

Die Gleichbehandlungskommission des Bundes

Senat I

hat in der Sitzung am ... über den Antrag von A (=Antragstellerin), in einem Gutachten nach § 23a Bundes-Gleichbehandlungsgesetz (B-GIBG), BGBl. I Nr. 65/2004 i.d.g.F., festzustellen, dass sie durch die Nichtberücksichtigung ihrer Bewerbung um den Arbeitsplatz einer Referentin/eines Referenten mit Approbationsbefugnis, Wertigkeit A2/4 bzw. v2/3, in der Abteilung X des Sozialministeriumservice, Landesstelle X, auf Grund des Geschlechtes und des Alters gemäß §§ 4 Z 5 bzw. 13 Abs. 1 Z 5 B-GIBG diskriminiert worden sei, folgendes

Gutachten

beschlossen:

Die Besetzung des Arbeitsplatzes in der Abteilung X des Sozialministeriumservice, Landesstelle X, mit B stellt keine Diskriminierung auf Grund des Geschlechtes und/oder des Alters der Antragstellerin gemäß §§ 4 Z 5 bzw. 13 Abs. 1 Z 5 B-GIBG dar.

Begründung

Der Antrag von A (eingebracht von der Gleichbehandlungsbeauftragten des Sozialministeriumservice X ...) langte am ...bei der Bundes-Gleichbehandlungskommission (B-GBK) ein.

Folgendes wurde ausgeführt: Der (befristet bis ...) nachzubesetzende Arbeitsplatz einer Approbantin/eines Approbanten in der Abteilung X des Sozialministeriumservice X (im Folgenden SMS X) sei dem einzigen Bewerber aus der Organisationseinheit zugewiesen worden, beworben hätten sich noch sechs weibliche Bedienstete und ein „organisationsfremder“ Bewerber.

Die Bekanntmachung der Nachbesetzung sei am ... gemäß § 7 B-GIBG erfolgt. Die Geschäftsabteilung X - ... - der Landesstelle X umfasse folgende Aufgaben: ...

Die mit dem Arbeitsplatz verbundenen Aufgaben und Tätigkeiten seien wie folgt be-

schreiben gewesen:

- „...“

Als Erfordernisse an die Bewerber/Bewerberinnen seien genannt gewesen:

- „aufrechtes Dienstverhältnis im Ressort des BMASK
- Erfüllung der Ernennungserfordernisse für die Verwendungsgruppe B/A2 bzw. b/v2, bei besonderer Eignung C/A3 bzw. c/v3
- sehr gute Kenntnis der durchzuführenden und anzuwendenden gesetzlichen Bestimmungen und Vorschriften (...)
- fachliche und persönliche Selbständigkeit in der Entscheidungsvorbereitung und Eigenverantwortlichkeit in der Durchführung von übertragenen Angelegenheiten
- besondere Kenntnisse im ...
- persönliche Qualitäten und Fähigkeiten zur Menschenführung
- Erfahrung mit der Gestaltung von Arbeitsinhalten und -abläufen
- gute EDV-Kenntnisse (Windows, Word, Excel)
- Kontaktfreudigkeit, (Konflikt)Lösungskompetenz, Eigeninitiative, Kommunikations- und Teamfähigkeit, Verantwortungsbewusstsein, Belastbarkeit
- Bereitschaft zur fachlichen und persönlichen Weiterbildung“

Die in der Ausschreibung aufgezählten Aufgaben und Erfordernisse würden nicht den gesamten Aufgabenbereich der Abteilung abdecken, weshalb nicht ausgeschlossen werden könne, dass „bereits bei der Auswahl der letztlich erfolgreiche Bewerber ins Auge gefasst“ worden sei. Beispielsweise sei neben der ...-Statistik ... auch eine Statistik über ... zu führen, die eine der Mitbewerberinnen betreue.

Der erfolgreiche Kandidat B sei erst seit ... als Referent im Bereich ... tätig. A, geboren ..., (der Bewerber wurde ... geboren) sei gleich nach ihrer Matura in die Organisation eingetreten, sie habe während ihrer mehr als ..-jährigen Referentinentätigkeit auch Führungs-, Management- sowie Rhetorikseminare besucht und den ...-Lehrgang erfolgreich abgeschlossen. A sei mit den relevanten gesetzlichen Bestimmungen bestens vertraut, sie sei „die erste und einzige Bearbeiterin im ...“. Sie habe im Bereich der ... ab ... selbständig gearbeitet und sich dabei großes Fachwissen aneignen können. Zusätzlich habe sie wiederholt den Messestand des Sozialministeriumservice X auf der jährlichen Fachmesse ... betreut.

Da der Arbeitsplatz mit v2/3, A2/4 bewertet sei, sei die Erfüllung der Ernennungserfordernisse für die Verwendungsgruppe B/A2 vorausgesetzt worden, im Fall einer besonderen Eignung die Erfüllung der Ernennungserfordernisse für die Verwen-

dungsgruppe C/A3. Es sei davon auszugehen, dass nicht grundlos höhere Anforderungen an Referenten und Referentinnen mit Approbationsbefugnissen gestellt würden. Wodurch die besondere Eignung nachgewiesen werden könne, die das ausnahmsweise zulässige Absehen vom Ernennungserfordernis für B/A2 rechtfertigen könne, sei von der Abteilungsleitung nicht dargelegt worden.

Der Bewerber und die Bewerberinnen seien für den ... zu Hearings mit der zuständigen Abteilungsleitung eingeladen worden. Zu diesen wenige Minuten dauernden Anhörungen sei nur der Leiter der Geschäftsabteilung Y als Beobachter beigezogen worden. Der Antragstellerin und den anderen Bewerberinnen sei nicht transportiert worden, welchen Stellenwert die Bewerbungsgespräche im Rahmen der Beurteilung(en) haben. Fraglich sei, ob die Anhörungen dokumentiert worden seien, ob allen die gleichen Fragen gestellt worden seien und ob ein Quervergleich angestellt worden sei. Die der Gleichbehandlungsbeauftragten (GBB) auf Ersuchen zur Verfügung gestellte Notierung der Landesstellenleitung habe lediglich die für B ausschlaggebenden Argumente beinhaltet, und diese seien nicht in Relation zu den für die Kandidatinnen sprechenden Argumente gesetzt worden. A erfülle die Ernennungserfordernisse für die Verwendungsgruppe B/A2 (Matura), B erfülle die Ernennungserfordernisse für die Verwendungsgruppe C/A3 (abgeschlossene Lehre). Die Ablehnung von As Bewerbung sei mit der mangelnden Unterstützung der Kanzlei begründet worden. Abgesehen davon, dass eine solche gemäß der Arbeitsplatzbeschreibung nicht zu den Aufgaben gehöre, wäre zu berücksichtigen gewesen, dass A lediglich im Umfang von .. Wochenstunden beschäftigt sei. Erst nachdem sich Überstunden angehäuften hätten, sei ihr Pensum um ein „...“ gekürzt worden. Es sei nicht auszuschließen, dass der Vorwurf das tatsächliche Motiv verbergen solle, nämlich den Arbeitsplatz mit einer Vollzeitkraft zu besetzen. Da statistisch erwiesen sei, dass immer noch überwiegend Frauen in Teilzeit arbeiten, handle es sich in diesem Fall um eine mittelbare Diskriminierung.

Im Zuge der Anhörung seien Fragen gestellt worden, die im Hinblick auf das Ausschreibungsprofil nicht uneingeschränkt nachvollziehbar und die teilweise - je nach Bewerberin - auch voneinander abgewichen seien. Die Fragen müssten auch im Protokoll aufscheinen und mit dem Inhalt der Bewerbungen im Hinblick darauf verglichen werden, ob einzelne Bewerberinnen durch die Fragen bevorteilt worden sein könnten. Sinngemäß sei gefragt worden, weshalb die Bewerberin glaube, eine bessere Approbantin zu sein als jetzige ApprobantInnen; wie die Bewerberin als Unterstüt-

zung für die Abteilungsleitung wirken könne (bzw. sei unterstützendes Verhalten einer Bewerberin gegenüber der Abteilungsleitung von vorneherein in Abrede gestellt worden); ob sich die Bewerberin den Anforderungen überhaupt gewachsen fühle; wie die Bewerberin mit einem schwierigem Fall umgehen würde; was überhaupt die Aufgaben einer Approbantin seien. Eine Bewerberin sei gefragt worden, ob sie annehme, dass sie als Approbantin ausschließlich unterschreiben müsse?

Die Gründe für die Entscheidung zu Gunsten von B seien nicht nachvollziehbar dokumentiert worden, eine Gegenüberstellung der jeweiligen Fähigkeiten und Kenntnisse mit anschließender Bewertung im Hinblick auf die zu erfüllenden Aufgaben (Qualifikationsvergleich) sei nicht vorgelegt worden. Worin konkret also der Eignungsvorsprung von B gegenüber seinen Mitbewerberinnen liegen solle, sei nicht nachvollziehbar.

Auf Grund ihrer Ausbildung und ihrer bisherigen Tätigkeiten sei A jedenfalls besser geeignet. Sie verfüge im Vergleich zu B zumindest über die Ernennungserfordernisse für die Verwendungsgruppe A2. Wodurch gerechtfertigt sei, dass man im Fall von B von diesem Ernennungserfordernis absehen habe können, sei nicht dargelegt worden. „Auffällig“ sei, dass der Bewerber mit der kürzesten Referententätigkeit in der Abteilung zum Zug gekommen sei. Es sei unzulässig, dass der Dienstgeber für den Arbeitsplatz mit Approbationsbefugnis gerade jene Aufgaben nicht in die Ausschreibung einbezogen habe, mit denen A, nicht aber der erfolgreiche Bewerber jahrelange Erfahrung besitze. Dies lasse auch die Vermutung zu, dass vor allem Bewerberinnen mit hohem Dienst- und Lebensalter von vornherein benachteiligt werden sollten. In der Regel würden ApprobantInnen flexibel für alle Aufgaben innerhalb einer Abteilung herangezogen.

Auf Ersuchen des Senates I der B-GBK (im Folgenden kurz Senat) übermittelte die Leitung der Landesstelle X des SMS ... eine Stellungnahme zum Antrag. Die Leitung der Landesstelle X führte aus, dass die Vergabe des gegenständlichen Arbeitsplatzes nicht dem Ausschreibungsgesetz unterliege. Demzufolge habe die Abteilungsleitung das Pouvoir, die bestgeeignete Kandidatin oder den bestgeeigneten Kandidaten auszusuchen, da sie mit ihr oder ihm zusammenarbeiten und ihr oder ihm die Verantwortung für den Arbeitsplatz übertragen müsse. Die Zustimmung zur Zuteilung eines höher bewerteten Arbeitsplatzes obliege - nach dem Vorschlag der Abteilungsleitung - formal der Landesstellenleitung, die ihrerseits anschließend die Zustimmung

des Supportes des SMS einhole. Dieser weise dann im Regelfall den Arbeitsplatz zu, sofern nicht triftige Gründe dagegen sprechen. Für diesen Prozess sei kein Formalakt vorgegeben, daher habe dem Support die Notierung der Landesstellenleitung, in der die Gründe für die Auswahl des erfolgreichen Kandidaten dargelegt worden seien, genügt. Einen schriftlichen Quervergleich unter Anführung der Gründe, warum keine der Kandidatinnen zum Zuge gekommen sei, habe die Abteilungsleitung mit Rücksicht auf die betreffenden Mitarbeiterinnen bewusst vermieden. Um sich nicht dem Vorwurf der Willkür auszusetzen und zur Wahrung der Transparenz habe man ein dem Ausschreibungsgesetz angelehntes Verfahren gewählt. Aufgrund der Vielzahl der Bewerbungen aus derselben Abteilung sei den Kandidatinnen bzw. Kandidaten die Möglichkeit geboten worden, sich zu präsentieren und in einem persönlichen Gespräch ihre Vorstellung von der neuen Aufgabe darzulegen. Darüber hinaus sei der Abteilungsleitung in der Person des Abteilungsleiters für ... ein neutraler Beobachter zur Wahrung der Objektivität zur Seite gestellt worden. Alle Kandidatinnen und der Kandidat hätten die gleichen Fragen gestellt bekommen, möglicherweise sei im Zuge des Gespräches auf Grund der unterschiedlichen Äußerungen der Bewerberinnen bzw. des Bewerbers eine Zusatzfrage gestellt worden. (Die Frageliste war der Stellungnahme angeschlossen).

Bei der Kurzbeschreibung des Arbeitsplatzes in der Bekanntmachung handle es sich um eine (demonstrative) Aufzählung der Aufgaben und Tätigkeiten, wobei nicht verlangt gewesen sei, dass die Fähigkeiten bereits zum Bewerbungszeitpunkt vorhanden seien. Die geforderten Fähigkeiten würden sich aus den im Bekanntmachungstext angeführten Erfordernissen ergeben. Die Personalentscheidung sei auf Grund der bisher gemachten Erfahrung mit den Kandidatinnen und dem Kandidaten, deren Ausführungen in den Bewerbungen und auf Grund des Eindrucks von der jeweiligen persönlichen Präsentation getroffen worden.

Dem Vorbringen in Bezug auf die Ernennungserfordernisse könne nicht gefolgt werden, denn B bekleide bereits seit ... einen v2/2wertigen Arbeitsplatz. Für Vertragsbedienstete des Verwaltungsdienstes gebe es keine rechtlichen Einstufungshindernisse und auch keine ausbildungsmäßigen Erfordernisse.

Ohne jegliche rechtliche Verpflichtung habe die Abteilungsleitung nach den Gesprächen den nicht erfolgreichen Kandidatinnen Feedback gegeben, warum die Wahl nicht auf sie gefallen sei. Es seien ausschließlich Gründe gewesen, die in der Gesamtschau den Bewerber B als Bestqualifizierten ausgewiesen hätten, weder das

Alter noch das Geschlecht sei maßgeblich für die Entscheidung gewesen.

Dem Vorbringen, es habe auch der Umstand der Teilzeitbeschäftigung eine Rolle gespielt, könne entgegengehalten werden, dass in der Landesstelle bereits mehr als 70% der Führungspositionen und höher bewerteten Arbeitsplätze von Frauen bekleidet würden, und gerade in der Abteilung X sei vor kurzer Zeit ein mit A2/5 bewerteter Arbeitsplatz einer weiblichen Teilzeitkraft zuerkannt worden. Darüber hinaus sei die derzeitige Abteilungsleitung bis zu ihrer Bestellung lange Jahre in Teilzeit stellvertretende Abteilungsleitung gewesen.

Der Stellungnahme waren die „Bewerbungsmappen“ von B und A, die Eignungsbeurteilungen der Abteilungsleitung X für die Bewerberin und den Bewerber und die Begründung der Landesstellenleitung für die Entscheidung zu Gunsten von B abgeschlossen.

In der Eignungsbeurteilung für A wurde festgehalten, dass ihre Stärke in der Beratung liege, ihre schriftliche Aktenbearbeitung sei sehr minimalistisch. Dennoch würden ihre Verfahren mehr als das erlassmäßig geforderte Ausmaß von 60 Tagen dauern. Ihre Dokumentationsweise führe dazu, dass im Falle von Aktenaufteilungen an Kolleginnen bzw. Kollegen, etwa wegen Rückständen, die Aktenbearbeitung für die Mitarbeiterinnen und ApprobantInnen mangels Nachvollziehbarkeit sehr aufwändig sei. Trotz wiederholter Aufforderung ihre Arbeitsweise umzustellen, falle A nach kurzer Zeit wieder in ihr ursprüngliches Muster.

A sei kaum bis gar nicht bereit, fallweise Anwesenheitsdienste am Nachmittag (bis 15:30 Uhr) zu übernehmen bzw. ihre geplanten Urlaube mit der restlichen Kollegenschaft abzusprechen. Allfällige Mehrbelastungen durch notwendige Umverteilungen kommentiere A oft negativ, womit sie eine schlechte Stimmung in der Abteilung erzeuge. Die erforderliche Kommunikations- und Teamfähigkeit liegt daher nicht in ausreichendem Ausmaß vor.

Dem Vorhalt, den Arbeitsplatz einer ..-Stunden-Kraft mit der Auslastung einer Vollzeitkraft zu besetzen, könne entgegengehalten werden, dass A immer mit der ihrem Beschäftigungsausmaß entsprechenden Auslastung, nämlich mit „...“ beschäftigt worden sei. Im Vergleich dazu seien einer ..-Stunden-Kraft ... zugeteilt. Aufgrund der häufigen Rückstände von A sei das Arbeitspensum auf ... verringert worden. Die bis zur Bewerbung geforderte zusätzliche Übernahme eines ... - wie bei den meisten Refe-

rentinnen und Referenten- habe sie mit dem Hinweis einer zu großen Belastung durch zwei Fachagenden abgelehnt.

Zum Hinweis der Bewerberin auf ihre zahlreichen Weiterbildungen merkte die Abteilungsleitung an, dass der Besuch von Weiterbildungsveranstaltungen allein noch kein Beweis für vorhandene Fähigkeiten zur Menschenführung sei. Das zeige sich insbesondere in As mangelnder Konfliktlösungskompetenz. Von Approbantinnen und Approbanten werde erwartet, dass sie in belastenden Situationen deeskalieren und positive Stimmung verbreiten, gerade diese Eigenschaft sei bei A aber nicht vorhanden. Im Vergleich zum Kandidaten B seien Konfliktlösungspotential, Belastbarkeit sowie Teamfähigkeit nicht ausreichend ausgeprägt. Es mangle an Eigeninitiative in Notsituationen (Übernahme von Zusatzaufgaben, Abarbeitung von Aktenrückständen anderer Kolleginnen), sie unterstütze weder die Kollegenschaft noch die Leitung freiwillig.

B sei auf Grund seiner hohen Belastbarkeit und seiner Fähigkeit, für eine konfliktfreie, positive Stimmung in der Kollegenschaft zu sorgen und nicht zuletzt auf Grund der hohen Qualität seiner Arbeit gegenüber A der Vorzug zu geben gewesen.

B betreffend hielt die Abteilungsleitung fest, dass er seit ... als Referent neben anderen Agenden der Abteilung in den Bereichen ... tätig sei. Im ... sei seine Überstellung in den gehobenen Dienst v2/2 erfolgt. Er verfüge über außergewöhnliches Fachwissen, arbeite selbständig und eigenverantwortlich, in komplizierten Fällen bringe er Lösungsvorschläge ein. Bei zusätzlich anfallenden Tätigkeiten entwickle er viel Eigeninitiative und übernehme regelmäßig ohne Anordnung zusätzliche Agenden, auch bei der Aufarbeitung von Rückständen von Kolleginnen biete er Mithilfe an. Er sei zuverlässig, verantwortungsbewusst und belastbar. Er sei zur Weiterbildung zur Stärkung seiner sozialen Kompetenz bereit. Seine organisatorischen Fähigkeiten habe er durch lösungsorientierte Vorschläge im Rahmen der organisatorischen Änderungen des Geschäftsbereiches der Abteilung bewiesen, z. B. durch Vorschläge zur Organisation der neu zu errichtenden Zentralkanzlei und abteilungsübergreifend für den Aus all diesen Gründen sei B für Aufgaben einer Approbantin bzw. eines Approbanten der Abteilung X am besten geeignet.

Die Leitung der Landesstelle X führte in ihrer Begründung für die Auswahl gegenüber dem Support aus, dass sie sich gestützt auf die Bewerbungsunterlagen sowie auf die Ergebnisse der Gespräche für B entschieden habe. Ausschlaggebend seien dessen

große fachliche Nähe und die bisher hervorragenden Leistungen als Referent (in Menge und in Qualität) sowohl im ... als auch in ... gewesen. Weiters spreche sein großes Engagement bei allen Abteilungsthemen für ihn (zuletzt die Unterstützung in der Formblattgestaltung, bei der ..., Kanzleiunterstützung usw.) B sei außerdem gut organisiert, strategisch denkend und habe im Bewerbungsgespräch ausgearbeitete Vorstellungen darüber dargelegt, wie und unter Heranziehung welcher Methoden er sich eine Tätigkeit als Approbant vorstelle.

In der Sitzung des Senates I der B-GBK (im Folgenden kurz Senat) am ... führte die GBB einleitend aus, dass A und die anderen Antragsstellerinnen über die Entscheidung sehr betroffen gewesen seien, sie hätten die Arbeitsplatzbesetzung als nicht gerecht empfunden. Die Kolleginnen hätten schon die Fragen und dann auch das Feedback-Gespräch als diskriminierend empfunden, sie hätten den Eindruck gehabt, dass es an Wertschätzung fehle. Die Kolleginnen hätten Matura und würden schon lange im Bereich der Abteilung arbeiten, B habe eine Lehrabschlussprüfung, er sei vergleichsweise neu in der Abteilung, er sei viel jünger als die Kolleginnen und er habe auch keine familiären Verpflichtungen.

Die Leitung der Landesstelle X führte aus, dass sie voll hinter der Entscheidung der Abteilungsleitung stehe. Der Frauenanteil in der Abteilung sei sehr hoch, das sei generell im SMS so. 70% der Approbantenstellen seien mit Frauen besetzt, die Hälfte sei teilzeitbeschäftigt. Man könne also nicht sagen, dass man Frauen nicht in höheren Funktionen wolle, es gebe auch keine Vorbehalte gegen ältere Frauen. Auch die Abteilungsleitung X sei erst vor ... Jahren Abteilungsleitung geworden, davor sei sie teilbeschäftigt und Stellvertreterin gewesen. Eine junge Kollegin z. B. habe eine höhere Bewertung bekommen, obwohl bekannt gewesen sei, dass sie bald ein Kind kriegen würde. Sie selbst sei ... Jahre zu Hause bei ihren Kindern gewesen und sei jetzt Leitung des Amtes. Im Vergleich zu den Mitbewerberinnen sei B sehr lösungsorientiert und er springe immer ein, z. B. wenn jemand krank sei. Er sei sehr bemüht, er habe Kurse besucht, er zeige Bereitschaft sich weiter zu bilden und die Abteilungsleitung zu unterstützen. Er sei auch bereit, im abteilungsfremden Bereich auszuweichen, wenn Not am Mann sei, gehe er z.B. in den „offenen Kundenempfang“. Das mache er auch dann, wenn er gar nicht an der Reihe sei.

Auf die Frage, wie viele Bedienstete in der Abteilung arbeiten würden und wie viele man als Approbant/in anzuleiten habe, antwortete die Leitung der Landesstelle X, ungefähr ..., anzuleiten habe man ... bis ... Bedienstete.

Auf die Frage, ob die Personalvertretung und die Gleichbehandlungsbeauftragte in die Entscheidung eingebunden gewesen seien, antwortete die Leitung der Landesstelle X mit Nein, und die GBB merkte an, dass B der ... sei.

Auf die Frage, ob die vorliegenden Beurteilungen gleich nach dem Hearing verfasst worden seien, antwortete die Leitung der Landesstelle X, man habe dem Support mitgeteilt, weshalb B als am besten geeignet erachtet werde und dann sei der Antrag an die B-GBK gekommen und man habe diesen Quervergleich verfasst. Gegenüber dem Support habe sie nicht sagen wollen, warum die einzelnen Bewerberinnen nicht zum Zug kommen sollten.

Die Antragstellerin führte aus, die Ausschreibung sei auf eine bestimmte Person zugeschnitten gewesen. Sie sei darauf aufmerksam gemacht worden, dass sie sich angesichts dieser Ausschreibung gar nicht zu bewerben brauche. Es sei z. B. die PANG-Statistik erwähnt worden, und die mache ausschließlich B. Sie habe sich beworben, weil sie meine, auf Grund ihrer jahrzehntelangen Erfahrung geeignet zu sein. Sie sei in X die Erste gewesen, die im ..., zuerst in der ..., gearbeitet habe. Die Leitung der Landesstelle X replizierte, dass die Wahl in erster Linie deshalb auf B gefallen sei, weil er belastbar sei und eine hohe Bereitschaft habe, in Notsituationen einzugreifen und auch außerhalb seines Arbeitsbereiches mitzuarbeiten. A neige nicht gerade dazu, „die positivste Stimmung zu verbreiten“. Es sei aber auch wichtig, dass man, wenn es eng werde, nicht zu jammern anfange, sondern die Dinge angehe. Ein „Minus“ von A sei, dass sie eine sehr minimalistische Arbeitsweise habe, und daher sei die Nachvollziehbarkeit ihrer Arbeit für ihre Kolleginnen und Kollegen, die sie mitunter vertreten müssten, schwierig. Ein Punkt seien auch die Nachmittagsdienste gewesen. Viele Bedienstete würden sehr zeitig zu arbeiten beginnen, mitunter bereits um 6:00 Uhr, Öffnungszeit sei aber bis 15:30 Uhr. Man benötige daher Freiwillige, die eben bis 15:30 Uhr Dienst versehen. A habe sich diesbezüglich nicht durch besonderes Engagement ausgezeichnet.

A zeigte an dieser Stelle auf ihrem Handy ein Foto von einem Stoß Akten und führte aus, dass die Arbeitsbelastung nicht erst seit einiger Zeit hoch sei, sondern schon seit Jahren. Eine Kollegin sei über ein Jahr wegen Burnout im Krankenstand gewe-

sen, ein Kollege sei seit einem halben Jahr im Krankenstand und eine weitere Kollegin seit Dass da Rückstände entstehen sei wohl klar, auch andere Bedienstete hätten Rückstände. Sie sei mit nur ... Stunden beschäftigt und „schleppe“ seit Monaten ... Plusstunden mit. Seit über einem Jahr werde ihr kein Zeitausgleich genehmigt. Wenn man ihr rechtzeitig sage, dass sie am Nachmittag Dienst machen müsse, sei das kein Problem. Ihre Eltern seien ... Jahre alt, ihr Vater sei ..., sie müsse beide betreuen. Es könne natürlich gut sein, dass B, der halb so alt sei wie sie, in der Aktenbearbeitung und vor allem am Computer schneller sei.

Auf die Frage, weshalb sie meine, aufgrund des Geschlechts benachteiligt worden zu sein, antwortete A, es sei einfach so, dass Frauen, die zu Hause bei den Kindern gewesen seien, in dieser Zeit von den Männern überholt worden seien.

Nach den Befragungen beschloss der Senat, auch die Abteilungsleitung X zu hören. In der Sitzung des Senates am ... führte die Abteilungsleitung X auf die Frage, weshalb sie glaube, dass B der am besten geeignete Bewerber sei, Folgendes aus: A sei von allen Bediensteten die sich beworben haben am längsten im Bereich des SMS tätig, sie hätte daher schon viel früher zum Zug kommen können. Der Grund dafür, dass das nicht geschehen sei, sei immer derselbe gewesen, nämlich, dass sie in der Aktenbearbeitung sehr minimalistisch sei. Es sei ihr schon früher einmal eine (jüngere) Frau vorgezogen worden, nämlich Frau C., weil diese zufriedenstellender gearbeitet habe. In der Beratung sei A übrigens sehr gut. Aufgrund ihrer minimalistischen Arbeitsweise sei es schwierig, hinter ihr nachzuarbeiten und auch, sie zu approbieren. Sie mache z. B. keine Aktenvermerke und daher müsse man sich vor der Approbation mit dem ganzen Akt beschäftigen. A glaube, sie müsste aufgrund ihres Alters zum Zug kommen. Tatsächlich habe sie sehr viele Weiterbildungen absolviert, aber sie mache sehr viel schlechte Stimmung in der Abteilung. Sie habe Rückstände, die nicht mehr zu verantworten seien. Sie (die Abteilungsleitung X) zähle die Rückstände und wenn 100 erreicht seien, würden die Ansuchen auf die Mitarbeiterinnen aufgeteilt. Die Kolleginnen hätten damit natürlich keine Freude, weil, wie vorhin gesagt, die Aktenbearbeitung von A sehr minimalistisch sei. Weiters habe A keine Bereitschaft, irgendetwas freiwillig zu tun, sie mache keinen Dienst bis 15:30 Uhr. Einmal habe sie sie gefragt, ob sie nicht auch einmal länger bleiben könne, im Sinne der Kollegialität, und A habe geantwortet, wenn man ihr rechtzeitig Bescheid gebe schon. In der Regel melde sich eine Kollegin für den Dienst bis 15:30 Uhr, aber wenn

einmal niemand da sei, müsse sie jemanden einteilen. Wenn A z. B. um 9:00 Uhr zu arbeiten beginnen würde, könnte sie den Dienst machen, es sei ja nicht verlangt, ihn jeden Tag zu machen. Im laufenden Jahr sei sie vielleicht dreimal nach 14:00 Uhr anwesend gewesen, die anderen Mitarbeiter/innen seien in der Regel einmal pro Woche bis um 14:30 Uhr im Dienst.

Auf Vorhalt der Senatsvorsitzenden, dass A ihre Eltern betreuen und daher im Vorhinein wissen müsste, wann sie für einen längeren Dienst gebraucht werde, führte die Abteilungsleitung X aus, dass sie einen „Radldienst“ einführen habe wollen, aber die Kolleginnen hätten das nicht gewollt, sie haben gesagt, sie würden sich absprechen.

Auf die Frage nach dem Frauenanteil in der Abteilung, antwortete die Abteilungsleitung X, er betrage 60%.

Die B-GBK hat erwogen:

Eine Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes nach § 4 Z 5 bzw. § 13 B-GIBG liegt vor, wenn jemand im Zusammenhang mit einem Dienstverhältnis auf Grund des Geschlechtes bzw. des Alters beim beruflichen Aufstieg, insbesondere bei Beförderungen und der Zuweisung höher entlohnter Verwendungen (Funktionen) 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 Sozialministeriumservice X für die gegenständliche Personalentscheidung im Hinblick auf die Sachlichkeit zu prüfen.

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.

Den allgemeinen Ausführungen der GBB im Antrag (die sich nicht ausschließlich auf die übergangene Bewerbung von A beziehen) und vor allem auch den Ausführungen in der Sitzung des Senates am ... ist zu entnehmen, dass sich die nicht berücksichtigten Bewerberinnen vor allem „ungerecht behandelt fühlen“, weil sie im Vergleich zu B länger, A sogar viel länger, in der Abteilung X beschäftigt waren/sind und weil sie Matura haben und B nicht. Überdies hatten die Antragstellerinnen auf Grund der Fragen beim Hearing und nach den Feedback-Gesprächen den Eindruck, dass es an Wertschätzung fehle. Weder schriftlich noch mündlich wurde vorgebracht, dass es B an Fachkenntnissen oder sozialen Fähigkeiten mangeln würde.

A meinte, die Ausschreibung sei auf B zugeschnitten gewesen, weil die ... Statistik erwähnt worden sei, für die ausschließlich B zuständig war. Diese Behauptung kann vom Senat nicht verifiziert werden, jedenfalls gehören die „...“ laut der „Ausschreibung“ und auch laut den Ausführungen im Antrag zum Aufgabenbereich der Abteilung X, und es ist daher nicht unsachlich, diese Statistik in der Ausschreibung anzuführen (auch wenn aktuell ausschließlich B dafür zuständig war). A verwies weiters auf ihre jahrzehntelange Erfahrung im ..., die sie für die Aufgaben einer Approbantin befähigen würde. Die fachlichen Kenntnisse von A wurden auch nicht in Frage gestellt, die Abteilungsleitung X bezeichnete die Beratung als As Stärke. Bemängelt wurden im Wesentlichen Rückstände, die mangelnde Bereitschaft zu Nachmittagsdiensten und vor allem die „minimalistische“ Arbeitsweise. Was die Rückstände betrifft, konnte A für den Senat nachvollziehbar darlegen, dass sie darauf zurückzuführen waren bzw. sind, dass der Arbeitsanfall sehr hoch war/ist und ihr keine weiteren Überstunden bewilligt würden, und im Übrigen auch andere Bedienstete Rückstände hätten. Allfällige Schwierigkeiten bei der Besetzung des Nachmittagsdienstes (bis 15:30 Uhr) sind wohl nicht A anzulasten, denn sie lehnte einen längeren Verbleib nicht grundsätzlich ab (der Wunsch nach rechtzeitiger Information ist in Anbetracht ihrer persönlichen Situation verständlich), und die Abteilungsleitung X gab in der Sitzung des Senates im ... an, dass ihr Vorschlag für einen „Radldienst“ allgemein in der Abteilung keinen Anklang fand. Nachvollziehbar sind Einwände einer/eines Vor-

gesetzten gegen eine minimalistische Arbeitsweise, da daraus im Fall einer Vertretung oder Zuständigkeitsänderung zeitliche Mehraufwand für Kolleginnen bzw. Kollegen entstehen, der sich bei ohnehin bestehender hoher Belastung jedenfalls negativ auswirkt. Nachvollziehbar sind auch gewisse Erwartungen an die Persönlichkeit einer/eines Bediensteten in einer Führungsrolle, vor allem in stark belasteten Dienststellen bzw. Organisationseinheiten. Dementsprechend waren in der Ausschreibung auch „persönliche Qualitäten und Fähigkeiten zur Menschenführung“, Kommunikations- und Teamfähigkeit und Belastbarkeit gefordert, und dazu zählt wohl auch die Fähigkeit, andere zu motivieren. Die Abteilungsleitung X und die Leitung der Landesstelle X legten für den Senat überzeugend dar, dass B auf Grund seiner positiven Einstellungen eher in der Lage ist, Zuversicht in der Abteilung im Hinblick auf die zu bewältigenden Aufgaben zu verbreiten.

Zur Behauptung, Geschlecht und Alter hätten bei der gegenständlichen Personalentscheidung eine Rolle gespielt ist festzuhalten, dass der Frauenanteil generell im SMS sehr hoch ist, in der Abteilung X beträgt er 60%. 70% der Approbantenstellen in der Landesstelle X sind mit Frauen besetzt, die Hälfte ist teilzeitbeschäftigt. Die Abteilungsleitung X selbst wurde vor ... Jahren zur Abteilungsleitung bestellt, davor war sie - laut der Leitung der Landesstelle viele Jahre stellvertretende Abteilungsleitung und zwar als Teilzeitbeschäftigte.

Zutreffend ist, dass keine Eignungsprüfung in dem Sinn durchgeführt wurde, dass geprüft worden wäre, wer welches Ausschreibungskriterium in welchem Ausmaß erfüllt und anschließend ein Wertungsvergleich zwischen der Bewerberin (den Bewerberinnen) und dem Bewerber angestellt worden wäre. Die vorgelegten Beschreibungen der Arbeitsweisen und der persönlichen Stärken bzw. Schwächen von A und B und vor allem auch die mündlichen Ausführungen der Abteilungsleitung und der Dienststellenleitung in den Senatssitzungen konnten aber davon überzeugen, dass die Personalentscheidung auf der Basis von sachlichen Überlegungen getroffen wurde. Es ergab sich im Verfahren kein Hinweis darauf, dass geschlechtsspezifische Motive oder das Alter der Bewerberin bei der Personalauswahl eine Rolle gespielt hätte.

Der Senat stellt daher fest, dass keine Diskriminierung von A auf Grund des Geschlechtes und/oder des Alters im Sinne des B-GIGB vorliegt.

Wien, Mai 2018