

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.Nr. 100/1993 i.d.F. 165/2005, festzustellen, dass er durch die Nichtberücksichtigung seiner Bewerbung um eine Planstelle A2/3 der D (=Dienststelle) auf Grund des Geschlechtes, eventuell auch aufgrund seiner Weltanschauung und seines Alters gemäß § 4 Z 5 bzw § 13 Abs. 1 Z 5 B-GIBG diskriminiert worden sei, folgendes

G u t a c h t e n

beschlossen:

- 1.) Die Nichtberücksichtigung der Bewerbung von A um eine Planstelle A2/3 in der D stellt eine Diskriminierung aufgrund des Geschlechtes des Antragstellers gemäß § 4 Z 5 B-GIBG dar.*
- 2.) Eine Diskriminierung (auch) aufgrund des Alters gemäß § 13 B-GIBG kann nicht ausgeschlossen werden.*
- 3.) Auf eine Diskriminierung aufgrund der Weltanschauung ergab sich im Verfahren kein Hinweis.*

B e g r ü n d u n g

Mit Schreiben der Rechtsanwälte (eingelangt bei der Bundes-Gleichbehandlungskommission (B-GBK) am) brachte A den Antrag ein, die B-GBK möge in einem Gutachten nach § 23a B-GIBG feststellen, dass er durch die Nichtberücksichtigung seiner Bewerbung um eine Planstelle A2/3 in der D Wien auf Grund des Geschlechtes, eventuell auch aufgrund seiner Weltanschauung und seines Alters diskriminiert worden sei.

Im Antrag ist ausgeführt, A sei seit in der D , einer dislozierten Abteilung des Finanzamtes (FA) Wien als Erhebungsorgan (ED) tätig. Der Arbeitsplatz habe die Bewertung A3/5. Auf Grund von Abgängen seien Nachbesetzungen von A2/3-Stellen notwendig geworden. Die Dienstbehörde habe beschlossen, die Nachbesetzungen durch die Übernahme von A3/5-Mitarbeiter/innen in A2/3 durchzuführen. Frau B (=beträute Bewerberin) (VB v3), ED seit 2001, habe beim Regionalmanager der wegen der Zuweisung einer A2/3 Planstelle „intervenierte“.

Nachdem dies bekannt geworden sei, haben der Antragsteller und die anderen ED der D bei ihren Gruppenleitern vorgesprochen, woraufhin diese Dienstbeschreibungen verfasst haben und mit dem Vorschlag auf Nachbesetzung an den Vorstand des FA Wien, DG (=Dienstgebervertreter), herangetreten seien. In der Folge sei am ein „finanzamtinternes Hearing“ abgehalten worden, die Planstellen seien nicht ausgeschrieben gewesen, und es habe auch keine offizielle Aufforderung zur Abgabe von Interessensbekundungen gegeben. Am Hearing haben vier ED teilgenommen, darunter A und Frau B. Das „Beurteilungsgremium“ sei mit DG, Frau als Dienstgebervertreterin sowie mit dem Personalvertreter (FCG) besetzt gewesen. Die Anhörung der Bewerber/in habe jeweils ca. 30 Minuten gedauert, wobei jeder Kandidat/die Kandidatin die Möglichkeit gehabt habe, sich selbst zu präsentieren. Nach den Gesprächen sei den Bewerbern/der Bewerberin von DG mitgeteilt worden, dass das Ergebnis am folgenden Tag telefonisch bei ihm zu erfragen sei. Am habe er allerdings mitgeteilt, das Gremium habe sich nicht entscheiden können, weshalb er in der darauffolgenden Woche mit dem Abteilungsleiter der D Herr über die Kandidaten/die Kandidatin sprechen wolle. Im Gegensatz zu den anderen Bewerbern/der Bewerberin habe A bis zum keine offizielle Mitteilung über den Ausgang des Hearings erhalten. An diesem Tag habe er im Rahmen eines Besuches von DG erfahren, dass die Beurteilungskommission E. an die erste und ihn und Frau B an die 2. Stelle gereiht habe. Wegen der gesetzlichen Verpflichtung zur Erfüllung der „Frauenquote“ müsse Frau B der Vorzug gegeben werden. Auf Grund seiner höheren Qualifikation wäre aber ihm der Vorzug zu geben gewesen. Zu seinen Qualifikationen führt A aus, er sei im in den Finanzdienst eingetreten, habe im die Fachprüfung für den Finanzfachdienst abgelegt und sei am in das öffentlich-rechtliche Dienstverhältnis übernommen worden. Vom bis zu seinem Wechsel in die D mit sei er in der tätig gewesen. Seit seien seine dienstlichen Leistungen mit „ausgezeichnet“

beurteilt. Er habe also seine hohe Qualifikation bereits zu einem Zeitpunkt bescheinigt erhalten, zu dem Frau B noch nicht einmal ein Dienstverhältnis zum Bund gehabt habe. Im habe er die Beamten-Aufstiegsprüfung bestanden. Im Zuge des letzten Mitarbeitergespräches habe der zuständige Gruppenleiter festgestellt, dass er die Arbeiten sorgfältig und genau erfülle. Auch die Quantität der Arbeiten, das Engagement und die soziale Kompetenz betreffend seien die Feststellungen ausschließlich positiv gewesen. Obwohl „lediglich als ED tätig“, sei sein Ansehen bei den Dienststellen in den Bundesländern so groß gewesen, dass er bereits als örtlicher Einsatzleiter bei gerichtlich angeordneten Hausdurchsuchungen verwendet worden sei, obwohl höherwertiges Personal zur Verfügung gestanden wäre. Frau B habe damals noch keine „taktisch-operativen“ Aufgaben erfüllt, sie sei noch als Schreibkraft tätig gewesen. Er habe, obwohl von der Dienstbehörde nicht geschult, Hausdurchsuchungen selbständig durchführen, das Personal leiten und auftretende Unwägbarkeiten problemlos meistern können. Seit sei er von seinem Gruppenleiter auch mit der Ausbildung der der Gruppe neu zugeteilten Prüfer im Bereich der Erhebungs- und Ermittlungstätigkeit betraut. Im Folgenden sind die von A besuchten Lehrgänge und Seminare an der Bundesfinanzakademie und bei externen Anbietern angeführt.

Betreffend die Weltanschauung führt A aus, er sei „engagiertes Parteimitglied der Sozialdemokratischen Partei Österreichs und ehemaliger Personalvertreter seitens der Fraktion Sozialdemokratischer Gewerkschafter (FSG) im Dienststellenausschuss seiner Dienststelle“. Frau B habe seinem Wissen nach bis etwaauf der Landesliste der kandidiert, „infolge der Turbulenzen in dieser Partei“ habe sie sich von dieser getrennt und sympathisiere nun mit der Zum Diskriminierungsgrund Alter ist ausgeführt, A sei der älteste Bewerber gewesen, offenbar habe er bereits ein für den Dienstgeber „unattraktives“ Alter erreicht.

Auf Aufforderung der B-GBK übermittelte der Vorstand des DG nachstehende Stellungnahme:

„Durch den Abgang von zwei Prüfern der D wurden zwei A2/3 Planstellen frei. Da die durch entsprechende Mitarbeiter aus anderen Finanzamtsbereichen nicht nachbesetzt werden konnten, beschloss der Vorstand nach Rücksprache mit der Personalabteilung des Regionalmanagements und dem Regionalmanager der, diese Posten mit „würdigen“ A3/5 Mitarbeitern zu besetzen.

Eine Ausschreibung dieser Funktion ist nicht vorgesehen.

Auf Grund einer Interessensbekundung bewarben sich für diese zwei Prüferplanstellen alle vier ED-Mitarbeiter der D.

Um aber ein objektives Verfahren zu gewährleisten, wurde – wieder nach Rücksprache mit der Personalabteilung – beschlossen, ein Hearingverfahren durchzuführen. Dieses fand nach einer entsprechenden Ankündigung am statt. Die Hearingkommission bestand aus dem Vorstand, der Fachvorständin und dem Personalvertreter Herrn Allen Kandidaten wurde nach einer kurzen Vorstellungsrunde dasselbe Thema zur Präsentation vorgegeben. Anschließend wurden noch von der Kommission an alle Teilnehmern individuelle Fragen gestellt. Nach dem Hearing wurde allen Kandidaten mitgeteilt, dass sie in den nächsten Tagen (genaue Terminsetzung wurde nicht genannt) mit dem Vorstand über das Ergebnis Kontakt aufnehmen können. Auch wurde allen Kandidaten ein persönliches Gespräch angeboten.

Wie bei jedem Hearing wurde eine entsprechende Punktwertung vorgenommen und in der Folge stellte sich heraus, dass Herr ... E. die höchste Punkteanzahl (24,6) und Frau B und Herr A gleiche Ergebnisse hatten (21). ... Die Bestellung von Herrn E. war auf Grund seiner ausgezeichneten Ergebnisse im Hearing nie diskussionswürdig.

Alle Teilnehmer des Hearings erkundigten sich in der Folge telefonisch selbst oder über ihren Gruppenleiter beim Vorstand über das Ergebnis des Hearings. Soweit erinnerlich wurde Herr A infolge seines Krankenstandes erst später davon informiert. Am wurde bei einem Besuch bei der D durch den Vorstand versucht, Herrn A das Ergebnis zu erklären. Er blockte aber total ab und erklärte nur, dass er das Ergebnis zwar zur Kenntnis nehme, aber sich künftighin nicht mehr für seine dienstlichen Belange so engagieren werde, wie vorher. Die Aussage des Herrn A, dass die Zugehörigkeit zur falschen Partei bei der Bestellung eine Rolle gespielt haben sollte, wird auf das Schärfste zurückgewiesen. Weder dem Vorstand noch der Fachvorständin war zu irgendeinem Zeitpunkt die Parteizugehörigkeit der einzelnen Kandidaten bekannt, noch würden wir uns davon beeinflussen lassen. Allein das Ergebnis des Hearings war für die Bestellung ausschlaggebend.“

Obwohl die B-GBK auch um die für die Personalentscheidung relevanten Unterlagen ersucht hat, sind die Laufbahndaten von Frau B und eine Dokumentation des Hearings (Protokoll) nicht übermittelt worden.

In der Sitzung der B-GBK am wiederholt A zusammengefasst die Ausführungen des Antrages betreffend seine Qualifikationen, seine Weltanschauung,

die Umstände, die zur Einleitung des Auswahlverfahrens geführt haben und die Begründung der Auswahlentscheidung („Erfüllung der Frauenquote“) von DG. Zum Diskriminierungsgrund Alter führt A aus, er sei zum Zeitpunkt der Stellenbesetzung 46 Jahre alt gewesen, Frau B 31 oder 32 Jahre.

DG führt aus, der Regionalmanager habe ihm im Jahrmitgeteilt, dass zwei Stellen nachbesetzt werden. Alle vier ED seien für die Nachbesetzung in Frage gekommen. Die Stellen unterliegen nicht dem Ausschreibungsgesetz, es gebe auch keine Pflicht, ein Hearing zu veranstalten. Da er erst seit Vorstand dieses Finanzamtes sei und die Bediensteten noch nicht gekannt habe, habe er sich entschlossen, ein Hearing durchzuführen. Er habe seine Stellvertreterin als weibliches Mitglied der Kommission eingesetzt. Auf die Entsendung der/des jeweiligen Personalvertreterin/Personalvertreters in die Kommission habe er keinen Einfluss. Beim Hearing haben sich die Bewerber/in zuerst vorgestellt, danach sei die Frage zu beantworten gewesen, wie er/sie sich die Aufgabenerfüllung vorstellt. Danach sei eine Bewertung vorgenommen worden. FOI E. habe die meisten Punkte erzielt, A und Frau B haben weniger und gleich viele Punkte erreicht. Aufgrund dieses Ergebnisses habe er noch nicht entscheiden wollen, sondern habe er noch mit dem Leiter der D und mit den Teamleitern (in der D noch Gruppenleiter genannt) Rücksprache gehalten. Er sei zu dem Ergebnis gekommen, dass Frau B die zielstrebigere Bedienstete sei. Beim Hearing habe A vorgelesen, was er bisher alles gemacht habe und wie sehr er dafür gelobt worden sei, Frau B habe ausgeführt, wie sie sich die Tätigkeit vorstelle. Für ihn sei die Zukunft wesentlicher als die Vergangenheit, deshalb habe er sich für Frau B entschieden. Nach dem Hearing habe er den Bewerbern/der Bewerberin mitgeteilt, sie können ihn anrufen und er werde erklären, wie er zu dem Ergebnis gekommen sei, diese Möglichkeit biete er übrigens nach jedem Hearing an. Es haben alle angerufen, ein Gespräch mit ihm habe aber niemand gesucht. Anlässlich eines Besuches in der D habe er versucht, A das Ergebnis zu erklären. Dieser habe gesagt, er nehme das Ergebnis zur Kenntnis, könne es aber nicht verstehen, und er werde seine Einstellung gegenüber dem Dienstgeber ändern. Mittlerweile sei A nicht mehr bei der D, sondern beim FA für Die politischen Einstellungen und Tätigkeiten seiner Bediensteten kenne er nicht und sie interessieren ihn auch nicht, wesentlich seien die Leistungen. Er sei erst ein Jahr am FA gewesen und habe Frau B und Herrn E. das erste Mal beim Hearing gesehen.

Auf die Frage, ob er sich die Berufslaufbahnen der Bewerber/in angesehen habe, antwortet DG, A habe die Beamten-Aufstiegsprüfung absolviert, aber das spiele jetzt keine Rolle mehr, da es seit der Reform zulässig sei, „A 3-Bedienstete“ auf A 2-wertigen Stellen zu verwenden, zB sei einer seiner Teamleiter als „C-Bediensteter“ in B-wertiger Verwendung, und im Fachbereich werden A 1-wertige Funktionen von B-Bediensteten wahrgenommen. Die Verwendungsgruppe werde zwar mitberücksichtigt, es gebe aber keine strikte Trennung mehr.

Auf die Frage, ob man im konkreten Fall mitberücksichtigt habe, dass A Matura habe, antwortet DG, dieser Umstand sei ihm natürlich bekannt gewesen.

Auf die Frage, ob sich die Tätigkeiten von Bediensteten auf A3-wertigen Planstellen tatsächlich von A 2-wertigen Tätigkeiten unterscheiden, oder ob es – salopp gesagt – nur einen besoldungsrechtlichen Unterschied gebe, antwortet DG, nach dem Anforderungsprofil unterscheiden sich die Tätigkeiten „sehr wohl“. Bei der A 3-wertigen Tätigkeit handle es sich um eine reine Erhebungsdiensttätigkeit, die A 2-wertige Tätigkeit sei eine reine Prüfungstätigkeit. Selbstverständlich gebe es eine gewisse „Vermischung“, das ED müsse auch ab und zu Prüfungen mitmachen, das ergebe sich aus der Sache.

Auf die Frage, ob am FA in den A2-wertigen Verwendungen die gesetzlich vorgesehene Frauenquote von 40% erreicht sei, antwortet DG, er glaube nicht. Er führt zur Laufbahn von Frau B aus, diese sei vor einigen Jahren in Innsbruck an der Prüfung von Steuerberatertätigkeiten von Finanzamtsbediensteten beteiligt gewesen, und wie er gehört habe, habe sie sich sehr engagiert gezeigt und effizient gearbeitet. Es sei also nicht so, dass Frau B in der Vergangenheit noch keine Leistungen erbracht hätte. Außerdem habe der Gruppenleiter Frau B sehr gut beschrieben, sie arbeite exakt und effizient.

Auf die Frage, ob die Entscheidung über die Nachbesetzungen „vor oder nach“ gefasst worden sei, antwortet DG, er glaube, die Entscheidung sei erst nachher gefallen, jedenfalls sei Herr in die Nachbesetzung involviert gewesen sei.

Auf die Frage, ob beim Hearing auch Fachfragen zu beantworten gewesen seien, antwortet DG, nein, beim Hearing komme es darauf an, zu sehen, wie eine Person auftritt, natürlich habe man auch den „Background von seiner bisherigen Tätigkeit“. Bei einer Hausdurchsuchung müsse man ja auch eine gewisse Eloquenz beweisen und ein gewisses Auftreten haben. Die Fachkenntnisse, also Kenntnisse der BAO, des Einkommenssteuergesetzes usw, prüfe er nicht mehr ab, er setze

sie voraus. DG betont noch einmal, dass er nicht verpflichtet gewesen sei, ein Hearing abzuhalten, er habe aber gedacht, es sei besser, sich einen unmittelbaren Eindruck zu verschaffen, um zu sehen, „wie die Einzelnen auftreten“.

Auf die Anmerkung der Kommission, dass man wohl wissen müsse, wie die einzelnen Bewerber/innen bisher gearbeitet haben, führt DG aus, er habe sich ja schon vor dem Hearing die Lebensläufe von den Gruppenleitern geben lassen und auch deren Beschreibungen der Bewerber/in. Nach dem Hearing habe er auch den Leiter der D nach seiner Meinung zu den Kandidaten und zur Reihung gefragt.

Auf die Frage, ob sie über die Eignung einig gewesen seien, antwortet DG: „Da kann ich mich jetzt gar nicht mehr erinnern, aber wahrscheinlich unterschiedlich, ich weiß es nicht.“

Auf die Frage, ob der tatsächliche Arbeitserfolg überprüft bzw. nachgefragt worden sei, antwortet DG, konkrete Arbeiten habe er sich nicht angesehen.

Auf die Frage, ob er also nicht wisse, wer wie viele Hausdurchsuchungen durchgeführt habe, antwortet DG, man könne bei der D nicht abfragen, wie viele Erledigungen jemand vorweisen kann, denn ein ED bekomme den Auftrag, Vorbereitungshandlungen zu setzen.

Auf die Frage, wie viele Aufträge jeweils an A und an Frau B ergangen seien, antwortet DG, so viele, dass beide beschäftigt gewesen seien. Es gebe diesbezüglich keine Aufzeichnungen, nur über Hausdurchsuchungen werden Statistiken erstellt.

Auf die Frage, wie viele das jeweils gewesen seien, antwortet DG: „Beide gleich, da gibt es keinen Unterschied“, das nehme er jedenfalls an, nachgezählt habe er nicht.

Auf die neuerliche Frage, wie er dann den Erfolg festgestellt habe, antwortet DG, indem er die Beurteilungen der Gruppenleiter eingeholt habe.

Auf die Frage, was diese, abgesehen von den üblichen Floskeln wie, die Bewerberin/der Bewerber sei zuverlässig und fleißig usw, in den Beurteilungen festgehalten haben, antwortet DG, die Bewerber/in seien von den Teamleitern gleich beurteilt worden. DG führt weiter aus, er habe den Eindruck, die B-GBK habe eine falsche Vorstellung von den Überprüfungsmöglichkeiten. Abgesehen davon, dass die gegenständliche Stelle nicht ausschreibungspflichtig sei, sei es unmöglich, nachzuforschen, wie viele Erledigungen jemand in der Vergangenheit durchgeführt habe. Eine Überprüfung wäre ein nicht zu bewältigender Arbeitsaufwand.

Als Beispiel nennt DG die Besetzung von ca. 50 Teamleitungsfunktionen im Zuge der Reform der Finanzverwaltung. Man müsse sich allgemein informieren, und dann „spielt natürlich eine große Rolle diese Momentaufnahme beim Hearing“.

Auf die Frage, wie lange Frau B in der D tätig sei, antwortet DG, sie sei seit im Finanzdienst tätig und seit in der D.

Auf die Frage, welche Tätigkeit sie in der D ausgeübt habe, antwortet DG, sie sei ein ED gewesen.

A führt aus, möglicherweise sei Frau B 1997 in die D gekommen, nicht aber als ED, sondern als Schreibkraft (V I/d), ED sei sie erst seit dem Jahr oder

DG sagt dazu, er habe diese Information von Abteilungsleiter

A führt zu den Aufzeichnungen über die Tätigkeiten aus, es gebe in der D noch immer Handakte. Der Werdegang eines Aktes sei nachvollziehbar, man könne auch feststellen, wie die Arbeit erledigt worden ist.

Auf die Frage, ob er und Frau B denselben Gruppenleiter gehabt haben, antwortet A mit Ja.

Auf die Frage, ob die Zuteilung zum FA..... mit einem beruflichen Aufstieg verbunden sei, antwortet A: „Bedingt“. Er habe jetzt einen A 2/2-Posten, die Stelle in der D wäre ein A 2/3-Posten gewesen.

RA Dr. merkt an, dass es am FA keine Außendienste und auch keine Überstunden gebe, A habe also einen finanziellen Nachteil.

Im Rahmen der Beratung der B-GBK führt aus, sie habe viel Erfahrung mit Hearings, „Bestandsaufnahmen“ seien möglich, die jeweiligen Leiter/innen sehen sich die „Vorgeschichten“ der Bewerber/innen durchaus an. Für die Personalentscheidung sollte jedenfalls nicht nur die Momentaufnahme des Hearings zählen.

Die B-GBK hat erwogen:

Eine Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes nach § 4 Z 5 bzw § 13 Abs. 1 Z 5 B-GIBG liegt vor, wenn jemand aufgrund des Geschlechtes bzw – ua - auf Grund der Weltanschauung oder des Alters im Zusammenhang mit einem Dienstver-

hältnis beim beruflichen Aufstieg, insbesondere bei Beförderungen und der Zuweisung höher entlohnter Verwendungen (Funktionen) 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 40% 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 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 Dienstbehörde für die gegenständliche Personalentscheidung im Hinblick auf die Sachlichkeit zu prüfen.

A hat seine Aus- und Weiterbildung und seine berufliche Praxis im Antrag ausführlich dargestellt. Diesbezügliche Informationen betreffend Frau B hat die B-GBK nicht erhalten, obwohl DG um die Übermittlung der für die Personalentscheidung relevanten Unterlagen, und das sind selbstverständlich Unterlagen, die die Berufslaufbahn einer Bewerberin/eines Bewerbers dokumentieren, ersucht worden ist. Die Beschreibungen des Gruppenleiters wurden der B-GBK ebenfalls nicht übermittelt. Auch in der Sitzung der B-GBK gibt DG über die fachliche Qualifikation von Frau B keine Auskunft. Er erwähnt ihre Tätigkeit in, und dass diese gelobt worden sei, ohne aber auf Inhalte oder Beiträge zum Erfolg einzugehen. Die jeweils erledigten Arbeiten hat DG nicht geprüft, dies sei im Bereich des Erhebungsdienstes nicht möglich, die fachlichen Qualifikationen der Bewerberin und des Bewerbers bzw deren Gleichwertigkeit haben sich aus den Be-

schreibungen des Gruppenleiters ergeben. Diese sind, wie gesagt, der B-GBK nicht zur Kenntnis gebracht worden.

Die B-GBK stellt daher fest, dass das Vorbringen, A und Frau B seien in fachlicher Hinsicht gleich geeignet, eine Behauptung ist, für die der entsprechende Nachweis fehlt. Der Vollständigkeit halber wird angemerkt, dass Frau B jedenfalls - im Gegensatz zu A - keine Matura hat. Zur Aussage von DG, es sei seit der Reform zulässig, „A 3-Bedienstete“ auf A 2-wertigen Stellen zu verwenden, ist festzuhalten, dass die Bestellung von Bediensteten in A3-wertiger Verwendung nicht sehr sinnvoll erscheint, wenn geeignete Bewerber/innen der Verwendungsgruppe B vorhanden sind, und dass A geeignet ist, wird von der Dienstbehörde nicht bestritten.

Beim Hearing sind keine Fachfragen gestellt worden, es ist nur auf das Auftreten der Bewerber/in angekommen. Es ist die Aufgabe „Sie leiten eine Hausdurchsuchung, was müssen Sie dabei beachten?“ zu lösen gewesen. Die Beantwortung der Frage durch den/die Bewerber/in und die Beurteilung der Begutachtungskommission wird nicht dargelegt. Jedenfalls hat A bereits seit 1995 als Einsatzleiter Hausdurchsuchungen durchgeführt, es kann daher wohl davon ausgegangen werden, dass er weiß, was dabei zu beachten ist, und dass er über das entsprechende Auftreten verfügt. Frau B ist erst seit oder als ED tätig, über ihr Auftreten bei allfällig durchgeführten Hausdurchsuchungen werden keine Angaben gemacht.

Zum Vorbringen von DG, A habe beim Hearing vorgetragen, was er bisher alles gemacht habe und wie sehr er dafür gelobt worden sei, Frau B habe ausgeführt, wie sie sich die Tätigkeit vorstelle, sie sei ihm daher zukunftsorientierter erschienen, ist festzuhalten, dass für die B-GBK nicht nachvollziehbar ist, inwiefern Vorstellungen von der Ausübung einer Tätigkeit ein verlässlicheres Kriterium für die Beurteilung der Eignung sind als die tatsächlich wahrgenommenen Aufgaben und die Zufriedenheit der Dienstbehörde mit der Aufgabenerfüllung.

Die B-GBK stellt daher fest, dass auch die persönliche Kompetenz betreffend kein Nachweis für die Gleichwertigkeit der Bewerberin und des Bewerbers erbracht worden ist.

Zum wiederholten Vorbringen von DG, er sei nicht verpflichtet gewesen, ein Hearing zu veranstalten, ist festzuhalten: 1.) Der Dienstgeber ist - unabhängig von

den Modalitäten eines Auswahlverfahrens – gemäß § 4 BDG 1979 verpflichtet, die Bewerberin/den Bewerber zu ernennen, von dem/der auf Grund seiner/ihrer persönlichen und fachlichen Eignung anzunehmen ist, dass er/sie die Aufgaben am besten erfüllen wird. 2.) Wenn schon „freiwillig“ ein Hearing veranstaltet wird, sollte die Beurteilung der Präsentation der Bewerberin/des Bewerbers auch nach sachlichen Kriterien erfolgen, andernfalls muss angenommen werden, dass die Veranstaltung nur dazu dient, einer fragwürdige Personalentscheidung den Anschein der Objektivität zu geben.

Mangels einer sachlich nachvollziehbaren Begründung für die Feststellung der gleichen Eignung von Frau B und A kommt die B-GBK zu dem Ergebnis, dass das Frauenförderungsgebot aufgrund sachfremder Erwägungen bzw Motive zur Anwendung gekommen ist. Darauf, dass die Personalauswahl nicht nach rein sachlichen Kriterien erfolgt ist, deutet auch der Umstand hin, dass die beabsichtigte Besetzung des Arbeitsplatzes nicht, wie in § 7 B-GIBG vorgeschrieben, in der Dienststelle „auf geeignete Weise“ bekannt gemacht worden ist, sondern die Bewerber, nachdem ihnen zu Ohren gekommen ist, dass zwei Arbeitsplätze vergeben werden, an ihre Vorgesetzten herangetreten sind. Die Nicht-Information von (einigen) Bediensteten, lässt nicht gerade darauf schließen, dass dem Dienstgeber an einer transparenten und fairen Stellenbesetzung gelegen ist.

Die B-GBK kommt daher zu dem Ergebnis, dass dem Vorbringen des Antragstellers, die Personalentscheidung beruhe auf geschlechtsspezifischen Erwägungen, zuzustimmen ist. Die Nichtberücksichtigung der Bewerbung von A um eine Planstelle A2/3 der D Wien stellt eine Diskriminierung aufgrund des Geschlechtes des Antragstellers gemäß § 4 Z 5 B-GIBG dar.

Zum Vorbringen, möglicherweise habe bei der Stellenbesetzung auch sein Alter eine Rolle gespielt – A ist ca. 15 Jahre älter als Frau B - stellt die B-GBK fest: Da der Dienstgebervertreter die festgestellte Gleichwertigkeit der Eignung von Frau B und A sachlich nicht begründen konnte, kann nicht ausgeschlossen werden, dass auch das Alter von A eine Rolle bei der Personalentscheidung gespielt hat. Konkrete Hinweise oder Umstände, die auf eine weltanschaulich motivierte Personalentscheidung schließen lassen, sind im Verfahren nicht vorgebracht worden.

Auf die Schadenersatzregelung des § 18a B-GIBG wird verwiesen.

Empfehlungen:

Die B-GBK empfiehlt,

- 1.) A einen seinen Kenntnissen und Fähigkeiten adäquaten A2/3-Arbeitsplatz zuzuteilen,
- 2.) in Zukunft § 7 B-GIBG einzuhalten und beabsichtigte Stellenbesetzungen (sofern nicht schon nach einem anderen Bundesgesetz auszuschreiben ist) auf geeignete Weise in der Dienststelle bekannt zu machen,
- 3.) das Frauenförderungsgebot zur Erhöhung des Anteils von qualifizierten Frauen in Führungsfunktionen anzuwenden und nicht als Rechtfertigung unsachlicher Personalentscheidungen heranzuziehen.
- 4.) Auswahlverfahren transparent zu gestalten, nämlich nachvollziehbare Qualifikationsvergleiche anzustellen und die Feststellung über das Maß der jeweiligen Eignung sachlich zu begründen.

Wien, am 20. März 2007