

## **Benachteiligungsverbot**

### **Entschädigung vom Arbeitgeber**

Kennen Sie das: Sie bewerben sich um einen Ausbildungs-, Arbeitsplatz, eine höhere Position etc. Sie erhalten die Stelle nicht und es bleibt der Eindruck, dass das seinen Grund in Ihrer Behinderung hat.

Dass Menschen wegen ihrer Behinderung nicht benachteiligt werden dürfen, steht im Grundgesetz. Konkretisiert wurde das Gebot durch das 9. Sozialgesetzbuch (SGB IX). § 81 Abs. 2 SGB IX (ab 01.01.2018 § 164 SGB IX) enthielt bis zum Inkrafttreten des AGG ein ausdrückliches Verbot der Benachteiligung schwerbehinderter Menschen durch den Arbeitgeber wegen der Behinderung. Seit Inkrafttreten verweist § 81 Abs. 2 S. 2 SGB IX auf das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz. Maßgeblich sind die Vorschriften der §§ 7 ff AGG.

Das Benachteiligungsverbot betrifft insbesondere die Bewerbung, die Einstellung, den beruflichen Aufstieg, Weisungen im Arbeitsablauf und die Kündigung. Nicht jede unterschiedliche Behandlung am Arbeitsplatz ist als eine Benachteiligung behinderter Menschen anzusehen. Es kann sachliche Gründe, wie das Erfordernis einer bestimmten körperlichen Funktion für eine Tätigkeit für die unterschiedliche Behandlung geben. Bestehen solche Gründe nicht liegt ein Verstoß gegen das Benachteiligungsverbot vor, das den Arbeitgeber zu einer angemessenen Entschädigung verpflichtet.

Jetzt fragen Sie sich bestimmt, wie das nachgewiesen werden kann.

Dazu räumt das Gesetz dem schwerbehinderten Menschen eine Erleichterung ein. Nicht er, sondern der Arbeitgeber muss darlegen und beweisen, dass die unterschiedliche Behandlung des Bewerbers auf Tatsachen zurückzuführen ist, die nicht in der Behinderung liegen. Das gelingt nur selten. Der schwerbehinderte Bewerber selbst muss lediglich Tatsachen vortragen, die für seine Benachteiligung wegen der Behinderung sprechen.

Hat der Arbeitgeber bei einer Bewerbung gegen das Benachteiligungsverbot verstoßen, folgt daraus kein Einstellungsanspruch des schwerbehinderten Bewerbers. Der Arbeitgeber muss aber eine angemessene Entschädigung in Geld in Höhe von maximal drei Monatsverdiensten zahlen.

Der Entschädigungsanspruch besteht selbst dann, wenn der Bewerber auch bei benachteiligungsfreier Auswahl nicht eingestellt worden wäre.

Die Entschädigung muss innerhalb der Frist von 2 Monaten schriftlich gegenüber dem Arbeitgeber oder durch Klageerhebung vor dem zuständigen Gericht geltend gemacht werden. Die Frist läuft ab Zugang der Ablehnung.

1. Ein schwerbehinderter Beschäftigter darf bei einer Vereinbarung oder einer Maßnahme, insbesondere bei der Begründung des Arbeits- oder sonstigen Beschäftigungsverhältnisses, beim beruflichen Aufstieg, bei einer Weisung oder einer Kündigung, nicht wegen seiner Behinderung benachteiligt werden. Eine unterschiedliche Behandlung wegen der Behinderung ist jedoch zulässig, soweit eine Vereinbarung oder eine Maßnahme die Art der von dem schwerbehinderten Beschäftigten ausübenden Tätigkeit zum Gegenstand hat und eine bestimmte körperliche Funktion, geistige Fähigkeit oder seelische Gesundheit wesentliche und entscheidende berufliche Anforderung für diese Tätigkeit ist. Macht im Streitfall der schwerbehinderte Beschäftigte Tatsachen glaubhaft, die eine Benachteiligung wegen der Behinderung vermuten lassen, trägt der Arbeitgeber die Beweislast dafür, dass nicht auf die Behinderung bezogene, sachliche Gründe eine unterschiedliche Behandlung rechtfertigen oder eine bestimmte körperliche Funktion, geistige Fähigkeit oder seelische Gesundheit wesentliche und entscheidende berufliche Anforderung für diese Tätigkeit ist.

2. Wird gegen das Benachteiligungsverbot bei der Begründung eines Arbeits- oder sonstigen Beschäftigungsverhältnisses verstoßen, kann der hierdurch benachteiligte schwerbehinderte Bewerber eine angemessene Entschädigung in Geld verlangen; ein Anspruch auf Begründung eines Arbeits- oder sonstigen Beschäftigungsverhältnisses besteht nicht.

3. Wäre der schwerbehinderte Bewerber auch bei benachteiligungsfreier Auswahl nicht eingestellt worden, leistet der Arbeitgeber eine angemessene Entschädigung in Höhe von höchstens drei Monatsverdiensten. Als Monatsverdienst gilt, was dem schwerbehinderten Bewerber bei regelmäßiger Arbeitszeit in dem Monat, in dem das Arbeits- oder sonstige Beschäftigungsverhältnis hätte begründet werden sollen, an Geld- und Sachbezügen zugestanden hätte.

4. Ein Anspruch auf Entschädigung muss innerhalb von zwei Monaten nach Zugang der Ablehnung der Bewerbung schriftlich geltend gemacht werden.

5. Die Regelungen über die angemessene Entschädigung gelten beim beruflichen Aufstieg entsprechend, wenn auf den Aufstieg kein Anspruch besteht.

Verfasst am 12.02.2018:

Rechtsanwältin  
Anja Bollmann  
Hauptstraße 180  
51465 Bergisch Gladbach

Telefon: 02202 / 29 30 60  
Telefax: 02202 / 29 30 66  
E-Mail: [Kanzlei@Anja-Bollmann.de](mailto:Kanzlei@Anja-Bollmann.de)