

Der Deutsche Wirtschaftsbrief

So vermeiden Sie Diskriminierung bei Stellenausschreibungen und Bewerbungsverfahren

Das „Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz“ (AGG) hat auf Bewerbungsverfahren erhebliche Auswirkungen. So sind Ungleichbehandlungen aufgrund von Geschlecht, Rasse oder ethnischer Herkunft, Religion und Weltanschauung, Behinderung, Alter und sexueller Identität verboten. Bei Verstößen drohen Ihnen als Arbeitgeber Klagen der betroffenen Bewerber. Diese können neben dem tatsächlich entstandenen Schaden (z. B. durch entgangenes Einkommen) auch eine Entschädigung in Höhe von bis zu drei Monatsgehältern verlangen.

Schreiben Sie eine Stelle nicht diskriminierungsfrei aus, können Sie fast sicher sein, dass Ihnen Ärger droht. Denn den sogenannten AGG-Hopperrn hilft, dass sie den vollen Beweis einer Diskriminierung gar nicht erbringen müssen. Es reicht aus, wenn sie entsprechende Indizien anführen können. Sie als Arbeitgeber müssen dann nachweisen, dass keine verbotene Ungleichbehandlung stattgefunden hat.

Lesen Sie im Folgenden, welche Fallstricke bei Stellenausschreibung und Bewerbungsverfahren lauern und wie Sie diese umgehen können.

Stellenausschreibung

Geschlechtsneutrale Formulierung: Verwenden Sie entweder nur die neutrale Funktionsbezeichnung (Geschäftsleitung, Abteilungsleitung, Sachbearbeitung, Verkauf) oder nennen Sie beide geschlechtlichen Formen (also z. B. Verkäufer/in, Assistent/in, Sachbearbeiter/in). Unzulässig wären etwa Jurist, Sekretärin, Vertriebsleiter etc.

Keine Angabe von Altersgrenzen: Verzichten Sie auf jegliche Altersangaben und auch auf Formulierungen wie „jung und dynamisch“ oder „für unser junges und dynamisches Team“. Anstelle „langjähriger Erfahrung“ formulieren Sie besser eine genaue Anforderung, etwa „3-jährige einschlägige Berufserfahrung“, sofern diese für die Stelle tatsächlich erforderlich ist.

Schwerbehinderte Bewerber: Grundsätzlich unzulässig sind Formulierungen wie „körperlich uneingeschränkt leistungsfähig“. Ausschließlich aus wesentlichen betrieblichen Gründen ist eine solche Anforderung zulässig. Erlaubt ist es hingegen, wenn Sie erwähnen, dass schwerbehinderte Bewerber bei gleicher Eignung bevorzugt eingestellt werden (etwa weil der Betrieb die Schwerbehindertenquote erfüllen will und durch diese Ungleichbehandlung lediglich bestehende Nachteile ausgeglichen werden sollen).

Rasse und ethnische Herkunft: Die Suche nach z. B. einem „deutschstämmigen“ oder einem „türkischen“ Arbeitnehmer ist unzulässig; auch die Anforderung „Deutsch als Muttersprache“ ist problematisch. Zulässig ist es jedoch, allgemein auf Sprachkenntnisse oder Kenntnisse des



Theodor-Heuss-Straße 2/4, 53177 Bonn

Telefon: +49 (0) 228 8205-0 · Telefax: +49 (0) 228 3696480

lie@gevestor.de · www.gevestor.de

GeVestor ist ein Unternehmensbereich der **Verlag für die Deutsche Wirtschaft AG**
Vorstand: Helmut Graf, Guido Ems · USt-ID: DE 812639372 · Amtsgericht Bonn, HRB 8165

Landes/einer Region abzustellen, da diese Kriterien grundsätzlich jeder Arbeitnehmer erfüllen kann. Zulässig wäre also die Suche nach „ausgezeichneter Kenntnis der deutschen Sprache“ oder „Erfahrung im Vertrieb im Nahen Osten“ etc. Auf die ausdrückliche Anforderung eines Fotos sollte ebenfalls verzichtet werden, da so der Verdacht entstehen könnte, die sich daraus ergebenden Informationen (ethnische Herkunft, Alter, Geschlecht) würden beim Auswahlprozess eine Rolle spielen. Wer ernsthaft an einer Stelle interessiert ist, legt von sich aus ein Foto bei.

Vorauswahl und Vorstellungsgespräch

Die Auswahl von Bewerbern sollte nach streng sachlichen Kriterien (z. B. fehlerfreie Bewerbungsunterlagen, Ausbildung des Bewerbers und sonstige Qualifikationen, Berufserfahrung sowie bisherige Beurteilungen und Zeugnisse) erfolgen. Um später nachweisen zu können, dass keine Diskriminierung stattgefunden hat, sollte der gesamte Auswahlprozess dokumentiert werden, so dass bei Bedarf begründet werden kann, welcher Bewerber aus welchen Gründen ausgeschieden ist. Denken Sie auch daran, dass Sie nicht berechtigt sind, Originale einer Bewerbung nach einer Ablehnung zu behalten. Sogar für die Anfertigung von Kopien ist die Zustimmung des Bewerbers erforderlich.

Das Vorstellungsgespräch sollte auf Arbeitgeberseite möglichst von zwei Personen geführt werden (6-Augen-Prinzip), damit Sie einen Zeugen haben. Die Fragen müssen sich dabei auf die berufliche Qualifikation beziehen und sollten sich am Anforderungsprofil der Stelle orientieren. Dabei kommen zum einen objektive Kriterien wie Schulnoten, Ausbildung, Berufserfahrung oder Sprachkenntnisse in Betracht; aber auch subjektive Elemente können eine Rolle spielen: Welchen persönlichen Eindruck hat der Bewerber hinterlassen? War sein Auftreten höflich, bestimmt, unsicher, arrogant oder wortkarg? Halten Sie Fragen und Antworten sowie Ihre subjektiven Eindrücke schriftlich fest und fertigen Sie auch über etwaige Ablehnungsgründe eine kurze Notiz an.

Unzulässig sind Fragen nach:

- Alter oder Geburtsdatum;
- Schwangerschaft – selbst dann, wenn eine Schwangerschaftsvertretung gesucht wird oder aus arbeitsschutzrechtlichen Gründen Schwangere in dem jeweiligen Arbeitsbereich gar nicht beschäftigt werden dürfen;
- Familienplanung – auch gegenüber männlichen Bewerbern, da deren sexuelle Orientierung (mögliche Homosexualität) Gegenstand der Frage sein könnte;
- Mitgliedschaft in einer Partei oder Gewerkschaft;
- etwaiger Behinderung oder einem Schwerbehindertenausweis – sogar dann, wenn gerade ein Behinderter eingestellt werden soll, es sei denn, es liegen zwingende berufliche Gründe im Sinne des § 8 AGG vor, die der Beschäftigung eines Behinderten entgegenstehen;
- Zugehörigkeit zu einer Religionsgemeinschaft oder Weltanschauung.

Auch Fragen nach Merkmalen, die mit unzulässigen Kriterien in Zusammenhang stehen, sind unzulässig. Zudem dürfen Bewerber auf unzulässige Fragen vorsätzlich wahrheitswidrig antworten; ein späterer Arbeitsvertrag kann auch wegen einer solchen Falschauskunft nicht angefochten werden.



Theodor-Heuss-Straße 2/4, 53177 Bonn
Telefon: +49 (0) 228 8205-0 · Telefax: +49 (0) 228 3696480
lie@gevestor.de · www.gevestor.de

GeVestor ist ein Unternehmensbereich der **Verlag für die Deutsche Wirtschaft AG**
Vorstand: Helmut Graf, Guido Ems · USt-ID: DE 812639372 · Amtsgericht Bonn, HRB 8165

Wenn bereits aus der Bewerbung deutlich wird, dass kein echtes Interesse an der Stelle besteht (etwa weil völlig überzogene Gehaltsforderungen genannt werden, die Bewerbung überhaupt nicht auf die Anforderungen eingeht oder nicht zum Anforderungsprofil passt), ist besondere Vorsicht geboten: Das könnte ein Hinweis darauf sein, dass es dem Bewerber allein um die Geltendmachung einer Entschädigung wegen Verstoßes gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz geht. Solche Fälle sollten besonders sorgfältig dokumentiert werden. Gelingt es Ihnen, Anhaltspunkte für „AGG-Hopping“ klar zu belegen, können Sie sich im Prozess darauf berufen, dass es der Bewerbung an Ernsthaftigkeit mangelte.

Schriftliche, mündliche oder telefonische Absagen

„Leider haben wir uns für einen anderen Kandidaten entschieden“ – das allein reicht bei Ablehnungen nicht aus. Nach einem Urteil des Europäischen Gerichtshofs haben Bewerber vielmehr Anspruch auf eine Begründung, warum konkret sie für die Stelle nicht in Frage kommen. In der Praxis bedeutet dieses Urteil, dass Arbeitgeber individuell begründen müssen, weshalb sie einen Bewerber ablehnen. Unterlassen Sie eine solche Begründung, könnte das als Hinweis auf eine mögliche Diskriminierung gewertet werden.

Fristen für die Geltendmachung von Schadenersatz

Ansprüche abgelehnter Bewerber wegen Benachteiligung müssen innerhalb von zwei Monaten ab Zugang der Absage geltend gemacht werden. Arbeitgebern ist daher zu empfehlen, die entsprechenden Unterlagen sicherheitshalber drei Monate lang aufzubewahren.

Um den Zugang der Absage und damit den Fristbeginn sicher belegen zu können, müssten eigentlich alle Absagen persönlich übergeben oder per Übergabeeinschreiben versandt werden. Auf jeden Fall aber sollte eine Liste geführt werden, in der sämtliche Rücksendungen vermerkt, mit Datum versehen und mit der Unterschrift des zuständigen Mitarbeiters bestätigt werden. Auf diese Weise lässt sich zumindest der genaue Zeitpunkt der Absendung belegen.

Wann Ungleichbehandlung zulässig ist

Ungleichbehandlungen sind nach § 5 AGG zulässig, wenn sie dazu dienen, bestehende Ungleichheiten auszugleichen. Darunter fällt etwa die Frauenförderung, aber auch die bevorzugte Einstellung von Schwerbehinderten, die aufgrund ihrer Behinderung schwerer eine Anstellung finden.

Außerdem können Ungleichbehandlungen zulässig sein, wenn wesentliche berufliche Gründe dies erfordern. In Betracht kommen z. B. das Erfordernis spezieller Sprachkenntnisse (besonders in den Bereichen Import/Export, Vertrieb etc.) oder auch bestimmte körperliche Voraussetzungen für einzelne Berufsgruppen (volle Sehkraft und gesundes Gehör für Piloten, körperliche Belastbarkeit im Gerüstbau oder auch für bestimmte Tätigkeiten im Sicherheitsbereich, z. B. bei Geldboten oder Personenschützern). Das gilt jedoch nur, soweit diese Voraussetzungen gerade für diese bestimmte Stelle erforderlich sind.

Eine Ungleichbehandlung aus Altersgründen ist nur in Ausnahmefällen zulässig, nämlich dann, wenn dadurch ein legitimes Ziel verfolgt wird und die Ungleichbehandlung angemessen



Theodor-Heuss-Straße 2/4, 53177 Bonn
Telefon: +49 (0) 228 8205-0 · Telefax: +49 (0) 228 3696480
lie@gevestor.de · www.gevestor.de

GeVestor ist ein Unternehmensbereich der **Verlag für die Deutsche Wirtschaft AG**
Vorstand: Helmut Graf, Guido Ems · USt-ID: DE 812639372 · Amtsgericht Bonn, HRB 8165

ist. Das gilt beispielsweise, wenn die berufliche Eingliederung von Jugendlichen, älteren Beschäftigten oder Personen mit Fürsorgepflichten gefördert werden soll, wenn ein mögliches Einstellungshöchstalter aufgrund spezifischer Ausbildungsanforderungen einer Tätigkeit erforderlich ist oder wenn sich die Notwendigkeit einer angemessenen Beschäftigungszeit vor dem Eintritt in den Ruhestand ergibt. Solche Ausnahmefälle sollten Sie jedoch besonders sorgfältig prüfen.

Problematisch ist, ob auch Kundenerwartungen besondere Anforderungen an eine Stelle begründen können. Darf also eine Bank in einem überwiegend muslimischen Stadtteil ausschließlich männliche Kundenberater suchen, weil ihre Kunden möglicherweise nicht von einer Frau beraten werden wollen? Darf die Bewerbung einer muslimischen Frau als Verkäuferin zurückgewiesen werden, wenn befürchtet wird, die Kunden könnten sich an ihrem Kopftuch stören? Derartige Fragen sind bisher ungeklärt und sollten deshalb keinesfalls allein zur Begründung einer Ablehnung herangezogen werden.

Wann Sie als Arbeitgeber keine Entschädigung zahlen müssen

Werden Sie von einem Bewerber wegen Diskriminierung verklagt, müssen Sie als Arbeitgeber vor Gericht nachweisen, dass keine verbotene Ungleichbehandlung erfolgt ist. Achtung: Der Bewerber muss lediglich Umstände darlegen können, die auf eine verbotene Ungleichbehandlung *schließen lassen!* Dafür genügt bereits eine einzige unzulässige Frage im Vorstellungsgespräch oder eine Nachlässigkeit in der Stellenausschreibung. Kann der Bewerber Ihnen solche Versäumnisse nachweisen, kehrt sich die Beweislast um. Das heißt: Sie als Arbeitgeber müssen dann Ihrerseits belegen, dass trotz dieser Indizien letztlich doch keine verbotene Ungleichbehandlung stattgefunden hat.

Zahlen müssen Sie regelmäßig dann nicht, wenn eine Bewerbung lediglich zum Schein erfolgt war. Können Sie einen solchen Rechtsmissbrauch nachweisen, handelt es sich nicht um eine Bewerbung, sondern um einen Betrugsversuch. Indes: Ob es bei dieser Rechtsauffassung bleibt, wird jetzt der Europäische Gerichtshof entscheiden. Möglicherweise kommt es für einen Entschädigungsanspruch nämlich auf die Ernsthaftigkeit der Bewerbung gar nicht an. Sollte der EuGH dieser Argumentation folgen, sind Sie künftig womöglich selbst gegen Schadenersatzansprüche von Scheinbewerbern nicht mehr gefeit.

Dieser Service wurde mit größtmöglicher Sorgfalt erstellt; dennoch kann eine Haftung für die inhaltliche Richtigkeit nicht übernommen werden.

**Jede Woche erstellen wir für Sie einen neuen Abruf-Service zu interessanten und wichtigen Themen.
Nutzen Sie dieses kostenlose Angebot!**



Theodor-Heuss-Straße 2/4, 53177 Bonn
Telefon: +49 (0) 228 8205-0 · Telefax: +49 (0) 228 3696480
lie@gevestor.de · www.gevestor.de

GeVestor ist ein Unternehmensbereich der **Verlag für die Deutsche Wirtschaft AG**
Vorstand: Helmut Graf, Guido Ems · USt-ID: DE 812639372 · Amtsgericht Bonn, HRB 8165