

# Arbeitsgericht Bonn

## IM NAMEN DES VOLKES

### URTEIL

§ 15 Abs 1 AGG, § 15 Abs 2 AGG, § 22 AGG, § 242 BGB

- 1. Allein die Tatsache, dass ein Bewerber ein bestimmtes Alter hat, vermag kein Indiz dafür darzustellen, dass ein Arbeitgeber ihn wegen dieses Alters benachteiligt hat, denn die Merkmale Geschlecht, Alter und ethnische Herkunft weist jeder Mensch auf.**
- 2. Ein Entschädigungsverlangen eines Bewerbers ist dem Rechtsmissbrauchseinwand ausgesetzt, wenn bereits das Bewerbungsschreiben des Bewerbers erkennen lässt, dass er die Bewerbung nicht eingereicht hat, um die ausgeschriebene Stelle zu erhalten, sondern es ihm darum ging, die formale Position eines Bewerbers iSv. § 6 Abs. 1 Satz 2 AGG zu erlangen.**
- 3. Unternimmt ein Bewerber nicht einmal den Versuch, in einem Bewerbungsschreiben Gesichtspunkte zu benennen, die den Arbeitgeber zu einer Einstellung oder zumindest zu einer Einladung zum Vorstellungsgespräch veranlassen könnten, ist dies ein Indiz für die Bejahung eines Rechtsmissbrauchseinwandes.**

ArbG Bonn, Urteil vom 23.10.2019 Az. 5 Ca 1201/19

#### **Tenor:**

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Die Kosten des Rechtsstreits trägt der Kläger.
3. Der Wert des Streitgegenstands wird auf 11.084,58 Euro festgesetzt.
4. Eine gesonderte Zulassung der Berufung erfolgt nicht.

#### **Tatbestand:**

1

Der Beklagte ist ein öffentlich-rechtlicher Zweckverband in Trägerschaft e., der Industrie- und Handelskammer zu B. und der Handwerkskammer B.. Sie ist eine Qualifizierungseinrichtung zur Durchführung von Bildungsmaßnahmen für ua. Einzelpersonen, Unternehmen, Institutionen.

2

In der "Jobbörse" der Bundesagentur für Arbeit wurde ein "Stellenangebot - Ausbilder / Anleiter (Koch/Köchin)" mit den Arbeitsorten "T." veröffentlicht, das auszugsweise wie folgt lautet und auf das im Übrigen Bezug genommen wird, Anlage 1 zur Klageschrift, Bl. 4 f. GA:

3

"Überblick über das Stellenangebot

[...]

Titel des Stellenangebots

Ausbilder / Anleiter (Koch/Köchin)

Alternativberufe

[...]

Hauswirtschafter/in

Stellenbeschreibung

Für unsere Bildungsmaßnahme suchen wir Fachanleiter aus den Bereichen Küche / Hauswirtschaft / Nähen

[ ]

Ausbildereignungsprüfung muss vorhanden sein oder kurzfristig nachgeholt werden

[...]

Vergütung und

Zusatzleistungen

Bei der Besetzung des Stellenangebotes findet ein Tarifvertrag Anwendung

Tarifvertrag: TVöD-VKA

Befristung

Befristetes Arbeitsverhältnis für 24 Monate, eine spätere Übernahme in ein unbefristetes Arbeitsverhältnis ist möglich

Anforderungen an den Bewerber

Berufsausbildung / Studium

Koch/Köchin

Hauswirtschafter/in

[...]"

4

Mit auf dem Postweg übermitteltem Schreiben vom 27. Mai 2019 bewarb sich der im Jahr 1946 geborene und in 9. wohnende Kläger bei dem Beklagten um die ausgeschriebene Stelle. Sein Bewerbungsschreiben, auf das Bezug genommen wird, Anlage 2 zur Klageschrift, Bl. 6 GA, lautet wie folgt:

5

"Betr. Stellenausschreibung Internet Ausbilder / Anleiter

6

Sehr geehrter I.

7

bin an dieser Aufgabe interessiert und möchte eine nähere Kontaktaufnahme herstellen. Mein Status Regel-Altersrentner, ich bitte um ein Gehaltsangebot auf Vollzeitbasis, auch ist mir eine Tätigkeit auf Honorarbasis möglich. Der Ausbildungsbereich Nähen kann von mir nicht erbracht werden.

8

Wegen der Befristung benötige ich durch den Arbeitgeber ein Appartement in nächster Betriebsnähe.

9

Bewerbungsunterlagen als Anlagen.

10

Mit freundlicher Empfehlung"

11

Außer dem Kläger bewarben sich 14 weitere Interessenten bei dem Beklagten. Keine dieser Bewerbungen stellte auf das Erfordernis eines von dem Beklagten zu stellenden Appartements ab. Von den 15 Bewerbern lud der Beklagte fünf zum persönlichen Bewerbungsgespräch ein. Nachdem er die entsprechende Auswahlentscheidung getroffen hatte, vernichtete er alle übrigen Bewerbungen.

12

Unter dem 3. Juni 2019 teilte der Beklagte dem Kläger mit, dass er ihn nicht in das engere Auswahlverfahren einbeziehe. Auf das Schreiben, Anlage 3 zur Klageschrift, Bl. 7 GA, wird Bezug genommen. Unter dem 6. Juni 2019 forderte der Kläger den Beklagten auf, zu seiner Bewerbung Stellung zu nehmen. Dies beantwortete der Beklagte mit E-Mail-Nachricht vom 11. Juni 2019, in welcher der Beklagte ausführt, ihm liege weder eine Papier-, noch eine E-Mail-Bewerbung des Klägers vor. Zugleich bat er den Kläger, die Unterlagen nochmals zu übersenden. Zu diesem Zeitpunkt hatte der Beklagte die Bewerbungsunterlagen derjenigen Bewerber, die sie nicht in das nähere Auswahlverfahren einbezogen hatte, bereits vernichtet.

13

Mit Schreiben vom 11. Juni 2019 forderte der Kläger den Beklagten unter Fristsetzung bis zum 24. Juni 2019 auf, ihm eine Entschädigung iHv. 11.084,58 Euro zu zahlen. Mit seiner am 25. Juni 2019 bei Gericht eingegangenen Klage, die dem Beklagten am 28. Juni 2019 zugestellt worden ist, begehrt der Kläger die Verurteilung des Beklagten zur Zahlung dieser Entschädigung.

14

Der Kläger behauptet, der Beklagte habe seine, des Klägers, Bewerbung wegen seines Alters zurückgewiesen. Er verfüge über die in der Ausschreibung geforderte fachliche Eignung; es sei nicht aufgeführt, dass Nähkenntnisse vorhanden sein müssten. Der Beklagte habe ihn wegen seines Alters "mit der in der Ausschreibung geforderten Qualifikation aus dem Bewerbungsverfahren ausgeschlossen". Der Beklagte fordere von dem Bewerber für die Position eine Ausbildung von neun Jahren und dass dieser "Strampler und Flügelhemde nähen" könne. Die Bereitstellung eines Appartements habe er nicht zur Grundlage für den Abschluss eines Arbeitsvertrags gemacht. Die Bedarfsmeldung für ein Appartement könne der Beklagte nicht zur Grundlage der "Rückweisung" seiner, des Klägers, Bewerbung machen, da es dem Bewerber auch möglich sei, selbst ein Appartement in der Region zu suchen. Der Beklagte sei "Vorschriften aus dem Tarifvertrag nicht nachgekommen" und habe die Personalvertretung nicht eingebunden.

15

Der Kläger beantragt,

16

den Beklagten zu verurteilen, an ihn, den Kläger, eine Entschädigung iHv. 11.084,58 Euro zu zahlen.

17

Der Beklagte beantragt,

18

die Klage abzuweisen.

19

Er meint, die Stellenausschreibung habe von den Bewerbern eine Berufsausbildung als Koch oder Hauswirtschafter sowie die Qualifikation als Fachanleiter aus den Bereichen Küche, Hauswirtschaft und Nähen gefordert. Er habe nur jene Bewerber zu einem persönlichen Vorstellungsgespräch eingeladen, die sämtliche fachlichen Voraussetzungen erfüllt hätten. Da der Kläger die Qualifikation als Fachanleiter Nähen nicht erfüllt und überdies verlangt habe, dass er, der Beklagte, ihm eine Wohnung in nächster Betriebsnähe stelle, sei er nicht in die engere Auswahl einbezogen worden.

20

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die vorbereitenden Schriftsätze der Parteien nebst Anlagen Bezug genommen.

### **Entscheidungsgründe:**

21

Die zulässige Klage hat in der Sache keinen Erfolg.

22

I. Der Kläger hat gegen den Beklagten keinen Anspruch auf Zahlung einer Entschädigung aus § 15 Abs. 1, Abs. 2 AGG.

23

1. Gemäß § 15 Abs. 1 Satz 1 GG ist der Arbeitgeber bei einem Verstoß gegen das Benachteiligungsverbot des § 7 Abs. 1 AGG verpflichtet, den hierdurch entstandenen Schaden zu ersetzen. Wegen eines Schadens, der nicht Vermögensschaden ist, kann der Beschäftigte gemäß § 15 Abs. 2 Satz 1 AGG eine angemessene Entschädigung in Geld verlangen. Diese darf jedoch bei einer Nichteinstellung drei Monatsgehälter nicht übersteigen, wenn der Beschäftigte auch bei benachteiligungsfreier Auswahl nicht eingestellt worden wäre, § 15 Abs. 2 Satz 2 AGG.

24

2. Der Kläger als Stellenbewerber gilt gemäß § 6 Abs. 1 Satz 2 AGG als Beschäftigter iSd. AGG.

25

3. Der Beklagte hat jedoch nicht - was Voraussetzung für einen Anspruch nach § 15 Abs. 1, Abs. 2 AGG wäre - gegen das Benachteiligungsverbot des § 7 Abs. 1 AGG verstoßen.

26

a) § 7 Abs. 1 AGG bestimmt, dass Beschäftigte nicht wegen eines in § 1 AGG genannten Grundes benachteiligt werden dürfen. Die in § 1 AGG genannten Gründe sind die Rasse oder ethnische Herkunft, das Geschlecht, die Religion oder Weltanschauung, eine Behinderung, das Alter und die sexuelle Identität.

27

b) Der Kläger wurde auch - dadurch, dass er nicht zum Vorstellungsgespräch eingeladen und nicht eingestellt wurde - unmittelbar iSv. § 3 Abs. 1 AGG benachteiligt, denn er hat eine ungünstigere Behandlung erfahren als der oder die letztlich eingestellten Person/en (vgl. dazu zuletzt BAG 16. Mai 2019 - 8 AZR 315/18 - Rn. 15).

28

c) Der Kläger hat diese unmittelbare Benachteiligung jedoch nicht wegen seines Alters erfahren. Es liegen keine Indizien iSv. § 22 AGG vor, die für sich allein betrachtet oder in der Gesamtschau aller Umstände mit überwiegender Wahrscheinlichkeit darauf schließen lassen, dass zwischen der benachteiligenden Behandlung und einem Grund iSv. § 1 AGG, hier dem Alter des Klägers, der nach § 7 Abs. 1 AGG erforderliche Kausalzusammenhang bestand.

29

aa) Das Benachteiligungsverbot des § 7 Abs. 1 AGG erfasst nicht jede Ungleichbehandlung, sondern nur eine Ungleichbehandlung wegen eines in § 1 AGG genannten Grundes. Zwischen der Benachteiligung und einem in § 1 AGG genannten Grund muss demnach ein Kausalzusammenhang bestehen.

30

(1) Soweit es - wie hier - um eine unmittelbare Benachteiligung iSv. § 3 Abs. 1 AGG geht, ist hierfür nicht erforderlich, dass der betreffende Grund iSv. § 1 AGG das ausschließliche oder auch nur ein wesentliches Motiv für das Handeln des Benachteiligenden ist; vielmehr ist der Kausalzusammenhang bereits dann gegeben, wenn die Benachteiligung iSv. § 3 Abs. 1 AGG an einen Grund iSv. § 1 AGG anknüpft oder durch diesen motiviert ist, wobei die bloße Mitursächlichkeit genügt (BAG 23. November 2017 - 8 AZR 372/16 - Rn. 20).

31

(2) § 22 AGG sieht für den Rechtsschutz bei Diskriminierungen im Hinblick auf den Kausalzusammenhang eine Erleichterung der Darlegungslast, eine Absenkung des Beweismaßes und eine Umkehr der Beweislast vor. Wenn im Streitfall die eine Partei Indizien beweist, die eine Benachteiligung wegen eines in § 1 AGG genannten Grundes vermuten lassen, trägt die andere Partei die Beweislast dafür, dass kein Verstoß gegen die Bestimmungen zum Schutz vor Benachteiligung vorgelegen hat (BAG 25. Oktober 2018 - 8 AZR 501/14 - Rn. 51).

32

Danach genügt eine Person, die sich durch eine Verletzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes für beschwert hält, ihrer Darlegungslast bereits dann, wenn sie Indizien vorträgt, die mit überwiegender Wahrscheinlichkeit darauf schließen lassen, dass eine Benachteiligung wegen eines in § 1 AGG genannten Grundes erfolgt ist. Dabei sind alle Umstände des Rechtsstreits in einer Gesamtwürdigung des Sachverhalts zu berücksichtigen (BAG 16. Mai 2019 - 8 AZR 315/18 - Rn. 15)

33

Besteht die Vermutung einer Benachteiligung, trägt die andere Partei die Darlegungs- und Beweislast dafür, dass der Gleichbehandlungsgrundsatz nicht verletzt worden ist (vgl. EuGH 16. Juli 2015 - C-83/14 - Rn. 85; BAG 16. Mai 2019 - 8 AZR 315/18 - Rn. 15). Hierfür gilt jedoch das Beweismaß des sog. Vollbeweises. Der Arbeitgeber muss Tatsachen vortragen und ggf. beweisen, aus denen sich ergibt, dass ausschließlich andere als die in § 1 AGG genannten Gründe zu einer ungünstigeren Behandlung geführt haben (vgl. dazu zuletzt BAG 16. Mai 2019 - 8 AZR 315/18 - Rn. 15).

34

bb) Danach hat der Kläger die unmittelbare Benachteiligung nicht wegen seines Alters erfahren. Es liegen keine Indizien iSv. § 22 AGG vor, die für sich allein betrachtet oder in der Gesamtschau aller Umstände mit überwiegender Wahrscheinlichkeit darauf schließen lassen, dass zwischen der benachteiligenden

Behandlung und dem Alter des Klägers der erforderliche Kausalzusammenhang bestand.

35

(1) Soweit der Kläger ausführt, der Beklagte habe ihn wegen seines Alters "mit der in der Ausschreibung geforderten Qualifikation aus dem Bewerbungsverfahren ausgeschlossen", trifft dies nicht zu. Es ist für die Kammer auch nicht im Ansatz nachvollziehbar, weshalb die Anforderung Koch oder Hauswirtschafter verbunden mit der Forderung, dass diese Personen zugleich Fachanleiter für Küche / Hauswirtschaft / Nähen sein müssen, Personen bestimmten Alters aus dem Bewerbungsverfahren ausschließt. Der Kläger unternimmt auch nicht einmal den Versuch, seine pauschale Behauptung näher zu erläutern.

36

(2) Dass der Beklagte mit E-Mail-Schreiben vom 11. Juni 2019 gegenüber dem Kläger bekundet hat, ihm liege "weder eine Papier- noch eine E-Mailbewerbung" des Klägers vor, stellt keine unwahre Tatsachenbehauptung dar. Denn der Beklagte hatte zu diesem Zeitpunkt die Bewerbungen sämtlicher Bewerber, die er nicht zu Vorstellungsgesprächen einladen wollte, bereits vernichtet. Auf die Frage, ob wahrheitswidrige Angaben in Absageschreiben ein Indiz iSv. § 22 AGG darstellen können (vgl. dazu BAG 21. Juni 2012 - 8 AZR 364/11 - Rn. 50), kommt es daher im Streitfall nicht an.

37

(3) Allein die Tatsache, dass der Kläger ein bestimmtes Alter hat, vermag kein Indiz dafür darzustellen, dass der Beklagte ihn wegen dieses Alters benachteiligt hat. Die von dem Beklagten aufgestellten Anforderungen enthalten keine unmittelbaren Altersangaben. Sie sind auch nicht als "untrennbar" mit einem bestimmten Alter verbunden anzusehen (vgl. dazu BAG 23. November 2017 - 8 AZR 372/16 - Rn. 30). Die Merkmale Geschlecht, Alter und ethnische Herkunft weist jeder Mensch auf. Es gibt bei den unter § 1 AGG aufgeführten Gründen keine von vornherein "diskriminierungsanfälligen" Merkmale. Vielmehr stehen die gesetzlich aufgezählten Gründe gleichwertig nebeneinander. Von daher kann die Berufung des Klägers auf das Merkmal Lebensalter für sich allein keine Vermutung für eine ungünstige Behandlung gerade wegen dieses Grundes begründen (vgl. dazu BAG 25. April 2013 - 8 AZR 287/08 - Rn. 46).

38

II. Im Übrigen hätte der Kläger auch dann keinen Entschädigungsanspruch gegen den Beklagten aus § 15 Abs. 1, Abs. 2 AGG, wenn der Beklagte ihn wegen seines Alters benachteiligt hätte. In diesem Falle wäre das Entschädigungsverlangen des Klägers dem durchgreifenden Rechtsmissbrauchseinwand (§ 242 BGB) ausgesetzt. Der Kläger hat sich nicht beworben, um die ausgeschriebene Stelle zu erhalten, vielmehr ging es ihm mit der Bewerbung darum, nur den formalen Status eines Bewerbers iSv. § 6 Abs. 1 Satz 2 AGG zu erlangen mit dem ausschließlichen Ziel, eine Entschädigung geltend zu machen (vgl. dazu BAG 25. Oktober 2018 - 8 AZR 562/16 - Rn. 45).

39

1. Sowohl ein Entschädigungsverlangen eines erfolglosen Bewerbers nach § 15 Abs. 2 AGG als auch sein Verlangen nach Ersatz des materiellen Schadens nach § 15 Abs. 1 AGG können dem durchgreifenden Rechtsmissbrauchseinwand (§ 242 BGB) ausgesetzt sein. Rechtsmissbrauch ist anzunehmen, sofern diese Person sich nicht beworben hat, um die ausgeschriebene Stelle zu erhalten, sondern es ihr darum ging, nur den formalen Status als Bewerber iSv. § 6 Abs. 1 Satz 2 AGG zu erlangen mit

dem ausschließlichen Ziel, Ansprüche auf Entschädigung und/oder Schadensersatz geltend zu machen (vgl. ua. BAG 26. Januar 2017 - 8 AZR 848/13 - Rn. 123 ff.; 11. August 2016 - 8 AZR 406/14 - Rn. 48 ff.; 19. Mai 2016 - 8 AZR 470/14 - Rn. 32 ff., BAGE 155, 149).

40

a) Nach § 242 BGB sind durch unredliches Verhalten begründete oder erworbene Rechte oder Rechtsstellungen grundsätzlich nicht schutzwürdig. Der Ausnutzung einer rechtsmissbräuchlich erworbenen Rechtsposition kann demnach der Einwand der unzulässigen Rechtsausübung entgegenstehen (BAG 25. Oktober 2018 - 8 AZR 562/16 - Rn. 47; vgl. auch bereits BGH 6. Februar 2002 - X ZR 215/00 - zu I 2 c der Gründe). Allerdings führt nicht jedes rechts- oder pflichtwidrige Verhalten stets oder auch nur regelmäßig zur Unzulässigkeit der Ausübung der hierdurch erlangten Rechtsstellung. Hat der Anspruchsteller sich die günstige Rechtsposition aber gerade durch ein treuwidriges Verhalten verschafft, liegt eine unzulässige Rechtsausübung iSv. § 242 BGB vor (BAG 25. Oktober 2018 - 8 AZR 562/16 - Rn. 47 unter Verweis auf BGH 28. Oktober 2009 - IV ZR 140/08 - Rn. 21).

41

b) Die Darlegungs- und Beweislast für das Vorliegen der Voraussetzungen, die den - rechtshindernden - Einwand des Rechtsmissbrauchs begründen, trägt nach den allgemeinen Regeln der Verteilung der Darlegungs- und Beweislast derjenige, der diesen Einwand geltend macht (vgl. zuletzt BAG 25. Oktober 2018 - 8 AZR 562/16 - Rn. 48). Unter diesen engen Voraussetzungen begegnet der Rechtsmissbrauchseinwand nach § 242 BGB auch keinen unionsrechtlichen Bedenken (vgl. EuGH 28. Juli 2016 - C-423/15 - Rn. 35 ff.; BAG 25. Oktober 2018 - 8 AZR 562/16 - Rn. 49).

42

aa) Das Verbot des Rechtsmissbrauchs ist ein anerkannter Grundsatz des Unionsrechts (vgl. EuGH 28. Juli 2016 - C-423/15 - Rn. 37; 28. Januar 2016 - C-50/14 - Rn. 65; BAG 25. Oktober 2018 - 8 AZR 562/16 - Rn. 50). Nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union ist eine betrügerische oder missbräuchliche Berufung auf das Unionsrecht nicht gestattet (etwa EuGH 28. Januar 2015 - C-417/13 - Rn. 55; 9. März 1999 - C-212/97 - [Rn. 24; 2. Mai 1996 - C-206/94 - Rn. 24).

43

bb) Dabei ergeben sich aus der ständigen Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union zu den Voraussetzungen, unter denen Rechtsmissbrauch angenommen werden kann, vergleichbar strenge Anforderungen wie nach deutschem Recht.

44

Die Feststellung einer missbräuchlichen Praxis verlangt das Vorliegen eines objektiven und eines subjektiven Elements. Hinsichtlich des objektiven Elements muss sich aus einer Gesamtwürdigung der objektiven Umstände ergeben, dass trotz formaler Einhaltung der in der betreffenden Unionsregelung vorgesehenen Bedingungen das Ziel dieser Regelung nicht erreicht wurde. In Bezug auf das subjektive Element muss aus einer Reihe objektiver Anhaltspunkte (ua. EuGH 28. Juli 2016 - C-423/15 - Rn. 40; 17. Dezember 2015 - C-419/14 - Rn. 36) die Absicht ersichtlich sein, sich einen ungerechtfertigten Vorteil aus der Unionsregelung dadurch zu verschaffen, dass die entsprechenden Voraussetzungen willkürlich geschaffen werden (vgl. EuGH 28. Januar 2015 - C-417/13 - Rn. 56). Das Missbrauchsverbot ist allerdings nicht relevant, wenn das fragliche Verhalten eine

andere Erklärung haben kann als nur die Erlangung eines Vorteils (EuGH 28. Juli 2016 - C-423/15 - Rn. 40; 13. März 2014 - C-155/13 - Rn. 33). Die Prüfung, ob die Tatbestandsvoraussetzungen einer missbräuchlichen Praxis erfüllt sind, hat gemäß den Beweisregeln des nationalen Rechts zu erfolgen. Diese Regeln dürfen jedoch die Wirksamkeit des Unionsrechts nicht beeinträchtigen (EuGH 17. Dezember 2015 - C-419/14 - Rn. 65).

45

cc) Sowohl aus dem Titel als auch aus den Erwägungsgründen und dem Inhalt und der Zielsetzung der Richtlinie 2000/78/EG folgt, dass diese einen allgemeinen Rahmen schaffen soll, der gewährleistet, dass jeder "in Beschäftigung und Beruf" gleichbehandelt wird, indem dem Betroffenen ein wirksamer Schutz vor Diskriminierungen aus einem der in ihrem Art. 1 genannten Gründe geboten wird (EuGH 26. September 2013 - C-546/11 - Rn. 23; 8. September 2011 - C-297/10 und C-298/10 - Rn. 49). Ferner ergibt sich aus Art. 3 Abs. 1 Buchst. a der Richtlinie 2000/78/EG - ebenso wie aus Art. 1 Satz 2 Buchst. a und Art. 14 Abs. 1 Buchst. a der Richtlinie 2006/54/EG -, dass diese Richtlinie für eine Person gilt, die eine Beschäftigung sucht, und dies auch in Bezug auf die Auswahlkriterien und Einstellungsbedingungen für diese Beschäftigung (vgl. EuGH 19. April 2012 - C-415/10 - Rn. 33).

46

dd) Damit handelt eine Person, die mit ihrer Bewerbung nicht die betreffende Stelle erhalten, sondern nur die formale Position eines Bewerbers iSv. § 6 Abs. 1 Satz 2 AGG erlangen will mit dem alleinigen Ziel, eine Entschädigung oder Schadensersatz nach § 15 Abs. 1 und Abs. 2 AGG geltend zu machen, auch nach Unionsrecht rechtsmissbräuchlich (EuGH 28. Juli 2016 - C-423/15 - Rn. 35 ff.; BAG 25. Oktober 2018 - 8 AZR 562/16 - Rn. 54).

47

2. Danach ist das Entschädigungsverlangen des Klägers dem durchgreifenden Rechtsmissbrauchseinwand ausgesetzt. Denn bereits das Bewerbungsschreiben des Klägers lässt erkennen, dass er die Bewerbung nicht eingereicht hat, um die ausgeschriebene Stelle zu erhalten, sondern es ihm darum ging, die formale Position eines Bewerbers iSv. § 6 Abs. 1 Satz 2 AGG zu erlangen. Das Bewerbungsschreiben des Klägers enthält eine Vielzahl objektiver Indizien für diese Annahme. Die Würdigung der Gesamtschau dieser Indizien lässt den Schluss zu, dass die Bewerbung ausschließlich erfolgt ist, um den formalen Status eines Bewerbers zu erlangen.

48

a) So enthält das Bewerbungsschreiben keinerlei Ausführungen zur Qualifikation des Klägers. Der Kläger unternimmt nicht einmal den Versuch, in dem Bewerbungsschreiben Gesichtspunkte zu benennen, die den Beklagten zu einer Einstellung oder zumindest zu einer Einladung zum Vorstellungsgespräch veranlassen könnten. Der Kläger beschränkt sich darauf, klarzustellen, dass er den Ausbildungsbereich Nähen nicht erbringen könnte. Statt seine Qualifikation für die ausgeschriebene/n Stelle/n oder die Motivation für seine Bewerbung darzustellen, benennt er ausschließlich einen Gesichtspunkt, der dagegen spricht, ihn einzustellen.

49

b) Soweit der Kläger in dem Bewerbungsschreiben seinen Status als "Regel-Altersrentner" darstellt, zugleich aber zur Frage, ob über er die geforderten Qualifikationen verfügt, kein Wort verliert, gibt es hierfür nur eine denkbare

Erklärung. Der Kläger wollte sicherstellen, dass der Beklagte gegenüber einer Entschädigungsforderung nicht würde einwenden können, keine Kenntnis vom (für die Neubegründung einer Vollzeitberufstätigkeit überdurchschnittlich hohen) Alter des Klägers zu haben. Durch die Bezeichnung "Regel-Altersrentner" nimmt der Kläger Bezug auf die Regelaltersrente. Die lässt erkennen, dass er im Zeitpunkt der Bewerbung zumindest das 65. Lebensjahr vollendet hat.

50

c) Schließlich sind die weiteren Ausführungen des Klägers in seinem Bewerbungsschreiben zu berücksichtigen. Der Kläger, der - wie sich seinen Ausführungen entnehmen lässt - die Stellenausschreibung genau gelesen hat und Kenntnis von der Anwendbarkeit eines Tarifvertrags hat, fordert von dem Beklagten "ein Gehaltsangebot auf Vollzeitbasis". Vor allem aber fordert er von dem Beklagten "durch den Arbeitgeber ein Appartement in nächster Betriebsnähe". Für die Forderung nach einer vom Arbeitgeber zu stellenden Unterkunft als solche wie auch die Forderung, dass sich diese nicht nur in der Nähe des Betriebs, sondern "in nächster Betriebsnähe" zu befinden hat, kann es - jedenfalls in Fällen, in denen der Bewerber, wie im Streitfall der Kläger, keine Anhaltspunkte dafür hat, dass der Arbeitgeber bereit sein könnte, eine Unterkunft zur Verfügung zu stellen - nur einen Grund geben, nämlich das Heraufbeschwören einer Absage. Dies gilt jedenfalls dann, wenn sie in einem derartig fordernden Ton vorgebracht wird, wie dies hier der Fall war. Wie der Kläger im Rahmen des vorliegenden Rechtsstreits selbst ausführt (Schriftsatz vom 17. Juli 2019, S. 2, Bl. 47 GA), ist es einem Bewerber auch möglich, selbst in der Region nach einem Appartement zu suchen. Vor diesem Hintergrund gab es für die Aufnahme der Forderung nach einem vom Arbeitgeber zu stellenden "Appartement in nächster Betriebsnähe" keinen anderen Grund als das Heraufbeschwören einer Absage.

51

d) Danach kommt es nicht mehr darauf an, dass der Kläger den Eindruck der Rechtsmissbräuchlichkeit seiner Bewerbung durch sein Prozessverhalten weiter verstärkt, indem er mehrfach (Schriftsatz vom 17. Juli 2019, S. 4, Bl. 49 GA und Schriftsatz vom 18. September 2019, S. 2, Bl. 79 GA) ausführt, der Beklagte fordere von den Bewerbern eine neunjährige Ausbildung und dass diese "Strampler und Flügelhemde nähen" können bzw. er, der Kläger, kenne keinen Koch, der "Strampler u. Flügelhemdchen nähen kann".

52

3. Unerheblich ist, dass der Beklagte sich nicht ausdrücklich auf die Rechtsmissbräuchlichkeit der Bewerbung berufen hat. Es handelt sich beim Rechtsmissbrauch um einen von Amts wegen zu berücksichtigenden Einwand, nicht um eine Einrede. Die Tatsachen, aus denen sich die Rechtsmissbräuchlichkeit ergibt, sind weitgehend vom Kläger selbst vorgetragen worden und im Übrigen unstrittig.

53

III. Die Kostenentscheidung folgt aus § 91 Abs. 1 Satz 1, 1. Hs. ZPO iVm. § 46 Abs. 2 ArbGG. Die Festsetzung des Streitwertes beruht auf § 61 Abs. 1 ArbGG, § 3 ZPO. Die Berufung war nicht gesondert zuzulassen, da die gesetzlichen Voraussetzungen des § 64 Abs. 3 ArbGG nicht vorliegen.