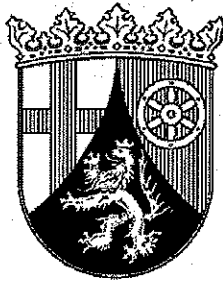


Aktenzeichen:
6 Sa 522/07
8 Ca 324/07
ArbG Ludwigshafen



Verkündet am:
11.01.2008

B.,
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

LANDEsarBEITSGERICHT RHEINLAND-PFALZ

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

In dem Rechtsstreit

A., A-Straße, A-Stadt

- Kläger und Berufungskläger -

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte B., B-Straße, B-Stadt

gegen

1. Dr. med. C, C-Straße, C-Stadt

2. Dr. med. E, C-Straße, C-Stadt

- Beklagte und Berufungsbeklagte -

Prozessbevollmächtigte zu 1-2: Rechtsanwälte D., D-Straße, D-Stadt

hat die 6. Kammer des Landesarbeitsgerichts Rheinland-Pfalz auf die mündliche Verhandlung vom 11. Januar 2008 durch den Vorsitzenden Richter am Landesarbeitsgericht S. als Vorsitzenden und die ehrenamtliche Richterin M. und den ehrenamtlichen Richter L. als Beisitzer für Recht erkannt:

- 1. Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Ludwigshafen am Rhein vom 18. Juni 2007 - 8 Ca 324/07 - wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.**
- 2. Die Revision wird nicht zugelassen.**

Tatbestand

Mit seiner vorliegend am 15. Februar 2007 zum Arbeitsgericht Ludwigshafen erhobenen Klage begehrt der Kläger eine Entschädigung wegen diskriminierender Nichteinstellung.

Die Beklagten betreiben eine internistische Gemeinschaftspraxis mit Schwerpunkten in Kardiologie und Gastroenterologie. Mit einer am 03. September 2006 in der "Z." geschalteten Anzeige suchten sie eine Arzthelferin mit mehrjähriger Berufserfahrung in Vollzeitbeschäftigung.

Der Kläger, der in der Zeit von 2000 bis 2003 eine Ausbildung zum Krankenpfleger beim Y. absolviert hat und dort in Vollzeit mit einer Vergütung von 2.400,00 EUR brutto bei mindestens zwei Wochenenddiensten im Monat und circa 20 Nachtdiensten im Jahr beschäftigt wird, bewarb sich auf diese Anzeige, die auch bei der Bundesagentur für Arbeit mit folgender Stellenausschreibung ausgegeben war:

"Stellenbeschreibung

Vielseitige Tätigkeit in einer fachinternistischen Gemeinschaftspraxis mit Schwerpunkten in Kardiologie/Angiologie (Herz-Kreislauf-Erkrankungen, Hochdruck) und Gastroenterologie (Magen-Darm-Erkrankungen).

Schwerpunktmäßige Mitarbeit an der Anmeldung und Terminorganisation sowie allgemeinen Patientenverwaltung. Aktive Teilnahme an der Einführung eines QM-Systems.

Assistenz bei der Durchführung von EKG, Belastungs-EKG, Langzeit-EKG, Langzeit-Blutdruck-Messung, Schrittmacher-Kontrolle, Farbdoppler-Echokardiographie, Stress-Echokardiographie, Duplex-Sonographie der Venen und Arterien. "

Als Einstellungstermin war spätestens der 01. Oktober 2006 vorgesehen.

Die Beklagten stellten eine Arzthelferin mit neunjähriger Berufspraxis ein. Der Kläger erhielt eine Absage mit Schreiben vom 08. Februar 2007.

Der Kläger ist der Ansicht, ihm stünde ein Anspruch auf Entschädigung nach den Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz zu.

Er hat **erstinstanzlich** beantragt,

die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, an den Kläger eine angemessene Entschädigung nebst Zinsen jährlich hieraus in Höhe von 5 % Prozentpunkten über dem Basiszinssatz ab Rechtshängigkeit der Klage zu bezahlen.

Die Beklagten haben

Klageabweisung

beantragt und sich auf ihr durch Artikel 1, 2, 14 GG geschütztes Recht auf freie Gestaltung ihrer Praxis und freie Auswahl ihrer Mitarbeiterinnen berufen.

Das Arbeitsgericht Ludwigshafen hat durch Urteil vom 18. Juni 2007 - 8 Ca 324/07 - den verfolgten Entschädigungsanspruch abgewiesen, weil eine unterschiedliche Behandlung nach § 8 Abs. 1 a AGG gerechtfertigt sei. Es sei vertretbar, wenn die beiden männlichen Beklagten insbesondere im Hinblick auf ihre weiblichen Patienten bei der Behandlung lediglich weibliche Arzthelfer heranziehen wollten. Der Zweck, weiblichen Patienten die Scheu vor Untersuchungen zu nehmen, sei rechtmäßig und die Anforderung der Beklagten auch angemessen.

Hinsichtlich der weiteren Entscheidungsgründe wird auf das vorbezeichnete Urteil (Seite 4 bis 5 = Bl. 52 bis 54 d. A.) Bezug genommen.

Gegen das dem Kläger am 05. Juli 2007 zugestellte Urteil richtet sich dessen am 03. August 2007 eingelegte und am 05. Oktober 2007 begründete Berufung nach entsprechender Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist.

Der Kläger bringt **zweitinstanzlich** weiter vor:

Die vom Arbeitsgericht gegebene Begründung zu einer unterschiedlichen Behandlung würde den Sinn des AGG verfehlen, da es im Ermessen des Arbeitgebers läge, offene Stellen geschlechtsspezifisch zu besetzen. Ein anerkennenswerter Grund im Sinne von § 8 AGG läge nicht vor. Untersuchungen in der Arztpraxis fänden ausschließlich in Anwesenheit des Arztes statt. Er - der Kläger - hätte die vorgesehenen Aufgaben ohne weiteres ausführen können.

Der Kläger hat zweitinstanzlich zuletzt beantragt,

unter Aufhebung des Urteils des Arbeitsgerichts Ludwigshafen vom 18. Juni 2007 (Az. 8 Ca 324/07) werden die Beklagten als Gesamtschuldner verurteilt, an den Kläger eine angemessene Entschädigung nebst Zinsen jährlich hieraus in Höhe von 5 % Punkten über dem Basiszins ab Rechtshängigkeit der Klage zu bezahlen.

Die Beklagten haben,

Zurückweisung der Berufung

beantragt und erwidert:

Das AGG, welches über die entsprechenden europarechtlichen Vorgaben hinausginge, müsse an den Artikeln 12 und 14 GG gemessen werden, welche dem Arbeitgeber einen Spielraum bei der Erstellung von Anforderungsprofilen für zu be-

setzende Arbeitsplätze eröffneten. Im übrigen habe der Kläger eine Ausbildung zum Krankenpfleger und nicht zum Arzthelfer absolviert. Ihm sei es nicht gelungen, darzustellen, dass es zur Zeit eine so große Zahl von ausgebildeten und erfahrenen Arzthelfern gäbe, die ein entsprechendes Anforderungsprofil erfüllten. Der Kläger habe nicht beweisen können, dass das Inserat der Beklagten in der "Z." Grund für seine Bewerbung gewesen sei. Ein sachlicher Grund im Sinne von § 20 AGG läge auch darin, dass es Arzthelfer mit der geforderten mehrjährigen Erfahrung zur Zeit nicht gäbe. Die Frage des Geschlechts habe bei der Stellenvergabe keine Rolle gespielt. Der Kläger sei der einzige männliche Bewerber bei fast 40 Bewerbungen gewesen. Er habe auch nichts zur Ernsthaftigkeit der Bewerbung vorgetragen.

Wegen der weiteren Einzelheiten der Berufungsbegründung wird auf die Schriftsätze des Klägers vom 04. Oktober 2007 (Bl. 81 bis 85 d. A.) sowie vom 07. Januar 2008 (Bl. 99 bis 100 d. A.), zur Berufungsbeantwortung auf den Schriftsatz der Beklagten vom 05. November 2007 (Bl. 90 bis 93 d. A.) und sämtliche vorgelegten Unterlagen, Bezug genommen. Zugleich wird auf die Feststellungen in der Sitzungsniederschrift des Landesarbeitsgerichts vom 11. Januar 2008 (Bl. 102 bis 104 d. A.) verwiesen.

Entscheidungsgründe

I.

Die gemäß §§ 8 Abs. 2, 64 Abs. 1 und 2 ArbGG, 511 ZPO statthafte Berufung ist form- und fristgerecht im Sinne von §§ 64 Abs. 6, 66 Abs. 1 ArbGG, 519, 520 ZPO eingelegt und begründet worden. Das Rechtsmittel ist daher zulässig.

II.

Die Berufung hat in der Sache selbst jedoch k e i n e n Erfolg.

Das Arbeitsgericht hat den wegen diskriminierender Nichteinstellung verfolgten Entschädigungsanspruch des Klägers im Ergebnis zu Recht abgewiesen.

Der Kläger hat k e i n e n Anspruch gemäß § 15 Abs. 2 i. V. m. § 6 Abs. 2 Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz (AGG). Danach könnte dem Kläger ein auf drei Monatsgehälter begrenzter Entschädigungsanspruch zustehen, wenn er als Bewerber auf die von den Beklagten ausgeschriebene Stelle wegen seines Geschlechts benachteiligt worden wäre.

1.

Nach der von der Berufungskammer für zutreffend gehaltenen und übertragbaren Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zur früheren Regelung des § 611 a BGB (vgl. BAG, Urteil vom 27. April 2000 - 8 AZR 295/99 -) stellen die vorgenannten Rechtsgrundlagen nicht auf die formale Position eines allein durch die Einreichung eines Bewerbungsschreibens begründeten Status als "Bewerberin" oder "Bewerber" ab, sondern auf die materiell zu bestimmende objektive Eignung als Bewerber bzw. Bewerberin. Deshalb kann im Stellenbesetzungsverfahren nur benachteiligt werden, wer sich subjektiv ernsthaft beworben hat und objektiv für die zu besetzende Stelle in Betracht kommt (vgl. ErfK-Schlachter, 40 AGG, § 6 Rz. 2).

Nach Auffassung der Berufungskammer kommt der Kläger trotz seiner abgeschlossenen Ausbildung als Krankenpfleger im Y. nicht für die von den Beklagten - sie betreiben eine internistische Gemeinschafts-Praxis mit Schwerpunkten in Kardiologie und Gastroenterologie - ausgeschriebene Stelle einer Arzthelferin mit

mehnjähriger Berufserfahrung in Betracht. Es fehlt an einer vollständigen objektiven Vergleichbarkeit.

Nach der Verordnung über die Berufsausbildung zum medizinischen Fachangestellten/zur medizinischen Fachangestellten (BGBl I., 2006, 1097), die ab 01. August 2006 gilt, ist ebenso wie nach der bis dahin geltenden Arzthelfer-Ausbildungsverordnung (ArztHAusbV) vom 10. Dezember 1985 ein großer Teil von Verwaltungsarbeiten und Abrechnungswesen (vgl. Anlage 1 zu § 5, Ausbildungsrahmenplan für die Berufsausbildung zum medizinischen Fachangestellten/zur medizinischen Fachangestellten) geprägt. Danach gehören die Abwicklung, Überwachung, Kontrolle und Dokumentation von Zahlungsvorgängen, die Erfassung von Leistungen nach Vergütungssystemen, deren Zuordnung zu Kostenträgern und Kontrolle, die Abrechnung unter Berücksichtigung von Sachleistungs- und Kostenerstattungen, die Erstellung von Privatliquidationen und das kaufmännische Mahnverfahren einschließlich des gerichtlichen Mahnverfahrens sowie weitere Verwaltungsarbeiten, die insbesondere im Erfassen von Patientendaten und deren Verarbeitung sowie den entsprechenden Schriftverkehr sowie schließlich die Anwendung von Informations- und Kommunikationssystemen maßgeblich zum Berufsbild einer Arzthelferin bzw. eines Arzthelfers.

Über solche Kenntnisse, die auch im tatbestandlich wiedergegebenen Stellenangebot der Bundesagentur für Arbeit (Bl. 94 d. A.) enthalten sind, wie eine schwerpunktmäßige Mitarbeit an der Anmeldung, Terminorganisation und allgemeinen Patientenverwaltung, verfügt der Kläger nicht.

Von daher fehlt es nach Meinung der Berufungskammer bereits an der objektiv nötigen Geeignetheit des Klägers für die ausgeschriebene Stelle.

2.

Darüber hinaus steht dem Entschädigungsanspruch auch der von den Beklagten erhobene Einwand des Mangels der Ernsthaftigkeit der Bewerbung entgegen.

Insoweit wird von der Berufungskammer ebenfalls für zutreffend gehaltene Rechtsprechung vertreten, dass dem Entschädigungsanspruch der Einwand des Rechtsmissbrauchs entgegengesetzt werden kann, falls eine Bewerbung erweislich nur zum Zwecke des Erwerbs von Entschädigungsansprüchen verfolgt wird (vgl. LAG Rheinland-Pfalz, Beschluss vom 16. August 1996 - 4 Ta 162/96 = NZA, 1997, 115 sowie BAG, Urteil vom 12. November 1998 - 8 AZR 365/97 = AP BGB § 611 a Nr. 18).

Nach dem Gehaltstarifvertrag für Arzthelferinnen vom 23. Januar 2002 liegen die Gehälter für vollzeitbeschäftigte Arzthelferinnen vom ersten bis zum dritten Tätigkeitsjahr bei circa 1.300,00 EUR brutto, während der Kläger nach den Bekundungen in der mündlichen Verhandlung vor dem Landesarbeitsgericht Rheinland-Pfalz ein Einkommen von 2.400,00 EUR brutto hat. Selbst, wenn die Vergütung für Arzthelferinnen etwas höher anzusetzen wäre, würde sich bei einer Differenz von ca. 1.000,00 EUR pro Monat eine erhebliche Vergütungsbuße ergeben, die für sich gesehen bereits Zweifel an der Ernsthaftigkeit der Bewerbung aufkommen lässt.

Die Begründung, keine Nachtdienste und auch keine Wochenenddienste mehr leisten zu wollen, erscheint der Kammer ebenfalls nicht zwingend, da sich die Nachtdienste auf circa 20 im Jahr und die Wochenenddienste auf circa zwei im Monat belaufen. Hierin liegt für den nicht verheirateten und damit keinen Familienpflichten unterliegenden Kläger keine solche Belastung, die einen erstzunehmenden Umstieg aus dem vom Sozialstatus ohnehin höher anzusiedelnden Beruf eines Krankenpflegers in den eines Arzthelfers nachvollziehbar erscheinen lassen.

3.

Aus vorgenannten Gründen kann offen bleiben, ob die vom Arbeitsgericht gegebene Begründung trägt. Eine Auseinandersetzung mit den diesbezüglichen Angriffen der Berufung ist daher entbehrlich; desgleichen auch, ob den Beklagten aus verfassungsrechtlichen Gründen insbesondere unter dem Aspekt der Berufsausübungsfreiheit im konkreten Fall Vorrang vor den aus einer behaupteten Diskriminierung abgeleiteten Rechten des Klägers einzuräumen wäre.

III.

Die Berufung war mithin mit der Folge zurückzuweisen, dass der Kläger gemäß § 97 Abs. 1 ZPO die Kosten des erfolglosen Rechtsmittels zu tragen hat. Die Zulassung der Revision gemäß § 72 Abs. 2 ArbGG kam nicht in Betracht, weil die gesetzlichen Voraussetzungen nicht vorgelegen haben.

Rechtsbehelfsbelehrung

Auf die Möglichkeit, die Nichtzulassung der Revision selbständig durch Beschwerde anzufechten (§ 72 a ArbGG), wird hingewiesen.

S.

M.

L.

Hinweis:

Das Bundesarbeitsgericht bittet, sämtliche Schriftsätze in 7-facher Ausfertigung bei dem Bundesarbeitsgericht einzureichen.