

BUNDES-GLEICHBEHANDLUNGSKOMMISSION

Die Gleichbehandlungskommission des Bundes

Senat I

hat in der Sitzung am 21. Juni 2006 über den Antrag von A (=Antragsteller), in einem Gutachten nach § 23a Bundes-Gleichbehandlungsgesetz (B-GIBG), BGBl.Nr. 100/1993 i.d.F. 82/2005, festzustellen, dass er durch die Nichtberücksichtigung seiner Bewerbung um die Stelle einer/eines Angestellten der Universität Wien als Mitarbeiter/in im Lehrbetrieb D (=Dienststelle) aufgrund des Geschlechtes gemäß § 4 Z 1 B-GIBG diskriminiert worden sei, folgendes

G u t a c h t e n

beschlossen:

Die Nichtberücksichtigung der Bewerbung von A um die Stelle einer/eines Angestellten im Lehrbetrieb D stellt eine Diskriminierung aufgrund des Geschlechtes gemäß § 4 Z 1 B-GIBG dar.

B e g r ü n d u n g

Am 5. Dezember 2005 brachte RA ... für A den Antrag ein, die Bundes-Gleichbehandlungskommission (B-GBK) möge in einem Gutachten nach § 23a B-GIBG feststellen, dass er bei der Besetzung der Stelle einer/eines Angestellten am D der Universität Wien aufgrund des Geschlechtes diskriminiert worden sei.

Der Antrag lautet:

„..... Der Antragsteller war seit ... am D der Universität Wien als ... beschäftigt.

Seine Tätigkeit umfasste die Abhaltung von Lehrveranstaltungen unter anderem zu

Weiters hat der Antragsteller regelmäßig an den Arbeitssitzungen zur Implementierung des neuen Studienplans –...- mitgewirkt.

Im ... 2005 wurde (die) Stelle mit nachstehendem Ausschreibungstext ausgeschrieben:

„..... Im Arbeitsbereich ..., der Organisationseinheit D (...), ist die Stelle einer/eines Angestellten der Universität Wien als MitarbeiterIn im Lehrbetrieb voraussichtlich mit ... zu besetzen. Das Arbeitsverhältnis ist zeitlich befristet bis 30. September 2007.

Beschäftigungsausmaß: 100 %

Aufgaben:

Aufnahmebedingungen: Abschluss eines einschlägigen Studiums im Bereich

Gewünschte Zusatzqualifikationen: Mehrjährige Erfahrung als ... sowie mehrjährige Unterrichtserfahrung, Erfahrung mit den neuen Medien und Informationstechnologien, Interesse an wissenschaftlichen Fragestellungen

Die Universität Wien strebt eine Erhöhung des Frauenanteils insbesondere in Leitungsfunktionen und beim wissenschaftlichen Personal an und fordert deshalb qualifizierte Frauen ausdrücklich zur Bewerbung auf. Frauen werden bei gleicher Qualifikation vorrangig aufgenommen. ...“.

Bei der ausgeschriebenen Stelle handelt es sich um jene Stelle, die der Antragsteller seit ... ausübte. Dem Antragsteller wurde mitgeteilt, dass die Neuausschreibung aufgrund gesetzlicher Regelungen notwendig sei.

Mit Schreiben vom ... bewarb sich der Antragsteller für die ausgeschriebene Stelle.

Der Antragsteller hat fünf Jahre an der ... und elf Jahre an der ... gelehrt.

Die Vermutung der Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes ergibt sich aus folgenden Überlegungen: Gemäß § 107 Abs 1 UniversitätsG 2002 sind alle zur Besetzung offen stehenden Stellen vom Rektorat öffentlich auszuschreiben und sind danach die Arbeitsverträge von der Rektorin oder vom Rektor auf Vorschlag oder nach Anhörung der Leiterin oder des Leiters der Organisationseinheit und der oder des unmittelbaren Vorgesetzten,, abzuschließen. Die gegenständliche Stelle wurde gesetzmäßig ausgeschrieben, allerdings wurde kein Auswahlverfahren durchgeführt. Der Antragsteller ... wurde weder zu einer Anhörung eingeladen, noch wurde ihm bekannt gegeben, warum seine Bewerbung zurückgewiesen wurde. Die gegenständliche Stelle wurde mit B (= betraute Bewerberin) besetzt. Erst aufgrund einer Nachfrage konnte der Antragsteller ... in Erfahrung bringen, dass die Stelle bereits vergeben sei. Kurz darauf wurden ihm seine Bewerbungsunterlagen kommentarlos zurück übermittelt. Offensichtlich wurde bei der Besetzung entsprechend dem Frauenförderungsgebot vorgegangen. Dies allerdings zu Unrecht, da die Kriterien dafür in keiner Weise erfüllt sind. Im gegenständlichen Fall liegt weder eine gleiche Eignung noch eine gleiche Qualifikation des Antragstellers und B vor, B ist ... und war – soweit dies dem Antragsteller bekannt ist – zwei Semester als Mitarbeiterin am ... beschäftigt und hat daher keine langjährige

Lehrtätigkeit vorzuweisen. Sie hat dort B hat kein Doktoratsstudium abgeschlossen. Auch Publikationen (...) liegen keine vor.

Aus oben Dargestelltem ergibt sich, dass der Antragsteller für die ausgeschriebene Stelle nicht nur bestmöglich qualifiziert, sondern darüber hinaus auch höher qualifiziert ist als B. Die sogenannte „Öffnungsklausel“ wurde nicht eingehalten, da nicht überprüft wurde, ob bei einem allfälligen Frauenförderungsgebot in der Person des Antragstellers Gründe vorliegen, welche höher zu bewerten sind als jene des Frauenförderungsgebotes (EuGH, Fall „Badeck“, 28.3.2000, Rechtssache C 158/97).“

Dem Antrag ist die Bewerbung von A inkl. Lebenslauf und ... angeschlossen.

Auf Ersuchen der B-GBK übermittelte die Universität Wien nachstehende Stellungnahme:

„..... Sachverhalt:

1. Mit Dienstvertrag vom ..., abgeschlossen zwischen dem Bundesministerium für Wissenschaft und Kultur – Universität Wien (für den Bund) und A, wurde der Antragsteller für den Zeitraum von ... bis ... in ein befristetes Dienstverhältnis als ... an der Universität Wien aufgenommen und D beschäftigt.
Der im Verhältnis zum Beginn des regulären Studienbetriebs um einen Monat verspätete Dienstantritt an der Universität Wien kam aufgrund der Lehrtätigkeit des Antragstellers an der ..., die nach seinen eigenen Angaben vom ... enden sollte, zustande.
2. Mit Wirksamkeit vom ... wurde der Antragsteller gemäß § 126 Abs 1 Universitätsgesetz 2002 in ein Arbeitsverhältnis zur Universität übernommen. Am 21. April 2004 wurde ein weiteres befristetes Arbeitsverhältnis (...) vereinbart. Im Sommersemester ... wurde der Universität Wien bekannt, dass der Antragsteller weiterhin – allerdings ohne erforderlicher Nebenbeschäftigungsmeldung und damit ohne die entsprechende Genehmigung... – an ... tätig war. Auf die Genehmigungspflicht seiner Lehrtätigkeit in ... hingewiesen, meldete der Antragsteller seine Nebenbeschäftigung im Nachhinein. Unter Hinweis auf die wesentliche Beeinträchtigung seiner Dienstpflichten an der Universität Wien wurde ihm die Nebenbeschäftigung nicht genehmigt. Ungeachtet der nicht erteilten Genehmigung setzte der Antragsteller seine Beschäftigung an der ... aber weiterhin fort.
3. Bereits am ... wurde im Arbeitsbereich ... (....) die Stelle ausgeschrieben. Der Ausschreibungstext enthielt – im Gegensatz zu jenem, welcher der Beschäftigung des Antragstellers zugrunde lag und der eine ausschließliche Verwendung in der Lehre beinhaltete –

tete – ein erweitertes Aufgabengebiet, das auch die Mitarbeit in Forschung und Verwaltung, insbesondere während der vorlesungsfreien Zeit, umfasste. ...

Auf die genannte Stelle gelangten 3 Bewerbungen fristgerecht ein.

3. Der Antragsteller stellt richtig fest, dass die gegenständliche Stelle gesetzmäßig ausgeschrieben wurde. Er behauptet aber gleichzeitig, dass kein Auswahlverfahren durchgeführt worden sei. Diese Behauptung ist jedoch aus mehreren Gründen unrichtig:
 - a. Die Bewerberinnen B und C. wurden zu einem „hearing“ im Beisein des Sprechers des ..., der zuständigen Studienprogrammleiterin sowie Vertreterinnen und Vertretern des I... eingeladen. Eine nochmalige Anhörung des Antragstellers konnte in diesem Aufnahmeverfahren unterbleiben, da dieser durch seine Lehrtätigkeit an der D bereits hinreichend bekannt war.
 - b. Als Beurteilungskriterien wurden ausschließlich Qualifikation und Eignung für die künftige Tätigkeit herangezogen. Geschlechterspezifische Aspekte wurden nie diskutiert und spielten bei der Auswahl keinerlei Rolle, da die Bewerberinnen und der Bewerber nicht gleich qualifiziert waren.
 - c. Die „Auswahlkommission“ hat sich einstimmig für die Bewerberin B entschieden, da diese die am besten geeignete Bewerberin war. ...
 - d. Wie im Rahmen von Bewerbungsverfahren an der Universität Wien üblich, erhielt der Antragsteller – ebenso wie die Mitbewerberin C. ... – nach Überprüfung der Auswahlentscheidung durch den Arbeitskreis für Gleichbehandlungsfragen ... eine standardisierte, schriftliche Absage. Nota bene: Die Absage erfolgte bereits mit Schreiben vom... – Ablauf der Bewerbungsfrist war der ... (...); die Zusage über die geplante Aufnahme von B mit Schreiben vom
4. Wie erwähnt, setzte der Antragsteller ungeachtet der nicht erteilten Genehmigung seine Nebenbeschäftigung an ... weiterhin fort. Der Verstoß gegen das konkret ausgesprochene Nebenbeschäftigungsverbot stellt einerseits eine grobe Verletzung seiner dienstlichen Obliegenheiten dar und ließ andererseits nicht erwarten, dass er den zusätzlichen Anforderungen im Bereich von Forschung und Verwaltung, ..., nachkommen könnte, zumal er schon im Zusammenhang mit seiner bisherigen, ausschließlich auf die Verwendung in der Lehre beschränkten (und damit ausschließlich während der Vorlesungszeit ausgeübten) Tätigkeit an der Universität Wien jeweils zu Semesterbeginn um eine einmonatige „Verlängerung der Ferien“ gebeten hatte.

Hinzuweisen ist darüber hinaus auf ein Schreiben des ..., in welchem dieser sein Befremden darüber ausdrückte, dass der Antragsteller es nicht für nötig befand, sich hin-

sichtlich der von ihm übernommenen Lehrveranstaltungen mit dem Lehrgangskoordinator zu beraten sowie, dass er an den Lehrgangssitzungen – offenbar aufgrund seiner Tätigkeit im Ausland – nur sporadisch teilnahm.

..... (Es) schien eine gute, vertrauensvolle Zusammenarbeit mit dem Antragsteller aus den genannten Gründen ausgeschlossen, sodass er für die Besetzung der gegenständlichen Stelle nicht vorrangig in Frage kam.

Eine Diskriminierung des Antragstellers aufgrund seines Geschlechts liegt daher nach ho Ansicht keinesfalls vor.“

Der Stellungnahme angeschlossen ist die Bewerbung von B inkl. Lebenslauf. Daraus ist ersichtlich, dass B im Jahr ... das Studium ... in den Fächern ... als Hauptfach sowie ... als Nebenfach abgeschlossen hat. Ab ... war sie (bis zu ihrer Bewerbung) ... und hat folgende Lehrveranstaltungen geleitet: Als weitere Aufgaben sind die Gestaltung und Abnahme von Prüfungsteilen des ... sowie ... angeführt.

In der Sitzung der B-GBK am ... begründet A die Behauptung der Diskriminierung wie im Antrag ausgeführt. Die Vertreterin der Universität Wien, DG (= Dienstgebervertreterin), begründet die Entscheidung zu Gunsten von B wie in der Stellungnahme an die B-GBK ausgeführt. Geschlechtsspezifische Fragen seien im gegenständlichen Auswahlverfahren schon deshalb kein Thema gewesen, weil an der D die Frauenquote ohnehin sehr hoch sei. Es habe sich auch die Frage der gleichen Eignung nicht gestellt, denn die Bewerberin sei eindeutig besser geeignet.

A führt zur Qualifikation aus, dass an erster Stelle der Ausschreibung die Aufgabe „...“ genannt sei und nicht Verwaltung oder Forschung, und in der Lehre habe die Mitbewerberin keine Erfahrung. An zweiter Stelle stehe „...“, und in diesem Bereich habe die Mitbewerberin ebenfalls keine Erfahrung. Weiters sei „...“ gefordert, und auch darin habe B keine Erfahrungen. Die Fragen der Mitarbeit in der Forschung und der Verwaltung während der vorlesungsfreien Zeit habe sich in den zwei Jahren, in denen er gearbeitet hatte, nie gestellt. Er sei nie gefragt worden, ob er mitarbeiten wolle. Er habe bei der Implementierung des neuen Studienplanes mitgearbeitet, er sei in einem „überdurchschnittlichen Maß“ bei den Sitzungen anwesend gewesen. Er habe sich um die Stelle des Lehrgangssprechers bzw. –koordinators ... beworben. Wie diese Bewerbung abgewürdigt wor-

den sei, dazu könnte er auch einiges sagen. Er behaupte, dass seine Mitbewerberin weder in der Lehre noch in der Wissenschaft so gut qualifiziert sei wie er, sie habe auch nicht seine berufliche Erfahrung. ...

DG führt aus, es habe mit A insofern ein Problem gegeben, als er im Jahr ..., als er an die Universität gekommen sei, den Dienstvertrag mit ... abgeschlossen haben wollte. Dies habe sie abgelehnt, weil er in einem Schreiben an den Rektor mitgeteilt habe, dass er in der Zeit vom ... in ... tätig sein werde. Daraus habe man – und sie meine zu Recht - geschlossen, dass er diese Tätigkeit mit ... einstellen werde. Recherchen anlässlich der Verlängerung des Vertrages von A im ... seien deshalb nicht angestellt worden. Die Universität habe anlässlich der Besetzung der gegenständlichen Stelle eine Stellungnahme ... eingeholt, aus der sich ergebe, dass A während der Zeit seines Arbeitsverhältnisses zur Universität Wien auch ein aufrechtes Arbeitsverhältnis ... gehabt habe. Jede/r Angestellte der Universität wisse, oder müsse wissen, dass eine Nebenbeschäftigung meldepflichtig ist. Diese Meldung habe A erst im Nachhinein abgegeben, und er habe behauptet, der ... habe immer davon gewusst. Neben der vorrangigen Frage der Qualifikation stelle sich bei der Personalauswahl auch die Frage, ob die Universität mit der in Rede stehenden Person überhaupt zusammenarbeiten wolle. Die Nichtmeldung einer Nebenbeschäftigung erschüttere das Vertrauensverhältnis, ua aus diesem Grund werde derzeit ein Arbeitsgerichtsprozess geführt.

A bestreitet, dass der Universität seine Tätigkeit an der ... nicht bekannt gewesen sei und führt als Nachweis dafür an, dass er ... um die Genehmigung des Block-Modus (wie im Sommersemester ... gehandhabt), der an der Universität gang und gäbe sei, ersucht habe, und dieser habe mit der Begründung, ein „Block“ sei für die Studierenden belastend, abgelehnt, was auch verständlich sei. ... habe aber auch gesagt, es stehe ihm aber frei, wöchentlich nach ... zu fliegen, was er auch getan habe, und dies habe die Qualität seiner Lehrveranstaltung in keiner Weise beeinträchtigt. Aus dieser Aussage von ... habe er geschlossen, dass nur das „Blocken“ der Lehrveranstaltung nicht genehmigt werde. Es sei daraus auch zu schließen, dass ihm bzw der Universität seine Tätigkeit in ... sehr wohl bekannt gewesen sei.

Auf die Frage, aus welchem Grund seiner Meinung nach der gängige Block-Modus zu einem Zeitpunkt, als ein geschlechtsspezifischer Aspekt noch keine Rolle ge-

spielt haben konnte, nicht genehmigt worden sei, antwortet A, er habe sich diese Frage auch gestellt, und er glaube, es habe mit seinem politischen Engagement am ... zu tun gehabt. ... In diesem Umstand sehe er auch den geschlechtsspezifischen Aspekt der Personalentscheidung, er nehme an, dass mit einer weniger qualifizierten Mitarbeiterin, die noch kein Doktorat, wenig praktische Erfahrungen und keine ... habe, wesentlich „leichter umzuspringen“ sei, als mit jemandem, der ... habe, der seit 14 Jahren in der Lehre stehe und der noch dazu ein Mann sei. ...

RA führt zum Vorbringen der Universität, eine Anhörung von A sei nicht notwendig gewesen, weil er an der Universität schon bekannt gewesen sei, aus, dass aber gleichzeitig gesagt worden sei, die ausgeschriebene Stelle sei nicht völlig ident mit jener von A. Deswegen, dh wegen der neuen Aufgaben in Verwaltung und Wissenschaft, wäre es doch notwendig gewesen, A zu hören. Im Übrigen ergebe sich aus seiner bisherigen beruflichen Tätigkeit als ... und als Mitarbeiter bei der Implementierung des Studienplanes, dass er auch für diese Tätigkeiten geeignet sei. Auch könne man aus dem Umstand, dass das auf ein Jahr befristete Dienstverhältnis von A im ... auf ein weiteres Jahr verlängert worden sei, schließen, dass man mit A zufrieden gewesen sei.

DG führt dazu aus, man wolle eben, dass der/die Bedienstete auch in den Ferienmonaten anwesend ist, und man habe gewusst, dass A aufgrund seiner Tätigkeit im Ausland diese Anforderung höchstwahrscheinlich nicht erfüllen kann.

RA führt dazu aus, dass man im Rahmen des Bewerbungsverfahrens darüber sprechen und diese Frage klären hätte können. A hätte sich möglicherweise bereit erklärt, in Zukunft die Tätigkeit in ... anders zu handhaben. Zur Qualifikationen von B führt RA aus, es gehe bei der ausgeschriebenen Stelle um die Lehrtätigkeit in „...“, und es stelle sich die Frage, inwiefern jemand befähigt sei, Außerdem sei diese Anforderung nicht in der Ausschreibung enthalten.

DG repliziert darauf, man wisse eben nicht, wer sich bewerben werde, und wenn jemand Neues einbringen könne, müsse man sich fragen, ob das eine Bereicherung sei oder nicht. Zur Information über Details der Auswahlentscheidung schlage sie vor, ... anzuhören.

Auf die Frage nach dem Gutachten der Begutachtungskommission liest DG eine Stellungnahme von ... vom ... vor. Es handelt sich dabei um Ausführungen zur Qualifikation von B und zur Nebenbeschäftigung von A, wie sie bereits in der

schriftlichen Stellungnahme enthalten und auch von DG vorgetragen worden sind. Weiters ist ausgeführt, es entspreche den üblichen Gepflogenheiten, eine/n am Institut einschlägig bekannte/n Bewerber/in nicht anzuhören.

Abschließend legt A ein Schreiben der „Lehrenden ...“ vom ... an ... vor, in welchem ausgeführt ist, A sei für die ausgeschriebene Stelle in besonderem Maß qualifiziert und genieße aufgrund seiner Qualifikation, seines überdurchschnittlichen Einsatzes und seiner ausgeprägten Fähigkeit zur Teamarbeit eine hohe Anerkennung sowohl bei den Kollegen als auch bei den Studierenden.

Auf die Frage, ob der Arbeitskreis für Gleichbehandlungsfragen in das gegenständlichen Verfahren involviert gewesen sei, antwortet die Vorsitzende des Arbeitskreises für Gleichbehandlungsfragen ..., dem Arbeitskreis werden die Stellenbesetzungen zur Kenntnisnahme vorgelegt, in das Auswahlverfahren sei der Arbeitskreis nicht involviert. Nur in Einzelfällen werde nachgefragt, ob ein Mitglied des Arbeitskreises beim Hearing anwesend sein wolle. Der Arbeitskreis verlange eine vergleichende Stellungnahme zu allen Bewerberinnen und Bewerbern sowie eine Begründung für die Entscheidung. Der in diesem Fall zuständigen Kollegin aus dem Arbeitskreis sei offensichtlich „nichts aufgefallen“.

Auf die Frage der Kommission, ob es tatsächlich üblich sei, Bewerber/innen aus dem Haus nicht zu hören, antwortet ..., es komme immer wieder vor, dass nur aufgrund der schriftlichen Unterlagen entschieden werde, wogegen sie auch immer wieder protestiere.

Nach der Sitzung am ... übermittelt die Universität Wien auf Ersuchen der B-GBK das Gutachten der Begutachtungskommission vom ... sowie das „Gedächtnisprotokoll“ der Vorsitzenden der Studienkommission.

Der Qualifikationsvergleich zwischen B und A ist wie folgt dargestellt: „ ...

Die Auswahlkommission kommt ... zu folgendem Schluss: Bei den (1) explizit in der Ausschreibung geforderten ... Qualifikationen ist B meist gleichwertig, im Bereich der ... aber klar besser Dies ergibt, dass in diesem Bereich B der Vorzug zu geben ist.

Bei den (2) Anforderungen, die sich aus der Arbeitsplatzbeschreibung ergeben, ergibt sich ebenfalls meist Gleichwertigkeit ..., im Bereich der Verwaltungserfahrung weist B solche Erfahrungen ausdrücklich auf. Somit ergibt sich auch hier ein Plus für B.

Bei den (3) metafachlichen Kompetenzen, die zwar nicht in der Ausschreibung explizit erwähnt sind, aber bei JEDER zu treffenden Auswahl ... unbedingt zu berücksichtigen sind, ergibt sich eine eindeutige Bewertung, die für A negativ ausfällt, während bei B eine ... ausdrücklich positive Einschätzung durch die ... vorliegt, womit kein Anlass zur Annahme besteht, dass B diesen Erwartungen betr. Kooperations- und Dialogbereitschaft und -fähigkeit nicht entsprechen würde.

Ein ... Vorstellungsgespräch mit A ist nicht erforderlich, weil:

- 1) (er) ... an der D ... bestens bekannt war,
- 2) und weil er im Rahmen einiger Sitzungen und Besprechungen immer wieder mangelnde Kooperations- und Dialogfähigkeit unter Beweis gestellt hat. ...“

Das „Gedächtnisprotokoll“ von ... lautet:

Mit Schreiben vom ... übermittelt RA ... eine Stellungnahme zu den Ausführungen in der Sitzung der B-GBK am Darin werden im Wesentlichen die Ausführungen von RA in dieser Sitzung zur Identität des Arbeitsplatzes, zur unterbliebenen Anhörung von A, zum „...“ und zum Kriterium „wissenschaftliches Arbeiten“ wiederholt. Weiters sind die Umstände im Zusammenhang mit der Tätigkeit von A an der ... dargelegt. Auf die Wiedergabe kann verzichtet werden, da sie – wie bereits erwähnt - für die Erwägungen der B-GBK nicht ausschlaggebend gewesen sind.

In der Sitzung der B-GBK am ... führt ... auf die Frage, ob der Qualifikationsvergleich aufgrund der schriftlichen Unterlagen erstellt worden sei, aus, man habe zwei Kandidatinnen zu einem Vorgespräch eingeladen, an dem Studienrichtungsvertreter teilgenommen haben. Die Gespräche haben ca. 20 Minuten gedauert. A habe man nicht eingeladen, weil er bereits bekannt gewesen ist. Die Bewertung habe sich aus dem Gespräch und den jeweiligen schriftlichen Unterlagen ergeben.

Auf die Frage, inwiefern B „mehrjährige Erfahrung ... vorweisen könne, antwortet ..., B habe in ihrer Zeit in Deutschland, nebenberuflich, A habe im Wesentlichen Bei der Ausrichtung des Studiums haben Sach- und Fachtexte sowie Terminologiearbeiten Vorrang. Im Hinblick auf die Entwicklung von neuen Studienlehrgängen, im Rahmen des Bologna-Prozesses, habe es sich als notwendig erwiesen, den Lehrgang in inhaltlicher Hinsicht neu zu strukturieren.

Zur Anmerkung, dass sich dieser Umstand nicht im Ausschreibungstext widerspiegeln, führt ... aus, der Ausschreibungstext könne nicht so spezifisch sein, weil man eine gewisse Freiheit bei der Auswahl der Kandidat/innen haben müsse.

Wenn man einen Ausschreibungstext zu spezifisch gestalte, könne man unter Umständen fünfmal ausschreiben. Wenn jede Anforderung in der Ausschreibung genannt sein müsste, müsse man einen Lehrgang als Ausschreibungstext konzipieren. Er glaube nicht, dass das möglich sei.

Auf die Frage, ob auch Tätigkeiten von B vor Abschluss des Studiums berücksichtigt worden seien, antwortet ..., B habe während ihres Studiums ... gemacht. Es sei also praktische Arbeit vorgelegen.

Auf die Frage, woraus diese Tätigkeit ersichtlich gewesen sei, antwortet ..., aus dem Lebenslauf, und B sei auch im Gespräch danach gefragt worden.

A führt aus, er habe eine 16-jährige ...erfahrung. Er habe in seiner Bewerbung nicht ... angegeben, sondern nur jene, die ... worden seien. Hätte er alle ... für den Markt angeführt, hätte sein Lebenslauf 20 Seiten umfasst. Im Übrigen sei ... nur eines von vier Modulen, es sei nicht richtig, dass ... nur eine marginale Stellung habe.

... sagt dazu, ... sei ein Teil von ..., und ... sei das derzeit nicht vorgesehen.

A repliziert, das sei deshalb so, weil man ihn „hinauskatapultiert“ habe. Jetzt könne es nicht unterrichtet werden, weil außer ihm niemand ... unterrichten könne. ... habe er im Übrigen an der ... unterrichtet.

Auf die Frage nach der „mehrjährige(n) Unterrichtserfahrung“ von B führt ... aus, sie habe in ... neben ihrer Assistententätigkeit durchaus Lehrveranstaltungen abgehalten. Es sei aber zuzugeben, dass die Dauer der Unterrichtserfahrung geringer sei als jene von A. B sei auch ..., was „natürlich“ auch in den Unterricht eingeflossen sei. Sie habe auch Erfahrungen im ... und habe das auch in ... unterrichtet.

RA merkt dazu an, dass man in Österreich für diese Tätigkeit nur eine Prüfung in ... absolvieren müsse, es müsse keine Prüfung ... abgelegt werden.

Auf die Frage nach der Anforderung „Erfahrung mit neuen Medien/IT“ führt ... aus, die Universität habe die Auseinandersetzung mit der Problematik von IT und Medieneinsatz, auch im Hinblick auf Terminologiedatenbanken, interessiert. In

Wien habe man bisher mit diesen Dingen noch nicht so viel gearbeitet, ... sei diesbezüglich voraus.

Auf die Anmerkung der Kommission, dass im Lebenslauf von B vermerkt sei: Microsoft Office, Word, Excel, Powerpoint, und dass man daran noch keinen Vorsprung gegenüber A erkennen könne, führt ... aus, „diese Dinge“ habe man auch bei A vorausgesetzt. Relevant sei der Umgang mit Datenbanken gewesen, ..., das B in ... im Rahmen ihrer Lehrveranstaltungen angewendet habe. A habe das an der Universität Wien nicht machen können.

A führt dazu aus, er sei einer der wenigen am ... gewesen, die mit Powerpoint gearbeitet haben, das werde erst jetzt schön langsam übernommen.

RA führt aus, es wäre zu klären, was man überhaupt unter ... versteht, denn das sei heutzutage ein Schlagwort. Sie könne nicht erkennen, inwiefern B mit ... gearbeitet hätte.

Auf die Frage, ob er darüber Auskunft geben könne, antwortet ..., er sei diesbezüglich kein Spezialist, es gebe ...-Beauftragte.

Zur Anforderung „Interesse an wissenschaftlichen Fragestellungen ...“ führt ... aus, man sei prinzipiell davon ausgegangen, dass beide Interesse an wissenschaftlichen Fragestellungen haben. A habe seine Dissertation auf dem Gebiet des ... eben schon vor Jahren abgeschlossen, B schreibe eine Dissertation an der ..., sie befasse sich mit dem Bereich ... und sei relativ weit fortgeschritten. Das ... interessiere die Fragestellung der Dissertation von B mehr als jene der Dissertation von A, die Ausrichtung von B sei zukunftsweisender. Das ... sei eine Sparte, man brauche auch ..., aber aufgrund der Beschäftigungsmöglichkeiten zeichne sich ab, dass die Berufsaussichten im ... besser seien, das müsse bei der Planung der Lehre und der Ausbildung berücksichtigt werden. Das ... habe also sein Profil neu überdenken und gestalten müssen.

Zur Beurteilung der Anforderung „...“ mit „gleichwertig“, führt A aus, es liege keine Gleichwertigkeit vor, denn er habe mehr Erfahrung.

Auf die Frage, wie man einen leichten Vorteil von B in „...“ habe feststellen können, führt ... aus, es sei davon auszugehen, dass B aufgrund des Umstandes, dass sie in ... gelebt hat, „auch wenn sie in eine ... Schule gegangen ist und in ... studiert hat“, mehr Erfahrungen aus diesem Bereich in den ... einbringen könne. Diese Kenntnis der ... befähige nicht direkt zum ... in ..., sei aber sehr nützlich.

Zur Feststellung im Gutachten, B könne aufgrund des persönlichen Hintergrundes eine Perspektive einbringen, die aber „natürlich für sich alleine nicht ausreicht, sondern sich mit der ... Beschäftigung und Kompetenz bzw. mit der ... Umsetzung verbinden muss“, fragt die B-GBK, inwiefern B diese Beschäftigung usw. vorweisen könne, und ... antwortet, dies sei aus ihrer Tätigkeit in ... erkennbar und habe sich auch in den Gesprächen ergeben.

RA verweist darauf, dass in der Ausschreibung nicht von „...“ die Rede sei, auch nicht von „...“. Es sei die Frage, was ... zur ... zähle, und ob nicht auch die ... dazu zähle. Es habe geheißen, B habe sich viel mit ... befasst habe, woraus man schließen könnte, sie habe sich nicht so sehr mit ... auseinandergesetzt.

... führt dazu aus, zur ... zählen

A merkt an, dass es ja nicht darum gehe, dass B „...“ unterrichten soll, denn dieser Bereich sei ... bereits durch zwei Kolleginnen abgedeckt. Diese Anforderung sei nur deshalb herangezogen worden, um eine Rechtfertigung dafür zu haben, dass B seinen Arbeitsplatz bekommen habe.

Auf die Frage, woraus man geschlossen habe, dass A keine Erfahrung im Bereich Verwaltung habe und auch nicht zur Mitarbeit bereit sei - A habe zwar diesbezüglich keine Angaben im Lebenslauf gemacht hat, die Verwaltungstätigkeit sei aber auch nicht als Anforderung genannt, sondern bei den Aufgaben des Arbeitsplatzes angeführt -, antwortet ..., er persönlich habe im Zusammenhang mit der Verwaltung nur negative Erfahrungen mit A gemacht, denn wo auch immer er mit Verwaltung zu tun gehabt habe, habe es Probleme gegeben. - Zum Beispiel sei A nicht bekannt gewesen, und er habe sich auch nicht darüber informiert, in welcher Form eine Dienstantrittsmeldung abzugeben sei, er habe daran erinnert werden müssen.

Auf den Einwand der Vorsitzenden der Arbeitsgruppe für Gleichbehandlungsfragen, dass man eine Dienstantrittsmeldung nicht „selber macht“, antwortet ..., man müsse sie aber unterschreiben, jedenfalls sei das ... so üblich. A habe aber seinen Dienst nicht angetreten, er sei nämlich in ... gewesen. Es habe immer wieder Probleme in diesem Bereich gegeben, an die Einzelheiten könne er sich nicht erinnern, jedenfalls habe sich gezeigt, dass die Erledigung von Verwaltungsangelegenheiten nicht zu den besten Fähigkeiten von A gehört.

A führt aus, er sei nicht darauf hingewiesen worden, dass er eine Dienstantrittsmeldung erstatten müsse, er sei auch nicht darauf hingewiesen worden, dass er um Freistellung ansuchen müsse, das alles sei erst im Jahr ..., ein Monat vor der Bewerbung, aktuell geworden.

Auf die Frage, weshalb dieser Umstand bei der Vertragsverlängerung im ... noch keine Rolle gespielt habe, antwortet ..., weil die Vertragsverlängerung noch nach dem „Schema der reinen Unterrichtstätigkeit“ vorgenommen worden sei und zu diesem Zeitpunkt Überlegungen im Hinblick auf neue Studiengänge zwar angestellt worden seien, aber „die ganze Geschichte erst im Anlaufen“ gewesen sei.

Auf die Frage, weshalb, wenn es Probleme und wahrscheinlich auch einen gewissen Vertrauensverlust gegeben habe, man die Nichtberücksichtigung von A für die gegenständliche Stelle nicht damit, sondern mit seiner angeblich geringeren Qualifikation begründet habe, antwortet ..., es gehe im gegenständlichen Fall um eine Neuanstellung und nicht um eine Weiterbeschäftigung, und dabei spielen inhaltliche, aber auch andere Faktoren eine Rolle. Natürlich habe man zuerst die Qualifikationen verglichen, die sicher im Vordergrund stehen müssen. Dass auch das Verhalten von A mitgespielt habe, „dürfte klar sein“, es sei mitausschlaggebend, aber nicht allein ausschlaggebend für die Personalentscheidung gewesen. A führt aus, seiner Meinung nach sei der Qualifikationsvergleich erst erstellt worden, nachdem ... vom Antrag an die Gleichbehandlungskommission erfahren hatte, um ein Argument zu haben, wenn man mit dem Argument der Dienstpflichtverletzung scheitere.

Auf die Frage, ob der Qualifikationsvergleich erst nachträglich angestellt worden sei, führt ... aus, man habe am ... aufgrund der Klage von A „zumindest einmal versucht nachzuweisen, dass hier nicht das Geschlecht den Ausschlag gegeben hat, sondern die Qualifikation“. Auch die „metafachlichen Kompetenzen“ haben eine Rolle gespielt, und A habe in diesem Bereich, wie aus dem Qualifikationsvergleich hervorgehe, ein gewisses Defizit.

Die B-GBK hat erwogen:

Eine Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes nach § 4 Z 1 B-GIBG liegt vor, wenn jemand bei der Begründung des Dienstverhältnisses aufgrund des Geschlechtes unmittelbar oder mittelbar diskriminiert wird.

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 von ihr oder ihm glaubhaft gemachtes Motiv für die unterschiedliche Behandlung ausschlaggebend war.

Von der B-GBK war also die Begründung der Universität Wien für die gegenständliche Personalentscheidung im Hinblick auf die Sachlichkeit zu prüfen.

Vorneweg wird festgehalten, dass – wie bereits erwähnt – auf die Frage der Meldung der Nebenbeschäftigung nicht einzugehen ist.

Zur Begründung der Universität Wien für die Feststellung der höheren Qualifikation und besseren Eignung von B ist Folgendes festzuhalten:

- 1.) Zur Feststellung im Qualifikationsvergleich, die Erfahrungen von A und B im Bereich ... seien gleichwertig: Aus der Bewerbung von A ist ersichtlich, dass er seit ... zahlreiche B gibt in ihrer Bewerbung lediglich ein jeweils drei-monatiges Praktikum in der „Abteilung Zur Aussage von ... in der Sitzung der B-GBK, es habe sich im Gespräch ergeben, dass B „nebenberuflich“, „während des Studiums“, „...“ ... habe, ist festzuhalten, dass es verwunderlich ist, dass B diese Tätigkeit nicht auch in der Bewerbung angeführt hat. Da weder aus den schriftlichen Unterlagen noch aus dem mündlichen Vorbringen Auftraggeber, Umfang und Bedeutung ... hervorgehen, ist die Feststellung, B habe eine mehrjährige Praxis in diesem Bereich, nicht nachvollziehbar.

B ist jedenfalls seit In welchem Umfang sie für diese Tätigkeit in dem einen Jahr bis zu ihrer Bewerbung herangezogen worden ist und in welchem Maß daher allfällige praktische Erfahrungen in den Unterricht einfließen können, wird nicht dargelegt.

Die Tätigkeit von A als .. wird als „durchaus beachtlich“ bezeichnet. Obwohl B keine ... vorweisen kann und – wie gesagt – ihre „...“ und auch ihre ... nicht konkretisiert und belegt sind, wurde festgestellt, die Erfahrungen als ... seien gleichwertig. Dies ist für die B-GBK nicht nachvollziehbar.

Zum Vorbringen der Universität betreffend die Bedeutung ... ist generell festzuhalten, dass diese Anforderung auch als Zusatzqualifikation nicht in der Ausschreibung genannt war. Zur Erklärung der Dienstgeberseite, man könne nicht jede Anforderung in die Ausschreibung aufnehmen, diesfalls

bestehe die Gefahr, eine Ausschreibung mehrmals wiederholen zu müssen, ist zu sagen, dass gewünschte Zusatzqualifikationen, die so wesentlich sind, dass sie auswahlentscheidend herangezogen werden, jedenfalls in die Ausschreibung aufzunehmen sind (genau genommen stellt sich in diesem Fall die Frage, ob es sich um eine Zusatzqualifikation handelt). Es entspricht nicht dem allgemeinen Sachlichkeitsgebot, bei der Auswahl Kriterien heranzuziehen, die den Bewerber/innen zum Zeitpunkt der Bewerbung nicht bekannt gewesen sind. Aufgrund des Umstandes, dass ein Nachweis für „...“ von B fehlt und diese (zusätzliche) Qualifikation auch nicht in der Ausschreibung genannt ist, gewinnt die B-GBK den Eindruck, dass dem ... nachträglich eine besondere Bedeutung beigemessen worden ist, um ein Argument gegen das ... und somit gegen A zu haben.

- 2.) Zur Feststellung, A habe einen „leichten Vorteil“ bei der „mehrjährige(n) Unterrichtserfahrung“: B ist zum Zeitpunkt der Bewerbung ca. 2 Jahre in der Lehre tätig gewesen. A war von 1989 bis 1994 ..., seit 1994 ..., 2 Jahre hat er an der Universität Wien unterrichtet. Angesichts dieser Umstände von einem „leichten(!) Vorteil“ zu sprechen, ist absolut nicht nachvollziehbar.
- 3.) Zur Feststellung, es bestehe ein „klarer“ Vorteil“ von B im Bereich „...“ und zum Vorbringen von ..., entscheidend für diese Feststellung sei „...“ gewesen, das B in ... im Rahmen ihrer Lehrveranstaltungen angewendet habe: Es wird nicht dargelegt, was unter diesem Begriff überhaupt zu verstehen ist und inwiefern B mit Hilfe dieser Methode gearbeitet hat, die Feststellung eines „klaren Vorteil(s)“ ist eine bloße Behauptung, für die der entsprechende Nachweis fehlt.
- 4.) Zur Feststellung bezüglich „Interesse an wissenschaftlichen Fragestellungen ...“: Es wird im Qualifikationsvergleich zuerst Gleichwertigkeit festgestellt, diese Feststellung wird aber durch die Aussage relativiert, B liege mit ihren Forschungsinteressen näher an den Bedürfnissen des ..., sie habe nämlich ein „ausgeprägtes Forschungsinteresse betr. ...“. Für die B-GBK ist die Bedeutung, die man der noch nicht abgeschlossenen Dissertation von B beimisst nicht nachvollziehbar. Überdies erscheint ein Vergleich der Themen von A und B fragwürdig, da A bereits 1997 promoviert hat, und er sich damals nicht an den heutigen (laut ... veränderten) Bedürfnissen ... orientieren konnte.

- 5.) Zur Feststellung, es liege Gleichwertigkeit im Bereich „...“ vor: Angesichts der viel längeren Erfahrung von A und des Umstandes, dass B an der ... unterrichtet hat, ist dem Antragsteller zuzustimmen, wenn er die „Gleichwertigkeit“ bestreitet.
- 6.) Zur Feststellung, im Bereich „...“ habe B aufgrund ihrer ... Herkunft einen leichten Vorteil: In diesem Punkt ist dem Vorbringen des Antragstellers, dass die Herkunft wohl niemanden zur Vermittlung der ... befähigt, zuzustimmen. Es sei auch erwähnt, dass das „Herkunftsland“ von B ... ist, sie eine ... besucht und in ... studiert hat und laut Ausschreibung „...“ (laut Vorlesungsverzeichnis „...“) vermittelt werden soll und von A bereits vermittelt worden ist.
- 7.) Zur Feststellung, B habe einen Vorteil im Bereich Verwaltung: Aus den Bewerbungsunterlagen von B geht hervor, dass sie 6 Jahre lang ... gewesen ist. Aus dem Arbeitszeugnis ... geht hervor, dass B Verwaltungsaufgaben wahrgenommen hat. Betreffend A begründet ... seine Einschätzung, die Verwaltung sei „nicht seine Stärke“ allgemein mit negativen Erfahrungen (zB Nichterstattung der Dienstantrittsmeldung). Auf die von A angeführte Tätigkeit im Zusammenhang mit der Implementierung des neuen Studienplanes geht ... nicht ein, es wird bloß in der schriftlichen Stellungnahme an die B-GBK eine Beschwerde des Lehrgangskoordinators erwähnt. Es wurde auch nicht dargelegt, um welche Verwaltungsaufgaben es sich überhaupt handelt und in welchem Maß sie wahrgenommen werden müssen. Angesichts des Umstandes, dass die Haupttätigkeit die des Lehrens ist, erscheint es jedenfalls nicht plausibel, dass damit einhergehende Verwaltungstätigkeiten nicht von A übernommen werden könnten. Der Schluss, dass er wegen seiner Tätigkeit in ... nicht bereit sei, Verwaltungsaufgaben zu übernehmen, ist jedenfalls ohne ein Gespräch mit A, vor allem auch ohne eine eventuelle Einschränkung der ... besprochen zu haben, nicht zulässig.
- 8.) Die Feststellung, die Kooperationsbereitschaft von B könne positiv eingeschätzt werden, was bei A nicht der Fall sei: Der Vertrag mit A ist im ... verlängert worden, nennenswerte Zweifel an seiner Kooperationsbereitschaft dürfte es damals nicht gegeben haben. Die Beurteilung von A durch Kolleg/innen und Studierende (teils positiv, teils negativ) entspricht der durchschnittlichen Beurteilung im Arbeitsleben. Unbestritten ist, dass es

Konflikte zwischen A und dem Dienstgeber (einem oder mehreren Vertretern) gegeben hat. Angesichts der eindeutigen, im Vergleich mit A sachlich nicht zu rechtfertigenden Präferenz für B (wobei die B-GBK betont, dass die Qualifikation von B für sich genommen nicht in Abrede gestellt wird) ist die Behauptung von A, der Dienstgeber habe ihm B vorgezogen, weil der Umgang mit einer beruflich wenig erfahrenen, jungen Frau wesentlich leichter sei als mit einem Mann mit langjähriger Berufspraxis, nicht von der Hand zu weisen.

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass die Feststellung eines „Vorteils“ von B gegenüber A im Kernbereich der Tätigkeit, nämlich der Lehre, absolut nicht nachvollziehbar ist. Was das Interesse an der Mitarbeit in der Forschung betrifft, sagt die Auswahlkommission selbst, dass eine Bewertung nicht möglich ist. Die Feststellung, B habe mehr Erfahrung mit „neuen Medien“ ist durch nichts belegt. Allenfalls im Bereich der Verwaltung könnte B ein Plus gegenüber A haben.

Zum Vorbringen, A sei nicht zum Hearing eingeladen worden, weil er bereits bekannt gewesen ist, ist festzuhalten, dass, wenn wegen hinzu gekommener Aufgaben der von A bisher inne gehabte Arbeitsplatz mit dem ausgeschriebenen nicht ident sein sollte, A zu hören gewesen wäre.

Mangels einer sachlich nachvollziehbaren Begründung für die Feststellung, B sei im Vergleich zu A für die gegenständliche Stelle höher qualifiziert, kommt die B-GBK zu dem Ergebnis, dass sachfremde, geschlechtsspezifische Erwägungen für die Personalentscheidung ausschlaggebend gewesen sind.

Die Nichtberücksichtigung der Bewerbung von A um die Stelle einer/eines Angestellten im Lehrbetrieb ... stellt eine Diskriminierung aufgrund des Geschlechtes gemäß § 4 Z 1 B-GIBG dar.

Empfehlungen:

- 1.) Der Universität Wien und ... wird empfohlen, die Ausschreibungstexte entsprechend den tatsächlichen Erfordernissen des Arbeitsplatzes zu verfassen und nicht nachträglich Auswahlkriterien zu erstellen.

- 2.) Sollten im Rahmen eines Auswahlverfahrens Hearings abgehalten werden, so ist allen Bewerber/innen, die in die engere Auswahl kommen, eine Teilnahme zu ermöglichen.
- 3.) Sollten bei Bediensteten Defizite in fachlicher oder persönlicher Hinsicht festgestellt werden, ist dies in einem (Mitarbeiter)Gespräch zu kommunizieren und sind Lösungsmöglichkeiten zu erarbeiten.
- 4.) Allfälligen dienstrechtlichen Verfehlungen ist mit entsprechenden dienstrechtlichen Maßnahmen zu begegnen.

Wien, im September 2006