als Einzelfallentscheidung	135
C. Anwendung der dogmatischen Grundlagen auf nachwirkende Auskunftspflicht	136
I. Anwendung auf die nachwirkende Auskunftspflicht	136
1. Nachwirkende Auskunftspflicht gemäß § 666 BGB analog	136
2. Nachwirkende leistungssichernde Auskunftspflicht aus § 242 BGB	139
3. Nachwirkende rücksichtsbezogene Auskunftspflicht aus § 241 Abs. 2 BGB	140
II. Anwendung auf die nachwirkende Anzeigepflicht	142
D. Reichweite der nachwirkenden Informationspflichten	143
I. Nachwirkende Auskunftspflicht im beendeten Arbeitsverhältnis	144
1. Nachwirkende Auskunftspflicht gemäß § 666 BGB analog	144
2. Nachwirkende leistungs- und rücksichtsbezogene Auskunftspflicht	146
a. Enge Reichweite der nachwirkenden Auskunftspflicht	146
b. Auswirkungen des AGG auf Reichweite der nachwirkenden Auskunftspflicht	148
c. Auswirkungen des BDSG auf Reichweite der nachwirkenden Auskunftspflicht	148
3. Reaktionsmöglichkeiten des Arbeitnehmers	149
II. Nachwirkende Anzeigepflicht im beendeten Arbeitsverhältnis	150
§ 8 Rechtsfolgen bei Verletzung der Informationspflichten	151
A. Verletzung der Informationspflichten im Anbahnungsverhältnis	152
I. Anfechtung des Arbeitsvertrags	152
II. Kündigung des Arbeitsvertrags	153
III. Schadensersatzansprüche	154

B. Verletzung der Informationspflichten im bestehenden Arbeitsverhältnis	155
I. Rechtsfolgen bei Verletzung von Nebenleistungspflichten	155
1. Abmahnung und Kündigung	156
2. Schadensersatzansprüche	156
II. Rechtsfolgen bei Verletzung von Rücksichtnahmepflichten	157
1. Abmahnung und Kündigung	158
2. Schadensersatzansprüche	159
C. Verletzung der Informationspflichten im beendeten Arbeitsverhältnis	159
I. Rechtsfolgen bei Verletzung nachwirkender Auskunft- und Rechenschaftspflichten	159
II. Rechtsfolgen bei Verletzung nachwirkender leistungssichernder und rücksichtsbezogener Informationspflichten	160
§ 9 Ergebnis des Zweiten Teils: Rechtsgrundlagen und Reichweiten der Informationspflichten sowie Rechtsfolgen bei Verletzung der Pflichten	161
<b>Dritter Teil: Untersuchung einzelner praxisrelevanter Informationspflichten</b>	165
§ 10 Informationspflichten im Anbahnungsverhältnis	165
A. Behinderung und Schwerbehinderteneigenschaft	165
I. Auskunftspflicht	166
1. Schwerbehinderteneigenschaft	166
2. Behinderung	167
a. Abgrenzung von Behinderung und Krankheit	167
aa. Meistbegünstigende Auslegung des Behindertenbegriffs	168
bb. Gleichsetzung von Krankheit und Behinderung nur im Einzelfall	170

b. Auskunftspflicht nur bei unmöglich zu erbringender Arbeitsleistung	172
aa. Umstrittene Auswirkungen des BDSG	173
(1) Erfassung potentieller Rechte in § 28 Abs. 6 Nr. 3 BDSG	174
(2) Teleologische Reduktion des § 28 Abs. 6 Nr. 3 BDSG	175
(3) Teleologische Extension	175
bb. Übereinstimmende Voraussetzungen in BDSG und AGG	176
cc. Bestätigung durch den BDSG-Entwurf	177
II. Offenbarungspflicht	177
1. Schwerbehinderteneigenschaft	177
2. Behinderung	177
B. Krankheit	178
I. Auskunftspflicht	178
1. Keine pauschalen Auswirkungen des AGG auf die Auskunftspflicht	178
2. Auskunftspflicht hinsichtlich arbeitsplatzbezogener Krankheit ohne Behinderungsbezug	179
3. Keine verschärften Voraussetzungen der Auskunftspflicht durch das BDSG	181
4. Mögliche zukünftige Verschärfung der Voraussetzungen der Auskunftspflicht durch das BDSG	182
5. Einzelne konkrete krankheitsbezogene Auskunftspflichten	182
a. Eingeschränkte Leistungsfähigkeit	182
b. Verhinderung der Tätigkeitsaufnahme	183
c. Ansteckende Krankheiten, insbesondere HIV/AIDS und Hepatitis	183
aa. Bloße HIV-Infektion	184
bb. Ausgebrochene AIDS-Erkrankung	185
cc. Hepatitis B/C/D	186
d. Exkurs: Genetische Untersuchungen	186
II. Offenbarungspflicht	187
1. Keine ausreichende Leistungsfähigkeit	187
2. Verhinderung der Tätigkeitsaufnahme	188

3. Ansteckende Krankheiten, insbesondere HIV/AIDS und Hepatitis	188
a. Bloße HIV-Infektion	189
b. AIDS-Erkrankung	190
c. Hepatitis B/C/D	190
C. Schwangerschaft	191
I. Auskunftspflicht	191
1. Keine Auskunftspflicht bei unbefristeten Arbeitsverhältnissen	191
2. Teilweise Auskunftspflicht bei befristeten Arbeitsverhältnissen	192
3. Erforderlichkeit nach § 32 Abs. 1 S. 1 BDSG	195
II. Gleiche Reichweite von Auskunftspflicht und Offenbarungspflicht	196
D. Weitere Informationspflichten mit Bezug zum AGG	198
I. Rasse und ethnische Herkunft	198
1. Arbeits- und Aufenthaltserlaubnis	199
2. Sprachkenntnisse	200
II. Geschlecht, sexuelle Identität und familiäre Verhältnisse	200
III. Religion und Weltanschauung	201
1. Gebetspausen	202
2. Scientology-Organisation	203
IV. Alter	204
E. Vorstrafen und anhängiges Ermittlungs- oder Strafverfahren	206
I. Auskunftspflicht	206
1. Vorstrafen	206
2. Anhängiges Ermittlungs- oder Strafverfahren	207
3. Keine Auswirkungen von AGG und BDSG	208
a. Keine Auswirkungen des AGG	208
b. Keine Auswirkungen des BDSG	209
c. Mögliche Einschränkung der Auskunftspflicht angesichts des BDSG-Entwurfs	210
II. Offenbarungspflicht	210
1. Vorstrafen	210
2. Anhängiges Ermittlungs- oder Strafverfahren	211

F. Qualifikation und Verfügbarkeit	212
I. Qualifikation	212
II. Verfügbarkeit	213
1. Auskunftspflichten	213
2. Offenbarungspflichten	214
G. Gewerkschafts- und Parteizugehörigkeit	215
I. Gewerkschaftszugehörigkeit	215
1. Auswirkungen der Tarifpluralität	216
2. Auswirkungen des AGG	217
3. Auswirkungen des BDSG	218
4. Mögliche Ausweitung der Auskunftspflicht angesichts des BDSG-Entwurfs	219
II. Parteizugehörigkeit	219
1. Ausnahmen	220
a. Ausnahmen bei Tendenzbetrieben	220
b. Ausnahme im öffentlichen Dienst: verfassungsfeindliche Organisationen	221
2. Auswirkungen des AGG	221
a. Merkmale des Geschlechts und der ethnischen Herkunft	221
b. Merkmal der Weltanschauung	222
3. Auswirkungen des BDSG	223
4. Mögliche Ausweitung der Auskunftspflicht angesichts des BDSG-Entwurfs	224
5. Offenbarungspflicht nur bei besonderen Umständen	224
H. Vermögensverhältnisse	225
I. Ausnahme bei besonderer Vertrauensstellung	226
II. Ausnahme bei Lohnpfändung oder Lohnabtretung	227
III. Keine Offenbarungspflicht	229
I. Zwischenergebnis	229
§ 11 Informationspflichten im bestehenden Arbeitsverhältnis	230
A. Abweichende Interessen- und Gefahrenlage	230

B. Auskunftspflichten	231
I. Vom Anbahnungsverhältnis abweichende Auskunftspflichten	231
1. Behinderung und Schwerbehinderteneigenschaft	231
a. Behinderung	231
b. Schwerbehinderteneigenschaft	232
aa. Auskunftspflicht vor Kündigung auch während der ersten sechs Monate	233
bb. Auskunftspflicht auch ohne Kündigungszusammenhang	235
2. Krankheit	237
3. Schwangerschaft	238
a. Anzeigepflichten	238
aa. Unverzügliche und zeitlich verzögerte Anzeigepflicht während der Schwangerschaft im bestehenden Arbeitsverhältnis	238
bb. Anzeigepflicht nach der Schwangerschaft	243
b. Unverzügliche und zeitlich verzögerte Auskunftspflicht	243
4. Weitere Auskunftspflichten mit Bezug zum AGG	244
a. Besonderheiten bei Stammdaten	245
b. Besonderheiten bei Kirchensteuerpflichtigen	245
c. Rechtsgrundlage: § 241 Abs. 2 BGB	246
5. Vorstrafen, anhängiges Ermittlungs- oder Strafverfahren, Qualifikation, Verfügbarkeit, Vermögensverhältnisse	246
6. Gewerkschaftszugehörigkeit	247
a. Auskunftspflicht bei Tarifpluralität	247
b. Weitere Auskunftspflichten	250
II. Im bestehenden Arbeitsverhältnis neu auftretende Auskunftspflichten	251
1. Auskunfts- und Rechenschaftspflicht gemäß § 666 BGB analog	252
a. Auskunftspflicht hinsichtlich der Tätigkeit und mit ihr zusammenhängender Wahrnehmungen	252
b. Auskunftspflicht auch bei selbst begangenen Straftaten im Zusammenhang mit der Leistungspflicht	253

2. Leistungsbezogene Auskunftspflicht aus §§ 241 Abs. 1, 242 BGB	255
a. Nebentätigkeit	256
b. Nebentätigkeit mit Konkurrenzcharakter	258
c. Keine Selbstbezeichnung außerhalb des unmittelbaren Arbeitsbereichs	260
3. Rücksichtsbezogene Auskunftspflicht	260
a. Aufklärung von Compliance-Verstößen im Rahmen von Investigations	261
aa. Möglicher Einsatz eines Fragebogens	262
bb. Besonderheiten bei Aufklärung begangener Straftaten	262
b. Auskunftspflicht über Höhe und „Ob“ des anderweitigen Verdienstes im Fall des Annahmeverzugs	265
c. Keine Selbstbezeichnung zum Schutz des Integritätsinteresses	268
C. Anzeigepflichten	268
I. Bereits im Anbahnungsverhältnis bestehende Pflichten	269
1. Keine Anzeigepflicht hinsichtlich der Schwerbehinderung	269
2. Anzeigepflicht hinsichtlich der Gewerkschaftszugehörigkeit bei Statuswechsel und bei drohenden erheblichen negativen Folgen für den Arbeitgeber	270
II. Im bestehenden Arbeitsverhältnis neu auftretende Anzeigepflichten	272
1. Betriebs- und arbeitsablaufbezogene Anzeigepflichten	272
a. Entstandene oder drohende Schäden und Gefahren	273
aa. Schäden und Gefahren im eigenen Arbeitsbereich	273
bb. Schäden und Gefahren außerhalb des eigenen Arbeitsbereichs: Anzeigepflicht nur bei gestiegenem Ausmaß der Störung oder Gefahr und des Schadens	275

cc. Schäden und Gefahren durch andere Arbeitnehmer: Anzeigepflicht nur bei erheblichen Schäden	276
b. Internes Whistleblowing	278
c. Exkurs: Öffentlich-rechtliche Anzeigepflicht aus §§ 15, 16 ArbSchG	279
2. Personenbezogene Anzeigepflichten	280
a. Gehaltsbezogene Anzeigepflichten	280
b. Krankheitsbezogene Anzeigepflichten	281
aa. Anzeigepflichten nach dem EFZG	282
(1) Arbeitsunfähigkeit gemäß § 5 Abs. 1 S. 1 EFZG	282
(2) Exkurs zum Annahmeverzug: Annahmeverzug nur nach Anzeige der erneuten Leistungsfähigkeit bei Arbeitsunfähigkeit auf unbestimmte Zeit	284
(3) Maßnahmen medizinischer Vorsorge und Rehabilitation gemäß § 9 Abs. 2 EFZG	286
bb. Anzeigepflicht bei ansteckenden Krankheiten auch ohne Arbeitsunfähigkeit	287
cc. Exkurs zu sogenannten Krankengesprächen	288
c. Anzeigepflichten infolge sonstiger Arbeitsverhinderung	288
aa. Vorübergehende Verhinderung gemäß § 616 BGB	288
bb. Vorübergehende Verhinderung gemäß § 37 Abs. 2 BetrVG	289
cc. Anzeigepflicht bei anderen gesetzlichen Befreiungstatbeständen	292
(1) Arbeitsbefreiung unter Lohnfortzahlung	293
(a) Auszubildende gemäß § 19 Abs. 1 Nr. 2 b BBiG	293
(b) Akute Pflegesituationen	293
(c) Schwangerschaft und vorzeitiges Ende der Schwangerschaft	294
(d) Unverbindliche Weisung des Arbeitgebers	294



(e) Keine Anzeigepflicht bei Annahmeverzug	295
(f) Leistungsverweigerungsrecht gemäß § 275 Abs. 3 BGB	296
(2) Arbeitsbefreiung ohne Lohnfortzahlung	297
d. Anzeigepflichten mit persönlichem Tätigkeitsbezug	298
aa. Fortfall der Aufenthalts- oder Arbeiterlaubnis	298
bb. Aufnahme einer Nebentätigkeit	298
cc. Aufnahme einer Nebentätigkeit mit Konkurrenzcharakter	299
dd. Anzeigepflicht bei Bestechungsversuch über Erheblichkeitsgrenze	300
ee. Interessenkonflikte, insbesondere verwandschaftliche Verflechtungen	303
ff. Abwerbungsversuche: Anzeigepflicht nur in Ausnahmekonstellationen	305
D. Zwischenergebnis	307
§ 12 Informationspflichten im beendeten Arbeitsverhältnis	308
A. Abweichende Interessen- und Gefahrenlage verglichen mit bestehendem Arbeitsverhältnis	308
B. Nachwirkende Auskunftspflichten	309
I. Nachwirkende Auskunfts- und Rechenschaftspflicht gemäß § 666 BGB analog	309
1. Auskunftspflicht bei verweigerter Rückgabe von Arbeitsmitteln	309
2. Auskunftspflicht entsprechend derjenigen des bestehenden Arbeitsverhältnisses auch noch während der Abwicklung des Arbeitsverhältnisses	310
II. Nachwirkende leistungssichernde Auskunftspflichten und rücksichtsbezogene Auskunftspflichten	312
1. Nachwirkende Auskunftspflicht bei Verletzung der nachvertraglichen Verschwiegenheitspflicht	312
2. Keine nachwirkende Auskunftspflicht über Konkurrenztätigkeit ohne ausdrücklich vereinbartes Wettbewerbsverbot	314

3. Nachwirkende Auskunftspflicht bei nachvertraglichen Einkünften	315
a. Nachwirkende Auskunftspflicht bei ausdrücklich vereinbartem Wettbewerbsverbot	315
b. Nachwirkende Auskunftspflicht bei Ruhegeldbezug	316
c. Nachwirkende Auskunftspflicht bei Auflösung des Arbeitsverhältnisses gemäß §§ 9, 10 KSchG	316
C. Nachwirkende Anzeigepflichten	318
I. Anzeigepflicht bei Ruhegeldbezug	318
II. Weitere Anzeigepflichten im beendeten Arbeitsverhältnis	318
D. Zwischenergebnis	319
§ 13 Ergebnis des Dritten Teils: Informationelle Unterlegenheit des Arbeitgebers	320
Schluss: Kernaussagen	322
Anhang: BDSG-Entwurf 2010	329
Literaturverzeichnis	343

## Abkürzungsverzeichnis

a.A. / A.A.	andere(r) Ansicht
a.F.	alte Fassung
a.M.	am Main
Abs.	Absatz
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
AE	Arbeitsrechtliche Entscheidungen
AGG	Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz
AiB	Arbeitsrecht im Betrieb
AktG	Aktiengesetz
Anm.	Anmerkung
APS	Kündigungsrecht, Kommentar (Hrsg.: Ascheid / Preis / Schmidt)
AP	Arbeitsrechtliche Praxis
ArbG	Arbeitsgericht
ArbMedVV	Verordnung zur arbeitsmedizinischen Vorsorge
ArbNErfG	Gesetz über Arbeitnehmererfindungen
ArbPlSchG	Gesetz über den Schutz des Arbeitsplatzes bei Einberufung zum Wehrdienst
ArbRAktuell	Arbeitsrecht Aktuell
ArbRB	Der Arbeits-Rechts-Berater
ArbSchG	Gesetz über die Durchführung von Maßnahmen des Arbeitsschutzes zur Verbesserung der Sicherheit und des Gesundheitsschutzes der Beschäftigten bei der Arbeit
ArbZG	Arbeitszeitgesetz
ARST	Arbeitsrecht in Stichworten
Art.	Artikel
AuA	Arbeit und Arbeitsrecht
AufenthG	Gesetz über den Aufenthalt, die Erwerbstätigkeit und die Integration von Ausländern im Bundesgebiet
Aufl.	Auflage

## *Abkürzungsverzeichnis*

AuR	Arbeit und Recht
BAG	Bundesarbeitsgericht
BB	Betriebsberater
BBiG	Berufsbildungsgesetz
BC	Zeitschrift für Bilanzierung, Rechnungswesen und Controlling
BD	Ausländerrecht, Kommentar (Hrsg.: Bergmann / Dienelt)
Bd.	Band
BDSG	Bundesdatenschutzgesetz
BDSG-E	Bundesdatenschutzgesetz-Entwurf
BDSG-Novelle II 2009	BT-Drucks. 16/12011 und 16/13657
BeckOKArb	Beck'scher Online-Kommentar zum Arbeitsrecht (Hrsg.: Rolfs u.a.)
BeckOKDSR	Beck'scher Online-Kommentar Datenschutzrecht (Hrsg.: Wolff / Brink)
BeckOKBGB	Beck'scher Online-Kommentar zum BGB (Hrsg.: Bamberger / Roth)
BeckOKSoz	Beck'scher Online-Kommentar zum Sozialrecht (Hrsg.: Rolfs u.a.)
BeckRS	Beck-Rechtsprechung in beck-online
BEEG	Gesetz zum Elterngeld und zur Elternzeit
Begr.	Begründer
Beil.	Beilage
BetrVG	Betriebsverfassungsgesetz
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGG	Gesetz zur Gleichstellung behinderter Menschen
BGH	Bundesgerichtshof
BGleiG	Gesetz zur Gleichstellung von Frauen und Männern in der Bundesverwaltung und in den Gerichten des Bundes
BKR	Zeitschrift für Bank- und Kapitalmarktrecht
BPersVG	Bundespersonalvertretungsgesetz
BR-Drucks.	Bundesratsdrucksache
bspw.	beispielsweise

BT-Drucks.	Bundestagsdrucksache
BurlG	Mindesturlaubsgesetz für Arbeitnehmer
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts, vom Gericht autorisierte Sammlung
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
bzgl.	bezüglich
bzw.	beziehungsweise
BZRG	Gesetz über das Zentralregister und das Erziehungsregister
c.i.c.	culpa in contrahendo
CCZ	Corporate Compliance Zeitschrift
CR	Computer und Recht
DB	Der Betrieb
d.h.	das heißt
DDJ	SGB IX, Kommentar (Hrsg.: Dau / Düwell / Jousen)
ders. / Ders.	derselbe
DHSW	Arbeitsrecht – Individualarbeitsrecht mit kollektivrechtlichen Bezügen (Hrsg.: Däubler u.a.)
dies. / Dies.	dieselbe(n)
diesbzgl.	diesbezüglich
Diss.	Dissertation
DKWW	BDSG, Kommentar (Hrsg.: Däubler u.a.)
DLWBH	Handbuch des Fachanwalts Arbeitsrecht (Hrsg.: Dörner u.a.)
DStR	Deutsches Steuerrecht
DuD	Datenschutz und Datensicherung
DZWIR	Deutsche Zeitschrift für Wirtschafts- und Insolvenzrecht
EFZG	Gesetz über die Zahlung des Arbeitsentgelts an Feiertagen und im Krankheitsfall
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
EMRK	Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten
ErfK	Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht (Hrsg.: Müller-Glöße / Preis / Schmidt)

## Abkürzungsverzeichnis

Erman, 12. Aufl.	BGB, Handkommentar (Hrsg.: Westermann)
Erman, 14. Aufl.	BGB, Handkommentar (Hrsg.: Grunewald / Maier-Reimer / Westermann)
ESTG	Einkommensteuergesetz
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
EWiR	Entscheidungen zum Wirtschaftsrecht
EzA	Entscheidungssammlung zum Arbeitsrecht
f.	folgende
FA	Fachanwalt Arbeitsrecht / Freundesausgabe
ff.	folgenden
FM	Entgeltfortzahlungsrecht, Kommentar (Hrsg.: Feichtinger / Malkmus)
Fn.	Fußnote
FS	Festschrift
gem. / Gem.	gemäß
GenDG	Gesetz über genetische Untersuchungen bei Menschen
GewO	Gewerbeordnung
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland
ggf.	gegebenenfalls
GKKS	BDSG, Kommentar (Hrsg.: Gola u.a.)
GMN	Kündigungsschutzrecht, Handkommentar (Hrsg.: Gallner / Mestwerdt / Nägele)
GS	Gedächtnisschrift
GWR	Gesellschafts- und Wirtschaftsrecht
h.A.	herrschende Ansicht
h.M. / H.M.	herrschende Meinung
Habil.	Habilitation
HandbuchArbeitsrecht	Handbuch des Fachanwalts: Arbeitsrecht (Hrsg.: Leinemann / Wagner / Worzalla)
HBD	Arbeitsrecht, Kommentar (Hrsg.: Hümmerich / Boecken / Düwell)
HGB	Handelsgesetzbuch
HLK	KSchG, Kommentar (Hrsg.: Hoyningen-Huene / Linck / Krause)

XXX