



**Dr. jur. Frank Sievert ist Lehrbeauftragter der Hochschule für Angewandte Wissenschaften, HAW-Hamburg, seine Tätigkeitsschwerpunkte umfassen den Mobbingrechtsschutz, sowie das Kündigungsschutzrecht.**

**Rechtsanwaltskanzlei Dr. jur. Frank Sievert  
Alsterkamp 26  
20149 Hamburg  
Telefon/ Fax: 040 / 51 97 94**

**von Rechtsanwalt Dr. jur. Frank Sievert, Hamburg**

## **„Geschäftsführer gesucht“ – Entschädigung gezahlt**

**Oberlandesgericht Karlsruhe stärkt Rechte von Diskriminierungsopfern und fordert geschlechtsneutrale Formulierungen bei Stellenausschreibung**

Die Wortwahl ist eindeutig. Gesucht wird ein Geschäftsführer. So stand es in einer in Auftrag gegebenen Stellenausschreibung eines mittelständischen Unternehmens. Wer also sollte daraus schließen, dass sich neben Männern auch Frauen um diese Position bewerben konnten. Eine als Rechtsanwältin zugelassene Personalleiterin einer Versicherung bewarb sich dennoch, erhielt eine Absage und klagte anschließend vor dem Oberlandesgericht Karlsruhe auf Entschädigung. In seinem Urteil vom 13.09.2011, Aktenzeichen 17 U 99/10, gab das Gericht der Klägerin recht, dass auch bei in Auftrag gegebenen, diskriminierenden Stellenanzeigen, ein Schadensersatzanspruch nach dem AGG besteht und setzte eine Entschädigung in Höhe von € 13.257,36 fest. Das Urteil aber ist nicht nur ein persönlicher Erfolg für die Klägerin, es ist auch wegweisend hinsichtlich der Verbesserung des Schutzes der BewerberInnen vor geschlechtsbezogenen Benachteiligungen.

Dem hier nun besprochenen Urteil liegt denn auch ein in der Praxis bedeutendes Problem zu Grunde, die Diskriminierung durch Stellenanzeigen wegen fehlender geschlechtlicher Neutralität und die damit einhergehende Diskriminierung nach dem AGG. Ausgelöst wurden die Streitigkeiten vielfach durch die Verwendung von „Funktionsbezeichnungen“, die



grammatikalisch eindeutig männlich waren, im bisherigen Sprachverständnis jedoch geschlechtsneutral verstanden wurden. Das Oberlandesgericht hatte somit die möglichen Abweichungen zwischen den in §§ 11, 7, 1, 2 Abs. 2 Satz 1 AGG normierten Anforderungen an Stellenausschreibungen und dem „allgemeinen Sprachverständnis“ zu ermitteln.

***Zum Sachverhalt:** Eine als Rechtsanwältin zugelassene Personalleiterin einer Versicherung bewarb sich auf eine Stellenanzeige hin als Geschäftsführerin eines mittelständischen Unternehmens, obwohl in der Stellenanzeige lediglich ein „Geschäftsführer“ gesucht wurde. Die Stellenanzeige des beklagten Unternehmens wurde von einer eigens beauftragten Anwaltskanzlei entworfen und zweimal in der örtlichen Presse geschaltet. Dass neben männlichen auch weibliche Bewerber gesucht werden sollten, war weder aus dem konkreten Anzeigentext noch aus einem Zusatzkürzel (m/w) ersichtlich. Nachdem die Bewerbung der Klägerin nicht zum Tragen gekommen war, meldete die Klägerin umgehend einen Entschädigungsanspruch in Höhe von knapp € 25.000,00 und forderte die für die Schaltung der Anzeige verantwortliche Rechtsanwaltskanzlei auf, ihr deren Auftraggeber zu nennen. Erst nach Auskunftsklage nebst antragsgemäßer Verurteilung durch das Landgericht Karlsruhe und nachfolgender Zwangsvollstreckung gab die Anwaltskanzlei den Namen des Unternehmens preis, welches ihr den Auftrag für das Stellenangebot erteilt hatte. Die anschließend gegenüber der Beklagten eingereichte Entschädigungsklage wegen rechtswidriger Diskriminierung gemäß §§ 15 Abs. 2, 11, 7, 1, 2 Abs. 1 S. 1, 22 AGG wurde vom Landgericht Karlsruhe abgewiesen. Auf die Berufung der Klägerin hin sprach das OLG Karlsruhe der Klägerin insgesamt eine Entschädigung in Höhe eines Bruttomonatsgehältes von € 13.257,36 zu und begründete seine Entscheidung damit, dass die Stellenausschreibung gegen das Benachteiligungsverbot des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes (§ 7 AGG) verstoße. Die nicht geschlechtsneutrale Stellenausschreibung führe gemäß § 22 AGG dazu, dass eine Benachteiligung wegen des Geschlechts vermutet werde und deshalb das ausschreibende Unternehmen nachweisen müsse, dass die Klägerin nicht wegen ihres Geschlechts benachteiligt worden sei, dass also das Geschlecht der Klägerin bei der Auswahl überhaupt keine Rolle gespielt habe. Die Beklagte habe die maßgeblichen Erwägungen für ihre Auswahl nicht dargelegt. Die Tatsache, dass eine andere Bewerberin zu einem Vorstellungsgespräch eingeladen worden sei, vermöge die Vermutung einer geschlechtsbezogenen Benachteiligung im Bewerbungsverfahren nicht zu widerlegen. Auch der Einwand der Beklagten, die Klägerin sei nicht wegen ihres Geschlechts, sondern wegen der mangelnden Akquisitionserfahrung nicht eingeladen worden, könne die Vermutung nicht widerlegen. Damit sei nicht belegt, dass das Geschlecht neben der möglicherweise fehlenden Akquisitionserfahrung der Klägerin bei der Entscheidung keine Rolle gespielt habe.*

*Das vorgenannte Urteil ist bemerkenswert. Einerseits weil es den potentiell nach AGG geschädigten Bewerbern einen Auskunftsanspruch einräumt, der vom Gericht höher*



Dr. jur. Frank Sievert · Alsterkamp 26 · 20149 Hamburg

*bewertet wurde als das Mandatsgeheimnis der die Stellenanzeige entwerfenden Rechtsanwaltskanzlei, andererseits weil es eine abschließende Sprachregelung für Stellenanzeigen getroffen hat. Schließlich hat das erkennende Gericht in einem unscheinbaren Halbsatz das bisher gängigste Argument gegen einen Entschädigungsanspruch, die „vermeintlich fehlende Qualifikation“ im Verhältnis zur geschlechtlichen Diskriminierung vollkommen neu gewichtet.*

#### **a. Auskunftersuchen**

Mittels des ausgeurteilten Auskunftsbegehrens ist es Anwaltskanzleien (wie auch Werbeagenturen etc.) eine der letzten Möglichkeiten genommen worden, Stellenausschreibungen in einem männlichen Duktus zu verfassen und dennoch die anfallenden Schadensersatzansprüche zu vermeiden. Das erkennende Landgericht Karlsruhe hatte im Vorprozess zugunsten von Diskriminierungsopfern einen Auskunftsanspruch gegen die Anwaltskanzlei bejaht, obwohl dieser unmittelbar zur Verurteilung des Mandanten, hier der Beklagten, führen würde. Der Mandantenschutz wurde geringer gewichtet als der Anspruch nach dem AGG.

#### **b. Sprache**

Das Oberlandesgericht Karlsruhe hat in der besprochenen Entscheidung erstmals klar und deutlich die bisher vorherrschende überkommene sprachliche Übung, wonach bei betrieblichen und behördlichen Funktionsbeschreibungen in grammatikalisch rein männlicher Form zugleich auch immer die weibliche Form mit gemeint war, über Bord geworfen. Die heute noch weit verbreitete Ansicht, dass, um nur einige Beispiele zu nennen, Richter, Polizist und Geschäftsführer als Amts- und Funktionsbeschreibungen zwar grammatikalisch männlich seien, indes als Funktionsbeschreibung sowohl männliche als auch weibliche Funktionsträger kennzeichnen, ist damit zumindest im juristischen Sprachgebrauch nicht mehr haltbar. Daraus folgt unmittelbar, dass künftig jede Stellenbeschreibung in männlicher und weiblicher Form oder zumindest mit dem eindeutigen Zusatz (m/w) versehen sein muss, da rein männliche Begriffe nicht mehr als geschlechtsneutrale Oberbegriffe verstanden werden können. Das Oberlandesgericht Karlsruhe begründete dies für den Begriff des Geschäftsführers unmittelbar aus dem Gesetzestext, indem es ausführte, dass das AGG in seinem § 6 Abs. 3 ausdrücklich von „Geschäftsführern und Geschäftsführerinnen“ spreche. Überdies würden männliche Begriffe selbst wenn sie im allgemeinen Sprachgebrauch oder auch noch in der Gesetzessprache wie ein Oberbegriff verwendet werden hierdurch im Rahmen einer Stellenanzeige nicht zu geschlechtsneutralen Oberbegriffen.

#### **c. Qualifikation**

Schließlich steckt in diesem Teil der Urteilsbegründung eine wesentliche Verbesserung der Opferrechte. Neben den allgemeinen Regelungen über die Beweislast wandte sich das erkennende Gericht im besprochenen Urteil unmittelbar gegen den „Qualifikationstrick“ und



Dr. jur. Frank Sievert · Alsterkamp 26 · 20149 Hamburg

die damit verbundene Beweislastverschiebung. Das Gericht verzichtete auf den in der Praxis schwer zu erbringenden Beweis für die fachliche Geeignetheit der Klägerin, indem es das Indiz der geschlechtlichen Diskriminierung immer dann als gegeben ansah, wenn das Unternehmen nicht nachgewiesen hatte, dass die ablehnende Entscheidung nicht auch auf geschlechtlichen Überlegungen basierten. Das bedeutet, dass außer in den Fällen offensichtlicher Ungeeignetheit der Einwand der „vermeintlich fehlenden Qualifikation“ zukünftig nahezu unbeachtlich sein wird.

#### **d. Zurechnung**

Die Verletzung der Pflicht zur geschlechtsneutralen Stellenausschreibung durch die von der Beklagten beauftragte Kanzlei wurde der Beklagten auch vom OLG zutreffend zugerechnet. Dies mit der ebenfalls zutreffenden Begründung, dass dem Arbeitgeber nach ständiger höchstrichterlicher Rechtsprechung im Fall der Fremdausschreibung die Sorgfaltspflicht trifft, die Ordnungsgemässheit der Ausschreibung selbst zu überwachen

#### **Fazit**

Eine wegweisende gerichtliche Entscheidung. Zukünftig wird es für die Opfer diskriminierender Stellenausschreibungen wesentlich einfacher, ihre Schadensersatzansprüche durchzusetzen. Selbst die letzten Lücken im komplexen System der Stellenausschreibungen, die anonymen Stellenanzeigen, bieten den Unternehmen keinen Schutz vor berechtigten Entschädigungsansprüchen mehr. Zugleich ist auch den Versuchen der Unternehmen, die Indizwirkung der Diskriminierung durch immer neue vermeintliche „Stellenprofile“ auszuhebeln, eine deutliche Absage erteilt worden, da es für den Anspruch nach dem AGG genügt, wenn eine geschlechtliche Diskriminierung **neben möglichen anderen, - unter Umständen auch sachlichen -, Gründen maßgeblich** für die Absage war. Wer zukünftig bei Bewerbungen übergangen wurde, sollte genau prüfen, ob nicht bereits unmittelbar aus einer formal inkorrekten Stellenausschreibung ein Entschädigungsanspruch wegen Diskriminierung hergeleitet werden kann.

Dr. jur. Frank Sievert, Rechtsanwalt

<http://www.mobbing-anwalt-hamburg.de>