

---

**Datum:** 06.08.2008  
**Gericht:** Arbeitsgericht Köln  
**Spruchkörper:** 9. Kammer  
**Entscheidungsart:** Urteil  
**Aktenzeichen:** 9 Ca 7687/07  
**ECLI:** ECLI:DE:ARBGK:2008:0806.9CA7687.07.00

---

**Sachgebiet:** Arbeitsrecht  
**Leitsätze:**  
Kein Leitsatz

---

**Tenor:**

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Die Kosten des Rechtsstreits werden dem Kläger auferlegt.
3. Streitwert € 6.183,-- .

---

**Tatbestand:** 1

Die Parteien streiten um eine Entschädigung wegen einer Diskriminierung im Bewerbungsverfahren. 2

Der beklagte Verein (Arbeitsgemeinschaft gegen internationale sexuelle und rassistische Ausbeutung – agisra -) ist eine Informations-, Bildungs- und Beratungsstelle für Migrantinnen und Flüchtlingsfrauen. Die Angebote werden von Mädchen und Frauen genutzt, die sich in Gewalt- und Ausbeutungsverhältnissen befinden und die aus wirtschaftlichen, gesellschaftlichen, politischen und/oder familiären Gründen aus ihren Herkunftsländern geflüchtet bzw. migriert sind oder bereits in der zweiten / dritten Generation in Deutschland leben. Gemäß Satzung soll die unterhaltene Informations- und Beratungsstelle für Migrantinnen, schwarze Frauen, Jüdinnen und Flüchtlingsfrauen neben Beratungsangeboten 3

Informations- und Bildungsarbeit durchführen und gesellschaftliche Auseinandersetzungen mit den Themenbereichen Rassismus und Sexismus anregen sowie im Rahmen der Jugendhilfe sich für das Recht auf körperliche und seelische Unversehrtheit und sexuelle Selbstbestimmung von Mädchen und jungen Frauen einsetzen und entsprechenden Benachteiligungen und Gefährdungen entgegenwirken. Gemäß § 5 der Satzung können ordentliche Mitglieder nur Frauen sein, Mitglieder dagegen auch fördernde Frauen und Männer sowie juristische Personen.

Im Rahmen der Durchführung des Projektes "Recht auf Selbstbestimmung gegen Zwangsverheiratung", mit dem primären Ziel, durch Beratung, Öffentlichkeits-, Bildungs- und Vernetzungsarbeit Mädchen und junge Frauen in ihrer Selbstbehauptung zu stärken, über Handlungsmöglichkeiten zu informieren zwecks Bewahrung vor Zwangsverheiratung und anderen Formen von Gewalt im Namen der Ehre, suchte der beklagte Verein mit folgender Stellenausschreibung eine Mitarbeiterin:

" sucht **eine Kollegin** mit Migrationshintergrund zur Durchführung des Projektes "Recht auf Selbstbestimmung --- gegen Zwangsverheiratung".

#### **Qualifikation:**

- abgeschlossenes Studium in sozialen Bereich
- Kompetenzen zur Öffentlichkeitsarbeit /
- Flexibilität und Organisationstalent
- inhaltliche Auseinandersetzung mit Gewalt, Migration und Rassismus
- Interkulturelle Kompetenz
- Teamfähigkeit und Belastbarkeit
- Sprachkenntnisse in Arabisch bevorzugt

#### **Aufgaben:**

- Psychosoziale Beratung
- Öffentlichkeitsarbeit
- Bildungsarbeit zur Prävention in Schulen u.a.
- Schulung von Multiplikatorinnen
- Schriftliche Berichterstattung
- Zusammenarbeit mit Team

#### **bietet an:**

- lebendiges und engagiertes Team
- Bezahlung, angelehnt nach TVÖD

|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          |    |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| - 30 Stunde/Woche, zunächst befristet                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    |    |
| - Begin: sofort                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          | 25 |
| Mit Schreiben vom 21.04.2007 bewarb sich der Kläger auf die Stellenbeschreibung wie folgt:                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                               | 26 |
| " .....hiermit möchte ich mich bei ihnen um einen Arbeitsplatz bewerben.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 | 27 |
| Durch Ihre Anzeige bin ich auf Ihr Stellenangebot aufmerksam geworden. Die Kurzbeschreibung vom Stellen-informationsservice hat mich interessiert, und sie deckt sich mit meiner Hochschulausbildung und meiner Berufsvorstellung.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       | 28 |
| Mangelnde Berufserfahrung kann ich durch professionelle Teamfähigkeit, Engagement und Kreativität kompensieren.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          | 29 |
| Am 26.03.98 hatte ich meinen Zivildienst beendet, und stehe dem Arbeitsmarkt zur Verfügung. ...."                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        | 30 |
| Mit Schreiben vom 07.05.2007 erhielt er eine Absage mit der Mitteilung, die Stelle sei an eine Bewerberin vergeben worden.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                               | 31 |
| Der Kläger ist der Meinung, die Stellenausschreibung verstoße gegen das Verbot unterschiedlicher Behandlung wegen des Geschlechts sowie wegen der ethnischen Herkunft, da gefordert werde, dass es sich um eine weibliche Person handeln müsse und dass die Bewerbende ausländischer Herkunft sein müsse bzw. zumindest ein Elternteil Ausländer sein müsse. Für diese differenzierende Behandlung gebe es keinen Rechtfertigungsgrund. Denn die Stelle müsse nicht zwingend von einer Frau besetzt werden. Für eine Reintegration der betroffenen Frauen könne es ebenso wichtig sein, dass hier gerade durch einen Mann geholfen werde. In diesem Fall könnte sich das Männerbild der geschädigten Frauen zum Vorteil und zur Reintegration in die Gesellschaft auswirken. Er selbst erfülle sämtliche Voraussetzungen für die Stellenbesetzung. Insbesondere sei er Sozialpädagoge mit Studienschwerpunkt "Sexualpädagogik" und FH-Diplomabschluss vom 26.02.1997. Wegen Bewerbungsdiskriminierung könne er nun eine Entschädigung in Höhe von drei Bruttomonatsgehältern fordern, wobei entsprechend der für die Stelle angesetzten Entgeltgruppe IX eine monatliche Vergütung von 2.061,00 € zugrunde zu legen sei. | 32 |
| Der Kläger beantragt,                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    | 33 |
| den Beklagten zu verurteilen, an den Kläger 6.183,00 EUR nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 10. Juli 2007 zu zahlen.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              | 34 |
| Der beklagte Verein beantragt,                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           | 35 |
| die Klage abzuweisen.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    | 36 |
| Der Beklagte hält die Benachteiligung für gerechtfertigt. Eine Beraterin mit Migrationshintergrund sei unverzichtbare Bedingung für die Ausübung der Tätigkeit, der Zweck sei rechtmäßig, und die Anforderung sei auch im Hinblick auf den Grundsatz der Bekämpfung von Diskriminierung angemessen. Die Beratung, Betreuung und Begleitung von Frauen und Mädchen im Rahmen des Projekts "Recht auf Selbstbestimmung – gegen Zwangsverheiratung" könne nur von einer Frau angeboten und durchgeführt werden. Von Zwangsverheiratung bedrohte oder betroffene Frauen hätten einen Beratungsbedarf, der häufig die Intimsphäre betreffe; typische Problembereiche seien Vergewaltigung und sexuelle                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        | 37 |

Gewalt in der Ehe, Abtreibung und Wiederherstellung des Hymens. Was bereits für jede Frau zum Anspruch auf fachgerechte Beratung gehöre, gelte für Migrantinnen noch verschärft, weil der Austausch über Fragen der Intimsphäre mit außenstehenden Männern in vielen Kulturkreisen ausgeschlossen sei. Die Tätigkeit erfordere die Begleitung zu Frauen- oder Mädchenhäusern, zu denen Männer grundsätzlich keinen Zutritt hätten, ferner zu Frauenärztinnen und Krankenhäusern, bei denen auch während der körperlichen Untersuchungen Hilfe als Sprach- und Kulturmittlerin geleistet werde.

Zwangsverheiratung sei Teil einer familiären Gewaltstruktur, die durch männliche Familienmitglieder installiert werde. Männer würden als Repräsentanten dieser Gewaltstruktur gesehen. Die Geschlechtervertrautheit sei also ein wichtiges Element zur Überwindung von Gefühlen des Ausgeliefertseins bei den Betroffenen. Auch die Präventionsarbeit könne zwingend nur durch eine Frau wahrgenommen werden. Für die wichtige Stärkung des Selbstbewusstseins und die Entwicklung eigener Handelskompetenzen der jungen Frauen erhalte das Rollenbild der selbstbestimmt lebenden und arbeitenden Migrantin, verkörpert durch die Sozialarbeiterin, eine tragende Funktion. Abgesehen davon würden die Gruppenangebote auch an Orten erfolgen, zu denen Männer keinen Zutritt hätten, insbesondere im Frauenbereich von Moscheen. Auch das Element der Öffentlichkeits- und Lobbyarbeit im Rahmen des Projektes sei an das Geschlecht gebunden. Mangels Erfüllung der fachlichen Standards durch einen Mann würde die Präsentation nach außen in Frage gestellt und das Projekt erheblich an Bedeutung und Einfluss verlieren. Die Netzwerkarbeit finde zudem vor allem mit Verbänden und Zusammenschlüssen von Frauen statt, in denen ein Mann frauenspezifische Fragen nicht angemessen vertreten könne. Auch im Hinblick auf die Bedingungen der Tätigkeit sei "Frau zu sein" unverzichtbar. 95 % der gesamten Vernetzungsarbeit des Vereins erfolge mit Frauengruppen und Interessenverbänden von Frauen, zudem mit muslimischen Frauenorganisationen, für die eine Zusammenarbeit mit einem Mann nicht in Betracht komme. Frauen, die die Beratungsstelle aufsuchten und speziell Hilfe bei häuslicher Gewalt, Zwangsprostitution und allen anderen Formen sexualisierter Gewalt suchten, benötigten ein Umfeld, in dem sich Vertrauen aufbauen könne. Bereits die reine Anwesenheit eines Mannes löse Irritationen und Hemmschwellen aus.

38

Dass die Anforderung einem rechtmäßigen Zweck diene, zeige sich in dem Zweck des Projektes, junge Frauen zu ermutigen, sich in einer besonders belastenden Lebenslage auf Unterstützung einzulassen, sich gegen Fremdbestimmung zur Wehr zu setzen und die Kraft zu finden, einen selbstbestimmten Lebensweg zu beschreiten. Es gehe nicht um Reintegration der Frauen in die Gesellschaft, sondern darum, den Frauen in ihrer Situation zu helfen und sie zu stärken.

39

Eine Diskriminierung des Klägers im Hinblick auf die ethnische Herkunft sei ebenfalls nicht gegeben. Die Suche nach einer Person mit Migrationshintergrund sei im Rahmen der Präventionsarbeiten neben der Geschlechtsidentifikation aufgrund der Identifikation durch eine geteilte Lebenserfahrung notwendig. Gerade das Konzept "von Migrantinnen für Migrantinnen" schaffe auf dem Hintergrund einer geteilten Erfahrung die erforderliche Empathie und die Gewissheit eines vorurteilsfreien Umgangs mit der Problemstellung.

40

Eine Benachteiligung des Klägers liege im Übrigen bereits deshalb nicht vor, weil er sich gar nicht ernsthaft beworben habe und objektiv für die Besetzung nicht in Betracht gekommen sei. Seine Bewerbung entspreche schon rein äußerlich nicht den Mindestanforderungen an eine ernsthafte Bewerbung. Der Bewerbungstext setze sich mit der Stellenausschreibung nicht annähernd auseinander, auch seien keinerlei Zeugnisse beigelegt. Nicht sei der

41

Bewerbung zu entnehmen, dass er für die Stelle objektiv in Betracht komme; insbesondere habe er hierbei nicht dargelegt, dass er sich mit der Problematik der Zwangsverheiratung auseinandergesetzt habe, sondern habe lediglich auf sein Diplom mit Schwerpunkt Sexualpädagogik verwiesen, das objektiv keine Qualifikation für die zu besetzende Stelle darstelle.

Wegen des weiteren Sach- und Streitstandes wird auf die wechselseitigen Schriftsätze und eingereichten Unterlagen, was sämtlich Gegenstand der mündlichen Verhandlung war, Bezug genommen.

### **Entscheidungsgründe:**

Die Klage ist unbegründet.

Dem Kläger steht kein Entschädigungsanspruch gemäß § 15 Abs. 2 S. 1 AGG wegen Verstoßes gegen das in § 7 Abs. 1 i.V.m. §§ 1, 2 Abs. 1 Ziff. 1, 3 Abs. 1 AGG festgelegte Benachteiligungsverbot zu. Nach § 15 Abs. 2 AGG kann das Opfer im Falle einer Diskriminierung eine Entschädigung verlangen, die den immateriellen Schaden, entstanden durch die mit der Diskriminierung verbundene Verletzung des Persönlichkeitsrechts, ausgleichen soll. Anspruchsvoraussetzung ist eine Diskriminierung nach § 7 AGG. Gemäß § 7 Abs. 1 Satz 1 AGG i.V.m. § 6 Abs. 1 Satz 2 AGG dürfen auch Stellenbewerber nicht wegen eines in § 1 AGG genannten Grundes benachteiligt werden. Wird ein Arbeitsplatz gemäß § 11 AGG unter Verstoß gegen § 7 Abs. 1 AGG ausgeschrieben, so hat dies zwar noch keine eigenen rechtlichen Konsequenzen. Relevant ist ein Verstoß gegen § 11 aber insofern, als er ein Indiz für einen Verstoß gegen § 7 Abs. 1 bei der nachfolgenden Einstellungsentscheidung bzw. Bewerbungsablehnung bildet und die Vermutungswirkung des § 22 AGG nach sich zieht. Liegt kein Rechtfertigungsgrund im Sinne von § 8 Abs. 1 AGG vor, ist eine Ausschreibung so zu formulieren, dass sie in ihrer gesamten Ausdrucksweise nicht an das Vorhandensein oder Fehlen eines der Merkmale des § 1 AGG anknüpft, d.h., die Anforderungen an eine Stelle dürfen grundsätzlich auch keine geschlechtlichen und ethnischen Spezifika enthalten.

Im Streitfall wurde in der Stellenausschreibung eine Frau gesucht, zudem eine solche mit Migrationshintergrund, was bei Ablehnung des Bewerbers eine Benachteiligung im Sinne von § 1 AGG wegen des Geschlechts und der ethnischen Herkunft indiziert. Unter anderem wegen des nicht zutreffenden Geschlechts und fehlender ethnischer Herkunft blieb die Bewerbung des Klägers unberücksichtigt, so dass er sich auf die Vermutungswirkung gemäß § 22 AGG berufen kann.

Bereits das dem Gebot der diskriminierungsfreien Stellenausschreibung widersprechende Stellenangebot in Verbindung mit der Bewerberablehnung ist hierfür ausreichend.

Die Benachteiligung wegen beider angesprochenen, gemäß § 1 AGG geschützten Merkmale ist aber gemäß § 8 Abs. 1 AGG gerechtfertigt. Danach ist eine unterschiedliche Behandlung wegen eines in § 1 AGG genannten Grundes ausnahmsweise zulässig, wenn dieser Grund wegen der Art der auszuübenden Tätigkeit oder der Bedingungen ihrer Ausübung eine wesentliche und entscheidende berufliche Anforderung darstellt, sofern der Zweck rechtmäßig und die Anforderung angemessen ist.

Wesentlich und entscheidend ist eine berufliche Anforderung, wenn sie einen zentralen Bestandteil des Anforderungsprofils für den bestimmten Arbeitsplatz bildet, das heißt prägend für die Tätigkeit auf der bestimmten Stelle ist. Es geht darum, ob Träger bestimmter

Merkmale von vornherein unberücksichtigt bleiben dürfen, wie z.B. entschieden für Männer als Aufsichtspersonen im Frauengefängnis (vgl. EuGH v. 10.04.1984 – RS 14/83 -, Slg 1891) oder männliche Bewerber für eine weiblich ausgeschriebene Stelle in einem geschlechtsgemischtem Internat bei auch erforderlicher Nachtaufsicht im abgegrenzten Mädchentrakt des Gebäudes (LAG Rheinland-Pfalz v. 20.03.2008 – 2 Sa 51/08 -, juris; Revision eingelegt unter Az: 8 AZR 536/08).

Der rechtmäßige Zweck wird gefordert zur Verhinderung rechtswidriger und rechtsmissbräuchlicher Anforderungen zur Rechtfertigung einer Ungleichbehandlung. Einem solchen Zweck entgegen steht ein fehlender Bezug der Anforderungen für die konkrete Stelle, wie etwa bei der Suche nach einer deutschstämmigen Reinigungsfrau – geschlechts- und ethnischspezifisches Anforderungsprofil -. Die gestellten beruflichen Anforderungen sind angemessen, wenn sie geeignet sind, den arbeitgeberseits mit seiner Stellenausschreibung verfolgten rechtmäßigen Zweck zu erreichen.

50

Das Vorliegen eines nach § 1 AGG geschützten Merkmals ist dementsprechend eine wesentliche und entscheidende berufliche Anforderung, wenn ein Angehöriger der jeweils anderen Gruppe des Merkmals die vertragsgemäße Leistung nicht oder nur untauglich erbringen könnte. Dies kann auch der Fall sein, wenn eine solche Person die Leistung zwar regelmäßig erbringen kann, aber nicht gleichermaßen. Ist aufgrund einer merkmalsneutralen Stellenbesetzung der Erfolg der Aufgabe gefährdet, so ist eine Unterscheidung gemäß § 8 Abs. 1 AGG gerechtfertigt (siehe auch die Entwurfsbegründung zu § 8 AGG – BT-Drs. 16/1780, S. 35 – zur Zulässigkeit einer bevorzugten Einstellung von Personen aus der Gruppe in Deutschland anerkannter Minderheiten bei einer entsprechenden Organisation); dies gilt auch für Positionen, soweit diese zum Zweck der glaubhaften Darstellung einer bestimmten Unternehmensphilosophie mit den Angehörigen einer bestimmten Merkmalsgruppe besetzt werden müssen. Im Streitfall wurde mit hinreichender Plausibilität belegt, dass die Einstellung einer Frau, zudem einer solchen mit Migrationshintergrund, zur Erbringung der vertragsgemäßen Leistung unverzichtbar ist. Der Verein kann für sich ein frauenspezifisches Betätigungsfeld in Anspruch nehmen, das die Wahrnehmung der Tätigkeit ausschließlich von weiblichen Konkurrenten erfordert. Dies ergibt eine Gesamtschau von Sinn und Zweck sowie Zielen des Vereins. Dessen Aufgabe ist geschlechtsbezogen definiert, indem die spezifische Beratung von Frauen in bestimmten Lebenssituationen im Vordergrund steht und gezielt angeboten wird, d.h., er ist spezialisiert auf frauentypische Lebenssachverhalte mit individuellem Beratungs- und Betreuungskonzept. Auch in seiner Außendarstellung verfolgt der Beklagte frauenspezifische Anliegen, indem er die auf die Betreuung von Frauen ausgerichtete Unternehmenspolitik verdeutlicht durch Heraushebung des besonderen frauenspezifischen Bezuges des Vereins und seiner Tätigkeit. Insgesamt ist der frauenpolitische Hintergrund und eine entsprechende Zielsetzung hier nachvollziehbar. Mag auch eine männliche Person bei entsprechender Aus- und Vorbildung regelmäßig die Aufgaben einer psychosozialen Beratung einschließlich Öffentlichkeits-, Gremien- sowie Bildungsarbeit zur Prävention in Schulen etc. ebenso gut bewältigen können wie eine weibliche Person, und kann auch eine Person ohne Migrationshintergrund solche Position grundsätzlich ausfüllen, so ist dies im Streitfall ausnahmsweise anders zu beurteilen. Es geht nämlich um die Besetzung einer Stelle zur Durchführung eines bestimmten, besonders sensiblen Projekts, nämlich "Recht auf Selbstbestimmung – gegen Zwangsverheiratung" mit der Zielgruppe von 16- bis 27-jährigen Mädchen und Frauen, die von Gewalt "im Namen der Ehre", speziell von Zwangsheirat, bedroht bzw. betroffen sind, aus wirtschaftlichen, gesellschaftlichen, politischen und/oder familiären Gründen aus ihren Herkunftsländern geflüchtet bzw. migriert sind oder bereits in der zweiten/dritten Generation in Deutschland leben. Der beklagte Verein stellt hier für solche Frauen, also speziell Migrantinnen in höchst

51

schwierigen, auf der ethnischen Herkunft – andere Kulturen und Wertvorstellungen – beruhenden, bedrohlichen Lebenssituation eine erste Anlaufstelle dar, ohne eine Auswahlmöglichkeit im Hinblick auf die beratende Person zu haben. Die betroffenen Minderjährigen bzw. sehr jungen Frauen stammen zum Teil aus Kulturen, in denen Gespräche über ihre intimen Probleme mit einem außenstehenden Mann undenkbar sind, geht es doch gerade darum, sich gegen die männliche Fremdbestimmung zur Wehr zu setzen und einen selbstbestimmten Lebensweg zu versuchen. Von Zwangsverheiratung bedrohte oder betroffene Frauen haben einen Beratungsbedarf, der typische Problembereiche wie Vergewaltigung und sexuelle Gewalt in der Ehe, Abtreibung und Wiederherstellung des Hymen, sämtlich Gegenstände der Intimsphäre betrifft, was Frauen nur mit Frauen zu besprechen in der Lage sind, verschärft noch bei Migrantinnen, nach deren Herkunftskultur ein Austausch über Fragen der Intimsphäre mit außenstehenden Männern oft ausgeschlossen ist. Zwangsverheiratung ist Teil einer familiären Gewaltstruktur, die durch männliche Familienmitglieder installiert wird. Die zwangsweise Verheiratung von Frauen und Mädchen widerspricht dem Recht auf freie Eheschließung gemäß Art. 6 Abs. 1 GG und auch der entsprechenden Garantie in Art. 12 EMRK. An dieser eindeutigen Rechtslage vermag auch nichts zu ändern, dass die Täter ihr Handeln oftmals für gerechtfertigt halten aufgrund überkommener Wertvorstellungen, einer Tradition aus früheren Zeiten, anderen Kulturen oder eines abweichenden Rechtsverständnisses. Die Betroffenen vermögen sich kaum zu wehren, sei es aus Angst vor Racheakten oder physischer bzw. psychischer Gewalt in den Familien, sei es aus Scham oder in Unkenntnis des geltenden Rechts. Sie werden durch eine Drucksituation zur Ehe gezwungen und wagen sich nicht zu widersetzen, weil insbesondere die männlichen Mitglieder der beteiligten Familien sowie der Verlobte Druck auf sie ausüben in Form emotionaler Erpressung, psychischer und sexueller Gewalt, Einsperren, Entführen, bis sogar hin zum sog. Ehrenmord. So werden Mädchen und junge Frauen aus dem Heimatland geholt, um sie mit in Deutschland lebenden Migranten zu verheiraten; ferner werden junge Mädchen mit List und Tücke, Gewalt oder Drohung während ihrer üblichen Ferien im Heimatland ohne vorherige Information zwangsweise verlobt und dann verheiratet; zudem werden junge Frauen mit gesichertem Aufenthaltsstatus in Deutschland von der eigenen Familie einem noch im Ausland lebenden Landsmann versprochen mit dem Zweck einer legalen Einwanderung im Rahmen des Ehegattennachzugs. Hier sind spezielle Beratungsstellen und Unterstützungsangebote erforderlich, um die Betroffenen zu schützen und ihnen einen Weg aus der Zwangslage zu ermöglichen. Da gerade Männer als Repräsentanten dieser Gewaltstruktur gesehen werden, ist die Geschlechtervertrautheit hier ein wichtiges und notwendiges Element zur Überwindung von Gefühlen des Ausgeliefertseins. Gleiches gilt für die Präventionsarbeit, bei der das Rollenbild einer selbstbestimmt lebenden und arbeitenden Frau, der Sozialarbeiterin, von entscheidender Bedeutung ist. Geht es im vorliegenden Projekt auch darum, eine Selbsthilfegruppe aufzubauen, so erfordert dies doch eine jedenfalls teilweise Übereinstimmung mit der Zielgruppe, die durch die Geschlechtsidentifikation im Zusammenhang mit der Identifikation als Migrantin hergestellt wird. Die Projektaufgabe der Bildungs- und Öffentlichkeitsarbeit bedingt die Position einer weiblichen Person, um die geschlechtsspezifischen, die Intimsphäre der Betroffenen wahrenden Sensibilität zu gewährleisten und notwendigen, zuverlässigen und glaubwürdigen Schutz vor männlicher Gewalt, insbesondere vor befürchteter sexueller Gewalt, zu bieten. Auch das Konzept der Einrichtung, nämlich Beratung und Lobbyarbeiten für Migrantinnen und Darstellung der Problematik der Zwangsverheiratung aus der Perspektive der Betroffenen in der Öffentlichkeit, erfordert eine geschlechtsspezifische Stellenbesetzung mit einer Frau. Die Angebote des beklagten Vereins richten sich laut Satzung an Frauen, die sich in Gewalt- und Ausbeutungsverhältnisse befinden, und ordentliche Mitglieder können gemäß § 5 der Satzung nur Frauen werden. Hier für die Vertretung der Organisation in der Außendarstellung einen Mann zu beauftragen,

scheidet aus, weil die betroffenen Frauen die Zusammenarbeit mit einem Mann ablehnen und sich solchen mit ihren spezifisch weiblichen Problemen nicht öffnen würden; eine Beratung der speziellen Zielgruppe mit ihren geschlechts- und ethnisch-spezifischen Problemen durch einen Mann wäre unvorstellbar und unzumutbar für die Betroffenen, die gerade Hilfe suchen wegen erfahrener oder zu erwartender Männergewalt.

Auch der gemäß Anforderungsprofil bevorzugte eigene "Migrationshintergrund" der zukünftigen Stelleninhaberin sowie die Präferenz von Sprachkenntnissen in Arabisch oder Türkisch sind gerechtfertigt, da erforderlich, um den betroffenen und bedrohten migrationshintergründigen Frauen näherkommen, Vertrauen und eine Gesprächsbasis zu den hochsensiblen Themen aufbauen und dann eine Beratung effektiv vornehmen zu können. Die ethnische Herkunft der zukünftigen Stelleninhaberin stellt hier eine wesentliche und entscheidende berufliche Anforderung dar i.S.v. § 8 Abs. 1 AGG, nicht nur, weil der geforderte Migrationshintergrund der Authentizität dient, sondern zudem, weil der überwiegende oder sogar einzige Anteil der Klienten Migrationsfrauen sind, die, insbesondere wegen der authentischen Atmosphäre, ihr Anliegen an einen aus Migrantinnen als ordentliche Mitglieder bestehenden Verein heranzutragen bereit sind entsprechend dem Konzept "von Migrantinnen für Migrantinnen".

52

Ob die Erwartung von Kunden, Klienten, Mandanten zu einem Geschlecht, der ethnischen Herkunft etc. als wesentliche und entscheidende berufliche Anforderungen gelten kann, ist grundsätzlich bedenklich, da diese Anforderungen nicht tätigkeits-, sondern vorrangig umweltbezogen sind (vgl. Vorabentscheidungsersuchen vom 06.02.2007 an den EuGH – RS C 54/07 – zu der Frage, ob Kundenwünsche Benachteiligungen wegen der ethnischen Herkunft rechtfertigen können). Zur Beantwortung dieser Frage gibt es keinen allgemeingültigen Maßstab. Ausnahmsweise wurde dies in der Rechtsprechung zur vergleichbaren Problematik im Bereich des § 611 a BGB a.F. bejaht für die Suche weiblich-geschlechtsspezifischen Personals zum Verkauf von Damen-Badebekleidung in einem Geschäft mit Anprobemöglichkeit (LAG Köln v. 19.07.1996 – 7 Sa 499/96 -, NZA-RR 1997, 84); anders wird dies zu beurteilen sein bei einem vermeintlich besonders geschlechtsbezogenen Verkauf in einer Abteilung für Kosmetik oder Heimwerkerbedarf. Könnte aber ohne Beachtung der Haltung, Einstellung und Erwartung Dritter die Tätigkeit nicht ausgeübt werden, weil in dem betreffenden Marktsegment von ganz entscheidender Bedeutung, so spräche dies, da dann tätigkeitsbezogen, für die Zulässigkeit eines entsprechenden Anforderungsprofils; besonders ist dies zugunsten eines Vereins für ethnische Minderheiten zu sehen, der zur Betreuung seiner Mitglieder und zur Vertretung seiner Interessen im politischen und gesellschaftlichen Umfeld eine Person einstellen will; hier erscheint die Bevorzugung von Bewerbern mit bestimmten Merkmalen erlaubt, um authentisch und glaubhaft nach innen und außen handeln zu können. Entsprechend wurde in der älteren Judikatur zu § 611 a BGB a.F. die Bevorzugung einer Bewerberin für die berufliche Tätigkeit in einem Frauenhaus bejaht, sofern das Betreuungskonzept des Frauenhausträgers die Ausübung ausschließlich durch Frauen erfordert (LAG Düsseldorf, NZA-RR 2002, 345; BAG, AP Nr. 6 zu § 611 BGB a.F.). Als unzulässig wurde dagegen die Bevorzugung von Frauen bei der Bewerbung für die Stelle einer Gleichstellungsbeauftragten gemäß § 5 Gemeindeordnung NRW angesehen (BAG v. 12.11.1998 – 8 AZR 365/97 -, NZA 1999, 371; a.A. LAG Hamm, LAGE § 611 a BGB Nr. 1 und LAG Hamm v. 10.04.1997 – 17 Sa 1870/96 -, NZA-RR 1997, 315). Zustimmend zur Stelle einer Frauenreferentin für eine politische Partei verhält sich das LAG Berlin (v. 14.01.1998 – 8 Sa 118/97 -, NZA 1998, 312), u.a., weil Frauen die Belange von Frauen besser als Männer vertreten könnten; weiter wurde die weibliche Besetzung einer ausgeschriebenen Stelle als Geschäftsführerin eines Frauenverbandes für zulässig erachtet (ArbG München v. 14.02.2001 – 38 Ca 8663/00 -,

53



NZA-RR 2001, 365 f.) unter Hinweis auf den Verband als Teil der internationalen Frauenbewegung mit dem Ziel der Anregung von Frauen zur Entfaltung ihrer Persönlichkeit und ständigen Weiterbildung; auch als berechtigt angesehen wurde wegen des auf besonders frauenpolitische Zielsetzung ausgerichteten Unternehmenskonzepts die Stellenbesetzung mit einer Frau bei einem Finanzdienstleistungsunternehmen mit dem erklärten Ziel der Beratung von Frauen in besonders frauenspezifischen Lebenssituationen durch Frauen und entsprechende Werbung nach außen (ArbG Bonn v. 14.03.1989, AP Nr. 6 zu § 611 a BGB a.F.). Für gerechtfertigt gehalten wurde ferner die ausgeschriebene Stelle für eine Bundesgeschäftsführerin in einem katholischen Frauenverband, da für diese Spitzenposition die weibliche Besetzung als bestandswichtiger Grund angesehen werden könne (ArbG Köln v. 21.06.2007 – 17 Ca 516/07 -, Besetzung als "Glaubwürdigkeitsfrage" im Verhältnis zu den ausschließlich weiblichen Mitgliedern). Zudem wurde die Unverzichtbarkeit des weiblichen Geschlechts bejaht für die gesuchte weibliche Pflegekraft in einer kleinen Belegarztpraxis mit überwiegend gynäkologischen Operationen sowie Patientinnen mohammedanischen Glaubens (ArbG Hamburg v. 10.04.2001 – 20 Ca 188/00 -, PflR 2001, 322; anders ArbG Bonn v. 31.03.2001 – 5 Ca 2781/00 -, PflR 2001, 318, zu einer weiblichen Pflegekraft in einem weit vorrangig Frauen betreuenden Pflegedienst – auch Intimpflege -, wenn der Einsatz eines männlichen Pflegers von den Frauen nicht abgelehnt wird). Schließlich hat die Rechtsprechung sich im Bereich des § 611 a BGB a.F. befasst mit der Suche eines sozialpädagogischen Vereins nach einem "sozialpädagogischen / diplompädagogischen "Heimerzieher" und hat dies ebenso als Verstoß gegen das Verbot geschlechtsneutraler Ausschreibungen angesehen (LAG Düsseldorf v. 01.02.2000 – 9 Sa 1451/01 -, NZA-RR 2002, 345) wie die Suche eines Vereins der Sozialfürsorge nach einem "Sozialarbeiter" (so bereits BAG v. 14.03.1989 – 8 AZR 351/86 -, NJW 1990, 67).

Auch unter Berücksichtigung der Reaktionen bisheriger Rechtsprechung ist daher im Streitfall 54 anzunehmen, dass sowohl die Fähigkeit zur Wahrnehmung und Lösung der speziellen Probleme zwingend erforderlich ist wie auch das Einfühlungs- und Überzeugungsvermögen hier von solcher Natur sind, dass sie nur von Angehörigen des weiblichen Geschlechts, dazu mit Migrationshintergrund, effektiv erfüllt werden könnten. Das auf speziell weibliche Belange ausgerichtete Konzept des beklagten Vereins bezieht sich nicht auf eine reine Marketingstrategie, sondern auf eine besondere frauenspezifische Zielsetzung. Insgesamt entspricht das Stellenprofil einer speziell frauen- und migrationshintergründigen Beratung mit biografisch-persönlichem Verständnis, wie es bei der geforderten Vertrauenssituation nur eine Frau den Rat Suchenden gleichen Geschlechts und aus ähnlichem Kulturkreis entgegenbringen kann. Die Aufgabe des Vereins ist geschlechtsbezogen definiert, indem die spezifische Beratung von Frauen in besonderen Lebenssituationen im Vordergrund steht und gezielt angeboten wird, das heißt spezialisiert auf frauentypische Lebenssachverhalte mit individuellem Beratungs- und Betreuungskonzept. Der Verein verfolgt auch in seiner Außendarstellung frauenspezifische Anliegen, indem er die auf die Betreuung von Frauen ausgerichtete Unternehmenspolitik verdeutlicht durch Heraushebung des besonderen frauenspezifischen Bezuges des Vereins und seiner Tätigkeit. Insgesamt erscheint der besondere frauenpolitische Hintergrund und die entsprechende Zielsetzung hier nachvollziehbar und einleuchtend.

Dass ausschließlich Frauen dem Anforderungsprofil gerecht werden können, entspricht 55 letztlich auch einer Erwartung der Personen, mit denen der beklagte Verein in Beziehungen tritt. Die Akzeptanz des Konzepts wird durch Frauen bestätigt und spiegelt ein gesellschaftliches Bedürfnis nach einer spezifisch weiblichen Beratung in spezifisch weiblichen Lebenssituationen wieder. Es geht vorrangig um ein gesellschaftlich nachvollziehbares, nicht etwa ökonomisches Anliegen. Die Zielgruppe "Frau" ist prägend für

die Tätigkeit, auf die sich der Kläger erfolglos beworben hat. Es geht hier um spezifisch Frauen-orientierte Beratungs- und Hilfeleistungen mit biografisch-persönlichem Verständnis, wie sie bei der geschilderten Vertrauenssituation eben nur eine Frau, dazu mit selbst erlebten bzw. nachvollziehbaren Erfahrungen in ähnlichen Lebenssituationen entsprechend der fremden Kultur, den Klientinnen gleichen Geschlechts mit Migrationshintergrund entgegenbringen kann. Die Erwartungshaltung der angesprochenen weiblichen Personen ist insoweit deckungsgleich mit dem praktizierten Konzept des beklagten Vereins.

Der beklagte Verein durfte den Kläger also aus dem Bewerberkreis ausnehmen, nicht obwohl, sondern weil er männlichen Geschlechts ist und keinen Migrationshintergrund aufweist. Denn es geht um die Erfüllung von Tätigkeiten, bei denen eine Diskriminierung wegen des Geschlechts und wegen der ethnischen Herkunft ausnahmsweise gemäß § 8 Abs. 1 AGG gerechtfertigt ist. 56

Zudem bestehen Bedenken an der Ernsthaftigkeit der Bewerbung. Nicht schon jeder, der formal ein Bewerbungsschreiben beim Arbeitgeber eingereicht hat, gilt als Bewerber und damit potentiell Opfer einer Diskriminierung, sondern nur derjenige, der objektiv überhaupt für die Stelle in Betracht kommt und sich subjektiv ernsthaft beworben hat (vgl. zur älteren Judikatur zu § 611 a BGB a.F.: AG v. 12.11.1998 – 8 AZR 112/03 -, DB 1999, 384; zum AGG vgl. LAG Baden-Württemberg v. 13.08.2007 – 3 Ta 119/07 -, AuA 2007, 624; LAG Rheinland-Pfalz v. 11.01.2008 – 6 Sa 522/07 – LS, NZA-RR 2008, IV: Rechtsmissbrauch; vgl. auch Diller, BB 2006, 1968; Deinert, DB 2007, 400). Nichts anderes gilt im Bereich des AGG (vgl. ArbG Celle v. 20.08.2007 – 2 Ca 35/07 -: eine Entschädigung wegen altersdiskriminierender Stellenausschreibung ablehnend wegen nicht subjektiv ernsthafter Bewerbung um die Position und Ersatzfähigkeit nur des "hierdurch"- = durch den Verstoß gegen das Benachteiligungsverbot - entstandenen Schadens. 57

Objektiv ungeeignete Bewerber können gar nicht "wegen" ihres Geschlechts oder ihrer Herkunft benachteiligt werden. Maßgeblich ist hier nicht die formale Position eines allein durch die Einreichung einer Bewerbung begründeten Status als "Bewerber", sondern zudem ist auf die materiell zu bestimmende objektive Eignung als Bewerber abzustellen. 58

Hier bestehen beim Kläger Bedenken. Seine Bewerbung ermangelt jeglicher Darlegung zu seiner bisherigen Auseinandersetzung mit der Problematik von Gewalt, Migration und Rassismus (so Anforderungsprofil), sondern verweist als Besonderheit auf den für die zu besetzende Stelle nicht erforderlichen Studienschwerpunkt "Sexualpädagogik" und auf die Kompensation seiner fehlenden Berufserfahrung durch seine professionelle Teamfähigkeit, sein Engagement und seine Kreativität. Zudem war er laut Bewerbungsschreiben nach seinem Studienabschluss im Februar 1997, abgesehen von dem sich anschließenden Zivildienst bis März 1998, nie in irgendeiner Weise einschlägig tätig und kann etwaige theoretische und / oder praktische Erfahrungen nicht vorweisen, insbesondere auch nicht, wo sein Organisationstalent, seine Kompetenzen zur Öffentlichkeitsarbeit und seine interkulturelle Kompetenz (so Anforderungsprofil) gesucht und gefunden werden können. 59

Die Kostenentscheidung folgt aus § 91 ZPO; die Entscheidung über den Streitwert beruht auf §§ 3 f. ZPO, 61 Abs. 1 ArbGG. 60

**Rechtsmittelbelehrung** 61

Gegen dieses Urteil kann von der Partei 62

**B e r u f u n g** 63

|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                         |    |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| eingelegt werden.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       | 64 |
| Für die Partei ist gegen dieses Urteil kein Rechtsmittel gegeben.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       | 65 |
| Die Berufung muss                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       | 66 |
| <b>innerhalb einer N o t f r i s t* von einem Monat</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 | 67 |
| beim Landesarbeitsgericht Köln, Blumenthalstraße 33, 50670 Köln eingegangen sein.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       | 68 |
| Die Notfrist beginnt mit der Zustellung des in vollständiger Form abgefassten Urteils, spätestens mit Ablauf von fünf Monaten nach dessen Verkündung                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    | 69 |
| Die Berufungsschrift <b>muss</b> von einem <b>Bevollmächtigten</b> unterzeichnet sein. Als <b>Bevollmächtigte</b> sind nur zugelassen:                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                  | 70 |
| <ol style="list-style-type: none"> <li>1. Rechtsanwälte,</li> <li>2. Gewerkschaften und Vereinigungen von Arbeitgebern sowie Zusammenschlüsse solcher Verbände für ihre Mitglieder oder für andere Verbände oder Zusammenschlüsse mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder,</li> <li>3. juristische Personen, deren Anteile sämtlich im wirtschaftlichen Eigentum einer der in Nr. 2 bezeichneten Organisationen stehen, wenn die juristische Person ausschließlich die Rechtsberatung und Prozessvertretung der Mitglieder dieser Organisation oder eines anderen Verbandes oder Zusammenschlusses mit vergleichbarer Ausrichtung entsprechend deren Satzung durchführt und wenn die Organisation für die Tätigkeit der Bevollmächtigten haftet.</li> </ol> | 71 |
| Eine Partei, die als Bevollmächtigter zugelassen ist, kann sich selbst vertreten.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       | 72 |
| <b>* Eine Notfrist ist unabänderlich und kann nicht verlängert werden.</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              | 73 |