

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. 96/2007, festzustellen, dass er durch die Nichtberücksichtigung seiner Bewerbung um die Funktion des Vorstandes des Finanzamtes X aufgrund des Geschlechtes gemäß § 4 Z 5 B-GIBG diskriminiert worden sei, folgendes

G u t a c h t e n

beschlossen:

Das Auswahlverfahren wurde nicht entsprechend dem allgemeinen Sachlichkeitsgebot geführt, eine Diskriminierung auf Grund des Geschlechtes von A gemäß § 4 Z 5 B-GIBG durch die Nichtberücksichtigung seiner Bewerbung um die Funktion des Vorstandes des Finanzamtes X liegt jedoch nicht vor.

B e g r ü n d u n g

Mit Schreiben vom ... (eingelangt bei der Bundes-Gleichbehandlungskommission (B-GBK) am ...) brachte A den Antrag auf Erstattung eines Gutachtens nach dem B-GIBG wegen Diskriminierung auf Grund des Geschlechtes bei der Besetzung der Funktion „Vorständin/Vorstand des Finanzamtes (FA) X ein.

A führte aus, die Funktion sei am ... – gemeinsam mit der Funktion „Vorständin/Vorstand des FA Y (im Folgenden kurz Y) - ausgeschrieben worden. Die Tätigkeit sei in der Ausschreibung wie folgt beschrieben gewesen:

- Selbstständige und eigenverantwortliche Leitung der Behörde nach außen
- Steuerung des Amtes nach den Grundsätzen des New Public Management (Contracting, Controlling usw)
- Weit reichende Kompetenzen in Bezug auf Organisationsgestaltung und Organisationsentwicklung
- budgetäre und wirtschaftliche Verantwortung
- Führungsverantwortung (...)

Als Voraussetzungen für die Ausübung der Funktion seien genannt gewesen:

- Abschluss eines entsprechenden Studiums oder eine gleichwertige Ausbildung
- Erfahrung in Leitungsfunktion mit Führungsverantwortung und unternehmerisches Handeln sowie Erfahrungen im Rahmen der bisherigen Laufbahn in möglichst vielen Bereichen der Finanzverwaltung, in sonstigen Bereichen der Verwaltung oder in der Wirtschaft
- Theoretische und praktische Kenntnisse der MitarbeiterInnenführung
- Praktisches und theoretisches Wissen im gesamten Abgabenrecht sowie der sonstigen rechtlichen Bestimmungen
- Ausgezeichnetes Organisations- und Managementwissen
- Soziale Kompetenz (Belastbarkeit; Entscheidungsfreudigkeit und Durchsetzungskraft; Führungskompetenz; Innovationsbereitschaft; Kommunikations- und Kooperationsfähigkeit; Konfliktfähigkeit und Verhandlungsgeschick; strukturiertes, analytisches Denken)

Im ... hätten die Hearings stattgefunden. Der Begutachtungskommission hätten angehört:

Um die ausgeschriebene Funktion habe sich auch B beworben. Beide seien sie als in „höchstem Ausmaß geeignet“ eingestuft worden, B sei an die 1. Stelle des Besetzungsvorschlages gereiht worden. Mit ... sei sie vom Bundesminister für Finanzen zur Vorständin ernannt worden.

Nachdem A „gerüchteweise Kenntnis“ vom Reihungsvorschlag erhalten habe, habe er C, ... im BMF, im Rahmen einer Tagung Ende ... darauf angesprochen, und es sei zu einem Gespräch mit D gekommen. Dieser habe die Reihung damit begründet, dass es in der Region ... nur 2 gute Fachvorstände gebe, einer davon sei er, A, deshalb wolle er ihn in dieser Funktion behalten.

Zu den geforderten Erfahrungen in einer Leitungsfunktion und in der Mitarbeiter/innenführung führte A aus, er sei seit ... am Umorganisationsprozess der Finanzverwaltung beteiligt gewesen und habe die Zusammenführung der ... Standorte „gemeinsam mit dem Vorstand getragen“. Da er als Fachvorstand der Stellvertreter des Vorstandes sei, habe er sämtliche Entscheidungen mitzutragen gehabt, vor allem in den letzten Monaten vor der Pensionierung des Vorstandes habe er die Leitungsfunktion faktisch alleine ausgeübt.

B arbeite seit ... im Fachbereich des FA X, aufgrund ihrer auf 50% herabgesetzten Dienstzeit sei sie nur für die Bereiche ... zuständig. Davor sei sie in der Großbetriebsprüfung (GBP) ...und ...als Prüferin tätig gewesen. Bei diesen Tätigkeiten handle es sich nicht um Leitungsfunktionen, es sei damit keinerlei Führungsverantwortung bzw Mitarbeiter/innenführung verbunden. Im Jahr ... habe B am Management Entwicklungsprogramm (MEP) teilgenommen, und auch dabei würden keine Führungserfahrungen erworben.

Zu seinen Erfahrungen in den diversen Bereichen der Finanzverwaltung führte A aus, dass er Leiter der ...und der ..., beides Abteilungen mit „schwierigen Kunden“, gewesen sei und daneben mehrere Veranlagungsreferate als Rechtsmittelberater betreut habe. Kontakte zur Wirtschaft habe er durch seine Vortragstätigkeit am WIFI. Er habe weiters eine eigene Website mit rechtlichen Informationen, Richtlinien und Erlässen entwickelt, die in Form der „Wissensplattform“ bundesweit übernommen worden sei. Als Fachvorstand habe er eine Rechtsmitteldatenbank erstellt, die mittlerweile als „REMIDA“ im ganzen Bundesgebiet umgesetzt worden sei.

Zum Hearing führte A aus, dass im ersten Teil die künftige Rolle zu beschreiben und Fragen der Kommission zu beantworten gewesen seien. Der 2. Teil habe in einem 15-minütigen Rollenspiel (Gespräch mit einem Teamleiter) bestanden. Die Beurteilung sei anhand des Bewertungsbogens durch die Vergabe von Punkten für „markante Eigenschaften“ der Kandidat/innen erfolgt. In die Beurteilung wären neben dem Hearing, in dem nur ein persönlicher Eindruck gewonnen werden könne, auch die Berufserfahrung, die einschlägige Verwendung und die bisher erbrachten Leistungen mit einzubeziehen und daneben auch Vorgesetzte oder auch Mitarbeiter zu befragen gewesen. Sein unmittelbarer Vorgesetzter sei nie befragt worden, er müsse davon ausgehen, dass die Befragung vom Vorgesetzten bewusst unterblieben sei, um nicht in einen „Argumentationsnotstand“ zu geraten. D kenne aufgrund der Zusammenarbeit im Zuge der Reform seine Leitungen und Qualifikationen. Sämtliche Leistungen seien seinen Bewerbungsunterlagen oder dem Personalakt zu entnehmen. Er gehe davon aus, dass die Kommissionsmitglieder in diese Unterlagen nicht Einsicht genommen haben bzw dass diese nicht zur Verfügung gestellt worden seien. Bestimmte Eigenschaften wie zB Entscheidungs-/Entschlussfreudigkeit, Kommunikations- und Kooperationsfähigkeit würden sich erst durch die tatsächliche Ausübung einer Führungsfunktion herausstellen. Die fachliche Eignung und das Führungsverhalten seien aber nicht hinterfragt worden, sie könnten daher auch nicht gewichtet worden sein.

A führte weiters aus, dass die gegenständliche Funktion gemeinsam mit der Funktion Vorständin/Vorstand des FA Y ausgeschrieben worden sei. Da in der Region ...bisher sämtliche Vorstandsfunktionen männlich besetzt gewesen seien, sei es wohl „politisch wichtig“ gewesen, zumindest einen der ausgeschriebenen Posten mit einer Frau zu besetzen. Nachdem die Funktion der Vorständin/des Vorstandes in Y bereits einem Bewerber „versprochen“ worden sei, habe es nur mehr die Möglichkeit gegeben, für das FA X eine Vorständin zu bestellen. Er gehe davon aus, dass dieser Umstand „und nicht so sehr“ seine „Unverzichtbarkeit“ als Fachvorstand der eigentliche Grund für die Bestellung von B gewesen sei. Dass ein Zusammenhang zwischen den beiden Ausschreibungen bestehe, zeige auch der Umstand, dass der Hearing-Termin für die Funktion am FA Y festgesetzt worden sei, nachdem „klar“ gewesen sei, dass die „weibliche Besetzung gelungen“ sei. Ein weiteres Indiz dafür, dass der Regionalmanager D schon vor dem Hearing die Intention gehabt habe, B an die 1. Stelle zu reihen sei, dass B am ... bei der Personalabteilung telefonisch den Antrag

auf Erhöhung des Beschäftigungsausmaßes von 50% auf 100% gestellt habe, was dem diesbezüglichen Bescheid zu entnehmen sei. Er gehe davon aus, dies sei erfolgt, um beim Hearing „diesbezüglich keine Angriffsfläche zu bieten.“

Dem Antrag war die Bewerbung von A angeschlossen.

Auf Ersuchen der B-GBK übermittelte das BMF mit Schreiben vom ... eine Stellungnahme zur Beschwerde. Zu den Ausführungen von A betreffend das Gespräch mit Regionalmanager D und C bei der Vorständetagung Ende ... war ausgeführt, dass A dieses Gespräch teilweise nicht den Tatsachen entsprechend wiedergegeben habe. Tatsächlich sei der Antragsteller darüber informiert worden, dass die Ressortleitung in Aussicht genommen habe, dem Vorschlag der Begutachtungskommission zu folgen. Es sei zu einer „entscheidungsbezogenen angespannten Diskussion“ gekommen, in der die von A als Fachvorstand erbrachten Leistungen gewürdigt worden seien. Ziel des Gespräches sei gewesen, A für „zukünftige Aufgabenstellungen zu motivieren“. Es entspreche nicht den Tatsachen, dass ein männlicher Bewerber für die Funktion des Vorstandes des FA Y von D präferiert worden sei. Zum behaupteten Zusammenhang der Verfahren zur Auswahl einer Vorständin/eines Vorstandes an den FA X und Y war in der Stellungnahme ausgeführt, dass sich die gleichzeitige Ausschreibung aus organisatorischen, insbesondere ökonomischen Erwägungen ergeben habe, es seien gleichzeitig auch die Vorstandsfunktionen für die FA ...und ... ausgeschrieben gewesen.

Zum Vorbringen von A, es sei „politisch wichtig“ gewesen, zumindest einen der ausgeschriebenen Posten mit einer Frau zu besetzen, führte das BMF aus, dass die Begutachtungskommission den Bewerber und die Bewerberin als in höchstem Ausmaß geeignet beurteilt habe und B aufgrund ihrer höheren Punkteanzahl erstgereiht worden sei. Das Abstellen auf die „ziffernmäßige Beurteilung“ bei Auswahlverfahren vor Inkrafttreten der Novelle des Ausschreibungsgesetzes mit ... entspreche den „ökonomischen Überlegungen“ aus der Zeit der Reform der Finanzverwaltung. Jedenfalls sei diese Vorgangsweise gleichermaßen gegenüber Bewerbern und Bewerberinnen zur Anwendung gekommen.

Zum Antrag von B auf Erhöhung des Beschäftigungsausmaßes war ausgeführt, dass sich die Bewerberin bereit erklärt habe, ihr Beschäftigungsausmaß im Falle einer Bestellung zur Vorständin auf 100% zu erhöhen. Nach der Entscheidungsfindung der Kommission sei „vom Vorsitzenden ... zur Abrundung des ... Gutachtens dieser

Punkt durch die Aufforderung, formell einen Antrag auf Erhöhung des Beschäftigungsausmaßes einzubringen, klargestellt worden“.

Betreffend die Darstellung von A, er habe vor der Pensionierung des Vorstandes „die Leitungsfunktion faktisch alleine ausgeübt“, war ausgeführt, davon könne nicht gesprochen werden, denn laut Auskunft von D seien mit dem Vorgesetzten von A, der vor Antritt seines Ruhestandes Erholungsurlaub konsumiert habe, „grundsätzliche Entscheidungen, insbesondere jene bezüglich personeller Führungskomponenten bzw der Dienstaufsicht“ geklärt worden.

Zum Hearing führte das BMF aus, dass sowohl die Bewerberin als auch der Bewerber mit der Präsentation ihrer Vorstellungen von der Ausübung der Funktion Vorständin/ Vorstand das FA überzeugen konnten, beim Rollenspiel habe sich „eine klare Differenzierung in der Darstellung und Beurteilung der Kandidaten durch die Kommissionsmitglieder“ gezeigt. Die Zuweisung eines Beurteilungskalküls sei aufgrund eines Punktesystems erfolgt. B sei nach Punkten vor A gelegen, die Kommission habe sie einstimmig für die Funktion vorgeschlagen.

Das Vorbringen von A, dass die Kommissionsmitglieder nicht in seine Bewerbungsunterlagen bzw in seinen Personalakt Einsicht genommen hätten bzw diese Unterlagen nicht zu Verfügung gestellt worden seien, entspreche nicht den Tatsachen. Die Persönlichkeits- und Qualifikationsprofile der Bewerberin und des Bewerbers seien „ausführlich diskutiert und gewürdigt“ worden.

Zu den Ausführungen von A betreffend seine und die Eignung seiner Mitbewerberin zur Führungskraft hielt das BMF fest, dass die Kommissionsmitglieder „nicht allein Verwendungen in Leitungsfunktionen, sondern verstärkt auch weitere Führungs- und Koordinationsaufgaben, so insbesondere die Wahrnehmung von Aufgaben in komplexen Projekten (Projektmanagement) in ihre Beurteilung mit einbeziehen“. A habe das regionale Projekt Wissensmanagement initiiert und geleitet und die Rechtmitteldatenbank organisiert. Beide Projekte seien später auch bundesweit umgesetzt worden. B habe den Aufbau und die Leitung des behördenübergreifenden GPLA-Netzwerkes im Bundesland ... organisiert und geleitet. Damit hätten beide gezeigt, dass sie „auch außerhalb einer formellen Struktur“ das Potential für eine Leitungsfunktion haben. A habe einen Managementlehrgang für Führungskräfte absolviert, B habe am Managemententwicklungsprogramm teilgenommen. Für die Teilnahme am

MEP sei eine Begutachtung im Rahmen eines Assessment-Centers (BKA) erforderlich gewesen, die Eignung für die Teilnahme am MEP stelle ein besonderes Qualitätsmerkmal für die Eignung als Führungskraft dar.

Der Stellungnahme des BMF waren die Bewerbungsunterlagen von B und das Gutachten der Beurteilungskommission, inklusive Hearingprotokoll und Bewertungsblätter, angeschlossen.

B gab in ihren Bewerbungsunterlagen an, dass sie seit dem Jahr ... als Fachexpertin für ... tätig sei. Nach Abschluss der Grundausbildung im Jahr ... sei sie Rechtsmittelberaterin in der Finanzlandesdirektion für ... gewesen. Im Rahmen der für die Inspektion erforderlichen Ausbildung sei sie zunächst Betriebsprüferin für Klein- und Mittelbetriebe und danach Prüferin in der GBP ... gewesen. Ab ... sei sie insgesamt ... Jahre, unterbrochen von Mutterschaftskarenzurlauben, Betriebsprüferin bei der GBP ... gewesen. In dieser Zeit habe sie auch die Ausbildung zur Trainerin absolviert, Seminare gehalten und ihr fachliches Wissen vertieft. Im Rahmen ihrer Tätigkeit als Fachexpertin habe sie „Vernetzungstreffen“ mit den Kommunen und der Gebietskrankenkassa initiiert und „Praktikertreffen“ der GPLA-Prüfer installiert. Für die Teilnahme am MEP sei die Absolvierung eines Förderassessments erforderlich gewesen, wobei die Kandidat/inn/en nach Stressresistenz, Entscheidungskompetenz, Teamverhalten, Organisationstalent usw und nach der sozialen Intelligenz ausgewählt worden seien. Im Zuge des MEP habe sie auch eine mehrwöchige Praxis im Regionalmanagement absolviert. Dabei habe sie Einblick in das Leistungs- und Budgetcontrolling sowie in die Agenden der Personal- und Infrastrukturabteilung bekommen. Im Rahmen ihrer Projektarbeit zum Thema „Leistungs- und Qualitätssicherung in der Abgabensicherung“ habe sie sich mit dem MbO-Prozess auseinandergesetzt. Abschließend führte B aus, dass sie bisher noch keine Gelegenheit gehabt habe, eine „formelle“ Führungsfunktion zu bekleiden, sie habe aber „informell“ Führungsaufgaben gehabt, nämlich indem sie das „...Expertenteam“ geformt und geleitet habe.

Entsprechend den Bewertungsblättern erfolgte die Beurteilung der Bewerber/innen nach den Kriterien

- Entscheidungsfreude, Durchsetzungsfähigkeit, Führung
- Ergebnis- und Zielorientierung
- Analytik und Systematik
- Kommunikation und Kooperation

- Konfliktfähigkeit und Verhandlungsgeschick

Die Begutachtungskommission vergab für B ... und für A ... Punkte.

Im Gutachten ist festgehalten, dass sowohl B als auch A bisher in verschiedenen Bereichen der Finanzverwaltung tätig gewesen seien. Zur Anforderung „Erfahrung in Leitungsfunktion mit Führungsverantwortung und unternehmerisches Handeln“ ist angeführt, dass B bisher keine Führungsfunktion ausgeübt habe, A sei seit ... Fachvorstand. Die Bewerberin habe den MEP, der Bewerber den Managementlehrgang absolviert. B betreffend ist zusätzlich vermerkt: „Aufbau und Leitung des GPLA-Netzwerkes (für das Bundesland ... mit GKK, Kommunen und Finanzämtern).“ Unter der Überschrift „Sonstige Information“ ist angeführt, dass A im Rahmen des Wissensmanagements auch außerhalb der Region tätig sei, sein Unterstützungstool für die ... sei bundesweit implementiert worden.

Angemerkt ist, dass B mitgeteilt habe, im Fall ihrer Ernennung zur Vorständin ihr Beschäftigungsausmaß zu erhöhen.

Die „Kurzbeurteilung (auf Basis des Bewertungsblattes/Gesamtergebnis)“ für B lautete:

„...“

Die „Kurzbeurteilung“ für A lautete:

„...“

Die Begutachtungskommission habe aufgrund der „festgestellten sozialen und fachlichen Kompetenz sowie der gesamten bisherigen beruflichen Leistungen“ den einstimmigen Beschluss gefasst, dass sowohl B als auch A „im höchsten Ausmaß“ geeignet seien. Aufgrund der höheren Punkteanzahl im Hearing schlage die Kommission B für die ausgeschriebene Funktion vor.

Der Antrag von A wurde erstmals in der Sitzung der B-GBK am ... behandelt. Anwesend waren der Antragsteller, eine Vertreterin des BMF und die Vorsitzende der Arbeitsgruppe für Gleichbehandlungsfragen im BMF. Die Vorbringen entsprachen im Wesentlichen den Ausführungen im Antrag bzw in der schriftlichen Stellungnahme des BMF. Da das Gutachten der Begutachtungskommission keine Beurteilung der jeweiligen „gesamten bisherigen beruflichen Leistungen“ und auch keinen Vergleich

der Leistungen des Bewerbers und der Bewerberin enthält, wurde die Dienstgebervertreterin gefragt, inwiefern die Kommission eine solche Beurteilung vorgenommen habe. Die Vertreterin des BMF antwortete, die beruflichen Leistungen seien in die Beurteilung der Qualifikationen mit eingeflossen.

Da die Reihung von B an die 1. Stelle des Besetzungsvorschlages für den Senat weder aufgrund der Ausführungen im Gutachten der Begutachtungskommission noch aufgrund des schriftlichen und mündlichen Vorbringens der Dienstgeberseite nachvollziehbar war, wurde beschlossen, den Leiter der zuständigen Abteilung im BMF F (der die Schlüssigkeit des Gutachtens zu beurteilen hatte) zur Wertigkeit der bisherigen beruflichen Leistungen, insbesondere zum Erfordernis Führungserfahrung, zu befragen.

In der Sitzung am 4. März 2009 ersuchte der Senat F darzulegen, inwiefern die Qualifikationen von A und B als gleichwertig anzusehen seien, obwohl B selbst angegeben habe, keine Führungserfahrungen zu haben.

F führte einleitend aus, dass er als Leiter der Grundsatzabteilung ... im BMF „Herr des Verfahrens“ zur Besetzung von Führungspositionen und verantwortlich für ein „sauberes Verfahren“ sei. B sei an erster Stelle des Besetzungsvorschlages gereiht gewesen, sie und A hätten aber das gleiche Kalkül gehabt, nämlich die Eignung in höchstem Ausmaß. Als Leiter versuche er die Kommissionsmitglieder dahingehend „zu erziehen“, Unterschiede zu machen bzw. zu spezifizieren. Man könne nämlich im Allgemeinen sagen, dass die Begutachtungskommissionen dazu neigen, das gleiche Kalkül zu vergeben und nicht zwischen der Eignung in hohem und in höchstem Ausmaß zu differenzieren, weil sie vermeiden wollen, dass nur als in hohem Ausmaß geeignete Kandidatinnen und Kandidaten nach dem Grund für dieses Kalkül fragen. Grundsätzlich müsse er sich auf die Gutachten der Begutachtungskommissionen verlassen. Im gegenständlichen Fall sei für ihn wesentlich gewesen, dass das Gutachten einstimmig beschlossen worden sei, er gestehe aber „selbstkritisch“ ein, dass er sich „heute solche Gutachten nicht mehr erwarten“ würde. Wenn eine Frau hinter einem Mann gereiht sei, müsse man sich die Angelegenheit sehr genau ansehen, im gegenständlichen Fall sei aber eine Frau an erster Stelle gereiht gewesen. In Anbetracht des Gleichbehandlungsrechtes müssten da schon gewichtige Gründe vorliegen, um das Gutachten anzuzweifeln. Auch habe die Sektion ... „aufgrund ihrer ganzen Erfahrungen“ zugestimmt und habe D als Regionalmanager, also über seine Funktion als Vorsitzender der Begutachtungskommission hinausgehend, noch Er-

gänzungen vorgebracht. Welche Argumente hätte er demgegenüber für eine Umreihung gehabt?

Auf die Frage, wie man darüber hinwegsehen habe können, dass B keine Erfahrung in einer Leitungsfunktion habe, der Bewerber hingegen schon, führte F aus, sowohl der Kandidat als auch die Kandidatin hätten Erfahrungen - allerdings nicht Führungserfahrungen - in mehreren Bereichen der Finanzverwaltung gesammelt, „sie sind nicht nur an einem Finanzamt gesessen, und sie sind nicht immer in der gleichen Funktion gewesen“. Die Vermutung, dass A gegenüber B ein Plus hinsichtlich der Führungserfahrungen habe, habe sich aufgrund der Aussagen und der ergänzenden Ermittlungen sehr stark relativiert. Der Vorsitzende von A habe selbst gesagt, dass er, „schon auf dem Weg in den Ruhestand, schon halb im Urlaub“, nach wie vor die diensthoheitlichen Aufgaben wahrgenommen habe. Wenn halbwegs wichtige Entscheidungen angestanden seien und bei „Führungsthemen“, wie etwa „Inhaltskonflikte zwischen Teamleitern“, habe er diese Aufgaben erfüllt. Das habe er offensichtlich auch gegenüber D deutlich zum Ausdruck gebracht. A habe also mit seiner Führungserfahrung nicht wirklich punkten können, er sei aber ein sehr guter Fachvorstand. F führte weiter aus, dass er selbst den Vorgesetzten von A als einen Vorstand gekannt habe, der einen die Führungsfunktion als Stellvertreter „nicht wirklich“ wahrnehmen habe lassen, er habe auch „vom Urlaub aus hineinregiert“. Ein Stellvertreter könne keine Führungserfahrungen sammeln, „wenn ihn der Vorstand nicht lässt“. Auch den beiden Führungskräften in der Begutachtungskommission, die Vertreterin des BMF und D, sei A „nicht als der Führungserfahrene erschienen“. Er selbst treffe als Vertreter des BMF zwei- bis dreimal im Jahr die ca. 50 Vorstände und Vorständinnen bzw deren Stellvertreter/innen von Finanzämtern und Zollämtern bei den jeweiligen Tagungen, A habe dabei „nicht sehr nach vorne gedrängt“ bzw gezeigt, dass er Verantwortung übernehmen wolle. Er habe A zum ersten Mal gesehen, als dieser - nach der Sitzung der Begutachtungskommission - mit ihm reden habe wollen. Im Übrigen habe er B auch nicht viel besser gekannt. Er müsse sich halt darauf verlassen, dass die Führungskräfte in ...die Bewerberinnen und Bewerber besser kennen. Die Entscheidung in der Begutachtungskommission sei offenbar auch von der Darstellung in den Hearings abhängig gewesen. Die Kommissionsmitglieder haben offenbar das Gefühl gehabt, dass die Bewerberin „besser führen kann“. Von der fachlichen Führung her habe vermutlich A einen Vorsprung, ob B ein Team geleitet habe wisse er jetzt gar nicht, aber von den Persönlichkeitsfaktoren her habe offenbar

die Kommission bei B ein besseres Gefühl gehabt, und diesem sei man im BMF gefolgt. Auf die Frage, ob es richtig sei, dass ein Fachvorstand/eine Fachvorständin in fachlicher Hinsicht der/die Vorgesetzte der Bediensteten des FA sei und daher auch Weisungen erteilen und also in fachlicher Hinsicht sehr wohl auch führen könne, antwortete F, das sei richtig.

Bezug nehmend auf das Vorbringen von A, dass es einen Zusammenhang zwischen den Funktionsbesetzungen für die FA X und Y gegeben habe, wurde F gefragt, was er mit seiner Erklärung in der Stellungnahme zum Antrag mit der Formulierung gemeint habe, es habe sich ein Zusammenhang „aus organisatorischen, insbesondere ökonomischen Erwägungen ...“ ergeben. F antwortete, er versuche den Aufwand im Bereich der internen Verfahrensabläufe gering zu halten, deshalb seien damals gleichzeitig vier Führungspositionen ausgeschrieben worden. Bei gleichzeitiger Ausschreibung mehrerer Funktionen seien nicht so viele Einzelgespräche, unter anderem auch mit C, notwendig. Er könne in keiner Weise bestätigen, dass es einen „Abtausch“ bei den Besetzungen der beiden FA gegeben habe.

Die Vorsitzende der Arbeitsgruppe für Gleichbehandlungsfragen führte aus, es sei unter dem Aspekt der Gleichstellung von Frauen und Männern sehr wichtig gewesen, dass sich in der Region eine Frau bewerbe, weil es bis dahin noch keine Vorständin gegeben habe. Zur Führungserfahrung sei zu sagen, dass B Mutter von drei Kindern sei und daher eine hohe soziale Kompetenz habe. Wenn man eine bereits inne gehabte Führungsfunktion als Voraussetzung für die Zuteilung einer Funktion definiere, seien Männer von vorneherein im Vorteil, weil sie sehr viel öfter Stellvertretungsfunktionen innehaben. Im Frauenförderungsplan sei deshalb festgehalten, dass soziale Kompetenzen zu berücksichtigen seien, auch wenn sie nicht durch eine Leitungsfunktion erworben wurden.

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 hö-

her 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 BMF für die gegenständliche Personalentscheidung im Hinblick auf die Sachlichkeit zu prüfen.

Die Eignung von Bewerber/innen für eine Führungsfunktion ist anhand der Anforderungen der Ausschreibung zu prüfen. Für die Ausübung der gegenständlichen Funktion waren Erfahrung in einer Leitungsfunktion mit Führungsverantwortung (und unternehmerisches Handeln), Erfahrungen in möglichst vielen Bereichen der (Finanz)Verwaltung oder in der Wirtschaft, Kenntnisse in der Mitarbeiter/innenführung, Wissen im Abgabenrecht, Organisations- und Managementwissen und soziale Kompetenzen verlangt.

A nimmt laut Gutachten der Begutachtungskommission als Fachvorstand seit ... eine Führungsfunktion wahr, B hat bisher keine Führungsfunktion bekleidet, als „Erfahrung in Leitungsfunktion mit Führungsverantwortung“ wertete die Begutachtungskommission „Aufbau und Leitung des GPLA-Netzwerkes“.

Es ist grundsätzlich nicht unsachlich, dass – wie in der Stellungnahme des BMF ausgeführt und von der Vorsitzenden der Arbeitsgruppe für Gleichbehandlungsfragen als eine Maßnahme zur Verwirklichung der Chancengleichheit von Frauen und Männern begrüßt - nicht allein Verwendungen in Leitungsfunktionen, sondern auch weitere Führungs- und Koordinationsaufgaben, etwa im Rahmen von Projekten, in die Beurteilung der „Führungsqualitäten“ mit einbezogen werden, und es wäre daher auch nicht unsachlich, die Leitung des Projektes GPLA-Netzwerk den Tätigkeiten von A im Rahmen des Projektes „Wissensmanagement“ und der Organisation der Rechtsmitteldatenbank gegenüberzustellen und zu vergleichen (wie dies F in seiner schriftlichen Stellungnahme getan hat). Dem Gutachten der Begutachtungskommission nach ist aber die Ausübung der Funktion Fachvorstand/Fachvorständin der Leitung eines Projektes gegenüber und wohl auch gleichgestellt worden, denn die Ausübung der Funktion Fachvorstand und die Leitung des GPLA-Netzwerkes sind als „Erfahrungen in Leitungsfunktion mit Führungsverantwortung ...“ angeführt, die Tätigkeiten

von A im Zusammenhang mit dem „Wissensmanagement“ und der REMIDA sind unter „Sonstige Informationen“ angeführt. Wenn – wie in der Stellungnahme des BMF ausgeführt – sowohl die Bewerberin als auch der Bewerber mit der Teilnahme an den genannten Projekten gezeigt haben, dass „sie auch außerhalb einer formellen Struktur das Potential für eine Leitungsfunktion haben“, so hat der Bewerber - als unbestritten kompetenter Fachvorstand seit ...Jahren - gezeigt, dass er geeignet ist, „auch“ innerhalb der formellen Struktur Führungsaufgaben wahrzunehmen, was auf die Bewerberin nicht zutrifft (womit nicht gesagt werden soll, sie hätte das Potential nicht). Dass die Begutachtungskommission diese Leitungserfahrung des Antragstellers in ihre Beurteilung miteinbezogen und gewürdigt hätte, ist dem Gutachten nicht zu entnehmen, es findet sich keine (vergleichende) Wertung der bisherig wahrgenommenen (Führungs)Aufgaben und der Kenntnisse in der Mitarbeiter/innenführung, sondern nur die Feststellung, sowohl die Bewerberin als auch der Bewerber würde die in der Ausschreibung genannten Anforderungen erfüllen.

F versuchte, die Führungserfahrungen von A zu relativieren, indem er betonte, der Vorstand des FA sei nicht der „Typ“, der einen Führungsaufgaben wahrnehmen lasse, und A habe auch „nicht nach vorne gedrängt“. In Anbetracht des Umstandes, dass A als Fachvorstand Führungsaufgaben wahrgenommen hat kann aber die B-GBK nicht erkennen, inwiefern für die Beurteilung seiner Eignung als Führungskraft wesentlich sein sollte, ob ihm der Vorstand des FA tatsächlich wenig Gelegenheit gegeben hat, auch als sein Stellvertreter Führungsaufgaben wahrzunehmen (in der Ausschreibung war ja nicht verlangt, dass Bewerber/innen als Stellvertreter/innen von Vorständen/Vorständinnen Leitungserfahrungen gesammelt haben), und ob A „nach vorne gedrängt“ hat oder nicht. Es darf dennoch angemerkt werden, dass das Vorbringen von A bezüglich seiner Einbindung in Entscheidungen des Vorstandes durchaus glaubwürdig und nachvollziehbar ist.

Zum Hearing hielt die Begutachtungskommission fest, dass sowohl die Bewerberin als auch der Bewerber ihre Vorstellungen von der Ausübung der Funktion des Vorstandes/der Vorständin gut präsentieren konnten. Im Gespräch mit dem Teamleiter sei B „wertschätzend, teamfähig, motivierend“ gewesen, was als unterstützend gewertet wurde, A habe „seinen Standpunkt (zu) beharrlich“ vertreten, was nicht als unterstützend betrachtet wurde. Den Ausschlag zu Gunsten der Bewerberin gab also offenbar das Auftreten während des 15-minütigen Rollenspiels, was F mit seinen Ausführungen bestätigte, nämlich dass A den Kommissionsmitgliedern nicht als der

„Führungserfahrene“ erschienen sei, sie hätten offenbar das Gefühl gehabt, die Bewerberin könne „besser führen“. Wie sich A im Laufe von ... Jahren in seiner Funktion als Fachvorstand gegenüber den Mitarbeiter/innen verhalten hat, ist offensichtlich nicht hinterfragt worden.

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass bei der Prüfung der Eignung zu wenig Bedacht auf die Anforderungen der Ausschreibung genommen wurde, und dass vor allem die bisherigen beruflichen Erfahrungen des Antragstellers in einer Leitungsfunktion und seine Kenntnisse in der Mitarbeiter/innenführung nicht nach sachlichen Gesichtspunkten bewertet wurden. Die B-GBK stellt daher fest, dass die Prüfung und die Beurteilung der Eignung der Bewerberin und des Bewerbers nicht objektiv und dem Sachlichkeitsgebot entsprechend vorgenommen wurde, die Feststellungen stellen sich als willkürlich getroffen dar.

Von der B-GBK war zu prüfen, ob die mangelnde Sachlichkeit des Auswahlverfahrens eine Diskriminierung aufgrund des Geschlechtes von A darstellt.

A vermutete, es sei für den Dienstgeber wesentlich gewesen, eine (1) Vorstandsfunktion in der Region ... mit einer Frau zu besetzen, da es noch keine Vorständin in der Region gab. Der Antragsteller ging weiters davon aus, dass die Vorstandsfunktion am FA Y einem Bewerber „versprochen“ worden war, weshalb für die Besetzung mit einer Frau nur die Funktion am FA X geblieben sei. Ein Indiz für die Intention des Dienstgebers, jedenfalls eine Funktion mit einer Frau zu besetzen, sah A in der gleichzeitigen Ausschreibung der Funktionen und der Festsetzung des Hearing-Termins für die Bewerber/innen um die Funktion am FA Y, nachdem die Entscheidung zu Gunsten von B gefallen war. Dazu ist festzuhalten, dass F die gleichzeitige Ausschreibung der beiden Funktionen sachlich begründen konnte (kein zusätzlicher Aufwand) und der Verdacht eines „Abtausches“ im Verfahren sich für den Senat nicht erhärtet hat.

Die B-GBK kommt daher zu dem Ergebnis, dass eine Diskriminierung aufgrund des Geschlechtes von A bei der Besetzung der Funktion des Vorstandes/der Vorständin des FA X nicht vorliegt, allerdings das Auswahlverfahren Mängel aufwies.

Empfehlungen:

1. Dem Bundesministerium für Finanzen darf empfohlen werden, die Auswahl von Führungskräften entsprechend dem Ausschreibungstext und einem Qualifikationsvergleich aller Bewerbungen, transparent und nachvollziehbar zu treffen.
2. Weiters darf empfohlen werden, mit „unterlegenen“ Bewerber/innen „Feedback“-Gespräche zu führen.

Wien, im Juni 2009