

Inhaltsverzeichnis

INHALTSVERZEICHNIS.....IV

§ 1 EINLEITUNG 1

A. Gegenstand der Dissertation 1

B. Ziel der Dissertation 2

C. Ablauf der Dissertation..... 2

§ 2 DIE PERSONALPLANUNG 5

A. Begriffserläuterung 5

B. Unterrichtung und Zustimmung des Betriebsrates, § 92 BetrVG..... 8

C. Auswahlrichtlinien des § 95 BetrVG 9

§ 3 DIE STELLENAUSSCHREIBUNG 11

A. Grundlagen 11

I. Die Stellenausschreibung – der Begriff..... 12

1. Die innerbetriebliche Stellenausschreibung 12

2. Die externe Stellenausschreibung..... 13

3. Zusammenfassung 14

II. Ziele der Stellenausschreibung..... 14

III. Interessen an einer Stellenausschreibung 14

IV. Rechte und Pflichten des Arbeitgebers 16

1. Pflicht zur Veröffentlichung 17

a. Art. 33 Abs. 2 GG (gleicher Zugang zur öffentlichen Stelle) 17

b. § 11 AGG (Ausschreibung)..... 20

c. § 164 Abs. 1 S. 1 SGB IX (Pflichten des Arbeitgebers und Rechts von schwerbehinderten Menschen) 20

d. Zwischenergebnis 21

IV

2.	Einschränkung des Ermessens des Arbeitgebers	21
a.	§ 7 Abs. 1 TzBfG (Ausschreibung; Information über freie Arbeitsplätze)	22
b.	§ 93 BetrVG (Ausschreibung von Arbeitsplätzen)	23
aa.	Allgemeines	23
bb.	Form des Ausschreibungsverlangens durch den Betriebsrat	28
cc.	Zeitpunkt des Ausschreibungsverlangens	28
dd.	Rechte der einzelnen Betriebsratsorgane	29
ee.	Einschränkungen der Befugnisse des Betriebsrates im Mitbestimmungsbereich	31
	(1) Leitende Angestellte	32
	(2) Freie Mitarbeiter	33
	(3) Leiharbeitnehmer	36
	(4) Ein-Euro-Jobber	39
	(5) Umwandlung eines befristeten Arbeitsplatzes in ein unbefristetes Arbeitsverhältnis	40
	(6) Einzelner Arbeitsplatz	40
	(7) Fremdvergabe an Dritte	42
	(8) Zusammenfassung	43
ff.	Absehen von einer Ausschreibung	44
gg.	Pflichtverletzung durch den Arbeitgeber	45
	(1) Unterlassen der Ausschreibung	45
	(2) Niedrigere Anforderungen an externen Bewerber	46
	(3) Fristenverstoß	47
	(4) Missachtung von § 11 AGG	47
hh.	Heilung einer Pflichtverletzung	47
ii.	Rechtsfolgen eines Verstoßes des Arbeitgebers	48
jj.	Zusammenfassung	54
c.	§ 88 BetrVG (freiwillige Betriebsvereinbarung)	55
3.	Zusammenfassung	57
V.	Publikation der Stellenausschreibung	58
1.	Ort der Stellenausschreibung	59
a.	Betriebsinterne Stellenausschreibung	59
b.	Externe Stellenausschreibung	59
2.	Ausschreibungsfrist	60

a. Externe Stellenausschreibung	60
b. Betriebsinterne Stellenausschreibung	60
3. Zeitliche Umsetzung des Ausschreibungsverlangens des Betriebsrates	62
VI. Zusammenfassung	62
B. Inhalt der Stellenausschreibung	64
I. Mindestanforderungen	64
1. Stellenbeschreibung	66
2. Anforderungsprofil	69
3. Teilzeitbeschäftigung, § 7 Abs. 1 TzBfG	76
4. Zwischenergebnis	83
II. Form der Stellenausschreibung	83
III. Zusätzliche Angaben	85
1. Vergütung	85
2. Befristung des Arbeitsplatzes	86
3. Lage der Arbeitszeit	87
4. Betriebsort und Abteilung	88
5. Bewerbungsfrist	89
6. Beginn der Tätigkeitsaufnahme	92
7. Aufforderung „Zusendung der Bewerbungsunterlagen“	93
8. Art und Form der Bewerbungsunterlagen	93
9. Kontaktdaten	94
10. Vertraulichkeitszusage	94
IV. Zusammenfassung	95
C. Gesetzliche Grenzen der Stellenanzeige	95
I. Einschlägige Gesetze im Überblick	96
II. Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz (AGG)	96
1. Anwendungsbereich	98
a. Sachlich	98
b. Persönlich	100
aa. Bewerber	100
bb. Arbeitgeber	110
c. Zeitlich	110
2. Benachteiligungsverbot, § 7 Abs. 1 AGG	111

a.	Anwendungsbereich.....	111
b.	Benachteiligungstatbestand, § 3 AGG.....	111
aa.	Die Benachteiligung – der Begriff.....	111
	(1) Unmittelbare Benachteiligung, § 3 Abs. 1 AGG.....	112
	(2) Mittelbare Benachteiligung, § 3 Abs. 2 AGG.....	118
	(3) Belästigung, § 3 Abs. 3 AGG.....	119
	(4) Sexuelle Belästigung, § 3 Abs. 4 AGG.....	120
	(5) Anweisung zur Benachteiligung, § 3 Abs. 5 AGG.....	121
bb.	Vergleichbare Situation.....	125
	(1) Unmittelbare Benachteiligung.....	126
	(2) Mittelbare Benachteiligung.....	129
cc.	Benachteiligender.....	131
	(1) Benachteiligung durch den Arbeitgeber.....	131
	(2) Benachteiligung durch Beschäftigte und Dritte.....	131
dd.	Benachteiligte Person.....	133
ee.	Zusammenfassung.....	133
c.	Grund der Benachteiligung.....	136
aa.	Rasse oder ethnische Herkunft.....	136
bb.	Geschlecht.....	142
cc.	Sexuelle Identität.....	147
dd.	Religion oder Weltanschauung.....	148
ee.	Behinderung.....	152
ff.	Alter.....	158
gg.	Besondere Problempunkte.....	162
	(1) Lebenslauf.....	163
	(2) Bewerbungsfoto.....	163
	(3) Polizeiliches Führungszeugnis.....	165
	(4) Schufa-Auskunft.....	166
hh.	Benachteiligung aufgrund einer subjektiven Annahme.....	167
ii.	Zusammenfassung.....	167
d.	Kausalität.....	170
e.	Verschulden.....	171
f.	Zusammenfassung.....	171
3.	Rechtfertigung.....	173

a.	Berufliche Anforderungen, § 8 Abs. 1 AGG	174
aa.	Rasse und ethnische Herkunft.....	180
bb.	Geschlecht.....	183
cc.	Sexuelle Identität	187
dd.	Religion oder Weltanschauung	187
ee.	Behinderung.....	190
ff.	Alter	191
b.	Entgeltgleichheit, § 8 Abs. 2 AGG	195
c.	Religion oder Weltanschauung, § 9 AGG.....	196
aa.	Religionszugehörigkeit, § 9 Abs. 1 AGG	197
bb.	Loyalitätspflichten, § 9 Abs. 2 AGG	199
cc.	Übernahme durch einen nichtreligiösen Betrieb.....	203
d.	Alter, § 10 AGG	203
aa.	Ziele, § 10 S. 1 AGG	205
bb.	Angemessen und erforderlich, § 10 S. 2 AGG	208
cc.	Regelbeispiele, § 10 S. 3 Nr. 1-6 AGG.....	208
	(1) § 10 S. 3 Nr. 1 AGG	209
	(2) § 10 S. 3 Nr. 2 AGG	211
	(3) § 10 S. 3 Nr. 3 AGG	212
	(4) § 10 S. 3 Nr. 4 AGG	213
	(5) § 10 S. 3 Nr. 5 AGG	214
	(6) § 10 S. 3 Nr. 6 AGG	214
e.	Vorliegen eines sachlichen Grundes, § 20 Abs. 1 S. 1 AGG	214
f.	Positive Maßnahme, § 5 AGG	215
g.	Zusammenfassung.....	217
4.	Ausschluss der Benachteiligung.....	219
5.	Rechtsfolgen	220
a.	Ansprüche aus § 15 AGG.....	220
aa.	Verhältnis § 15 Abs. 1 AGG zu § 15 Abs. 2 AGG.....	221
bb.	Schadensersatzanspruch, § 15 Abs. 1 AGG.....	221
	(1) Allgemeine Voraussetzungen	221
	(2) Verschulden, § 15 Abs. 1 S. 2 AGG	222
cc.	Entschädigungsanspruch, § 15 Abs. 2 AGG.....	226
dd.	Ausschlussfrist, § 15 Abs. 4 S. 1 AGG	227

ee.	Kein Anspruch auf Begründung eines Arbeitsverhältnisses,	
§ 15 Abs. 6 AGG		228
b.	Sonstige Ansprüche	229
aa.	Unterlassungsanspruch aus dem AGG	229
bb.	Auskunftsanspruch gegenüber dem Arbeitgeber	229
cc.	Auskunftsanspruch gegenüber Dritten	229
dd.	Zustimmungsverweigerungsrecht des Betriebsrates	230
c.	Zusammenfassung	230
6.	Darlegungs- und Beweislast, § 22 AGG	231
III.	Datenschutzgrundverordnung (DSGVO)	233
1.	Anwendungsbereich	233
a.	Sachlicher Anwendungsbereich	233
b.	Räumlicher Anwendungsbereich	236
2.	Grundsätze der DSGVO	237
a.	Grundsatz der Rechtmäßigkeit, Art. 5 Abs. 1 a DSGVO	237
aa.	Einwilligung, Art. 6 Abs. 1 a DSGVO	238
(1)	Form	239
(2)	Einwilligungsfähigkeit	241
(3)	Freiwilligkeit	241
(4)	Rechenschafts- und Nachweispflicht	242
(5)	Informationspflicht	243
(6)	Widerruf	244
(7)	Besonderheit: Einwilligung in besondere Daten nach Art. 9 DSGVO	245
bb.	Erfüllung eines Vertrages, Art. 6 Abs. 1 b DSGVO	246
cc.	Erfüllung rechtlicher Verpflichtung, Art. 6 Abs. 1 c DSGVO	246
dd.	Erfüllung lebenswichtiger Interessen, Art. 6 Abs. 1 d DSGVO	247
ee.	Wahrnehmung von Aufgaben öffentlicher Interessen oder Ausübung der öffentlichen Gewalt, Art. 6 Abs. 1 e DSGVO	247
ff.	Wahrnehmung berechtigter Interessen, Art. 6 Abs. 1 f DSGVO	248
b.	Grundsatz der Datenverarbeitung nach Treu und Glauben, Art. 5 Abs. 1 a DSGVO	248
c.	Transparenzgebot, Art. 5 Abs. 1 a DSGVO	249
d.	Grundsatz der Zweckbindung, Art. 5 Abs. 1 b DSGVO	250
e.	Grundsatz der Datenminimierung, Art. 5 Abs. 1 c DSGVO	251

f.	Grundsatz der Richtigkeit, Art. 5 Abs. 1 d DSGVO	251
g.	Grundsatz der Speicherbegrenzung, Art. 5 Abs. 1 d DSGVO	252
h.	Grundsatz der Integrität und Vertraulichkeit, Art. 5 Abs. 1 f DSGVO	253
i.	Grundsatz der Rechenschaftspflicht, Art. 5 Abs. 2 DSGVO	254
3.	Beschäftigtendatenschutz in der DSGVO – Öffnungsklausel, Art. 88 DSGVO ...	255
a.	Befugnisse der Mitgliedstaaten, Art. 88 Abs. 1 DSGVO	262
b.	Grenzen der Befugnisse, Art. 88 Abs. 2 DSGVO	263
c.	Mitteilungspflicht, Art. 88 Abs. 3 DSGVO	263
d.	Beschäftigtenbegriff nach der DSGVO	264
e.	Zusammenfassung zu Art. 88 DSGVO	264
4.	Zusammenfassung zur DSGVO	265
5.	Kritik	266
IV.	Bundesdatenschutzgesetz (BDSG) – Datenverarbeitung im Beschäftigungsverhältnis	267
1.	Grundlagen	268
a.	Verbot mit Erlaubnisvorbehalt	269
b.	Einwilligung	270
aa.	Form	270
bb.	Freiwilligkeit	273
cc.	Bestimmtheit	274
c.	Besonderheit: Einwilligung in besondere Daten	275
d.	Kollektivvereinbarungen	275
e.	Informationspflicht, § 26 Abs. 2 S. 4 BDSG	276
2.	Persönlicher Anwendungsbereich des § 26 BDSG	276
3.	Sachlicher Anwendungsbereich des § 26 BDSG	277
a.	Personenbezogene Daten	277
b.	Datenverarbeitung	278
c.	Zum Zweck des Beschäftigungsverhältnisses	278
4.	Grundsätze für die Verarbeitung personenbezogener Daten, § 26 Abs. 5 BDSG	279
5.	Erforderlichkeit der Datenverarbeitung	279
a.	Allgemein	279
b.	Erforderlichkeit im Hinblick auf die Stellenausschreibung	282
aa.	Stammdaten	282
bb.	Lebenslauf	283

cc.	Nachweise über berufliche Qualifikationen.....	285
dd.	Religionszugehörigkeit.....	286
ee.	Polizeiliches Führungszeugnis.....	286
ff.	Schufa-Auskunft.....	289
gg.	Gesundheitszeugnis.....	290
hh.	Zugangsdaten zu den sozialen Netzwerken der Bewerber.....	291
ii.	Zusammenfassung erforderliche Daten im Bewerbungsverfahren.....	292
6.	Löschung von Bewerberdaten.....	293
7.	Rechtsfolgen einer fehlerhaften Datenerhebung.....	294
a.	Verstoß gegen das Verbot mit Erlaubnisvorbehalt.....	295
aa.	Verwendungsverbot.....	295
bb.	Schadensersatzpflicht.....	296
cc.	Unterlassungs- und Beseitigungsansprüche.....	296
dd.	Einschreiten der Aufsichtsbehörde.....	297
ee.	Bußgeld und Ordnungswidrigkeit.....	297
b.	Verstoß gegen die Informationspflicht.....	298
c.	Zusammenfassung der Rechtsfolgen einer fehlerhaften Datenerhebung.....	298
8.	Zusammenfassung.....	299
§ 4	FAZIT.....	301
	LITERATURVERZEICHNIS.....	305