

● **Nichteinladung eines schwerbehinderten Bewerbers zum Vorstellungsgespräch wegen zu schlechter Note**

Leitsatz

Jedenfalls bei Neueinstellungen kann der öffentliche Arbeitgeber grds. bestimmen, dass die für die ausgeschriebene Stelle erforderliche fachliche Eignung durch eine bestimmte Mindestnote eines zulässig geforderten Ausbildungsabschlusses nachzuweisen ist. Erreichen schwerbehinderte bzw. ihnen gleichgestellte behinderte Menschen nach ihren Bewerbungsunterlagen die geforderte Mindestnote nicht, so fehlt ihnen offensichtlich die fachliche Eignung für die ausgeschriebene Stelle i.S.v. § 165 Satz 4 SGB IX. Beruft sich der öffentliche Arbeitgeber auf diese Ausnahmegvorschrift und sieht er daher entgegen § 165 Satz 3 SGB IX von der Einladung zu einem Vorstellungsgespräch ab, muss er zusätzlich darlegen und im Bestreitensfall auch beweisen, dass er das Erreichen der Mindestnote im Bewerbungsverfahren konsequent eingefordert hat, er also Bewerber/innen, die die Mindestnote nicht erreichen, weder zu einem Vorstellungsgespräch eingeladen noch eingestellt hat.

Das Problem

Die Parteien streiten über eine Entschädigung nach dem AGG. Der schwerbehinderte Kläger hatte sich im öffentlichen Dienst auf eine Stelle beworben, für die die Stellenausschreibung ein wissenschaftliches Studium mit der Mindestabschlussnote „gut“ vorsah. Da die Abschlussnote des Klägers nur „befriedigend“ war, hat die Beklagte ihn nicht zum Vorstellungsgespräch eingeladen. Hierin sieht der Kläger einen Verstoß gegen § 165 Satz 3 SGB IX und damit ein Indiz für eine Ungleichbehandlung wegen seiner Schwerbehinderung. Die in § 165 Satz 4 SGB IX zugelassene Ausnahme von der Einladungspflicht sei eng auszulegen. Es sei daher nicht zulässig, eine bestimmte Abschlussnote als Ausschlusskriterium festzusetzen. Im Übrigen habe die Beklagte dieses Auswahlkriterium auch nicht während des gesamten Auswahlverfahren konsequent beachtet. Die Vorinstanzen haben die Klage abgewiesen.

Die Entscheidung des Gerichts

Das BAG hebt die Entscheidung des LAG auf und verweist die Sache an das LAG zurück. Jedenfalls bei Neueinstellungen, bei denen sich die Stellenbeschreibung insbesondere auch an Bewerber/innen außerhalb des öffentlichen Dienstes richtet, könne der öffentliche Arbeitgeber grds. bestimmen, dass die für die ausgeschriebene Stelle erforderliche Eignung durch eine bestimmte Mindestnote eines zulässig geforderten Ausbildungsabschlusses nachzuweisen sei. Eine solche Mindestnote gelte dann uneingeschränkt auch für schwerbehinderte Bewerber, denn auch diese seien dem Prinzip der Bestenauslese nach Art. 33 Abs. 2 GG unterworfen. Erreiche ein Bewerber nicht die geforderte Mindestnote, so fehle ihm offensichtlich die erforderliche Eignung i.S.v. § 165 Satz 4 SGB IX. Da den öffentlichen Arbeitgeber jedoch die Darlegungs- und Beweislast dafür treffe, dass er tatsächlich - gestützt auf § 165 Satz 4 SGB IX - von der Einladungspflicht befreit sei, müsse er zusätzlich darlegen und im Bestreitensfall auch beweisen, dass er auch andere Bewerber/innen, die ebenfalls die geforderte Mindestabschlussnote nicht erreichten und damit das Anforderungsprofil nicht erfüllten, weder zu einem Vorstellungsgespräch eingeladen noch letztlich eingestellt habe. Diesen Punkt habe das LAG noch nicht ausreichend aufgeklärt, so dass die Sache an das LAG zurückzuverweisen sei.

Konsequenzen für die Praxis

Die Entscheidung überzeugt und schafft Rechtssicherheit für die Praxis.

Beraterhinweis

Öffentliche Arbeitgeber, die in der Stellenausschreibung eine Mindestnote als zwingendes Auswahlkriterium festlegen, müssen sicherstellen, dass dieses für die gesamte Dauer des Auswahlverfahrens auch konsequent beachtet wird.

