jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

Gbk 2022/11/25 B-GBK II/198/22

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 25.11.2022

Norm

§13 (1) Z5 B-GlBG

Diskriminierungsgrund

Mehrfachdiskriminierung

Diskriminierungstatbestand

Beruflicher Aufstieg

Text

Die Gleichbehandlungskommission des Bundes

Senat II

hat in der Sitzung am ... über den Antrag von A (= Antragsteller), in einem Gutachten nach § 23a Bundes-Gleichbehandlungsgesetz (B-GlBG), BGBl. I Nr. 65/2004 i.d.g.F., festzustellen, dass er durch die Nichtberücksichtigung seiner Bewerbung um die Leitung der Österreichischen Botschaft (ÖB) X aufgrund seiner Weltanschauung und seines Alters gemäß § 13 Abs. 1 Z 5 B-GlBG diskriminiert worden sei, folgendes

Gutachten

beschlossen:

Die Bestellung des B zum Leiter der ÖB X stellt eine Diskriminierung des A aufgrund seiner Weltanschauung und seines Alters gemäß § 13 Abs. 1 Z 5 B-GlBG dar.

Begründung

Der Antrag von A langte am ... bei der Bundes-Gleichbehandlungskommission (B-GBK) ein.

Darin führte er aus, dass er sich am ... beim BMEIA um die Leitung der ÖB X beworben habe. Die Funktion sei B übertragen worden, dadurch sei er aufgrund der Weltanschauung und des Alters diskriminiert worden.

Zu seinem beruflichen Werdegang führte A aus, dass er im Jahr ... in das Außenministerium eingetreten sei. Von ... bis ... sei er Stellvertretender Generalkonsul (GK) in ... und von ... bis ... Stellvertreter des Ständigen Vertreters Österreichs ... gewesen. Von ... bis ... habe er das Referat ... im BMEIA geleitet. Anschließend sei er stellvertretender Botschafter an der Botschaft ... und bei der österreichischen Vertretung ... (Arbeitsplatzbewertung A1/...) gewesen. ... sei er zum GK in ... ernannt worden, im ... habe er die Leitung der Abteilung ... „...abteilung“ übernommen, seit ... leite er das Referat ... (Einstufung in A1/...). Das Referat habe keine weiteren Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter. Seine zahlreichen Bewerbungen um höherwertige Funktionen seien nicht erfolgreich gewesen, was nicht nur mit seiner „schwierigen Altersgruppe“ (Argument der Personalsektion: ...), sondern mit seiner Diskriminierung in den letzten Jahren zu erklären sei.

Bei der Bewerbung um im Jahr ... ausgeschriebene Leitungsfunktionen sei ihm vom damaligen Kabinettsdirektor ... (inzwischen ...) versichert worden, dass nichts gegen seine weitere Entwicklung spreche. Die Leiterin der Personalabteilung ... habe ihm ebenfalls versichert, dass es keine Gründe gebe, die gegen ihn sprechen, und der damalige Abteilungsleiter ... (inzwischen ...) habe sich sehr zufrieden über seinen Arbeitsbeitrag in der Abteilung geäußert.

Seine aktuelle Tätigkeit als Referatsleiter ... sei in der „politischen Sektion" eine wichtige und vertrauensvolle Arbeit. Diese umfasse die Koordination der ...tätigkeiten im Bereich ..., die Zusammenarbeit mit anderen Ressorts (BMI, BVT, BMLV, BMJ und BMF), die Weisungserstellung für die ... in diesem Bereich sowie die Vertretung Österreichs in den ...-Ratsarbeitsgruppen (RAG) ... In den ... RAG habe er auch während der österreichischen Ratspräsidentschaft ..., bei der Erstellung des ...programms sei er federführend gewesen. In den Monaten nach ... habe er - da sein Referat als einziges für die Koordination der Aktivitäten des BMEIA im Bereich ... zuständig sei - Termine mit ausländischen Partnern ... organisiert und Berichte erstellt, unter Teilnahme von Vertreterinnen und Vertreter aller Sektionen des BMEIA sei die Task-Force ... gegründet worden.

Die „parteipolitische Personalpolitik" im BMEIA sei seit ... regelmäßig Gegenstand parlamentarischer Anfragen und kritischer Artikel in Qualitätsmedien. Es zeige sich dabei, dass eine starke politische Nähe zur „türkisen ÖVP" und Tätigkeiten in Kabinetten von türkisen Ministern zu Beförderungen und Freihandvergaben von leitenden Stellen führe, ohne dass Qualitätskriterien erfüllt würden (zwei Beispiele parlamentarischer Anfragen sowie eine Pressemeldung werden zitiert). In einem Schreiben an die Personalvertretung des BMEIA habe er auf die Verschlechterung der Standards bei Postenbesetzungen und eine noch nie dagewesene Verpolitisierung unter Vernachlässigung der Laufbahnrichtlinien und Ignoranz sachlicher Kriterien unter der aktuellen Ressortführung hingewiesen. So würden Botschafterposten ohne vorherige Bewerbung vergeben und dies in Medien angekündigt, ...-jährige Kollegen mit Kabinettshintergrund würden zu Botschaftern ernannt, obwohl sich gleichzeitig um vieles dienstältere Kolleginnen und Kollegen beworben haben, „vertraute Personen" würden mit Botschaftsleitungen betraut, obwohl sie vorher weder in der Zentrale noch im Ausland in der Region tätig gewesen seien und daher keine spezifischen Sach- oder Sprachkenntnisse hätten. Das Prinzip im Bundesdienst, nämlich verantwortungsvollere Positionen Bediensteten mit längerer Berufserfahrung zu übertragen, wie es die „Laufbahnleitlinien für den höheren auswärtigen Dienst" vorsehen, werde durchbrochen.

Für die Leitung der ÖB X habe die Ständige Begutachtungskommission nur einen Bewerber als in höchstem Ausmaß qualifiziert angesehen. Dieser Bewerber, B, habe aber mindestens ... Jahre weniger Dienst- und Berufserfahrung aufzuweisen als er. Das Bundesgesetz über Aufgaben und Organisation des auswärtigen Dienstes (Statut BGBl.1 Nr.129/1999) sehe vor, bei der Beurteilung der Eignung der Bewerberinnen und Bewerber neben den besonderen Kenntnissen und Fähigkeiten die im Statut normierten Prinzipien der Mobilität und der Rotation zu berücksichtigen. In seinem Fall seien weder seine besonderen Kenntnisse und Fähigkeiten, noch die Prinzipien der Mobilität und Rotation berücksichtigt worden, er sei bereits seit ... Jahren nicht mehr rotiert. Zu bemerken sei, dass die Formulierung der gegenständlichen Postenausschreibung, nämlich „der Bundesminister behält sich das Recht vor, im Interesse des Dienstes und entsprechend dem Mobilitätsprinzip des Bundesministeriums .... nötigenfalls Bedienstete auch auf Leitungsfunktionen im Ausland zu ernennen, für die sie sich nicht beworben haben", jede Bewerbung ad absurdum, da der Bundesminister über einen Freibrief für die Freihandvergabe von hochdotierten Posten verfüge, und diese sei „auf politische Unterstützer" ausgerichtet.

Die Gründe für seine Diskriminierung aufgrund der Weltanschauung seien die Unterstützung der unabhängigen Außenministerin ... „auf FPÖ-Ticket" und sein Ausscheiden aus der ÖAAB/FCG Fraktion.
Mit der unabhängigen (ehemaligen) Außenministerin verbinde ihn eine lange Bekanntschaft, während der Koalitionsverhandlungen zur Bildung der ... Regierung ... sei er von der ehemaligen Außenministerin „immer wieder zu Sachfragen des BMEIA kontaktiert" worden, „die in der Teilnahme an der Ausarbeitung des Regierungsprogramms im Bereich Außenpolitik ..." gemündet habe. Diese Mitarbeit sei auch dem heutigen Ressortchef des BMEIA (Anmerkung: ...) bekannt gewesen, da dieser bei einem dieser Treffen im ... kurz anwesend gewesen sei und die Teilnehmer gekannt habe. Im parlamentarischen Untersuchungsausschuss am ... habe die ehemalige Außenministerin geäußert, dass der diplomatische Dienst durch und durch politisch gewesen sei und sie in Fragen der Personalpolitik nicht vollkommen unabhängig handeln habe können. Die ehemalige Außenministerin habe ihn für die ÖB ... vorgeschlagen, ihm jedoch

mitgeteilt, dass ihn „die da drüben“ (Anspielung auf die Zustimmung des Bundeskanzleramtes) nicht wollen würden, obwohl er von der damaligen Begutachtungskommission als im höchsten Ausmaß geeignet eingestuft worden sei. Dasselbe sei bei seiner Bewerbung ... um die Leitung der Botschaft ... gewesen.

Im Jahr ... habe er sich auf Seite der Fraktion Christlicher Gewerkschafterinnen und Gewerkschafter (FCG) eingebracht und bei der Personalvertretungswahl kandidiert. Die zunehmende Politisierung des öffentlichen Dienstes und Instrumentalisierung durch türkise ÖVP-Politiker habe zu einer Änderung seiner Weltanschauung geführt, sodass er aus der ÖAAB/FCG Fraktion ausgetreten sei. Er lehne die vollständige Vereinnahmung für eine politische Partei im öffentlichen Dienst vollkommen ab, er sehe sich dem auswärtigen Dienst der Republik Österreich verpflichtet und nicht der politischen Karriere eines ÖVP-Ministers. Er habe sich auch nie als steuerbar für die Vorteile von türkisen Politikerinnen und Politikern gezeigt. Sein seinerzeitiger Austritt sei als Verrat an der Partei gesehen worden. Von einem involvierten Personalvertreter der ÖAAB/FCG sei ihm mitgeteilt worden, dass seine Haltung als „Illoyalität, weil auf der falschen politischen Seite“, im BMEIA unterbunden werde.

Im Verfahren zur Besetzung der Leitung der ÖB X wären folgende Sachverhalte zu berücksichtigen gewesen:

? Er sei nach seinem letzten Auslandsposten, der Leitung des ÖGK ...., im ... nach Wien zurückgekehrt und somit in seinem fast ... Jahr der Inlandsverwendung. Die übliche Dauer sei vier Jahre lnlandsverwendung, danach beginne die Rotationsreife, die er mit ... Jahren mehr als überschritten habe. Während dieser Jahre sei eine Reihe von Kolleginnen und Kollegen mit gleichem Dienstalter bereits zum zweiten Mal auf eine Leitungsposition im Ausland und nach der Rückkehr mit einer Leitungsfunktion im Inland ernannt worden (dreimalige Beförderung im gleichen Zeitraum).

? Im Jahr ... sei er noch für die Leitung des ÖGK ... als „in höchstem Ausmaß geeignet“ eingestuft und ernannt worden. Seit ... habe er sich regelmäßig für Leitungsfunktionen im Ausland beworben und regelmäßig übergangen worden.

? Durch seine Tätigkeit als Referatsleiter ... (... bis ...) mit Dienstreisen vor Ort kenne er die Situation in ... sehr gut und verfüge über die höheren Sachkenntnisse in Bezug auf den Dienstort ...

? Er habe seit Erreichen der „Rotationsreife“ im Jahr ... mehr als ... Bewerbungen eingereicht, Bewerbungen für Positionen in ... und in ... für Stellen mit Bewertungen von A1/... bis A1/....

? Durch die Teilnahme an Fortbildungskursen an der Bundesverwaltungsakademie erfülle er die Anforderung der beruflichen Weiterbildung.

? Obwohl um seinen Geburtsjahrgang ... besonders viele Bedienstete des höheren auswärtigen Dienstes tätig seien, seien in den letzten Jahren deutlich jüngere Kolleginnen und Kollegen befördert worden, B sei um ... Dienstjahre jünger.

A stellte seine und Bs Berufslaubahn wie folgt dar:

Leitung der X

B

A

Geburtsjahr

...

...

Diensterfahrung im BMEIA

Seit ...

Seit ...

Fachliche Eignung/spezifische Kenntnisse und von der Region

Keine

GK in ...,
Leitungserfahrung an Großbotschaft ... und ...,
stv. Leitung ...Abteilung,

Referatsleiter ... (...),
Referatsleiter ...

Auslandsverwendung

... als Zugeteilter an ÖV ... ... - ...

... Jahre Auslandserfahrung bei ...,
GK ...,

ÖV ...
ÖB ...,
GK ...

Tätigkeit für politische Partei

Sprecher ...
... - ...,
Sprecher ... ÖVP
... - ...
... Monate
Sprecher ...
... - ...
...
Sprecher ...
... - ...
...

Unterstützung unabhängige Außenministerin ... „auf FPÖ-Ticket"

Abschließend hielt der Antragsteller fest, er habe - im Sinne der „Laufbahnleitlinien" des BMEIA - profunde Kenntnissen der Sicherheitspolitik, der EU, der bi- und multilateralen Diplomatie sowie der Region. Das Einkommen im BMEIA-Laufbahn hänge von den Wechseln zwischen In- und Ausland ab, wobei im Ausland Härte-und Entfernungszulagen zum Tragen kämen. Durch die Diskriminierung komme es bei ihm zu einer krassen Verschlechterung des Lebenseinkommens und des Pensionseinkommens.

Auf Ersuchen der B-GBK übermittelte das BMEIA am ... folgende Stellungnahme:

A sei weder hinsichtlich seiner Weltanschauung noch aus sonstigen Gründen diskriminiert worden.

Zu den „allgemeinen Argumentationsversuchen des Antragstellers" wurde ausgeführt:

Die Personalpolitik erfolge rechtskonform und diskriminierungsfrei. Aus parlamentarischen Anfragen und Pressemeldungen könne kein Fehlverhalten des BMEIA abgeleitet werden.

Das Vorbringen von A sei unschlüssig und eine sofortige Verfahrenseinstellung sei daher geboten, denn er behaupte „keinerlei situativen Bezug zu seiner eigenen Weltanschauung, sondern nur eine sekundäre beratende Unterstützungstätigkeit in sehr eingeschränktem Ausmaß." Seine „geringfügige Unterstützungstätigkeit" (für ...) auf Sachebene" habe sich zu keinem Zeitpunkt ungünstig für ihn ausgewirkt. Bestritten werde auch die angebliche politische Ausrichtung des diplomatischen Dienstes, eine Einflussnahme des Bundeskanzleramtes oder des ÖAAB/FCG auf Stellenbesetzungen. Die diesbezüglichen Ausführungen des Antragstellers würden auf lediglich auf „Hören-Sagen" beruhen. Einzig ausschlaggebend seien die Qualifikationen der Bewerberinnen und Bewerber.

Aussagen wie jene des Leiters des Kabinetts des Bundesministers und der Leiterin der Personalabteilung, nämlich es spreche nichts gegen eine Bewerbung, seien allgemeine Auskünfte gegenüber „Kollegen" und keine Zusagen für bestimmte Positionen.

Was die vom Antragsteller erwähnte Altersstruktur betreffe, sei festzuhalten, dass die Bediensteten der Jahrgänge um den Geburtsjahrgang von A überrepräsentiert seien und es daher für sie zu längeren Inlandsverwendungen kommen könne, was keine Diskriminierung aufgrund des Alters sei.

Zur „Rotationsreife" wurde ausgeführt, diese trete nach rund vier Jahren ein, auch abhängig vom

Auslandskoeffizienten, aber aufgrund beschränkt verfügbarer Dienststellenleitungen im Ausland könne nicht automatisch von einer Verwendung als Amtsleiter im Ausland ausgegangen werden. Bewerbungen um „einen Zugeteilten“ - „Zugeteiltenfunktionen“ gäbe es auch in A1/... oder A1/... - habe A bisher nicht eingebracht, sie hätten eine „sehr hohe Chance gehabt, berücksichtigt zu werden, da gerade in diesem Segment oft ein Mangel an erfahrenen Kollegen und Kolleginnen herrscht.“

Der rechtlichen Vorgabe der Rotationsreife sei im Begutachtungsprozess vollinhaltlich Rechnung getragen worden. Sowohl bei A, als auch bei B sei die Rotationsreife vorgelegen. Hinsichtlich des Einwandes von A, dass er noch vor ... Jahren für die Leitung des ÖGK in ... in höchstem Ausmaß geeignet gewesen sei und dies jetzt für die verfahrensgegenständliche Stelle nicht gewesen sei, sei zu bemerken, dass die Beurteilung der Eignung in Bezug auf jede Position gesondert durchzuführen sei, der Umstand, dass bei einer früheren Bewerbung eine Eignung im höchsten Ausmaß festgestellt worden sei, bedeute keineswegs, auch für alle anderen Positionen im höchsten Ausmaß geeignet zu sein. Im Übrigen unterscheide sich eine konsularische Verwendung im Jahr ... erheblich von einer diplomatischen Verwendung im Jahr ... Die Beurteilung von B als in höchstem Ausmaß und die Beurteilung von A als nicht in höchstem Ausmaß geeignet sei auf Basis von zahlreichen einzelnen Sachaspekte zutreffend.

Im Folgenden wurden jene Aspekte angeführt, mit denen die Begutachtungskommission ihre Feststellung, dass B in höchstem Ausmaß für die Leitung der Botschaft in X geeignet sei, begründet:

1. Erfahrungen im In- und Ausland

2. erwiesene Eignung zu Führung, u.a. als Leiter der Abteilung ... im ..., sowie Eignung zur Teamarbeit und Managementfähigkeiten

3. breite Kenntnis der österreichischen Außen- und Wirtschaftspolitik, insb. durch den mehrjährigen Einsatz im Kabinett ...

4. vertiefte Kenntnisse von Wirtschaftsfragen zu den ..., u.a. federführende Betreuung von großen Wirtschaftsdelegationen bei ... Besuchen ... ... und ...

5. enge Einbindung in die Verhandlungen zur Strategischen Partnerschaft zwischen Österreich und ... und detaillierte Kenntnis der österreichischen Positionen die ... betreffend

6. innovative Ideen zur Nutzung eines von der ... profitierenden, dynamischen Wirtschaftshubs zur Förderung der österreichischen Außenwirtschaft

7. Kenntnisse in für die Beziehungen zwischen ... und Österreich wichtigen ...fragen, auch aufgrund einer früheren Tätigkeit für ...

8. Erfahrungen im Bürgerservice, Mitarbeit in der konsularischen Erstauskunftsstelle des BMEIA

9. Verhandlungs- und Kommunikationsgeschick, insb. auch Darstellung komplexer Sachverhalte

10. Druck- und Krisenresilienz durch mehrjährige Mitarbeit in Kabinetten.

Sowohl das Bewerbungsschreiben von B, als auch dessen Lebenslauf würden die festgestellte Höchsteignung bestätigen, die Kommission habe in all diesen Punkten ein valides Argument angeführt.

As Kenntnisse betreffend die ...-Region würden vergleichsweise insgesamt ... bis ... Jahre zurückliegen und seien daher „weder als rezent noch als aktuell“ zu betrachten. Demgegenüber verfüge B über ... sehr konkrete und aus der jüngsten Vergangenheit stammende Qualifikationen betreffend die ..., nämlich vertiefte Kenntnisse von Wirtschaftsfragen, Österreichs Position zu ... und die diesbezügliche strategische Partnerschaft und Kenntnisse zu den ...fragen. Diesbezüglich werde auf das Bewerbungsschreiben und den Lebenslauf verwiesen. Diese ... Aspekte würden sowohl was Quantität und Qualität angehe, als auch in Bezug auf deren Aktualität für B sprechen.

Mit den Kriterien Verhandlungs- und Kommunikationsgeschick, Druck- und Krisenresilienz sowie Führungs- und Managementkompetenz habe die Begutachtungskommission B weitere für die Leitung einer Vertretungsbehörde im Ausland unverzichtbare Fähigkeiten attestiert. Weiters seien die Punkte 3, 6 und 7 von erheblicher Relevanz für die Leitung der ÖB X. In all diesen zehn „Feldern“ sei die Kompetenz des B quantitativ und qualitativ in höherem Maß gegeben als die des Antragstellers.

Was die Erfahrungen im In- und Ausland betreffe seien die Qualifikation von B zumindest gleichauf mit der des Antragstellers.

Es solle aber nicht außer Acht gelassen werden, dass der Antragsteller, der … Jahrzehnte vor dem erfolgreichen Bewerber geboren worden sei – auf rein quantitativer Ebene mehr Jahre und Monate an dienstlicher Verwendung im Ausland aufbieten könne. Von den … Jahren an Auslandserfahrungen von A würden … Jahre auf die … und die … Region und … Jahre auf … entfallen, und damit auf den … Raum. Relevante Auslandserfahrungen für die konkrete Auslandsverwendung seien das nicht.

Das „reine" Dienstalter habe „als relevanter Aspekt für die Entscheidung über Bewerbungen nach dem Ausschreibungsgesetz im gesamten Bundesdienst schon seit der Jahrtausendwende ausgedient", relevant sei mittlerweile der reale Kompetenzerwerb und dessen Bedeutung für die zu besetzende Funktion. Das zeitliche Ausmaß von Auslandsverwendungen spiegle in aller Regel nur das reine Dienstalter wider, sodass ihm „zumeist" - für sich alleine betrachtet - keine besondere Aussagekraft zukomme. Aus diesem Grund werde in den Ausschreibungen des BMEIA bereits seit etlichen Jahren in die Ausschreibungen ein Passus aufgenommen, der auch die Berücksichtigung dienstjüngerer Bediensteter für Leitungsfunktionen vorsehe. Im gegenständlichen Fall stünden also die vielen Auslandsjahre von A der sehr konkreten, umfassenden und tiefgreifenden Auslandskompetenz von B gegenüber, sodass bei Abwägung der Quantität und der Qualität der beiderseitigen Vorerfahrungen von einer gleich hohen Kompetenz der Bediensteten in diesem Punkt auszugehen sei.

Da in … von 14 Punkten eine höhere Qualifikation von B gegeben sei, sei dieser insgesamt erheblich besser für die Leitung der ÖB X Qualifiziert.

Abschließend wurde zusammenfassend ausgeführt, dass bei der Besetzung von Funktionen der politischen Nähe zu einer Partei ebenso wenig Bedeutung zukomme wie allfälligen früheren Verwendungen in Kabinetten. Zu den zu berücksichtigenden Qualifikationen der Bewerber/Bewerberinnen würden auch Erfahrungen und Sachkompetenzen gehören, die in Verwendungen in Kabinetten erworben worden seien. Dass und weshalb gerade solche Qualifikationen außer Betracht bleiben sollten, sei weder dem AusG zu entnehmen, noch wäre dies gleichheitskonform. Die parteipolitische und weltanschauliche Ausrichtung von Bediensteten werde weder bei Bewerbungen, noch bei sonstigen Gelegenheiten erfragt, da sie für Stellenbesetzungen und Entscheidungsfindungen nicht relevant seien.

Der Stellungnahme waren folgende Unterlagen angeschlossen: Ausschreibungstext, Bewerbungsschreiben und Lebenslauf von B, Gutachten der Begutachtungskommission (in gekürzter und geschwärzter Form).

Die Ausschreibung umfasste neben den allgemeinen Voraussetzungen folgende besondere Kenntnisse und Fähigkeiten für die Betrauung mit der ausgeschriebenen Funktion, nämlich

? „möglichst vielfältige Erfahrung im Sinne der „Laufbahnleitlinien für den höheren auswärtigen Dienst" durch Verwendungen im In- und Ausland, wobei auch Erfahrungen in Tätigkeitsbereichen außerhalb des BMeiA, insb. bei internationalen und europäischen Organisationen, berücksichtigt werden

? Eignung zur Führung und Motivation von MitarbeiterInnen; soziale Kompetenz, Teamfähigkeit sowie persönliche Integrität

? Ausgeprägte Managementfähigkeit, initiative und Entscheidungsfreudigkeit; Verhandlungsgeschick; Druck- und Krisenresilienz; Kommunikationsfähigkeit;

? Neben der Beherrschung der englischen und französischen Sprache seien Kenntnisse einer weiteren offiziellen VN-Sprache oder einer des angestrebten Dienstorts geübten Landes- oder Verkehrssprache von Vorteil."

Neben den besonderen Kenntnissen und Fähigkeiten würden auch die im Statut normierten Prinzipien der Mobilität und der Rotation Berücksichtigung finden. Die besonderen Kenntnisse und Fähigkeiten würden bei der Eignungsbeurteilung mit gleicher Gewichtung berücksichtigt. Auf das Frauenförderungsgebot des B-GlBG wurde in der Ausschreibung eigens hingewiesen. Außerdem wurde darauf hingewiesen, dass der Bundesminister auch in Zukunft dienstjüngere Bedienstete mit Leitungsfunktionen betrauen werde, für die keine Bewerbungen qualifizierter ranghöherer Bewerberinnen und Bewerber vorliegen. Er behalte sich das Recht vor, im Interesse des Dienstes und entsprechend dem Mobilitätsprinzip des BMEIA nötigenfalls Bedienstete auch auf Leitungsfunktionen im Ausland zu ernennen, für die sie sich nicht beworben haben.

B (geboren ...) gab in seinem Lebenslauf an, dass er von ... bis ... neben dem Diplomstudium ... auch das Bachelorstudium Inter... sowie das Masterstudium ... absolviert habe. ... habe er das Doktoratsstudium ... abgeschlossen. Von ... bis ... sei er im Zuge seines Grundwehrdienstes an der ... am Institut ... tätig gewesen. Von ... bis ... sei er als Meeting Room Attendant im Dienst des BMEIA während der EU-Ratspräsidentschaft tätig gewesen. .../... habe er - studienbegleitend- im Callcenter ... gearbeitet. Von ... bis ... sei er als ...Jurist in der ...abteilung des Bundesministeriums für wirtschaftliche Angelegenheiten und von ... bis ... als Assistent des ... bei der ... tätig gewesen. Von ... bis ... sei er außerdem Assistent der Geschäftsführung und Pressesprecher bei ... gewesen. Von ... bis ... sei er als Vertragsbediensteter an der ÖV ... tätig gewesen. Im ... sei er nach bestandenem Préalable in den höheren auswärtigen Dienst des BMEIA eingetreten. Von ... bis ... sei er Pressesprecher des ... gewesen. Seit ... sei er wieder als Pressesprecher ... tätig. Er spreche Englisch, Französisch und ...

In seiner Bewerbung begründete B seine Eignung für die Leitung der ÖB X mit seinen Ausbildungen, seiner beruflichen Laufbahn und seinen persönlichen Erfahrungen und Kenntnissen. Führungserfahrung habe er durch die Begleitung zahlreicher Auslandsreisen des ... und ..., die Betreuung von Wirtschafts- und Journalistendelegationen sowie durch die sehr enge Zusammenarbeit mit den Pressesprechern der anderen Bundesministerien. Im Zuge dessen habe er projektbezogen Teams geleitet, insbesondere aus Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern der ...abteilung und des ... bzw. der ...abteilung, im Vorfeld von Reisen und Besuchen in Österreich. Er sei bestens vertraut mit Fragen der Regierungskoordination sowie der Regierungspolitik u.a. in den Bereichen ..., ..., ..., ..., ... und ...

Bei der ÖV ... sei er de facto wie ein entsandter Mitarbeiter eingesetzt worden, habe Österreich in diversen RAG vertreten und an Sitzungen des politischen und Sicherheitspolitischen Komitees teilgenommen. Als Pressesprecher ... sei er ... Jahre lang maßgeblich an der Ausarbeitung und Kommunikation ... beteiligt gewesen, da er die ... sowie die ... und zahlreiche Besuche ... zusammen mit ... inhaltlich gemeinsam mit dem ... Team des ... vorbereitet, begleitet und betreut habe. Als Teil des ... Teams habe er bei der Formulierung ... sowie an der Vor- und Nachbereitung von Auslandsreisen mitgewirkt. Mit Fragen der Regierungskoordination und der Regierungspolitik sei er bestens vertraut.

Für die Leitung der ÖB X qualifiziere ihn insbesondere, dass er als Pressesprecher

... ... offizielle Besuche in ... samt Wirtschafts- und Journalistendelegationen vorbereitet (... und ...) und ... beraten und die Delegationen vor Ort betreut habe. Dadurch habe er Kenntnisse zu Wirtschaftsfragen die ... betreffend erworben. Auch aufgrund seiner früheren Tätigkeit für ... habe er umfassende Kenntnisse in ...fragen. Er habe auch den Besuch des ... vorbereitet, gemeinsam mit ... und ... sowie der ÖB X. Im Zuge dessen sei er über Monate in die Verhandlungen zur Strategischen Partnerschaft zwischen Österreich und ... involviert gewesen, die im ... unterzeichnet worden sei.

Im Gutachten der Begutachtungskommission wurde festgehalten, dass die in Rede stehenden Bewerber geeignet im Sinne des § 9 Abs. 4 AusG seien. Bezüglich der Eignung in höchstem, hohem oder geringerem Ausmaß habe die Kommission die Bewerberinnen und Bewerber zunächst nach den Prinzipien von Mobilität (Verwendung an unterschiedlichen Dienstorten) und Rotation (Verwendung in unterschiedlichen Funktionen) geprüft und dabei die Laufbahnleitlinien für den auswärtigen Dienst, insbesondere das aktuelle Heranstehen der Bewerberinnen und Bewerber für eine Verwendung im Ausland, als Kalkül herangezogen. Höchsteignung liege vor, wenn eine vielfältige Erfahrung im Sinne der Laufbahnlinien durch den jeweiligen Karriereverlauf belegt werde.

In gegenständlichen Auswahlverfahren begründete die Begutachtungskommission (aufgrund der hohen Anzahl der Bewerbungsgesuche – ...) in ihrem Gutachten lediglich die Eignungsbeurteilung des für die jeweilige Position als in höchstem Ausmaß geeignet erachteten Bewerbers. Zur Begründung B betreffend wird auf die Ausführungen in der Stellungnahme des BMEIA (siehe Seite 7/8) verwiesen.

In der Sitzung des Senats II der B-GBK (im Folgenden kurz Senat) vom ... führte A ergänzend zu seinem Antrag aus, B sei eine „Studienbekanntschaft" von ... und habe einen Großteil seiner beruflichen Erfahrung unmittelbar aus der Tätigkeit im Umfeld des ... Er habe gerade einmal ... in einer zugeteilten, untergeordneten Funktion als Referent und in der ÖV ... verbracht, aus seiner Sicht sei bei den Verwendungen wenig Breite zu erkennen. Was die Weltanschauung des B betreffe, sei wohl davon auszugehen, dass er die Weltanschauung des ... teile, wenn er diesen im ... begleitet habe. Damit habe er eine andere Weltanschauung als er selbst. Der Lebenslauf spreche für sich selbst, da müsse er gar nicht mehr dazu sagen.
Zum behaupteten Diskriminierungsgrund Alter führte A aus, dass B ... Jahre alt sei und er selbst ... Jahre. Wie vom Dienstgeber bereits zu hören gewesen sei, liege ein Teil seiner Erfahrung bereits ... bis ... Jahre zurück, was auch damit

begründet sei, dass er schon lange im Amt sei. Wenn jemand ... Jahre jünger sei, könne er/sie kaum lange zurückliegende Erfahrungen haben. Es sei für ihn (den Antragsteller) offenbar ein Nachteil, schon so lange im Berufsleben zu stehen. Zu bemerken sei, dass er im Rahmen seiner aktuellen Tätigkeit auf den Gebieten ... und ... gerade zu dieser Region immer wieder Kontakte habe. Vor einer Woche sei er bei einer Tagung in ... gewesen, in ... und im ... ... Es habe ihn verwundert, dass man da keinen Konnex gesehen habe.

Auf die Frage nach den Auslandsverwendungen des B antwortete die Dienstgebervertreterin, dass eine besondere Konstellation bestehe, insofern als B vom auswärtigen Dienst sei, seine Zeit aber in sehr verantwortungsvollen Tätigkeiten - im ...bereich, auch in der Abteilung, die er im ... schon seit ... Jahren führe, in der Stabstelle ... und im Kabinett - verbracht habe. Bis auf die ...-Erfahrung, wo er sich bewährt habe, habe er keine Auslandserfahrung im eigentlichen Sinn, er habe aber „für sein Alter" ungewöhnliche Erfahrung in außenpolitischer Strategie über die Stabstellen sammeln können. Damit habe er mit den „Inlandkompetenzen" gewinnen können, da die angesprochene strategische Partnerschaft (mit X) eine große außenpolitische Priorität gewesen sei, was auch von der Begutachtungskommission sehr stark hervorgehoben worden. Gerade bei einem Posten, der so extrem im Fokus einer strategischen Entwicklung stehe, auch hinsichtlich des aktuellen Themas ..., habe „das" eine große Rolle gespielt, und auch die privatwirtschaftliche Tätigkeit Bs bei ...

Die Dienstgebervertreterin bestätigte, dass B seit seinem Eintritt ins BMEIA ... keine Funktion im Ausland innegehabt bzw. keine Auslandserfahrung habe.

Die Vorsitzende fragte, was es damit auf sich habe, dass im Gutachten der Begutachtungskommission festgehalten wurde, B sei Leiter der Abteilung ... im ..., obwohl diese Funktion in der Bewerbung nicht angeführt worden sei, ob nun B Abteilungsleiter sei, antworte die Dienstgebervertreterin, er sei Abteilungsleiter im ..., vorher sei er schon sehr lange Pressesprecher ... gewesen. Es sei möglich, dass die Entscheidung nach seiner Bewerbung um die Leitung einer Botschaft gefällt worden sei.

Auf die Anmerkung des Senates, dass auffällig sei, wie viele Einzelheiten im Gutachten als Pluspunkte für B aufgezählt worden seien, sogar Erfahrungen aus der Callcenter-Tätigkeit während des Studiums, bemerkte die Dienstgebervertreterin, sie könne sich vorstellen, dass das damit zu tun habe, dass man versucht habe zu zeigen, dass B trotz seiner Jugend und ohne eine Standardkarriere im Außenministerium vorweisen zu können, sehr wohl Tätigkeiten unter großem Druck mit großer Resilienz und außenpolitischem Gespür ausgeübt habe. Die Qualifikationen, die B habe, seien „wahnsinnig stark", denn das alles könne jemand ja nicht so ohne weiteres machen, schon gar nicht für so lange Zeit. Auf den Einwand der Vorsitzenden, dass nicht nachvollziehbar sei, dass die Verwendung im In- und Ausland als zentrales Argument angeführt worden sei, obwohl B keine Erfahrung im Ausland habe, sagte die Dienstgebervertreterin, dass er ja „die ...-Erfahrung" habe. Er sei dort in der Ständigen Vertretung tätig gewesen und habe mit der RAG, die er betreut habe, sehr wichtige EU-Geschäfte gemacht.

Auf den Hinweis, dass das vor dem Eintritt in den auswärtigen Dienst gewesen sei und die Tätigkeit nur ... Jahre gedauert habe, bemerkte die Dienstgebervertreterin, dass „die ...-Erfahrung aber schon vom Außenministerium aus" gemacht worden sei. Sie hätten nämlich in ... „Referenten unter Aufsicht" und es sei eine sehr fordernde Tätigkeit.

Auf die Frage, aufgrund welcher Tätigkeiten von Bs Führungs- und Managementkompetenz ausgegangen werden könne, antwortete die Dienstgebervertreterin, aufgrund seine Tätigkeit als Pressesprecher, dabei sei man ja nicht alleine, da habe man eine ganze Reihe von Leuten unter sich, es sei schon ein großes Team im ..., und da sei auch noch die derzeitige Abteilungsleitung im ...

Auf die Frage, aufgrund welcher Tätigkeit(en) die Führungserfahrung – ein zentrales Argument für die Eignung des B – beurteilt worden seien, antwortete die Dienstgebervertreterin, die Mitglieder der Begutachtungskommission würden die Bewerberinnen und Bewerber kennen. Vermutlich habe es eine Medienmeldung gegeben, dass B die Abteilungsleitung übernommen habe, das müsse in der Zwischenzeit passiert sein. Außerdem habe Bs das ...-Team geleitet.

Auf die Frage, woraus dieser Umstand ersichtlich sei, antwortete der Dienstgebervertreter, das habe B als Pressesprecher ... gemacht, das sei ja kein One-Man-Job gewesen, da habe B etliche Mitarbeiter gehabt. Es gehe um die Kompetenzen, die B erworben habe. Er habe gelernt, Leute zu führen, habe Führungs- und Leitungskompetenzen und Kommunikationskompetenzen erworben. Die Größe dieses Teams sei durchaus mit einer größeren Abteilung im Hause vergleichbar. Und immerhin habe er diesen Job ... Jahre gemacht.

Die rechtsfreundliche Vertreterin von A meldete sich zu Wort und führte aus, dass sie in der Zwischenzeit im Internet recherchiert habe, auf der Website des ... werde B nach wie vor als Pressesprecher geführt. Es finde sich überhaupt kein Hinweis darauf, dass er eine Abteilung geleitet habe. Der Dienstgebervertreter und die -vertreterin seien heute offenbar nicht in der Lage, dies aufzuklären.

In der Folge stellte die rechtsfreundliche Vertreterin von A die Frage, über welche sprachlichen Qualifikationen B im Vergleich zu A verfüge und inwieweit dies bei der Beurteilung gewertet worden sei. Die Dienstgebervertreterin gab an, B spreche Englisch, Französisch und ..., eine der UN-Sprachen. Englisch und Französisch seien sowieso Grundvoraussetzungen im BMEIA, zusätzlich müsse man eine UN-Sprache können. Zum Thema Abteilungsleitung ergänzte die Dienstgebervertreterin, grundsätzlich sei ein Pressesprecher viel wichtiger als ein Abteilungsleiter, man könne aber auch nachreichen, dass B tatsächlich Abteilungsleiter sei, damit es kein Missverständnis gebe.

Die Dienstgebervertreterin replizierte, dass dem Intranet eindeutig zu entnehmen sei, dass B die Abteilungsleitung innehabe, und zwar immer noch.

Auf die Frage der Vorsitzenden, ob B nun Botschafter, Abteilungsleiter oder Pressesprecher sei, gab die Dienstgebervertreterin an, dass er in Personalunion beides sei, Pressesprecher sei er zumindest bis er im ... ins Ausland gehe. Gleichzeitig habe er aber auch die Abteilungsleitung inne.

Auf Frage, seit wann B die Abteilungsleitung innehabe, antwortete die Dienstgebervertreterin, das stehe nicht im Intranet, sie nehme an, seit ...

A fragte unter Bezugnahme auf die Ausführungen im Gutachten, dass B ... Besuche in ... betreut habe und dass er sich einen „innovativen Hub für Außenwirtschaftsfragen ausgedacht" habe, was darunter zu verstehen sei. Eine weitere Frage sei, weshalb die Leitung der ÖB X vor der Ernennung des B mit A1/... bewertet gewesen sei und sie jetzt mit A1/... bewertet sei.

Die Dienstgebervertreterin replizierte, dass einige Botschaften – in Zusammenarbeit mit dem BMKÖS – neu bewertet worden seien. Neubewertungen müssten beim BMKÖS eingereicht und argumentiert werden. Die wirtschaftspolitischen Entwicklungen, die großen strategischen Partnerschaften hätten zugenommen, während die Bedeutung anderer Länder außenpolitisch betrachtet abgenommen habe. Zu den „innovativen Hubs" könne sie im Detail nicht viel sagen, außer dass es sich zeige, dass X ein ganz wichtiger Wirtschaftsstandort sei.

Die B-GBK hat erwogen:

Eine Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes nach § 13 (1) Z 5 B-GlBG liegt vor, wenn jemand im Zusammenhang mit einem Dienstverhältnis aufgrund (u. a.) der Weltanschauung und des Alters beim beruflichen Aufstieg, insbesondere bei Beförderungen und der Zuweisung höher entlohnter Funktionen unmittelbar oder mittelbar diskriminiert wird.

Gemäß § 25 Abs. 2 B-GlBG hat die Vertreterin oder der Vertreter des Dienstgebers darzulegen, dass bei Abwägung aller Umstände eine höhere Wahrscheinlichkeit dafürspricht, dass ein anderes von ihr oder ihm glaubhaft gemachtes Motiv für die unterschiedliche Behandlung ausschlaggebend war. Von der B-GBK war demnach die Begründung des BMEIA für die gegenständliche Personalentscheidung im Hinblick auf die Sachlichkeit zu prüfen.

Nach den Materialien zu § 13 B-GlBG 1993 idF BGBl. I Nr. 65/2004 (RV 285 BlgNR XXII. GP, 12) umschreibt der Begriff „Weltanschauung" u.a. politische Leitauffassungen vom Leben und von der Welt als einem Sinnganzen sowie zur Deutung des persönlichen und gemeinschaftlichen Standortes für das individuelle Lebensverständnis. Damit sind auch politische Überzeugungen, soweit sie sich nicht auf Einzelfragen beschränken (Hinweis U des OGH vom 24. Februar 2009, 9 Ob A 122/07t), sondern systemischer Natur sind, „Weltanschauungen" im innerstaatlichen Verständnis der vorzitierten Norm.

Die Begutachtungskommission beschränkte sich (angesichts der hohen Zahl der Bewerbungen) „bei der Ausformulierung der individuellen Eignungsargumente auf jene Bewerberinnen und Bewerber, welche in höchstem Ausmaß geeignet erschienen", d.h., eine Begründung für die Beurteilung der Eignung des A in lediglich hohem Ausmaß findet sich im Gutachten der Kommission nicht. Bs Eignung im höchstem Ausmaß wurde mit 1.) dessen Erfahrungen im In- und Ausland, 2.) dessen „erwiesener" Eignung zu Führung, 3.) seiner Kenntnis der österreichischen Außen- und Wirtschaftspolitik sowie mit seinen Erfahrungen mit ... usw. (Details siehe Seite 7/8) begründet. In der Stellungnahme des BMEIA wurde ergänzend ausgeführt, As Kenntnisse betreffend die ...-Region würden ... bis ... Jahre zurückliegen, während B über drei sehr konkrete und aus der jüngsten Vergangenheit stammende Qualifikationen betreffend die ...

verfüge, nämlich vertiefte Kenntnisse von Wirtschaftsfragen, Österreichs Position zu ... und die diesbezügliche strategische Partnerschaft und Kenntnisse zu den ...fragen.

Ein Vergleich der Berufslaufbahnen von A und B ergibt Folgendes:

A trat Anfang ... in den auswärtigen Dienst ein. Zum Bewerbungszeitpunkt war er ... Jahre alt und konnte fast ... Dienstjahre vorweisen. Er verfügte insgesamt über rund ... Jahre Auslandserfahrung, und zwar aufgrund seiner Tätigkeiten bei der Kommission der ..., als stv. Generalkonsul in ..., als Stellvertreter des Ständigen Vertreters Österreichs ... sowie als Gesandter an der ÖB ... bei der ... sowie als Generalkonsul in ... Durch seine Tätigkeit als Leiter des Referates ... und in der „...abteilung" (Abt ...) des BMEIA sowie als Leiter des Referats ... in der Abteilung ... verfügte A über eine Inlandserfahrung von rund ... Jahren. Zum Bewerbungszeitpunkt war er seit ... Jahren im Inland beschäftigt, er besaß somit die „Rotationsreife". Er verfügte auch über die erforderlichen Sprachkenntnisse.

B trat im ... in den auswärtigen Dienst ein, im ... erfolgte die Aufnahme in den höheren auswärtigen Dienst. Zum Bewerbungszeitpunkt war B ... Jahre alt und seit ... Jahren im Bundesdienst, und zwar ausschließlich als Pressesprecher ... Seine Auslandserfahrung betrug knapp ... Jahre, er war von ... bis ... als Vertragsbediensteter „..." an der ÖV ... Vor seinem Eintritt in den Bundesdienst war B im BMEIA als Meeting Room Attendant während Österreichs EU-Ratspräsidentschaft ... beschäftigt, .../... war er Mitarbeiter im Callcenter ... Die Rotationsreife lag auch bei B grundsätzlich vor, da er ... Jahren im Inland verbracht hatte. Er besaß die geforderten Sprachkenntnisse.

Somit hatte A mehr als ... Jahre mehr Erfahrung im auswärtigen Dienst, gut ... Jahre mehr Inlandserfahrung und eine ...-jährige Auslandserfahrung, großteils in Führungsfunktionen, während B lediglich in den Jahren ... und ... als „VB spl" an der ÖV ... tätig war, somit noch vor bestandenem Prealable und vor dem Eintritt in den höheren auswärtigen Dienst.

Dem Wortlaut der Ausschreibung zufolge wurde von den Bewerberinnen und Bewerbern eine „möglichst vielfältige Erfahrung durch Verwendungen im In- und Ausland" gefordert, wobei auch Erfahrungen in Tätigkeitsbereichen außerhalb des BMEIA, insb. bei internationalen und europäischen Organisationen, berücksichtigt würden. Die Beurteilungskommission ging auf diese Anforderung nicht näher ein.

In „Grundsätze und Laufbahnleitlinien" sind „Funktionen im Inland" für den „Höheren auswärtigen Dienst im BMEIA" wie folgt definiert: „In der Zentrale sind Verwendungen in allen Bereichen als ReferentIn sowie ReferatsleiterIn, AbteilungsleiterIn, GruppenleiterIn, SektionsleiterIn, GeneralsekretärIn bzw. deren StellvertreterInnen und sonstige Sonderfunktionen." Im Falle des B kommt als anrechenbare Inlandsverwendung allenfalls die Ausübung der „Sonderfunktion" in Betracht, denn er war ab seinem Eintritt in den höheren auswärtigen Dienst im ... ausschließlich Pressesprecher ..., und das bis ... (...). Eine „klassische", spezifische Tätigkeit des auswärtigen (diplomatischen) Dienstes übte B nie aus.

A war Leiter des Referates ... (... bis ...) und Mitarbeiter der „...abteilung" (... bis ...) und seit ... war (ist) er Leiter des Referates ... Alle diese Tätigkeiten/Funktionen sind für Diplomaten/Diplomatinnen typische Verwendungen im Inland.

Bs einzige Auslandserfahrung war - wie bereits angeführt - die als „VB spl" (als sog. Zugeteilter) an der ÖV ... .../..., somit noch vor seinem Eintritt in den „höheren auswärtigen Dienst". A hatte Auslandserfahrungen als (stv.) GK, in der ständigen Vertretung Österreichs ... und als stv. Botschafter (siehe Seite 16).

Angesichts der Verwendungen der beiden Bewerber kann nicht im Geringsten nachvollzogen werden, inwiefern B in Bezug auf die Erfahrungen im In- und Ausland „zumindest gleichauf" mit A (vgl. Seite 8) sein soll. Die (...jährige) Tätigkeit des Pressesprechers/der Pressesprecherin ... kann selbstredend einer klassischen (rund ... Jahre umfassenden) Laufbahn im höheren auswärtigen Dienst nicht gleichgestellt werden, daran ändert auch der Umstand nichts, dass Pressesprecher/Presssprecherinnen mit den jeweiligen Ministern/Ministerinnen, anderen Kabinettsmitgliedern und Wirtschafts- und Journalistendelegationen Vertreter/Vertreterinnen anderer Staaten besuchen oder diese in Österreich empfangen. Die Darstellung, dass B als Pressesprecher „vertiefte Kenntnisse von Wirtschaftsfragen" usw. (vgl. Seite 8) betreffend ... erworben habe, ist angesichts der Delegationen von Fachexperten/Fachexpertinnen eindeutig als übertrieben zu bezeichnen.

Zu den in der Ausschreibung geforderten Führungs-und Managementfähigkeiten (Details siehe Seite 9) ist Folgendes festzuhalten:

Ein Vergleich der beiden Bewerber ergibt, dass A zum Bewerbungszeitpunkt ... Jahre Führungserfahrung im Inland

(Leiter der Referate ... sowie ...) und ... Jahre Führungserfahrung im Ausland (stv. GK in ..., Stv. des Ständigen Vertreters Österreichs ..., GK in ...) vorweisen konnte. Mit der Ausübung dieser Funktionen sind unbestreitbar ausgeprägten Managementfähigkeiten verbunden.

Bs Bewerbung und Lebenslauf hingegen kann keine Führungserfahrung im Sinne einer Leitungsfunktion im Bereich des auswärtigen Dienstes oder des öffentlichen Dienstes oder einer Führungsposition in der Privatwirtschaft entnommen werden.

Die Begutachtungskommission sah die Eignung von B zur Führung von Mitarbeitern/Mitarbeiterinnen als erwiesen an (vgl. Seite 7), weil er „u.a. ... Leiter der Abteilung ... im ...“ gewesen sei, und das obwohl B die Leitung dieser Abteilung weder in seinem Lebenslauf, noch in seiner Bewerbung anführte. Der Geschäftseinteilung des ... vom ... (Stand: ...) zufolge war B tatsächlich - neben der Tätigkeit als Pressesprecher ... - auch Leiter dieser Abteilung. Wie lange B diese Funktion zum Bewerbungszeitpunkt bereits innehatte, konnte in der Sitzung des Senats am ... nicht geklärt werden, es ist wohl davon auszugehen, dass ihm – wie die Dienstgebervertreterin vermutete – die Abteilungsleitung im ... zum Bewerbungszeitpunkt noch nicht übertragen worden war. In weiterer Folge dürfte den Mitgliedern der Begutachtungskommission - auf welchem Weg immer – die Übertragung der Funktion zur Kenntnis gebracht worden sein, und die Kommission bezog diese Führungsfunktion in ihre Eignungsbeurteilung mit ein. Es kann dahingestellt bleiben, dass dies nicht korrekt war, da im Eignungsprüfungsverfahren nur jene Umstände zu berücksichtigen sind, die zum Bewerbungszeitpunkt gegeben waren, sicher ist, dass diese Funktion, die zum Beurteilungszeitpunkt maximal einen (1) Monat ausgeübt worden sein kann, denn B bewarb sich mit ... um die Leitung der ÖB X (und andere), und das Gutachten der Begutachtungskommission ist mit ... datiert, zum Nachweis von Führungskompetenz nicht geeignet ist.

Gutachten im Allgemeinen sind fachlich fundierte Aussagen bezüglich einer konkreten Sachfrage – in Personalauswahlverfahren bezüglich der Eignung von Bewerberinnen und Bewerbern –, die eine ausreichende Grundlage für die zu treffende (Personal)Entscheidung schaffen sollen. Entsprechend den im Allgemeinen geltenden Anforderungen an Gutachten, nämlich, dass sie durch Argumente und Fakten gestützt sein müssen und nicht auf Behauptungen oder Meinungen aufbauen dürfen, sind die Schlussfolgerungen zu begründen. Es reicht nicht, bloß Feststellungen zu treffen, ohne darzulegen, aus welchen Gründen man zu einem bestimmten Ergebnis gekommen ist. Die im vorliegenden Gutachten aufgezählten Gründe für die (alleinige) Besteignung von B (bei ... Bewerbungen) für die Leitung der ÖB X sind sachlich nicht nachvollziehbar.

A hatte – mangels Objektivität und Sachlichkeit des Auswahlverfahrens –den Verdacht, dass bei der Auswahlentscheidung weltanschauliche Motive eine Rolle spielten. Er führte aus, dass er einst weltanschaulich der ÖVP zuzurechnen gewesen sei und sein Austritt aus der FCG als „Verrat“ gesehen worden sei. Dies habe sich durch seine Unterstützung der „unabhängigen Außenministerin ... auf FPÖ-Ticket“ verstärkt. B sei eindeutig der ÖVP zuzurechnen, da er der Pressesprecher von ... gewesen sei.

Dazu hält der Senat fest, dass die berufliche Laufbahn des B nicht gerade auf eine Höchstqualifikation für die Leitung einer Botschaft schließen lässt und nicht zu übersehen ist, dass die Präferenz für ihn nicht auf sachlichen Aspekten beruhte. Für den Senat besteht kein Zweifel daran, dass die Feststellung der Höchsteignung des Bewerbers

B und gleichzeitig die Feststellung, dass A bloß in hohem Ausmaß für die angestrebte Funktion geeignet sei, auf einem parteipolitischen und damit weltanschaulichen Motiv beruhte.

Zum geltend gemachten Diskriminierungsgrund Alter ist zu bemerken, dass zwischen den beiden Bewerbern ein deutlicher Altersunterschied besteht, nämlich ... Jahre. Mangels einer sachlich fundierten Auswahlentscheidung ist davon auszugehen, dass das Alter der Bewerber zumindest mit ausschlaggebend war. Es genügt, wenn das geschützte Merkmal (bzw. damit in Verbindung stehende Eigenschaften, Handlungen, Verhaltensweisen oder Zustände) innerhalb des „Motivbündels“ eine Rolle im Auswahlverfahren spielt, also zumindest mitursächlich für die unterschiedliche Behandlung ist (vgl. „Motivbündeltheorie“, OGH 2. April 2009, 8 ObA 8/09y).

Nachdem das BMEIA den Senat mit seinem gesamten Vorbringen nicht davon überzeugen konnte, dass die getroffene Personalentscheidung auf einer sachlichen und objektiven Grundlage und eben nicht auf einem weltanschaulichen Motiv beruht, kommt der Senat zu dem Ergebnis, dass die Bestellung des B zum Leiter der ÖB X eine Diskriminierung des A aufgrund der Weltanschauung und des Alters gemäß § 13 Abs. 1 Z 5 B-GlBG darstellt.

Auf die schadenersatzrechtlichen Ansprüche des § 18a B-GlBG wird verwiesen.

Wien, November 2022

Zuletzt aktualisiert am

31.01.2023

Quelle: Gleichbehandlungskommisionen Gbk, https://www.bmgf.gv.at/home/GK

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at