

## **Das neue AGG - Diskriminierungsfallen in Bewerbungsverfahren**

Am 18.08.2006 ist das „Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz“ (AGG) in Kraft getreten. Seit-her wird das Verhalten von Unternehmen insbesondere in Bezug auf arbeitsrechtliche Fra-gestellungen an neuen Grundsätzen gemessen. Arbeitgeber müssen sich darauf einstellen, ihre betrieblichen Abläufe und Strukturen zu ändern. Wesentliche Neuerungen ergeben sich u.a. für Bewerbungsverfahren, die im Folgenden von *RAin Dr. Almut Maulshagen der An-waltssozietät Henseler & Partner, Düsseldorf* näher darstellt werden:

### **1. Einleitung**

Das AGG verlangt die diskriminierungsfreie Gleichbehandlung der (potentiellen) Bewerber/innen in den Merkmalen: ▪ Rasse oder ethnische Herkunft, ▪ Geschlecht, ▪ Religion oder Weltanschauung, ▪ Behinderung, ▪ Alter, ▪ sexuelle Identität.

Diskriminierungen können für den Arbeitgeber teuer werden: Sollte er vor Gericht unterlie-gen, hat er Schadensersatz zu zahlen, der die finanziellen Nachteile des Geschädigten aus-gleichen soll. Dazu kann unter Umständen noch eine Entschädigung für die erlittenen seeli-schen Belastungen kommen. Diese soll so hoch angesetzt werden, dass sie eine abschre-ckende Wirkung entfalten kann.

### **2. Welche Formulierungen in Stellenanzeigen sind noch zulässig?**

„Sie passen in unser junges Team, wenn ...“	Die Formulierung „junges Team“ könnte als mittelbare Benachteiligung wegen Alters angesehen werden.	unzulässig
„Junge Aushilfskraft für ... gesucht“	Die Anforderung „jung“ ist eine Benachteiligung älterer Bewerber/innen.	unzulässig
„Sie sind zwischen 30 und 40 Jahre alt ...“	Durch die Altersvorgabe werden jüngere und ältere Bewerber/innen benachteiligt	unzulässig
„Für die zu besetzende Position ist Berufserfahrung in ... erforderlich“	Ohne Anknüpfung an das Kriterium „Alter“ wird für junge Bewerber/innen ersichtlich, dass die Stelle für sie nicht Betracht kommt.	zulässig
„Die Stelle ist auch für Berufsanfänger/innen geeignet ...“	Ohne Anknüpfung an das Kriterium „Alter“ wird für ältere Bewerber/innen ersichtlich, dass aufgrund der Verdienstmöglichkeiten die Stelle vermutlich für sie nicht Betracht kommt.	zulässig
„Lagerist/in ohne körperliche Einschränkungen gesucht“	Die Anforderung „ohne körperliche Einschränkungen“ kann Bewerber/innen mit Behinderungen benachteiligen.	unzulässig
Anforderung: „belastbar“ oder „stresserprobt“	Die Nennung derartiger Anforderungen kann als mittelbare Benachteiligung von Bewerber/innen mit Behinderungen angesehen werden.	unzulässig
„... körperlich anspruchsvolle Tätigkeit ... (mit Beschreibung der Tätigkeit)“	Ohne Anknüpfung an das Kriterium „Behinderung“ wird für Bewerber/innen mit körperlichen Einschränkungen deutlich, dass sie für die Stelle nicht geeignet sind.	zulässig
„Gesucht: Bauhelfer (m/w) mit perfekten „Deutschkenntnissen“	Die Anforderung „perfekte Deutschkenntnisse“ kann eine mittelbare Benachteiligung wegen der ethnischen Herkunft darstellen, wenn diese Kenntnisse für die Stelle nicht erforderlich sind.	unzulässig
„Gesucht: kfm. Angestellte/r (keine Teilzeit) ...“	Der Ausschluss von Teilzeitarbeit kann eine mittelbare Benachteiligung von Frauen, d. h. wegen des Geschlechts darstellen.	unzulässig
Anforderung eines Bewerbungsfotos	Die Anforderung eines Fotos wird durch das AGG nicht untersagt. Aber Vorsicht: Sollte auf dem Foto ein im AGG genanntes Merkmal sichtbar sein (z. B.: ein religiöses Kopftuch oder sichtbare Behinderung), kann dies die Anforderungen an eine Absage erhöhen.	zulässig, aber nicht empfehlenswert
Bevorzugung von Nichtraucher(n)/innen	Die Bundesregierung hat jüngst erklärt, dass die Ablehnung eines Rauchers weder den europäischen Diskriminierungsrichtlinien noch dem deutschen Arbeitsrecht widerspreche. Rechtsprechung liegt hierzu allerdings noch nicht vor.	fraglich

### **3. Welche Fragen sind in Bewerbungsgesprächen zulässig?**

Fragen in Bewerbungsgesprächen sollten sich möglichst auf fachliche Themen beschränken. Fragen zum privaten Umfeld des/r Bewerber/in sind zwar grundsätzlich zulässig, bergen aber die Gefahr, dass durch die Antwort diskriminierungsrelevante Umstände bekannt werden (z.B.: Angaben über die Religionszugehörigkeit).

### **4. Wie sollten Absageschreiben formuliert werden?**

Eine Absage sollte möglichst kurz gefasst werden und keinen Grund angeben. Wenn in der Absicht, ein Absageschreiben freundlicher zu gestalten, Gründe angegeben werden, können diese leicht Anhaltspunkte einer unzulässigen Diskriminierung enthalten. So ist beispielsweise eine Formulierung wie die Folgende zu vermeiden: „Diese Absage beruht nicht auf fehlenden fachlichen Qualifikationen. Wir haben uns allerdings für einen Bewerber entschieden, der besser zu uns passt.“

### **5. Was muss ein Arbeitgeber darüber hinaus beachten?**

Für den Arbeitgeber ergeben sich zahlreiche weitere Neuerungen, die zu beachten sind. Unter anderem sind des Folgende:

- Er hat zum Schutz vor Benachteiligungen - auch präventive - Maßnahmen zu treffen;
- Er hat darauf hinzuwirken, dass diskriminierende Maßnahmen unterbleiben und die Mitarbeiter/innen schulen;
- Beweiserleichterungen für (potentiell) Geschädigte: Beweist der Anspruchsteller Indizien, die eine unzulässige Benachteiligung vermuten lassen, muss der Arbeitgeber beweisen, dass kein Verstoß gegen die relevanten Bestimmungen vorgelegen hat. Indizien für das Vorliegen einer Benachteiligung können z.B. abfällige Äußerungen während eines Bewerbungsgesprächs, Statistiken oder vorangegangene einschlägige Beurteilungen sein;
- Es bestehen eigene Rechte für Betriebsräte und Gewerkschaften;
- Die Grundsätze des AGG gelten auch für interne Ausschreibungen, Beförderungen, Leistungsbewertungen und -beurteilungen, Gehaltsstrukturen und -systeme sowie für Tarif- und Betriebsvereinbarungen. Nach dem Wortlaut des Gesetzes soll das Kriterium „Alter“ bei Kündigungen im Rahmen einer Sozialauswahl dagegen weiterhin zulässig sein. Zudem tangiert der Diskriminierungsschutz auch das allgemeine Zivilrecht.

### **6. Fazit**

Aufgrund der durch das AGG eingeführten neuen Vorgaben gilt es, Risiken einer möglichen Diskriminierung zu erkennen und diesen entgegenzuwirken. Hierzu ist die Betriebsorganisation entsprechend anzupassen. Da davon auszugehen ist, dass sich zu unrecht benachteiligt fühlende Bewerber von ihren neuen Rechten Gebrauch machen werden, können sonst erhebliche Forderungen auf den Arbeitgeber zukommen.