

## Allgemeines Vertragsrecht

Zwischen den Parteien besteht kein Arbeitsverhältnis. Der Kläger steht als freier Mitarbeiter – lediglich – in einem arbeitnehmerähnlichen Rechtsverhältnis zur Beklagten.

■ Landesarbeitsgericht Sachsen-Anhalt  
vom 10.1.2013, 3 Sa 224/11  
eingereicht von Rechtsanwalt Roland Gross  
gross::rechtsanwaelte,  
Anwaltshaus im Messehof Leipzig,  
Neumarkt 16-18, 04109 Leipzig  
Tel.: 0341/98462-0, Fax: 0341/98462-24  
leipzig@advo-gross.de; www.advo-gross.de

### 144. AGG, Stellenausschreibung, Geschlechterdiskriminierung

Aus den Entscheidungsgründen:

b. Nach § 7 Abs. 1 AGG dürfen Beschäftigte nicht wegen eines in § 1 genannten Grundes – also wegen der Rasse, der ethnischen Herkunft, des Geschlechts, der Religion oder Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Identität – benachteiligt werden. Eine entsprechende Benachteiligung liegt nicht vor.

aa) Grundsätzlich verstößt eine Ausschreibung dann gegen § 7 Abs. 1 AGG, wenn Personen, die ein in § 1 genanntes Merkmal aufweisen, vom Kreis der für die zu besetzende Stelle in Betracht kommenden Personen ausgeschlossen werden (OLG Karlsruhe vom 13.9.2011 – 17 U 99/10 – NZA-RR 2011, 632 ff.). Es darf etwa nicht nach „männlichen“ oder „weiblichen“ Kandidaten gesucht werden (*Bauer/Göpfert/Krieger*, AGG, 3. Auflage 2011, § 11 Rn 6). Geschlechtsneutral hingegen ist eine Ausschreibung formuliert, wenn sie sich in ihrer gesamten Ausdrucksweise sowohl an Frauen als auch an Männer richtet (OLG Karlsruhe vom 13.9.2011 – 17 U 99/10 – NZA-RR 2011, 632 ff.). Entscheidend ist insoweit die gesamte Ausdrucksweise, das Gesamterscheinungsbild (vgl. ebenso die Gesetzesbegründung in BT-Drucks 8/4259, S. 9; MüKoBGB/*Thüsing*, 6. Aufl. 2012, § 11 AGG Rn 5).

bb) Unter Berücksichtigung diesen Sachverhalts und des gesamten Erscheinungsbildes der streitgegenständlichen Ausschreibung geht die erkennende Kammer nicht davon aus, dass eine Geschlechter diskriminierende Stellenausschreibung vorliegt. Die Stellenausschreibung formuliert sowohl an ihrem Anfang – dort durch die Verwendung fett formatierter Buchstaben sogar deutlich hervorgehoben – als auch an ihrem Ende bei den Anforderungen an den Bewerber geschlechtsneutral, eine(n) Immobilienkaufmann/-frau zu suchen. Damit überwiegt das geschlechtsneutrale Erscheinungsbild der Stellenausschreibung aber nicht nur quantitativ. Nach Auffassung der erkennenden Kammer tritt die in der Beschreibung des Aufgabengebiets tatsächlich nicht geschlechtsneutral gewählte Formulierung, nach einer dynami-

schen Immobilienkauffrau zu suchen, bei einer Gesamtbeurteilung auch qualitativ in der Bedeutung zurück.

■ Arbeitsgericht Berlin  
vom 20.2.2013, 41 Ca 18265/12  
eingereicht von Rechtsanwalt Thomas Zahn  
DBM Partnerschaftsgesellschaft Deus – Geske – Meier  
Europa Center, Tauentzienstraße 11, 10789 Berlin  
Tel.: 030/254591-0, Fax: 030/254591-11  
dbm@advocati.de; www.advocati.de

### 145. Betriebliche Altersversorgung, Einstandspflicht

#### Leitsätze des Einreichers:

1. Wenn der Arbeitgeber sich arbeitsvertraglich verpflichtet, den Arbeitnehmer bei einer Pensionskasse anzumelden und bestimmte Beiträge an diese abzuführen, liegt eine typische betriebsrentliche Versorgungszusage in Form einer beitragsorientierten Leistungszusage und keine reine Beitragszusage vor.
2. Zu den zugesagten Leistungen gehört nicht nur die Tarifierente, sondern auch die Überschussbeteiligung.
3. Der Arbeitgeber hat die Versorgung nach den allgemeinen Versicherungsbedingungen und den Tarifbedingungen versprochen und nicht begrenzt auf die Höhe der tatsächlichen Zahlungen der Pensionskasse oder deren wirtschaftlicher Möglichkeiten.
4. Der Arbeitgeber schuldet diese Pension auch, nachdem die Pensionskasse ihre Versorgungsleistungen aufgrund eines Beschlusses jährlich verminderte.
5. Eine dynamische Verweisung auf die Leistungsbestimmungen der Pensionskasse umfasst nicht das Satzungsrecht der Leistungskürzung.

■ Hessisches Landesarbeitsgericht  
vom 11.4.2012, 8 Sa 15128/11  
eingereicht von Rechtsanwalt Dr. Ulrich Brötzmann  
Bonifaziusplatz 1b, 55118 Mainz  
Tel.: 06131/618156, Fax: 06131/618157  
post@kanzlei-broetzmann.de; www.kanzlei-broetzmann.de

#### Anmerkung des Einsenders:

Gegen diese Entscheidung wurde Revision zum Bundesarbeitsgericht eingelegt, 3 AZR 618/12; es sind dort noch fünf Verfahren des Hessischen Landesarbeitsgerichts Hessen (3 AZR 615/12, 616/12, 617/12, 619/12, 620/12) anhängig. Im Nachgang zur Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts vom 19.6.2012, 3 AZR 408/10, wird der 3. Senat wahrscheinlich Anfang 2014 die Möglichkeit haben, zu weiteren Fragen der Einstandspflicht des Arbeitgebers bei Leistungsminderung einer Pensionskasse Stellung zu nehmen. Für die betriebliche Praxis sind diese Fragen von erheblicher wirtschaftlicher Bedeutung.

### 146. Sonderzuwendung, Rückzahlungsklausel

Aus den Entscheidungsgründen:

2. Entgegen der Auffassung des Beklagten ist der klägerische Anspruch nicht im Sinne der §§ 387, 389 BGB erloschen. Nach