An den Betriebsrat der Arbeitgeber AG

**Sitzung des Personalausschusses am \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_, beratende Teilnahme der SBV gem. § 178 Abs. 4 SGB IX**

**Zustimmungsverweigerung bei Einstellung nach § 99 Abs. 2 BetrVG - Fristablauf binnen einer Woche § 99 BetrVG, § 178 Abs. 4 S. 3 SGB IX**

Sehr geehrte Kolleginnen und Kollegen,

der Personalausschuss des Betriebsrats wird in seiner Sitzung vom \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ beraten, ob der Einstellung des \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ gemäß Schreiben des Arbeitgebers vom \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ (*Wochenfrist* *beachten!*) die Zustimmung erteilt wird. Die SBV sieht es als geboten an, der geplanten Einstellung von \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ nach § 99 Abs. 2 Nr. 1 BetrVG die Zustimmung zu verweigern (vgl. BAG, 14.11.1989 - 1 ABR 88/88; s.a. BT-Drs. 14/5800 S. 30). Im Einstellungsverfahren ist gegen folgende (z*utreffende Varianten aufnehmen, i.ü. streichen*) gesetzliche Regelungen verstoßen worden:

* Der Arbeitgeber ist seiner Pflicht zur Eignungsprüfung und Verbindungsaufnahme mit der zuständigen Bundesagentur für Arbeit gem. § 164 Abs. 1 Satz 1, 2 SGB IX nicht nachgekommen.
* Bei der zu besetzenden Stelle als \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ ist entgegen § 164 Abs. 1 S. 1 und S. 6 SGB IX weder der Betriebsrat noch die SBV vor der Ausschreibung bei der Prüfung beteiligt worden, ob diese Stelle mit schwerbehinderten Menschen besetzt werden kann.
* Im Recruiting-Verfahren hatte sich ein schwerbehinderter Mensch beworben. Entgegen § 164 Abs. 1 S. 4, § 238 Abs. 1 Nr. 4 sowie § 178 Abs. 2 S. 4 SGB IX wurden die relevanten Bewerbungsunterlagen nicht unmittelbar (BAG, 25. 11.2021 – 8 AZR 313/20, Rn. 29 – 38) der SBV zugeleitet.
* Der Arbeitgeber erfüllt seine gesetzliche Beschäftigungspflicht nicht und ist seiner Erörterungspflicht nach § 164 Abs. 1 Satz 7 SGB IX nicht nachgekommen.
* Der Schwerbehindertenvertretung wurde die Teilnahme an den Vorstellungsgesprächen nicht ermöglicht.

Es war somit der SBV im gesamten Recruiting-Verfahren nicht möglich, ihrer gesetzlichen Pflicht zu entsprechen und dem schwerbehinderten Bewerber helfend und unterstützend so zur Seite zu stehen, dass dieser chancengleich mit den weiteren Bewerbern um die Stelle konkurrieren kann.

Ergänzend ist mit dem BAG (BAG, 02.06.2022 – 8 AZR 191/21, Rn. 30 und 12.9. 2006 - 9 AZR 807/05, Rn. 22) zu betonen, dass die dargestellten Vorgänge geeignet sein könnten, die Vermutung einer Benachteiligung wegen Behinderung i.S.d. § 22 AGG zu begründen. Denn ein objektiv gesetzeswidrig handelnder Arbeitgeber kann den Anschein erwecken, an der Beschäftigung schwerbehinderter Menschen nicht interessiert zu sein.

Ohne in die Kompetenzen des Betriebsrates einzugreifen, nur in beratender Funktion könnte ein Widerspruch wie nachfolgend formuliert werden.

Mit freundlichen Grüßen

Schwerbehindertenvertretung

**Entwurf der SBV für den Betriebsrat der Arbeitgeber AG:**

An die Geschäftsleitung der Arbeitgeber AG
– im Hause –

Ort, den \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

**Zustimmungsverweigerung bei Einstellung nach § 99 Abs. 2 Nr. 1 BetrVG**

**Ihr Schreiben vom \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_**

Sehr geehrte Damen und Herren,

der Betriebsrat hat in seiner Sitzung vom \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ beschlossen, der geplanten Einstellung von \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ nach § 99 Abs. 2 Nr. 1 BetrVG binnen offener Wochenfrist die Zustimmung zu verweigern.

Im Einstellungsverfahrens ist gegen gesetzliche Regelungen verstoßen (*zutreffende Varianten aufnehmen, i.ü. streichen*) worden, vgl. auch BAG, 14.11.1989 - 1 ABR 88/88:

* Der Arbeitgeber ist seiner Pflicht zur Eignungsprüfung und Verbindungsaufnahme mit der zuständigen Bundesagentur für Arbeit gem. § 164 Abs. 1 Satz 1, 2 SGB IX nicht nachgekommen.
* Bei der zu besetzenden Stelle als \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ ist entgegen § 164 Abs. 1 S. 1 und S. 6 SGB IX weder der Betriebsrat noch die SBV vor der Ausschreibung bei der Prüfung beteiligt worden, ob diese Stelle mit schwerbehinderten Menschen besetzt werden kann.
* Im Recruiting-Verfahren hatte sich ein schwerbehinderter Mensch beworben. Entgegen § 164 Abs. 1 S. 4, § 238 Abs. 1 Nr. 4 sowie § 178 Abs. 2 S. 4 SGB IX wurden die relevanten Bewerbungsunterlagen nicht unmittelbar (BAG, 25. 11.2021 – 8 AZR 313/20, Rn. 29 – 38) der SBV zugeleitet.
* Der Arbeitgeber erfüllt seine gesetzliche Beschäftigungspflicht nicht und ist seiner Erörterungspflicht nach § 164 Abs. 1 Satz 7 SGB IX nicht nachgekommen.
* Der Schwerbehindertenvertretung wurde die Teilnahme an den Vorstellungsgesprächen nicht ermöglicht.

Es war der SBV im gesamten Recruiting-Verfahren nicht möglich, in der gesetzlich bestimmten Weise helfend und unterstützend dem schwerbehinderten Bewerber zu Seite zu stehen.

Ergänzend ist mit dem BAG (BAG, 12.9. 2006 - 9 AZR 807/05, Rn. 22) zu betonen, dass diese Vorgänge grundsätzlich geeignet sein könnten, die Vermutung einer Benachteiligung wegen Behinderung i.S.d. § 22 AGG zu begründen. Denn ein objektiv gesetzeswidrig handelnder Arbeitgeber kann den Anschein erwecken, an der Beschäftigung schwerbehinderter Menschen nicht interessiert zu sein.

Mit freundlichen Grüßen

Betriebsratsvorsitzende/r

*Haftungsausschluss: Diese Unterlage wurde mit größter Sorgfalt erstellt. Dennoch können Fehler nicht vollständig ausgeschlossen werden. Auch kann die Einschätzung der Rechtslage seitens eines Richters im Streitfall von der hier eingenommen Sichtweise abweichen. Wir bitten daher um Verständnis, dass die Verfasser bzw. das Institut zur Fortbildung von Betriebsräten GmbH & Co. KG keine juristische Verantwortung oder irgendeine Haftung für fehlerhafte oder unvollständige Angaben und deren Folgen übernehmen können.*