

BUNDES-GLEICHBEHANDLUNGSKOMMISSION

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-GIBG), BGBl. I Nr. 65/2004 i.d.g.F., festzustellen, dass er bei Besetzung der Funktion „des/der Traktkommandanten/ Traktkommandantin - Traktkommando X“ der Justizanstalt (JA) X aufgrund des Alters gemäß § 13 Abs. 1 Z 5 B-GIBG und bei Maßnahmen der ressortinternen Aus- und Weiterbildung gemäß § 13 Abs. 1 Z 4 B-GIBG diskriminiert worden sei, folgendes

Gutachten

beschlossen:

Die Besetzung der Funktion „des/ der Traktkommandanten/Traktkommandantin Traktkommando X“ der JA X mit B stellt keine Diskriminierung von A aufgrund des Alters gemäß § 13 Abs. 1 Z 5 B-GIBG dar.

Eine Diskriminierung aufgrund des Alters bei Maßnahmen der ressortinternen Aus- und Weiterbildung gemäß § 13 Abs. 1 Z 4 B-GIBG liegt nicht vor.

Begründung

Der Antrag von A langte am ... bei der Bundes-Gleichbehandlungskommission (B-GBK) ein. Der Antragsteller führte im Wesentlichen Folgendes aus:

Er sei seit ... im öffentlichen Dienst in der JA X. In den letzten Jahren habe er sich um folgende Planstellen beworben:

1. Kommandant der ...abteilung
2. ... Traktkommandant/Traktkommandantin
3. Traktkommandanten/Traktkommandantin Traktkommando X

In diesen Planstellenausschreibungen sei er gegenüber wesentlich dienstjüngeren BewerberInnen nachgereiht bzw. übergangen worden. Im Fall „des/der Traktkommandanten/Traktkommandantin Traktkommando X“ sei der Beschluss des Besetzungsvorschlags des Dienststellenausschusses wegen Rechtswidrigkeit aufgehoben worden.

Er erachte es als diskriminierend, dass er trotz ... Jahren Dienst Erfahrung und der Tatsache, dass er als ... im Anstaltsranking zu keinem Zeitpunkt des Besetzungsverfahrens, weder von der Anstaltsleitung noch vom Dienststellenausschuss, in Betracht gezogen worden sei. Er sei der Ansicht, dass er, wenn sämtliche Unterlagen aller BewerberInnen vorgelegt worden wären, berücksichtigt hätte werden müssen. Ferner würden im Besetzungsverfahren Aus- und Weiterbildungen berücksichtigt, seine Bewerbungen für Fortbildungen seien von der Anstaltsleitung stets abgelehnt worden. Beispiele hierfür seien das ... Seminar ... (Seminar ...), sowie die Mentoren oder Führungskräfte Seminare. Auf Grund dessen, dass er gegenüber seinen MitbewerberInnen am Dienstältesten sei, sowie anlässlich seiner bisherigen Erfahrungen und Ausbildungen, fühle er sich im Besetzungsverfahren „des/der Traktkommandanten/Traktkommandantin Traktkommando X“ übergangen und diskriminiert.

A beantrage daher festzustellen, dass er auf Grund des Alters bei Maßnahmen der ressortinternen Aus- und Weiterbildung als auch beim beruflichen Aufstieg diskriminiert worden sei.

Dem Antrag waren As Bewerbung für die Planstelle „Traktkommandanten/Traktkommandantin Traktkommando X“ angeschlossen.

In seiner Bewerbung vom ... führte A aus, dass er am ... seinen Dienst an der Justizwachschule in ... angetreten habe. Seine Dienstprüfung E2b habe er am ... erfolgreich abgelegt. Die Dienstprüfung E2a habe er am ... mit Auszeichnung in ... erfolgreich bestanden. Seit ... sei er mit der Planstelle „Stellvertreter Betriebsleiter ...“ betraut.

Ab ... sei er neben seinen allgemeinen Aufgaben im Justizwachdienst als Springer in der ...abteilung eingeteilt gewesen, ferner habe er die Ausbildung zum ... erfolgreich absolviert. Ab ... habe er seine Erfahrung im Abteilungsdienst als eingeteilter Beamter der ...abteilung erweitert. Im Rahmen seiner Ausbildung zum ...trainer und ... für Erwachsene habe er sich einige der in der InteressentInnensuche genannten Erfordernisse angeeignet. Des Weiteren könne er seine Erfahrungen als ..., ... und Mitglied der ... einbringen. Aufgrund der jahrelangen Erfahrung in den verschiedenen Abteilungen sowie als stellvertretender Betriebsleiter erkenne er die Zusammenhänge und Abläufe, könne diese zuordnen und nach den entsprechenden Vorgaben und Gesetzen abarbeiten. Entscheidungskraft und Durchsetzungsvermögen sowie die Befähigung zur Mitarbeiterführung habe er aufgrund seine bisherigen Tätigkeit sowie unter anderem als Obmann des ... als ... kommandant sowie ...kommandant unter Beweis gestellt. Anlässlich seiner vielseitigen Verwendung und Erfahrung sowie der Tatsache, dass er in den letzten Jahren hauptsächlich Abteilungsdienst in verschiedenen Bereichen geleistet habe, entspreche er den Anforderungen der InteressentInnensuche.

Der Bewerbung ist ferner zu entnehmen, dass A am ... geboren sei. Weiters wurden diverse Fortbildungsveranstaltungen angeführt; darunter zu den Themen Die letzte Fortbildungsveranstaltung, Schulung für ...kommandantInnen, habe er im Jahr ... besucht.

Auf Ersuchen der B-GBK übermittelte A am ... eine Ergänzung zur Stellungnahme. Folgendes wurde ausgeführt:

Er habe sich am ... um die Planstelle „des/der Traktkommandanten/Traktkommandantin Traktkommando X“ beworben. Mit Schreiben vom ... habe die Anstaltsleitung dem Dienststellenausschuss mitgeteilt, einen Mitbewerber von ihm mit der Planstelle zu betrauen. Am ... habe eine Sitzung bezüglich einer Aussprache zur Besetzung der Planstelle stattgefunden. In die engere Auswahl seien ... Bewerber gekommen, er als Dienstältester jedoch nicht. Laut Anstaltsleiter ... würde er „keine Rolle für den Arbeitsplatz“ spielen. In der Sitzung vom ... habe sich der Dienststellenausschuss für den Besetzungsvorschlag des Anstaltsleiters (...) ausgesprochen. Im Protokoll dieser Sitzung sei die Auseinandersetzung mit den BewerberInnen der Planstelle keinem Tagesordnungspunkt zuzuordnen gewesen. Diese Zustimmung des vom Anstaltsleiter vorgeschlagenen Kandidaten sei am ... von der Personalvertretungsaufsichtsbehörde wegen Gesetzeswidrigkeit der Geschäftsführung aufgehoben worden.

Er fühle sich aufgrund der Aussage des Anstaltsleiters, dass seine Bewerbung „keine Rolle für den Arbeitsplatz“ spielen würde und der Tatsache, dass er dienstältester Bewerber sei und ferner aus demselben Bereich (...) wie der Bewerber, welcher vom Anstaltsleiter vorgeschlagen worden sei, komme, diskriminiert und unzureichend bewertet. Letztendlich sei B am ... mit der Planstelle betraut worden.

Ferner sei er über die Ablehnung seiner Anmeldung folgender Seminare nur fernmündlich informiert worden:

1. Anmeldung ...: ...
2. Anmeldung ...: ...
- ...
- ...

Zusammengefasst sei er in keinem Moment des Besetzungsverfahrens als Bewerber herangezogen worden.

Auf Ersuchen der B-GBK übermittelte das Bundesministerium für Justiz mit ... ihre Stellungnahme zum Antrag von A. Das Bundesministerium für Justiz nahm im Schreiben zur Besetzung der Planstelle „des/der Traktkommandanten/Traktkommandantin Traktkommando X“ im Wesentlichen wie folgt Stellung:

Innerhalb der Bewerbungsfrist hätten sich ... JustizwachebeamtenInnen für die gegenständliche Planstelle beworben, darunter auch A, ... sowie B. Der Anstaltsleiter der JA X, ... habe ... als „am besten geeignet“ qualifiziert und habe beabsichtigt diesen mit dem Arbeitsplatz zu betrauen. Bezüglich A führte der Anstaltsleiter X folgendes aus: A sei ein Bediensteter, der sehr bestimmt auftrete. Seine Aussagen stünden jedoch nicht immer im Einklang mit erkennbaren Handlungen. Grundsätzlich sei er bemüht die an ihn gestellten Aufgaben korrekt zu erfüllen. Er habe sich für die Ausbildung als Führungskraft in den letzten Jahren wenig interessiert. Im Bereich Führungsqualitäten müsse sich der Bedienstete noch wesentlich weiterentwickeln. Seine Interessen lägen sehr stark im Bereich des ..., wo er höchst engagiert tätig sei. Im Vergleich zum Erstgereihten sei er jedenfalls zurück zu reihen.

Der Dienststellenausschuss der JA X habe sich dem Vorschlag des Anstaltsleiters... mit dem gegenständlichen Arbeitsplatz zu betrauen, angeschlossen.

Die Gleichbehandlungsbeauftragte (GGB), ... habe sich mit Stellungnahme vom ... wie folgt geäußert: Anhand eines objektiven Quervergleichs der bisherigen Verwendungen der BewerberInnen sei festzuhalten, dass eine Besteignung von ... jedenfalls nicht ableitbar sei. Im Rang würden ihm A als auch B vorgehen. In Bezug auf Führungserfahrung komme B ihre langjährige Tätigkeit als ... sowie die Tätigkeit als ... und ihre Vortragstätigkeit ... sowie als ...trainerin im IT-Bereich neben der längeren Erfahrung als Dienstführende zu Gute. In fachlicher Hinsicht seien neben ihrer hervorragenden Kenntnis als Sachbearbeiterin in der ... sowie im ... (...) auch die berufsbegleitend absolvierte Reifeprüfung ... an der ... zu berücksichtigen. Darüber hinaus habe sie an Führungskräfteausbildungen auch die ...kommandantenInnenschulung neben dem Modul für Führungskräfte „...“ und immer wichtiger werdenden Kenntnissen aus der Vortragstätigkeit im IT-Bereich aufzuweisen. Davon ausgehend scheine sie jedenfalls gleich gut geeignet wie Unter Bedachtnahme auf das Frauenförderungsgebot sei B auf Grund der Vielschichtigkeit ihrer Verwendungen, insbesondere als Dienstführende, und im Hinblick auf ihre Erfahrung als Vortragende und Schulende sowie als ... und ...der Vorrang vor ... einzuräumen. B sei somit unter Anwendung des Frauenförderungsgebotes der Vorrang einzuräumen und mit der Planstelle zu betrauen.

Der Anstaltsleiter der JA X, ..., sei im Hinblick auf die Einschätzung der Gleichbehandlungsbeauftragten um eine ergänzende Stellungnahme zur Eignung der BewerberInnen ersucht worden. Er habe für die Besetzung der gegenständlichen Planstelle ... weiterhin vorgesehen.

B sei vom Anstaltsleiter ... in der dem Bewerbungsschreiben beigefügten Stellungnahme wie folgt beschrieben worden: Er schließe sich den Ausführungen des unmittelbar Vorgesetzten im Wesentlichen an. B erbringe in der ... /... die von ihr erwartete Leistung. Seit ... sei sie als Sachbearbeiterin für den ... tätig. Sie sei in der Erledigung ihrer Aufgaben genau und gewissenhaft. Ihre Tätigkeit in der ... übe sie mit großem Engagement aus. Ein Entwicklungsbedarf sei jedoch bei besonderen Herausforderungen im dienstlichen Alltag erkenntlich. Bei Entscheidungen durch Vorgesetzte, welche nicht im Sinne von B getroffen werden würden, reagiere

sie fallweise zu emotional. Mehr Ruhe und Gelassenheit sei in derartigen Situationen für Führungskräfte jedoch unbedingt erforderlich. Für die Herausforderungen, welche im Traktkommando gefordert seien, würden B wesentliche Kenntnisse und Eigenschaften fehlen. Ferner geriete B in Gesprächen über dienstliche oder persönliche Problemlagen sehr rasch aus der Fassung. Die Belastbarkeit in derartigen Situationen sei aufs erste gering ausgeprägt. Diese Belastungsfähigkeit sei in Führungsaufgaben wie die des Traktkommandanten/Traktkommandantin von zentraler Bedeutung. Die Interessen der Gesamtorganisation seien für B bei Abwägung zu den Eigeninteressen oftmals zweitrangig. Bezüglich der Loyalität zu Vorgesetzten sei ein großer Entwicklungsbedarf zu erkennen. Für die vakante Planstelle „des/der Traktkommandanten/Traktkommandantin Traktkommando X“ sei B deshalb nicht geeignet.

Am ... habe der Zentralausschuss, folgend der Argumentation der GBB, bekannt gegeben, keinen Einwand gegen die Bestellung von B mit dem Arbeitsplatz „des/der Traktkommandanten/Traktkommandantin Traktkommando X“ zu erheben. Am ... sei B mit der Funktion Traktkommandantin Traktkommando X betraut worden.

Zum Antrag von A und der behaupteten Diskriminierung aufgrund des Alters gemäß § 13 Abs. 1 B-GIBG wurde Folgendes ausgeführt: A habe in seinem Antrag keine ausführlichen Gründe angeführt, mit welcher er die behauptete Diskriminierung aufgrund des Alters untermauere. Worin seine bessere Qualifikation liege, die somit mangels entsprechender Berücksichtigung eine Diskriminierung aufgrund des Alters begründen könnten, habe er weder in seinem Antrag noch in der Konkretisierung seines Antrages ausgeführt.

Nach Einlangen der Bewerbungen habe der Anstaltsleiter der JA X, ..., eine Bewertung aller BewerberInnen vorgenommen. Hierbei habe er folgende Daten objektiv verglichen: Geburtsdatum, Dienstantrittsdatum, Zeitpunkt der E2b-Dienstprüfung, derzeitiger Arbeitsplatz, bisherige Arbeitsplätze, Aus- und Weiterbildungen in den letzten ... Jahren, Sonstiges. Darüber hinaus habe der Anstaltsleiter als auch der unmittelbare Zwischenvorgesetzte ... eine ausführliche Stellungnahme zur Bewerbung von A abgegeben.

Letztendlich seien ... und B für die Besetzung der gegenständlichen Planstelle zur Wahl gestanden. B sei sodann mit der Planstelle betraut worden. Zum Vorbringen von A sei anzumerken, dass die abschließende Entscheidung der Dienstbehörde vorbehalten sei, diese habe sich unter Anwendung des Frauenförderungsgebotes für B entschieden. Der Anstaltsleiter habe ... als bestgeeignetsten Bewerber qualifiziert. Bei der Beurteilung von A habe er ausgeführt, dass dieser im Vergleich zum Erstgereihten jedenfalls zurückzureihen sei. Daraus könne nicht abgeleitet werden, dass A als Zweiter im anstaltsinternen Ranking gereiht worden sei.

Zwischen B und A bestünden folgende Qualifikationsunterschiede: B habe den Dienst in der Justizwache am ..., A am ... angetreten. Somit lägen zwischen den beiden ca. ... Dienstjahre.

Ferner bestehe ein Altersunterschied von ... Jahren. B verfüge über eine mehr als ...-jährige Erfahrung im Justizwachdienst, ihre Dienstprüfungen habe sie jeweils mit ... Auszeichnung abgeschlossen. A weise eine ...-jährige Dienst Erfahrung auf und habe die Dienstprüfungen mit ... Auszeichnungen abgeschlossen. Die E2a Prüfung sei von A am ... abgeschlossen worden, B habe diese am ... abgelegt.

Der Anstaltsleiter habe in seiner Stellungnahme ausgeführt, dass sich A für die Ausbildung als Führungskraft wenig interessiere, seine Interessen lägen im Bereich des Er müsse sich in dieser Hinsicht noch weiterentwickeln. Positiv gewertet worden sei As mehr als ...-jährige Erfahrung im Abteilungsdienst. Ferner habe er einschlägige Fortbildungen (...) absolviert, welche jedoch auch B absolviert habe. Sie sei bereits in unterschiedlichsten Bereichen der JA X eingeteilt worden, darunter bspw. in der ...abteilung, der ..., der ... sowie der B kämen neben den Seminaren im EDV- Bereich auch die für die gegenständliche Planstelle einschlägigen Fortbildungen wie unter anderem Menschenrechtstraining, Modul für Führungskräfte: ..., Schulung für ...kommandantInnen und zu speziellen Fachfragen aus dem Bereich ..., zu Gute. Überdies sei sie Vortragende der ... in ...-Kursen, ...-Kursen sowie ...trainerin. Seit ... sei sie als Stellvertreterin der ..., sodann seit ... als ... tätig. Von der Gleichbehandlungsbeauftragten sei ihr die „Durchsetzungskraft einer Führungsperson“ attestiert worden. Positiv angesehen worden sei As Mitgliedschaft in der ...gruppe, der ... und des Zwischen B und A bestehe somit (zumindest) eine gleiche Eignung, weshalb aufgrund des Frauenförderungsgebotes B der der Vorzug zu geben sei. Überwiegende Gründe, die für A gesprochen hätten, seien nicht vorgelegen. Unbestritten sei, dass A der an Dienstjahren älteste Bewerber im gegenständlichen Besetzungsverfahren sei. Zwischen B und ihm lägen jedoch gerade einmal ... Jahre, es könne somit von keiner Diskriminierung gesprochen werden.

A verkenne, dass für die Besetzung der Planstelle nicht nur das Dienstalter, sondern insbesondere auch die im Laufe der Dienstjahre gesammelte Praxiserfahrung und die persönliche sowie fachliche Eignung für einen Arbeitsplatz, eine wesentliche Rolle spiele.

Unbestritten sei, dass im Regelfall (dienst-)ältere Personen über erhöhte Berufserfahrung verfügen würden. Im konkreten Fall müsse jedoch entgegengehalten werden, dass einerseits zwischen B und A lediglich ... Jahre Unterschied in der Dienstzeit liege und andererseits B neben ihrer äußerst vielschichten Verwendung außerordentlich viele zusätzliche Aufgaben (wie bspw. die Funktion der ...) übernommen habe und eine außerordentliche Fort- und Weiterbildungsbereitschaft aufweise. Das Alter sei im gegenständlichen Besetzungsverfahren zu keinem Zeitpunkt thematisiert worden. Im Quervergleich mit sämtlichen BewerberInnen werde es jedoch angeführt und gegenübergestellt. In seinem Antrag führe A nicht aus, weshalb er für die gegenständliche Planstelle besser qualifiziert sei als B. Festzuhalten sei, dass A im Hinblick auf die (zumindest gleiche) Eignung von B sowie unter Anwendung des Frauenförderungsgebotes nicht für die Betrauung mit dem gegenständlichen Arbeitsplatz in Frage gekommen sei.

Die Entscheidung über die Betrauung von B mit dem Arbeitsplatz „des/der Traktkommandanten/Traktkommandantin Traktkommando X“ in der JA X sei aufgrund rein sachlicher und nachvollziehbarer (objektiver) Kriterien erfolgt. A sei zu keinem Zeitpunkt im Besetzungsverfahren übergegangen oder unzureichend bewertet worden. Da dieser allerdings im Vergleich zu ... und B aufgrund deren bzw. zumindest gleicher Eignung von B zurückzureihen gewesen sei, sei er nicht zum Zug gekommen. Darin könne jedoch keinesfalls eine (Alters-)Diskriminierung gesehen werden.

Der Stellungnahme des Bundesministeriums für Justiz waren folgende Unterlagen angeschlossen: InteressentInnensuche, die Bewerbung von A inkl. der Stellungnahme des unmittelbaren Zwischenvorgesetzten ..., die Bewerbung von B samt der Stellungnahme des unmittelbaren Zwischenvorgesetzten ..., sowie der Stellungnahme von Anstaltsleiter ..., als auch die der GBB.

Laut InteressentInnensuche sind auf dem Arbeitsplatz im Wesentlichen Vollzugaufgaben und administrative Tätigkeiten, Führungs- und Leitungsaufgaben als auch Exekutivdiensttätigkeiten im Rahmen von Schicht- und Wechseldiensten wahrzunehmen. Erwartet wird die Fähigkeit zur Zusammenführung und Koordinierung aller Angelegenheiten der Abteilung, Arbeitseinteilung sowie deren selbstständige Aufbereitung zur Vorlage an den zuständigen Bereichsleiter. Des Weiteren wird Entscheidungskraft, Durchsetzungsvermögen, Eigeninitiative, Flexibilität, Gewissenhaftigkeit und Verlässlichkeit sowie die Befähigung zur Mitarbeiterführung bzw. Menschenführung und eine fundierte Gesetzeskenntnis sowie die Kenntnis der entsprechenden Vorschriften erwartet.

Bs Bewerbung ist zu entnehmen, dass sie aufgrund ihrer jahrelangen Tätigkeit als Sachbearbeiterin in der ... sowie in der Stelle ... bereits selbstständig Vorlagen an den Bereichsleiter aufbereitet habe. Administration und die praktische Umsetzung seien laufende Tätigkeiten für sie, welche sie gewissenhaft erledige. Neuerungen von Gesetzen und Erlässen habe sie sich im Eigenstudium, durch Weiterbildung und durch die Zusammenarbeit mit Vorgesetzten und Mitarbeitern laufend angeeignet. Als Sachbearbeiterin ... komme sie vermehrt mit externen Stellen in Berührung.

Dem Fragebogen „Ergänzungen zur Bewerbung“ ist zu entnehmen, dass B am ... geboren sei. Am ... sei sie in den Justizdienst eingetreten. Die E2b Prüfung habe sie am ... mit ... Auszeichnungen abgeschlossen. Die Prüfung zur E2a- Beamtin habe sie am ... mit ebenfalls ... Auszeichnungen absolviert. Von ... bis ... sei sie in der ...stelle tätig gewesen. Danach habe sie bis ... als Beamtin im allgemeinen Justizwachdienst gearbeitet. Von ... bis ... sei sie Leiterin der ...stelle gewesen. Danach sei sie bis ... Sachbearbeiterin in der ...stelle gewesen. Seitdem sei sie Sachbearbeiterin in der ...gruppe In den letzten ... Jahren habe B unter anderem folgende Fortbildungsveranstaltungen besucht: Ferner habe sie bei Fortbildungsveranstaltungen in der

..., ... Kurse, ... über ... als ...trainerin, sowie bei einem Einführungsseminar für ... vorgetragen. Unter „Besondere Kenntnisse und Fähigkeiten“ hat B Folgendes aufgelistet: Aktuell sei sie Vortragende an der ... und ...trainerin für die ... im Bereich Strafvollzug, als auch Vortragende von ...-Kursen. Von ... bis ... sei sie ... nach dem ...G gewesen. Seit ... sei sie Zusätzlich dazu habe sie ihre Berufsreifeprüfung im ... abgeholt. Seit ... habe sie die ECDL ... Zertifizierung.

Der Stellungnahme des unmittelbaren Zwischenvorgesetzten ... ist zu entnehmen, dass sich die Bereitschaft Bs zur Weiterbildung in der Teilnahme an zahlreichen Veranstaltungen zeige. Die erwarteten Fähigkeiten in den Bereichen Verlässlichkeit sowie Koordinations- und Durchsetzungsvermögen habe sie in ihren bisherigen Tätigkeiten unter Beweis gestellt. Insgesamt sei B jedoch für die gegenständliche Planstelle als nicht ausreichend geeignet.

In der Sitzung des Senates II der B-GBK (im Folgenden kurz Senat) am ... waren der Antragsteller, der Dienstgebervertreter der Generaldirektion für den Strafvollzug und den Vollzug freiheitsentziehender Maßnahmen ..., sowie die Gleichbehandlungsbeauftragte (GGB) ... anwesend.

Auf Ersuchen der Vorsitzenden darzulegen, weshalb er glaube, bei der Besetzung der Planstelle „des/der Traktkommandanten/Traktkommandantin Traktkommando X“ in der JA X mit B aufgrund des Alters diskriminiert worden zu sein, führte A Folgendes aus:

Er fühle sich nicht wegen B diskriminiert, denn diese sei, ebenso wie er, in dem Besetzungsverfahren nicht vorgesehen gewesen. B sei erst durch die Gleichbehandlungsbeauftragte in die Reihung aufgenommen worden. Er sei bei der Ausschreibung nie Partei gewesen, da im Vorfeld Kollege ... vom Dienststellenausschuss vorgeschlagen worden sei, welcher seine Bewerbung jedoch in weiterer Folge zurückgezogen habe. Somit habe der Dienststellenausschuss, ohne eine weitere Sitzung einzuberufen, der Besetzung mit ... zugestimmt.

Die Vorsitzende wendete ein, dass der Senat interne Abstimmungsergebnisse nicht bewerten könne und möchte wissen, ob er sich aufgrund der Besetzung mit B diskriminiert fühle. A antwortete daraufhin, dass er sich aufgrund des Alters diskriminiert fühle.

Die Vorsitzende stellte fest, dass er ... Jahre älter als B und ... länger im Justizwachdienst tätig sei und möchte wissen, warum er glaube, dass die Besetzung mit dem Alter zusammenhänge. A erklärte, dass bereits in den Jahren ... und dienstjüngere Kollegen bevorzugt worden seien. In der gegenständlichen Planstellenbesetzung sei wieder eine jüngere Kollegin zum Zug gekommen, obwohl er im Laufe der letzten ... Jahre einige Ausbildungen und weitere Berufsausbildungen absolviert habe. Trotz seiner Ausbildungen zum ... und ... sei er auch ... nicht zum Zug gekommen.

Die Vorsitzende wies darauf hin, dass die Besetzungen aus den Jahren ... und ... nicht Gegenstand der heutigen Sitzung seien und ersuchte A zu erklären, warum er sich, wie in seinem

Antrag und der Konkretisierung angeführt, auch bei den Maßnahmen der ressortinternen Aus- und Weiterbildung aufgrund des Alters diskriminiert fühle.

A entgegnete, als er sich als ...kommandant beworben habe, sei er gefragt worden, ob er sich für die ... (...) interessiere. Daraufhin habe er sich, als einzige Person, zu dem Seminar ... beworben. Kurz darauf seien jedoch zwei Kollegen „überredet“ worden, dieses Seminar zu machen. Warum seine Teilnahme an den beiden anderen Seminaren, ..., vom Leitungsteam abgelehnt worden sei, wisse er nicht.

Auf die Frage, warum er vermute, dass die Ablehnungen mit dem Alter zu tun gehabt haben, antwortete A, es komme ihm so vor, als würden nur dienstjüngeren KollegInnen Fortbildungsseminare genehmigt werden, obwohl er bereits über Jahre hinweg sein Interesse bekunde. Außer an den Pflichtseminaren, wie bspw. ..., habe er an keinem Seminar teilnehmen dürfen. Er sei ...trainer und zu den verpflichtenden Seminaren entsandt worden.

Auf die Frage, ob das Seminar „...“ ein Pflichtseminar darstelle, antwortete A, dazu sei er entsandt worden.

Auf die Frage, ob man sich für die ...kommandantInnenschulung bewerben müsse oder entsandt werde, antwortete, dass er sich für das ...kommandantInnenseminar beworben habe und abgelehnt worden sei. Die ...kommandantInnenschulung im Haus sei ihm auch nicht genehmigt worden, da es so viele junge ...kommandantInnen gebe.

Auf die Frage, wie alt die ... Kollegen gewesen seien, die das Seminar ... absolviert hätten, antwortete A, der eine Kollege sei ... und der andere Kollege ... Jahre älter als er, beide seien jedoch dienstjünger.

Auf die Frage der Vorsitzenden an den Dienstgebervertreter, warum sich die Generaldirektion schlussendlich für B entschieden habe, antwortete der Dienstgebervertreter, aufgrund Bs Schulungen, Vortragstätigkeiten, vielfältigen Diensterfahrung sowie Durchsetzungsstärke in Kombination mit dem Frauenförderungsgebot.

Die Vorsitzende entgegnete, der Anstaltsleiter habe bezüglich B Zweifel gehabt und einen anderen Bewerber bevorzugt.

Der Dienstgebervertreter erwiderte, alle Bewerbungen seien vom Anstaltsleiter ... bewertet und berücksichtigt worden, auch jene von A. Die GBB sei in ihrer Bewertung zu dem nachvollziehbaren Schluss gekommen, dass B aufgrund ihrer Ausbildungen und Erfahrungen sowie unter Berücksichtigung des Frauenförderungsgebotes die Planstelle erhalten müsse. Die von A angesprochene „Sache“ mit dem Dienststellenausschuss sei unglücklich gelaufen.

Zu dem Seminar ... sei zu sagen, dass dies einschlägig für die Tätigkeit im ... sei und es dort eine ausreichende Anzahl an Bewerbungen gegeben habe. Wie es im speziellen abgelaufen sei, könne er nicht sagen. Grundsätzlich befinde sich der Arbeitsplatz von A in der ... und dementsprechend sei die Ausbildung der Kollegen im ... dringender notwendig gewesen. Man müsse auch immer miteinbeziehen, welcher der Bediensteten für welches Seminar geeignet

sei, um den Dienstbetrieb aufrecht zu erhalten. Das angesprochene Führungskräfteseminar sei wegen Corona abgesagt worden und darüber hinaus hätte es am ... begonnen, sprich, nach Ende der Bewerbungsfrist. Der Grund der Ablehnung sei gewesen, dass in diesem speziellen Fall anderen Bediensteten mehr Führungsverantwortung zugeteilt worden sei. Es habe ... Anmeldungen gegeben, ... davon seien gewährt worden. Die Ausbildung zum Mentor sei abgelehnt worden, da das MentorInnenprogramm dazu diene, junge Bedienstete am Ende ihrer Ausbildungsphase anzuleiten und sie bei ihrem Sprung zur Übernahme zu unterstützen. Das gehe mit eindeutigem Mehraufwand einher und der Anstaltsleiter ... habe die Einsatzbereitschaft zu Mehrleistungen bei A nicht erkennen können; aber auch dieses Seminar sei aufgrund von Corona abgesagt worden.

Die GBB führte aus, dass sie aufgrund einer Vorgeschichte von der eigentlich zuständigen Gleichbehandlungsbeauftragten um die Übernahme des gegenständlichen Falles ersucht worden sei. Neben einer geschlechtsbezogenen Diskriminierung habe sie auch eine Diskriminierung aufgrund des Alters geprüft, aber da alle BewerberInnen in einer Altersgruppe gelegen seien, vermute sie hier keine Altersdiskriminierung. Bei der Prüfung der Bewerbungsunterlagen habe sich ergeben, dass B zumindest gleichgut wie A geeignet sei. Die nachfolgende Stellungnahme des Anstaltsleiters ... zu ihrer Stellungnahme habe sie nicht mehr erhalten. Davon ausgehend habe sie lediglich von jenen Seminaren gewusst, die B und A in ihren Bewerbungsgesuchen vermerkt hätten. Dass As Seminare nicht bewilligt worden seien, hätten sie und die zuständige Gleichbehandlungsbeauftragte nicht gewusst, weswegen sie dazu nichts sagen könne. Es sei bekannt, dass Seminarzulassungen beschränkt seien, da nicht zu viele Bedienstete der Exekutive gleichzeitig teilnehmen könnten. Zum konkreten Quervergleich sei zu sagen, dass für den gegenständlichen Arbeitsplatz die bisherigen Verwendungen und Ausbildungen ausschlaggebend gewesen seien. A habe zwar in der Vergangenheit Erfahrungen im Abteilungsbereich, jedoch nicht so viel theoretische Erfahrung hinsichtlich der Tätigkeit in der ...stelle. Die Entscheidung für B ergebe sich somit aus der zumindest gleichen Eignung sowie der Einhaltung des Frauenförderungsgebotes, da die Frauenquote in diesem Bereich nicht einmal im zweistelligen Bereich liege.

Zum Thema Vollzug sagte A, dass B im Vollzug im administrativen Bereich tätig gewesen sei. Er habe seine Planstelle zwar in der ..., sei jedoch in den letzten ... Jahren hauptsächlich im Vollzug eingesetzt worden. Er sei im Abteilungsdienst „...“ und sogar in der ...abteilung tätig gewesen. Zum Schluss sei er als Springer im ... tätig gewesen und habe zu 80 Prozent Vollzugsdienst und zu 20 Prozent ... gemacht. B sei eine sehr liebe und fleißige Kollegin, aber er könne mit Abstand die meiste Erfahrung im Abteilungsdienst vorweisen, da er bereits seit ... offiziell Springer in der ...abteilung gewesen sei und in diesem Rahmen die Ausbildung zum ... im ... absolviert habe. Des Weiteren habe er die Schulung zum ... erfolgreich absolviert und weitere

Fortbildungen mit ... abgeschlossen. Außerdem sei er ..., ... und Bis zum Jahr ... sei er ...trainer und Mitglied der ...gruppe gewesen und habe bereits vor B ...kommandantenfunktionen ausgeübt. Als ...trainer sei er jahrelang an vorderster Front mit ..., ... und ... beschäftigt gewesen. Dass er nicht bereit sei, Mehrleistungen zu übernehmen, sei nicht richtig, er habe Schulungen zum ..., zur ..., ...-Schulungen, ...module, ...training und die ...kommandantInnenschulung gemacht. In seiner Freizeit sei er als Hauptorganisator bei den ... am ..., bei der ... und bei der größten Veranstaltung ..., der ..., tätig gewesen.

Die Vorsitzende sprach die Stellungnahme des Anstaltsleiters ... an, in der angemerkt worden sei, „A ist ein Bediensteter, der sehr bestimmt auftritt. Seine Aussagen stehen jedoch nicht immer im Einklang mit erkennbaren Handlungen. Grundsätzlich ist er bemüht die an ihn gestellten Aufgaben korrekt zu erfüllen. Der Bedienstete hat sich für die Ausbildung als Führungskraft in den letzten Jahren wenig interessiert. (...) Seine Interessen liegen sehr stark im Bereich des ... (...).“

A replizierte darauf, er habe sich bereits im Jahr ... als Abteilungskommandant der ...abteilung beworben. Mit der Aussage, dass er grundsätzlich bemüht sei, aber sich für die Ausbildung als Führungskraft in den letzten Jahren wenig interessiert habe, könne er gar nichts anfangen. Er habe immer mit sehr hohen Persönlichkeiten, wie dem Polizeipräsidenten ... und dem Militärkommandanten, zu tun gehabt und dementsprechend die Justizwache präsentieren und mit dem gewissen Know How auftreten müssen. Wie der Anstaltsleiter ... zu seiner Meinung komme, könne er nicht sagen, denn viele Gespräche habe es zwischen ihm und dem Anstaltsleiter nicht gegeben. In einem Vier-Augen-Gespräch mit dem Anstaltsleiter betreffend die abgelehnten Seminare habe dieser ihm keine befriedigende Antwort gegeben, sondern lediglich gemeint, dass sein direkter Vorgesetzter dies nicht befürwortet habe. Vom direkten Vorgesetzten habe er auch keine Antwort bekommen. Mittlerweile fühle er sich als Dienstältester diskriminiert. Innerhalb der Justizwache habe er sich in den letzten ... Jahren einen Namen gemacht und er frage sich, warum das nicht bewertet worden sei. B sei im administrativen Bereich tätig gewesen, im direkten Kontakt mit den Insassinnen und Insassen habe er mehr Erfahrung. Er könne die Stellungnahme der Gleichbehandlung nunmehr zwar nachvollziehen, ihr seien jedoch nur die Bewerbungsunterlagen vorgelegen.

Der Dienstgebervertreter erwiderte, dass B über vielschichtige Erfahrungen, Weiterbildungen und Auszeichnungen verfüge und zumindest in der Gesamtschau über die gleiche Eignung wie A. Er sehe hier keine Diskriminierung aufgrund des Alters.

Auf die Frage der Vorsitzenden, welche Aufgaben A als stellvertretender Betriebsleiter ... habe, antwortete der Dienstgebervertreter, die Insassinnen und Insassen zu motivieren und anzuleiten ihre Arbeit korrekt auszuführen.

Auf die Frage, wie viele Insassinnen und Insassen das seien, antwortete A, zurzeit ... in der ... Er leite diese Insassinnen und Insassen jedoch nicht nur an, sondern überwache deren Fähigkeiten, habe Kontakt zu den Firmen, erledige die Bestellungen und rechne die Stunden ab.

Auf die Frage, wie viele Insassinnen und Insassen das Traktkommando X habe, antwortete A, dies betreffe das gesamte Haus, also jede/n arbeitende/n Insassin und Insassen.

Die Frage der GBB, wie viele Trakte die JA X habe, beantwortete A nicht, sondern führte aus, dass das Traktkommando Y eigentlich dem Justizwachkommando unterliege.

Auf die Frage, für welchen Trakt er sich im Jahr ... beworben habe, antwortete A, für die ...abteilung, welche für den gesamten ... Bereich in Zusammenarbeit mit ... zuständig sei. Damals sei ihm ein dienstjüngerer Kollege ohne bessere Qualifikation vorgezogen worden. Er sei ein sehr genügsamer Mensch und mache seinen Job sehr gerne, aber dass er ... Mal benachteiligt worden sei, zehre an ihm und er möchte wissen, welche Qualifikationen er sich noch aneignen müsse, um einen Karriereschritt nach vorne machen zu können.

Die Vorsitzende klärte auf, dass der Senat lediglich feststellen könne, ob er im gegenständlichen Fall aufgrund des Alters diskriminiert worden sei und nicht, welche Qualifikationen er sich noch aneignen müsse.

Die B-GBK hat erwogen:

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

Ferner liegt gemäß § 13 Abs. 1 Z 4 B-GIBG eine Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes vor, wenn jemand im Zusammenhang mit einem Dienstverhältnis aufgrund des Alters bei Maßnahmen der ressortinternen Aus- und Weiterbildung unmittelbar oder mittelbar diskriminiert wird.

Gemäß § 11c B-GIBG („Vorrang beim beruflichen Aufstieg“) sind Bewerberinnen, die für die angestrebte hervorgehobene Verwendung (Funktion) gleich geeignet sind wie der bestgeeignete Mitbewerber, sofern nicht in der Person eines Mitbewerbers liegende Gründe überwiegen, entsprechend den Vorgaben des Frauenförderungsplanes solange vorrangig zu bestellen, bis der Anteil der Frauen an der Gesamtzahl der dauernd Beschäftigten in der betreffenden Funktionsgruppe [...] im Wirkungsbereich der jeweiligen Dienstbehörde 50 Prozent beträgt. Diese Bestimmung beinhaltet die Verpflichtung des Dienstgebers, die fachliche und persönliche Eignung jeder Bewerberin und jedes Bewerbers nach einheitlichen Kriterien zu prüfen und

nach Vornahme eines Wertungsvergleiches zwischen den Bewerberinnen und Bewerbern das Maß der Eignung festzustellen.

Gemäß § 25 Abs. 2 B-GIBG 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 Bundesministeriums für Justiz für die gegenständliche Personalentscheidung im Hinblick auf die Sachlichkeit zu prüfen.

Im Auswahlverfahren ist zu prüfen, in welchem Ausmaß die BewerberInnen die einzelnen Anforderungen erfüllen, sodass nach einem Wertungsvergleich zwischen den BewerberInnen festgestellt werden kann, wer über die bessere Eignung verfügt. Die Eignungsprüfung hat auf der Grundlage der bisher erfüllten Aufgaben zu erfolgen und sind nur jene Kenntnisse und Fähigkeiten für die Beurteilung heranzuziehen, die auch für den zu besetzenden Arbeitsplatz relevant sind. Im vorliegenden Fall oblag die Gesamtbeurteilung anhand der vorgelegten Bewerbungen dem Bundesministerium für Justiz.

Zur Beweislastumkehr ist anzumerken, dass gemäß § 20a B-GIBG eine betroffene Person, die sich auf einen Diskriminierungstatbestand im Sinne dieses Bundesgesetzes beruft, die Tatsachen glaubhaft zu machen hat, die das Vorliegen einer unmittelbaren oder mittelbaren Diskriminierung vermuten lassen.

Die Dienstbehörde begründete die Entscheidung zu Gunsten B mit deren Schulungen und Vortragstätigkeiten sowie ihrer vielfältigen Diensterfahrung und Durchsetzungsstärke. Unter Beachtnahme auf das Frauenförderungsgebot wurde ihr der Vorrang eingeräumt und sie mit der Planstelle betraut.

Vergleicht man die Laufbahnen von A und B ergibt sich folgender Qualifikationsunterschied: Wie aus dem Antrag und der Bewerbung von A ersichtlich, ist dieser am ... geboren und am ... in den Justizdienst eingetreten. Im Vergleich dazu ist B am ... geboren. Am ... ist sie in den Justizdienst eingetreten. Es ergibt sich somit ein Altersunterschied von ... Jahren. Ferner verfügt A über eine mehr als ...-jährige und B über eine mehr als ...-jährige Erfahrung im Justizwachdienst. Folglich liegt A bezüglich Lebensjahren als auch Dienstalder marginal vor B. Die E2a-Dienstprüfungen hat A am ..., A am ... abgelegt. A hat somit diese Dienstprüfung lediglich ... früher als B abgelegt. Bisher hat A im allgemeinen Justizwachdienst als Springer in der ...abteilung und im ... sowie als eingeteilter Beamter in der ...abteilung gearbeitet. Seit ... ist er stellvertretender Leiter des Demgegenüber hat B in der ...stelle, als Beamtin im allgemeinen Justizwachdienst, als Leiterin der ...stelle als auch Sachbearbeiterin der ...stelle gearbeitet.

Seit ... ist sie als Sachbearbeiterin der ...gruppe-... tätig. In den letzten ... Jahren hat A an Fortbildungsveranstaltungen zu den Themen ... teilgenommen. Im Gegensatz dazu hat B in den letzten ... Jahren an insgesamt ... Seminaren teilgenommen, wie etwa Überdies war sie bis sowie bis

Die GBB erläuterte im Rahmen der Sitzung des Senates, dass A aufgrund seiner Qualifikation und Arbeitserfahrung gleich gut wie B die Planstelle geeignet ist. Infolge dessen, sowie aufgrund der Einhaltung des Frauenfördergebotes ist B mit der Planstelle betraut worden. Dies bestätigte der Dienstgebervertreter ... in der Sitzung des Senates. Er führte ferner glaubhaft aus, dass eine Entscheidung für B aufgrund ihrer Schulungen, Vortragstätigkeiten, der vielfältigen Diensterfahrung und Durchsetzungsstärke in Kombination mit der Erfüllung des Frauenförderungsgebotes getroffen worden ist.

Ferner führte der Dienstgebervertreter glaubhaft aus, dass die Teilnahme am Seminar ... für A, welcher in der ... tätig ist, nicht dringend notwendig war. Überdies war A aufgrund seiner derzeitigen Tätigkeit nicht für das Seminar für Führungskräfte geeignet. Die Teilnahme an diesem Seminar wurde anderen Bedienstete mit mehr Führungsverantwortung zugeteilt, da das Seminar für diese zweckdienlicher war. Ferner legte er glaubhaft dar, dass A für die Ausbildung zum Mentor abgelehnt wurde, da der Anstaltsleiter keine Einsatzbereitschaft zur Mehrleistung von A erkennen konnte. Letztendlich wurde das Seminar für Führungskräfte als auch das Seminar zur Ausbildung zum Mentor aufgrund von COVID-19 Restriktionen abgesagt.

Für den Senat steht außer Zweifel, dass der geringe Altersunterschied zwischen dem Antragssteller und B von ... Jahren, als auch die geringfügig längere Verwendung im Justizwachdienst nicht im Zusammenhang mit der Vergabe der gegenständlichen Planstelle als auch der Maßnahmen der ressortinternen Weiterbildung standen. Anzumerken ist ferner, dass der Vergleich der Laufbahnen von A und B zeigt, dass beide Bewerber über eine gleiche Qualifikation sowie gleiche Eignung verfügen. Diese gleiche Eignung führt auch zu einer gebotenen Anwendung des Frauenförderungsgebotes, es bedarf keiner besseren Eignung/Qualifikation.

Aufgrund der von der Dienstbehörde festgestellten zumindest gleichen Eignung von B im Rahmen des Auswahlverfahrens - das Bundesministerium für Justiz konnte in ihrer schriftlichen Stellungnahme als auch im Rahmen der Sitzung des Senates schlüssig darlegen, dass die Entscheidung zu Gunsten B ausschließlich auf sachlichen und objektiven Erwägungen beruhte - kommt der Senat zum Ergebnis, dass bei der gegenständlichen Personalentscheidung kein sachfremdes Motiv ausschlaggebend war.

Der Senat stellt daher fest, dass die Besetzung der Funktion „des/der Traktkommandanten/Traktkommandantin Traktkommando X“ der Justizvollzugsanstalt X mit B keine Diskriminierung von A aufgrund des Alters gemäß § 13 Abs. 1 Z 5 B-GIBG darstellt.

Ferner liegt eine Diskriminierung aufgrund des Alters gemäß § 13 Abs. 1 Z 4 B-GIBG von A bei den vorgenommenen Maßnahmen der ressortinternen Aus- und Weiterbildung nicht vor.

Empfehlung:

Dem Anstaltsleiter wird empfohlen, ein Gespräch mit dem Antragsteller darüber zu führen, welche Aus- und oder Fortbildungen für den weiteren Karriereverlauf sinnvoll erscheinen würden beziehungsweise aufzuzeigen, in welchen Bereichen Verbesserungspotenzial besteht.

Wien, August 2021