



## HERAUSRAGENDE MASTERARBEITEN AM DISC

FACHBEREICH ➤ Rechtswissenschaftliche Fakultät der Universität des Saarlandes

STUDIENGANG ➤ Wirtschaftsrecht für die Unternehmenspraxis

MASTERARBEIT ➤

Diskriminierung bei der Personalbeschaffung – Fokus auf den Prozess der Stellenausschreibung

AUTOR/IN ➤  
Shanice Straub

## Inhaltsverzeichnis

|   |    |
|---|----|
| Inhaltsverzeichnis .....  | I  |
| Abkürzungsverzeichnis .....   | II |
| A. Anlass und Zweck der AGG-Einführung.....                                   | 3  |
| B. Einführung in das AGG .....  | 6  |
| Teil 2: Hauptteil .....   | 7  |
| C. Inhalt und Anwendungsbereich des AGG .....                                 | 7  |
| I. Diskriminierungsmerkmale.....  | 12 |
| 1 Rasse .....   | 13 |
| 2 Ethnische Herkunft .....  | 13 |
| 3 Geschlecht.....   | 14 |
| 4 Religion oder Weltanschauung .....  | 15 |
| 5 Behinderung .....   | 17 |
| 6 Sexuelle Identität .....  | 18 |
| 7 Alter .....   | 18 |
| II. Benachteiligungsformen .....  | 19 |
| 1. Unmittelbare Benachteiligung .....   | 19 |
| 2. Mittelbare Benachteiligung.....  | 20 |
| 3. Belästigung.....   | 21 |
| 4. Sexuelle Belästigung .....   | 21 |
| 5. Benachteiligung durch Anweisung zu einer Benachteiligung.....              | 22 |
| D. Auswirkungen des AGG auf die Personalbeschaffung .....                     | 23 |
| I. Risiken bei der Gestaltung von Stellenanzeigen .....                       | 26 |
| II. Beispiele für diskriminierende Stellenanzeigen .....                      | 33 |
| 1. Benachteiligung aufgrund der ethnischen Herkunft.....                      | 35 |
| 2. Benachteiligung aufgrund des Geschlechts .....                             | 37 |
| 3. Benachteiligung aufgrund der Religion .....                                | 37 |
| 4. Benachteiligung aufgrund einer Behinderung .....                           | 38 |
| 5. Benachteiligung aufgrund des Alters.....                                   | 39 |
| 6. Studie der Antidiskriminierungsstelle .....                                | 40 |
| III. Rechtsfolgen für Unternehmen .....                                       | 43 |
| IV. Handlungsempfehlung zur Erstellung AGG-konformer<br>Stellenanzeigen ..... | 46 |
| Teil 3: Schluss.....  | 50 |
| E. Zusammenfassung und Fazit .....  | 50 |
| Literaturverzeichnis .....  | 53 |
| Anhang.....   | I  |
| Eidesstaatliche Erklärung .....   |    |

## Abkürzungsverzeichnis

|             |  |
|-------------|--|
| AGG.....    | <i>Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz</i>               |
| BAG.....    | <i>Bundesarbeitsgericht</i>                              |
| BetrVG..... | <i>Betriebsverfassungsgesetzes</i>                       |
| BGB.....    | <i>Bürgerliches Gesetzbuch</i>                           |
| EGV.....    | <i>EG-Vertrag</i>  |
| EuGH.....   | <i>Europäischer Gerichtshof</i>                          |
| SoldGG..... | <i>Soldatinnen-und Soldaten- Gleichbehandlungsgesetz</i> |
| TzBfG.....  | <i>Teilzeit- und Befristungsgesetz</i>                   |

## Teil 1: Einleitung

### A. Anlass und Zweck der AGG-Einführung

Mit der Einführung des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes (AGG) am 18. August 2006 trat ein deutsches Bundesgesetz in Kraft, das vor Benachteiligung aus personenbedingten Gründen im Arbeitsleben und im Zivilrechtsverkehr schützen soll. Am 29. Juni 2006 wurde das AGG in der Sitzung des Bundestages verabschiedet und am 07. Juli 2006 in den Bundesrat gegeben. Anschließend trat es am 18. August ohne Übergangsvorschriften in Kraft.<sup>1</sup>

Durch die Einführung des Gesetzes sollte die innerstaatliche Umsetzung von vier EU-Gleichbehandlungsrichtlinien, die aus Art. 13 Abs. 1 des EG-Vertrags (EGV) hervorgegangen sind, sichergestellt werden. Bei den genannten Richtlinien handelt es sich um die Antirassismus-Richtlinie (2000/43/EG), die Rahmenrichtlinie zur Beschäftigung (000/78/EG), die Gender-Richtlinie im arbeitsrechtlichen Kontext (2002/73/EG) und die Gleichbehandlungsrichtlinie wegen des Geschlechts außerhalb der Arbeitswelt und somit im zivilrechtlichen Kontext (2004/113/EG).

Die Antirassismusrichtlinie war vor der Einführung des AGG für die Regelung der Gleichbehandlung ohne Unterscheidung nach Rasse oder ethnischer Herkunft verantwortlich. Im Gegensatz dazu legte die Rahmenrichtlinie zur Beschäftigung den Rahmen zur Verwirklichung der Gleichbehandlung innerhalb von Beruf und Beschäftigung fest. Sie sorgte damit für die Bekämpfung von Diskriminierung innerhalb der Arbeitswelt wegen des Alters, der Religion oder der Weltanschauung, der sexuellen Ausrichtung oder einer Behinderung. Die Gender-Richtlinie regelte die Gleichbehandlung von Frauen und Männern im arbeitsrechtlichen Kontext. Dabei ging es um den einheitlichen Zugang zu Beschäftigungen, Berufsausbildungen oder beruflichem Aufstieg in Zusammenhang mit dem Geschlecht. Schließlich regelte die Gleichbehandlungsrichtlinie wegen des Geschlechts außerhalb der Arbeitswelt die Gleichbehandlung von Frauen und Männern im zivilrechtlichen Kontext, wobei es um den einheitlichen Zugang zu Gütern und Dienstleistungen ging.<sup>2</sup>

Die vier Gleichbehandlungsrichtlinien zielten zwar alle in ihren jeweiligen Anwendungsbereichen auf den Schutz vor Diskriminierung ab, verfügten aber teilweise über ein unterschiedliches Schutzniveau. Aus diesem Grund entschied

---

<sup>1</sup> Haubrock/Ohlschlegel-Haubrock, 2018, S. 221.

<sup>2</sup> Antidiskriminierungsstelle des Bundes, 2019, S. 7.

sich die EU-Kommission, eine Erweiterung des Diskriminierungsschutzes vorzunehmen. Dabei wurden die vorhandenen Regelungen aus den Richtlinien zum Teil integriert, teilweise abgeändert und in gewissem Umfang sogar ganz aufgehoben. Durch die Einführung des AGG wurde gleichzeitig das Beschäftigungsschutzgesetz abgelöst.<sup>3</sup>

Angesichts der Ablösung der EU-Richtlinien standen viele Verbände, Anwälte und andere Personengruppen, die direkt oder indirekt von der Umsetzung des AGG betroffen sind, dem neu verabschiedeten Gesetz skeptisch gegenüber. Der Grund hierfür war unter anderem die Wahrnehmung einer massiven Einschränkung der Vertragsfreiheit im arbeitsrechtlichen sowie im zivilrechtlichen Kontext. Ein weiterer Grund war der große Einfluss auf das deutsche Arbeitsrecht sowie die betriebliche Praxis. Durch die fehlenden Übergangsvorschriften für Arbeitgeber und Gewerkschaften wurden hier große Risiken und Gefahren befürchtet, die für große Aufruhr gesorgt haben. Aus diesem Grund brachte die Einführung des AGG viel Kritik mit sich, auf die mit Gesetzesänderungen reagiert wurde.<sup>4</sup>

Vor Inkrafttreten des AGG waren verschiedene Einzelgesetze, die den Schutz des Menschen im Hinblick auf diskriminierungsanfällige Merkmale wahren sollten, in der Verfassung verankert. Der Zweck der Einführung war es, eine europäische Regelung anzustoßen, die einen einheitlichen sowie umfassenden Schutz vor Benachteiligung aufgrund von Merkmalen bietet, und somit die bereits bestehenden Rahmenrichtlinien zu ergänzen. Aufgrund des damit verbundenen Zwecks erschien ein erster Entwurf des AGG unter dem Namen ‚Antidiskriminierungsgesetz‘, der sich aber wegen der Einschränkung der Vertragsfreiheit letztendlich nicht durchsetzen konnte.

Das verabschiedete Gesetz lässt sich in vier Artikel untergliedern. Das AGG selbst wird hierbei in Artikel 1 dargestellt. Artikel 2 regelt durch das Soldatinnen- und Soldaten- Gleichbehandlungsgesetz (SoldGG) die Gleichbehandlung der Soldaten und Soldatinnen zum Schutz vor Benachteiligungen aufgrund der durch das AGG geschützten Merkmale im Zusammenhang mit dem Dienst als Soldat. Darauf folgen in Artikel 3 diverse Änderungen in anderen Gesetzen. Artikel 4 rundet das Gesetz mit den Vorschriften über dessen Inkrafttreten ab.

Das AGG verpflichtet nach Artikel 1 zur Verhinderung von Benachteiligung und Ungleichbehandlung in einem Beruf beziehungsweise in einem Beschäftigungsverhältnis. Dabei ist das AGG als Schutzrecht aller Menschen zu

---

<sup>3</sup> Ernst/Braunroth/Wascher, Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz, Rn. 1.

<sup>4</sup> Blanke/Graue, 2007, S. 89.

verstehen, da die nach AGG definierten Merkmale auf jeden Menschen anwendbar sind.

Durch die Einführung des AGG sollten langfristig zwei verschiedene Ziele verfolgt werden. Zum einen wird angestrebt, Benachteiligungen im Sinne des AGG vorzeitig zu verhindern. Das zweite Ziel leitet sich hiervon ab und umfasst die Beseitigung entstandener Benachteiligungen im rechtlichen Rahmen der Vorschriften des AGG. Jedoch geht das Ziel des AGG über die Beseitigung von Benachteiligungen hinaus und besteht vor allem darin, die Gewährleistung der Würde des Menschen zu schützen.<sup>5</sup>

Vor diesem Hintergrund stellt sich für die Zielsetzung der Arbeit unweigerlich die Frage was unter einer Benachteiligung im Rahmen des AGG zu verstehen ist. Hierfür sind nach einer kurzen Einführung in die Inhalte und den Anwendungsbereich zunächst die gemäß AGG geschützten Diskriminierungsmerkmale, sowie die unterschiedlichen Benachteiligungsformen im Zusammenhang mit dem AGG zu benennen. Die Zielsetzung der Masterarbeit ist es, dem Leser einen detaillierten Einblick über die Auswirkungen des AGG auf die Personalbeschaffung zu geben. Der Fokus wird hierbei aufgrund des begrenzten Umfangs der Masterthesis auf die Ausschreibung vakanter Stellen gelegt. Die im AGG verankerten Gesetze und die damit einhergehenden Benachteiligungsgründe haben auf Unternehmen im Rahmen der Stellenausschreibung diverse Auswirkungen und bringen somit auch verschiedene Risiken mit sich, die im Rahmen der vorliegenden Arbeit näher beleuchtet werden. Exemplarisch wird neben Beispielen zu diskriminierenden Stellenanzeigen, ebenfalls eine Studie zu diesem Thema herangeführt, in welcher diskriminierende Stellenanzeigen intensiv analysiert wurden. Im weiteren Verlauf werden mögliche Rechtsfolgen für Unternehmen im Zusammenhang mit diskriminierenden Stellenanzeigen herangeführt. Zur Vermeidung dieser Rechtsfolgen werden von dem vorangegangenen Text abgeleitet Handlungsempfehlungen zur diskriminierungsfreien Gestaltung von Stellenanzeigen ausgesprochen. Abschließend folgt eine Zusammenfassung der zusammengestellten Erkenntnisse, sowie einem Fazit in Bezug auf die Auswirkungen auf den Personalbeschaffungsprozess in der Unternehmenspraxis. Zusammenfassend lässt sich deshalb das Ziel ableiten, den Leser in diesem Themenbereich zu sensibilisieren und ihm einen detaillierten Einblick zur Erreichung eines

---

<sup>5</sup> Rothballer, 2016, S. 30.

diskriminierungsfreien Personalbeschaffungsprozesses mit Fokus auf die Erstellung von diskriminierungsfreien Stellenanzeigen zu geben.

Aus Gründen der besseren Lesbarkeit wird in der vorliegenden Arbeit trotz deren Inhalts auf geschlechtsneutrale Begriffe sowie die Verwendung der weiblichen Sprachform verzichtet und lediglich das generische Maskulinum verwendet. Sämtliche Personenbezeichnungen gelten gleichermaßen für alle Geschlechter.

## B. Einführung in das AGG

Mit dem AGG wird nach § 1 AGG das Ziel verfolgt, Diskriminierungen aufgrund der Rasse, der ethnischen Herkunft, des Geschlechts, der Religion, der Weltanschauung, der sexuellen Identität, einer Behinderung oder des Alters zu verhindern. Die Aufzählung der Merkmale im Rahmen des § 1 AGG ist als abschließend zu werten, sodass Benachteiligungen aus Gründen, die nicht in § 1 AGG definiert wurden, nicht unter den Schutz des AGG fallen.<sup>6</sup>

Das AGG besteht insgesamt aus sieben Abschnitten. Der Allgemeine Teil stellt den ersten Abschnitt dar und beinhaltet neben dem Ziel des Gesetzes übergreifende Bestimmungen. Diese gelten sowohl für den zivilrechtlichen als auch für den arbeitsrechtlichen Teil. In diesem Teil des AGG werden bedeutsame begriffliche Änderungen thematisiert. Dem ersten Abschnitt sind die §§ 1–5 zuzuordnen.

Der zweite Abschnitt ist in vier Unterabschnitte aufgeteilt und thematisiert den Schutz der Beschäftigten im arbeitsrechtlichen Kontext. Dabei handelt es sich um die §§ 6–18.<sup>7</sup> Unter dem ersten Unterabschnitt ist das Verbot von Benachteiligung wiederzufinden. Danach folgen im zweiten Unterabschnitt die Organisationspflichten des Arbeitgebers. Der dritte Teil bezieht sich auf die Rechte der Beschäftigten, bevor der letzte Unterabschnitt die ergänzenden Rechte regelt.

Der dritte übergreifende Abschnitt ist dem zivilrechtlichen Umfeld gewidmet und beinhaltet ein Benachteiligungsverbot, das nach Diskriminierungsmerkmalen abgestuft ist. Hierzu zählen die §§ 19–21.<sup>8</sup>

Im vierten Abschnitt sind Regelungen über den Rechtsschutz zu finden, die als ergänzende Rechte zu betrachten sind. Hingegen führt der fünfte Abschnitt

---

<sup>6</sup> Ernst/Braunroth/Wascher, Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz, 2012, Rn. 1–2.

<sup>7</sup> Ernst/Braunroth/Wascher, Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz, 2012, Rn. 17.

<sup>8</sup> Schrader/Schubert, 2006, S. 27.

Sonderregelungen im öffentlich-rechtlichen Dienst auf. Der anschließende sechste Abschnitt beinhaltet die neuen Regelungen der Antidiskriminierungsstelle des Bundes und umfasst die §§ 25–30. Der siebte und letzte Abschnitt (§§ 31–33) stellt die Schlussvorschriften dar, die als unabdingbar und übergangsbestimmend zu verstehen sind.

Aufgrund des Themenschwerpunkts dieser Arbeit sind im Folgenden hauptsächlich die Inhalte des ersten und des zweiten Abschnitts wiederzufinden.<sup>9</sup>

## Teil 2: Hauptteil

### C. Inhalt und Anwendungsbereich des AGG

Aufgrund der Schwerpunktsetzung für die vorliegende Arbeit sind nicht alle Paragraphen des ersten und des zweiten Abschnitts des AGG für den weiteren Verlauf von näherem Interesse. Daher wird in diesem Abschnitt der Arbeit lediglich in begrenztem Umfang auf die für den späteren Inhalt relevanten Paragraphen eingegangen. Paragraphen, die im weiterführenden Inhalt der Arbeit keine Anwendung finden werden deshalb ausgelassen und nicht weiter thematisiert.

Der § 1 des AGG definiert die Tatbestandsmerkmale und stellt gleichzeitig das im Vorangegangenen beschriebene Ziel des Gesetzes vor. Darauf folgt in § 2 AGG der Anwendungsbereich. Dieser umfasst in Abs. 1 Nr. 1–4 das arbeitsrechtliche Benachteiligungsverbot, dem in Nr. 5–8 das zivilrechtliche Benachteiligungsverbot folgt. Aufgrund des Schwerpunktes der Masterarbeit wird § 2 Abs.1 Nr. 5–8 AGG keine größere Beachtung geschenkt, weshalb der Fokus auf § 2 Abs. 1 Nr. 1–4 AGG liegt.

Der § 2 Abs. 1 Nr. 1 AGG definiert den Anwendungsbereich des Zugangs zur unselbstständigen und selbstständigen Erwerbstätigkeit. Zu den Betroffenen fallen neben den klassischen Arbeitnehmern auch Personengruppen mit arbeitnehmerähnlichen Merkmalen wie freie Mitarbeiter. Aus diesem Abschnitt ergibt sich der Hauptfokus der folgenden Arbeit, nämlich die Untersuchung AGG-konformer Personalbeschaffung.

In § 2 Abs. 1 Nr. 2 sind alle Beschäftigungsbedingungen sowie jegliche Arbeitsbedingungen geregelt. Hierzu zählen unter anderem die Entlohnung der Arbeitnehmer, Bedingungen zur Entlassung beziehungsweise zur Beendigung

---

<sup>9</sup> Ernst/Braunroth/Wascher, Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz, 2012, Rn. 17.



eines Arbeitsverhältnisses sowie individual- und kollektivrechtliche Vereinbarungen.

Auch der Zugang zur Berufsberatung sowie die Berufsbildung finden im Rahmen des § 2 Abs. 1 Nr. 3 AGG Erwähnung. Darunter fallen neben der Berufsausbildung berufliche Weiterbildungen und Umschulungen.

Den letzten Abschnitt des arbeitsrechtlichen Anwendungsbereichs stellt § 2 Abs. 1 Nr. 4 AGG dar, in dem alle Themen rund um Beschäftigten- oder Arbeitgebervereinigungen geregelt sind.<sup>10</sup>

Ausgenommen von den Regelungen des § 2 AGG sind ehrenamtliche Tätigkeiten, die nicht mit einer Erwerbstätigkeit im Sinne des AGG gleichzusetzen sind. Hierbei ist irrelevant, ob der ausführende für dieses Ehrenamt eine Aufwandsentschädigung erhält, wie bei der freiwilligen Feuerwehr.

In § 3 AGG sind die unterschiedlichen Arten der Benachteiligungen innerhalb des AGG festgelegt. Darunter fallen folgende Benachteiligungsformen:

- unmittelbare Benachteiligung nach § 3 Abs. 1 AGG,
- mittelbare Benachteiligung nach § 3 Abs. 2 AGG,
- Belästigung nach § 3 Abs. 3 AGG,
- sexuelle Belästigung nach § 3 Abs. 4 AGG sowie
- Anweisung zur Benachteiligung nach § 3 Abs. 5 AGG.<sup>11</sup>

Die Definitionen und Inhalte dieser Benachteiligungsformen werden an späterer Stelle erneut aufgenommen und intensiver thematisiert.

In § 4 AGG wird die Mehrfachdiskriminierung behandelt. Darunter ist die unterschiedliche Behandlung aufgrund mehrerer in § 1 AGG definierter Gründe zu verstehen. Die Betroffenen einer Mehrfachdiskriminierung gelten als besonders schutzbedürftig, wodurch eine Zulässigkeit der Benachteiligung nur durch die §§ 8–10 sowie § 20 AGG gerechtfertigt ist.<sup>12</sup>

In § 5 AGG werden die positiven Maßnahmen, nach denen eine Benachteiligung oder Ungleichbehandlung auch bei fehlender Zulässigkeit nach §§ 8–10 AGG durchsetzbar ist, eingeführt. Vorausgesetzt ist hierfür, dass vorhandene Nachteile aufgrund eines in § 1 AGG definierten Merkmals verhindert oder ausgeglichen werden.<sup>13</sup>

---

<sup>10</sup> § 2 AGG.

<sup>11</sup> § 3 AGG.

<sup>12</sup> Schlachter, 2021 Rn. 1.

<sup>13</sup> Poseck/Hau, 2021, Rn. 1–24.

Zum besseren Verständnis des weiterführenden Inhalts der vorliegenden Arbeit ist § 6 AGG, der im zweiten Abschnitt des AGG zu finden ist, ausschlaggebend. Dieser Paragraph regelt den persönlichen Anwendungsbereich des AGG und definiert den Personenkreis, der durch dieses geschützt ist:

#### *§ 6 Persönlicher Anwendungsbereich*

##### *(1) Beschäftigte im Sinne dieses Gesetzes sind*

- 1. Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer,*
- 2. die zu ihrer Berufsbildung Beschäftigten,*
- 3. Personen, die wegen ihrer wirtschaftlichen Unselbstständigkeit als arbeitnehmerähnliche Personen anzusehen sind; zu diesen gehören auch die in Heimarbeit Beschäftigten und die ihnen Gleichgestellten.*

*Als Beschäftigte gelten auch die Bewerberinnen und Bewerber für ein Beschäftigungsverhältnis sowie die Personen, deren Beschäftigungsverhältnis beendet ist.*

*(2) Arbeitgeber (Arbeitgeber und Arbeitgeberinnen) im Sinne dieses Abschnitts sind natürliche und juristische Personen sowie rechtsfähige Personengesellschaften, die Personen nach Absatz 1 beschäftigen. Werden Beschäftigte einem Dritten zur Arbeitsleistung überlassen, so gilt auch dieser als Arbeitgeber im Sinne dieses Abschnitts. Für die in Heimarbeit Beschäftigten und die ihnen Gleichgestellten tritt an die Stelle des Arbeitgebers der Auftraggeber oder Zwischenmeister.*

*(3) Soweit es die Bedingungen für den Zugang zur Erwerbstätigkeit sowie den beruflichen Aufstieg betrifft, gelten die Vorschriften dieses Abschnitts für Selbstständige und Organmitglieder, insbesondere Geschäftsführer oder Geschäftsführerinnen und Vorstände, entsprechend.<sup>14</sup>*

Durch den in § 6 AGG definierten Personenkreis wird deutlich, dass es hier um den Schutz der Beschäftigten innerhalb der Arbeitswelt geht. Im Vordergrund des Paragraphen stehen die unselbständigen Arbeitnehmer. Durch den Absatz 1 Nr. 3 werden ebenfalls Bewerber, die sich um ein Beschäftigungsverhältnis bewerben, vor Diskriminierung geschützt, da sich die Gefahr einer Benachteiligung nicht auf

---

<sup>14</sup> § 6 AGG.

bereits entstandene Arbeitsverhältnisse beschränkt. Diesbezüglich ist zu betonen, dass die objektive Eignung des Bewerbers für eine Stelle als nebensächlich zu werten ist. Aus diesem Grund ist § 6 AGG für den weiterführenden Teil der vorliegenden Arbeit als elementar zu verstehen. Hierdurch wird verdeutlicht, dass Bewerber gemäß AGG gleichermaßen wie bereits eingestellte Arbeitnehmer behandelt werden und aus diesem Grund denselben Schutz vor Benachteiligung genießen wie alle anderen Beschäftigten im Sinne des § 6 AGG.<sup>15</sup>

In § 7 AGG sind die Adressaten für das Benachteiligungsverbot im Sinne des § 1 AGG definiert. Hierbei handelt es sich um die in § 6 AGG beschriebenen Beschäftigten. Des Weiteren ist in diesem Paragraphen festgelegt, dass das Benachteiligungsverbot sowohl für Arbeitgeber als auch für andere Beschäftigte im Sinne des AGG gilt.<sup>16</sup>

Bereits bei der Verabschiedung des AGG war bekannt, dass das in § 1 AGG definierte Ziel der Verhinderung von Benachteiligungen aufgrund der benannten Merkmale nicht ausnahmslos durchsetzbar sein würde. Um den Ausnahmen bereits durch einen gesetzlichen Rahmen entgegenzuwirken, wurden die Regelungen der §§ 8–10 AGG getroffen.

Der § 8 AGG regelt die Zulässigkeit einer Benachteiligung aus einem in § 1 AGG benannten Grund, sofern dieser nicht mit der Fähigkeit der auszuübenden Tätigkeit in Einklang zu bringen ist, gleichzeitig aber ein essentielles Merkmal für die Tätigkeit selbst darstellt.

In § 9 AGG sind über § 8 AGG hinausgehende Zulässigkeiten im Rahmen der Benachteiligung aufgrund der Religion oder der Weltanschauung definiert. Die Voraussetzung hierfür ist, dass eine bestimmte Religionszugehörigkeit oder eine bestimmte Weltanschauung in Bezug auf die Art der Tätigkeit gerechtfertigt ist.

Ähnlich wie § 9 AGG stellt § 10 AGG die Zulässigkeit einer Benachteiligung in Bezug auf ein Diskriminierungsmerkmal dar. In § 10 AGG handelt es sich dabei um die Zulässigkeit einer unterschiedlichen Behandlung wegen des Alters.<sup>17</sup>

Der § 11 AGG gibt vor, dass die Ausschreibung von Arbeitsplätzen nicht gegen die Vorschriften des Benachteiligungsverbots gemäß § 7 Abs. 1 AGG verstoßen darf. Damit möchte der Gesetzgeber dafür Sorge tragen, dass die Benachteiligungsverbote bereits vor Abschluss eines Arbeitsverhältnisses wirksam werden. Zusätzlich zu den durch § 7 AGG geschützten Beschäftigten

---

<sup>15</sup> Rühl/Hoffmann, 2008, S. 20.

<sup>16</sup> Rühl/Hoffmann, 2008, S. 32.

<sup>17</sup> Rühl/Hoffmann, 2008, S. 47.

werden dadurch auch Bewerber auf eine Stellenanzeige geschützt, weshalb diese Norm für die Schwerpunktsetzung der vorliegenden Arbeit besonders relevant ist.<sup>18</sup>

In § 12 AGG sind Maßnahmen und Pflichten für den Arbeitgeber im Rahmen des AGG zu finden. Im Sinne dieses Paragraphen müssen Arbeitgeber dafür Sorge tragen, erforderliche Maßnahmen zum Schutz vor einer Benachteiligung zu treffen. Hierunter sind auch präventive Maßnahmen zur Vorbeugung einer Benachteiligung zu verstehen. Des Weiteren wird in § 12 AGG auch geregelt, wie Arbeitgeber bei Verstößen gegen das Benachteiligungsverbot durch ihre Beschäftigten zu handeln haben. In diesem Zusammenhang werden disziplinarische Maßnahmen von einer Abmahnung bis zur Kündigung festgesetzt.<sup>19</sup>

In § 15 AGG werden die Rechtsfolgen eines Verstoßes gegen das AGG in Form der Entschädigung und des Schadensersatzes definiert. Hierzu regelt § 15 Abs. 1 AGG Schadensersatzansprüche als Ersatz des Schadens, der durch die Benachteiligung im Sinne des AGG entstanden ist. Voraussetzend ist dabei, dass es sich bei der Benachteiligung um eine Benachteiligung gemäß § 3 AGG handelt, die durch keine der geregelten Ausnahmen eine Zulässigkeit erlangen konnte. Die Schadensersatzansprüche beziehen es sich grundsätzlich auf einen materiellen Schaden.<sup>20</sup>

In § 15 Abs. 2 AGG sind demnach die immateriellen Vermögensschäden geregelt, die aus einer Benachteiligung im Sinne des § 3 AGG resultieren und durch die Entschädigungsansprüche entstehen können. Im Falle einer Benachteiligung aufgrund einer Nichteinstellung wurde der Entschädigungsanspruch gesetzlich auf mindestens drei Monatsgehälter limitiert.<sup>21</sup> Ebenfalls werden kollektivrechtliche Vereinbarungen sowie Ausschlussfristen in diesem Zusammenhang gesetzlich festgelegt.

Die §§ 16–21 AGG haben für die folgenden Kapitel keine weitere Relevanz, weshalb auf diese Paragraphen und deren Inhalte nicht näher eingegangen wird. Den Abschluss dieses Kapitels bildet § 22 AGG, der die Beweislast im Rechtsfall aufgrund einer Benachteiligung im Sinne des § 1 AGG vorgibt. Konkret ist hier festgeschrieben, dass für die anzunehmende Benachteiligung Indizien vorgetragen werden müssen, die anschließend von der Gegenpartei widerlegt

---

<sup>18</sup> Schlachter, 2021, Rn. 1–3.

<sup>19</sup> § 12 AGG.

<sup>20</sup> Schlachter, 2021 Rn. 4–6.

<sup>21</sup> Schlachter, 2021 Rn. 7.

werden müssen. Demnach ist die angeklagte Partei in der Beweispflicht und hat nachzuweisen, dass im vorliegenden Sachverhalt kein Verstoß gegen das Benachteiligungsgebot und die festgelegten Benachteiligungsmerkmale vorliegt.<sup>22</sup>

## I. Diskriminierungsmerkmale

Im Rahmen des Artikels 3 des Grundgesetzes waren bereits vor der Verabschiedung des AGG Merkmale festgehalten, aufgrund derer keine Benachteiligungen vorliegen dürfen. In diesem Zusammenhang werden die Merkmale des Geschlechts, der Abstammung, der Rasse, der Sprache, der Heimat und der Herkunft, des Glaubens, der politischen und religiösen Weltanschauung sowie der Behinderung aufgeführt.<sup>23</sup> Durch das Festlegen dieser Merkmale gab es zwar eine erste Richtlinie, allerdings handelte es sich hierbei um die Grundrechte der Bürger gegenüber dem Staat. Diese hatten folglich keinen direkten Einfluss auf die Beziehung zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer, weshalb sie zwar als Grundregeln dienten, aber durch die Anpassung des deutschen Gesetzes in Form der Verabschiedung des AGG erweitert werden mussten.

Die Diskriminierungsmerkmale im Sinne des AGG sind § 1 AGG zu entnehmen. Dieser besagt, dass es das *„Ziel des Gesetzes ist, Benachteiligungen aus Gründen der Rasse oder wegen der ethnischen Herkunft, des Geschlechts, der Religion oder Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Identität zu verhindern oder zu beseitigen“*.<sup>24</sup>

Somit werden im Rahmen des AGG jegliche Benachteiligungen aus den definierten Gründen geregelt. Hierbei ist zu beachten, dass es sich lediglich um Kategorien ohne nähere Erläuterungen handelt, wodurch eine genauere Bestimmung der Rechtsprechung zu entnehmen ist. Unter einer Benachteiligung ist die Schlechterstellung eines Menschen gegenüber einem Dritten zu verstehen, der sich in einer vergleichbaren Situation wiederfindet<sup>25</sup>.

Im Folgenden werden die einzelnen Oberbegriffe genauer beleuchtet.

---

<sup>22</sup> § 22 AGG.

<sup>23</sup> Art. 3 GG.

<sup>24</sup> § 1 AGG.

<sup>25</sup> Roesner, 2006, S. 176.

## 1 Rasse

Dieses Merkmal entstand aus der Antirassismusrichtlinie 2000/43/EG. Grundlegend setzt das Gesetz voraus, dass es keine ‚Rassen‘ gibt, und verwendet diesen Begriff in einem politischen anstelle eines biologischen Kontexts. Dahinter verbirgt sich der Gedanke einer einzigen Rasse, und zwar der menschlichen Rasse.<sup>26</sup> Der Ausdruck wurde durch den Gesetzgeber bewusst gewählt, um die begriffliche Nähe zu ‚Rassismus‘ oder ‚Rassendiskriminierung‘ aufrechterhalten zu können und damit deutlich hervorzuheben, weshalb es bei diesem Diskriminierungsmerkmal eines besonderen Schutzes im Sinne des AGG bedarf.<sup>27</sup>

Dabei ist der Begriff im Rahmen des AGG verankert, um rassistische Handlungen und damit verbundene Unterschiede aufgrund von Merkmalen wie Sprache, Abstammung, Hautfarbe oder familiärer Umfang zu vermeiden. Beispielhaft hierfür wären die Selektion aller Bewerbungen mit einem ausländisch klingenden Namen oder die Entscheidung, eine Einstellung von der Hautfarbe des Bewerbers abhängig zu machen.<sup>28</sup>

Um einen allumfassenden Schutz vor einer Benachteiligung aufgrund dieses Merkmals gewähren zu können, spielt es keine Rolle, ob die Benachteiligung und das dahinterstehende Kriterium objektiv betrachtet eine Rassenzugehörigkeit beschreiben können.

## 2 Ethnische Herkunft

Das Diskriminierungsmerkmal der ethnischen Herkunft steht in engem Zusammenhang mit dem vorangehend beschriebenen Merkmal und geht ebenfalls aus der Antirassismusrichtlinie hervor.

Bei der ethnischen Herkunft wird der Fokus auf die ursprüngliche Zugehörigkeit eines Menschen gelegt. Allerdings findet dabei weder die Staatsangehörigkeit noch die Nationalität Schutz, sondern das Volkstum beziehungsweise die kulturelle Herkunft im Sinne der ursprünglichen Abstammung des Einzelnen. Somit fasst die ethnische Herkunft Personengruppen aufgrund ihrer Herkunft, ihrer Erscheinung,

---

<sup>26</sup> Boemke/Danko, 2007, S. 6

<sup>27</sup> Flohr/Ring, 2006, S. 27.

<sup>28</sup> Ministerium für Soziales und Integration, 2016, S. 5.

ihrer Hautfarbe, ihrer Sprache oder ihrer Religion zusammen und grenzt diese von anderen Gruppen ab.<sup>29</sup>

Die Schwierigkeit im Zusammenhang mit diesem Diskriminierungsmerkmal ist die enge Verbindung zum Merkmal der Rasse, wodurch Benachteiligungen aufgrund der Kultur oft zwangsläufig mit der Herkunft im Sinne der Nationalität in Zusammenhang gesetzt werden. Eine klare Trennung der beiden Merkmale ist daher aufgrund fehlender Definitionen erschwert, wodurch es oft zu Überschneidungen bei den zu betrachtenden Benachteiligungstatbeständen kommt.<sup>30</sup>

Beispielhaft für dieses Diskriminierungsmerkmal wäre der vorzeitige Ausschluss eines Bewerbers mit türkischer Abstammung aus einem Bewerbungsverfahren. Jedoch ist dieses Merkmal nicht nur auf ausländische Abstammungen zu begrenzen. Es kann ebenso eine Benachteiligung aufgrund der ethnischen Herkunft vorliegen, wenn ein deutscher Bewerber aufgrund seiner Herkunft aus der ehemaligen DDR benachteiligt wird.<sup>31</sup>

### 3 Geschlecht

Dieses Merkmal soll vor einer Benachteiligung aufgrund des biologischen Geschlechts, aber gleichzeitig auch aufgrund der nicht eindeutig bestimmaren Zugehörigkeit zu einem Geschlecht schützen. Das AGG zielt mit aus diesem Grund nicht nur auf den Schutz beziehungsweise die Gleichstellung von Frauen und Männern ab, sondern auch auf den Schutz Transsexueller vor der Zuordnung zu einem spezifischen Geschlecht.<sup>32</sup> Bereits vor der Verabschiedung des AGG gehörte diese Art von Schutz zum Gesetzesinhalt. Durch den § 611 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) wurde es Arbeitgebern verboten, Arbeitnehmer aufgrund ihres Geschlechts bei der Durchführung, der Aufnahme oder der Beendigung ihres Arbeitsverhältnisses zu benachteiligen.

Um eine Benachteiligung auf Grundlage dieses Merkmals zu vermeiden, wurde zum 01.01.2019 eine Pflicht für genderneutrale Stellenanzeigen unter Aufnahme der Begrifflichkeiten *männlich*, *weiblich* und *neutral*, kurz (*m/w/n*), eingeführt.

---

<sup>29</sup> Flohr /Ring, 2006, S. 59.

<sup>30</sup> Haubrock/Ohlschlegel-Haubrock, 2018, S. 221.

<sup>31</sup> Boemke/Danko, 2007, S. 8.

<sup>32</sup> Ministerium für Soziales und Integration, 2016, S. 6.

Hiermit soll neben dem binären Geschlechtersystem auch das dritte Geschlecht im Zusammenhang mit dem AGG geschützt werden.

Darüber hinaus werden durch dieses Merkmal auch intergeschlechtliche Menschen geschützt. Zur Gruppe der Intersexuellen gehören Menschen, die nach Auffassung der Medizin mit geschlechtlich uneindeutigen Körpermerkmalen geboren wurden. Neben Intersexuellen sollen auch Transsexuelle zum dritten Geschlecht gemäß des AGG gehören.

Eine Benachteiligung aufgrund des Geschlechts liegt auch dann vor, wenn damit keine böse Absicht verfolgt wird. Ein Beispiel hierfür ist der Ausschluss von Frauen aus einem Bewerbungsprozess für körperliche Schwerstarbeit, um Frauen von der vermeintlich zu schweren Arbeit zu schützen.<sup>33</sup>

Diskriminierungen im Zusammenhang mit diesem Merkmal sind oftmals auf Vorurteile und Stereotypen zurückzuführen. Im Laufe der Zeit wurden gewisse Eigenschaften und Merkmale von Menschen aus gesellschaftlicher Sicht einem bestimmten Geschlecht zugeordnet. Als Resultat wird Männern in vielen Fällen ein ausgeprägteres Durchsetzungsvermögen als Frauen zugeschrieben, wodurch sich Dritte unterbewusst vom Merkmal des Geschlechts beeinflussen lassen.<sup>34</sup>

Diesem Merkmal ist ebenfalls der Schutz von Frauen in Bezug auf ihren Wunsch nach Kindern zuzuordnen. Dementsprechend darf eine Frau aufgrund ihres zukünftigen Wunsches nach Kindern nicht benachteiligt werden, da diese Art der Benachteiligung ebenfalls einen Verstoß gegen das AGG darstellt. Dieses Beispiel der Benachteiligung wird zusätzlich zu dem durch § 1 AGG geschützten Diskriminierungsmerkmal in § 3 I S. 2 AGG aufgegriffen. Hierdurch will der Gesetzgeber dieses konkrete Beispiel, das über die Geschlechterdefinition hinausgeht, hervorheben und die Rolle der Frau als Mutter zusätzlich schützen.<sup>35</sup>

#### 4 Religion oder Weltanschauung

Bereits im Grundgesetz ist in Art. 3 Abs. 3 GG der Schutz vor Benachteiligung aufgrund der religiösen Anschauung zu finden. Die Definition der Religion wurde in der deutschen Rechtsprechung nicht konkretisiert. So wurde der Begriff lediglich auf verschiedene Weisen ausgelegt und lässt sich problematisch bestimmen. Nach herrschender Meinung ist unter Religion der individuelle Glaube an eine

---

<sup>33</sup> Boemke/Danko, 2007, S. 10.

<sup>34</sup> Watzenberg, 2014, S. 94.

<sup>35</sup> Antidiskriminierungsstelle des Bundes, 2019, S. 10.



übernatürliche Wirklichkeit zu verstehen. Darüber hinaus beschreibt sie die Gewissheit über Aussagen zur Herkunft, aber auch zum Ziel des Lebens.<sup>36</sup>

Der Schutz im Sinne des § 1 AGG ist nicht auf bestimmte Glaubensrichtungen oder Religionsgemeinschaften beschränkt, sondern umfasst unter anderem das Christentum, das Judentum, den Islam und den Buddhismus, sowie jegliche anderen anerkannten Weltreligionen. Über die anerkannten Religionsgemeinschaften hinaus werden auch die Angehörigen anderer religiöser Vereinigungen durch das AGG vor einer Benachteiligung aufgrund ihrer Glaubensrichtung geschützt.<sup>37</sup> Das AGG soll zudem vor der Benachteiligung aufgrund des Tragens religiöser Kleidungsstücke oder Symbole schützen.

Der Begriff der Weltanschauung zielt nicht auf eine persönliche Überzeugung oder ein politisches Verständnis ab, sondern beschränkt sich auf innerweltliche Bezüge, die sich auf das Weltgeschehen ohne einen Zusammenhang mit Gott beziehen. Die Abgrenzung zur Religion gestaltet sich in der Regel problematisch.<sup>38</sup> In Bezug auf dieses Merkmal ist zu präzisieren, dass die Religion sich mit dem für die Menschen überschreitende und transzendente Wirklichkeit beschäftigt, wohingegen die Weltanschauung innerweltliche Bezüge thematisiert. Von diesem Merkmal ausgenommen sind politische Ansichten und Überzeugungen, die keinen Schutz im Sinne des § 1 AGG genießen. Obwohl die beiden Begrifflichkeiten im AGG zu einem Merkmal zusammengefasst wurden, besteht vor Benachteiligung aufgrund der Weltanschauung nur im arbeitsrechtlichen Kontext ein Schutz durch das AGG. Eine Benachteiligung aufgrund der Religion ist allerdings sowohl auf arbeitsrechtlicher als auch auf zivilrechtlicher Ebene gemäß AGG geschützt.<sup>39</sup>

Ein relevanter Aspekt im Zusammenhang mit diesem Diskriminierungsmerkmal ist, dass im arbeitsrechtlichen Kontext bereits Ungleichbehandlungen stattfinden, die vor Gericht Bestand haben. Katholischen Schulen ist es bekannterweise gestattet, lediglich katholische Lehrer für den Religionsunterricht zu beschäftigen. Dieses Vorgehen ist als weit verbreitet zu bezeichnen und würde vor dem Hintergrund des Vorangegangenen für eine Benachteiligung evangelischer Lehrer sprechen. Allerdings wurde im gerichtlichen Rahmen noch kein abschließendes Urteil dazu gefällt, inwieweit diese Ungleichbehandlung erfolgen darf.<sup>40</sup>

---

<sup>36</sup> Schleusener/Suckow/Burkhard, 2007, S. 39.

<sup>37</sup> Boemke/Danko, 2007, S. 11.

<sup>38</sup> Ministerium für Soziales und Integration, 2016, S. 6.

<sup>39</sup> Rühl/Hoffmann, 2008, S. 27.

<sup>40</sup> Antidiskriminierungsstelle des Bundes, 2019, S. 12.

## 5 Behinderung

Vor der Verabschiedung des AGG galt die Benachteiligung aufgrund einer Behinderung gemäß § 81 Abs. 2 SGB IX als verboten, sofern die Behinderung keine Auswirkungen auf die Ausübung der Tätigkeit hat. Seit der Einführung des AGG verweist diese Norm nun lediglich auf die Regelungen des AGG.

Der Begriff der Behinderung ist in § 2 Abs. 1 SGB IX klar definiert und wird entsprechend dieser Begriffsbestimmung im AGG verstanden. Laut Definition gelten Menschen als behindert, wenn die körperlichen Funktionen, die geistigen Fähigkeiten oder die seelische Gesundheit mit hoher Wahrscheinlichkeit für länger als sechs Monate von dem für das eigene Lebensalter typischen Zustand abweichen und aus diesem Grund die Teilhabe am Leben in der Gesellschaft beeinträchtigt ist.<sup>41</sup>

Somit sind neben körperlichen Behinderungen auch seelische beziehungsweise geistige Behinderungen durch die Anwendung des AGG geschützt. Der Grad der Behinderung spielt anders als in § 81 SGB IX hierbei keine Rolle, sodass nicht nur eine Schwerbehinderung mit einem Grad der Behinderung von mindestens 30 % als Behinderung zu verstehen ist. Demnach ist der Umfang des Schutzes behinderter Menschen im AGG umfassender gestaltet als im SGB IX.<sup>42</sup>

Eine Krankheit ist grundsätzlich unabhängig von der Länge des Erkrankungszeitraums nie mit einer Behinderung gleichzusetzen und genießt somit keinen Schutz durch das AGG.<sup>43</sup> Eine Ausnahme könnten hierbei chronische Erkrankungen darstellen, die die Erkrankten durch Barrieren wie gesellschaftliche Vorurteile in ihrem Leben einschränken. Ein gesetzlich bereits anerkanntes Beispiel sind HIV-Infizierte, die aufgrund ihrer Erkrankung Ausgrenzungen innerhalb der Gesellschaft erleben.

Förderangebote für Menschen mit einer Behinderung stellen im Umkehrschluss allerdings keine Benachteiligung für Menschen ohne Behinderung dar, da Unternehmen zu deren Umsetzung verpflichtet sind, um Menschen mit einer Behinderung zu unterstützen. Gleichzeitig sind sie jedoch nicht verpflichtet, einen Behinderten einzustellen. Somit bietet dieses Merkmal insgesamt lediglich einen Schutz für Menschen mit einer Behinderung, um diese bestmöglich ins Berufsleben zu integrieren. Daneben können sich auch Menschen ohne

---

<sup>41</sup> § 2 Abs. 1 SGB IX.

<sup>42</sup> Rühl/Hoffmann, 2008, S. 28.

<sup>43</sup> EuGH, Urteil vom 11.7.2006 – Rs. C-13/05.

Behinderung auf dieses Diskriminierungsmerkmal beziehen, wenn sie selbst aufgrund eines behinderten Familienmitglieds eine Benachteiligung erfahren.<sup>44</sup>

## 6 Sexuelle Identität

Im Rahmen der sexuellen Identität wird unter Anwendung des AGG die sexuelle Orientierung eines Einzelnen geschützt, sodass kein Beschäftigter aufgrund seiner sexuellen Partnerwahl diskriminiert werden kann. Für die Definition der sexuellen Identität verweist der Gesetzgeber auf die Richtlinie 2000/78/EG in § 75 des Betriebsverfassungsgesetzes (BetrVG).<sup>45</sup> Der Begriff der sexuellen Identität beinhaltet nicht nur Homosexualität, sondern neben Bi- und Transsexualität auch die Heterosexualität.

Dieses Merkmal umfasst neben der sexuellen Orientierung auch das daraus resultierende Verhalten, womit ebenfalls die sexuelle Veranlagung sowie die Selbstbestimmung in Zusammenhang mit Sexualität geschützt werden. Jedoch gibt es auch für dieses Merkmal denkbare Ausnahmen, in denen eine Benachteiligung aufgrund der sexuellen Identität als gerechtfertigt anzusehen ist. Beispielsweise kann dies der Fall sein, wenn die Art der Beschäftigung eine bestimmte sexuelle Identität zwingend zur Ausübung der Tätigkeit voraussetzt.<sup>46</sup>

## 7 Alter

Unter dem Begriff ‚Alter‘ ist das Lebensalter (biologische Alter) eines Menschen zu verstehen. Durch das AGG sind demnach Menschen jeglichen Alters vor einer Benachteiligung geschützt. Im Vergleich zu Normen wie § 14 des Teilzeit- und Befristungsgesetzes (TzBfG) liegt der Fokus im AGG nicht auf dem Schutz älterer Arbeitnehmer, sondern auf der Tatsache, dass die bloße Betrachtung des Alters keinen Aufschluss über die qualifizierenden Eigenschaften eines Einzelnen geben kann.<sup>47</sup> Ähnlich wie bei den davor aufgezählten Diskriminierungsmerkmalen ist dieses Merkmal für jeden Menschen relevant, wodurch Beschäftigte während ihrer gesamten beruflichen Laufbahn nach dem AGG geschützt werden.<sup>48</sup>

---

<sup>44</sup> Antidiskriminierungsstelle des Bundes, 2019, S. 13.

<sup>45</sup> Boemke/Danko, 2007, S. 17.

<sup>46</sup> Rühl/Hoffmann, 2008, S. 30.

<sup>47</sup> Rühl/Hoffmann, 2008, S. 29.

<sup>48</sup> Wisskirchen, 2006, S. 10.

Ausnahmen dieses Merkmals können die Förderung von Jugendlichen, aber auch das Mindestalter zur Aufnahme einer bestimmten Tätigkeit darstellen. Aufschluss über Ausnahmen, in denen eine Benachteiligung aufgrund des Alters als zulässig anzuerkennen ist, gibt § 10 AGG, in dem Ausnahmegesetzen umfassend thematisiert werden.

## II. Benachteiligungsformen

Die gemäß AGG definierten Benachteiligungsformen sind § 3 AGG zu entnehmen. Hier sind die Begrifflichkeiten der unmittelbaren Benachteiligung, der mittelbaren Benachteiligung, der Belästigung, der sexuellen Belästigung und der Benachteiligung durch Anweisung zu einer Benachteiligung beschrieben.<sup>49</sup>

### 1. Unmittelbare Benachteiligung

Von einer unmittelbaren Benachteiligung nach § 3 Abs. 1 AGG wird gesprochen, wenn jemand im Vergleich mit einer sich in einer vergleichbaren Lage befindenden weiteren Person aufgrund eines nach § 1 AGG genannten Diskriminierungsmerkmals benachteiligt wird.<sup>50</sup> Ausschlaggebend bei der Untersuchung einer Benachteiligung sind grundsätzlich die Vergleichssituation, da bei einer Benachteiligung stets der Vergleich zwischen mindestens zwei Individuen zu betrachten ist, sowie die Rückführung der Benachteiligung auf ein oder mehrere Merkmale gemäß § 1 AGG. Die heranzuziehende Vergleichsperson muss nicht zwangsläufig existieren, da es nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) ausreicht, dass eine hypothetische Person eine günstigere Behandlung genießen würde. Ob es sich bei dem Diskriminierungsmerkmal um das Hauptmotiv oder lediglich um einen Nebenaspekt der Benachteiligung handelt, ist irrelevant.<sup>51</sup>

Gemäß § 2 Abs. 1 Nr. 1–4 AGG ist eine Benachteiligung aufgrund einer Schwangerschaft oder eines bereits existierenden Kindes einer unmittelbaren Benachteiligung aufgrund des Geschlechts zuzuordnen. Wird ein Mensch hingegen aufgrund seiner Staatsangehörigkeit benachteiligt, ist diese Art der Diskriminierung keinem der im Vorangegangenen gemäß AGG definierten

---

<sup>49</sup> BGB, S. 641 f.

<sup>50</sup> Nollert-Borasio, AGG Basiskommentar, S. 86.

<sup>51</sup> Boemke/Danko, 2007, S. 19.

Merkmale zuzurechnen. Hat diese Benachteiligung allerdings mit der ethnischen Zugehörigkeit zu tun, ist auch hier eine unmittelbare Diskriminierung gegeben. Dazu muss die Benachteiligung allerdings auf die ethnischen Wurzeln zurückzuführen sein.<sup>52</sup>

Um zu ermitteln, ob eine unmittelbare Diskriminierung vorliegt, sind in der Regel zwei unterschiedliche Prüfungsschritte notwendig. Erstens muss die Benachteiligung auf eines der in § 1 AGG festgelegten Benachteiligungsmerkmale zurückzuführen sein, da es sich sonst um keine Benachteiligung im Sinne des AGG handeln würde. Hierbei ist des Weiteren explizit darauf zu achten, ob im konkreten Fall die benachteiligte Person im Vergleich zu einer Person ohne das entsprechende Benachteiligungsmerkmal auf die gleiche Weise behandelt werden würde. Als zweiter Prüfungsschritt ist die Frage einer möglichen Zulässigkeit der Benachteiligung zu klären.<sup>53</sup>

## 2. Mittelbare Benachteiligung

Eine mittelbare Benachteiligung liegt nach § 3 Abs. 2 AGG dann vor, wenn neutrale Vorschriften, Verfahren oder Kriterien, die für die Allgemeinheit Anwendung finden, eine Benachteiligung aufgrund eines nach § 1 AGG festgelegten Diskriminierungsmerkmals für eine Person darstellen. Darunter fallen beispielsweise Tarifverträge, Betriebsvereinbarungen oder bestimmte Prozesse und Abläufe innerhalb eines Unternehmens. Ausgenommen sind Sachverhalte, bei denen die mittelbare Benachteiligung sachlich gerechtfertigt ist und zur Erreichung eines gewissen Ziels beiträgt. Allerdings muss die Erfüllung dieses Ziels in eine angemessene Relation zu der Benachteiligung gesetzt werden können. Hierzu können die §§ 8–10 AGG zu Rate gezogen werden.<sup>54</sup>

Um eine mittelbare Benachteiligung zu prüfen, werden gemäß des Gesetzes Vergleichsgruppen gebildet. Dabei gilt als notwendige Voraussetzung für das Vorliegen einer mittelbaren Benachteiligung, dass eine Gruppe prozentual wesentlich stärker als die neutrale Vergleichsgruppe benachteiligt wird.<sup>55</sup>

Ein geläufiges Beispiel ist die mittelbare Benachteiligung von Bewerbern mit einem bestimmten ethnischen Hintergrund aufgrund der Voraussetzung, dass Deutsch

---

<sup>52</sup> Antidiskriminierungsstelle des Bundes, 2019, S. 10.

<sup>53</sup> Watzenberg, 2014, S. 150.

<sup>54</sup> Ministerium für Soziales und Integration, 2016, S. 8.

<sup>55</sup> Boemke/Danko, 2007, S. 22.

die Muttersprache ist, oder wenn ein Nachweis eines Deutschsprachkurses gefordert wird.

### 3. Belästigung

In § 3 Abs. 3 AGG ist die Definition einer Belästigung festgelegt. Demnach liegt eine Belästigung im Sinne des AGG vor, wenn die Würde einer Person verletzt wird und daraus eine einschüchternde, angefeindete, erniedrigende, entwürdigende oder beleidigende Situation entsteht. Diese Situation muss gemäß dem Gesetz aufgrund eines unerwünschten Verhaltens in Zusammenhang mit einem der in § 1 AGG definierten Diskriminierungsmerkmale entstehen, darf aber keine Verletzung der Menschenwürde im Sinne des Art. 1 GG darstellen.

Die Voraussetzung für das Vorliegen einer Belästigung ist ein menschliches Verhalten, worunter bewusste – sprachliche oder sonstige – Äußerungen, Verleumdungen und Beleidigungen, Gesten und Blicke, sowie Drohungen und körperliche Übergriffe zu verstehen sind. Ausschlaggebend für eine Belästigung ist die Handlung an sich und nicht, dass der betroffene den Handelnden über das unerwünschte Verhalten in Kenntnis setzt. Folglich ist eine Belästigung daran auszumachen, dass ein objektiver Beobachter das Verhalten als nicht erwünscht oder akzeptiert beurteilen würde.<sup>56</sup>

Beispiele für eine Belästigung im Sinne des AGG sind Verleumdungen, Drohungen oder körperliche Übergriffe, die in Zusammenhang mit einem in § 1 AGG definierten Diskriminierungsmerkmal stehen.<sup>57</sup>

### 4. Sexuelle Belästigung

Als weitere Form der Belästigung wird in § 3 Abs. 4 AGG die sexuelle Belästigung definiert, die demnach gesondert zu betrachten ist und nicht zur oben erläuterten Belästigung zählt. Hierunter ist ein unerwünschtes, sexuell bestimmtes Verhalten zu verstehen, durch das – wie bei der gewöhnlichen Belästigung – die Würde der betroffenen Person angreifbar oder verletzbar wird und eine einschüchternde, angefeindete, erniedrigende, entwürdigende oder beleidigende Situation entsteht. Analog zu § 3 Abs. 3 AGG muss ein unerwünschtes Verhalten gegeben sein,

---

<sup>56</sup> Boemke/Danko, 2007, S. 24 ff.

<sup>57</sup> Rühl/Hoffmann, 2008, S. 43.

wobei in diesem Zusammenhang das Verhalten zusätzlich sexuell bestimmt sein muss.

Anders als bei der Belästigung ist die sexuelle Belästigung gemäß AGG nur auf die Anwendungsbereiche nach § 2 Abs. 1 Nr. 1–4 AGG anzuwenden. Unter sexueller Belästigung sind nicht nur körperliche Berührungen oder Übergriffe zu verstehen, sondern auch Bemerkungen, die einen sexuellen Inhalt aufweisen. Ebenso ist das unerwünschte Zeigen oder Anbringen pornographischer Inhalte als sexuelle Belästigung zu werten. Strittig sind hierbei Pin-up-Fotos oder Kalender, die nackte Menschen darstellen, da diese der Rechtsprechung nach nicht eindeutig dieser Kategorie zuzuordnen sind.

Zu beachten ist, dass nicht jede Belästigung, die im Zusammenhang mit dem Geschlecht oder der sexuellen Identität steht, auch mit einer sexuellen Belästigung gleichzusetzen ist. Sind diese Belästigungen nicht von sexuellen Bemerkungen oder Handlungen geprägt, sind sie als Belästigungen im Sinne des § 3 Abs. 3 AGG einzuordnen.

Beispiele für sexuelle Belästigungen sind neben offensichtlichen Berührungen oder sexuellen Übergriffen auch verstecktere Handlungen wie Hinterherpfeifen oder Bemerkungen beziehungsweise Kommentare zu sexuellen Neigungen oder körperlichen Vorzügen anderer.<sup>58</sup>

## 5. Benachteiligung durch Anweisung zu einer Benachteiligung

Die Anweisung zu einer Benachteiligung eines anderen wird abschließend in § 3 Abs. 5 AGG definiert. Um in den Anwendungsbereich des § 2 Abs. 1 Nr. 1–4 AGG zu fallen, muss die Anweisung zur Benachteiligung ein nach § 1 AGG definiertes Diskriminierungsmerkmal betreffen. Des Weiteren muss die ausführende Person zu einem Verhalten angewiesen worden sein, durch das ein Dritter benachteiligt wird. Dadurch ist vergleichbar mit dem Strafgesetzbuch der Tatentschluss zu einer Belästigung bei einem anderen hervorgerufen worden.

Allerdings ist für eine Benachteiligung durch Anweisung zu einer Benachteiligung im Sinne des § 3 Abs. 5 AGG ausschlaggebend, dass ein Weisungsverhältnis zwischen dem Anweisenden und dem Angewiesenen vorliegt, das in diesem Zusammenhang ausgenutzt wird. Zudem ist es irrelevant, ob die Benachteiligung durch den Angewiesenen auch tatsächlich ausgeführt wird.

---

<sup>58</sup> Boemke/Danko, 2007, S. 26.

Ein Beispiel wäre die Anweisung im Rahmen der Personalbeschaffung, Menschen eines bestimmten Geschlechts zu benachteiligen. Diese Anweisung müsste demnach durch den Arbeitgeber dem zuständigen Personaler erteilt werden.<sup>59</sup>

#### D. Auswirkungen des AGG auf die Personalbeschaffung

Unter dem Begriff der Personalbeschaffung werden jegliche Teilprozesse und Maßnahmen verstanden, die darauf abzielen, die für das Unternehmen benötigten Arbeitskräfte zu beschaffen. Hierbei müssen neben qualitativen, quantitativen und zeitlichen Aspekten ebenfalls Aspekte in Bezug auf die Räumlichkeiten beachtet werden. Grundsätzlich verbergen sich die Personalsuche sowie die Personalauswahl als essenzielle Kernprozesse hinter dem Begriff der Personalbeschaffung. Um die passenden Bewerber für das Unternehmen zu finden und diese anzusprechen, müssen im Rahmen der Personalbeschaffung Maßnahmen ergriffen werden, um die offene Vakanz erfolgreich zu besetzen.<sup>60</sup>

Der deutsche Arbeitsmarkt beherbergt mittlerweile zunehmend Frauen sowie Menschen mit einem Migrationshintergrund und als Folge des demografischen Wandels auch zunehmend ältere Menschen. Vor diesem Hintergrund hat ein Unternehmen in Bezug auf die Personalbeschaffung und die zugehörigen Maßnahmen rechtliche Rahmenbedingungen zu beachten.<sup>61</sup>

Die Einführung des AGG und die damit verbundene Absicht, eine Verbesserung des Diskriminierungsschutzes herbeizuführen, bringen für Unternehmen konkrete Organisations- und Handlungspflichten hervor. Hierzu wird im AGG definiert, in welchen Situationen Benachteiligungen verboten sind. Dazu gehören im arbeitsrechtlichen Kontext die Fälle einer unselbständigen oder einer selbstständigen Erwerbstätigkeit. Da Bewerber nach § 6 AGG als Beschäftigte im Sinne des AGG anzusehen sind, genießen diese ebenfalls den Schutz der AGG-Regelungen, wodurch die angesprochenen Organisations- und Handlungspflichten sich ebenfalls auf den Prozess der Personalbeschaffung beziehen. Grundsätzlich ist deshalb zu beachten, dass das AGG Benachteiligungen im Rahmen der Anbahnung eines Beschäftigungsverhältnisses

---

<sup>59</sup> Boemke/Danko, 2007, S. 30.

<sup>60</sup> Olfert, 2006, S. 101.

<sup>61</sup> Schweipert, 2018, S. 25.



verbietet. Dazu gehört neben Stellenausschreibungen auch das Durchführen von Vorstellungsgesprächen.

Die sich aus dem Gesetz ergebenden Pflichten stellen an Unternehmen konkret die Anforderung, ihren Entscheidungsprozess frei von Benachteiligungen aufgrund der Rasse, des Geschlechts, der ethnischen Herkunft, der Religion, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Identität zu gestalten.<sup>62</sup> Diese Auswirkungen beginnen gemäß § 11 AGG schon mit der Ausschreibung des Arbeitsplatzes. Gemäß dem genannten Paragraphen in Zusammenhang mit § 7 AGG dürfen Bewerber, die mit ihrer Bewerbung ernstzunehmende Absichten verfolgen, wie ein bereits angestellter Mitarbeiter nicht aufgrund der in § 1 AGG definierten Benachteiligungsmerkmale diskriminiert werden. Der Tätigkeitsumfang spielt dabei keine Rolle und hat keinen Einfluss auf die Anwendung des AGG. Demnach findet das Gesetz von der Ausschreibung einer geringfügigen Tätigkeit bis hin zur Ausschreibung einer Vollzeittätigkeit für alle erdenklichen Beschäftigungsformen Anwendung.

Der Prozess der Stellenausschreibung ist als erster Teilschritt in den Gesamtprozess der Personalbeschaffung einzuordnen. Dabei entstehen bereits in diesem Teilabschnitt im Rahmen der Personalbeschaffung erste Pflichten für Arbeitgeber, die sich durch die Gesetze und Regelungen des AGG ergeben.

Aufgrund der sogenannten ‚AGG-Hopper‘ können die mit der Bewerbung verfolgten Absichten im Falle eines Prozesses in Frage gestellt werden. Hinter dem Begriff verbergen sich Personen, die sich absichtlich auf nicht AGG-konforme Stellenanzeigen bewerben, um von den rechtlichen Folgen zu profitieren, indem sie Unternehmen nach Eingang der Absage verklagen, um Schadensersatz- oder Entschädigungsansprüche geltend zu machen und sich somit auf Kosten des Unternehmens zu bereichern.

Die Entstehung des AGG-Hoppers ist auf die Vielzahl der erfolgreichen Klagen im Zusammenhang mit dem AGG und die dadurch erworbenen Entschädigungsansprüche nach § 15 Absatz II AGG zurückzuführen. Die Klagenden konzentrierten sich dabei auf Stellenanzeigen, die trotz der Regelungen des § 11 AGG bestimmte Personengruppen unmittelbar oder mittelbar ausschlossen. Oftmals ist dies vor Gericht nicht eindeutig belegbar und kann erst im Laufe mehrerer Verfahrensstufen final beurteilt werden.

---

<sup>62</sup> § 1 AGG.

Die Klagen der AGG-Hopper sind aus Gründen der Einfachheit fast ausschließlich auf Entschädigungsansprüche fokussiert, da die Kläger in diesem Fall nur Indizien für eine Benachteiligung vorweisen müssen. Würden sie hingegen Schadensersatzansprüche gemäß § 15 I AGG geltend machen wollen, wäre darüber hinaus zu beweisen, dass die Bewerbung ohne den Benachteiligungsgrund erfolgreich gewesen wäre und zu einer Einstellung geführt hätte. Diese Hypothese ist nicht nur problematisch zu beweisen, sondern dies ist in Fällen des AGG-Hoppings meist unmöglich, da die Kläger in den meisten Fällen dem Anforderungsprofil nicht in vollem Umfang entsprechen.<sup>63</sup>

Für die Scheinbewerber ist das Vortragen einer Klage unkompliziert, da Bewerber im Falle einer Diskriminierung innerhalb des Bewerbungsprozesses nur Indizien vorweisen müssen, die auf eine vermeintliche Diskriminierung hinweisen, wohingegen das Unternehmen beziehungsweise der Beklagte die Beweislast trägt, um diese Indizien zu widerlegen.<sup>64</sup>

Aufgrund der Zunahme der Klagen in Bezug auf das AGG und die verstärkte Wahrnehmung der AGG-Hopper wurde im Rahmen eines Urteils des EuGH entschieden, dass der Verfasser einer Bewerbung, die offensichtlich nur zum Schein eingereicht wurde, als Folge keinen Schutz im Sinne des AGG genießt. In dem konkreten Fall handelte es sich um einen Volljuristen, der sich auf eine Vielzahl von Stellen bewarb und die betreffenden Unternehmen oder Kanzleien nach der Absage aufgrund einer vermeintlichen Diskriminierung verklagte.<sup>65</sup>

Angesichts des Urteils des EuGHs müssen Bewerbungen beziehungsweise die sich dahinter verbergenden Personen mit ihrer Bewerbung ernste Absichten verfolgen und die betreffende Stelle tatsächlich antreten wollen. Sollte ein Bewerber somit in seiner Bewerbung keinen Bezug auf die in der Stelle geforderten Qualifikationen nehmen oder absurde Gehaltsvorstellungen anbringen, spricht dies nicht für ernste Absichten des Bewerbenden. Das Unternehmen hat demnach im Falle einer möglichen Klage gute Chancen, jegliche Schadensersatzansprüche aufzulösen. Allerdings liegt auch bei dieser Konstellation die Beweislast beim Angeklagten, weshalb das Unternehmen beweisen muss, dass es sich um keine ernstzunehmende Bewerbung handelt.

Folglich sind auch AGG-Hopper zunächst als Bewerber einzuordnen, jedoch können Unternehmen eine Entschädigungs- oder Schadensersatzzahlung durch

---

<sup>63</sup> Rolfs, 2016, Rn. 586.

<sup>64</sup> Panzer-Heemeier, 2016.

<sup>65</sup> EuGH, Urteil vom 28.07.2016, C-423/15.

den Einwand des Rechtsmissbrauchs nach § 242 BGB abwenden.<sup>66</sup> Trotz der Hürde im Zusammenhang mit dem AGG-Hopping ist die Geltendmachung der Ansprüche durch eine AGG-Klage allen Personen zugänglich.<sup>67</sup>

Die Anwendung des § 11 AGG gilt sowohl für interne als auch für externe Stellenausschreibungen. Dementsprechend unterliegen Arbeitgeber spezifischen Pflichten, um eine Benachteiligung aus Gründen des § 1 AGG zu verhindern. Hierdurch soll im Rahmen des AGG verhindert werden, dass Bewerber aufgrund eines Benachteiligungsmerkmals im Sinne des § 1 AGG bereits im Bewerbungsprozess benachteiligt werden und ihnen somit die Chance auf einen potenziellen Arbeitsplatz verwehrt wird.<sup>68</sup>

Die Auswirkungen des AGG im Zusammenhang mit der Personalbeschaffung sind auf die Ziele des Gesetzes zurückzuführen. Da das AGG grundsätzlich vor Benachteiligungen schützen beziehungsweise bereits eingetretene Benachteiligungen beseitigen soll, ist im weiteren Verständnis darauf zu achten, eine Chancengleichheit am Arbeitsmarkt sicherzustellen.

Grundsätzlich haben die Vorschriften des AGG Auswirkungen auf den gesamten Prozess der Personalbeschaffung, der weit über die Ausschreibung von Stellenanzeigen hinausgeht. Dazu zählt das komplette Bewerbungsverfahren, das angesichts spezifischer Fragen innerhalb eines Bewerbungsgesprächs zu bestimmten Themenbereichen – beispielsweise nach dem Familienstand, der Sicherstellung der Betreuung der Kinder o. Ä. –, die Aufschluss über persönliche Informationen des Bewerbers geben, zahlreiche Hürden und Gefahren im Sinne des AGG bergen kann.<sup>69</sup>

Aufgrund der Unmöglichkeit, diesen Prozess im Rahmen der vorliegenden Arbeit vollumfänglich darzustellen, liegt der Fokus dieser Arbeit im Weiteren lediglich auf der Ausschreibung von Stellenanzeigen als Teilprozess der Personalbeschaffung.

## I. Risiken bei der Gestaltung von Stellenanzeigen

Stellenanzeigen werden im Rahmen der Personalbeschaffung dafür genutzt, sowohl im außerbetrieblichen als auch im betriebsinternen Rahmen über eine zu besetzende Stelle zu informieren und dadurch Interessenten anzusprechen. Sie

---

<sup>66</sup> Pieper, 2018, Rn. 338.

<sup>67</sup> Rolfs, 2016, Rn. 586.

<sup>68</sup> Rühl/Hoffmann, 2008, S. 107.

<sup>69</sup> Haubrock/Ohlschlegel-Haubrock, 2018, S. 223.

beinhalten einerseits Informationen über die Position selbst, beispielsweise die Stellenbezeichnung und das Aufgabenspektrum, und geben potenziellen Interessenten andererseits einen Überblick über das Anforderungsprofil. Dies erfolgt in Form von der notwendigen beruflichen Erfahrung und der persönlichen Merkmale, die der Bewerber mitbringen sollte.

Für das Veröffentlichen einer Stellenanzeige können verschiedene Medien verwendet werden. Angesichts der fortschreitenden Digitalisierung setzen die meisten Unternehmen auf Online-Stellenausschreibungen über diverse Stellenportale, soziale Medien und die eigene Firmenwebsite. Dennoch greifen vereinzelt auch Unternehmen auf herkömmliche Medien wie Printmedien oder interaktive Medien, beispielsweise Radiospots, zurück.

Zu beachten ist in diesem Zusammenhang, dass das heute weit verbreitete Active Sourcing, zu Deutsch die Direktansprache potenziell passender Kandidaten für eine offene Stelle, nicht mit der klassischen Stellenanzeige gleichzusetzen ist. Die Direktansprache eines Kandidaten über berufliche Netzwerke zeichnet sich durch individuelle, an den Angesprochenen angepasste Texte aus. Diese müssen folglich nicht den Bestimmungen des AGG entsprechen, da hiermit eine bestimmte Person angesprochen werden soll.

Grundsätzlich liegt den meisten Stellenanzeigen ein ähnlicher Aufbau zugrunde. Sie beinhalten eine Beschreibung des Unternehmens, eine detaillierte Beschreibung der Tätigkeit, die Qualifikationen und Anforderungen, die einen Bewerber für die Ausübung der Stelle qualifizieren, sowie Informationen zu den benötigten Bewerbungsunterlagen.<sup>70</sup>

Um unterschiedliche Zielgruppen ansprechen zu können, sind Stellenanzeigen oftmals breit und offen gestaltet. Durch den § 11 AGG sind Arbeitgeber dazu verpflichtet, Stellenausschreibungen dahingehend anzupassen beziehungsweise zu erstellen, dass sie nicht gegen das Benachteiligungsverbot des § 7 AGG verstoßen. Somit sollten Unternehmen bei der Gestaltung ihrer Stellenanzeigen besonders darauf achten, dass Dritte beim Lesen nicht den Eindruck gewinnen, es könne sich um eine unmittelbare oder mittelbare Benachteiligung handeln. Besonders relevant ist es dabei, darauf zu achten, dass sich bestimmte Gruppen in Zusammenhang mit der Stellenanzeige nicht benachteiligt oder ausgeschlossen fühlen.<sup>71</sup>

---

<sup>70</sup> Laws, 2013, S. 4.

<sup>71</sup> Boemke/Danko, 2007, S. 93.

Um mit der eigenen Stellenanzeige Verstöße gegen das AGG zu verhindern, muss zwingend auf nicht sachgerechte Anforderungen innerhalb der Stellenausschreibung verzichtet werden. Um dies gefahrlos umzusetzen, sollte sich ein Unternehmen bei der Erstellung neuer Stellenanzeigen im ersten Schritt ausschließlich auf die Beschreibung der Tätigkeiten konzentrieren. Demnach sollten die geforderten Qualifikationen zwingend in Einklang mit den auszuführenden Tätigkeiten stehen.

Allerdings gibt es hierzu auch Ausnahmen, bei denen die zu besetzende Stelle eine Benachteiligung gewisser Bewerber gemäß §§ 8–10 AGG rechtfertigt, wie das Festsetzen eines Mindestalters von 18 Jahren bei der Suche nach einem LKW-Fahrer, da Menschen unter 18 Jahren nicht die benötigte Fahrerlaubnis zum Führen eines LKW erlangen können.<sup>72</sup>

Benachteiligungen, die mit einer gemäß §§ 8–10 AGG einhergehenden Ausnahme gleichzusetzen sind, sind somit im Sinne des AGG auch dann gerechtfertigt, wenn sie mit einem in § 1 AGG definierten Merkmal einhergehen. Grundsätzlich sind Benachteiligungen dieser Art aber nach § 8 AGG nur als zulässig anzuerkennen, wenn die Anforderung zwingend mit der Ausübung der ausgeschriebenen Stelle einhergeht und somit als zweckmäßig sowie als angemessen anzusehen ist. Ausschlaggebend ist dabei, dass die Zweckmäßigkeit mit den beruflichen Voraussetzungen in Relation zu setzen sind.<sup>73</sup>

Auch die nähere Auskunft zum Stellenumfang kann ein Indiz für eine mittelbare Benachteiligung darstellen, da Frauen mit Kindern in der Regel vermehrt lediglich einer Teilzeittätigkeit nachgehen können. Sie könnten sich somit bei einer Ausschreibung einer Vollzeitstelle aufgrund ihrer Mutterrolle benachteiligt fühlen.

Arbeitgeber sind gemäß § 11 AGG dazu verpflichtet, ihre Stellenanzeigen geschlechtsneutral zu formulieren. Dieser Aspekt ist auf ein Urteil des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) vom Oktober 2017 zurückzuführen, das besagt, dass zusätzlich zum weiblichen und männlichen Geschlecht ein drittes Geschlecht besteht. Unter Letzteres fallen, wie bereits beschrieben, intersexuelle Personen, die anhand ihres Chromosomensatzes weder dem männlichen noch dem weiblichen Geschlecht zu zuordnen sind, sowie Transsexuelle.<sup>74</sup>

Die Pflicht der geschlechtsneutralen Stellenausschreibung gilt auch bei der Veröffentlichung der Stellenanzeige über Dritte wie die Arbeitsagentur. Ist ein

---

<sup>72</sup> Rühl/Hoffmann, 2008, S. 108.

<sup>73</sup> Haubrock/Ohlschlegel-Haubrock, 2018, S. 223.

<sup>74</sup> Körlings, 2018, Rn. 282.

Verstoß gegen § 11 AGG festzustellen, wird das Fehlverhalten stets dem Arbeitgeber zugeschrieben und dieser zur Verantwortung gezogen, da er seine Sorgfaltspflicht nicht eingehalten hat.

Die geschlechtsneutrale Gestaltung der Stellanzeige bezieht sich auf den gesamten Stellentext und nicht wie oft fälschlicherweise angenommen ausschließlich auf den Stellentitel. Findet das dritte Geschlecht im Rahmen der Stellanzeige keine Beachtung, schafft das Unternehmen im Sinne des § 22 AGG Interpretationsraum für eine Benachteiligung von Bewerbern, die diesem Geschlecht angehören. Hiervor kann sich ein Unternehmen nur dann schützen, wenn die Stellanzeige den Zusatz für alle drei Geschlechter aufweist. In diesem Kontext ist auch bei Begriffen wie ‚Ansprechpartner‘, ‚Teampartner‘ oder anderen Bezeichnungen, die im Zusammenhang mit Stellanzeigen Anwendung finden, darauf zu achten, dass Frauen hierdurch möglicherweise ausgeschlossen werden könnten.<sup>75</sup>

Auf dem deutschen Arbeitsmarkt wird in den meisten Stellenausschreibungen auch in irgendeiner Weise die deutsche Sprache als Qualifikation gefordert. In vielen Stellenausschreibungen wird hierbei auf ausgezeichnete Deutschkenntnisse oder auf das Muttersprachniveau verwiesen. Diese Beschreibung schreckt Bewerber mit einem Migrationshintergrund oftmals zunächst ab und führt zu einer großen Verunsicherung. Festzuhalten ist, dass Deutschland Bürger mit einer hohen Vielfalt an ethnischen Wurzeln aufweist, die trotz ausgezeichneter Deutschkenntnisse eine andere Sprache als ihre Muttersprache bezeichnen.

Auch wenn durch das genannte Merkmal keine Personengruppe direkt ausgeschlossen oder benachteiligt wird, ist diese Qualifikationsbeschreibung nach § 3 II AGG gegebenenfalls mit einer mittelbaren Benachteiligung von Migranten gleichzusetzen. Dennoch ist die Stellenanforderung als zulässig zu werten, sofern die Voraussetzung sich nicht tatsächlich auf die Muttersprache bezieht, sondern lediglich auf die Sprachkenntnisse in der entsprechenden Sprache. Demnach können die Sprachkenntnisse in der deutschen Sprache unabhängig von einem eventuellen Migrationshintergrund betrachtet werden. In diesem Zusammenhang liegt keine tatsächliche Diskriminierung vor, da es sich um eine Stelle auf dem deutschen Arbeitsmarkt handelt und die Sprachkenntnisse somit als sachlicher Grund im Sinne des § 3 II AGG anzusehen sind.<sup>76</sup>

---

<sup>75</sup> Antidiskriminierungsstelle des Bundes, 2018, S. 16.

<sup>76</sup> Basis & Woge e. V., o. J., S. 14.

Ferner ist der Rechtsprechung zu entnehmen, dass auch Bewerber, die Deutsch als Muttersprache erlernt haben, nicht zwingend sehr gute Kenntnisse der deutschen Sprache aufweisen können. Vor diesem Hintergrund stellen ‚sehr gute Deutschkenntnisse‘ als geforderte Qualifikation innerhalb einer Stellenausschreibung nicht zwangsläufig eine Benachteiligung im Zusammenhang mit der ethnischen Herkunft dar. Sollte allerdings der Fokus tatsächlich auf dem Aspekt der Muttersprache liegen, hat das Unternehmen der entsprechenden Stellenausschreibung eine mittelbare Benachteiligung zu verantworten, sofern diese nicht durch die Ausübung der Tätigkeit gerechtfertigt werden kann.<sup>77</sup>

Ebenfalls zu unterlassen sind Begrifflichkeiten wie ‚körperlich fit‘, da hierdurch eindeutig Menschen mit einer Behinderung benachteiligt werden.<sup>78</sup> Um Altersdiskriminierungen entgegenzuwirken, sollten darüber hinaus keine unmittelbaren Altersangaben in Stellenausschreibungen aufgenommen werden. Folglich sollten sich Unternehmen in diesem Zusammenhang von Altersgrenzen und Altersspannen distanzieren da dies nur in seltenen Fällen im Rahmen mit einer Tätigkeit als zulässig zu beurteilen ist.<sup>79</sup>

Oftmals wird bei Verwendung des Begriffs ‚Berufseinsteiger‘ in Stellenausschreibungen davon ausgegangen, dass sich die Stellenausschreibung ausschließlich an junge Menschen richtet. Somit kann schnell fälschlicherweise eine Diskriminierung aufgrund des Alters angenommen werden. Allerdings wurde diese Annahme durch ein Urteil von 2019 widerlegt. Hierbei entschied das Arbeitsgericht Wiesbaden, dass der Begriff des Berufseinsteigers nicht mit dem Begriff ‚Berufsanfänger‘ gleichzusetzen ist. Aufgrund dieses Urteils wurde eine Benachteiligung gemäß § 1 AGG aufgrund des Alters gegenüber einer anderen Person im Zusammenhang mit der Suche nach einem Berufseinsteiger ausgeschlossen. Folglich kann dieser Begriff bedenkenlos in eine Stellenausschreibung aufgenommen werden, um im gesuchten Arbeitsbereich unerfahrene Personen jeden Alters als mögliche Zielgruppe anzusprechen. Diese Bezeichnung hat für Unternehmen den Vorteil, Menschen anzusprechen, die bislang in einem anderen Berufsfeld tätig waren, sich aber aktuell beruflich umorientieren möchten.<sup>80</sup>

Dennoch sollte hier mit Vorsicht vorgegangen werden, da es ähnliche Begrifflichkeiten wie jene des ‚Young Professional‘ gibt, die ähnlich zu sein scheinen, aber eine andere Wirkung haben. Bei diesem Begriff spielt das Alter

---

<sup>77</sup> Schlenzka, 2019, Rn. 182.

<sup>78</sup> Boemke/Danko, 2007, S. 95.

<sup>79</sup> Antidiskriminierungsstelle des Bundes, 2018, S. 4.

<sup>80</sup> LAG Hessen, Urteil vom 28.05.2019 – 15 Sa 116/19.

tatsächlich eine zentrale Rolle, womit der Begriff ein Indiz für eine Benachteiligung gemäß § 22 AGG aufgrund des Alters wäre.<sup>81</sup> In diesem Fall würde sich das betreffende Unternehmen durch die Formulierung angreifbar machen, da abgelehnte Bewerber, die nicht mehr in die Kategorie der Young Professionals fallen, nach § 15 Abs.1, 2 AGG Ansprüche auf Schadensersatz beziehungsweise auf Entschädigung geltend machen könnten.

Demnach sollten Unternehmen im Rahmen ihrer Stellenausschreibungen verstärkt darauf achten, dass der Zusammenhang zwischen dem Alter eines Bewerbers und dem in der Stellenanzeige verwendeten Begriff zu belegen ist und somit keine Benachteiligung aufgrund des Alters vorliegt.

Benachteiligungen aufgrund der Religion kommen in Stellenanzeigen in der freien Wirtschaft tendenziell selten vor. Stattdessen ist dieses Diskriminierungsmerkmal für kirchliche Institutionen und deren Stellenanzeigen ausschlaggebend. Nach einem Urteil des EuGH vom 17.04.2018 dürfen allerdings auch Kirchen und ihre Institutionen nicht frei darüber entscheiden, für welche ihrer Stellenanzeigen die Religionszugehörigkeit der Bewerber ausschlaggebend ist und für welche nicht. Das Urteil besagt weiterhin, dass diese Entscheidungen Einzelfälle sind, die von den nationalen Gerichten individuell geprüft werden müssen. Dadurch wurde die Annahme, dass in einer katholischen Institution nur Mitarbeiter arbeiten dürfen, die dieser Religion angehören, beseitigt.<sup>82</sup>

Grundsätzlich könnte die Aufforderung zur Angabe der Konfession ein Indiz für eine Benachteiligung aufgrund der Religion im Sinne des § 22 AGG darstellen. Eine Zulässigkeit dieser Anforderung ist nur dann gegeben, wenn die Tätigkeit in direktem Zusammenhang mit der Zugehörigkeit zu der entsprechenden Glaubensrichtung steht. Ausschlaggebend für die Zulässigkeit ist eine objektive Überprüfung der auszuübenden Tätigkeit und deren Zusammenhang mit der geforderten Religionszugehörigkeit. Ein Beispiel hierfür wäre die Ausübung einer Tätigkeit, die mit dem Verkündigungsauftrag der entsprechenden Religion, Kirche oder Organisation nach außen in Verbindung steht.<sup>83</sup>

Auch bei den im Rahmen einer Stellenausschreibung geforderten Bewerbungsunterlagen sollten sich Unternehmen bestimmter Aspekte bewusst sein. Viele Unternehmen bestehen auch heute noch auf das Einreichen vollständiger Bewerbungsunterlagen inklusive eines Lichtbildes. Allerdings drohen auch hier Risiken, da die Forderung des Bildes ein Indiz für eine Benachteiligung

---

<sup>81</sup> Armbrüster/Wollenberg, 2020, Rn. 400.

<sup>82</sup> EuGH, Urteil vom 17.4.2018 – C-414/16.

<sup>83</sup> Fleddermann, 2020, Rn. 576.



darstellen kann. Bilder vermitteln grundsätzlich einen besseren Eindruck von der betreffenden Person und könnten dem Unternehmen Informationen über die Rasse beziehungsweise die ethnische Herkunft des Bewerbers liefern.

Bei der inhaltlichen Gestaltung von Stellenanzeigen verbirgt sich aufgrund der genannten Formulierungen und Begrifflichkeiten die größte Gefahr für Unternehmen darin, sich bei der Gestaltung sowie bei der Formulierung von Stereotypen beeinflussen zu lassen, die der Arbeitgeber bereits mit der Stelle gedanklich in Verbindung bringt.

Neben der inhaltlichen Gestaltung in Textform gehört auch das Layout zur Stellenanzeige. Die inhaltliche Gestaltung des Textes hat zwar größere Auswirkungen darauf, ob sich Bewerber von der Stellenanzeige angesprochen fühlen und sich auf den ausgeschriebenen Job bewerben, allerdings spielt auch die Gesamtgestaltung eine bedeutende Rolle. Demnach ist neben der Formulierung des Textes auch bei der Gestaltung des Layouts Vorsicht geboten. Dies bezieht sich vor allem auf Fotos oder Bilder, die in das Layout der Stellenanzeige miteingebunden sind. Hier sollte darauf geachtet werden, durch diese keine Gruppen zu diskriminieren.

Ein Beispiel hierfür wären Bilder, auf denen ausschließlich Männer oder Frauen abgebildet sind. Hierdurch könnte sich die jeweils andere Geschlechtsgruppe ausgegrenzt fühlen. Ein anderes Beispiel wäre die Abbildung rennender Menschen, die körperlich behinderte Menschen als Diskriminierung auffassen könnten. Ebenfalls ist in diesem Zusammenhang eine Altersdiskriminierung denkbar, wenn die Fotos ausschließlich besonders junge Menschen darstellen, wodurch sich genau diese Zielgruppe eher angesprochen fühlen könnten als deutlich ältere Personen. Auch in Bezug auf das Merkmal der ethnischen Herkunft könnten Diskriminierungen auf die ausgewählten Fotos zurückzuführen sein, wenn lediglich Personen abgebildet werden, denen deutlich anzusehen ist, dass keinen Migrationshintergrund aufweisen.<sup>84</sup>

Die Auswirkungen des AGG beziehen sich nicht nur auf die gesamte inhaltliche Gestaltung oder die Gestaltung des Layouts einer Stellenanzeige, sondern auch bei deren Platzierung gibt es einige Aspekte zu beachten. Bei der Veröffentlichung der Stellenanzeige fällt die Wahl auf diejenigen Medien, durch die das Unternehmen sich die größte Sichtbarkeit bei der gewünschten Zielgruppe erhofft. Allerdings verbergen sich auch hier Diskriminierungsrisiken, da beispielsweise durch eine in einer Frauenzeitschrift veröffentlichte Stellenanzeige in der Regel

---

<sup>84</sup> Antidiskriminierungsstelle des Bundes, 2018, S. 16 ff.

eher weibliche Bewerberinnen erreicht und angesprochen werden. Somit könnte hier eine Diskriminierung der anderen Geschlechter unterstellt werden.

Es könnte angenommen werden, dass es zu Zeiten digitaler Medien für Unternehmen unkomplizierter ist, ein solches Risiko auszuschließen, da Stellenanzeigen überwiegend in Online-Portalen veröffentlicht werden, bei denen in der Regel nicht zwischen geschlechterspezifischen Zielgruppen unterschieden wird. Jedoch verbirgt sich hier im Zeitalter der digitalen Stellenausschreibungen die größte Gefahr. Seit einiger Zeit gibt es für Unternehmen die Möglichkeit, ihre Stellenausschreibungen auch auf sozialen Medien wie Xing, Facebook etc. mit möglichen Bewerbern zu teilen. Allerdings orientieren sich genau diese sozialen Medien verstärkt an den Interessen des Nutzers, sodass die veröffentlichte Stellenanzeige nur an eine bestimmte Zielgruppe gerichtet und somit auch nur für diese verstärkt sichtbar wird. Dadurch können potenzielle Bewerber außerhalb dieser Zielgruppe automatisch ausgegrenzt und im übertragenen Sinne benachteiligt werden.<sup>85</sup>

Angesichts dieses nutzerspezifischen Verhaltens können Unternehmen eine Ausschreibung nach §§ 7, 11 AGG nicht gewährleisten, da neben der Stellenanzeige selbst und deren Inhalt der gesamte Prozess der Veröffentlichung AGG-konform gestaltet werden sollte. Hierzu zählen somit ebenfalls die Wahl des Mediums zur Veröffentlichung und die damit verbundene Sichtbarkeit für alle möglichen Zielgruppen. Allerdings gibt es auch bei der Veröffentlichung von Stellenanzeigen Ausnahmen, in denen eine Veröffentlichung ausschließlich für eine bestimmte Zielgruppe als zulässig zu werten ist. Beispiele hierfür wären die Veröffentlichung in einer bestimmten Region oder die Auswahl bestimmter berufsspezifischer Stellenportale, um beispielsweise eine Ausschreibung eines Studentenpraktikums an möglichst viele Studenten adressieren zu können.

## II. Beispiele für diskriminierende Stellenanzeigen

Seit der Verabschiedung des AGG im Jahr 2006 hat es eine Vielzahl an Diskriminierungsfällen im Rahmen des AGG in Bezug auf veröffentlichte Stellenanzeigen gegeben. Aufgrund des, im Kapitel zu den Auswirkungen des AGG auf die Personalbeschaffung, bereits aufgeführten EuGH Urteils in der Rechtssache zum ‚AGG-Hopping‘ vom 28.07.2016 ist die Durchsetzung eines Entschädigungsanspruchs – zum Schutz der Unternehmen vor gezielten

---

<sup>85</sup> Romeis/Keßenrich, 2018, S. 1 ff.

Bewerbungen auf vermeintlich oder tatsächlich diskriminierende Stellenanzeigen im Sinne des § 15 AGG – nicht mehr so problemlos möglich wie vor diesem Urteil. Durch das genannte Urteil können Klagen, die auf Bewerbungen mit unechten Absichten zurückzuführen sind, im Rahmen des Rechtsmissbrauchs nach § 242 BGB zurückgewiesen werden.<sup>86</sup>

Auffällig ist, dass die meisten Fälle diskriminierender Stellenanzeigen auf das Alter oder das Geschlecht zurückzuführen sind. Werden die Rechtsprechungen der letzten Jahre in Hinblick auf oben genanntes Urteil analysiert, sind im Vergleich deutlich mehr Klagefälle auf einen dieser beide Punkte zurückzuführen als auf eines der anderen Diskriminierungsmerkmale. Aus diesem Grund liegen einige der im Folgenden benannten Stellenanzeigen bereits weiter in der Vergangenheit.<sup>87</sup>

Erwähnenswert ist weiterhin, dass in vielen Beispielen mehrere Diskriminierungsmerkmale im Rahmen einer Klage zutreffen können oder aufgrund der thematisch eng verwandten Inhalte eine klare Abgrenzung nur problematisch möglich ist. Dies betrifft in den meisten Fällen die Diskriminierungsmerkmale der Rasse sowie der ethnischen Herkunft, aber auch des Geschlechts und der sexuellen Identität. Bei diesen Diskriminierungsmerkmalen ist eine Unterscheidung nicht ohne Weiteres möglich, sodass hier nicht in allen Fällen eine klare Trennung vorgenommen werden kann.

Im Folgenden werden Beispiele zu Benachteiligungen im Rahmen eines Bewerbungsprozesses aufgrund der unterschiedlichen Diskriminierungsmerkmale aufgeführt. Bei den meisten Ansprüchen im Rahmen einer AGG-Klage handelt es sich um Ansprüche nach § 15 I AGG. Grundsätzlich liegt den Fällen zu AGG-Verstößen deshalb dasselbe Prüfungsschema zu Grunde. Da bei den folgenden Beispielen der Fokus auf den Benachteiligungen bezüglich des jeweiligen Diskriminierungsmerkmals liegt, wird die Prüfung des Schemas in Teilen für alle folgenden Beispiele vorgezogen.

Zunächst gilt es zu prüfen, ob das AGG für den vorliegenden Sachverhalt überhaupt gemäß § 6 I AGG Anwendung findet und ob es sich bei den Klägern um Beschäftigte im Sinne des Gesetzes handelt. Da durch § 6 I S. 2 AGG auch Bewerber als Beschäftigte im Rahmen des AGG gelten, ist dieser Prüfungsschritt im Voraus für alle folgenden Beispiele zu bejahen.

Der sachliche Anwendungsbereich ergibt sich nach § 2 I Nr. 1 AGG, wodurch Benachteiligungen im Sinne des AGG im Einstellungsverfahren als unzulässig zu

---

<sup>86</sup> EuGH, Urteil vom 28.07.2016 – C-423/15.

<sup>87</sup> Antidiskriminierungsstelle des Bundes, 2018, S. 15.

werten sind. Dadurch ist auch eine weitere Voraussetzung erfüllt – nämlich, dass die Benachteiligung auf ein in § 1 AGG festgelegtes Diskriminierungsmerkmal zurückzuführen ist. Durch die Zuordnung der Fälle zu den einzelnen Diskriminierungsmerkmalen sind diese beiden Voraussetzungen für alle folgenden Sachverhalte als gegeben anzusehen.

Weiter muss gemäß § 7 I AGG ein Verstoß gegen das Benachteiligungsverbot vorliegen. Hierbei wird ebenfalls auf § 1 AGG verwiesen. In Anlehnung daran ist festzuhalten, dass diese Voraussetzung mit dem Vorhandensein einer Benachteiligung aufgrund eines der in § 1 AGG definierten Merkmale ebenfalls auf die Beispiele zutrifft, sodass hier das Benachteiligungsverbot nach § 7 AGG nicht eingehalten wurde.

Als Zwischenfazit ist auf dieser Prüfungsebene also festzuhalten, dass eine Benachteiligung im Sinne des AGG vorliegt. Die weiteren Prüfungsschritte werden nachfolgend nur kurz angesprochen und in den einzelnen Beispielen detaillierter in Verbindung mit dem jeweiligen Sachverhalt thematisiert.

Bei Vorliegen einer Benachteiligung im Sinne des AGG muss im nächsten Schritt geprüft werden, ob diese nach §§ 8–10 AGG als zulässig zu werten ist. Ist eine Zulässigkeit erkennbar, endet das Prüfungsschema, da die Benachteiligung gerechtfertigt ist. Ist die Zulässigkeit aufgrund der genannten Normen nicht vorhanden, ist das Verschulden des Unternehmens im Rahmen von § 15 I S. 2 AGG zu prüfen. Sofern ein Verschulden des Arbeitgebers zu erkennen ist und im Rahmen der Beweislast nicht verneint werden kann, ist dem Benachteiligten ein Schaden im Sinne des AGG entstanden, wodurch dieser Schadensersatzansprüche nach § 15 I AGG geltend machen kann.

In den folgenden Beispielen wird das Prüfungsschema in Teilen erneut aufgegriffen, um den jeweiligen Sachverhalt und die entsprechende richterliche Entscheidung darzulegen.

#### 1. Benachteiligung aufgrund der ethnischen Herkunft

Obwohl es sich bei den meisten Fällen zu diesem Benachteiligungsgrund um rassistische Diskriminierungen handelt, wird in der Rechtsprechung davon

abgesehen, diese entsprechend zu benennen, und stattdessen der Begriff der ethnischen Herkunft verwendet.<sup>88</sup>

Im vorliegenden Beispiel klagte ein in der Ukraine geborener Bewerber aufgrund einer erhaltenen Absage auf seine Bewerbung für eine Stelle als Bürohilfe. In der Stellenanzeige wurden folgende Qualifikationen des zukünftigen Arbeitnehmers gefordert:

- Deutsch als Muttersprache
- Gute PC-Kenntnisse
- Erste Erfahrungen in der Büroarbeit

Aufgrund des Geburtsorts war die Muttersprache des Bewerbers die russische Sprache, sodass dieser trotz exzellenter Deutschkenntnisse das erste Kriterium der Stellenanzeige nicht erfüllen konnte. Bei der Tätigkeit als Bürohilfe handelte es sich um eine auf zwei Monate befristete Stelle zur Unterstützung beim Verfassen eines Buches. Der Bewerber bekam keine Absage. Stattdessen erhielt er drei Monate, nachdem der Zeitraum für die befristete Anstellung verstrichen war, per E-Mail die Information, dass es nicht möglich gewesen sei, ihn für die Stelle zu berücksichtigen. Dies führte der Kläger auf seine Herkunft und den damit verbundenen fehlenden Muttersprachenstatus der deutschen Sprache zurück. Er erhob diesbezüglich eine Klage, um eine Entschädigungszahlung nach § 15 Abs. 2 AGG geltend zu machen.

Aufgrund der Tätigkeit verwies das beklagte Unternehmen auf die Zulässigkeit der Anforderung und damit auf die Unwirksamkeit der Klage. Aufgrund eines Formfehlers gemäß dem § 15 Abs. 4 AGG wurde die Klage zunächst abgewiesen. Dies spielt im vorliegenden Zusammenhang aber keine bedeutsame Rolle, da es sich hierbei nur um einen Formfehler in Bezug auf den Zeitpunkt der Klageeinreichung handelte und dieser keine Auswirkungen auf den Inhalt der Klage aufwies.

Im Rahmen der Berufung wurde dem Kläger gemäß § 15 Abs. 2 AGG eine Entschädigungszahlung in Höhe von 3200 € zugesprochen, da seine Bewerbung und die darin übersandten Dokumente seine exzellenten Deutschkenntnisse eindeutig belegt und gleichzeitig einen Hinweis auf seine ethnische Herkunft gegeben hatten. Aus diesem Grund entschied das Arbeitsgericht Frankfurt am Main, dass der Beklagte mit seiner Stellenausschreibung eindeutig Bewerber mit einer ethnischen Herkunft gemäß § 1 AGG benachteiligt habe. Es sei somit eine

---

<sup>88</sup> Schlenzka, 2019, Rn. 181.

unmittelbare Benachteiligung gemäß § 3 Abs. 1 AGG gegen den Kläger zu erkennen, wodurch die Entschädigungszahlung als angemessen anzusehen sei.<sup>89</sup>

## 2. Benachteiligung aufgrund des Geschlechts

Ein Unternehmen schrieb eine Stellenanzeige für einen ‚Informatiker (m/w)‘ aus. Daraufhin bewarb sich ein intersexueller Bewerber mit einem Informatikabschluss und erhielt eine Absage. Aufgrund des Verweises auf das männliche und das weibliche Geschlecht im Stellentitel fühlte sich der intersexuelle Bewerber diskriminiert und erhob Entschädigungsansprüche im Sinne des § 15 II AGG.

Bei der vorliegenden Benachteiligung könnte es sich um eine Benachteiligung aufgrund des Geschlechts und somit aufgrund eines in § 3 AGG definierten Diskriminierungsmerkmals handeln. Weiterhin ist zu prüfen, ob der Bewerber im Vergleich zu einer dritten Person in vergleichbarer Situation aufgrund seines Geschlechts benachteiligt wurde. Durch den Geschlechterverweis im Stellentitel wurde der Bewerber im Vergleich zu weiblichen oder männlichen Bewerbern aufgrund seiner Intersexualität ausgeschlossen und somit schlechtergestellt.

Folglich ist festzuhalten, dass der Bewerber gemäß § 3 Abs. 1 Satz 1 AGG aufgrund seines Geschlechts unmittelbar benachteiligt wurde. Für einen Entschädigungsanspruch nach § 15 II AGG muss das Unternehmen die Benachteiligung vertreten und es darf keinen Grund für eine Zulassung der Benachteiligung vorliegen. Da die Ausübung der Stelle als Informatiker kein bestimmtes Geschlecht voraussetzt, ist hier kein Rechtfertigungsgrund im Sinne des § 8 AGG erkennbar. Das Gericht entschied daher, dass die Stellenanzeige in ihrer Form gegen den § 11 AG verstoßen habe, sodass Entschädigungsansprüche von maximal drei Monatsgehältern im Sinne des § 15 Abs. 2 Satz 1, 2 AGG geltend gemacht werden könnten.<sup>90</sup>

## 3. Benachteiligung aufgrund der Religion

Bei diesem Fall handelt es sich um eine Stellenausschreibung einer Sekretariatsstelle für eine Oberkirchenrätin. Der Stellenanzeige selbst ist keine Benachteiligung aufgrund AGG-geschützter Diskriminierungsmerkmale

---

<sup>89</sup> Hessisches LAG, Urteil vom 15.06.2015 – 16 Sa 1619/14.

<sup>90</sup> Armbrüster/Wollenberg, 2020, Rn. 401.

zuzuschreiben. Allerdings werden die Bewerber am Ende der Stellenanzeige in Zusammenhang mit der Übersendung ihrer Bewerbungsunterlagen darauf hingewiesen, dass diese unter Angabe ihrer Konfession zu übermitteln seien.

Die Klägerin bewarb sich auf die ausgeschriebene Stelle und verwies in ihren Bewerbungsunterlagen darauf, konfessionslos zu sein. Trotz eines Vorstellungsgesprächs wurde die Dame anschließend in Form einer Absage darüber informiert, nicht für die ausgeschriebene Stelle berücksichtigt werden zu können. Sie wollte daraufhin Entschädigungsansprüche im Sinne des § 15 II AGG geltend machen, da sie sich aufgrund ihrer Religionszugehörigkeit im Sinne des § 3 AGG benachteiligt fühlte.

Die beklagte Institution versuchte, die Klage aufgrund unzureichender Indizien für eine Diskriminierung wegen der Religion im Sinne des § 1 AGG abzuweisen. Dazu wurde angeführt, dass die Stellenausschreibung selbst keine Zugehörigkeit zu einer Konfession als Voraussetzung beinhaltet habe, weshalb die Klägerin auch zu einem Bewerbungsgespräch eingeladen worden sei. Jedoch habe sich die Institution im Auswahlverfahren im Rahmen der Bestenauslese gegen die Klägerin entschieden.

Trotz der Beweisvorbringung der Beklagten betonte das Gericht, dass die Klage zulässig und zumindest in Teilen begründet sei, weshalb der Klägerin statt der geforderten 10.000 € Entschädigungszahlung eine Entschädigung gemäß § 15 Abs. 2 AGG in Höhe von 5037 € zugesprochen wurde.

Das Gericht begründete seine Entscheidung damit, dass die Klägerin unmittelbar gemäß des § 3 Abs. 1 AGG benachteiligt worden sei, da sie im Vergleich zur eingestellten Person eine schlechte Behandlung erfahren habe. Diesbezüglich ist festzuhalten, dass die Begründung der Bestenauslese im Zusammenhang mit einer möglichen Benachteiligung wegen der Religion nicht ausreichend ist.<sup>91</sup>

#### 4. Benachteiligung aufgrund einer Behinderung

Bei dem Kläger in diesem Beispiel handelt es sich um einen Diplom-Juristen, der sich auf eine Stellenanzeige als rechtswissenschaftliche Fachkraft bei einer öffentlichen Stelle bewarb. Daraufhin erhielt er ohne die Möglichkeit einer persönlichen Vorstellung eine Absage vom Beklagten.

---

<sup>91</sup> ArbG Karlsruhe, Urteil vom 18.9.2020 – 1 Ca 171/19.

Ausschlaggebend für die Klage und die Benachteiligung im Sinne des AGG waren weder die Tätigkeitsbeschreibung noch die geforderten Qualifikationen, sondern der Schwerbehindertenstatus in Höhe von 50 Grad des Klägers, aufgrund dessen sich dieser benachteiligt fühlte.

In der Stellenanzeige wird ausdrücklich unter anderem ein Diplom-Jurist gesucht, weshalb die Ablehnung nicht auf die Fähigkeiten des Klägers sowie dessen berufliche Erfahrung zurückzuführen ist. Zusätzlich enthält die Stellenanzeige den Verweis, dass Schwerbehinderte bei gleicher Eignung bevorzugt Berücksichtigung finden. Diesen Zusatz zog der Beklagte auch innerhalb der Beweisvorbringung als Grund dafür heran, weshalb in diesem Fall keine Benachteiligung aufgrund der Behinderung im Sinne des § 3 AGG vorläge, sondern die Absage auf den unzureichenden Diplomabschluss zurückzuführen sei.

Trotz der Beweisvorbringung des Beklagten entschied das Arbeitsgericht Mainz, dass dem Kläger nach § 15 Abs. 2 AGG ein Entschädigungsanspruch zustehe, da durch die Bewerbung der persönliche Anwendungsbereich des AGG als eröffnet anzusehen sei und ebenfalls die Fristen des § 15 Abs. 4 AGG fristgerecht eingehalten worden seien. Die Entscheidung wurde mit einer Benachteiligung nach § 22 AGG durch die ausbleibende Einladung zu einem Vorstellungsgespräch in Verbindung mit § 165 SGB IX begründet.<sup>92</sup>

## 5. Benachteiligung aufgrund des Alters

Im Rahmen einer Stellenanzeige wurde ein ‚Mitarbeiter SAP-Anwendungsbetreuung (m/w/d)‘ gesucht. Im Stellenabschnitt ‚Wir bieten Ihnen‘ war folgender Inhalt aufgeführt:

*„Zukunftsorientierte, kreative Mitarbeit in einem jungen, hoch motivierten Team in einem sehr interessanten und abwechslungsreichen Themenumfeld [...]“<sup>93</sup>*

Daraufhin bewarb sich ein 61-Jähriger, der seit 24 Jahren im SAP-Umfeld tätig war. Als er daraufhin eine Absage erhielt, forderte er einen Entschädigungsanspruch im Sinne des § 15 II AGG aufgrund einer Diskriminierung wegen seines Alters. Als Indiz für diese Annahme legte der Bewerber die Stellenausschreibung und explizit den oben aufgeführten Absatz zugrunde.

---

<sup>92</sup> LAG Rheinland-Pfalz, Urteil vom 03.03.2020 – 8 Sa 259/19.

<sup>93</sup> LAG Nürnberg, Urteil vom 27.5.2020 – 2 Sa 1/20.



Das Gericht vertrat die Ansicht, dass die Stellenanzeige aufgrund ihres Inhalts eine unmittelbare Diskriminierung aufgrund des Alters gemäß § 3 I AGG darstelle. Die Beschreibung des ‚jungen Teams‘ sei in direkten Zusammenhang mit dem Alter der Bewerber zu setzen, wodurch eine Diskriminierung aufgrund eines in § 1 AGG definierten Diskriminierungsmerkmals, nämlich des Alters, vorliege. Darüber hinaus beschreibe auch die Begrifflichkeit ‚hoch motiviert‘ eine Eigenschaft, die im Zusammenhang mit jüngeren Menschen stehe und somit nicht für die Einstellung einer älteren Person spreche. Dadurch gewannen Bewerber beim Lesen der Stellenanzeige schnell den Eindruck, dass die Bewerbung sich an eine zum vorhandenen Team passende Zielgruppe richte. Da der Bewerber mit seiner Bewerbung eindeutig ernstzunehmende Absichten verfolgt habe und darüber hinaus in der Lage gewesen sei, die benötigten Qualifikationen vorzuweisen, sei eine Benachteiligung nach § 22 AGG zu erkennen.

Das Gericht entschied aus diesem Grund, dass dem Bewerber ein Entschädigungsanspruch gemäß § 15 II AGG in Höhe von 6710,98 € zustehe. Die Entschädigungssumme setzte sich hierbei aus der Zahlung von zwei Monatsgehältern sowie der anteiligen Zahlung des tariflich bestimmten Urlaubs- und Weihnachtsgelds zusammen.<sup>94</sup>

Hierbei handelt es sich nur um einen von vielen Fällen, die auf eine Altersdiskriminierung zurückzuführen sind. Dass die meisten Benachteiligungen im Sinne des AGG auf das Diskriminierungsmerkmal des Alters zurückzuführen sind, ist auf die fehlende Akzeptanz des mit dem AGG verbundenen Verbots der Altersdiskriminierung zurückzuführen. Historisch bedingt dient das Alter über das AGG hinaus im Arbeitsrecht für viele Entscheidungen als Grundlage. Ein Beispiel hierfür ist neben der Eingruppierung in Tarifgruppen auch die Festlegung von Kündigungsfristen.<sup>95</sup>

## 6. Studie der Antidiskriminierungsstelle

Wie im Vorangegangenen bereits thematisiert, sind AGG-Verstöße im Zusammenhang mit Stellenanzeigen vermehrt auf die Merkmale des Alters oder des Geschlechts zurückzuführen. In einer Studie der Antidiskriminierungsstelle des Bundes wurde genau dieser Ansatzpunkt aufgegriffen. Konkret wurden 5667 bundesweit veröffentlichte Stellenanzeigen ausgewertet, um diese in Hinblick auf

---

<sup>94</sup> LAG Nürnberg, Urteil vom 27.5.2020 – 2 Sa 1/20.

<sup>95</sup> Rolfs, 2016, Rn. 586.

Diskriminierung und Diskriminierungsrisiken sowie den Ausschluss bestimmter Personengruppen zu analysieren.<sup>96</sup> Bisher liegen in Deutschland nur wenige Untersuchungen diskriminierender Stellenanzeigen vor, sodass die vorliegende Studie von 2018 mit Forschungszeitraum vom 23.10.2017 bis zum 10.11.2017 die aktuellste Studie zu diesem Thema ist.<sup>97</sup>

Im Rahmen der Studie wurde von regionalen Printmedien bis hin zu großen bekannten Online-Portalen eine Vielfalt an unterschiedlichen Medien berücksichtigt. Dabei wurden 85,1 % der ausgewerteten Stellenanzeigen von Arbeitgebern selbst veröffentlicht. Bei den analysierten Stellen handelte es sich um Stellenanzeigen für Führungskräfte bis hin zu Stellenanzeigen für Mechaniker (Anlage 1). Durch die Vielfalt der Stellenanzeigen konnten diese zudem in die Kategorien Mischberufe, männerdominierte Berufe sowie frauendominierte Berufe eingeteilt werden. Mit 55,6 % nahmen die Mischberufe dabei den Hauptteil der Stellenanzeigen ein (Anlage 2).

Aus den Ergebnissen geht hervor, dass nur bei 2,2 % aller Stellenanzeigen eine Diskriminierung zu erkennen ist, die mit einer unmittelbaren oder einer mittelbaren Benachteiligung gleichzusetzen ist (Anlage 3). Demnach zeigt die Studie, dass im Vergleich zu einer anderen Studie zu diesem Thema aus dem Jahr 2012, in der 12 % der ausgewerteten Stellenanzeigen diskriminierende Merkmale aufwiesen, ein starker Rückgang an diskriminierenden Stellenanzeigen zu verzeichnen ist. Vor diesem Hintergrund lässt sich festhalten, dass diskriminierende Stellenanzeigen tendenziell Ausnahmen darstellen. Allerdings weisen 21,2% der Stellenanzeigen insofern ein Diskriminierungsrisiko auf, als sich trotz einer fehlenden eindeutigen Diskriminierung dennoch bestimmte Gruppen beim Lesen der Stellenanzeige ausgeschlossen fühlen könnten.<sup>98</sup>

Die nähere Betrachtung der diskriminierenden Stellenanzeigen offenbart, dass 80 % der Stellenanzeigen nicht geschlechtsneutral verfasst wurden, wodurch die meisten Diskriminierungen auf das Merkmal des Geschlechts zurückzuführen sind. Das zweithäufigste Merkmal, aufgrund dessen eine Diskriminierung festzustellen ist, ist mit 16,8 % das Alter. Die betreffenden Stellenanzeigen beinhalteten Altersgrenzen oder andere Formulierungen, die auf eine bestimmte Altersgruppe hinweisen.

Eine Benachteiligung aufgrund der ethnischen Herkunft liegt bei 8 % der Stellenanzeigen vor. Hier ist die Diskriminierung in allen Anzeigen auf die

---

<sup>96</sup> Antidiskriminierungsstelle des Bundes, 2018, S. 3.

<sup>97</sup> Antidiskriminierungsstelle des Bundes, 2018, S. 7.

<sup>98</sup> Antidiskriminierungsstelle des Bundes, 2018, S. 13 f.

Forderung von Deutsch als Muttersprache zurückzuführen. Die anderen in § 1 AGG festgelegten Merkmale spielen in den Stellenanzeigen, wie zu Beginn des Kapitels beschrieben, in Zusammenhang mit einer Diskriminierung keine Rolle.

Bei den Stellenanzeigen mit Diskriminierungsrisiko ist die gleiche Rangfolge zu erkennen, auch wenn die Verteilung nicht dieselbe ist. So sind 55,2 % der Risiken auf das Geschlecht zu beziehen, 49,3 % auf das Alter und 13,2 % auf die ethnische Herkunft. Neu hinzu kommt hier die Diskriminierung aufgrund der Religion oder der Weltanschauung, die in 2,3 % der risikobehafteten Stellenanzeigen zu erkennen ist (Anlage 4).<sup>99</sup>

Grundsätzlich sind in diskriminierenden Stellenanzeigen oftmals Diskriminierungen zu finden, die nicht nur eines, sondern mehrere der geschützten Merkmale betreffen. Dies kann auch bei den Stellenanzeigen beobachtet werden, die im Rahmen der Studie ausgewertet wurden. So ist bei 8 % der 125 Stellenanzeigen, die eine Diskriminierung vorweisen, diese auf mehrere Merkmale gleichzeitig zurückzuführen. Die häufigste Kombination sind dabei Diskriminierungen aufgrund des Geschlechts sowie des Alters.

Interessant ist ebenfalls die Betrachtung nach der Art des Arbeitgebers, der die jeweilige Stellenanzeige aufgegeben hat. Unterteilt wurde hier von den Forschern in Privathaushalte, DAX-Unternehmen und sonstige Arbeitgeber. Die meisten diskriminierenden Stellenanzeigen sind demnach bei privaten Haushalten festzustellen, obwohl die Gesamtzahl der Anzeigen von Privathaushalten mit 25 vergleichbar gering ist.

Ebenfalls interessant ist, dass DAX-Unternehmen zwar mit 0,9 % einen geringen Anteil an diskriminierenden Stellenanzeigen vorweisen, allerdings bei den Stellenanzeigen mit Diskriminierungsrisiko mit 34 % weit vor den anderen Arbeitgebern liegen (Anlage 5). Diese Tatsache beruht darauf, dass die Stellenanzeigen tendenziell männerdominierte Berufe, wie Geschäftsführer oder Ingenieure betreffen. Diese Stellenanzeigen sind zwar im Stellentitel geschlechtsneutral formuliert, weisen aber im Text Formulierungen auf, die auf eine Diskriminierung schließen lassen, oder enthalten sogar Fotos, die lediglich einen Mann zeigen. Ebenfalls sind viele Stellenanzeigen der DAX-Unternehmen auf die jüngere Zielgruppe ausgerichtet, was sich ebenfalls in der Ansprache und den gezeigten Bildern widerspiegelt.<sup>100</sup>

---

<sup>99</sup> Antidiskriminierungsstelle des Bundes, 2018, S. 15 ff.

<sup>100</sup> Antidiskriminierungsstelle des Bundes, 2018, S. 18.

Wie bereits im Kapitel zu Risiken bei der Gestaltung von Stellenanzeigen beschrieben, haben auch Fotos einen wesentlichen Anteil an der Wahrnehmung von Stellenanzeigen und können dazu beitragen, dass eine Stellenanzeige als diskriminierend wahrgenommen wird. Aus diesem Grund wurden die Stellenanzeigen im Rahmen der vorliegenden Studie ebenfalls auf dieses Kriterium analysiert. Aus den Ergebnissen geht hervor, dass nur 20,3 % aller ausgewerteten Stellenanzeigen ein Foto oder Bild enthalten. Bei den Stellenanzeigen, die dieses Kriterium erfüllen, ist auf 47 % der Fotos oder Bilder nur ein Geschlecht abgebildet. Werden die Fotos genauer betrachtet, ist festzustellen, dass davon 28 % ausschließlich Männer und nur 18,7 % lediglich Frauen zeigen. Somit ist das Diskriminierungsrisiko bei den ausgewerteten Stellenanzeigen mit Foto für Frauen deutlich höher als für Männer. Diese Tatsache ist ebenfalls auf die häufig vorkommenden männerdominierten Berufe zurückzuführen (Anlage 6).<sup>101</sup>

Im Ergebnis wurden in der Studie viele bereits aufgeführte Standpunkte aufgegriffen und belegt. Zu betonen ist, dass tatsächlich nur ein geringer Anteil der ausgewählten Stellenanzeigen diskriminierend waren und eine Unterscheidung nach Stellenanzeigen mit Diskriminierungsrisiko ebenfalls sinnvoll sein kann.

Ebenfalls hat die Studie gezeigt, dass zwischen der Diskriminierung und der Berufsgruppe, der die Stellenanzeige zu zuordnen ist, eine Verbindung herzustellen ist. So ist die Diskriminierung oftmals auf die Berufsart zurückzuführen, wodurch auch erklärt werden könnte, weshalb Diskriminierungen in Stellenanzeigen größtenteils auf das Merkmal des Geschlechts zurückzuführen sind.

### III. Rechtsfolgen für Unternehmen

Wird ein Bewerber aufgrund eines im AGG festgelegten Diskriminierungsmerkmals im Rahmen seiner Bewerbung von vornherein ausgeschlossen oder auf eine andere Weise während des Bewerbungsprozesses benachteiligt, kann dieser seine Ansprüche auf Zahlung einer Entschädigung oder von Schadensersatz geltend machen, sofern der Arbeitgeber die Pflichtverletzung zu vertreten hat. Allerdings haben Bewerber im Rahmen einer gerichtlichen Einigung keinen Anspruch auf Einstellung.<sup>102</sup>

---

<sup>101</sup> Antidiskriminierungsstelle des Bundes, 2018, S. 28.

<sup>102</sup> ArbG Berlin, Urteil vom 28.03.2012 – 55 Ca 2426/12.

Nach § 15 AGG können im Rahmen eines Verstoßes gegen das AGG ausschließlich Ansprüche auf Entschädigung oder Schadensersatz geltend gemacht werden. Jedoch gestalten sich Klagen bezüglich Diskriminierung im Bewerbungsprozess häufig problematisch, da es sich aufgrund der Individualität des Sachverhaltes in den meisten Fällen um Einzelfallentscheidungen handelt.

Schadensersatzansprüche im Sinne des § 15 Abs. 1 AGG könnten beispielsweise die Kostenerstattung der Bewerbungskosten enthalten, wodurch der materielle Schaden, der aufgrund der Benachteiligung im Sinne des § 3 AGG entstanden ist, ersetzt wird. Hierzu muss der Anspruch gemäß § 15 IV AGG innerhalb einer Frist von zwei Monaten schriftlich geltend gemacht werden. Dabei beginnt die Frist im Zusammenhang mit einem Bewerbungsprozess mit dem Zugang der Absage und der damit einhergehenden Benachteiligung.

Um Ansprüche aufgrund einer Benachteiligung geltend machen zu können, liegt es in der Beweislast des Bewerbers aufzuzeigen, dass die notwendige Qualifikation zur Ausübung der ausgeschriebenen Stelle vorliegt. Auch muss er beweisen, dass er im Vergleich zu den anderen Bewerbern am besten qualifiziert war, sodass es bei einem diskriminierungsfreien Auswahlverfahren zu einer Einstellung des benachteiligten Bewerbers gekommen wäre. Der Fokus liegt hierbei auf dem Bewerbungsverfahren selbst und nicht auf der tatsächlich getätigten Einstellung, wodurch der Benachteiligte beweisen muss, dass er aufgrund eines dem § 1 AGG entsprechenden Benachteiligungsmerkmals im Bewerbungsprozess keine Berücksichtigung gefunden hat.<sup>103</sup>

Hierbei bestehen Unterschiede bezüglich der Beweislast abhängig davon, ob es sich um Ansprüche auf Entschädigung oder auf Schadensersatz handelt. Um Schadensersatzansprüche nach § 15 I AGG geltend machen zu können, muss der Kläger beweisen, dass er ohne die Benachteiligung eingestellt worden wäre. Hierzu muss belegt werden, dass es sich bei dem Benachteiligten um den Kandidaten handelt, der am besten oder mindestens besser als der tatsächlich eingestellte Kandidat geeignet gewesen wäre. Allerdings steht ihm hierzu kein Auskunftsanspruch zu. Aus diesem Grund sind Schadensersatzansprüche im Sinne des AGG kompliziert zu belegen, beziehungsweise dies ist in der Praxis kaum umsetzbar. Für Ansprüche auf Entschädigung nach § 15 II AGG hingegen muss der Kläger lediglich beweisen, dass im Zusammenhang mit seiner Bewerbung eine Benachteiligung wegen mindestens einem der in § 1 AGG festgelegten Merkmale erfolgt ist. Zum Schutz der Arbeitgeber vor unzulässigen

---

<sup>103</sup> Boemke/Danko, 2007, S. 132.

Klagen muss das Bewerberprofil allerdings zu den fachlichen Voraussetzungen passen.<sup>104</sup>

Nach § 15 II S. 2 AGG sind Entschädigungsansprüche auf maximal drei Monatsgehälter beschränkt, wenn der Bewerber auch bei einem diskriminierungsfreien Prozess nicht die letzte Wahl des Unternehmens gewesen wäre. Im Gegensatz dazu sind die Ansprüche auf Schadensersatz deutlich höher als drei Monatsgehälter, wenn der Bewerber ohne die Diskriminierung eingestellt worden wäre, da es hier nach oben keine festgelegte Grenze gibt und nach dem Ermessen der zuständigen Institution entschieden wird. Findet im Unternehmen ein Kollektivvertrag Anwendung, ist dieses nach § 15 III AGG nur bei grob fahrlässigem Verhalten zur Entschädigung verpflichtet.

Die Beweislast bei einer Benachteiligung im Rahmen des AGG liegt grundsätzlich beim Benachteiligten. Allerdings sind hierzu für die Benachteiligten in § 22 AGG Erleichterungen vorgesehen, wie die Möglichkeit, lediglich Anhaltspunkte vorzutragen, die auf eine Benachteiligung hinweisen. Beispiele für solche Anhaltspunkte können unter anderem nicht neutral verfasste Stellenanzeigen, unzulässige Anforderungen in Stellenausschreibungen, das Unterbleiben einer Einladung für eine persönliche Vorstellung oder Absageschreiben sein. Entscheidend ist hierbei, dass die Ablehnung keiner Schriftform bedarf und auch eine mündlich erklärte Absage ausreichend ist.<sup>105</sup> Für die aufgrund der benachteiligenden Stellenanzeige angeklagten Unternehmen oder Institutionen ist die Beweislastumkehr des § 22 AGG auch, wenn durch die Norm nicht alle Tatbestandsvoraussetzungen der möglichen Ansprüche Anwendung finden, als nachteilig anzusehen.<sup>106</sup>

Vor der Aufnahme möglicher Indizien muss der Benachteiligte allerdings beweisen, dass er sich auf die Stellenausschreibung beworben hat und die Bewerbung dem beklagten Unternehmen auch zugegangen ist. Ein solcher Nachweis könnte eine Eingangs- oder Lesebestätigung darstellen.<sup>107</sup> Sofern der Beweis über den Eingang sowie die weiteren Indizien vorgelegt worden sind, geht die Beweislast, dass keine Benachteiligung vorliegt oder diese zu rechtfertigen ist, automatisch auf denjenigen über, der die Benachteiligung zu vertreten hat. Durch den Übergang der Beweislast ist nun der Arbeitgeber in der Pflicht zu beweisen, dass kein durch das AGG geschütztes Diskriminierungsmerkmal

---

<sup>104</sup> Rolfs, 2016, Rn. 586.

<sup>105</sup> NZA, 2018, Rn. 34.

<sup>106</sup> Pieper, 2018, Rn. 338.

<sup>107</sup> LAG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 27.11.2012 – 15 Ta 2066/12.

ausschlaggebend für die Schlechterbehandlung war, beziehungsweise aufzeigen, dass die Schlechterbehandlung in diesem Fall nach §§ 8–10 AGG als zulässig zu erachten ist.<sup>108</sup>

Darüber hinaus können AGG-Klagen auch aufgrund der fehlenden Kausalität zurückgewiesen werden, wenn dem Unternehmen nicht bewusst war, dass der Bewerber über das vermeintlich benachteiligte Merkmal verfügt. Das Bundesarbeitsgericht (BAG) hat in diesem Zusammenhang bereits eine Vielzahl an Klagen, die auf eine Benachteiligung aufgrund einer Behinderung abzielten, zurückgewiesen, da die Information über die Behinderung aus der Bewerbung nicht eindeutig zu entnehmen war. In solchen Fällen ist davon auszugehen, dass der Arbeitgeber kein Wissen von der Behinderung erlangt hat, weshalb hier keine Benachteiligung im Sinne des § 3 I AGG aufgrund eines der Merkmale des § 1 AGG vorliegt.<sup>109</sup>

#### IV. Handlungsempfehlung zur Erstellung AGG-konformer Stellenanzeigen

Die Stellenausschreibungen eines Unternehmens dürfen keine Benachteiligung in Bezug auf die Rasse, die ethnische Herkunft, das Geschlecht, die Religion, die Weltanschauung, die Behinderung, die sexuelle Identität oder das Alter eines Bewerbers aufweisen, weswegen benachteiligende Stellenanzeigen nach § 11 AGG als unzulässig anzusehen sind. Ausschlaggebend für AGG-konforme Stellenanzeigen ist es, sich auf eine möglichst neutrale und objektive Beschreibung der Stelle zu fokussieren. Dies ist relevant, da in den meisten Fällen neben unzulässigen Fragen im Bewerbungsgespräch die Stellenanzeige als Indiz für eine Benachteiligung im Rahmen des Bewerbungsprozess dient. Demnach sollten sich Unternehmen bei der Erstellung ihrer Stellenanzeigen auf die tatsächlich anfallenden Aufgaben sowie die dafür benötigten Qualifikationen und Fähigkeiten fokussieren.

Bei der Auswahl der Qualifikationen sollte der Fokus auf den fachlichen Aspekten liegen, um die Hürden für Bewerber gering zu halten. Hilfreich kann es sein, sich vor der Erstellung der Stellenanzeige zunächst im Rahmen eines objektiven Anforderungsprofils detailliert mit der Stelle und den benötigten Qualifikationen auseinanderzusetzen. Dazu sollte das Unternehmen sowohl über die benötigten

---

<sup>108</sup> Antidiskriminierungsstelle des Bundes, 2019, S. 27.

<sup>109</sup> Rofls, 2016, Rn. 586.

Fähigkeiten, Fertigkeiten, Kenntnissen sowie Erfahrungen als auch über die geforderte Lernfähigkeit und -bereitschaft nachdenken. Darüber hinaus sollte sich auch mit den für die Stelle ausschlaggebenden und relevanten Interessen sowie persönlichen Wertvorstellungen beschäftigt werden.<sup>110</sup>

Bei der Beschreibung der genannten Bereiche können bereits Nuancen ausschlaggebend sein. Ein populäres Beispiel ist hier die Anforderung der Sprachkenntnisse, bei der zu beachten ist, ob sehr gute Sprachkenntnisse oder das Sprechen der geforderten Sprache als Muttersprache zwingend erforderlich sind. Während gemäß der Rechtsprechung sehr gute Kenntnisse einer Sprache eine zulässige geforderte Qualifikation darstellen, ist die Forderung einer Muttersprache im Zusammenhang mit einer Stellenanzeige in den meisten Fällen eine klare Diskriminierung gegenüber jenen, die diese Sprache nicht als Muttersprache erlernt haben. Dies gilt, da es nur wenige Tätigkeiten gibt, bei denen diese Voraussetzung für die Ausübung der Tätigkeit zwingend notwendig ist. Somit wird deutlich, dass bei der Erstellung einer Stellenanzeige Aspekte über die reine Festlegung notwendiger Qualifikationen hinaus berücksichtigt werden müssen.<sup>111</sup>

Folglich sollte verstärkt darauf geachtet werden, dass keines der gesetzlichen Benachteiligungsmerkmale genannt wird. Sollte eines davon dennoch ausschlaggebend für die Ausführung der Tätigkeit sein und gilt die Benachteiligung demnach als zulässig im Sinne der §§ 8–10 AGG, sollte diese Anforderung unbedingt im Stellenprofil wiederzufinden sein. Nur auf diese Weise kann im Falle eines Gerichtsverfahrens dargelegt werden, weshalb dieses Erfordernis zur Ausübung der Tätigkeit besteht.

Unternehmen möchten sich mit ihren Stellenanzeigen von der Masse abheben und kreieren hierzu Wortspiele sowie andere kreative Phrasen, um ihre Individualität hervorzuheben. Jede Formulierung sollte dennoch gründlich dahingehend überprüft werden, ob sie in irgendeiner Weise eine Benachteiligung aufgrund des Alters, der Rasse, der ethnischen Herkunft, der Religion oder der Weltanschauung, einer Behinderung, des Geschlechts oder der sexuellen Identität vorweist und somit einen Verstoß nach § 11 AGG darstellt.<sup>112</sup>

Allerdings ist es zulässig, Schwerbehinderte explizit zu einer Bewerbung aufzufordern, sodass das Benachteiligungsmerkmal zu diesem Zweck benannt werden darf, ohne dass es einer Benachteiligung von Nichtbehinderten bedarf.

---

<sup>110</sup> Haubrock/Ohlschlegel-Haubrock, 2018, S. 223 ff.

<sup>111</sup> Schlenzka, 2019, Rn. 183.

<sup>112</sup> Boemke/Danko, 2007, S. 166.



Eine ebenfalls zulässige Nennung eines Benachteiligungsmerkmals ist es, Frauen zu einer Bewerbung aufzufordern, sofern der Arbeitgeber eine deutlich geringere Anzahl an Frauen beschäftigt.

Um einem Verstoß entgegenzuwirken, ist bereits bei der Wahl des Stellentitels Vorsicht geboten. Idealerweise beschränkt sich dieser auf einen geschlechtsneutralen Begriff. Falls die Stelle nicht mit einem solchen umschrieben werden kann, sollte zumindest hinter den Stellentitel auf die verschiedenen Geschlechtsformen verwiesen werden, um zu signalisieren, dass ein Bewusstsein für die Gendervielfalt, auch in Bezug auf Intersexuelle und Transsexuelle, besteht. Hierzu können Unternehmen hinter die Stellenbezeichnung den Zusatz *(m/w/i/t)* ergänzen. Vereinfacht kann aber auch auf den Zusatz *(m/w/d)* oder *(m/w/n)* zurückgegriffen werden, um auch das dritte Geschlecht als Zielgruppe anzusprechen.<sup>113</sup>

Ebenfalls sollten die Adjektive innerhalb der Stellenanzeige umsichtig gewählt werden. Attribute wie ‚belastbar‘, ‚jung‘, ‚dynamisch‘, ‚mobil‘ oder ‚vital‘ o. Ä. sollten grundsätzlich vermieden werden, um Dritten keine Angriffsfläche zu bieten. Sollten zwingend Merkmale zur Stellenbeschreibung notwendig sein, die bestimmte Bewerber ausschließen und demnach diskriminieren, sollten diese möglichst offen formuliert und es sollte mehrmals hinterfragt werden, ob dieses Merkmal – beispielsweise ein Mindestalter – tatsächlich zur Ausübung der Stelle notwendig ist.<sup>114</sup>

Abschließend sollten Unternehmen sich bei der Anforderung der Bewerbungsunterlagen auf für die Stelle wesentliche Informationen beschränken. Idealerweise wird auch hier mit offenen Formulierungen gearbeitet, wie ‚vollständige Bewerbungsunterlagen‘ oder ‚aussagekräftige Bewerbungsunterlagen‘, um es somit dem Bewerber selbst zu überlassen, welche Informationen über seine Person für die Stelle relevant sind beziehungsweise er mit dem Unternehmen teilen möchte. In diesem Zusammenhang sollte dem Bewerber auch freigestellt werden, Bewerbungsfotos zu übermitteln oder nicht, anstatt dies verpflichtend als Anforderung für die Bewerbung einzufordern.

Ratsam ist es, die Stellenanzeigen mit einer Frist zu versehen, bis zu der die Bewerbung eingegangen sein muss, um Berücksichtigung zu finden. Dadurch kann sich das Unternehmen schützen, sollte ein Bewerber eine alte Stellenanzeige finden, sich darauf bewerben und die Absage, die in diesem Fall dem bereits

---

<sup>113</sup> Körlings, 2018, Rn. 284.

<sup>114</sup> Boemke/Danko, 2007, S. 257.

vorangeschrittenen Prozess geschuldet ist, auf eine Benachteiligung zurückführen wollen. Dies wäre gerade in Hinblick auf die AGG-Hopper ein denkbares Szenario, vor dem sich Unternehmen durch die Angabe einer Bewerbungsfrist unkompliziert schützen können.

Zusätzlich sollte die Stellenanzeige die Bewerber nicht zur Angabe von Informationen wie ihrer Religionszugehörigkeit animieren, da dies im Fall einer Absage für den Bewerber als Indiz für eine Benachteiligung aufgrund der Religionszugehörigkeit dienen könnte. Berechtigt wäre das Abfragen der genannten Information, wenn die Tätigkeit in direktem Zusammenhang mit der Glaubensgemeinschaft steht. Ein Beispiel hierfür wäre eine Anstellung in einer kirchlichen Einrichtung, bei der die Zugehörigkeit zur entsprechenden Religionsgemeinschaft für bestimmte Tätigkeiten unablässig ist. Jedoch ist auch in diesem Zusammenhang Vorsicht zu wahren, da auch dies nicht für alle Tätigkeiten bei kirchlichen Arbeitgebern als zutreffend zu werten ist. Somit ist auch für diese Stellenanzeigen sorgfältig zu prüfen, ob die Tätigkeit die Frage nach der Konfession beziehungsweise eine bestimmte Konfession als Tätigkeitsvoraussetzung zulässt.<sup>115</sup>

Neben der inhaltlichen Gestaltung und der Ausformulierung sollte auch auf die Wahl der Fotos oder Bilder geachtet werden, die in fast jeder modern gestalteten Stellenanzeige zu finden sind. Hier sollte wie bei der Gestaltung des Texts auf weitgehend neutrale und vielfältige Bilder im Sinne der Ansprache möglichst vieler Bewerber geachtet werden. Demnach sollte auf Fotos oder Bilder, die aufgrund der bildlich dargestellten Inhalte lediglich eine bestimmte Bewerbergruppe ansprechen, verzichtet werden.

Weiterhin sollte eine genauere Auseinandersetzung mit der Wahl des Mediums stattfinden, in dem die Stellenausschreibung veröffentlicht wird. Hierzu zählt neben der Art des Mediums auch der hierdurch angesprochene Adressatenkreis.<sup>116</sup>

Im Rahmen der Absagen an diejenigen Bewerber, die im Laufe des Prozesses aus unterschiedlichen Gründen aussortiert wurden, sollten Unternehmen zum eigenen Schutz darauf achten, die Gründe, die zur Absage geführt haben, möglichst nicht offenzulegen. Auch wenn viele Bewerber im Detail verstehen möchten, weshalb sich das Unternehmen nicht zu ihren Gunsten entschieden hat, ist es für Arbeitgeber ratsam, die Gründe geheim zu halten, da es sich oftmals um mündliche Ausführungen in einem Telefonat ohne Zeugen handelt. Hierbei ist die

---

<sup>115</sup> ArbG Karlsruhe, Urteil vom 16.09.2020 – 1 Ca 171/19.

<sup>116</sup> Romeis/Keßenrich, 2018, S. 3.

Gefahr, dem Bewerber zumindest die Grundlage für die Behauptung einer mittelbaren Benachteiligung zu liefern, groß, weshalb die Absagen möglichst grundlos erfolgen und allgemein gehalten werden sollten. Folglich ist es ratsam, Informationen oder nähere Details zu den Gründen, die zur Absage geführt haben, nicht offenzulegen oder diese nur in schriftlicher Form zur Verfügung zu stellen.

Um im Falle einer potenziellen Klage gewappnet zu sein, ist es zu empfehlen, die Gründe für die Absage genau zu dokumentieren. Da die Klagefrist bei zwei Monaten nach dem Erhalt der Absage liegt, sollten die Bewerbungsunterlagen sowie die dazugehörige Dokumentation bis mindestens fünf Monate nach der Entscheidung aufbewahrt werden, um sich an die entsprechenden Fristen anzupassen. Möchte ein Unternehmen sich im höchsten Maße absichern, sollte es idealerweise ebenfalls das Zugangsdatum der Absage dokumentieren.<sup>117</sup>

Abschließend lässt sich festhalten, dass Unternehmen durch neutral formulierte Stellenanzeigen neben der zu wahren AGG-Konformität auch den Vorteil erzielen, dass sie den Kreis der potenziellen Bewerber so groß wie möglich halten. Sie vergrößern somit ihre Chance auf eine optimal passende Besetzung, da sich dadurch mehr Bewerber angesprochen fühlen, sofern die Qualifikationen übereinstimmen. Dies ist ein positiver Nebeneffekt für Unternehmen, der insbesondere in Zeiten des Fachkräftemangels signifikant ist.<sup>118</sup>

### Teil 3: Schluss

#### E. Zusammenfassung und Fazit

Abschließend ist festzuhalten, dass Unternehmen im Rahmen ihrer Stellenausschreibungen unterschiedliche Kriterien beachten müssen, um AGG-konform zu agieren. Um im Zuge der Personalbeschaffung nicht Gefahr zu laufen, dass sich potenzielle Bewerber durch Formulierungen oder Anforderungen diskriminiert fühlen, müssen sie deshalb auf die Regelungen des AGG zurückgreifen und diese als gesetzlichen Rahmen in ihren Prozess mitaufnehmen. Dabei zeigt die Auswertung von Rechtsprechungen in diesem Kontext, dass es bei Stellenanzeigen neben dem Wortlaut auf die Tätigkeit an sich sowie die Gesamtumstände ankommt.

---

<sup>117</sup> Haubrock/Ohlschlegel-Haubrock, 2018, S. 225 ff.

<sup>118</sup> Antidiskriminierungsstelle des Bundes, 2018, S. 3.

Zusammenfassend ist festzustellen, dass Stellenanzeigen die Merkmale des § 1 AGG nicht als Unterscheidungsmerkmale im Rahmen der Personalbeschaffung nutzen dürfen. Somit sollten jegliche Entscheidungen innerhalb dieses Prozesses von der Erstellung einer Stellenanzeige bis hin zur Entscheidung für einen Bewerber frei vom Einfluss durch diese Merkmale getroffen werden, um einen AGG-Verstoß zu vermeiden. Ist das Heranziehen eines solchen Unterscheidungsmerkmals hingegen auf die Anforderungen der Tätigkeit zurückzuführen und aus diesen Gründen als notwendig zu betrachten, wird die zunächst unzulässige Benachteiligung zu einer zulässigen, da sie sich auf den konkreten Arbeitsplatz bezieht.

Festzuhalten ist auch, dass eine Benachteiligung für die Anwendung des AGG auf eines der in § 1 AGG geregelten Merkmale zurückzuführen sein muss. Eine Benachteiligung im Rahmen einer Stellenausschreibung in Bezug auf andere personenbezogene Merkmale – wie die Körpergröße im Zusammenhang mit einer Tätigkeit als Flugbegleiter – ist trotz der Benachteiligung eines gewissen Personenkreises nicht durch das AGG geschützt. Die hiervon Betroffenen können sich somit auch nicht auf dessen Regelungen beziehen.

Zu beachten ist, dass zunehmend mehr Klagen im Rahmen des AGG zurückgewiesen werden, da das Gericht dem Kläger in seiner Meinung bezüglich einer vermeintlich vorliegenden Benachteiligung im Sinne des AGG widerspricht. Diese Tatsache ist unter anderem auf das Bewusstsein der Gerichte im Zusammenhang mit den AGG-Hoppertischen zurückzuführen. Diese Erkenntnis hat viele Gerichte in ihren Entscheidungen dazu veranlasst, die Benachteiligung genauer zu hinterfragen und vermehrt auf den Gesamtkontext sowie Zulässigkeiten zu achten.

Darüber hinaus ist zu erkennen, dass die Anzahl an diskriminierenden Stellenanzeigen zurückgeht, was darauf hinweist, dass das AGG trotz vorhandener Unklarheiten im Zusammenhang mit der Erstellung von Stellenanzeigen Wirkung zeigt. Die Unternehmen wurden hierdurch im Laufe der Jahre nicht nur für eine mögliche Benachteiligung sensibilisiert, sondern setzen die Anforderungen des AGG im Rahmen der Personalbeschaffung auch größtenteils um.

Im Rahmen der Arbeit hat sich gezeigt, dass trotz der Bedeutsamkeit des AGG in Bezug auf das Arbeitsrecht mit all seinen Facetten in Verbindung mit den Vorschriften des Gesetzes und deren Auslegungen noch viele Unklarheiten bestehen. Aufgrund oftmals nicht eindeutig erkennbarer Definitionen handelt es

sich bei Verstößen im Sinne des AGG größtenteils um individuelle Fälle mit spezifischen Rechtsprechungen, die häufig durch den EuGH entschieden worden sind. Zusätzlich könnte es den zuständigen Stellen aufgrund der fehlenden Definitionen in der Praxis erschwert werden, Benachteiligungen im Sinne des AGG vollumfänglich zu erkennen und entsprechend zu vermeiden.

Als Fazit der Arbeit ist deshalb festzuhalten, dass durch AGG-konforme Stellenanzeigen Unternehmen die Möglichkeit haben, einen Beitrag zur Chancengleichheit am Arbeitsmarkt zu leisten und dadurch eine chancengerechtere Wirtschaft beziehungsweise Gesellschaft zu gestalten.<sup>119</sup> Ebenfalls reduzieren die AGG-konformen Stellenanzeigen Diskriminierungen im weiteren Prozess der Personalbeschaffung, da sie als erster Abschnitt des Prozesses gelten. Wird in dieser Stufe des Prozesses bereits ein diskriminierungsfreies Bewerbungsverfahren in die Wege geleitet, so kann davon ausgegangen werden, dass auch in den nachgelagerten Schritten weniger Potenzial für eine Diskriminierung entsteht, da eine entsprechende Sensibilität bereits vorhanden ist.

Aus diesem Grund ist für Unternehmen im Zusammenhang mit einer diskriminierungsfreien Personalbeschaffung essenziell, sich regelmäßig auf den neusten arbeitsrechtlichen Stand zu bringen. Hierzu sollten die für den Personalbeschaffungsprozess zuständigen Stellen sich regelmäßig mit den neusten Änderungen innerhalb des AGG vertraut machen. Darüber hinaus sollten sie sich aufgrund der vielen Einzelentscheidungen mit der aktuellen Rechtsprechung zu diesem Thema beschäftigen. Nur durch diese Maßnahmen kann sichergestellt werden, dass Unternehmen ihren Personalbeschaffungsprozess AGG-konform gestalten. Grundsätzlich sind Indizien für Benachteiligungen im Sinne des AGG bei der Personalbeschaffung in den meisten Fällen auf Stellenanzeigen, unzulässige Fragen in Bewerbungsgesprächen oder Diskriminierungen bei der finalen Bewerberentscheidung zurückzuführen.

Abschließend lässt sich sagen, dass das AGG als gesetzlicher Rahmen für die Personalbeschaffung unabdingbar ist und einen großen Einfluss auf die Personalarbeit an sich, aber auch speziell auf den Prozess der Personalbeschaffung mit all seinen Facetten hat.

Allerdings hat sich an einigen Stellen innerhalb der Arbeit gezeigt, dass das Gesetz nach wie vor mit einigen Unklarheiten wie fehlenden Definitionen oder sauber

---

<sup>119</sup> Antidiskriminierungsstelle des Bundes, 2018, S. 3

ausgearbeiteten gesetzlichen Regelungen behaftet ist. Einige Sachverhalte sind daher nicht deutlich dem Gesetz zu entnehmen und müssen durch Individualentscheide vor Gericht gelöst werden. Aus diesem Grund ist es im Zuge der Personalbeschaffung unerlässlich, sich mit aktuellen Rechtsprechungen auseinanderzusetzen und sich intensiv über mögliche eintretende Änderungen des AGG zu informieren. Es ist davon auszugehen, dass im Rahmen des AGG noch einige Gesetzesänderungen verabschiedet werden, um weitere Sachverhalte eindeutig zu regeln und weniger auf Individuallösungen sowie Individualentscheide zurückgreifen zu müssen.

#### Literaturverzeichnis

Antidiskriminierungsstelle des Bundes, AGG-Wegweiser – Erläuterungen und Beispiele zum Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz, 2019.

Antidiskriminierungsstelle des Bundes, Diskriminierung in Stellenanzeigen – Studie zur Auswertung von Stellenanzeigen im Hinblick auf Diskriminierung, Ausschlussmechanismen und positive Maßnahmen, 2018.

Antidiskriminierungsstelle des Bundes, Forschungsprojekt – Diskriminierung im Alltag Wahrnehmung von Diskriminierung und Antidiskriminierungspolitik in unserer Gesellschaft, 2008.

Armbrüster, Christian/Wollenberg, Viktoria, Grundfälle zum AGG, 2020.

Basis & Woge e.V., Diskriminierung erkennen, AGG umsetzen! Fallbeispiele, Fakten, Handlungsempfehlungen – eine Handreichung für Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter in der Arbeitsverwaltung, o. J.

Berghahn, Sabine/Egenberger, Vera/Klapp, Micha/Klose, Alexander/Liebscher, Doris/Supik, Lara/Tischbire, Alexander, Evaluation des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes, 2016.

Blanke, Thomas/Graue, Bettina, Arbeitsrecht, 2007.

Boemke, Burkhard/Danko, Franz-Ludwig/Boemke-Danko, AGG im Arbeitsrecht, 2007.

Ernst, Hildegund/Braunroth, Anna/Wascher, Angelika, Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz, 2. Auflage, 2013.

Fleddermann, Christoph, Entschädigungsanspruch nach dem AGG aufgrund der Benachteiligung wegen der Religion, ArbRAktuell, 2020, <https://beck->

online.beck.de/Dokument?vpath=bibdata%2Fzeits%2Farbraktuell%2F2020%2Fcont%2Farbraktuell.2020.576.1.htm&pos=4&hlwords=on, zuletzt abgerufen am 21.10.2021.

Hau, Wolfgang/Poseck, Roman, AGG § 5 Positive Maßnahmen, 2021.

Haubrock, Alexander/Öhlschlegel-Haubrock, Sonja, Personalmanagement, 3., überarbeitete Auflage, 2018.

Körlings, Peter, Das dritte Geschlecht und die diskriminierungsfreie Einstellung, 2018, <https://beck-online.beck.de/Dokument?vpath=bibdata%2Fzeits%2Fnza%2F2018%2Fcont%2Fnza.2018.282.1.htm&anchor=Y-300-Z-NZA-B-2018-S-282&readable=2&VorgaengerDokumentStreffer3=Aufsatz%20von%20Ingrid%20Heinlein&VorgaengerDokumentFullname=bibdata%2Fzeits%2Fnza%2F2018%2Fcont%2Fnza.2018.276.1.htm>, zuletzt abgerufen am 18.10.2021.

Krieger, Steffen, Konfessionszugehörigkeit als Einrichtungsvoraussetzung bei kirchlichen Arbeitgebern, ArbRAktuell, 2018, <https://beck-online.beck.de/Dokument?vpath=bibdata%2Fzeits%2Farbraktuell%2F2018%2Fcont%2Farbraktuell.2018.251.1.htm&anchor=Y-300-Z-ARBRAKTUELL-B-2018-S-251>, zuletzt abgerufen am 23.10.2021.

Laws, Ralf, Die AGG-konforme Gestaltung von Stellenanzeigen, 2013.

Ministerium für Soziales und Integration Baden-Württemberg, Das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz gegen Diskriminierung in Beruf und Alltag, 2. Auflage, 2016.

Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht (NZA), Anforderung „Deutsch als Muttersprache“ in Stellenausschreibung – Ausschlussfrist, 2018.

Nollert-Borasio, Christine/Dickerhof-Borello, Elisabeth/Wenckebach, Johanna, Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz: Basiskommentar zum AGG, 5. Auflage, 2019.

Olfert, Klaus, Personalwirtschaft, 12. Auflage, 2006.

Panzer-Heemeier, Andrea, AGG-Hopper: EuGH schiebt dem Missbrauch endlich einen Riegel vor!, 2016, <https://blog.handelsblatt.com/rechtsboard/2016/07/29/agg-hopper-eugh-schiebt-dem-missbrauch-endlich-einen-riegel-vor/>, zuletzt abgerufen am: 10.10.2021.

Pieper, Nicole, Altersdiskriminierung in Stellenausschreibungen, 2018, <http://rechtsprechung.hessen.de/jportal/prev/KALU300040687>, zuletzt abgerufen am 17.10.2021.

Ring, Gerhard/Flohr, Eckhard, Das neue Gleichbehandlungsgesetz, 2006.

Roesner, Ralf, Das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz: Schelleinstieg für die Personalarbeit, 2006.

Rolfs, Christian, AGG-Hopping, 2016.

Romeis, Gertrud/Keßenrich, Florian, Audience Targeting: AGG-diskriminierende Stellenanzeigen aufgrund der Ausrichtung auf Zielgruppen, 2018.

Rothballer, Thomas, Berufliche Anforderungen im AGG. Dissertation, 2016.

Rühl, Monika/Hoffmann, Jochen, Das AGG in der Unternehmenspraxis. Wie Unternehmen und Personalführung Gesetz und Richtlinien rechtssicher und diskriminierungsfrei umsetzen, 2008.

Schlachter, Monika, Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, 21. Auflage, 2021.

Schlenzka, Franke, Diskriminierung aufgrund der ethnischen Herkunft und rassistische Diskriminierung im Spiegel von Daten und Rechtsprechung, ZAR, 2019, <https://beck-online.beck.de/Dokument?vpath=bibdata%2Fzeits%2Fzar%2F2019%2Fcont%2Fzar.2019.179.1.htm&pos=13&hlwords=on>, zuletzt abgerufen am 21.10.2021.

Schleusener, Aino/ Suckow, Jens/ Voigt, Burkhard, AGG. Kommentar zum Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz, 4. Auflage, 2013.

Schrader, Peter/Schubert, Jens, Das neue AGG: Das Gleichbehandlungsrecht in der anwaltlichen Praxis, 2006.

Schweipert, Michael, Implizite Vorurteile im Entscheidungsprozess und vorvertraglicher Diskriminierungsschutz. Dissertation. Nomos Verlagsgesellschaft, 2018.

Vogt, Volker, Stellenanzeigen im Fokus von Diskriminierungsklagen, 2010.

Watzenberg, Anja, Der homo oeconomicus und seine Vorurteile. Eine Analyse des zivilrechtlichen Benachteiligungsverbots, zugl.: Berlin, Humboldt-Univ., Diss. 2014.

Wisskirchen, Gerlind, Der Umgang mit dem Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz – Ein „Kochrezept“ für Arbeitgeber, 2006.



## Anhang

A. Anhang – Antidiskriminierungsstelle des Bundes, Diskriminierung in Stellenanzeigen – Studie zur Auswertung von Stellenanzeigen im Hinblick auf Diskriminierung, Ausschlussmechanismen und positive Maßnahmen

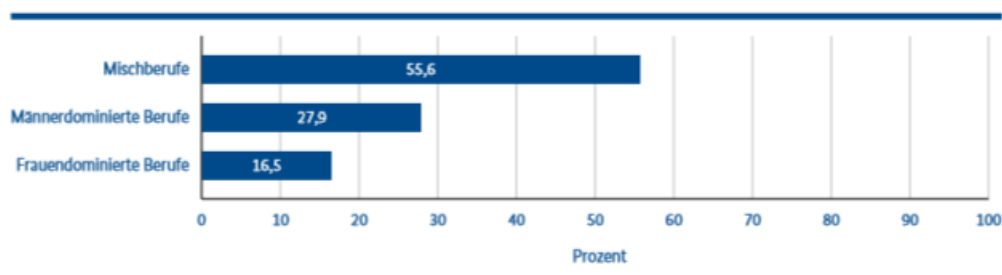
Anlage 1:

**Tabelle 1: Übersicht über die zwölf häufigsten Berufsgruppen (n=5.667)**

| Berufsgruppen   | n     | Häufigkeit<br>(Angaben in Prozent) |
|---|-------|------------------------------------|
| Manager_innen, Organisator_innen, Wirtschaftsprüfer_innen         | 772   | 13,6                               |
| Rechnungskaufleute, Datenverarbeitungsfachleute                   | 596   | 10,5                               |
| Warenkaufleute  | 552   | 9,7                                |
| Ingenieur_innen   | 494   | 8,7                                |
| Bürofach-, Bürohilfskräfte  | 371   | 6,5                                |
| Techniker_innen   | 365   | 6,4                                |
| Übrige Gesundheitsberufe (u. a. Krankenpflegekräfte)              | 313   | 5,5                                |
| Andere Dienstleistungskaufleute und zugehörige Berufe             | 286   | 5,0                                |
| Wirtschafts-, sozial-, geistes- und naturwissenschaftliche Berufe | 282   | 5,0                                |
| Lagerverwalter_innen, Lager-, Transportarbeiter_innen             | 148   | 2,6                                |
| Sozialpflegerische Berufe   | 140   | 2,5                                |
| Mechaniker_innen  | 127   | 2,2                                |
| Andere Berufsgruppe   | 1.226 | 21,6                               |

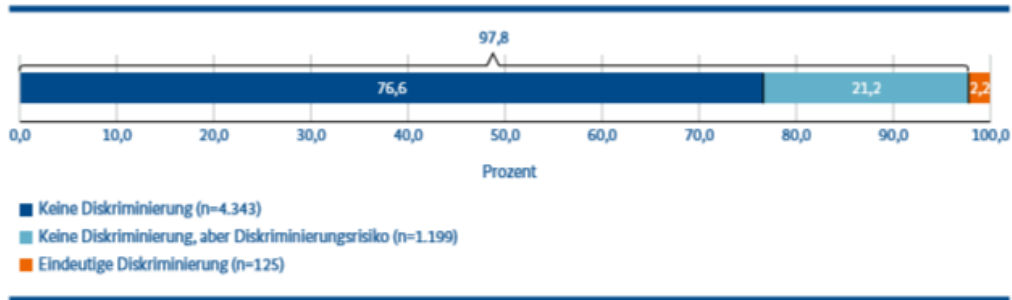
Anlage 2:

**Abbildung 1: Aufteilung in Misch-, männer- und frauendominierte Berufe (n=5.667)**



Anlage 3:

Abbildung 2: Häufigkeit von Diskriminierung und Diskriminierungsrisiken in Stellenanzeigen (n=5.667)



Anlage 4:

Tabelle 2: Übersicht Diskriminierung/Diskriminierungsrisiko nach Merkmal inklusive Mehrfachnennungen

| Merkmale                | Eindeutige Diskriminierung<br>(n=125)<br>Anteil (in Prozent) | Diskriminierungsrisiko<br>(n=1.199)<br>Anteil (in Prozent) |
|-------------------------|--|--|
| Ethnische Herkunft      | 8,0  | 13,2   |
| Geschlecht              | 80,8   | 55,2   |
| Religion/Weltanschauung | 2,4  | 2,3  |
| Behinderung             | 0,8  | 0  |
| Alter                   | 16,8   | 49,3   |
| Sexuelle Identität      | 0  | 0  |
| Nicht-AGG               | 0  | 0,4  |

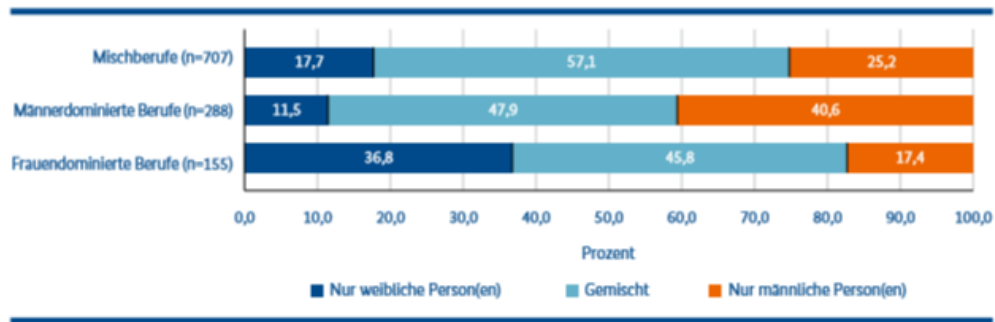
Anlage 5:

Tabelle 3: Diskriminierung und Diskriminierungsrisiko nach Größe des Arbeitgebers (n=5.667)

| Arbeitgeber                    | Keine Diskriminierung<br>Anteil (in Prozent) | Eindeutige Diskriminierung<br>Anteil (in Prozent) | Diskriminierungsrisiko<br>Anteil (in Prozent) |
|--------------------------------|--|---|---|
| Unternehmenstyp unklar (n=247) | 88,9   | 0,8   | 9,3   |
| DAX-Unternehmen (n=215)        | 65,1   | 0,9   | 34,0  |
| Privathaushalt (n=25)          | 72,0   | 20,0  | 8,0   |
| Unternehmen (n=5.180)          | 76,5   | 2,2   | 21,3  |
| <b>Alle Arbeitgeber</b>        | <b>76,6</b>                                  | <b>2,2</b>  | <b>21,2</b>                                   |

Anlage 6:

Abbildung 6: Abgebildetes Geschlecht nach Berufssegregation (n=1.150)



## Eidesstaatliche Erklärung

Hiermit versichere ich, **Shanice Straub**, dass ich die Masterarbeit selbstständig verfasst und weder diese Arbeit noch Teile davon an anderer Stelle zu Prüfungszwecken eingereicht habe, sowie keine anderen als die angegebenen Quellen und Hilfsmittel benutzt habe.

---

Mannheim, 11.12.2021 Unterschrift