

LANDESARBEITSGERICHT NÜRNBERG

4 Sa 23/14

7 Ca 909/13

(Arbeitsgericht Würzburg - Kammer Aschaffenburg -)

Datum: 26.11.2014

Rechtsvorschriften: §§ 1, 7, 11, 15 AGG

Leitsatz:

Festsetzung einer Entschädigung von einem halben Bruttomonatsentgelt bei Verstoß gegen § 11 AGG und geringer wirtschaftlicher Belastbarkeit der Arbeitgeberin.

Urteil:

- I. Auf die Berufung des Klägers wird das Endurteil des Arbeitsgerichts Würzburg vom 03.12.2013, Az.: 7 Ca 909/13, - unter Zurückweisung der Berufung im Übrigen – teilweise abgeändert.
- II. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger EUR 950,-- zu bezahlen. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.
- III. Die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens und 5/6 der Kosten des Berufungsverfahrens hat der Kläger zu tragen; die Beklagte hat 1/6 der Kosten des Berufungsverfahrens zu tragen.
- IV. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Parteien streiten im Berufungsverfahren noch über die Zahlung einer Entschädigung wegen einer geschlechtsspezifischen Benachteiligung.

Der am 25.04.1958 geborene Kläger hatte sich mit Schreiben vom 02.07.2013 auf eine Stellenanzeige der Beklagten in der Zeitung „M... vom 29.06.2013 beworben.

In der Stellenanzeige der Beklagten hieß es:

„Wir stellen ein, ab sofort: eine **Hotelfachfrau/Rezeptionsdame** in Vollzeit für Mo.-Fr. 14.00-22.00 Uhr. Wir freuen uns auf Ihre schriftliche Bewerbung.“

Die Beklagte hatte diese Stellenanzeige zum Zeitpunkt der Bewerbung des Klägers bereits über mehrere Wochen geschaltet. Mit Schreiben vom 24.06.2013 bewarb sich Frau K..., mit der die Geschäftsführerin der Beklagten am 28.06.2013 ein Vorstellungsgespräch führte. Dieser Bewerberin wurde die ausgeschriebene Stelle in der Folgezeit tatsächlich übertragen.

Die Beklagte erteilte dem Kläger mit Schreiben vom 11.07.2013 eine Absage seiner Bewerbung unter Hinweis auf die zwischenzeitliche Stellenbesetzung.

Der Kläger hat mit Niederschrift zur Rechtsantragsstelle vom 15.07.2013 beim Arbeitsgericht Würzburg – Kammer Aschaffenburg – Klage auf Zahlung einer Entschädigung wegen Benachteiligung erhoben, die der Beklagten am 19.07.2013 zugestellt worden ist. Mit Schriftsatz vom 28.10.2013 hat er die Klage um Schadensersatzansprüche in Höhe von EUR 51.300,- im Hinblick auf die unterbliebene Einstellung erweitert.

Wegen der Anträge der Parteien und ihres näheren Vorbringens im erstinstanzlichen Verfahren wird auf den Tatbestand der angefochtenen Entscheidung Bezug genommen.

Das Arbeitsgericht Würzburg – Kammer Aschaffenburg – hat mit Endurteil vom 03.12.2013 die Klage abgewiesen.

Es hat seine Entscheidung im Wesentlichen darauf gestützt, die tatbestandlichen Voraussetzungen für einen Entschädigungsanspruch nach § 15 Abs. 2 AGG lägen nicht vor. Zwar könne der Umstand, dass in der Stellenanzeige der Beklagten lediglich die weibliche Form der zu besetzenden Stelle genannt sei, eine Vermutung i.R.d. § 22 AGG begründen. Gleichwohl habe der Kläger bei seiner Bewerbung keine weniger günstige Behandlung erfahren als eine weibliche Bewerberin, da im Zeitpunkt seiner Bewerbung die Stelle be-

reits vergeben gewesen sei. Mit der Bewerberin K... sei nämlich bereits am 28.06.2013 ein wirksamer Arbeitsvertrag abgeschlossen worden.

Anhaltspunkte für eine diskriminierende Gestaltung des Bewerbungsverfahrens seien nicht gegeben.

Wegen der vorher erfolgten Stellenbesetzung scheidet auch ein Schadensersatzanspruch des Klägers gemäß § 15 Abs. 1 AGG aus. Im Übrigen habe der Kläger seine bessere Qualifikation nicht nachgewiesen.

Gegen das dem Kläger am 12.12.2013 zugestellte Urteil haben seine Prozessbevollmächtigten mit Telefax vom 10.01.2014 Berufung eingelegt und sie mit weiterem Telefax vom 12.02.2014 begründet.

Der Kläger bestreitet, dass die Beklagte zum Zeitpunkt seiner Bewerbung bereits einen Arbeitsvertrag mit der Stellenbewerberin K... abgeschlossen habe. Wesentliche Bestandteile des Arbeitsvertrages seien in dem Gespräch am 28.06.2013 ungeklärt geblieben, insbesondere auch der Vertragsbeginn. Ausweislich der Stellenanzeige der Beklagten liege eine Benachteiligung aufgrund des Geschlechts gemäß § 7 Abs. 1 AGG i.V.m. § 1 AGG vor. Die Geschäftsführerin der Beklagten habe sich erstinstanzlich auch dahingehend eingelassen, der Beruf werde hauptsächlich von Frauen ausgeübt. Dies rechtfertige es nicht, eine Stellenausschreibung auf dieses Geschlecht zu begrenzen und somit das andere Geschlecht gänzlich auszuschließen. Für den Anspruch nach § 15 Abs. 2 AGG sei es unerheblich, ob die ausgeschriebene Stelle tatsächlich bei seiner Bewerbung bereits besetzt worden sei. Ihm sei eine Einstellungschance verwehrt worden, obwohl er aufgrund seiner langjährigen Berufserfahrung für die Stelle besser geeignet gewesen sei, als die eingestellte Berufsanfängerin. Insoweit erscheine eine Entschädigungszahlung in Höhe von drei Bruttogehältern von jeweils EUR 1.900,- als angemessen.

Aufgrund der geschlechtsspezifischen Stellenausschreibung liege bereits ein ausreichender Anhaltspunkt für eine diskriminierende Gestaltung des Bewerbungsverfahrens vor, da sich potentielle Bewerber des anderen Geschlechts gar nicht angesprochen fühlen sollten. Insoweit liege ein Ausnahmefall gemäß der vom Erstgericht herangezogenen Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts vor.

- 4 -

Der Kläger und Berufungskläger beantragt,

das Urteil des Arbeitsgerichts Würzburg – Kammer Aschaffenburg – vom 03.12.2013, Az.: 7 Ca 909/13 teilweise abzuändern und die Beklagte zu verurteilen, an den Kläger eine Entschädigung zu zahlen, die in das Ermessen des Gerichts gestellt wird.

Die Beklagte und Berufungsbeklagte beantragt,

die Berufung kostenpflichtig zurückzuweisen.

Zur Begründung trägt sie vor, bereits am 28.06.2013 sei mit der Bewerberin K... ein Arbeitsvertrag geschlossen worden. Bei der Bewerberin habe es sich um eine gelernte Hotelfachfrau gehandelt, die mit Hotelreservierungs- und Buchungsprogrammen bereits gearbeitet habe. Vereinbart worden sei ein Bruttomonatsentgelt in Höhe von EUR 1.900,--. Bei der Bemessung einer eventuellen Entschädigung sei zu berücksichtigen, dass sie die ausgeschriebene Stelle bereits zuvor einem männlichen Bewerber zugesagt habe, der jedoch kurzfristig wieder abgesprungen sei. Es handele sich um ein sehr kleines Hotel mit lediglich zwei fest angestellten Kräften im Service und vier Reinigungskräften, jeweils im Rahmen einer geringfügigen Tätigkeit.

Hinsichtlich weiterer Einzelheiten wird auf die im Berufungsverfahren gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen verwiesen.

Entscheidungsgründe:

I.

Die Berufung ist zulässig.

Sie ist statthaft, § 64 Abs. 1, Abs. 2 b ArbGG, und auch in der gesetzlichen Form und Frist eingelegt und begründet worden, §§ 66 Abs. 1, 64 Abs. 6 Satz 1 ArbGG, 519, 520 ZPO.

II.

Die Berufung ist sachlich nur zum Teil begründet.

Sie führt zur Abänderung des Ersturteils und Stattgabe der Entschädigungsklage gemäß § 15 Abs. 2 AGG nur insoweit, als im Hinblick auf die geschlechtsspezifische Gestaltung des Bewerbungsverfahrens an den Kläger eine Entschädigung in Höhe von einem halben Bruttomonatsgehalt zu zahlen ist.

Eine darüber hinausgehende Stattgabe des Entschädigungsanspruchs kam nicht in Betracht, da die Beklagte die Stelle bereits vor der Bewerbung des Klägers kurzfristig mit einer Bewerberin besetzt hatte, nachdem zuvor ein männlicher Bewerber kurzfristig abgesprungen war.

1. Das Erstgericht hat die Zulässigkeit der unbezifferten Entschädigungsklage zutreffend bejaht, weshalb auf die diesbezüglichen Ausführungen im Ersturteil verwiesen und von einer lediglich wiederholenden Darstellung der Entscheidungsgründe abgesehen werden kann.
2. Nach § 15 Abs. 2 Satz 1 AGG hat der Bewerber wegen eines Schadens, der nicht Vermögensschaden ist, einen Anspruch auf eine angemessene Entschädigung in Geld, wenn er entgegen § 7 Abs. 1 i.V.m. § 1 AGG wegen seines Geschlechts benachteiligt worden ist.

Eine unmittelbare Benachteiligung i.S.d. § 3 Abs. 1 AGG liegt vor, wenn eine Person bei einer Maßnahme i.S.d. § 2 Abs. 1 AGG wegen eines in § 1 AGG genannten Grundes eine weniger günstige Behandlung erfährt als eine andere Person in einer vergleichbaren Situation, wobei die sich nachteilig auswirkende Maßnahme direkt an das verbotene Merkmal anknüpfen muss (vgl. BAG vom 18.03.2010 – 8 AZR 1044/08 – NZA 2010, 1129).

Die ungünstigere Behandlung eines Bewerbers erfolgt nur dann in einer vergleichbaren Situation i.S.d. § 3 Abs. 1 Satz 1 AGG, wenn dieser gleichermaßen die objektive Eignung für die zu besetzende Stelle aufweist. Könnte auch ein objektiv ungeeigneter

Bewerber immaterielle Entschädigung nach § 15 Abs. 2 AGG verlangen, stünde dies nicht im Einklang mit dem Schutzzweck des AGG. Das AGG will vor ungerechtfertigter Benachteiligung schützen, nicht eine unredliche Gesinnung des Arbeitgebers sanktionieren (so das BAG, a.a.O.).

Der Anspruch auf Entschädigung nach § 15 Abs. 2 AGG setzt keinen schuldhaften Verstoß des Arbeitgebers gegen ein Benachteiligungsverbot voraus. Auch eine schwerwiegende Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts des Bewerbers oder seine erhebliche Benachteiligung sind nicht erforderlich, denn § 15 Abs. 2 AGG enthält eine eigenständige Anspruchsgrundlage für einen Entschädigungsanspruch, so dass die Grundsätze, die für den Anspruch auf Schmerzensgeld bei Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts gelten, nicht anzuwenden sind. Es ist vom Vorliegen eines immateriellen Schadens auszugehen, wenn ein Verstoß gegen das Benachteiligungsverbot feststeht (so das BAG, a.a.O.).

Bei der Entscheidung der Frage, welche Entschädigung angemessen i.S.d. § 15 Abs. 2 AGG ist, besteht für die Gerichte ein Beurteilungsspielraum, innerhalb dessen sie die Besonderheiten jedes einzelnen Falles zu berücksichtigen haben. Zu den zu berücksichtigenden Umständen des einzelnen Falles zählen etwa die Schwere und Art der Benachteiligung, ihre Dauer und Folgen, der Anlass und der Beweggrund des Handelns, der Grad der Verantwortlichkeit des Arbeitgebers, etwa geleistete Wiedergutmachung oder erhaltene Genugtuung und das Vorliegen eines Wiederholungsfalles.

Ferner ist der Sanktionszweck der Norm zu berücksichtigen, so dass die Höhe auch danach zu bemessen ist, was zur Erzielung einer abschreckenden Wirkung erforderlich ist. Der Arbeitgeber soll von künftigen Diskriminierungen abgehalten werden, wobei die Entschädigung in einem angemessenen Verhältnis zum erlittenen Schaden stehen muss (so das BAG, a.a.O.).

3. Unter Berücksichtigung obiger Grundsätze des Bundesarbeitsgerichts hält die erkennende Kammer die Festsetzung eines Entschädigungsanspruchs in Höhe eines halben Bruttomonatseinkommens als angemessen und ausreichend, um die Persönlichkeitsverletzung des Klägers auszugleichen und die Beklagte von Wiederholungsfällen

abzuhalten.

a) Hierbei ist zu berücksichtigen, dass der Kläger im Zeitpunkt seiner Bewerbung im Verhältnis zu einer weiblichen Bewerberin wegen seines Geschlechts schon deshalb nicht mehr benachteiligt werden konnte, da die zu besetzende Stelle bereits am 28.06.2013 mit der Bewerberin K... besetzt worden ist.

Insoweit greifen die rechtlichen Überlegungen des Erstgerichts im Hinblick auf die herangezogene Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts vom 19.08.2010 (8 AZR 370/09 – NZA 2011, 200). Auf die diesbezüglichen Ausführungen in den Entscheidungsgründen des Erstgerichts kann insoweit verwiesen werden.

Die im Berufungsverfahren durchgeführte Beweisaufnahme hat ergeben, dass sich die Beklagtengeschäftsführerin mit der Bewerberin K... bereits am 28.06.2013 über die Besetzung der ausgeschriebenen Stelle spätestens zum 01.08.2013 einig geworden ist. Dies in Bezug auf eine Tätigkeit an der Rezeption in der Spätschicht als Vollzeitkraft zu einem Bruttomonatsentgelt in Höhe von EUR 1.900,-- . Das Arbeitsverhältnis hätte auch schon zu einem früheren Zeitpunkt beginnen können, wenn es der Bewerberin möglich gewesen wäre, früher bei ihrer bisherigen Arbeitgeberin auszuscheiden. Hierzu ist es in der Folgezeit nicht gekommen, so dass die Bewerberin erst zum 01.08.2013 die Stelle angetreten hat.

Diesen Sachverhalt hat die einvernommene Zeugin B... (geborene K...) bei ihrer Einvernahme am 15.10.2014 geschildert. Sie hat hierbei auf das Gericht einen ruhigen und besonnenen Eindruck gemacht und auch auf Zwischenfragen gelassen und widerspruchsfrei reagiert, so dass für die Kammer kein Anlass bestand, an der Glaubwürdigkeit dieser Zeugin zu zweifeln.

Aufgrund der bereits erfolgten Stellenbesetzung kam die Festsetzung einer Entschädigung allenfalls im Rahmen des § 15 Abs. 2 Satz 2 AGG in Betracht.

Unter Berücksichtigung der konkreten Umstände des Einzelfalles verbot sich vorliegend die Festsetzung eines höheren Entschädigungsbetrages als dem eines halben Bruttomonatsentgelts.

Die Beklagtengeschäftsführerin hat nämlich die geschlechtsspezifische Gestaltung

der Stellenausschreibung entgegen der gesetzlichen Vorgabe des § 11 AGG mit eigener Nachlässigkeit begründet und nicht mit der Intention, nur weibliche Bewerberinnen anzusprechen und nicht auch solche männlichen Geschlechts. Sie konnte in diesem Zusammenhang darauf verweisen, dass sie die Stelle zuvor bereits einem männlichen Bewerber zugesagt hatte, der jedoch kurzfristig wieder abgesprungen sei. Diesen Sachvortrag hat der Kläger im Rahmen der eingeräumten Schriftsatzfrist nicht in Abrede gestellt, weshalb er gemäß § 138 Abs. 3 ZPO als zugestanden gilt. Insoweit fehlen hinsichtlich der Schwere der Benachteiligung und des Beweggrunds des Handelns der Arbeitgeberin Umstände, die für eine höhere Entschädigung sprechen. Der vorhandene Zeitdruck bei der Stellenbesetzung infolge der vorausgehenden Absage erklärt auch die schnelle positive Entscheidung für die zeitlich vor der Bewerbung des Klägers liegende Bewerbung unabhängig vom Geschlecht des Bewerbers. Schließlich kommt auch die Einsicht der Beklagten-Geschäftsführerin, sich mit dem Gebot des § 11 AGG vor der Formulierung der Bewerbung inhaltlich nicht ausreichend befasst zu haben, zum Tragen. Ebenso ihr Hinweis auf die fehlende wirtschaftliche Belastbarkeit des kleinen Hotelbetriebs. Die diesbezüglichen konkreten Tatsachen sind vom Kläger ebenfalls nicht bestritten worden und gelten damit gemäß § 138 Abs. 3 ZPO als zugestanden. Dass sich der Kläger durch die Formulierung der Stellenausschreibung als männlicher Bewerber nicht hat von einer Bewerbung abhalten lassen, spricht ebenfalls gegen eine besonders schwere Art der Benachteiligung. Insoweit erweist sich ein halbes Bruttomonatseinkommen als ausreichender Betrag zur Vermeidung einer Wiederholungsgefahr bei der Beklagten und zur Kompensation der Beeinträchtigung des Persönlichkeitsrechts des Klägers.

III.

1. Hinsichtlich der Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens kommt § 92 Abs. 2 Ziffer 1 ZPO zum Tragen, denn der zugesprochene Betrag ist verhältnismäßig geringfügig (1,67 %) zu den erstinstanzlichen Klageforderungen.

Die Kosten des Berufungsverfahrens sind gemäß § 92 Abs. 1 ZPO im Verhältnis des jeweiligen Obsiegens und Unterliegens zu quoteln. Hierbei war von einem wirtschaftli-

chen Klagebegehren in Höhe von EUR 5.700,-- auszugehen.

2. Für die Zulassung der Revision besteht kein gesetzlich begründeter Anlass, § 72 Abs. 1 und 2 ArbGG.

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diese Entscheidung ist die Revision nicht zulässig;
auf § 72 a ArbGG wird hingewiesen.

Roth
Vorsitzender Richter
am Landesarbeitsgericht

Riegler
ehrenamtlicher Richter

Zawidzki
ehrenamtlicher Richter