

BUNDES-GLEICHBEHANDLUNGSKOMMISSION

**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 die Planstelle „Betriebsleiter/in Unternehmerbetrieb X“ aufgrund des Geschlechtes gemäß § 4 B-GIBG diskriminiert worden sei, folgendes

***Gutachten***

*beschlossen:*

*Die Nichtberücksichtigung der Bewerbung von A um die Planstelle „Betriebsleiter/in Unternehmerbetrieb X“ stellt eine Verletzung des Frauenförderungsgebotes gemäß § 11c B-GIBG dar.*

**B e g r ü n d u n g**

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

Sie sei seit ... Justizwachebeamte in der Justizanstalt (JA) X. Im ... habe sie die Grundausbildung für die Verwendungsgruppe E2a absolviert, ihre berufliche Laufbahn stelle sich wie folgt dar: Sie habe allgemeinen Justizwachdienst versehen, d.h., sie kenne das Wachzimmer mit all seinen Facetten (Ausführungen, Postendienst, Vorführzone, Besuch, Torwache usw.); sie sei Stellvertreterin im „Unternehmerbetrieb ...“ und Stellvertreterin im „Anstaltsbetrieb ...“ gewesen, sie habe Abteilungsdienst verrichtet. Aufgrund dieser Tätigkeiten könne sie behaupten, dass sie sich als eine von wenigen Beamten/Beamtinnen der JA X in all diesen Bereichen hervorragend auskenne.

Die Antragstellerin führte weiters aus, mit der gegenständlichen Planstelle (Betriebsleiter/in Unternehmerbetrieb X) sei ein Kollege betraut worden, der davor Stellvertreter im Unternehmerbetrieb Y gewesen sei. Auch sie sei bereits Stellvertreterin in einem Unternehmerbetrieb gewesen und somit besitze auch sie die Kenntnisse und Fähigkeiten, die man für die Leitung benötige. Sie habe eine 5jährige kaufmännische und betriebswirtschaftliche Ausbildung vorzuweisen, nämlich in einer Handelsaka-

demie mit dem Ausbildungsschwerpunkt Controlling, unternehmerisches Denken könne man nicht durch den Besuch von Seminaren erwerben. Aber selbst wenn man von gleicher Qualifikation ausgehe, hätte sie aufgrund des Frauenförderungsplanes mit dem Arbeitsplatz betraut werden müssen.

Der Vorwurf des stellvertretenden Leiters der JA X, nämlich sie habe noch nie Bereitschaft zur Übernahme von nicht besoldungsrelevanten Funktionen erkennen lassen, sei ihr nicht erklärlich, denn sie habe sich nach der Schließung des „Unternehmerbetrieb ...“, bereit erklärt, vorübergehend die stellvertretende Leitung des Betriebes „...“ zu übernehmen, eine besoldungsrechtlich nicht relevante Funktion. Zur Behauptung des stellvertretenden Leiters der JA X, nämlich Arbeiten der ... (...) seien nicht mit einem Unternehmerbetrieb vergleichbar, sei zu sagen, dass 1.) der einzige Unterschied der sei, dass man in der ... nicht mit Firmen zusammenarbeite, und 2.) stelle eine Zusammenarbeit mit Unternehmen keine Herausforderung dar, wenn man generell mit schwierigen Insassen ein gutes Auskommen habe. Die Zusammenarbeit mit schwierigen Insassen sei für sie kein großes Problem, da sie derzeit in der Zugangsabteilung arbeite, in der die Strafgefangenen die Umstellung von einem Gefängnis in ein anderes durchmachen und ihren Frust oft an den Beamten auslassen. Auch habe sie sich früher in der ... nicht die motivierten Insassen aussuchen können, sondern habe der stellvertretende Leiter der JA X eine Auswahl getroffen, und die Insassen hätten oft kein Interesse an der Arbeit. Die Begründung der Dienstbehörde, nämlich B sei bereits in einer dienstführender Position, sei kein Argument, denn sie (und viele andere Bedienstete auch) würden die Arbeit dienstführender Beamter verrichten. Derzeit arbeite sie als 2. Stellvertreterin in der Abteilung, und bei Abwesenheit des Abteilungsleiters und seines Stellvertreters übernehme sie selbstständig und eigenverantwortlich deren Tätigkeit und treffe auch Entscheidungen. Dafür habe sie bislang nie Kritik, sondern Lob vom Abteilungsleiter bzw. dessen Stellvertreter geerntet.

Zusammenfassend gesagt seien ihre Qualifikationen insgesamt geschmälert oder gar nicht erwähnt worden. Sie erachte sich daher auf Grund des Geschlechts beim beruflichen Aufstieg diskriminiert.

Dem Antrag waren die Bewerbung, die Feststellung eines Vorgesetzten betreffend eine Dienstpflichtverletzung von A vom ... und ihre Stellungnahme dazu angeschlossen.

In ihrer Bewerbung stellte die Antragstellerin zunächst ihre berufliche Laufbahn dar (wie im Antrag an die B-GBK, Seite ...), anschließend führte sie aus, sie werde an unterschiedlichen Arbeitsplätzen eingeteilt, die Anforderungen würden daher öfter wechseln, sie bewältige sie sehr gut und auch gerne im Team. Nach ihrer E2b-Dienstprüfung sei sie überwiegend in der „Vorführzone“ eingeteilt worden, wodurch sie sich ein sicheres Auftreten und Durchsetzungsvermögen aneignen habe können.

Da sie nach einiger Zeit gelegentlich auch in anderen Bereichen des allgemeinen Justizwachdienstes, wie Besuch, Torwache und Wachzimmer eingeteilt worden sei und eine hohe Lernbereitschaft und Auffassungsgabe habe, kenne sie sich auch in diesen Bereichen hervorragend aus. Nachdem nach dem Zubau des ...trakts im Jahr ... der neue Betrieb „...-...“ errichtet worden sei, sei sie stellvertretende Leiterin dieses Betriebes geworden. Hierfür benötige man u.a. die Fähigkeit, Insassen zur selbständigen Arbeit anzuleiten, welche sie durchaus besitze. Somit sei sie auch für den Aufbau und die Struktur des neuen Betriebes mitverantwortlich gewesen, der bis heute so geleitet werde wie er „entwickelt“ worden sei. Ihre Organisationsfähigkeit und ihre Verantwortungsbereitschaft habe sie beim Aufbau der Vorführzone und des Betriebes „...“ unter Beweis gestellt. Die Abläufe eines Unternehmerbetriebes seien ihr stets bewusst, da sie schon stellvertretende Leiterin des Unternehmerbetriebes „...“ gewesen sei.

Im ... habe sie ein ...-Studium begonnen, welches sie bis jetzt erfolgreich bewältige. Ihre Bereitschaft zur Fortbildung innerhalb der Justizwache habe sie gezeigt, sie habe das Seminar „Verteidigung beginnt im Kopf“ im Jahr ... besucht, eine Teilnahme im Jahr ... sei nicht bewilligt worden, eine zweite sei wegen einer Terminkollision mit dem „E2a Kurs“ nicht möglich gewesen.

Im Jahr ... habe sie einen Strafgefangenen vor einem Missbrauch durch einen anderen Strafgefangenen bewahren können, wofür sie „Dank und Anerkennung“ für ihr Einschreiten von der Anstaltsleitung erhalten habe.

Im Jahr ... wurde gegenüber A eine Ermahnung ausgesprochen, welche auf der Beobachtung eines Vorgesetzten beruhte, nämlich A wäre am ... im Wachzimmer vor dem eingeschalteten Fernseher gesessen. Die Insassen der Reinigung seien nicht beaufsichtigt worden, A habe geäußert, die Insassen müssten nicht bewacht werden. In ihrer Sachverhaltsdarstellung zur Meldung dieses Vorfalles führte A im Wesentlichen aus, sie habe am ... Reinigungsarbeiten im Bereitschaftsraum des Wachzimmers überprüft und nebenbei mit dem Wachzimmerkommandanten und einem Bediensteten einen Kaffee getrunken, wobei der Fernseher schon bei ihrem Eintreten eingeschaltet gewesen sei. Die Behauptung, sie habe vor dem Fernseher gelegen entspreche nicht den Tatsachen. Der Reinigungsplan sei vom Kommandanten selbst entworfen worden, die Insassen seien demnach am Nachmittag während der Reinigung in den Kanzleien und im Stiegenhaus ... nicht zu bewachen gewesen. Die Tür des Raumes mit den Freigängerkästen sei offen gewesen, damit die Insassen diesen putzen könnten.

Auf Ersuchen der B-GBK übermittelte das Bundesministerium für Justiz (BMJ), Generaldirektion für den Strafvollzug und den Vollzug freiheitsentziehender Maßnahmen

(im Folgenden kurz Generaldirektion) eine Stellungnahme zum Antrag von A und führte darin im Wesentlichen Folgendes aus:

Im neu eingerichteten Unternehmerbetrieb X würden Stücklohnarbeiten (...etc.) für Unternehmer der freien Wirtschaft ausgeführt. Es sei festgelegt worden, dass der Unternehmerbetrieb X in einer Werkshalle zusammen mit dem bereits eingerichteten Unternehmerbetrieb Y untergebracht werden und arbeiten solle. Zur Erzielung von Synergieeffekten hätten die beiden Betriebsleiter künftig eine enge Kooperation zu pflegen, die administrativen Tätigkeiten und die innerbetriebliche Kompetenzverteilung der beiden Betriebe gemeinsam zu erledigen und sich bei Abwesenheiten gegenseitig zu vertreten. Im Hinblick darauf sei nachstehendes Anforderungsprofil in der Interessent/innenensuche bekanntgegeben worden:

Bereitschaft zur Aneignung des erforderlichen Fachwissens und handwerkliches Grundverständnis; hohe Verantwortungsbereitschaft, Eigeninitiative und Flexibilität; marktwirtschaftliches Denken; gute Führungsqualitäten im Umgang mit Insassen und Mitarbeitern/-innen; Durchsetzungsvermögen, sicheres Auftreten und Belastbarkeit; Fähigkeit zur Anleitung von Insassen zu selbstständiger Arbeit; Genauigkeit, Verlässlichkeit; Organisationsfähigkeit; Kenntnis der einschlägigen Gesetze und Bestimmungen; Bereitschaft zur Fortbildung; EDV Kenntnisse; Gender-Kompetenz

Zu den Aufgaben der Betriebsleiterin/des Betriebsleiters würden im Wesentlichen gehören: - Auszug:

- 1.) Allgemeine Betriebsangelegenheiten und administrative Aufgaben (Errichtung und Ausstattung der Betriebsräume, Einrichtung von Arbeitsplätzen für Insassen; Kontrolle der Einhaltung der Arbeitnehmerschutz-, der Maschinensicherheits-, der Hygienevorschriften; Koordinierung von Sicherheitsaufgaben mit dem Justizwachkommando und der/dem Sicherheitsbeauftragten; Beschaffungen; Inventuren; Akquisition und Kalkulation von Arbeitsaufträgen; Mitwirkung beim Abschluss von Dienstverschaffungsverträgen und Werkverträgen; Kontrolle und Verrechnung der Arbeitsaufträge; Ansprechpartner der Auftraggeber; Dokumentation der Arbeitsstunden und Qualifikation der Insassenarbeit gemäß § 52 StVG)
- 2.) Insassenbeschäftigung und Vollzugsplan (Mitwirkung bei der Zuweisung der Arbeit und Anleitung der Insassen bei Durchführung von Aufträgen; Kontrolle der Insassenarbeit; Aus- und Fortbildung bzw. Lehrausbildung der Insassen)
- 3.) Wahrnehmung von Führungs- und Leitungsaufgaben
- 4.) Exekutivdiensttätigkeiten im Rahmen vom Schicht- und Wechseldienst

Beworben hätten sich u.a. B und A. Der stellvertretende Leiter der Justizanstalt ... (Anmerkung: die Funktion des Anstaltsleiters/der Anstaltsleiter war zum damaligen Zeitpunkt nicht besetzt) habe B und ... für im höchsten Maße, zwei weitere Bewerber für

im hohen Maße und die Antragstellerin für geeignet erachtet und der Dienstbehörde vorgeschlagen, B mit dem Arbeitsplatz zu betrauen. Dies deshalb, weil B seit ... Mitarbeiter im Unternehmerbetrieb Y und seit dem ... sogar Stellvertreter des Betriebsleiters gewesen sei und somit sei er mit allen anfallenden Aufgaben eines Unternehmerbetriebes vertraut gewesen.

Der Dienststellenausschuss für die Bediensteten des Exekutivdienstes der JA habe zugestimmt.

Die Generaldirektion habe nach Prüfung der Bewerbungsunterlagen, des Vorschlages der Anstaltsleitung sowie der Personalakten am ... beschlossen, B mit dem Arbeitsplatz zu betrauen. Ausschlaggebend sei gewesen, dass der neu eingerichtete Unternehmerbetrieb X künftig in Kooperation mit dem Unternehmerbetrieb Y geführt werde und B bereits die Usancen des Unternehmerbetriebs Y gekannt und über Kenntnisse und Erfahrungen zur Führung eines Betriebs verfügt habe. Angemerkt werde, dass in beiden Unternehmerbetrieben künftig täglich bis zu ... Insassen zu Arbeiten für interne und externe Auftraggeber zusammengezogen würden.

Für eine Besetzung mit B habe ferner gesprochen, dass er die in einem Unternehmerbetrieb einzuhaltenden Arbeits- und Dienstnehmerschutzbestimmungen bereits gekannt habe, um die sparsame Verwendung von Werkstoffen und um die schonende Verwendung von Maschinen und Werkzeugen gewusst habe und schon bisher die Sicherheit, Ordnung und Sauberkeit im Unternehmerbetrieb Y gewährleistet habe. Insbesondere habe er darauf hingewirkt, dass sich die Insassen beruflich weiterbilden und - wenn gesetzlich vorgeschrieben - auch den entsprechenden Berufsausbildungsmaßnahmen unterziehen. Weiters sei B auch mit den Aufgaben der B... vertraut und verfüge über die Zusatzqualifizierung „...“, die ihm bei der neuen Verwendung sehr zu Gute komme, gelte es doch, im Betrieb eine Menge an Material an- und auszuliefern. Besonders in den letzten Jahren habe B auch bewiesen, dass er zur Zufriedenheit aller die Geschicke eines Unternehmerbetriebes leiten könne. Er weise ein hohes Geschick im Umgang mit Insassen auf, sei in der Lage diese gut zu selbstständigem und produktivem Arbeiten anzuleiten und zeichne sich durch hohe Flexibilität aus. Er sei Termindruck gewohnt und wisse qualitätsvolle Arbeiten zu erbringen, um weitere Aufträge zu erhalten. Im Hinblick auf seine Kenntnisse und das Faktum, ohne weitere Einschulung den Unternehmerbetrieb führen zu können, habe ihn die Generaldirektion letztlich zur Besetzung vorgeschlagen. Der Zentralausschuss habe keinen Einwand erhoben, die Bestellung sei mit ... erfolgt.

A habe die Funktion deshalb nicht erhalten, weil eben B durch seinen langjährigen Einsatz im Unternehmerbetrieb Y mehr Erfahrungen und Kenntnisse über eine Betriebsleitung habe. Darüber hinaus verfüge er auch über eine längere Erfahrung als dienstführender Beamter und insgesamt über eine längere Dienstzeit. Was aber vollends für ihn spreche, sei der Umstand, dass er neben der Leitung des Unternehmer-

betriebs Y bei den dort eingesetzten Bediensteten und Insassen gleichermaßen beliebt sei und gemeinsam mit dem Betriebsleiter erreicht habe, dass die Zahlen des Unternehmerbetriebs jährlich „nach oben gesteigert werden konnten“.

Die Behauptung der Antragstellerin, sie wäre ebenfalls in einem Unternehmerbetrieb als Stellvertreterin (gemeint wohl ihre rund zweijährige Zeit in der ...) tätig gewesen, stimme „so“ nicht. Richtig sei, dass sie im Jahre ... laut der Geschäftseinteilung an der 2. Stelle in der Vertreterliste für die ... angeführt gewesen sei. Allerdings sei die ... nicht als Betrieb im Sinne der Aufbauorganisation anzusehen, ansonsten wäre sie als eigener Betrieb mit Zustimmung des Bundeskanzleramtes eingerichtet und mit entsprechend bewerteten Planstellen ausgestattet worden. Die im Rahmen der ... eingesetzten Justizwachebediensteten würden in der Regel bis zu acht Insassen bei der ... beaufsichtigen und anleiten. Diese Tätigkeiten gehören somit zu den Aufgaben des allgemeinen Justizwachdienstes und dementsprechend würden E2b-Bedienstete dafür herangezogen. Im Hinblick darauf sei die Aussage der Antragstellerin, nämlich die „...“ wäre mit einem Betrieb gleichzusetzen, mit dem einzigen Unterschied, dass man nicht mit Firmen zusammenarbeitet, falsch. Das wiederum verleite die Generaldirektion zur Annahme, dass die Bedienstete nur wenig Vorstellung von der Führung eines Betriebs in einer JA habe. Dass zwischen der Führung eines Unternehmerbetriebes und der einer ... ein großer Unterschied bestehe, lasse sich schon daran erkennen, dass die „schlechte“ Ausführung der Aufgaben im Ergebnis unterschiedliche Auswirkungen bzw. Folgen habe. Werden die Aufgaben der ... nicht ordentlich ausgeführt, müsse im schlimmsten Fall nochmals gereinigt werden, weitere Folgen gebe es nicht. Werde im Unternehmerbetrieb ein Auftrag „falsch oder schlampig“ vollzogen, sei mit einer erheblichen finanziellen Einbuße zu rechnen, im schlimmsten Fall komme es zu einer Betriebsschließung als Folge mangelnder Aufträge und damit zu einem Rückgang der Beschäftigung von Insassen.

Dass A auf Grund ihrer schulischen Vorbildung Kenntnisse und Fähigkeiten mitbringe, die sie für eine Verwendung in einem Betrieb prädestinieren, müsse auch die Generaldirektion anerkennen. Dass als angemessene Verwendung lediglich die der Betriebsleitung gesehen werde, könne nur bedingt nachvollzogen werden. Auch könne die Dienstbehörde nicht nachzuvollziehen, dass die Antragstellerin sich höher oder zumindest gleich mit B qualifiziert sehe, zumal das „unternehmerische Denken“ für sich noch keinen Betriebsleiter ausmache. In einer JA sei der Betriebsleiter auch die erste Anlaufstelle für die Anliegen der eingesetzten Insassen und er zeichne dafür verantwortlich, dass Aufträge zeitgerecht und qualitativ hochwertig erledigt werden. In diesem Zusammenhang könne A das dafür erforderliche Verantwortungsbewusstsein nur für die letzten Jahre attestiert werden, zumal sie noch im ... vom damaligen Leiter der JA wegen Verletzung der Aufsichtspflicht eine Ermahnung erhalten habe. In letzter Zeit erfahre sie allerdings viel Lob für ihre Arbeiten auf der Abteilung. So sei es

für die Generaldirektion unverständlich, dass A in ihrem Antrag an die B-GBK äußere, ihre Qualifikationen seien im gegenständlichen Besetzungsverfahren geschmälert oder gar nicht erwähnt worden. Das Gegenteil sei der Fall. Der stellvertretende Anstaltsleiter habe in seinem Vorlageantrag an die Generaldirektion Nachstehendes ausgeführt: *„Seit ... betreibt sie (...) das Studium der .... Die ihr übertragenen Aufgaben erledigt sie einwandfrei und zuverlässig, sie besitzt Durchsetzungsvermögen und ihr Auftreten gegenüber den Insassen ist korrekt.“*

Abschließend wurde noch angeführt, dass zwischenzeitig zur Nachbesetzung des ehemaligen Arbeitsplatzes von B (stellvertretende Betriebsleitung des Unternehmerbetriebs Y), eine Interessen/innentensuche durchgeführt worden sei und die Antragstellerin sich nicht darum beworben habe „und deshalb noch immer der Verwendungsgruppe E2b zugehörig ist“.

Der Stellungnahme war die Bewerbung von A und die Begründung des stellvertretenden Anstaltsleiters für seinen Besetzungsvorschlag (die Teil der Stellungnahme der Generaldirektion ist) angeschlossen. A betreffend führte der stellvertretende Anstaltsleiter an (neben den Ausführungen, die der Stellungnahme der Generaldirektion zu entnehmen sind), dass bei der Bewerberin „Eine Bereitschaft zur Übernahme nicht besoldungsrelevanter Funktionen (...) noch nie erkennbar“ war.

In der Sitzung des Senates I der B-GBK (im Folgenden kurz Senat) führte A aus, sie glaube, alle Kriterien der Ausschreibung zu erfüllen, und da sie mehr als ... Jahre Mitarbeiterin in der Zugangsabteilung gewesen sei, stelle auch der Umgang mit schwierigen Insassen für sie kein Problem dar. In der ... habe sie auch mit „Externen“ zu tun gehabt. Es sei dort u.a. die Autoreinigung durchgeführt worden, wobei sie die Verantwortung dafür getragen habe, dass die Insassen die A... fachgerecht reinigen. Sie erwähne das, weil die Dienstbehörde in ihrer Stellungnahme ausgeführt habe, dass im Unternehmerbetrieb im Gegensatz zur ... Verantwortung zu tragen sei, denn bei nicht ordentlicher Reinigung passiere nicht viel, es könne nachgereinigt werden. In der Stellungnahme des BMJ stehe, B wirke darauf hin, dass sich Insassen beruflich weiterbilden, es gebe im Unternehmerbetrieb Y aber gar keine Ausbildungsmöglichkeit, der H...-Kurs für Insassen werde von der Ausbildungsstelle angeboten. Zum Hinweis auf die Dienstnehmerschutzbestimmungen sei zu sagen, dass sich jeder Bedienstete, der sich um diesen Arbeitsplatz bewerbe, diese Bestimmungen aneignen müsse. Zum Argument der längeren Verwendung als dienstführender Beamter (B) sei zu sagen, dass die JA X nicht mit einer großen JA wie z. B. ... vergleichbar sei. In X verrichte jeder Bedienstete, auch wenn er nicht Dienstführender sei, „Dienstführendenarbeit“. Sie sei in ihrer Abteilung zweite Stellvertreterin und bei Abwesenheit ihrer Vorgesetz-

ten mache sie deren Arbeit, d. h. sie gebe den Insassen Anweisungen, mache Verlegungen usw. Von der Dienstbehörde sei weiters vermerkt worden, dass B die Zusatzqualifikation H...fahrer habe, doch mittlerweile gebe es einen eigenen Bediensteten für diese Tätigkeit. Er führe eine einzige Tätigkeit aus, nämlich Material an- und wegliefen. Es sei zwar richtig, dass B ohne weitere Einschulung in der Lage sei, den Unternehmerbetrieb zu führen, aber es sei nicht so, dass sie keine Ahnung habe. Sie sei jahrelang Stellvertreterin im Unternehmerbetrieb „...“ gewesen, und dieser sei dann die ... geworden. Gemeinsam mit einem Kollegen habe sie die ... aufgebaut, aber das habe ihr die Behörde nicht angerechnet. Zu dem Umstand, dass die ... nicht als Unternehmerbetrieb angesehen werde, sei zu sagen, dass die JA ... .. Insassen habe und es eine ... mit zwei bewerteten Arbeitsplätzen gebe. In X würden... Insassen einsitzen und obwohl es Bemühungen dafür gegeben habe, habe man keinen bewerteten Arbeitsplatz bekommen. In der Stellungnahme stehe, dass bis zu ... Insassen eingeteilt seien, es seien aber bis zu ... Insassen eingeteilt. So unwichtig könne der Betrieb ... also nicht gewesen sein, denn es habe eine eigene InteressentInnensuche für die Leitung gegeben. Zum Vorhalt der Behörde, sie habe sich nicht für die Stellvertretung im Unternehmerbetrieb Y beworben, sei zu sagen, dass sie davon ausgegangen sei, als nicht geeignet erachtet zu werden, nachdem man sie als nicht geeignet für den Unternehmerbetrieb X dargestellt habe. Die Dienstbehörde habe weiters vermerkt, dass B bei Bediensteten und Insassen gleichermaßen beliebt sei. Sie wisse nicht, woher die Dienstbehörde das wisse bzw. ob die Dienstbehörde wisse, wie beliebt sie sei.

Auf die Frage, ob nach der Bewerbung mit ihr ein Gespräch geführt worden sei, antwortet A mit Nein.

Die Vertreterin der Generaldirektion ... führt aus, die Unternehmerbetriebe X und Y seien fusioniert worden, und B sei als Stellvertreter im Unternehmerbetrieb Y mit allen Usancen des Betriebes vertraut gewesen, er habe die Unternehmer, die diverse Arbeiten in Auftrag gegeben haben, bereits gekannt. Der Betrieb sei nicht klein, es seien jetzt, nach der Fusionierung, ... Insassen beschäftigt, und B sei mit ihnen vertraut. Die Dienstbehörde sei für ihn gewesen, weil er eine Konstante sei, und weiters könnten sich die Chefs der beiden Unternehmerbetriebe wechselseitig gut vertreten. Man habe die Qualifikationen der Kollegin nicht gering bewerte, es sei ihr eine gute Arbeitsleistung attestiert worden. Sie müsse aber widersprechen, dass die ... mit einem Betrieb gleichzusetzen sei. Das BKA habe die Reinigung nicht als Betrieb eingerichtet und habe für diese Einheit keine Arbeitsplätze bewertet. Es sei allerdings richtig, dass in ... Bedienstete für die ... vorgesehen seien. Es sei nun einmal so, dass für die Arbeitsplatzbewertungen das BKA zuständig sei. Eine JA könne zwar den Antrag auf Einrichtung eines Betriebes und entsprechende Arbeitsplätze stellen, was auch

geschehen sei, aber auf das Ergebnis habe man keinen Einfluss. Jedenfalls wäre es „vermessen“, den Reinigungsbetrieb und den Unternehmerbetrieb gleichzusetzen. Im Rahmen der ... werde reine Bewachungstätigkeit durchgeführt, d. h. es würden Insassen bei der ... beaufsichtigt. Bei der Leitung eines Unternehmerbetriebes gehe es aber um mehr, es seien Arbeitsaufträge zu akquirieren, die Betriebsleiter seien sehr gefordert, permanent Arbeit für die Insassen zu haben, und dafür müssten sie die Unternehmer kennen. Auch von der Menge der zu beaufsichtigenden Insassen und von der Art der Maschinen seien die beiden Organisationseinheiten nicht vergleichbar. Es sei auf der Hand gelegen, den bisherigen stellvertretenden Betriebsleiter zum Leiter zu ernennen, er habe die nötigen Erfahrungen bereits gehabt.

Seitens des Senates wurde angemerkt, dass diese Überlegungen nachvollziehbar seien, nicht recht nachvollziehbar sei aber, dass die Antragstellerin als nur in geringem Ausmaß geeignet beurteilt worden sei, zumal die Vertreterin der Generaldirektion eben gesagt habe, man anerkenne die Arbeit von A. Die Vertreterin der Generaldirektion replizierte, die Bewertung der JA decke sich nicht mit der Bewertung der Generaldirektion, letztere habe ja das Kalkül der JA nicht übernommen. Aufgrund der betriebswirtschaftlichen Kenntnisse sei die Dienstbehörde (Generaldirektion) eher verwundert gewesen, dass sich A in der Folge nicht um die Stellvertretung im Unternehmerbetrieb Y beworben habe. Im Übrigen sei „schon ein bisschen ein Problem“, dass die Kollegin im Jahr ... ermahnt worden sei, weil sie ihrer Aufsichtspflicht gegenüber Insassen nicht nachgekommen sei, und das an zwei Tagen. Die Aufsicht sei eine elementare Aufgabe eines Justizwachebediensteten. Sie habe persönlich Rücksprache gehalten und der stellvertretende Anstaltsleiter habe ihr gesagt, dass es jetzt überhaupt keine Probleme mehr gebe. Die Ermahnung habe bei der Beurteilung der Eignung für die gegenständliche Stelle auch keine Rolle gespielt.

Die Antragstellerin warf ein, dass die Insassen in der Reinigung am Nachmittag nicht zu bewachen seien. Sie verstehe nicht, weshalb der Kollege überhaupt eine Meldung gemacht habe. Zur Bewerbung um die stellvertretende Leitung des Unternehmerbetriebes Y sei zu sagen, dass sich Kollege ... und Kollege ... beworben haben. ... sei bereits für die Leitung des Unternehmerbetriebes X als in höchstem Ausmaß geeignet beurteilt worden, ... sei der Leiter der ... gewesen, er habe die Stelle bekommen.

Auf die Frage, wie der stellvertretende Anstaltsleiter zu seiner Einschätzung gekommen sei, antwortete die Vertreterin der Generaldirektion, grundsätzlich würden Besetzungsvorschläge im Leitungsteam besprochen. Sie gehe davon aus, dass im gegenständlichen Fall auch der Leiter des Unternehmensbetriebes Y um seine Meinung gefragt worden sei.

Die Vermutung des Senates, nämlich dass ausschließlich Männer im Leitungsteam seien, bestätigte die Vertreterin der Generaldirektion, ausgenommen die Anstaltspsychologin.

Auf die Frage der Vorsitzenden, wer entschieden habe, dass B Stellvertreter im Unternehmerbetrieb Y werde, obwohl er die Grundausbildung für die Verwendungsgruppe E2a nicht absolviert habe und warum die Antragstellerin damals nicht in Frage gekommen sei, antwortete die Vertreterin der Generaldirektion, man habe wohl einen Bediensteten ohne E2a-Prüfung zum Stellvertreter gemacht, weil sich kein E2a-Bediensteter bzw. keine E2a-Bedienstete beworben habe.

A bemerkte, sie habe sich nicht beworben, weil B die Arbeit bereits jahrelang zusätzlich gemacht habe, es sei klar gewesen, dass er besser geeignet sei.

Die Vertrauensperson der Antragstellerin, der Personalvertreter ..., führte aus, dass B provisorischer stellvertretender Leiter des Unternehmerbetriebes Y gewesen sei als der Leiter dieses Betriebes den E2a-Fachkurs besucht habe. Zu den Betrieben führte der Personalvertreter aus, dass der neugegründete Unternehmerbetrieb X im Unternehmerbetrieb Y angesiedelt worden sei, und zwar sei einfach die bereits im Betrieb befindliche große Halle erweitert worden und man habe einen zusätzlichen bewerteten Arbeitsplatz für diesen Betrieb bekommen. Von der theoretischen Ausbildung her weise A mehr Qualifikationen auf als B, z.B. durch ihre HAK-Matura. In der JA X könnten alle Beamten - auch die nicht dienstführenden - die verschiedensten Fähigkeiten erwerben, weil die Anstalt so klein sei.

Auf die Frage, wie viele Frauen insgesamt in der JA beschäftigt seien, antwortete A, es seien sieben bis acht, und der Personalvertreter ergänzte, dass ungefähr ... Männer beschäftigt seien.

Die Vorsitzende führte aus, es sei dem Senat aus diversen Verfahren aus dem Bereich der Justizanstalten bekannt, dass es bei dem bestehenden Geschlechterverhältnis für eine Frau ziemlich schwierig, wenn nicht gar unmöglich sei, eine höhere Funktion zu erlangen, denn es gebe immer irgendeinen männlichen Bediensteten, der schon länger dabei sei und/oder schon mehr Erfahrungen in einem bestimmten Bereich gesammelt habe.

Die Vertreterin der Generaldirektion replizierte, es werde grundsätzlich darauf geschaut, dass Kolleginnen möglichst schnell in die „E2a-Schiene“ kommen, und dann würden sie bei Arbeitsplatzbesetzungen auch berücksichtigt. Bs vorheriger Arbeitsplatz, der nach seinem Aufstieg frei geworden sei, habe eine Frau bekommen, A habe sich - wie erwähnt - nicht beworben. Die Vertreterin der Generaldirektion wiederholte, dass bei der gegenständlichen Arbeitsplatzbesetzung ausschlaggebend gewesen sei, dass sich die Leiter der Unternehmerbetriebe X und Y eben schon gekannt haben und man niemanden einschulen habe müssen.

Zur Einschulung bemerkte die Vorsitzende, dass jetzt aber auf dem vorherigen Arbeitsplatz von B jemand eingeschult werden müsse und die Vertreterin der General-

direktion replizierte, es sei ein Unterschied, ob man einen neuen Betriebsleiter bzw. eine neue Betriebsleiterin einsetze, oder eine/einen Stellvertreter/in. Sie sei überzeugt davon, dass A, wenn sie sich um die Stellvertretung beworben hätte, zum Zug gekommen wäre.

A führte aus, sie frage sich, wo sie die geforderten Erfahrungen sammeln solle, wenn sie nie die Chance auf einen bestimmten Arbeitsplatz habe. Sie werde ohnehin auch in anderen Bereichen der JA eingeteilt und nicht nur auf ihrem Arbeitsplatz, sie sei auch schon im Unternehmerbetrieb Y beschäftigt gewesen. Sie glaube, dass man im Unternehmerbetrieb keine Frau in leitender Funktion haben wolle.

Die B-GBK hat erwogen:

Eine Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes nach § 4 Z 5 B-GIBG liegt vor, wenn jemand im Zusammenhang mit einem Dienstverhältnis aufgrund des Geschlechtes 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 der Generaldirektion für den Strafvollzug 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 % 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.

Die gegenständliche Arbeitsplatzvergabe erscheint zwar zunächst sachlich begründet, der Aufstieg des stellvertretenden Leiters (oder einer stellvertretenden Leiterin) einer

Organisationseinheit zum Leiter (zur Leitern) ist jedenfalls nicht unnachvollziehbar. Bei genauerer Betrachtung der Situation der Frauen und der Frauenquote an Justizanstalten im Allgemeinen (zu der der Senat I der B-GBK im Rahmen diverser Verfahren Gelegenheit hatte) sind weibliche Bedienstete benachteiligende Entscheidungsmuster erkennbar, und die JA X stellt in diesem Punkt keine Ausnahme dar. Vom Beginn ihrer Laufbahnen gesehen, möchte man meinen, A und B hätten die gleiche Ausgangslage. Beide traten im Jahr ... in den Justizwachdienst ein, beide absolvierten die „E2b-Dienstprüfung“ im Jahr ... und die „E2a-Dienstprüfung“ im ....

B war seit ... Mitarbeiter im Unternehmerbetrieb Y, Anfang ... wurde er provisorischer stellvertretender Leiter dieses Betriebes und unmittelbar nach Abschluss des Lehrganges für dienstführende Beamte („E2a-Ausbildung“) wurde er mit dem Arbeitsplatz „Betriebsleiterstellvertreter Unternehmerbetrieb Y“ betraut. Während er also jahrelang in diesem einen Bereich verwendet wurde, versah die Antragstellerin Dienst im Wachzimmer, als Stellvertreterin im Unternehmerbetrieb „...“, als 2. Stellvertreterin in der ... und Abteilungsdienst. Ihre Bewerbungen um Arbeitsplätze, auf welchen sie zusätzliche Erfahrungen hätte sammeln können, blieben unberücksichtigt (Arbeitsplatz „Dienstführende/r in Einsatzfunktion“; stellvertretende Abteilungskommandantin).

A war im gegenständlichen Auswahlverfahren die einzige Bewerberin und als einzige wurde sie als bloß geeignet für die Funktion erachtet.

Vom stellvertretenden Anstaltsleiter wurde auch ... als in höchstem Ausmaß geeignet beurteilt, zwei weiter Bewerber als in hohem Ausmaß geeignet. Der Beurteilung von ... ist zu entnehmen, dass er „auf eigenen Wunsch“ zwischen ... bis ... im Unternehmerbetrieb Y verwendet wurde. Die Berücksichtigung von Wünschen oder Interessen im Hinblick auf Arbeitsplätze scheint bei männlichen Bediensteten nicht ungewöhnlich zu sein, so ist etwa in der Beurteilung des Bewerbers X festgehalten, dass dieser „seinem Interesse entsprechend“ ausschließlich im Abteilungsdienst eingesetzt gewesen sei. Aus welchem Grund der stellvertretende Leiter da JA X diesen Bewerber besser beurteilte als A, die laut seinen Ausführungen im allgemeinen Dienst und im Abteilungsdienst verwendet wurde und die auch „betriebliche Erfahrungen gesammelt“ hat, ist den beiden Beurteilungen nicht zu entnehmen.

Eine hohe Eignung wurde auch dem Bewerber ... bescheinigt. Er versah bis zu seiner Versetzung in die JA X mit ... Abteilungsdienst in der JA ..., ebenfalls im Jahr ... beendete er die E2a-Ausbildung. Welche Tätigkeiten er zwischen ... und ... verrichtete ist der Beurteilung nicht zu entnehmen, ab ... war er jedenfalls „Werkstättenbeamter“ in der Hauswerkstätte. Auch in der Gegenüberstellung .../... ist ein nachvollziehbarer Grund für die bessere Bewertung des Bewerbers nicht erkennbar.

Auch wenn die Beurteilung von A „so“ von der Dienstbehörde nicht übernommen wurde (die Ausführungen der Vertreterin der Generaldirektion in der Sitzung des Senates waren durchaus glaubwürdig), die Anstaltsleitung hat weibliche und männliche Bedienstete jedenfalls nicht mit gleichem Maß gemessen, offenbar weder in Bezug auf die (gewünschten) Einteilungen für Dienstverrichtungen, noch im Rahmen der Eignungsbeurteilungen. Der Stellvertretende Leiter der JA wies darauf hin, dass B „auch über eine längere Erfahrung als dienstführender Beamter und insgesamt über eine längere Dienstzeit“ verfüge. Dazu ist zu bemerken, dass B (laut den Unterlagen) am ... in den Justizwachdienst eintrat und A am .... Die Differenz von 7 Monaten bei einer rund 10jährigen Dienstzeit der Bewerberin und des Bewerbers als - wenn auch nur zusätzliches - „Plus“ für den präferierten Bewerber hervorzuheben, spricht für sich. In diesem Zusammenhang verweist der Senat auch auf die Hervorhebung der „Zusatzqualifikationen“ B... und ...fahrer von B. Zur Feststellung, er verfüge über eine längere Erfahrung als dienstführender Beamter hält der Senat fest, dass B mit ... als Bediensteter ohne Grundausbildung für die Verwendungsgruppe E2a (also für „dienstführende“ Beamte) (provisorisch) mit dem Arbeitsplatz des stellvertretenden Leiters des Unternehmerbetriebes Y betraut wurde. Nach ... Monaten begann er die Grundausbildung für die Verwendungsgruppe E2a und schloss diese gleichzeitig der Antragstellerin am ... ab. Mit ... konnte er in die Verwendungsgruppe E2a ernannt werden und definitiv die stellvertretende Unternehmerbetriebsleitung übernehmen. Dass eine derartige (oder ähnliche) Möglichkeit auch einer Bediensteten geboten worden wäre, erscheint dem Senat so gut wie ausgeschlossen. Der Umstand, dass für Frauen bei weitem nicht die gleichen Vorbedingungen für einen späteren beruflichen Aufstieg geschaffen werden wie für ihre Kollegen wurde von dem Personalvertreter bestätigt.

Zusammengefasst hält der Senat fest, dass in gegebenem Zusammenhang die Fähigkeiten und Kenntnisse der Bewerberin, die aufgrund der geringen Größe der JA X und als 2. Stellvertreterin in der ... auch Erfahrungen in der Dienstführung sammeln konnte, unterbewertet und die einschlägigen Kenntnisse des Bewerbers B überbewertet wurden. Bei Mitberücksichtigung der schulischen Ausbildung von A und ihrer praktischen Erfahrungen in den diversen Bereichen der JA X wäre von gleicher Eignung mit B auszugehen gewesen. Die getroffene Auswahlentscheidung stellt daher eine Verletzung des Frauenförderungsgebotes des § 11c B-GIBG dar.

Empfehlung:

Dem BMJ wird empfohlen, dafür Sorge zu tragen, dass A und generell weibliche Bedienstete an Justizanstalten dieselben Aufstiegschancen und dieselben Vorbedingungen für einen künftigen beruflichen Aufstieg bekommen wie männliche Bedienstete.

Wien, Juni 2017