

Neues aus der Rechtsprechung

BAG: Benachteiligung wegen Schwerbehinderung

Das Bundesarbeitsgericht (BAG) hat in seiner Entscheidung vom 25. November 2021 (Az. 8 AZR 313/20) klargestellt, dass die Veröffentlichung eines Stellenangebots über die Jobbörse der Agentur für Arbeit keine ordnungsgemäße Meldung an diese darstellt und insbesondere in Bezug auf Bewerber mit einer Schwerbehinderung zu der Vermutung einer diskriminierenden Benachteiligung führt. In solchen Fällen stehe den benachteiligten BewerberInnen regelmäßig ein Entschädigungsanspruch in Höhe von 1,5 Bruttomonatsgehältern der ausgeschriebenen Stelle zu.

Im November 2017 veröffentlichte der beklagte Landkreis über die Jobbörse der Bundesagentur für Arbeit eine Stellenausschreibung, nach der die Stelle eines Amtsleiters zu besetzen war. Hierfür war laut Stellenausschreibung mehrjährige Berufs- und Führungserfahrung erforderlich. Der mit einem Grad der Behinderung von 50 schwerbehinderte Kläger bewarb sich unter Angabe seiner Schwerbehinderung auf die ausgeschriebene Stelle. Die Personalsachbearbeiterin des Beklagten nahm die Daten des Klägers gemeinsam mit denen der weiteren StellenbewerberInnen in einer Tabelle auf und sandte diese gesammelt sowohl an den Personalrat als auch an die Schwerbehindertenvertretung. Bei dem Kläger trug sie versehentlich unter der Spalte „Behinderung“ anstelle des Wortes „Ja“ das Wort „Nein“ ein. Im weiteren Verlauf teilte der Beklagte dem Kläger mit, dass er sich für einen anderen Bewerber entschieden habe; zu einem Vorstellungsgespräch war der Kläger nicht eingeladen worden. Daraufhin machte der Kläger erfolglos einen Entschädigungsanspruch nach § 15 Abs. 2 AGG geltend und beanstandete, als schwerbehinderter Bewerber bereits im Vorverfahren des Bewerbungsverfahrens nicht berücksichtigt worden zu sein. Da der Beklagte hierauf nicht erwiderte, machte der Kläger seine Forderung gerichtlich geltend.

Sowohl das Arbeitsgericht als auch das Landesarbeitsgericht lehnten einen Anspruch des Klägers ab. Anders das **BAG**: Dieses hat im Rahmen der Revision der **Klage stattgegeben** und den Beklagten verurteilt, an den Kläger eine **Entschädigung** nach § 15 Abs. 2 AGG

in Höhe von 6.864 € zu zahlen. Seine Entscheidung hat das BAG wie folgt begründet:

Der Anspruch auf Entschädigung nach § 15 Abs. 2 AGG setzt einen Verstoß gegen das in § 7 Abs. 1 AGG geregelte Benachteiligungsverbot voraus, wobei § 7 Abs. 1 AGG sowohl **unmittelbare als auch mittelbare Benachteiligungen** verbietet. Der Kläger wurde bereits dadurch, dass er von dem Beklagten nicht für die ausgeschriebene Stelle berücksichtigt wurde, unmittelbar im Sinne des § 3 Abs. 1 AGG benachteiligt; denn er hat eine weniger günstige Behandlung erfahren als eine andere Person in einer vergleichbaren Situation. Anders als das LAG es angenommen hat, hat der Kläger nach Ansicht des BAG die **unmittelbare Benachteiligung wegen seiner Schwerbehinderung** erfahren.

Bei einer unmittelbaren Benachteiligung ist nicht erforderlich, dass der betreffende Grund das ausschließliche oder auch nur ein wesentliches Motiv für das Handeln des Benachteiligenden ist. § 22 AGG führt zu einer **Erleichterung bzw. Umkehr der Darlegungs- und Beweislast** hinsichtlich der Diskriminierung, wenn im Streitfall die eine Partei Indizien beweist, die eine Benachteiligung vermuten lassen.

Nach ständiger Rechtsprechung des zuständigen Senats begründet der Verstoß des Arbeitgebers gegen **Vorschriften, die Verfahrens- und/oder Förderpflichten zu Gunsten schwerbehinderter Menschen enthalten**, regelmäßig die **Vermutung einer Benachteiligung** wegen der Schwerbehinderung. Diese Pflichtverletzungen sind nämlich grundsätzlich geeignet, den Anschein zu erwecken, an der Beschäftigung schwerbehinderter Menschen uninteressiert zu sein. Das BAG hat darauf hingewiesen, dass nach § 164 Abs. 1 Satz 4 SGB IX die Vermittlungsvorschläge der Agentur für Arbeit und vorliegende Bewerbungen von schwerbehinderten Menschen an die Schwerbehindertenvertretung sowie sonstige etwaige Vertretungen (bspw. Betriebsrat) unmittelbar nach Eingang weiterzuleiten sind. Dabei bedeutet „unmittelbar nach Eingang“, dass die **Unterrichtung umgehend bzw. sofort** zu erfolgen hat. Insbesondere darf der Arbeitgeber nicht zunächst die eingegangenen Bewerbungen sammeln und später gebündelt die genannten Vertretungen unterrichten, da dies nicht unmittelbar nach Eingang wäre. Erforderlich ist im Übrigen eine gezielte Unterrichtung, also mit einem **ausdrücklichen Hinweis auf das Vorliegen der Schwerbehinderung**.

Ein objektiver Verstoß gegen die Pflicht zur gezielten Unterrichtung lag dadurch vor, dass der Beklagte die Schwerbehindertenvertretung und den Personalrat zwar über die Bewerbung unterrichtete, jedoch ohne ausdrücklichen Hinweis auf das Vorliegen der Schwerbehinderung. Unstreitig erfolgte dies auf Grund eines Versehens der Personalsachbearbeiterin. Ob und ggf. unter welchen weiteren Voraussetzungen sich dieser Umstand zu Gunsten des Beklagten positiv auswirken konnte, hat das BAG offengelassen. Eine Benachteiligung wurde nämlich aus anderen Gründen bejaht.

Im Gegensatz zum LAG hat das BAG eine **ordnungsgemäße Meldung** der zu besetzenden Stelle nach **§ 165 Satz 1 SGB IX** verneint und hierin die Vermutung einer unmittelbaren Benachteiligung des Klägers wegen seiner Schwerbehinderung gesehen.

Nach § 165 Satz 1 SGB IX melden die Dienststellen der öffentlichen Arbeitgeber den Agenturen für Arbeit frühzeitig nach einer erfolglosen Prüfung zur internen Besetzung des Arbeitsplatzes frei werdende und neu zu besetzende sowie neue Arbeitsplätze. Dadurch soll gewährleistet werden, dass der Arbeitgeber von der Agentur für Arbeit Kenntnis über geeignete schwerbehinderte Bewerber und Bewerberinnen für die freie Stelle erhält. Möglichst vielen geeigneten schwerbehinderten Menschen soll die Möglichkeit gegeben werden, Arbeit zu finden. Es handelt sich um ein **gesetzlich vorgegebenes Instrument zur Teilhabe Schwerbehinderter** und ihnen gleichgestellter Mensch am Arbeitsleben. Damit soll die Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes auch Menschen mit Behinderung gewährleistet werden. Die **nicht ordnungsgemäße Meldung** an die Agentur für Arbeit ist grundsätzlich geeignet, die **Vermutung einer Benachteiligung** wegen der Schwerbehinderung zu begründen. Der objektiv gesetzwidrig handelnde Arbeitgeber erweckt hierdurch den Anschein, nicht nur an einer Beschäftigung schwerbehinderter Menschen uninteressiert zu sein, sondern auch möglichen Vermittlungsvorschlägen und Bewerbungen von arbeitsuchenden schwerbehinderten Menschen aus dem Weg gehen zu wollen. Eine ordnungsgemäße Meldung setzt die **Erteilung eines Vermittlungsauftrags** unter Angabe der Daten, die für einen qualifizierten Vermittlungsvorschlag erforderlich sind, voraus. Denn nur durch den Vermittlungsauftrag wird bewirkt, dass die Agentur für Arbeit den Vorgaben des § 35 Abs. 1 SGB III entsprechend arbeitsuchenden und Arbeitgebern eine ordnungsgemäße Arbeitsvermittlung (Vermittlung) anbietet. Die Veröffentlichung des

Stellenangebots über die Jobbörse der Agentur für Arbeit stellt **keine ordnungsgemäße Meldung** dar, da diese nicht den Vermittlungsservice der Agentur für Arbeit auslöst; insbesondere wird damit der Agentur für Arbeit nicht die Suche nach geeigneten schwerbehinderten Personen übertragen. Dieser Umstand begründet die Vermutung, dass der Kläger die unmittelbare Benachteiligung im Sinne von § 3 Abs. 1 AGG wegen seiner Schwerbehinderung erfahren habe. Insofern kann es auch offenbleiben, ob durch weitere Umstände eine Benachteiligung zu vermuten war.

Auch die Unterstellung des (offensichtlichen) Fehlens der fachlichen Eignung führe zu keinem anderen Ergebnis. Die offensichtlich fehlende fachliche Eignung des Klägers hätte den Beklagten nur gemäß § 165 Satz 4 IX von seiner Verpflichtung befreit, den schwerbehinderten Kläger zu einem Vorstellungsgespräch einzuladen. Daher ist die **Eignung bzw. Nichteignung des Bewerbers im Hinblick auf die Meldeverpflichtung des öffentlichen Arbeitgebers ohne Belang.**

Fazit: Gerade öffentliche Arbeitgeber haben bei der Bearbeitung von Bewerbungen durch schwerbehinderte bzw. ihnen gleichgestellte Bewerber und Bewerberinnen einige gesetzliche Verpflichtungen zu beachten. Das Urteil des BAG deutet allerdings weitere Fallstricke an, die auch für private Arbeitgeber relevant sein dürften. Hier sollten die HR-Abteilungen sensibilisiert und geschult sowie die Arbeitsprozesse entsprechend überprüft werden, um eine etwaige Haftung zu vermeiden. Gerne unterstützen wir Sie hierbei.



Unser Team Arbeitsrecht



Dr. Detlef Grimm
+49 (0) 221 650 65-129
detlef.grimm@loschelder.de



Dr. Martin Brock
+49 (0) 221 650 65-233
martin.brock@loschelder.de



Dr. Sebastian Pelzer
+49 (0) 221 650 65-263
sebastian.pelzer@loschelder.de



Arne Gehrke, LL.M.
+49 (0) 221 650 65-263
arne.gehrke@loschelder.de



Dr. Stefan Freh
+49 (0) 221 650 65-129
stefan.freh@loschelder.de



Farzan Daneshian, LL.M.
+49 (0) 221 65065-263
farzan.daneshian@loschelder.de



Dr. Christina Esser
+49 (0) 221 65065-129
christina.esser@loschelder.de

Impressum

LOSCHELDER RECHTSANWÄLTE

Partnerschaftsgesellschaft mbB

Konrad-Adenauer-Ufer 11

50668 Köln

Tel. +49 (0)221 65065-0, Fax +49 (0)221 65065-110

info@loschelder.de

www.loschelder.de