



Marisa Hopfner

Die Aufklärungspflichten
des Arbeitgebers
im Arbeitsverhältnis



PETER LANG

Einführung in das Thema

I.

Die Fähigkeit, wirtschaftlich richtige Entscheidungen zu treffen, steht und fällt mit der Möglichkeit, entscheidungserhebliche Informationen zu erlangen.¹ In der deutschen Marktordnung gilt der Grundsatz, dass jede Partei verpflichtet ist, sich selbst die notwendigen entscheidungserheblichen Informationen zu beschaffen.² Der BGH erklärte dazu in seiner Entscheidung aus dem Jahre 1987: „Wer einen Vertrag schließt, muss sich grundsätzlich selbst über dessen rechtlichen und wirtschaftlichen Gehalt informieren.“³ Dieser Grundsatz gilt nach ständiger Rechtsprechung auch im Arbeitsrecht.⁴

Da es jedoch unmöglich ist, sich stets über alles informiert zu halten, besteht ein Erfordernis, der einseitigen Informationsausnutzung rechtliche Grenzen zu setzen. Wissenskartelle müssen unterbunden werden. Informationen dürfen nicht unbegrenzt zum Nachteil anderer Marktteilnehmer zurückgehalten werden.

Ein Element zur rechtlichen Begleitung negativer Informationsnutzung ist das Entstehen von Aufklärungspflichten. Dem wissensüberlegenen Vertragspartner kann dabei unter bestimmten Umständen eine Pflicht zur Offenlegung von Informationen auferlegt werden.

Das Thema „Aufklärungspflichten“ ist unter dem Aspekt der „wachsenden Transparenz im Verbraucherschutz“ aktuell im Wandel befindlich. Besonders vor dem Hintergrund der Absicht, die Stellung des Verbrauchers zu stärken, werden Informations- und Beratungspflichten ständig ausgeweitet. In Deutschland wird dabei das vorherrschende Sozialstaatsprinzip zur Grundlage für verbraucherfreundliche Regelungen, insbesondere auch von Aufklärungspflichten, erklärt.⁵ Im sozialen Rechtsstaat sei es nach Auffassung von *Rehm* unter der Ausstrahlung der Verfassungsprinzipien auf das Privatrecht systemgerecht und geboten, Aufklärungspflichten zu erweitern.⁶ *Rehm* führt hierzu aus, die subtilen Methoden modernen Marketings und häufig nur schwer erkennbarer und kontrollierbarer Produktrisiken erforderten eine Ausweitung von Informations-

1 Kursawe, NZA 1997, S. 245.

2 Baumbach/Hopt, HGB, 34. Aufl., § 347 Rdn. 23; Kieninger, AcP 199 (1999), S. 190 (195); Emmerich, Jura 1987, S. 561 (562).

3 BGH, Urteil vom 11.3.1987, VIII ZR 215/86; Kindl in Erman, 12. Aufl., Band I, § 311 BGB, Rdn. 29.

4 BAG, Urteil vom 11.12.2001, 3 AZR 339/00; BAG, Urteil vom 22.1.2009, 8 AZR 161/08; BAG, Urteil vom 3.7.1990, 3 AZR 382/89.

5 So *Rehm*, Aufklärungspflichten im Vertragsrecht § 2 D. S. 150.

6 Hopt, Kapitalanlegerschutz, S. 281, 282.

pflichten.⁷ Nur auf diese Weise sei gewährleistet, die Verbraucher vor Gefährdungen in Bezug auf ihre Sicherheit und Gesundheit zu bewahren, vor Täuschung und voreiligm Handeln zu schützen und ihnen zu ermöglichen, die am Markt für sie optimalen Entscheidungen zu treffen.⁸

Um diese von *Rehm* angesprochene soziale Ungleichheit zu verhindern und den benachteiligten Parteien, in der Regel den Verbrauchern, Unterstützung zu kommen zu lassen, muss die Rechtsordnung in diesem Bereich fortentwickelt werden.⁹ Der Gesetzgeber reagiert entsprechend, indem er kontinuierlich auf den unterschiedlichsten Ebenen Hinweis-, Informations- und Beratungspflichten erweitert.¹⁰ Die neuen verbraucherschützenden Regelungen sollen dazu beitragen, den Verbraucher durch umfassende Aufklärung zu befähigen, seine geschäftlichen Entscheidungen sachgerechter zu treffen und ihn vor fehlerhaften Entscheidungen zu schützen.

Das BAG hat in seinem Urteil vom 25.5.2005¹¹ die Verbrauchereigenschaft des Arbeitnehmers anerkannt. Damit bleibt das Arbeitsrecht von den Entwicklungen im Bereich des Verbraucherschutzes nicht unbeeinflusst. Auch hier haben Hinweis- und Informationspflichten Hochkonjunktur.¹² Die zahlreichen in jüngerer Vergangenheit erlassenen bürgerlich-rechtlichen, arbeits- und sozialrechtlichen Bestimmungen legen dem Arbeitgeber neue weiter gehende Informationspflichten als bisher auf.¹³ Exemplarisch kann auf folgende Änderungen verwiesen werden:

Erstes Beispiel für die Verstärkung des Verbraucherschutzes durch Erhöhung der Intensität, Informationen auszutauschen, ist im kollektivrechtlichen Bereich das „Gesetz zur Begrenzung der mit Finanzinvestitionen verbundenen Risiken“ (*Risikobegrenzungsgesetz*) vom 19.8.2008. Dieses Gesetz räumt den Arbeitnehmervertretungen künftig Informations- und Beratungsrechte bei Unternehmenskäufen ein. Die Meldepflichten beim Anteilserwerb an börsennotierten Unternehmen werden dadurch enorm verschärft. Zusätzlich besteht eine Pflicht des Arbeitgebers zur Unterrichtung des Wirtschaftsausschusses oder des Betriebsrats im Vorfeld eines Unternehmensverkaufs (auch bei nicht börsennotierten Unternehmen). Das bedeutet konkret, dass künftig erweiterte Unterrichtungspflichten gegenüber dem Wirtschaftsausschuss bei Übernahme eines Unternehmens bestehen.

7 *Rehm*, Aufklärungspflichten im Vertragsrecht § 2 D. S. 150.

8 *Rehm*, Aufklärungspflichten im Vertragsrecht § 2 D. S. 151.

9 *Wolf*, Rechtsgeschäftliche Entscheidungsfreiheit, S. 293.

10 *Emmerich* in *MüKo*, 5. Aufl., § 311 Rdn. 104.

11 BAG, Urteil vom 25.5.2005, 5 AZR 572/04.

12 So schon *Grunewald* in *AcP* 1990, S. 609.

13 *Reinecke*, RdA 2005, S. 129.

Eine weitere Rechtsnormentwicklung findet sich im laufenden Arbeitsverhältnis bei *Betriebsübergängen*. Der in § 613a BGB nachträglich eingefügte Absatz 5 statuiert nunmehr arbeitgeberseitige Informationspflichten. Der neue Absatz enthält dabei eine abschließende Auflistung der Informationen, die der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer bei einem Betriebsübergang mitteilen muss. Der genaue Umfang der Informationserteilung bleibt jedoch weiterhin einer gewissen Kasuistik vorbehalten. Derzeit zeichnet sich in der Rechtsprechung die Tendenz ab, dass die Informationspflicht im Sinne von Absatz 5 weit auszulegen ist.¹⁴

Auch im Bereich des Versicherungsrechts findet sich eine dynamische Rechtsentwicklung im Hinblick auf Informations-, Auskunfts- und Beratungspflichten. Dies zeigen die zahlreichen im Jahre 2008 neu in Kraft getretenen folgenden gesetzlichen Regelungen: die neue Versicherungsvermittlerverordnung, das reformierte Versicherungsvertragsgesetz sowie die Informationspflichtenverordnung. Diese neuen Regelungen wirken sich im Arbeitsrecht im Bereich der arbeitgeberfinanzierten betrieblichen Altersversorgung, sog. Entgeltumwandlung, aus.

Für den Arbeitgeber von Bedeutung sind auch die neuen Melde- und Belehrungspflichten des SGB IV. Mit den Änderungen des SGB IV wird dem Arbeitgeber zukünftig neben einer Sofortmeldepflicht zur Sozialversicherung in den Bereichen des Bau-, Gaststätten-, Beherbergungs-, Logistikgewerbes usw. auch die Pflicht zur einmaligen nachweislichen und schriftlichen Belehrung der Arbeitnehmer/-innen über die Mitführungs- und Vorlagepflicht von Personaldokumenten auferlegt.

Auch im Bereich der *Allgemeinen Geschäftsbedingungen* wird die Tendenz zur Verbesserung des Verbraucherschutzes im Sinne einer Informationsausweitung deutlich. Nach § 310 Abs. 4 S. 2 BGB finden nunmehr auch die Vorschriften über die allgemeinen Geschäftsbedingungen auf das Arbeitsverhältnis Anwendung. Nicht auf den ersten Blick wird deutlich, dass auch das AGB-Recht Informationspflichten statuiert.¹⁵ Aber nach § 305c BGB werden überraschende Klauseln nicht Vertragsbestandteil und gehen im Zweifel zu Lasten des Verwenders. Das sind Rechtsfolgen einer unzureichenden Information über den vom Verwender gewollten Vertragsinhalt. Mittelbar bedeutet dies: Der Verwender, also der Arbeitgeber, hat den Vertragstext unmissverständlich und deutlich zu formulieren.¹⁶ Ist eine Klausel im Arbeitsvertrag unklar, kann unter Umständen

14 BAG, Urteil vom 20.3.2008, 8 AZR 1016/06; BAG, Urteil vom 14.12.2006, 8 AZR 763/05.

15 v. Campenhausen, Transparenzgebot als Pflicht zur Aufklärung, S. 6.

16 v. Campenhausen, Transparenzgebot als Pflicht zur Aufklärung, S. 6.

den, soweit nichts Näheres schriftlich ausgeführt ist, der Arbeitgeber gehalten sein, den Arbeitnehmer über Inhalt und Bedeutung der Klausel aufzuklären.¹⁷ Unterlässt er dies, verstößt er gegen das in § 307 Abs. 1 S. 2 BGB verankerte Transparenzgebot. Die Klausel ist unwirksam.

Diese Aufzählung ist nicht abschließend.¹⁸ Sie indiziert, dass eine sehr dynamische Entwicklung im Bereich der Informationsbeschaffungspflichten im Gange ist. Mit dem Erlass weiterer Gesetze, die die Informationspflichten ausweiten, muss daher gerechnet werden.

II.

Außerhalb der oben unter I. genannten gesetzlich festgelegten Auskunfts- und Informationspflichten kommt es manchmal vor, dass dem Arbeitgeber die Pflicht auferlegt wird, bei Vorliegen bestimmter Umstände und soweit es „*erforderlich und billig*“ erscheint, gewisse Informationen gegenüber dem Arbeitnehmer zu offenbaren. Dabei ist es oft schwierig zu bestimmen, wann eine Informationsweitergabe „*erforderlich und billig*“ ist. Dies gilt im Besonderen für die an keiner Stelle im Gesetz niedergelegte und damit für den Rechtsanwender wenig transparente Aufklärungspflicht.

Will man dem Recht jedoch die Aufgabe zumessen, den Parteien des Rechtsverkehrs die Möglichkeit zu verschaffen, sich rechtstreu zu verhalten, so bedarf es einer klar erkennbaren Kontur für das Wesen der Aufklärungspflichten. Rechtliche Transparenz ist elementarer Bestandteil einer Rechtsordnung, die sich am Maßstab der „Gerechtigkeit“ messen lassen will. Im Bereich der Aufklärungspflichten steht es mit dieser Transparenz nicht zum Besten.

Die zum Thema „Aufklärungspflichten“ existierende Rechtsprechung ist stark am jeweiligen Einzelfall orientiert, so dass sich in dieser eine generelle Linie nur schwer erkennen lässt. Die Gerichte fällen ihre Entscheidungen oft ohne nähere Begründung. So heißt es z.B. in der Entscheidung des LAG Köln vom 20.10.2006 lapidar:¹⁹ „*Es ist nicht erkennbar, dass die Bekl. ... eine besondere Gefahrenquelle für den Kl. selbst geschaffen hätte oder einen besonderen Vertrauenstatbestand erzeugt hätte, der eine Aufklärungspflicht rechtfertigt.*“ Solche knappen Ausführungen indizieren das Fehlen einer Systematik und dogmatischer Grundlagen. Die nachfolgende Untersuchung wird sich daher unter Heranziehung der vorhandenen Rechtsprechung und der Einlassungen im Schrift-

17 Siehe hierzu Ausführungen im 1. Teil unter C.III.

18 Auch andere Bereiche sind informationstechnisch verstärkt worden. Das Informationsfreiheitsgesetz vom 5.9.2005 z.B. soll allen Bürgern künftig einen grundsätzlich freien Zugang zu allen in den öffentlichen Verwaltungen existierenden Informationen gewähren.

19 LAG Köln, Urteil vom 20.10.2006, 4 Sa 907/06.

tum mit der Entstehung und dem Vorliegen von Aufklärungspflichten, beschränkt auf den Bereich des Arbeitsrechts und hier allein auf die Aufklärungspflicht des Arbeitgebers, auseinandersetzen.

Bei der Untersuchung von Aufklärungspflichten sind vier Problemkreise voneinander zu unterscheiden:

Der erste Problemkreis betrifft die Frage, ob der Arbeitgeber möglicherweise von der Rechtsordnung allgemein verpflichtet werden kann, Informationen dem Vertragspartner (Arbeitnehmer) zugänglich zu machen. Hier ist insbesondere zu untersuchen, ob eine strukturelle (Informations-) Überlegenheit des Arbeitgebers besteht und wenn ja, ob eine solche Einfluss auf die Rechtslage haben kann.

Der zweite Problemkreis betrifft die Frage, auf welcher Grundlage die wenig transparente Aufklärungspflicht basiert. Eine gesetzliche Norm, die ausdrücklich eine allgemeine Aufklärungspflicht des Arbeitgebers vorsieht, existiert nicht. Es muss daher untersucht werden, aus welchen Grundsätzen die Aufklärungspflicht hergeleitet wird.

Daran anschließend ist zu untersuchen, ob und wann der Arbeitgeber in einer konkreten Situation von sich aus – also ohne Nachfragen – verpflichtet ist, bestimmte Tatsachen der Gegenseite mitzuteilen. Welche einzelnen Voraussetzungen müssen vorliegen, damit eine Aufklärungspflicht besteht? Wird eine Aufklärungspflicht bejaht, muss weiter geprüft werden, in welchem Umfang die Aufklärung zu erfolgen hat.

Den Abschluss und letzten Punkt der Diskussion bildet die Auseinandersetzung mit den verschiedenen Rechtsfolgen bei Verletzung von Aufklärungspflichten.

Um diese Fragen befriedigend beantworten zu können, bedarf es zunächst der Entwicklung eines Tatbestandes für die Entstehung von Aufklärungspflichten. Aus dem Tatbestand sollte sich ergeben, unter welchen Voraussetzungen der Arbeitgeber mit einer Aufklärungspflicht rechnen muss. Wäre dem Arbeitgeber dieser Tatbestand bekannt, wäre er hinsichtlich seiner ihm obliegenden Schutzpflichten sensibilisiert und könnte sein Handeln danach ausrichten. Die Entwicklung eines möglichen Aufklärungstatbestandes bildet daher im Ersten Teil der Arbeit den Untersuchungsschwerpunkt.

Nachdem die Grundsätze feststehen und ein Aufklärungstatbestand gebildet wurde, konzentriert sich der Zweite Teil der Arbeit auf die einzelnen möglichen Aufklärungspflichten in den verschiedenen zeitlichen Phasen des Arbeitsverhältnisses. Gerade in der Phase des Vertragsabschlusses muss der Arbeitgeber verstärkt mit Aufklärungspflichten rechnen, da er im Gegensatz zum Bewerber regelmäßig über die notwendigen betrieblichen Informationen verfügt und damit einen entscheidenden Wissensvorsprung innehat. Im Zweiten Teil erfolgt eine

Anwendung des im Ersten Teil der Arbeit entwickelten Aufklärungstatbestandes. Hierbei erfolgt gleichsam der „Lackmustest“, ob der Aufklärungstatbestand praktikabel ist.

Um das Thema einzugrenzen, werden einige Bereiche mit unterschiedlicher Intensität beleuchtet. Die Aufklärungspflicht im Bereich der Entgeltumwandlung²⁰ bzw. betrieblichen Altersversorgung beansprucht zwar wegen der enormen finanziellen Folgen eine besondere Aufmerksamkeit. Entsprechend wird auch an den einzelnen Stellen in dieser Arbeit auf die Thematik eingegangen. Die Arbeit kann jedoch nicht den Anspruch erheben, sich mit dieser Materie erschöpfend zu befassen, da bei der (rein innenfinanzierten) Altersversorgung, sog. Entgeltumwandlung, bei der der Arbeitgeber wie ein Versicherer auftritt, primär versicherungsrechtliche Grundsätze gelten.²¹ Eine Darstellung der Aufklärungspflichten im Versicherungsbereich würde den Rahmen der Arbeit sprengen. Soweit also eine Auseinandersetzung mit den Aufklärungspflichten des Arbeitgebers im Versorgungsbereich stattfindet, wird auf die hierzu vorhandene Literatur²² verwiesen, sobald versicherungsrechtliche Aspekte zu stark in den Vordergrund treten.

20 Bei der Entgeltumwandlung können Beschäftigte Teile ihres künftigen Gehalts für die betriebliche Altersvorsorge oder andere Leistungen des Arbeitgebers aufwenden. Diese Beträge werden vom Arbeitgeber direkt vom Bruttolohn abgezogen. Dadurch sinkt das Einkommen des Arbeitnehmers und es fallen – abhängig von der persönlichen Verdienstsituation – weniger Lohnsteuern und Sozialabgaben an. Diese Verwendung von Teilen des Gehaltes für unbare Leistungen wird als Entgeltumwandlung bezeichnet.

21 Doetsch, BetrAV 2003, S. 48 und 51.

22 Vgl. z.B. hierzu Huckele, Vorvertragliche Aufklärungspflichten im Versicherungsrecht.