

BUNDES-GLEICHBEHANDLUNGSKOMMISSION

Die Gleichbehandlungskommission des Bundes

Senat I

hat in der Sitzung am ... über den Antrag von A (= Antragsteller), in einem Gutachten nach § 23a Bundes-Gleichbehandlungsgesetz (B-GIBG), BGBl. I Nr. 65/2004 i.d.g.F., festzustellen, dass er durch die Nichtberücksichtigung seiner Bewerbung um den Arbeitsplatz „Psychologe/in“ beim X (*im Bereich des BMLV*) aufgrund des Geschlechts gemäß § 4 Z 1 B-GIBG diskriminiert worden sei, folgendes

Gutachten

beschlossen:

Die Bestellung von B zur Psychologin beim X stellt keine Diskriminierung aufgrund des Geschlechts von A gemäß § 4 Z 1 B-GIBG dar.

Begründung

Der Antrag von A langte am ... bei der Bundes-Gleichbehandlungskommission (B-GBK), eingebracht vom rechtsfreundlichen Vertreter ..., ein.

Der Antragsteller führte aus, dass er durch die Nichtberücksichtigung seiner Bewerbung vom ... um die Stelle des ... Psychologen bei der X des X (...) aufgrund des Geschlechts diskriminiert worden sei, weil er als Mann trotz nachweislich besserer fachlicher Qualifikationen und Erfahrungen nicht zum Zug gekommen sei. Seine Mitbewerberinnen seien ihm willkürlich vorgereicht worden. Das Bewerbungsverfahren sei weder transparent noch fair gewesen, er habe keine Möglichkeit gegeben, Einsicht in die „Matrix (Qualifikationsrichtlinien)“ zu nehmen und/oder eine Beschwerde einzulegen.

Bei der Stelle gehe es vor allem um die Einschätzung bzw. Diagnostik der ... und deren Tauglichkeit für das ... (...) und die Betreuung und Krisenintervention der ... im X. Seine militärische Laufbahn, nämlich ... Jahre als ...offizier, ... Jahre als ...psychologe, ... Auslandseinsätze im ... und seine Ausbildung zum ...gutachter, sei nicht oder nicht vollständig gewertet worden. Mit ... Jahren habe er als Grundwehrdiener begonnen. Danach habe er eine Ausbildung zum ...offizier absolviert und das Bundesrealgymnasium für ... (...) absolviert. Nach der Ausbildung zum ...offizier und dem Studium der Psychologie habe er ... Jahre als ...psychologe beim ... gearbeitet. Seit ... Jahren unterstütze er als Konsiliarpsychologe die X in X mit mehr

als ... Konsiliardiensten. Gegenüber seinen vorgereichten Mitbewerberinnen, verfüge er über viel mehr Erfahrung und fachliche Expertise. Von den beiden Bewerberinnen habe eine ein Praktikum in der Klinischen Psychologie im ...absolviert und die zweite sei noch in Ausbildung gewesen, diese sei zunächst – als jüngste Teilnehmerin - sogar erstgereiht worden, weil sie für den für die Bewerbungen zuständigen Offizier menschlich am kompetentesten gewirkt habe. Die zweite Bewerberin sei an zweiter Stelle gereiht worden. Militärische Erfahrungen hätten seines Wissens beide nicht gehabt.

Nicht nur er, sondern auch die verantwortlichen Kommandanten der X hätten sich daher über seine Reihung an die letzte Stelle gewundert. Aus deren Sicht sei nämlich neben der fachlichen Qualifikation eine militärisch fundierte Ausbildung von Vorteil. Der Leiter der X und der Leiter der ...abteilung würden ihn aufgrund seiner Tätigkeit als Konsiliarpsychologe seit ... kennen, beide hätten sich persönlich für ihn eingesetzt, weil sie seine Arbeitsweise und Verlässlichkeit sehr schätzen. Ein persönliches Empfehlungsschreiben vom Leiter der X sei seiner Bewerbung angeschlossen gewesen. Die unmittelbar verantwortlichen Kommandanten und auch die leitende Psychologin seien nicht in dieses Auswahlverfahren eingebunden gewesen.

Für die Diagnostik und vor allem aufgrund der steigenden Zahl von ... mit Migrationshintergrund wäre es aus der Sicht der leitenden Psychologin von großem Vorteil, wenn es auch einen Psychologen gäbe, um auf die Bedürfnisse der jungen Erwachsenen und deren kulturellen Hintergründe eingehen zu können.

Weiters führte A aus, dass ihm der für die Erstellung der Matrix zuständige Offizier mitgeteilt habe, dass ihm aufgrund der fehlenden erweiterten „Verlässlichkeitserklärung“ Punkte abgezogen worden seien, er selbst sei davon ausgegangen, dass er aufgrund seiner Tätigkeit als Konsiliarpsychologe eine solche besitze.

Dem Antrag war As Bewerbung um die gegenständliche Stelle angeschlossen.

Auf Ersuchen der B-GBK übermittelte das Bundesministerium für Landesverteidigung (BMLV) am ... eine Stellungnahme zu As Antrag.

Darin wurde einleitend ausgeführt, dass auf der Basis der Aufgaben und Anforderungen des Arbeitsplatzes, die sich aus der Arbeitsplatzbeschreibung (ABPIB) und allfälligen Fußnoten ergeben, der Bekanntmachungstext erstellt werde. Die Bewerbungen würden an den Bedarfsträger zur Durchführung eines Bewertungsverfahrens übermittelt. Anhand einer standardisierten Matrix stelle der jeweilige Dienststellenleiter bzw. Kommandant die Eignung fest. Der Aufbau der Matrix habe sich nach den Erfordernissen/Anforderungen der Bekanntmachung zu richten, und die Befüllung der Matrix erfolge durch Punktevergabe je nach Ausmaß des Erfüllungsgrades. Hinzu komme eine „verbale Ergänzung“, die die Bewertung erklären sollte. Nach Vergabe der Punktwerte seien die Ergebnisse zu clustern und den Kalkülen

„in höchstem Ausmaß geeignet“, „in hohem Ausmaß geeignet“, „in geringem Ausmaß geeignet“ und „Bekanntgabebedingungen nicht erfüllt“ zuzuordnen. Die Beurteilungsmatrix habe einen begründeten Einteilungsvorschlag zu enthalten. Die Entscheidung, welcher Bewerber/welche Bewerberin tatsächlich eingeteilt werde, obliege letztlich der Dienstbehörde.

Zum gegenständlichen Besetzungsverfahren wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass die Bewerbungsunterlagen des Antragstellers und der ... Mitbewerberinnen an das X (die Dienststelle des gegenständlichen Arbeitsplatzes) übersandt worden seien. Die Matrix sei von der „...abteilung/X“ unter Hinzuziehung eines Psychologen anhand der Bewerbungsunterlagen und der Bewerbungsgespräche erstellt worden.

Der Antragsteller und zwei Mitbewerberinnen seien als im höchsten Ausmaß geeignet beurteilt worden.

Zu den Kriterien im Einzelnen wurde ausgeführt, dass keine der Bewerberinnen zum Bewerbungszeitpunkt im Bundesdienst gestanden sei, auch der Bewerber nicht, sodass alle als „externe Personen“ zu werten gewesen seien. Alle drei hätten die Voraussetzungen für die Aufnahme in ein solches erfüllt und daher ... Punkte bekommen.

Sowohl der Antragsteller als auch die zum Zug gekommene Bewerberin B habe das Studium der Psychologie absolviert und die Berechtigung zum Führen der Berufsbezeichnung Psychologe, beide hätten ... Punkte bekommen.

Die „erwarteten Kriterien“, nämlich Grundausbildung für die Verwendungsgruppe A1 oder Bereitschaft dazu; Ausbildung zum Klinischen- oder Gesundheitspsychologen gem. Psychologengesetz und Fachspezifische IT-Kenntnisse, jeweils mit ... Punkten bewertet, seien vom Bewerber und den zwei in Rede stehenden Bewerberinnen erfüllt worden. B habe in den Jahren ... und ... Praktika in der klinischen Psychologie im ... absolviert und habe währenddessen Erfahrungen mit den internen Computersystemen und Programmen sammeln können. A könne eine fast ...-jährige militärische Erfahrung vorweisen. Obwohl er mittlerweile gut ... Jahre in keinem Dienstverhältnis zum Ressort mehr stehe, seien ihm so gut wie alle notwendigen IT-Systeme des Ressorts bekannt.

Hinsichtlich des Erwartungs-Kriteriums „Vorliegen einer Prüfbescheinigung der festgestellten Verlässlichkeit ...“ habe A die vollen ... Punkte erreichen können. Dem Antragsteller seien ... Punkte abgezogen worden, weil seine Prüfung der Verlässlichkeit (VLP) schon seit ... abgelaufen sei. Nichtsdestotrotz habe auch er das Kalkül „im höchsten Maße geeignet“ erreicht.

Auch bei den erwünschten Kriterien, nämlich „Persönliche Merkmale: Selbstständigkeit, Organisationsvermögen, Kommunikationsfähigkeit (... Punkte)“ und „Erfahrungen aus qualifizierten Tätigkeiten oder Praktika in einem Tätigkeitsbereich außerhalb der Dienststelle, in

deren Bereich die Betrauung mit dem ausgeschriebenen Arbeitsplatz wirksam werden soll (... Punkte)“ hätten der Bewerber und die Bewerberinnen die volle Punktzahl erreicht. B habe die erwünschten persönlichen Merkmale bereits in ihren Praktika in den Jahren ... und ... bewiesen, und sie habe diese Fähigkeiten auch in ihren Bewerbungsunterlagen sowie im persönlichen Bewerbungsgespräch unter Beweis gestellt. Allein ihre bisherige Berufserfahrung spreche für das Vorhandensein der gewünschten Fähigkeiten, insbesondere ihre Tätigkeit für das ...team X.

A erfülle die Anforderungen aufgrund seiner Berufserfahrung, insbesondere seien die Fähigkeiten auf seine in den letzten ... Jahren ausgeführte Tätigkeit als ... Psychotherapeut zurückzuführen.

B habe im ..., wo sie als Honorarkraft schwergewichtsmäßig klinisch psychologische Diagnostik durchgeführt und Befunde erstellt habe, eine Fülle an diagnostischen Erfahrungen außerhalb der Dienststelle gesammelt. Des Weiteren könne sie Erfahrungen in den Bereichen Abhängigkeitserkrankungen, Krisenintervention und psychosoziale Betreuung aufgrund ihrer ...jährigen Tätigkeit beim ...team X vorweisen. Zusätzlich habe sie im Rahmen ihrer Tätigkeit in einem ... ein ...-Verfahren durchgeführt.

A könne eine Tätigkeit im ... sowie Vortragstätigkeit an der „...“ vorweisen. Diese Tätigkeiten habe er während des Bewerbungsgesprächs erläutert. Des Weiteren sei A ... Psychotherapeut.

Insgesamt hätten B und die zweite Bewerberin ... Punkte erreicht und A ... Punkte, weswegen er in der Matrix nach den beiden Bewerberinnen genannt worden sei.

Das X habe beantragt, die zweite Bewerberin auf den ausgeschriebenen Arbeitsplatz einzuteilen. Die Abteilung für Personalführung, Referat ..., habe dann zu der Matrix eine „fachdienstliche Beurteilung“ durchgeführt und festgestellt, dass B nicht nur deutlich mehr Berufserfahrung in der Ausübung der psychologischen Diagnostik aufweise, sondern insgesamt über ein wesentlich breiteres Wissens- und Erfahrungsspektrum verfüge, welche im unmittelbaren Kontext der Aufgaben als ...psychologin Relevanz hätten. Aus diesem Grund habe das KdoX um Einteilung von B ersucht.

Da auch der Zentralausschusses des BMLV (ZA/BMLV), der Fachausschusses X (FA/X) sowie das Bundesministeriums für Kunst, Kultur, öffentlichen Dienst und Sport (BMKÖS) dem sachlich gerechtfertigten Einteilungsersuchen zugestimmt hätten, sei B mit Wirksamkeit ... (befristet bis ...) auf den Arbeitsplatz einteilt worden.

Zum Vorwurf des Antragstellers, nämlich es sei seine militärische Laufbahn nicht berücksichtigt worden, wurde in der Stellungnahme des BMLV ausgeführt, dass gerade diese Erfahrung explizit in der verbalen Beurteilung als Vorteil genannt worden sei. Nachdem die militärische Erfahrung - explizit die Dauer - für sich genommen kein Beurteilungskriterium gewesen sei,

gehe die Behauptung, er sei aufgrund seiner „Ressortnähe“ besser geeignet als seine Mitbewerberinnen, ins Leere. Aus der Arbeitsplatzbeschreibung sei nicht ersichtlich, dass eine militärische Ausbildung eine Voraussetzung für die Tätigkeit gehört. Eine gewisse militärische Erfahrung bringe durchaus einen gewissen Nutzen für die Tätigkeit, doch hätten auch die Mitbewerberinnen im Rahmen ihrer Verwaltungspraktika im BMLV Erfahrungen im militärischen Kontext gesammelt. Aus den Dienstzeugnissen von B sei herauszulesen, dass sie ihre Aufgaben während ihrer Verwaltungspraktika stets zur vollsten Zufriedenheit und in höchster Qualität erfüllt habe. A habe entgegen seiner Behauptung seiner Bewerbung keinerlei Empfehlungen oder Zeugnisse beigelegt.

Von besonderer Wichtigkeit für diese Tätigkeit sei die diagnostische Erfahrung, und bei der Gegenüberstellung der Bewerbungsunterlagen sei ersichtlich, dass B über deutlich mehr Erfahrung in diesem Bereich verfüge als A und die zweite Bewerberin.

Neben den fachlichen Voraussetzungen für die Einteilung auf den Arbeitsplatz habe der Gesamteindruck der Bewerberinnen und Bewerber eine Rolle gespielt. Während die beiden Bewerberinnen, wie im Bekanntmachungstext gefordert, mit ihren ausführlichen Bewerbungsunterlagen und im Bewerbungsgespräch ihre Kompetenzen verdeutlicht hätten, habe A eine kurz gehaltene Bewerbung eingebracht, er sei davon ausgegangen, seine Unterlagen seien ohnedies vorhanden und gespeichert. Diesbezüglich werde auf den Bekanntmachungstext verwiesen, in welchem explizit darauf hingewiesen worden sei, dass die Erfüllung der Voraussetzungen und der Kenntnisse und Erfahrungen durch geeignete Unterlagen nachzuweisen und schlüssig darzulegen sei.

Der Umstand, dass es sich bei B um eine Frau handle, habe im Auswahlverfahren keine Rolle gespielt. Der Antragsteller sei nicht aufgrund seines Geschlechts „generell“ abgelehnt worden, sondern sei die Wahl - wie aus der Stellungnahme ersichtlich - aufgrund eines objektiv geführten Bewertungsverfahrens auf eine Mitbewerberin gefallen. Insbesondere die Behauptung, dass aufgrund der großen Anzahl von ... mit Migrationshintergrund ein „männlicher Psychologe“ ... von Vorteil wäre, stelle bereits den Vorwurf der Diskriminierung aufgrund des Geschlechtes in Frage. Wäre die Entscheidung zu Gunsten des Beschwerdeführers ausgefallen, wäre wohl eine Diskriminierung der – gleich geeigneten - Mitbewerberin aufgrund des Geschlechtes vorwerfbar gewesen.

Der Stellungnahme waren folgende - für das Verfahren vor der B-GBK relevante - Unterlagen angeschlossen: Der Ausschreibungstext, die Arbeitsplatzbeschreibung, die Bewerbungen, die Beurteilungsmatrix, die „fachdienstliche Beurteilung“.

In der Bekanntmachung der Besetzung des Arbeitsplatzes „Psychologe/in“ wurde ausdrücklich auf die Anwendung des Frauenförderungsgebotes des § 11c B-GIBG verwiesen.

Die Voraussetzungen für die Betrauung mit dem Arbeitsplatz waren:

- Ein öffentlich-rechtliches oder ein privatrechtliches Dienstverhältnis in der VwGr A1 bzw. in der Entlohnungsgruppe v1 (a) oder das Vorliegen der Voraussetzungen für die Übernahme in ein solches;
- das Studium der Psychologie und die Berechtigung zum Führen der Berufsbezeichnung Psychologe;
- die Grundausbildung A1 oder die Bereitschaft diese zu absolvieren;
- die Ausbildung zum Klinischen- oder Gesundheitspsychologen gem. Psychologengesetz;
- Fachspezifische IT-Kenntnisse;
- Prüfbescheinigung der festgestellten Verlässlichkeit, wobei dieses Erfordernis durch eine eidesstattliche Erklärung, dass die Verlässlichkeitserklärung ausgefüllt wurde, ersetzt werden könne; das positiv abgeschlossene Prüfverfahren sei Voraussetzung für die Einteilung in der angestrebten Funktion;

Als mit der Funktion verbundene Aufgaben waren genannt:

- *„Mitwirkung bei der Kontrolle des Fachpersonals;*
- *Mitwirkung bei der Sicherstellung des reibungslosen Ablaufes des Fachbereiches;*
- *Mitwirkung bei der Überprüfung der Auswertung der Gruppentests im Anlassfall;*
- *Mitwirkung bei der Sicherstellung der Einschulung der ... durch das Fachpersonal;*
- *Durchführung psychologischer Intervention;*
- *Untersuchung und Befundung der ... hinsichtlich ihres psychischen Eignungsgrades sowie Festlegung deren zukünftige Verwendungsmöglichkeit;*
- *Beobachtung der ... bei der Gruppenuntersuchung hinsichtlich Verhaltensauffälligkeiten;*
- *Zuordnung und Durchführung zusätzlicher Testungen an das vorgesehene Fachpersonal;*
- *Durchführung von Einzelgesprächen;*
- *Zusammenfassung von Testdaten, Anamnesedaten, Verhaltensbeobachtungen, Einzelgespräche und sonstiger Informationen zu Befunden;*
- *Durchführung der Beratung bei psychologischen Problemen soweit in der fachlichen Kompetenz des API-Inhabers im Anlassfall;*
- *Durchführung von Testungen (eignungsdiagnostische) soweit in der fachlichen Kompetenz im Anlassfall;*
- *Durchführung von Weiterbildungen im Anlassfall;*
- *Mitwirkung bei der Auswahltestung für den AusIE im Anlassfall;*
- *Vertretung des „...“ bei dessen Abwesenheit.“*

Darüber hinaus seien Selbstständigkeit, Organisationsvermögen und Kommunikationsfähigkeit als erwünschte Fähigkeiten angeführt gewesen.

In der Arbeitsplatzbeschreibung (APIB) wird als Hauptaufgabe die Durchführung psychologischer Untersuchungen angeführt. Die übrigen Aufgaben sind die in der Ausschreibung angeführten. Eine militärische Ausbildung ist kein Erfordernis, erforderlich sind – wie in der Ausschreibung angeführt - die Ausbildung zum klinischen Psychologen/zur klinischen Psychologin oder zum Gesundheitspsychologen/zur Gesundheitspsychologin.

A gab in seiner Bewerbung an, dass er eine mehr als ...-jährige Tätigkeit als Klinischer- und Gesundheitspsychologe und eine ...-jährige Erfahrung als Soldat vorweisen könne. In den letzten ... Jahren sei er ... gewesen.

Seinen beruflichen Werdegang stellte A wie folgt dar:

Nach der Grundausbildung – begonnen ... – habe er sich als „...“ (...soldat) verpflichtet und die Ausbildung zum ...offizier absolviert. Nach der Matura am ... in ... habe er die Ausbildung zum ...offizier begonnen. Nach der Ausbildung zum Grundschullehrer ... habe er beim ... als ...unteroffizier gearbeitet und berufsbegleitend Psychologie studiert. Nach Abschluss des Studiums habe er ... Monate in ... im ... gearbeitet. Während der Ausbildung zum Klinischen- und Gesundheitspsychologen habe er sich bei der ... beworben und sei der ...psychologe im ... geworden. In dieser Zeit habe er bei „...“ als Kontingenzpsychologe die ... Soldaten im ... betreut. Insgesamt sei er ... Jahre ...psychologe gewesen und habe ... Auslandseinsätze (... Jahre im ...) absolviert. In dieser Zeit habe er zusätzlich die ... im BMLV betreut und sei als Vortragender im Bereich ... (...) und in der ... tätig gewesen. Bei Personalmangel habe er in der ...kommission ausgeholfen. ... habe er das Doktoratsstudium abgeschlossen. Von ... bis ... habe er die Ausbildung zum Psychotherapeuten absolviert und ... als Klinischer- und Gesundheitspsychologe gearbeitet. Daneben habe er als Dozent im ..., in der ... und in der ... in ... unterrichtet.

Seit ... sei er ... Sachverständiger im Bereich ... Psychologie. Seit ... unterstütze er als Konsiliarpsychologe das Team in der ...kommission in X. Im Zuge dieser Tätigkeit habe er sich ein gutes Bild über die Tätigkeiten machen können. Im Jahr ... sei er mehr als ... Mal eingesetzt worden und sei daher sehr gut vertraut mit dem Computersystem (...). Tätigkeiten vor Ort, die Abläufe und Vorgänge der ... und das Personal kenne er sehr gut.

B gab in ihrer Bewerbung an, sie habe im Jahr ... das Psychologie-Diplomstudium an der Universität ... abgeschlossen. Bereits in den Jahren ... und ... habe sie ein facheinschlägiges Praktikum (... Stunden) im Rahmen der Ausbildung zur Klinischen- und Gesundheitspsychologin im ...spital ... (...) absolviert. Nach einem ... Fokus beim ... habe sie derzeit eine Anstellung (40 h) in einem ... Ihre Tätigkeit habe sich im Rahmen der ... aktiv (...) auf klinisch- psychologische ... und ... konzentriert, hinzu kämen Konzeption und Gestaltung von Workshops zu vielen Themenbereichen mentaler Gesundheit. Zuvor hätten ihr ihre Arbeitsschwerpunkte beim ... eine intensive Auseinandersetzung mit klinisch-psychologischer Diagnostik, Beratung

und Behandlung ermöglicht. Als ... im ... (...) hätten u. a. berufsrelevante Testverfahren zu ihren Kerninhalten gezählt. Durch ihr ...jähriges ...amt beim ... auf dem Gebiet der ... sei ihr der Umgang mit belastenden Situationen, unterschiedlichen Personengruppen und Organisationsstrukturen vertraut. Insgesamt profitiere sie von erfolgreichen projektbezogenen Tätigkeits- und Verantwortungsbereichen während ihrer Berufslaufbahn.

Am ... fand eine Sitzung des Senates I der B-GBK zu As Antrag statt. A verzichtete auf eine Teilnahme.

Der Dienstgebervertreter ... führte aus, dass es sich beim gegenständlichen Arbeitsplatz um einen zivilen Arbeitsplatz handle. Demnach seien psychologische und diagnostische Erfahrungen relevant, militärische Erfahrungen seien nicht gefordert, sie würden auch Frauen diskriminieren. Im Übrigen könne auch B militärische Erfahrungen vorweisen. Das „Minus“ des Antragstellers sei gewesen, dass er keine gültige VLP gehabt habe, seine VLP sei abgelaufen gewesen, weswegen er nur ... und nicht alle ... Punkte bekommen habe. Dass seine VLP nicht mehr gültig gewesen sei, hätte A wissen können, denn die VLP hätten ein Gültigkeitsdatum. Er hätte die VLP zur Überprüfung abgeben und eine eidesstaatliche Erklärung darüber abgeben können, worauf in der Ausschreibung hingewiesen worden sei.

Auf die Frage der Vorsitzenden, ob A für seine diversen Tätigkeiten beim ... keine gültige VLP gebraucht habe, antwortete der Dienstgebervertreter, dass man wohl für kurze Tätigkeiten nicht so sehr darauf achte, für einen Arbeitsplatz sei sie aber erforderlich.

Auf die Frage nach der Dienststelle und den Personen, die die Beurteilung vornehmen, führte der Dienstgebervertreter aus, dass zuerst ein Oberst unter Beiziehung eines Psychologen die vom BMLV vorgegebene Matrix befüllt habe. Die Bewerbungen würden danach auch noch von der Abteilung Personalführung, in der Psychologen und Psychologinnen tätig seien, geprüft. Im konkreten Fall habe man dabei festgestellt, dass B viel mehr praktische Erfahrungen habe als die von X vorgeschlagene Bewerberin.

Die Gleichbehandlungsbeauftragte (GBB) ... führte aus, dass sie zu dem Ergebnis gekommen sei, dass die Entscheidung der Dienstbehörde richtig gewesen sei. Die militärische Erfahrung habe nicht beurteilt oder in die Beurteilung miteinbezogen werden dürfen, weil sie kein Ausschreibungskriterium gewesen sei. Wenn man sich die Ausschreibung und die Bewerbungen ansehe, ergebe sich für die Bewerberinnen und den Bewerber die Eignung im höchstem Ausmaß, weshalb in Anwendung des Frauenförderungsgebotes für eine der Bewerberinnen zu entscheiden gewesen sei. Sie könne zwar die Eignung nicht beurteilen, aber bei Durchsicht der Unterlagen könne sie die Zuordnung der Punkte zu den einzelnen Kriterien sachlich nachvollziehen.

Der Dienstgebervertreter wies abschließend darauf hin, dass die beiden Bewerberinnen bereits Praktika an der zu besetzenden Stelle gemacht hätten. A habe diese Tätigkeiten zwar mitunter auch durchgeführt, aber als ...psychologe sei er für einen ganz anderen Personenkreis zuständig als die X, nämlich für die Probleme von Soldaten wegen Kampfhandlungen.

Die B-GBK hat erwogen:

Eine Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes nach § 4 Z 1 B-GlBG liegt vor, wenn jemand im Zusammenhang mit einem Dienstverhältnis aufgrund des Geschlechts bei der Begründung des Dienst- oder Ausbildungsverhältnisses 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 also die Begründung des BMLV für die gegenständliche Personalentscheidung im Hinblick auf die Sachlichkeit zu prüfen.

Der Antragsteller begründete seinen Antrag damit, dass seine umfassende militärische Erfahrung nicht in die Eignungsbeurteilung miteingeflossen sei, geringer qualifizierte Bewerberinnen seien ihm vorgereicht worden. Er sei daher „als Mann aufgrund des Geschlechtes“ diskriminiert worden.

Dazu ist festzuhalten, dass laut APIB und Bekanntmachungstext militärische Kenntnisse bzw. eine militärische Ausbildung keine Voraussetzung für den verfahrensgegenständlichen Arbeitsplatz waren bzw. sind. Eine „gewisse militärischen Erfahrung“ wurde aber von der Dienstbehörde durchaus als einen gewissen Nutzen bringend anerkannt, doch konnte dies nicht A als zusätzliches „Plus“ angerechnet werden, da auch B im Rahmen ihrer Verwaltungspraktika im BMLV Erfahrungen im militärischen Kontext gesammelt hatte.

Die Begründung des BMLV für die letztlich zu Gunsten von B getroffene Entscheidung ist auf der Grundlage der Bewerbungsunterlagen, der Eignungsbeurteilung des X und der ergänzenden „fachdienstlichen Beurteilung“ der Qualifikationen für den Senat transparent und sachlich nachvollziehbar. Vor allem die Tatsache, dass B im Vergleich zu A (und auch zur zweiten Bewerberin) über die umfangreichste Erfahrung in der psychologischen Diagnostik verfügt, ist für den Senat überzeugend. Auch der Abzug von ... Punkten bei A wegen der gültigen VLP ist nicht unsachlich, in der Ausschreibung wurde auf dieses Erfordernis und die Möglichkeit, eine eidesstattliche Erklärung abzugeben, dass die Verlässlichkeitserklärung ausgefüllt worden sei, deutlich hingewiesen.

Zum Vorbringen des Antragstellers, nämlich dass aufgrund der steigenden Anzahl der ... mit Migrationshintergrund neben einer Psychologin auch ein Psychologe einzustellen gewesen wäre, hält der Senat fest, dass eine Personalentscheidung auf der Grundlage der geprüften Qualifikationen zu treffen ist, gegebenenfalls unter Anwendung des gesetzlichen Frauenförderungsgebotes, und nicht aufgrund von Meinungen zum „richtigen“ Geschlechterverhältnis an einer Dienststelle. Es ist dem BMLV auch zuzustimmen, dass im Falle der Entscheidung zu Gunsten des Beschwerdeführers, wohl eine Diskriminierung der – gleich geeigneten - Mitbewerberin aufgrund des Geschlechtes vorwerfbar gewesen wäre.

Zusammengefasst konnte das BMLV die Kriterien für die Entscheidung zu Gunsten von B plausibel darlegen und damit davon überzeugen, dass der Besetzung der Stelle mit B kein geschlechtsspezifisches Motiv zugrunde liegt, sondern rein sachliche Erwägungen maßgebend waren.

Der Senat stellt daher fest, dass A durch die Bestellung von B zur Psychologin beim X nicht aufgrund des Geschlechts bei der Begründung des Dienstverhältnisses gemäß §4 Z 1 B-GIBG diskriminiert wurde.

Wien, Mai 2022