

ARA

Aktuelle Rechtsprechung Arbeitsrecht

Unternehmensverbände für Dortmund und Umgebung
Prinz-Friedrich-Karl-Straße 14 . 44135 Dortmund

Unternehmensverbände
für Dortmund und Umgebung



An die
Geschäftsleitung,
Personalverantwortlichen sowie
ehrenamtlichen Richter

27. Juli 2022

**Entschädigung bei Benachteiligung wegen Schwerbehinderung -
Kündigung ohne vorherige Zustimmung des Inklusionsamtes
BAG, Urteil vom 02.06.2022 - 8 AZR 191/21**

Sehr geehrte Damen und Herren,

der Ausspruch einer Kündigung gegenüber einem schwerbehinderten oder diesem gleichgestellten Menschen erfordert nach § 168 SGB IX die vorherige Zustimmung des Inklusionsamtes zu der Kündigung. Dass die fehlende Zustimmung nicht nur zu einer Unwirksamkeit der Kündigung, sondern auch zu einem Entschädigungsanspruch des Arbeitnehmers nach dem AGG wegen Diskriminierung führen kann, hat nunmehr das BAG in einem aktuellen Urteil entschieden.

I. Sachverhalt

Der Kläger war bei dem Beklagten als Hausmeister beschäftigt und im Rahmen einer Arbeitnehmerüberlassung an einer Grundschule eingesetzt. Seit dem 11.02.2018 war der Kläger nach einem Schlaganfall arbeitsunfähig erkrankt. Aufgrund einer Kündigung des Vertrages zur Arbeitnehmerüberlassung zwischen dem Beklagten und der Stadt kündigte der Beklagte Ende März/Anfang April 2018 das mit dem Kläger bestehende Arbeitsverhältnis unter Hinweis darauf, dass der Vertrag zwischen ihm und der Stadt ende. Der Kläger wandte sich mit einer Kündigungsschutzklage gegen die Kündigung seines Arbeitsverhältnisses. Das Verfahren wurde durch einen Vergleich vor dem Arbeitsgericht erledigt.

Darüber hinaus machte der Kläger einen Entschädigungsanspruch nach § 15 Abs. 2 AGG geltend mit der Begründung, der Beklagte habe ihn wegen seiner Schwerbehinderung benachteiligt. Dies ergebe sich u.a. daraus, dass der Beklagte vor der Kündigung seines Arbeitsverhältnisses nicht die Zustimmung des Inklusionsamtes eingeholt habe. Zwar habe zum Kündigungszeitpunkt noch kein Nachweis seiner Schwerbehinderung durch eine behördliche Feststellung vorgelegen. Allerdings sei seine Schwerbehinderung zum Zeitpunkt der Kündigung offenkundig gewesen. Dabei verwies er darauf, dass der Beklagte durch seine vorläufige Betreuerin am 12.02.2018 über seinen Schlaganfall mit halbseitiger Lähmung unterrichtet worden sei.

Gegen das einen Entschädigungsanspruch abweisende erst- und zweitinstanzliche Urteil legte der Kläger Revision vor dem BAG ein.



II. Entscheidungsgründe

Zwar hatte die Revision des Klägers keinen Erfolg. Das BAG lehnte einen Entschädigungsanspruch des Klägers mit der Begründung ab, dass der Kläger, der durch die Kündigung seines Arbeitsverhältnisses eine unmittelbare Benachteiligung i.S.d. § 3 I AGG erfahren habe, nicht dargelegt habe, dass die Benachteiligung wegen seiner Schwerbehinderung erfolgt sei. In diesem Zusammenhang betonte das BAG jedoch, dass der Verstoß des Arbeitgebers gegen die besonderen Vorschriften zum Kündigungsschutz Schwerbehinderter in § 168 SGB IX im Einzelfall die - vom Arbeitgeber widerlegbare - Vermutung i.S.d. § 22 AGG begründen, dass die Schwerbehinderung (mit)ursächlich für die Benachteiligung war. Dies habe der Kläger jedoch nicht schlüssig dargetan. Zum Zeitpunkt der Kündigung habe der Beklagte trotz des am 11.02.2018 erlittenen Schlaganfalls mit halbseitiger Lähmung nicht von einer offenkundigen Schwerbehinderung des Klägers ausgehen müssen.

Das bedeutet: Der Verstoß des Arbeitgebers gegen Vorschriften, die Verfahrens- und/oder Förderpflichten zu Gunsten schwerbehinderter Menschen enthalten, begründet die widerlegbare Vermutung einer Diskriminierung wegen der Schwerbehinderung. Zu diesen Vorschriften gehört auch § 168 SGB IX, wonach die Kündigung eines schwerbehinderten Menschen der vorherigen Zustimmung des Inklusionsamtes bedarf. Eine Missachtung des Zustimmungserfordernisses zur Kündigung kann daher zu einem Entschädigungsanspruch des Arbeitnehmers nach § 15 Abs. 2 AGG führen.

III. Bewertung

Mit dieser Entscheidung führt das BAG seine Rechtsprechung zur Indizwirkung von Verstößen des Arbeitgebers gegen Vorschriften zur Förderung der Teilhabe schwerbehinderter Menschen am Berufsleben konsequent fort. Die bisherigen Entscheidungen betrafen im Wesentlichen Bewerbungen schwerbehinderter Menschen um Neuanstellungen oder Beförderungsstellen.

Auch wenn das BAG einräumt, dass die Vermutungswirkung nur gilt, wenn dem Arbeitgeber im Zeitpunkt der benachteiligenden Handlung die Schwerbehinderung des Arbeitnehmers bekannt war und an eine Offenkundigkeit strenge Anforderungen zu stellen sind, erhöht das BAG die Anforderungen an den Arbeitgeber zur Kündigung schwerbehinderter Menschen weiter.

Soweit Arbeitgeber daher Anhaltspunkte für eine Schwerbehinderung des zu kündigenden Arbeitnehmers haben, sollten sie unbedingt die vorherige Zustimmung zur Kündigung beim Inklusionsamt beantragen, um eine Wirksamkeitsvoraussetzung für die Kündigung zu schaffen und einen Entschädigungsanspruch zu vermeiden. Ist dem Arbeitgeber nicht sicher bekannt, ob der Mitarbeiter schwerbehindert ist, besteht die Möglichkeit, einen vorsorglichen Antrag an das Inklusionsamt zu stellen auf Erteilung eines sog. Negativattests über das Nichtvorliegen einer Schwerbehinderung. Dies hat die gleiche Wirkung, wie eine erteilte Zustimmung zur Kündigung.

Bei Fragen zu diesem Fall stehen wir Ihnen gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

Jansing
Rechtsanwältin