

**Landesarbeitsgericht Schleswig-Holstein**

**Aktenzeichen: 4 Sa 62/25**

4 Ca 1593 e/24 ArbG Kiel

(Bitte bei allen Schreiben angeben!)



## **Urteil**

**Im Namen des Volkes**

In dem Rechtsstreit

**In pp.**

hat das Landesarbeitsgericht Schleswig-Holstein - 4. Kammer - durch den Vorsitzenden Richter am Landesarbeitsgericht ... und den ehrenamtlichen Richter ... und die ehrenamtliche Richterin ... auf die mündliche Verhandlung vom 15.01.2026

für Recht erkannt:

**Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Kiel vom 29.01.2025 (4 Ca 1593 e/24) wird auf seine Kosten zurückgewiesen.**

**Die Revision wird zugelassen.**

### **Rechtsmittelbelehrung**

Gegen dieses Urteil kann durch Einreichung einer Revisionschrift bei dem

**Bundesarbeitsgericht, Hugo-Preuß-Platz 1, 99084 Erfurt**  
(Telefax: 0361/2636-2000, SAFE-ID: govello-1143466074128-000000748)

Revision eingelegt werden.

Die Revisionschrift muss

#### **binnen einer Notfrist von einem Monat**

beim Bundesarbeitsgericht eingegangen sein.

Der Revisionskläger muss die Revision begründen. Die Revisionsbegründung ist, sofern sie nicht bereits in der Revisionschrift enthalten ist, in einem Schriftsatz bei dem Bundesarbeitsgericht einzureichen. Die Frist für die Revisionsbegründung beträgt

#### **zwei Monate.**

Die Fristen für die Einlegung und die Begründung der Revision beginnen mit der Zustellung des in vollständiger Form abgefassten Urteils, **spätestens aber mit Ablauf von fünf Monaten nach der Verkündung.**

Die Revisionschrift muss das Urteil bezeichnen, gegen das die Revision gerichtet wird, und die Erklärung enthalten, dass gegen dieses Urteil Revision eingelegt werde.

Die Revision und Revisionsbegründung müssen von einem bei einem deutschen Gericht zugelassenen Rechtsanwalt unterzeichnet sein.

An seine Stelle kann auch ein Vertreter eines Verbandes (Gewerkschaften, Arbeitgebervereinigungen) oder eines Spitzenverbandes (Zusammenschlüsse solcher Verbände) treten, sofern er kraft Satzung oder Vollmacht zur Vertretung befugt und die Partei Mitglied des Verbandes oder Spitzenverbandes ist. An die Stelle der vorgenannten Vertreter können auch Angestellte einer juristischen Person, deren Anteile sämtlich im wirtschaftlichen Eigentum einer dieser Organisationen stehen, treten, sofern die juristische Person ausschließlich die Rechtsberatung der Verbandsmitglieder entsprechend deren Satzung durchführt und der Verband für die Tätigkeit der Bevollmächtigten haftet. Ist die Partei Mitglied eines Verbandes oder Spitzenverbandes, kann sie sich auch durch einen Vertreter eines anderen Verbandes oder Angestellten einer der oben genannten juristischen Personen mit vergleichbarer Ausrichtung vertreten lassen. Die Personen, die für diese Organisationen handeln, müssen über die **Befähigung zum Richteramt** verfügen.

Der Revisionschrift soll eine Ausfertigung oder beglaubigte Abschrift des angefochtenen Urteils beigelegt werden.

Die Schriftform ist auch durch die Einreichung eines elektronischen Dokuments an das elektronische Postfach des oben genannten Gerichts gewahrt, wenn das elektronische Dokument mit einer qualifizierten Signatur der verantwortenden Person versehen ist oder das elektronische Dokument von der verantwortenden Person (einfach) signiert ist und auf einem der in § 46c Abs. 4 ArbGG genannten sicheren Übermittlungswege elektronisch versandt wird.

Im Verfahren vor dem Bundesarbeitsgericht sind **ausschließlich in Papierform übermittelte** Rechtsmittelschriften, Rechtsmittelbegründungsschriften und wechselseitige Schriftsätze in siebenfacher Ausfertigung einzureichen - für jeden weiteren Beteiligten eine weitere Ausfertigung. Bei **elektronischer Einreichung** genügt die einmalige elektronische Übermittlung; bitte verzichten Sie insoweit auf die vorsorgliche Übersendung in Papierausfertigung.

### Tatbestand

Die Parteien streiten über eine Entschädigung wegen einer geschlechtsbezogenen Benachteiligung bei der Einstellung.

Der 1994 geborene Kläger ist ledig und kinderlos. Er ist ausgebildeter Industriekaufmann und absolviert ein Fernstudium. Der Kläger wohnt in L..

Die Beklagte schaltete am 04.08.2024 auf dem Portal Kleinanzeigen.de (= Kleinanzeigen) eine Stellenanzeige und verwendete dabei die Formulierung: "Sekretärin in E. gesucht" (s. Anlage K1 = Blatt 6 ff. VA). Die Anzeige wurde am Abend des selben Tages gelöscht (siehe Bestätigung von Kleinanzeigen = Bl. 26 VA). Die Beklagte unterhält eine Internetseite ([www.....eu](http://www.....eu)) auf der sie bis zur Neugestaltung der Seite im Jahr 2025 auch auf bei ihr zu besetzende Stellen hinwies. Außerdem hatte die Beklagte seit dem 01.07.2024 über die Agentur für Arbeit eine „Sekretär\*in/ASSIS-TENT\*IN in Teil- oder Vollzeit“ gesucht (Bl. 21 ff. VA).

Mit seiner per Telefax am 22.11.2024 beim Arbeitsgericht Kiel eingegangenen Klage, die das Datum 15.10.2024 trägt und die der Beklagten am 27.11.2024 zugestellt wurde, hat der Kläger eine Entschädigung Höhe von 7.000,00 EUR geltend gemacht. Er hat behauptet, er habe sich am 04.08.2024 über Kleinanzeigen und per E-Mail auf die an diesem Tag in Kleinanzeigen veröffentlichte Stelle beworben. Seiner E-Mail (Bl. 50 VA) habe er als Anhänge das Bewerbungsanschreiben (mit Datum 04.08.2024), seinen Lebenslauf, ein Arbeitszeugnis, ein Schulzeugnis und eine Weiterbildungsbescheinigung beigefügt. Seine Bewerbung habe er an die auf der Homepage der Beklagten angegebenen E-Mail-Adresse (...@...omv.eu) gerichtet, wo sie eingegangen sei. Hierzu hat der Kläger eine "Lesebestätigung" (Blatt 51 VA) bezüglich seiner E-Mail vom 04.08.2024 vorgelegt. Darin heißt es, dass die Nachricht „Be-

werbung“ am 05.08.2024 um 10:49:14 CET gelesen wurde. Eine Absage oder eine andere Nachricht erhielt der Kläger von der Beklagten vor Erhebung seiner Entschädigungsklage unstreitig nicht. Er hat behauptet, die Beklagte habe ihn aufgrund seines Geschlechts im Bewerbungsverfahren nicht berücksichtigt und dadurch unmittelbar benachteiligt.

Nachdem erstinstanzlich am 09.12.2024 ein klagabweisendes Versäumnisurteil (Bl. 31 VA) ergangen war, das dem Kläger am 11.12.2024 zugestellt worden ist und gegen das er am selben Tag Einspruch eingelegt hat, hat er beantragt,

1. die Beklagte zu verurteilen, an ihn eine Entschädigungszahlung wegen Diskriminierung nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinsatz seit Rechtshängigkeit der Klage zu zahlen. Die Höhe der Entschädigung wird in das Ermessen des Gerichts gestellt, sollte jedoch 7.000,00 EUR nicht unterschreiten.
2. Die Beklagte trägt die Kosten des Verfahrens. Die notwendigen Auslagen hat jede Partei selbst zutragen (§ 12a Abs. 1 ArbGG).

Die Beklagte hat beantragt,  
die Klage abzuweisen.

Sie hat behauptet, von der Bewerbung des Klägers erst mit Zustellung der Klage erfahren zu haben. Über ihre E-Mail-Adresse (...@...eu) habe sie keine Bewerbung des Klägers erreicht. Auf ihrer Internetseite ([www....eu](http://www....eu)) habe es zu den Stellenanzeigen jeweils geheißen: „Bitte die Bewerbung nur in Schriftform via Post DIN A4 mit vorheriger telefonischer Ankündigung“.

Das Arbeitsgericht hat im Einspruchstermin am 29.01.2025 das Versäumnisurteil aufrechterhalten. Die Entschädigungsklage sei unbegründet. Der Kläger habe nicht hinreichend substantiiert dargelegt, dass er sich bei der Beklagten auf die Stellenanzeige in Kleinanzeigen beworben habe. Aus der Lesebestätigung lasse sich nicht entnehmen, dass die Beklagte auch die Anlagen mit dem eigentlichen Bewerbungsan-

schreiben und den Bewerbungsunterlagen übersandt bekommen und gelesen habe. Zu einer Absage der Beklagten habe der Kläger nicht vorgetragen.

Das Urteil des Arbeitsgerichts ist dem Kläger am 06.02.2025 zugestellt worden. Er hat mit am 13.02.2025 beim Landesarbeitsgericht eingegangenen Schriftsatz beantragt, ihm für den Berufungsrechtszug Prozesskostenhilfe zu bewilligen. Nachdem ihm mit Beschluss vom 01.09.2025 Prozesskostenhilfe unter Rechtsanwaltsbeordnung bewilligt worden war, hat der Kläger am 11.09.2025 Berufung eingelegt und beantragt, ihm Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren. Ihm ist Wiedereinsetzung in den vorigen Stand sowohl gegen die Versäumung der Frist zur Berufungseinlegung als auch zur Berufungsbegründung gewährt worden (Beschlüsse vom 12.09.2025 und 15.12.2025).

Der Kläger ist der Ansicht, die Lesebestätigung vom 05.08.2024 belege den Zugang der E-Mail vom 04.08.2024. Aus der E-Mail ergebe sich, dass die Bewerbungsunterlagen angehängt gewesen seien. Es sei technisch nicht möglich, dass die E-Mail ohne die Anhänge bei der Beklagten eingegangen sei. Die Benachteiligung des Klägers liege hier in der Versagung einer Chance auf Einstellung. Der Kläger habe innerhalb angemessener Zeit von der Beklagten nichts auf seine Bewerbung gehört. Die Beklagte halte seine Bewerbung zu Unrecht für rechtsmissbräuchlich.

Der Kläger beantragt,

das Versäumnisurteil des Arbeitsgerichts Kiel (Az.: 4 Ca 1593 e/24) vom 09.11.2024 aufzuheben und die Beklagte unter Abänderung des Urteils des Arbeitsgerichts Kiel (Az.: 4 Ca 1593 e/24) vom 29.01.2025 zu verurteilen, an den Kläger eine Entschädigung gemäß § 15 Abs. 2 AGG in Höhe von 7.000,00 EUR nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie verteidigt die Entscheidung des Arbeitsgerichts und behauptet, bei der Formulierung der fraglichen Anzeige auf Kleinanzeigen habe es sich um einen Fehler gehandelt. Denn parallel zu dieser Anzeige sei auf anderen Plattformen mit geschlechtsneutralem Text für die zu besetzende Stelle gesucht worden. Die Kläger habe nicht nachweisen können, dass er sich bereits vor Zustellung seiner Klage bei der Beklagten beworben habe. Die vermeintliche Bewerbungsmail sei nicht als Eingang verzeichnet und von keinem Mitarbeiter der Beklagten gelesen worden. Die vom Kläger vorgelegte Lesebestätigung erzeuge höchstens den Anschein des Zugangs einer E-Mail beim Empfänger, belege aber nicht, dass irgendeine Person die Nachricht, hier die Bewerbung, tatsächlich gelesen hat. Die bloße Möglichkeit der Kenntnisnahme reiche nicht aus. Zudem zweifelt die Beklagte die Authentizität der Lesebestätigung an.

Es bestehe der Verdacht, dass die Bewerbung vom 04.08.2024 fingiert sei, um Entschädigungsansprüche nach dem AGG generieren zu können. Die Beklagte beruft sich auf rechtsmissbräuchliches Verhalten des Klägers. Zahlreiche Aspekte ließen darauf schließen, dass der Kläger im Internet gezielt nach Stellenanzeigen mit AGG-verdächtigen Formulierungen suche. Der Kläger bewerbe sich auf eine Stelle, die hunderte Kilometer von seinem angestammten Lebensumfeld entfernt sei und die deutlich unter seinem Qualifikationsniveau liege. Er gebe bei der Bewerbung keine Gehaltsvorstellung an, obwohl dieser Aspekt für die Auswahlentscheidung des potenziellen Arbeitgebers wichtig sei. Er bewerbe sich gerade an dem Tag, an dem die Stelle nicht geschlechtsneutral ausgeschrieben worden sei. Er erkundige sich nicht weiter nach dem Sachstand, sondern erhebe gleich Klage. Schließlich mache die Prozessführung einen professionellen Eindruck. Die Beklagte geht unter Hinweis auf verschiedene Verfahren davon aus, dass der Kläger seit Jahren gleich gelagerte Verfahren führt, um damit seinen Lebensunterhalt zu bestreiten. Die Bewerbungen seien nicht ernst gemeint. Jedenfalls reduziere sich ein etwaiger Entschädigungsanspruch auf Null.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen sowie auf das Sitzungsprotokoll Bezug genommen.

## Entscheidungsgründe

I. Die dem Wert der Beschwer nach statthafte Berufung ist zulässig. Sie wurde nach Maßgabe der §§ 64 Abs. 6 Satz 1, 66 Abs. 1 ArbGG, § 519 ZPO am 11.09.2025 gegen das am 06.02.2025 zugestellte Urteil vom 29.01.2025 formgerecht, aber nicht innerhalb der Monatsfrist eingelegt.

Dem Kläger ist für die Berufungsfrist jedoch gemäß § 233 Satz 1 ZPO Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gewährt worden (Beschluss vom 12.09.2025), weil er vor der Bewilligung von Prozesskostenhilfe und der Beiordnung eines Rechtsanwalts (mit Beschluss vom 01.09.2025) ohne Verschulden daran gehindert war, die Berufungsfrist einzuhalten. Der Kläger hat innerhalb der Berufungsfrist die Erklärung über seine persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse vollständig ausgefüllt und mit Belegen versehen vorgelegt. Zwar hat er zunächst keinen vertretungsbereiten Prozessvertreter benannt, dies jedoch nach Aufforderung durch das Gericht vom 24.07.2025 am 15.08.2025 nachgeholt. Der PKH-Bewilligungsbeschluss vom 01.09.2025 wurde dem Kläger am 04.09.2025 zugestellt. Mit Schreiben vom 11.09.2025 hat der Kläger Wiedereinsetzung in den vorigen Stand beantragt und zugleich - unbedingt - Berufung eingelegt. Seine Berufung hat er am 23.09.2025 begründet. Wiedereinsetzung ist ihm mit Beschlüssen vom 12.09.2025 (für die Berufung) und 15.12.2025 (für die Berufungsbegründung) bewilligt worden. Die Wiedereinsetzungsfristen des § 234 Abs. 1 ZPO sind somit gewahrt.

II. Die Berufung ist unbegründet. Das Arbeitsgericht hat die Klage im Ergebnis zu Recht abgewiesen. Der Kläger hat keinen Anspruch auf Zahlung der begehrten Entschädigung.

1. Die Klage ist nicht bereits deshalb unbegründet, weil der Kläger die Geltendmachungsfrist des § 15 Abs. 4 AGG nicht gewahrt hätte.

Richtig ist, dass der Kläger erstmals mit seiner auf den 15.10.2024 datierten Klage, die dem Gericht am 22.11.2024 zugegangen ist, Entschädigungsansprüche geltend gemacht hat. Die Geltendmachungsfrist hat vor Klagerhebung aber nicht zu laufen

begonnen, weil der Kläger davor auf seine Bewerbung vom 04.08.2024 keine Absage erhalten hatte. Das folgt schon aus dem ausdrücklichen Wortlaut von § 15 Abs. 4 Satz 2 AGG und kann auch deshalb nicht anders sein, weil es ohne eine Absage nicht zu einer nachteiligen Behandlung eines Stellenbewerbers kommt. Ein Schweigen oder Untätigbleiben des Arbeitgebers reicht für ein Ingangsetzen der Frist des § 15 Abs. 4 Satz 2 AGG jedenfalls dann nicht aus, wenn mit der Ausschreibung nicht unmissverständlich klargestellt wird, bis wann eine Entscheidung getroffen wird, und ein Untätigbleiben als konkludente Absage zu werten ist. Das war hier nicht der Fall. Einer Nachfrage des Stellenbewerbers bedarf es entgegen der Ansicht des Beklagten nicht (BAG 23.01.2020 – 8 AZR 484/18 – Rn. 26; BAG 29.06.2017 – 8 AZR 402/15 – Rn. 20).

2. Der persönliche Anwendungsbereich des AGG ist für den Kläger nicht gemäß § 6 Abs. 1 Satz 2 Alt. 1 AGG eröffnet. Diese Bestimmung enthält einen formalen Bewerbungsbegriff, wonach derjenige Bewerber ist, der eine Bewerbung eingereicht hat (BAG 23.01.2020 – 8 AZR 484/18 – Rn. 16 mwN). Der Kläger hat sich vor Erhebung seiner Klage nicht auf die am 04.08.2024 bei Kleinanzeigen veröffentlichte Anzeige beworben. Seine Bewerbung ist der Beklagten nicht zugegangen.

a) Für eine Bewerbung ist es erforderlich, aber auch ausreichend, dass die Bewerbung dem Arbeitgeber entsprechend § 130 BGB zugegangen ist.

aa) Zugegangen iSv. § 130 Abs.1 Satz 1 BGB ist eine Willenserklärung, sobald sie in verkehrsüblicher Weise in die tatsächliche Verfügungsgewalt des Empfängers gelangt ist und für diesen unter gewöhnlichen Verhältnissen die Möglichkeit besteht, von ihr Kenntnis zu nehmen. Zum Bereich des Empfängers gehören von ihm vorgehaltene Empfangseinrichtungen. Ob die Möglichkeit der Kenntnisnahme bestand, ist nach den „gewöhnlichen Verhältnissen“ und den „Gepflogenheiten des Verkehrs“ zu beurteilen. Dabei ist nicht auf die individuellen Verhältnisse des Empfängers abzustellen. Im Interesse der Rechtssicherheit ist vielmehr eine generalisierende Betrachtung geboten. Wenn für den Empfänger unter gewöhnlichen Verhältnissen die Möglichkeit der Kenntnisnahme bestand, ist es unerheblich, ob er daran durch Krankheit, zeitweilige Abwesenheit oder andere besondere Umstände einige Zeit gehindert war.

Ihn trifft die Obliegenheit, die nötigen Vorkehrungen für eine tatsächliche Kenntnisnahme zu treffen. Unterlässt er dies, wird der Zugang durch solche - allein in seiner Person liegenden - Gründe nicht ausgeschlossen (st. Rspr., vgl. BAG 23.01.2020 – 8 AZR 484/18 – Rn. 18; BAG 22.08.2019 – 2 AZR 111/19 – Rn. 12).

bb) Um den Bewerberbegriff des § 6 Abs. 1 Satz 2 Alt. 1 AGG zu erfüllen, ist es hingegen nicht notwendig, dass der Arbeitgeber bzw. die bei diesem über die Bewerbung entscheidenden Personen tatsächlich Kenntnis von einer zugegangenen Bewerbung nehmen. Eine solche Voraussetzung ergibt sich weder aus dem Wortlaut der Bestimmung, dem durch ihn vermittelten Wortsinn noch aus dem Gesamtzusammenhang der Regelung oder ihrem Sinn und Zweck. Vielmehr liefe eine solche Anforderung dem Zweck ua. der Richtlinie 2000/78/EG und dem des AGG, Diskriminierungen nicht nur im laufenden Arbeitsverhältnis, sondern ua. auch im Auswahl-/Stellenbesetzungsverfahren zu verhindern, zuwider. Ein effektiver Schutz vor Diskriminierungen von Bewerbern würde nicht erreicht, wenn der Arbeitgeber sich nach Zugang einer Bewerbung darauf berufen könnte, er bzw. die im Einzelfall mit der Personalauswahl betrauten Mitarbeiter hätten eine zugegangene Bewerbung nicht zur Kenntnis genommen (zum Gebot der vollen und praktischen Wirksamkeit, das dem Unionsrecht innewohnt vgl. EuGH 24.10.2018 – C-234/17 – Rn. 36 ff.).

b) Die Bewerbung des Klägers ist der Beklagten nicht zugegangen.

aa) Dass der Beklagten eine Bewerbung des Klägers „über Kleinanzeigen“ zugegangen ist, was immer damit gemeint sein soll, kann nicht festgestellt werden. Die Beklagte hat bestritten, vor Zustellung der Klage eine Bewerbung des Klägers erhalten zu haben, egal in welcher Form und auf welchem Weg. Der Kläger hat nicht dazu ausgeführt, welchen Inhalt seine Bewerbung über Kleinanzeigen gehabt haben soll, ob er die Nachrichtenfunktion des Portals genutzt hat und wie eine etwa von ihm versandte Bewerbung in eine Empfangsvorrichtung des Beklagten gelangt sein soll.

bb) Zugegangen ist der Beklagten allerdings das per E-Mail verschickte Übersendungsschreiben vom 04.08.2024. Darin heißt es einleitend „anliegend erhalten Sie meine Bewerbung auf Ihre veröffentlichte Stellenanzeige“ (Bl. 50 VA). Diese E-Mail

ist der Beklagten spätestens am 05.08.2024 zugegangen. Dafür spricht, dass dem Kläger an diesem Tag per E-Mail eine „Lesebestätigung“ erteilt wurde. Das belegt, dass seine E-Mail am 05.08.2024 im bei der Beklagten dafür vorgesehenen Postfach abrufbar gespeichert war. Sie war also so in den Machtbereich der Beklagten gelangt, dass diese jedenfalls von dem Übersendungsschreiben, d.h. der E-Mail selbst, unter gewöhnlichen Verhältnissen Kenntnis nehmen konnte. Darauf, ob irgendeine Person im Sekretariat oder der Projektleitung das Schreiben tatsächlich gelesen oder es möglicherweise übersehen hat, kommt es für die Frage, ob der Kläger Bewerber iSv. § 6 Abs. 1 Satz 2 Alt. 1 AGG ist, nicht an.

Bei dem Übersendungsschreiben handelt es sich aber nicht um eine Bewerbung. Das folgt bereits aus dem Wortlaut des Schreibens. Dort ist von einer Bewerbung die Rede, die „anliegend“ übersandt wird. Das Übersendungsschreiben selbst ist also nicht die Bewerbung. Hinzu kommt, dass sich dem Text des Übersendungsschreibens nicht entnehmen lässt, auf welche veröffentlichte Stellenanzeige sich die mitgeteilte Bewerbung bezieht. Auch der Ort, wo die Anzeige veröffentlicht worden ist, kann dem Übersendungsschreiben nicht entnommen werden. Die Beklagte hatte im Übrigen nicht nur eine Stellenanzeige geschaltet. Sie hatte über die Agentur für Arbeit, über Kleinanzeigen und über ihre Homepage Anzeigen veröffentlicht, auf ihrer Homepage für zwei verschiedene Stellen.

cc) Nicht bewiesen ist, dass der Beklagten das eigentliche Bewerbungsschreiben (Anlage K 2 = Bl. 9 VA), zugegangen ist. Dieses befand sich nach der Darstellung des Klägers im ersten Anhang seiner E-Mail vom 04.08.2024.

(1) Auch für in E-Mail-Anhängen enthaltene Willenserklärungen gilt, dass sie in dem Zeitpunkt wirksam werden, in dem sie dem Empfänger zugehen. Nach der oben wiedergegebenen Definition ist eine Willenserklärung iSv. § 130 Abs. 1 Satz 1 BGB zugegangen, sobald sie in verkehrsüblicher Weise in die tatsächliche Verfügungsgewalt des Empfängers gelangt ist und für diesen unter gewöhnlichen Verhältnissen die Möglichkeit besteht, von ihr Kenntnis zu nehmen.

Aus der E-Mail des Klägers vom 04.08.2024, die der Beklagten zugegangen ist (vgl. bb)), ergibt sich, dass ihr Anhänge beigefügt waren, denn der Provider GMX weist auf diese Weise Dateianhänge zu E-Mails aus. Damit waren (auch) die Anhänge in den Machtbereich der Beklagten gelangt.

Das reicht für den Zugang jedoch nicht aus. Es muss nach den gewöhnlichen Umständen auch die Möglichkeit der Kenntnisnahme bestanden haben. Dass die Beklagte im Streitfall diese Möglichkeit hatte, kann die Berufungskammer nicht feststellen.

(a) Umstritten ist, ob der Empfänger einer E-Mail unter gewöhnlichen Verhältnissen vom Inhalt der in E-Mail-Anhängen eingebetteten Erklärungen Kenntnis nehmen kann, sobald die E-Mail abrufbar in seinem Postfach gespeichert worden ist (vgl. dazu Hengstberger, NJW 2022, 1780). Teilweise wird das abgelehnt, weil es dem Empfänger nicht zumutbar sei, stets die aktuelle Software zum Öffnen aller möglichen Dateiformate vorzuhalten und außerdem Dateianhänge wegen der allgemeinen Gefahr einer Virenverbreitung nur dann ein zulässiges Mittel zur Übersendung von Willenserklärungen seien, wenn Erklärender und Empfänger dies zuvor wenigstens konkludent vereinbart haben (vgl. Greiner/Kalle, JZ 2018, 535; LG Hagen 31.03.2023 – 10 O 328/22 - Rn 12 f.). Die Virengefahr, die von einem E-Mail-Anhang ausgeht, übersteigt diejenige, die mit dem Öffnen einer „normalen“ E-Mail verbunden ist, erheblich. Beim Öffnen gängiger Dateianhänge (z.B. PDF-Format) führt das Zielprogramm einen Code aus. Ohne Zutun oder Wissen des Empfängers könnte auch ein Schadcode ausgeführt werden, falls Sicherheitslücken in der Software bestehen. Beim Öffnen von E-Mails besteht diese Gefahr nicht, da diese nur formatierten Text enthalten. Vor diesem Hintergrund ist es einem E-Mail-Empfänger nicht zumutbar, jeden Dateianhang öffnen zu müssen, um darin enthaltene Erklärungen zur Kenntnis zu nehmen (OLG Hamm 09.03.2022 – I-4 W 119/20 – Rn. 15). Das Bundesamt für Sicherheit in der Informationstechnik (BSI) warnt auf seiner Internetseite ausdrücklich davor, Anhänge zu E-Mails von unbekanntem Absendern zu öffnen ([www.bsi.bund.de](http://www.bsi.bund.de)).

Vor diesem Hintergrund besteht nach Meinung der Berufungskammer eine Möglichkeit zur Kenntnisnahme nur dann, wenn die Virengefahr wegen der Gesamtumstände zu vernachlässigen ist. Das ist etwa dann der Fall, wenn der Absender dem Empfänger bekannt ist und der Empfänger eine Nachricht vom Absender erwartet oder aufgrund der laufenden Geschäftsbeziehungen mit ihr rechnen muss. Ist der Absender dem Empfänger dagegen unbekannt, muss der Empfänger dem Absender seine E-Mail-Adresse zur rechtsgeschäftlichen Kommunikation aktiv zur Verfügung gestellt haben und der Absender muss ein gebräuchliches und für die Übermittlung geeignetes Dateiformat verwenden (z.B. PDF oder TXT). Anderenfalls kann vom Empfänger nicht erwartet oder verlangt werden, dass er E-Mail-Anhänge öffnet (vgl. zu diesen Voraussetzungen: Hengstberger, NJW 2022, 1780).

(b) Im Streitfall hat der Kläger zwar für seine Anhänge zur Übersendungsnachricht ein gebräuchliches Dateiformat verwendet, nämlich PDF. Jedoch kannte die Beklagte den Kläger nicht. Die Beklagte hatte dem Kläger ihre E-Mail-Adresse für Bewerbungen auch nicht aktiv zur Verfügung gestellt. In der Anzeige auf Kleinanzeigen, auf die sich der Kläger beworben hat, ist ihre E-Mail-Adresse gerade nicht angegeben. Die Kontaktaufnahme sollte nach der Gestaltung der Anzeige über das dortige Feld „Nachricht“ erfolgen.

Die E-Mail-Anschrift hat der Kläger auf der Internetseite der Beklagten gefunden und für seine Bewerbung genutzt. Beim Aufrufen der Internetseite der Beklagten ([www.....eu](http://www.....eu)) erschienen - nach dem unwidersprochenen Vortrag der Beklagten in der Berufungsverhandlung - die seinerzeit offenen Stellen. Offen war unstreitig die Stelle Sekretär\*/in/ASSISTENT\*/IN. Unter den Stellenanzeigen, war jeweils angegeben, „Bitte die Bewerbung nur in Schriftform via Post DIN A4 mit vorheriger telefonischer Ankündigung“. Das gilt auch für die Stelle Sekretär\*/in/ASSISTENT\*/IN (Anlage Bkl. E = Bl. 60 ff. VA). Den Weg, sich per E-Mail zu bewerben, wollte die Beklagte also für Bewerbungen gerade nicht eröffnen. Ihr war daran gelegen, nicht mit E-Mail-Bewerbungen überschüttet zu werden.

3. Da der Kläger bereits nicht „Bewerber“ iSd. § 6 Abs. 1 Satz 2 AGG war, kann offen bleiben, ob der von der Beklagten erhobene Einwand des Rechtsmissbrauchs dem Entschädigungsanspruch des Klägers entgegen steht.

**III.** Der Kläger hat die Kosten seiner erfolglosen Berufung zu tragen, § 97 Abs. 1 ZPO.

Die Revision ist gemäß § 72 Abs. 2 Nr. 1 ArbGG zugelassen worden.

Gez. ...

gez. ...

gez. ...