

Die Gleichbehandlungskommission des Bundes
Senat II

hat am ... 2008 nach Einholung einer Stellungnahme des Bundesministeriums für Inneres (BM.I) über den Antrag von Dr. A, in einem Gutachten nach § 23a Bundes-Gleichbehandlungsgesetz (B-GIBG), BGBl.Nr. 100/1993 i.d.F. 53/2007 festzustellen, dass er durch die Nichtberücksichtigung seiner Bewerbung um die Aufnahme in den Exekutivdienst aufgrund des Alters gemäß § 13 Z 1 B-GIBG diskriminiert worden sei, folgendes

G u t a c h t e n

beschlossen:

Die Ablehnung der Bewerbung von Dr. A um Aufnahme in den Exekutivdienst stellt keine Diskriminierung aufgrund des Alters dar.

B e g r ü n d u n g

Der Antrag von Dr. A ist am ... 2007 per mail bei der Bundes-Gleichbehandlungskommission (B-GBK) eingelangt.

Dr. A führt aus, er sei 32 Jahre alt und habe sich um die Aufnahme in den Exekutivdienst beworben. Da er das Höchstalter von 30 Jahren für die Aufnahme bereits überschritten habe, habe er „auf die Ausnahmebestimmung Bezug genommen und auch die Gründe (ua Operation kurz vor dem 30. Geburtstag, Studium, Gesetzesänderung) vorgebracht.“ Mit Schreiben des Landespolizeikommandos X, Abteilung ... , vom ... 2007 sei sein Antrag abgelehnt worden. In diesem Schreiben (es ist dem Antrag angeschlossen) ist ausgeführt: „*Grundsätzlich ist eine Möglichkeit für eine Aufnahme in den Exekutivdienst nach Ablauf des 30. Lebensjahres nicht mehr gegeben. Ausnahmegenehmigungen fallen in die Kompetenz des Bundesministeriums für Finanzen und wurden nach unseren Informationen bisher nicht erteilt. Die Möglichkeit einer Überstellung in den Exekutivdienst für Kaderpersonal des Österreichischen*

Bundesheeres betrifft ausschließlich Beamte des Bundesheeres ... Eine Überstellung kann nur dann erfolgen, wenn ein aufrechtes Dienstverhältnis als Bundesbeamter im Personalstand des Bundesheeres besteht. Die von Ihnen aufgezeigte Variante, eine freiwillige Waffenübung zu absolvieren und sich von dieser in den Personalstand der Bundespolizei überstellen zu lassen, entspricht nicht den rechtlichen Gepflogenheiten bei Überstellungen aus dem Personalstand des Bundesheeres in jenen der Polizei. Wie uns bekannt ist, hat Herr Dr. M. ... vom Personalbüro der Bundespolizeidirektion X bereits am ... 2007 ein ausführliches Telefongespräch mit Ihnen geführt und Ihnen schon im Zuge dieses erläutert, dass eine Aufnahme in den Personalstand der Bundespolizeidirektion X als Beamter oder Vertragsbediensteter der Verwendungsgruppe A1 zum gegenwärtigen Zeitpunkt aufgrund nicht vorhandener freier Planstellen nicht möglich ist. ...“

Dr. A übermittelt auch den Folder „POWERJOB POLIZEI“. Diesem ist ua zu entnehmen, dass eine der Voraussetzungen für den Eintritt in den Polizeidienst ein Lebensalter von mindestens 18 und höchstens 30 Jahren ist, bei aktivem militärischem Kaderpersonal des Österreichischen Bundesheeres ein Lebensalter von höchstens 35 Jahren.

Dr. A meint, die Ausnahme zu Gunsten des „militärischen Kaderpersonals“ sei sachlich nicht gerechtfertigt, es handle sich „wohl bei den besonders berücksichtigungswürdigen Fällen um budgetäre Erwägungen ...“.

Auf Ersuchen der B-GBK hat das BM.I am ... 2008 folgende Stellungnahme zum Antrag übermittelt:

„... In § 4 Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979 idgF iVm Anlage 1, Ziffer 11.1. lit a) leg. cit. wird als besonderes Ernennungserfordernis ein Höchstalter von 30 Jahren – in besonders berücksichtigungswürdigen Fällen von 35 Jahren – bei Eintritt in den Exekutivdienst vorgegeben.

Gemäß der 2. Dienstrechtsnovelle 2005 (BGBl Nr 165/2005) wird die Erläuterung zu Art. 1 Z 38 (Anlage 1 Z 11.1. BDG 1979) zitiert: „Bundesbedienstete, die schon vor dem 30. Lebensjahr in den Bundesdienst eingetreten sind, sind jedenfalls als berücksichtigungswürdige Fälle zu verstehen, wenn sie vor dem 35. Lebensjahr in den Exekutivdienst wechseln wollen, aber auch Personen, die aufgrund ihrer speziellen Erfahrungen und Ausbildungen besonders geeignet sind, im Exekutivdienst tätig zu sein.“

Die von Dr. A in seinem Schreiben vom ... an das BM.I, Referat ... , angeführten Gründe, die er offensichtlich als ausnahmerelevant im Sinne von besonders berücksichtigungswürdigen Fällen gemäß Anlage 1 Z 11.1. lit. a BDG erachtet (ua Operation kurz vor dem 30. Geburtstag, Studium) entsprechen keinesfalls diesen obzitierten Fällen. Auf Weisung des Herrn Bundesministers findet diese Ausnahmeregelung nur auf aktives militärisches Kaderpersonal des österreichischen Bundesheeres Anwendung. In anderen Fällen wurden bis dato keine Ausnahmen gemacht. ...“

Der Stellungnahme sind die Bewerbungsunterlagen von Dr. A angeschlossen.

Die B-GBK hat erwogen:

Eine Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes nach § 13 Z 1 B-GIBG liegt vor, wenn jemand bei der Begründung des Dienst- oder Ausbildungsverhältnisses – ua - aufgrund des Alters 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 des BM.I für die Ablehnung der Bewerbung von Dr. A im Hinblick auf die Sachlichkeit zu prüfen.

Für die Auslegung der Ziffer 11.1. lit. a der Anlage 1 zum BDG sind die entsprechenden Erläuterungen heranzuziehen. Diese legen, wie vom BM.I ausgeführt, fest, dass unter berücksichtigungswürdige Fällen Bundesbedienstete zu verstehen sind, die schon vor dem 30. Lebensjahr in den Bundesdienst eingetreten sind und vor dem 35. Lebensjahr in den Exekutivdienst wechseln wollen, weiters Personen, die aufgrund ihrer speziellen Erfahrungen und Ausbildungen besonders geeignet sind, im Exekutivdienst tätig zu sein. Dr. A steht in keinem Dienstverhältnis zum Bund, und aus seiner Bewerbung ist auch nicht ersichtlich, dass er über spezielle Erfahrungen und Ausbildungen für den Exekutivdienst verfügen würde. Die von Dr. A genannten Umstände Operation und Studium stellen keine berücksichtigungswürdigen Gründe im Sinne der Erläuterungen dar.

Das BM. I hat die Ablehnung der Bewerbung von Dr. A auf Grund der gesetzlichen Bestimmung und unter Beachtung der Erläuterungen vorgenommen. Eine Diskriminierung von Dr. A aufgrund des Alters durch die Behörde liegt daher nicht vor.

Wien, ... 2008