

# Inhaltsverzeichnis

Vorwort	23
Abkürzungsverzeichnis	15
1 Überblick	25
1.1 Problemaufriss	25
1.2 Gang der Untersuchung	29
2 Methodisches Vorgehen – Rechtsfolgenabschätzung im Arbeitsrecht und Rechtsvergleichung	32
2.1 Forschungsansätze zur Analyse von Rechtsfolgen	32
2.2 Rechtliche Rahmenbedingungen, Folgen, Kosten und Nutzen und die Funktionalität	35
2.3 Rechtsvergleichung und Analyse aus ökonomischer Perspektive	39
2.4 Die retrospektive Gesetzesfolgenabschätzung als Analyseansatz	43
2.5 Rechtsvergleichung – Eine methodische Einführung	47
2.6 Die ökonomische Perspektive – Grundlegende ökonomische Theorien, Forschungsansätze und Begrifflichkeiten	53
2.6.1 Ökonomische Analyse des Rechts und Neue Institutionenökonomik – Einführung	53
2.6.2 Recht, Institutionen und Ökonomik	58
2.6.2.1 Rechtsinstitut und ökonomische Institution	59
2.6.3 Transaktionskosten	62
2.6.4 Verfügungsrechtsanalyse (Property-Rights-Analyse)	66
2.6.5 Effizienz – Pareto-Effizienz, Kaldor-Hicks-Effizienz und die Besonderheiten in der Effizienzanalyse des (Arbeits-)rechts	67
2.6.6 Arbeitszeugnis und Referenzauskunft und ihre rechtlichen Rahmenbedingungen als Institut	73

## Inhaltsverzeichnis

2.6.7	Der Mensch und die Anreize - Menschliches Entscheidungsverhalten und Ökonomik	74
2.6.8	Prinzipal-Agent-Theorie	83
2.6.9	Ökonomische Analyse und das Arbeitsrecht	86
2.6.10	Die Justiz aus ökonomischer Perspektive	88
2.7	Zusammenfassung	90
3	Die rechtlichen Rahmenbedingungen in den Vergleichsrechtsordnungen – Länderberichte über Arten, Historie, Rechtsgrundlagen, Haftungsrisiken und prozessuale Praxis	94
3.1	Überblick über die einzelnen Arten der Arbeitgeberauskunft im Rahmen von Bewerbungsverfahren	94
3.1.1	Deutschsprachiger Rechtsraum	94
3.1.1.1	Einfaches und qualifiziertes Zeugnis	94
3.1.1.2	Zwischen- und Endzeugnis	95
3.1.1.3	Referenzauskunft	95
3.1.2	Angloamerikanischer Rechtsraum	96
3.1.2.1	Referenzen: Reference, Letter of Reference und Testimonial	96
3.1.2.2	Letter of recommendation	97
3.2	Historische Entwicklung des Dienstzeugnis- und Referenzsystems	98
3.2.1	Deutschsprachiger Rechtsraum	98
3.2.1.1	Mittelalter und Frühe Neuzeit – von der persönlichen Abhängigkeit hin zur Arbeitnehmerkontrolle	99
3.2.1.2	Das ausgehende 19. Jahrhundert und die Neuzeit – von der Arbeitnehmerkontrolle zum Arbeitnehmeranspruch	108
3.2.2	Angloamerikanischer Rechtsraum	112
3.2.2.1	Mittelalter und Frühe Neuzeit: von der abhängigen Knechtschaft zum Widerstand gegen die Arbeitgeberbeurteilung	112
3.2.2.2	Das 19. Jahrhundert und die Neuzeit – Die moralische Pflicht und das Referenzsystem	115
3.2.2.2.1	England	115
3.2.2.2.2	USA	117

3.3	Darstellung der Rechtsgrundlagen und relevanten Rechtsprechung	119
3.3.1	Deutschsprachiger Rechtsraum	119
3.3.1.1	Zeugniswahrheit – Zwischen Wahrheitspflicht und Erschwernisverbot/ Wohlwollensgebot	119
3.3.1.2	Österreich - Rechtsgrundlagen und Rechtsprechung	124
3.3.1.3	Deutschland - Rechtsgrundlagen und Rechtsprechung	127
3.3.1.4	Schweiz - Rechtsgrundlagen und Rechtsprechung	131
3.3.2	Angloamerikanischer Rechtsraum	133
3.3.2.1	Generelle Unterschiede und Grundlagen des angloamerikanischen Rechtssystems	133
3.3.2.2	England - Rechtsgrundlagen und Rechtsprechung	137
3.3.2.3	USA - Rechtsgrundlagen und Rechtsprechung	140
3.4	Haftungsrisiken, Haftungsbeteiligte, Kosten und prozessuale Praxis	143
3.4.1	Deutschsprachiger Rechtsraum	143
3.4.1.1	Berichtigungs- und Schadensersatzansprüche	143
3.4.1.2	Kosten der Auskunftserteilung und der Rechtsdurchsetzung	147
3.4.1.3	Österreich	148
3.4.1.4	Deutschland	155
3.4.1.5	Schweiz	161
3.4.2	Angloamerikanischer Rechtsraum	164
3.4.2.1	England	164
3.4.2.1.1	Rechtsgrundlagen	164
3.4.2.1.2	Kosten der Rechtsdurchsetzung	172
3.4.2.2	USA	173
3.4.2.2.1	Rechtsgrundlagen	173
3.4.2.2.2	Kosten der Rechtsdurchsetzung und Schadensersatzhöhe	179

## *Inhaltsverzeichnis*

3.4.2.2.3 Haftungsbegrenzung durch gesetzliche Regelungen – Employer Reference Immunity Laws	183
3.5 Zusammenfassung	185
3.5.1 Historische Entwicklung und Funktionen	185
3.5.2 Nachweis- und Empfehlungsfunktion und die rechtlichen Folgen	187
3.5.3 Kosten und Haftungsrisiken	188
3.5.4 Wahrheit und Wohlwollen	191
3.5.5 Folgen und korrektive bzw. alternative Ansätze	192
4 Zusätzliche Informationsbeschaffung im Recruitingprozess – Alternative eignungsdiagnostische Verfahren, Background Checks und Social Media	194
4.1 Einführung – Bewerbereignung, Passung ins Unternehmen und Compliance-Aspekte	195
4.2 Methoden zur Erlangung zusätzlicher Bewerberinformationen zur Verifizierung von Bewerberangaben, Background und Eignungsüberprüfungen im Rahmen von Recruitingprozessen	203
4.2.1 Eignungsdiagnostik	204
4.2.1.1 Gesundheitsüberprüfungen	204
4.2.1.2 Interview	205
4.2.1.3 Aufgabenbezogene eignungsdiagnostische Verfahren - Assessment-Center	208
4.2.1.4 Eignungsdiagnostische Leistungs- und Persönlichkeitstestverfahren im Rahmen des Recruitingprozesses	210
4.2.1.4.1 Einführung	210
4.2.1.4.2 Leistungstestverfahren zur Erfassung kognitiver Fähigkeiten - Intelligenztestverfahren	213
4.2.1.4.3 Graphologische Tests	214
4.2.1.4.4 Myers-Briggs-Typenindikator (MBTI)	215
4.2.1.4.5 Integritätstestverfahren	216

## Inhaltsverzeichnis

4.2.2	Background- oder Pre-Employment Checks	222
4.2.2.1	Überprüfungen	225
4.2.2.2	Monitoring und internetbasierte Recherche, insbesondere Social Media	229
4.3	Zusammenfassung	234
5	Persönlichkeitsrechte, Bewerberdatenschutz und gleichbehandlungsrechtliche Aspekte	236
5.1	Einführung	236
5.2	Deutschsprachiger Rechtsraum	237
5.2.1	Österreich - Bewerberdatenschutz- und Gleichbehandlungsaspekte	245
5.2.1.1	Bewerberdatenschutz und Persönlichkeitsrecht	245
5.2.1.2	Gleichbehandlungsaspekte	255
5.2.2	Deutschland - Bewerberdatenschutz- und Gleichbehandlungsaspekte	257
5.2.2.1	Bewerberdatenschutz und Persönlichkeitsrecht	257
5.2.2.2	Gleichbehandlungsaspekte	268
5.2.3	Schweiz	270
5.2.3.1	Bewerberdatenschutz- und Persönlichkeitsrecht	270
5.2.3.2	Gleichbehandlungsaspekte	273
5.3	Angloamerikanischer Rechtsraum	274
5.3.1	England – Bewerberdatenschutz und Gleichbehandlungsaspekte	274
5.3.1.1	Bewerberdatenschutz und Persönlichkeitsrecht	274
5.3.1.2	Gleichbehandlungsaspekte	276
5.3.2	USA – Bewerberdatenschutz und Gleichbehandlungsaspekte	277
5.3.2.1	Bewerberdatenschutz und Persönlichkeitsrecht	277
5.3.2.2	Gleichbehandlungsaspekte	280
5.4	Zusammenfassung	281

## *Inhaltsverzeichnis*

6 Erkenntnisse der rechtsvergleichenden Untersuchung und Bewertung der Auswirkungen aus ökonomischer Perspektive	284
6.1 Einführung	284
6.2 Erkenntnisse der rechtsvergleichenden Untersuchung	285
6.2.1 Österreich, Deutschland, Schweiz	285
6.2.1.1 Intention, Realität und Alternativen	285
6.2.1.1.1 Intention	285
6.2.1.1.2 Realität	287
6.2.1.1.3 Zusätzliche Informationen im Bewerbungsverfahren als Alternative und Ergänzung	293
6.2.2 USA und England	294
6.2.2.1 Intention und Realität	294
6.2.2.1.1 Intention	294
6.2.2.1.2 Realität	297
6.3 Bewertung aus ökonomischer Perspektive	301
6.3.1 Komponente des menschlichen Verhaltens – Der Homo oeconomicus als anreizgesteuerter Personalbeurteiler	303
6.3.2 Effektivität (effectiveness)	305
6.3.2.1 Der Zeugnis- bzw. Referenzerteilende als Normadressat und die Folgen für die Effektivität	306
6.3.2.1.1 Deutschsprachiger Rechtsraum	306
6.3.2.1.2 Angloamerikanischer Rechtsraum	313
6.3.3 Zielgenauigkeit (efficacy)	317
6.3.3.1 Arbeitszeugnis und Referenzauskunft als Informationsgrundlagen und eignungsdiagnostische Instrumente	319
6.3.3.1.1 Der Arbeitgeber als Personalbeurteiler – Objektivität und Validität	320
6.3.3.1.2 Der potentielle Arbeitgeber und die Prädiktabilität beruflicher Eignung	323

6.3.3.1.3 Bewerberseitige Einflüsse auf die Validität eignungsdiagnostischer Instrumente	327
6.3.3.2 Auswirkungen der rechtlichen Rahmenbedingungen auf die Umsetzung der intentionellen Ziele	330
6.3.3.2.1 Zielgenauigkeit im deutschsprachigen Rechtsraum	331
6.3.3.2.2 Zielgenauigkeit im angloamerikanischer Rechtsraum	337
6.3.4 Effizienz und Verhältnismäßigkeit (efficiency)	340
6.3.4.1 Kosten	343
6.3.4.2 Nutzen	348
6.3.4.3 Verhältnismäßigkeit	351
7 Zusammenfassung und Ausblick	354
7.1 Zusammenfassung	354
7.2 Ausblick	366
8. Literaturverzeichnis	369
8.1 Lehrbücher und Monografien	369
8.2 Kommentare und Sammelbände	384
8.3 Artikel, Statistiken und sonstige Literatur	400
9. Judikaturverzeichnis	429
9.1 Österreich	429
9.2 Deutschland	431
9.3 Schweiz	432
9.4 USA	432
9.5 England	434