

## **Das Wichtigste zum AGG**

### **Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz**

Am 18. August 2006 ist in Deutschland das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz in Kraft getreten, das den Schutz von Minderheiten im Arbeitsrecht und im Privatrechtsverkehr verbessern soll. In Anlehnung an Artikel 1 des deutschen Grundgesetzes ist Gleichbehandlung in Deutschland bereits fest verankert. Neu ist, dass konkrete Schadensersatzforderungen geltend gemacht werden können.

Hintergrund war die Verpflichtung der BRD zur Umsetzung mehrerer europäischer Antidiskriminierungsrichtlinien in nationales Recht mit dem Ziel, Schutz vor Diskriminierung im Bereich Beschäftigung und Beruf sowie in Teilen des Zivilrechts zu gewährleisten. Der Inhalt hat direkten Einfluss auf die Personalarbeit und somit natürlich auch auf die Personalauswahl, sprich das Personalrekrutierung.

### **Anwendungsgebiete des AGG**

im Unternehmen sind es alle (personellen) Maßnahmen wie:

- Stellenausschreibungen
- Bewerberauswahl
- Begründung des Arbeitsverhältnisses
- Durchführung des Arbeitsverhältnisses
- Beendigung des Arbeitsverhältnisses
- Darüber hinaus (z.B. Altersvorsorge)

Bei der Bewerberauswahl hat das AGG bedeutenden Einfluss auf die Auswahlkriterien und Einstellungsbedingungen, unabhängig von Tätigkeitsfeld und beruflicher Position. Entsprechendes gilt auch bei internen Stellenbesetzungsverfahren und Beförderungen.

### **Die Diskriminierungsmerkmale**

Das AGG (Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz) zielt nach der Gesetzesbegründung auf den „Schutz vor Diskriminierung“.

- Der Rasse oder wegen der ethnischen Herkunft
- Des Geschlechts
- Der Religion (oder in bestimmten Fällen: der Weltanschauung)
- Einer Behinderung
- Des Alters
- Der sexuellen Identität

### **Ausnahmen, die eine Ungleichbehandlung rechtfertigen**

- Aufgrund Alters, wenn sie objektiv, angemessen und durch ein legitimes Ziel gerechtfertigt ist (z.B. Mindestanforderung an Berufserfahrung; berufliche Eingliederung älterer Arbeitnehmer)
- Wegen beruflicher Anforderungen (z.B. weibliches Model für Damenkleidung)
- Wegen der Religion oder Weltanschauung, weil man davon ausgeht, dass eine gemeinschaftliche und loyale Anschauung für die Zusammenarbeit erforderlich
- Ausgleich von Benachteiligungen (positive Diskriminierung). Beispiel: Eine Frauenquote oder Schwerbehindertenquote können jeweils zulässig sein.

### **Die Auswirkungen des AGG auf das Auswahlverfahren**

Fakt ist, dass dieses Gesetz Auswirkungen auf die betrieblichen Prozesse des bisherigen Rekrutings hat. Den Arbeitgebern wird seit Inkrafttreten des AGG daher permanent eingeschärft, bei der Bewerberauswahl besondere Sorgfalt walten lassen, um schon den Eindruck einer Diskriminierung von vornherein zu vermeiden. Daher gehen Personalentscheider nun dazu über, alle Phasen der Bewerberauswahl pro Kandidat einzeln zu dokumentieren. Insbesondere wird auch vor spontanen Auskünften am Telefon gewarnt, da auch diese im Einzelfall für eine Diskriminierungsvorwurf verwendet werden könnten.

### **Neutrale Stellenausschreibungen**

Personalentscheidern wird empfohlen, für Stellenausschreibungen stets neutrale/offene Formulierungen zu wählen. Das bedeutet in der Praxis:

- Formulierung ohne Angaben zum Geschlecht, wie Ingenieur w/m oder besser ganz neutral wie Servicekraft, Betriebsleitung
- Keine Altersangaben, wie z.B. junger Verkäufer/in oder junges dynamisches Team diskriminiert ältere Bewerber. Die Anforderung „langjährige Berufserfahrung“ diskriminiert Berufseinsteiger.
- Keine Hinweis auf Vollzeit/Teilzeit, obwohl das ehrlich gesagt recht wenig Sinn macht, da beide Parteien sehr daran interessiert sind, dies im Vorfeld abzuklären
- Formulierungen wie "akzentfreie Beherrschung der deutschen Sprache" oder "deutsche/r Muttersprachler/in". Hier könnte eine Diskriminierung von Ausländern vorliegen, also eine Benachteiligung wegen ihrer Rasse oder ethnischen Herkunft.
- Keine Bewerbungsfotos mehr von Bewerbern anfordern. Hinreichend soll dafür der Hinweis auf "aussagekräftige Bewerbungsunterlagen"

sein. Aber in der Praxis hält sich das Bewerbungsfoto bisher dem Gesetz zum trotz noch wacker.

- Tabu sind interne Ausschreibungen, die alleine auf einen bestimmten, insgeheim längst gefundenen Kandidaten passen.

### **Streng nach Anforderungsprofil**

Im Rahmen der Bewerberauswahl kommt es darauf an, einen Abgleich der Qualifikationen der Bewerber mit dem Anforderungsprofil der zu besetzenden Stelle vorzunehmen und zu dokumentieren, inwieweit die Bewerber das Anforderungsprofil erfüllen. Am Anfang eines jeden Auswahlverfahrens steht daher die Formulierung eines *diskriminierungsneutralen* Anforderungsprofils für die freie Stelle. Dabei kann dieses Anforderungsprofil nach wie vor nicht nur harte Kriterien wie eine bestimmte Ausbildung, Noten oder Zusatzqualifikationen enthalten, sondern auch Soft Skills wie Teamfähigkeit Verhandlungsstärke etc. beinhalten.

### **Fristen und Entschädigungsanspruch**

- Von nun an gelten für Unternehmen sechs Monate Aufbewahrungspflicht für den gesamten Schriftverkehr, die Dokumentationen und Bewerbungsunterlagen. Immer öfter liest man daher in Stellenanzeigen, dass Bewerbungsunterlagen, die auf dem Postweg eingegangen sind, nicht zurück gesendet werden.
- Beschwerdefrist für Bewerber beträgt prinzipiell zwei Monate ab Zugang des Absageschreibens (§ 15 Abs. 4 AGG).
- Entschädigungsanspruch besteht ist auf drei Monatsbruttogehälter begrenzt.

**Vorstellungsgespräche – Nur noch im Doppelpack**

Da Zeugen entscheidend für den Ausgang eines möglichen Verfahrens sind, sollte kein Personaler alleine ein Bewerbungsgespräch führen. Als Grundlage des Bewerbungsgesprächs werden einheitliche Fragenkataloge empfohlen, dieser sollte sich eng an das Anforderungsprofil knüpfen. Fragen dürfen sich nur noch auf fachliche Qualifikationen beschränken.

Nicht nur im Vorstellungsgespräch, sondern im gesamten Auswahlverfahren sollten Personalentscheider auf Fragen verzichten, die persönliche Eigenschaften betreffen und irrelevant für die spätere Tätigkeit sind. Etwas anderes gilt, wenn der Bewerber diese Informationen ungefragt gibt.

<b>Unzulässige Fragen</b>	<b>Zulässige Ausnahmen</b>
Ethnische Herkunft	Bei Tätigkeiten für eine Vereinigung einer ethnischen Gruppe selbst
Aids-Infektion	Bei sämtlichen Heilberufen
Alter	Merkmal nach § 10AGG erfüllt ist
Wehrdienst/Ersatzdienst	keine
Schwangerschaft	keine
Schulden	Aufgaben mit Kassen- oder Budgetverantwortung
Vorstrafen	Sicherheitsrelevanter Bereich: z.B. Kassenverantwortung, Datenverarbeitung, Sicherheitsdienste, Zeitarbeit

	(Arbeitnehmerüberlassung), Öffentlicher Dienst
Krankheit	Keine, aber der körperliche Zustand kann mit Hilfe einer Eignungsuntersuchung überprüft werden, dabei dürfen auch Leberwerte ermittelt und ein AIDS-Test durchgeführt werden. Ein Schwangerschaftstest darf nicht gemacht werden.
Behinderung	Nur wenn sie eine wesentliche Voraussetzung für die Tätigkeit betrifft
Schwerbehinderung	Nur bei gewollter Eingliederung von Behinderten im Unternehmen (positive Diskriminierung) gem. § 71 Abs. 1 SGB IX zur Steigerung des IST-Satzes
Politische Zugehörigkeit	Nur bei politischen Arbeitgebern
Religiöse Zugehörigkeit	Nur bei Arbeitgebern von bestimmten Religionsgemeinschaften oder Kirchen
Gewerkschaftsmitglied	Nur bei Gewerkschaften als Arbeitgeber
Stasi-Tätigkeit	Tätigkeit im Öffentlichen Dienst oder Umgang mit sensiblen Daten

Eine freiwillige Angabe (Offenbarungspflicht) ohne konkrete Frage des Unternehmens besteht nur in Ausnahmefällen. Nach der Rechtsprechung des BAG (Bundesarbeitsgerichtes) nur bei bestehendem

Wettbewerbsverbot für Bewerber oder wenn demnächst eine Haftstrafe angetreten werden muss.

Keine Offenbarungspflicht besteht in aller Regel bezüglich Krankheiten, Vorstrafen, Schwerbehinderung oder Schwangerschaft. (Quelle: Arbeitsrecht Online, [www.haufe.de](http://www.haufe.de))

### Zulässige Fragen

- » Fachliche Qualifikation
- » Schulnoten
- » Auslandsaufenthalte
- » Sprachkenntnisse (wenn für den Beruf erforderlich)
- » Berufliche Erfahrung
- » Eignung für die konkrete Tätigkeit (auch körperlich)
- » Scientology Zugehörigkeit
- » Wehr-/Ersatzdienst

Ist die Frage zulässig, muss (sollte) Sie auch wahrheitsgemäß beantwortet werden. Sonst kann der abgeschlossene Arbeitsvertrag hinterher angefochten werden. Aber das Schlimmste, was passieren könnte wäre in der Regel ein fristlose Kündigung. Ist die Frage hingegen unzulässig, dann muss sie auch nicht wahrheitsgemäß beantwortet werden. Ob Sie hiervon Gebrauch machen, sollten Sie je nachdem abwägen.

### Sonderfall Schwerbehinderung

Bisher konnten Arbeitsverträge von Arbeitgebern, rückwirkend angefochten werden, die aufgrund einer Verneinung der eigenen Schwerbehinderung beim Vorstellungsgespräch zustande kamen. Bei

Betrieben ab 20 Mitarbeitern besteht gemäß §§70 ff SGB IX eine Beschäftigungspflicht für Schwerbehinderte Menschen (geregelt im Schwerbehindertengesetz SchwebG). Ansonsten haben die Unternehmen eine entsprechende Ausgleichsabgabe zu leisten. Schwerbehinderte Arbeitnehmer genießen einen besonderen Status und Sonderkündigungsschutz im Unternehmen. Jede Kündigung eines Schwerbehinderten wird vom eigens hierfür eingerichteten Integrationsamt geprüft und bedarf dessen Zustimmung. Die Förderung der Integration von Schwerbehinderten wird in der Regel eher von Großunternehmen umgesetzt. Hier sind schwerbehinderte Bewerber willkommen.

Bei den meisten Unternehmen löst der Tatbestand einer Schwerbehinderung aber genau das Gegenteil aus. Die besonderen Auflagen und der Sonderkündigungsschutz zeigen ihre abschreckende Wirkung. Menschen mit Schwerbehinderung sind als Bewerber ganz klar im Nachteil. Seit Inkrafttreten des AGG kann eine Verneinung der Frage zur Schwerbehinderung nicht automatisch zur Unwirksamkeit des Arbeitsvertrages führen wie bisher. Die endgültige neue Rechtsentscheidung des BAG (Bundesarbeitsgerichtes) zu diesem Thema steht zwar noch aus, wird aber schon bald erwartet.

### **Absagen – Leider nur noch Standardtexte**

Den Unternehmen wird empfohlen, die Auswahl- und Ablehnungsgründe schriftlich zu dokumentieren. Die Absageschreiben sollten ausdrücklich erwähnen, dass nur fachliche Gründe ausschlaggebend waren. Da das Absageschreiben nun Angriffsfläche für eine Entschädigungsklage sein könnte, wird den Personalern empfohlen, diese nur noch mit Standardtexten zu versenden. Das ist zwar bei einer Absage anhand der Bewerbungsunterlagen sowieso stets üblich gewesen, aber die Ablehnungsgründe nach einem Vorstellungsgespräch wurden je nachdem doch schon mal persönlicher und individueller gestaltet. Damit ist jetzt offiziell leider Schluss, da diese dem abgelehnten Bewerber einen Beweis für eine Benachteiligung bieten könnten. Da die Softskills als Auswahlkriterium zulässig sind, kann die Einstellung eines Bewerbers bei gleicher fachlicher Eignung daher grundsätzlich auch mit der besseren persönlichen Eignung begründet werden.

### **Wer trägt die Beweislast?**

Bei vermuteter Diskriminierung von Arbeitnehmern/Bewerbern müssen die Tatsachen bewiesen bzw. dargelegt werden, die vermuten lassen, dass die unterschiedliche Behandlung unzulässig ist. Ausreichend sind hierbei Indizien, die auf ein unzulässiges Verhalten schließen lassen. Der Arbeitgeber trägt die Beweislast dafür, dass die unterschiedliche Behandlung gerechtfertigt ist

### **Das AGG – Wirklich ein Gewinn für beide Seiten?**

Tatsache ist, dass die von den Unternehmen befürchtete Klagewelle bisher nicht eingetreten ist. Zumal eine Klage auch erst dann zugelassen wird, wenn ein vermeintlich Betroffener sich ernsthaft beworben hatte. Der Bund hat eigens für von Diskriminierung betroffenen Menschen eine Beratungsstelle eingerichtet, an die sich bisher rund 2300 Personen gewendet haben. (<http://www.bmfsfj.de>, Rubrik Ministerium ). Das neue Gesetz will die Diskriminierung bestimmter Gruppen verhindern und sollte das Verhältnis zwischen Arbeitgeber und Mitarbeiter bzw. Bewerbern nicht unnötig verschlechtern. Die Gefahr der Förderung von Distanz und Argwohn ist allerdings nicht mehr von der Hand zu weisen. Eine verstärkte Entwicklung in diese Richtung wäre sehr schade. Vielmehr sollten gemeinsame Ziele und gegenseitiger Respekt im Vordergrund stehen.