

Individualarbeitsrecht

LAG Köln: Entschädigungsanspruch bei versehentlicher Nichteinladung eines schwerbehinderten Bewerbers

SGB IX a. F. §§ 81 II 2 Nr. 1, 3, 82 S. 2; SGB IX § 165 S. 3; AGG §§ 1, 7 I, 15 I 2, II, IV, 22

1. Bereits mit der Nichteinladung eines schwerbehinderten Bewerbers zum Vorstellungsgespräch bei einem öffentlichen Arbeitgeber entgegen § 82 II 2 SGB IX a. F. ist die behinderungsbedingte Verletzung des Bewerbungsverfahrensanspruchs eingetreten. Es kommt nicht mehr darauf an, ob die (Schwer-)Behinderung bei der abschließenden Einstellungsentscheidung noch eine nachweisbare Rolle gespielt hat.
2. Da mit dem vollendeten Eintritt der Benachteiligung im Bewerbungsverfahren der Entschädigungsanspruch nach § 15 II AGG schon dem Grunde nach entstanden ist, kommt es auf eine Beweislastumkehr i. S. d. § 22 AGG nicht an. (amtl. Leitsätze)
3. Wird eine ordnungsgemäß zugegangene Bewerbung eines Schwerbehinderten verloren, gelöscht oder aus ähnlichen Gründen vom Arbeitgeber nicht wahrgenommen, kann es keine sachlichen Gründe für den Versuch eines Gegenbeweises nach § 22 AGG geben.

LAG Köln, Urteil vom 23.8.2018 – 6 Sa 147/18
(ArbG Köln 20.12.2017 – 2 Ca 1016/17),
BeckRS 2017, 152276

Sachverhalt

Der Kläger bewarb sich 2015 unter Ausweis eines GdB 30 mit Gleichstellung beim Land NRW auf eine Stelle im OLG Bezirk Köln. Seine fachliche Eignung für die Stelle fehlte nicht offensichtlich i. S. d. § 82 S. 2 SGB IX a. F. Aufgrund eines überlaufenden Outlook-Postfachs und durch eine Ungenauigkeit in der Absprache der Mitarbeiter, gelang seine Bewerbung nicht in den Geschäftsgang. Nach fruchtloser, fristgerechter Geltendmachung einer Entschädigung i. H. v. drei Monatsgehältern erhob der Kläger Klage gegen das Land. Das ArbG Köln wies die Klage nach Beweisaufnahme ab. Im Rahmen eines vergleichbaren Verfahrens wegen einer Stelle beim OLG Düsseldorf erhielt der Kläger indes eine Entschädigung.

Entscheidung

Die gegen das Urteil gerichtete Berufung hatte Erfolg. Der Kläger habe einen Anspruch auf Entschädigung nach § 15 II AGG wegen einer Benachteiligung aufgrund seiner Behinderung nach §§ 1, 7 I AGG, allerdings nur i. H. v. 1,5 Monatsgehältern.

Die Nichteinladung zum Bewerbungsgespräch sei mit Blick auf den Bewerbungsverfahrensanspruch nicht nur ein Indiz für eine Benachteiligung i. S. d. § 22 AGG. Vielmehr sei durch diese Tatsache bereits eine Benach-

teiligung eingetreten. Das Gegenteil kann vom Arbeitgeber demnach nicht mehr bewiesen werden. Auf ein Verschulden des Arbeitgebers komme es für den verschuldensunabhängigen Entschädigungsanspruch nach § 15 II AGG nicht an (Rückschluss aus § 15 I 2 AGG). Mit § 82 S. 2 SGB IX a. F. (jetzt § 165 S. 3 SGB IX) werde der schwerbehinderte Bewerber bessergestellt, um ihm einen Chancenvorteil zu gewähren. Es handele sich um einen Individualanspruch auf Einladung zum Bewerbungsgespräch (BAG, ArbRAktuell 2013, 336 m. Anm. Kern). § 15 II AGG gebe dem Bewerber eine nicht kompensatorische Entschädigung für die Nichterfüllung eines individuellen Anspruchs. Da es sich um einen verschuldensunabhängigen Anspruch handele, ist auch ein etwaiges Mitverschulden des Bewerbers ohne Bedeutung. Es kann aber bei der Bemessung des Entschädigungsanspruchs berücksichtigt werden.

Ebenso habe die Beklagte den Bewerber bei der Auswahlentscheidung wegen seiner Behinderung benachteiligt. Die Nichteinladung ist insoweit ein Indiz für eine Benachteiligung i. S. d. § 22 AGG. Einen Gegenbeweis habe die Beklagte nicht erbracht, weil keine sachlichen Gründe für die Benachteiligung vorlagen. Ein sachlicher Grund könne nur bewerber- und verfahrensbezogen sein und müsse einen Bezug zum Abwägungsvorgang bei der Auswahlentscheidung haben. Dies treffe auf das versehentliche Nichtbeachten einer Bewerbung nicht zu.

Die Revision wurde zugelassen.

Praxishinweis

Die Entscheidung spart nicht mit Kritik am öffentlichen Arbeitgeber. Dieser könne sich nicht der Verantwortung für das Übersehen der Bewerbung einer schwerbehinderten Person entziehen, in dem er sich auf Organisationsfehler und schlechte Ausstattung berufe. Man kann die Entscheidung als Aufforderung an den öffentlichen Arbeitgeber interpretieren, dass er "günstiger fahre", wenn er seine Mitarbeiter sinnvoll ausstattet als „übersehenen“ Bewerbern Entschädigungen zu zahlen.

Die Revision wird sich voraussichtlich damit zu befassen haben, ob bei der Aufteilung der rechtlichen Betrachtung in Bewerbungsverfahren einerseits und Auswahlentscheidung andererseits bereits bei der Verletzung des Verfahrensanspruchs nach § 165 SGB IX ein Gegenbeweis des Arbeitgebers i. S. d. § 22 AGG nicht in Betracht kommt und damit stets ein Entschädigungsanspruch besteht.

Rain, FA in ArbR Dr. Patrizia Chwalisz,
Esche Schümann Commichau, Hamburg