

BUNDES-GLEICHBEHANDLUNGSKOMMISSION

**Die Gleichbehandlungskommission des Bundes  
Senat II**

hat in der Sitzung am 24. Oktober 2005 über den Antrag von Herrn A (=Antragsteller), in einem Gutachten nach § 23a Bundes-Gleichbehandlungsgesetz (B-GIBG), BGBl.Nr. 100/1993 i.d.F. 65/2004, festzustellen, dass die Nichtberücksichtigung seiner Bewerbung um die Funktion eines rechtskundigen Mitgliedes beim Obersten X-Senat durch das BM... als Reaktion auf seine Beschwerde bei der Dienstbehörde bzw auf die Einleitung eines Verfahrens beim Verfassungsgerichtshof zur Durchsetzung des Gleichbehandlungsgesetzes erfolgt sei und somit eine Verletzung des Benachteiligungsverbotes gemäß § 20b Bundes-Gleichbehandlungsgesetz darstelle, folgendes

**G u t a c h t e n**

beschlossen:

Die Nichtberücksichtigung der Bewerbung von A stellt keine Verletzung des Benachteiligungsverbotes gemäß § 20b B-GIBG dar.

**B e g r ü n d u n g**

Mit Schreiben vom ... brachte A den Antrag ein, die Nichtberücksichtigung seiner Bewerbung um die Funktion eines rechtskundigen Mitgliedes beim X-Senat im Hinblick auf eine Verletzung des Benachteiligungsverbotes gemäß § 20b B-GIBG zu prüfen und ein Gutachten zu erstellen.

A führt aus, er habe sich aufgrund der Ausschreibung vom ... um die Funktion beworben. In seinem Bewerbungsschreiben habe er seine Ausbildung und seine Fähigkeiten und Kenntnisse dargelegt und dem Schreiben seinen Lebenslauf beigelegt. Er sei weder zu einem Bewerbungsgespräch noch zu einem sonstigen Auswahlverfahren eingeladen worden, mit Schreiben vom ... sei ihm mitgeteilt worden, dass die Funktion anderweitig besetzt worden sei.

Der Grund für die Nichtberücksichtigung liege seines Erachtens nicht darin, dass er minderqualifiziert wäre oder etwaige Bewerbungsvoraussetzungen nicht erfüllt habe, sondern darin, dass er etwa gleichzeitig mit seiner Bewerbung bei der ausschreibenden Behörde, unter Berufung auf die umzusetzende Europäische Richtlinie 2000/78/EG, die dienst- und besoldungsrechtliche Gleichbehandlung mit seinen älteren Kollegen eingefordert habe. Darüber hinaus habe er die Nachzahlung der Gehaltsdifferenz zwischen seinem Gehalt und dem Gehalt seiner Kollegen während der dreijährigen gesetzlichen Verjährungsfrist gefordert. Das BM ... habe sowohl die Gleichstellung mit seinen Kollegen als auch die Auszahlung der Gehaltsdifferenz abgelehnt und habe diese mit dem höheren Alter seiner Kollegen begründet. Er nehme an, dass der Behörde die von ihm eingebrachten Anträge „nicht gerade angenehm waren“, und die Behörde ihn als „lästig oder aufständisch“ empfunden habe, weil er das Senioritätsprinzip im Öffentlichen Dienst in Frage gestellt hat. Der Vollständigkeit halber erwähne er, dass er gegen beide abweisende Bescheide Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof bzw. an den Verwaltungsgerichtshof erhoben habe.

In seiner Bewerbung führt A an, er stehe in einem Dienstverhältnis zum Bund und habe das Studium der Rechtswissenschaften abgeschlossen. Er sei bisher im BM ... als Referent in der ...hoheitsverwaltung verwendet worden. Seine Hauptaufgaben seien gewesen: Durchführung von Verwaltungsverfahren und Verwaltungsstrafverfahren, technische und juristische Evaluierung von Gutachten akkreditierter in- und ausländischer Prüfungsinstitute, Mitarbeit in internationalen Gremien und Arbeitsgruppen, nationale Koordination der Marktüberwachung von ..., Koordination mit ausländischen Stellen im Bereich Marktüberwachung von... . A führt weiters an, er habe sich während seiner Studienzeit intensiv mit zivil- und handelsrechtlichen Fragen der neuen Informationstechnologien beschäftigt und darüber ein Zusatzdiplom erworben.... Er verfüge über Kenntnisse im Bereich der Rechtsinformatik sowie über gute Englisch-Kenntnisse.

Auf Aufforderung der B-GBK übermittelte das BM... eine Stellungnahme zum Antrag sowie die „Ausschreibung“ vom .... Darin ist eingangs festgehalten, dass es sich beim X-Senat um eine kollegiale Verwaltungsbehörde mit richterlichem Einschlag handelt usw, weiters sind die mit der Funktion verbundenen Agenden angeführt und schließlich folgende Voraussetzungen für eine Bewerbung genannt:

„Österreichische Staatsbürgerschaft ....; Vollendung der rechtswissenschaftlichen Studien; Mindestens zehn Jahre Erfahrung in einem juristischen Beruf; Wissenschaftliche oder praktische Tätigkeit auf dem Gebiet des ... Rechtsschutzes.“ In der Stellungnahme wiederholt die Behörde im Wesentlichen den Ausschreibungstext und führt aus, die Bewerbung von A habe nicht berücksichtigt werden können, da er weder die erforderliche mindestens zehnjährige Erfahrung in einem juristischen Beruf (das Studium der Rechtswissenschaften habe er 2003 abgeschlossen ...) habe, noch könne er ausreichend wissenschaftliche oder praktische Tätigkeiten auf dem Gebiet des ... Rechtsschutzes vorweisen. Die beiden zum Zug gekommenen Bewerberinnen seien Richterinnen ... und haben bereits als rechtskundige Mitglieder des X-Senates fungiert und seien folglich wiederberufen worden.

....

Die B-GBK hat erwogen:

Gemäß § 20b B-GIBG dürfen Dienstnehmerinnen oder Dienstnehmer durch die Vertreterin oder den Vertreter des Dienstgebers als Reaktion auf eine Beschwerde oder auf die Einleitung eines Verfahrens zur Durchsetzung des Gleichbehandlungsgebotes nicht entlassen, gekündigt oder anders benachteiligt werden. Gemäß § 25 Abs.2 B-GIBG hat die Vertreterin oder der Vertreter des Dienstgebers darzulegen, dass bei Abwägung aller Umstände eine höhere Wahrscheinlichkeit dafür spricht, dass ein anderes als von der Antragstellerin oder vom Antragsteller glaubhaft gemachtes Motiv für die unterschiedliche Behandlung ausschlaggebend war.

A erfüllt, im Gegensatz zu den wiederberufenen Bewerberinnen, das gesetzliche Erfordernis, „durch mindestens zehn Jahre eine Berufsstellung bekleidet (zu) haben, für die die Vollendung der rechts- und staatswissenschaftlichen Studien erforderlich ist“, nicht.

Die Nichtberücksichtigung seiner Bewerbung .... stellt daher keinen Verstoß gegen das Benachteiligungsverbot des § 20b B-GIBG dar.

Wien, Jänner 2006