

**Senat I der Gleichbehandlungskommission****Prüfungsergebnis gemäß § 12 GBK/GAW-Gesetz**

(BGBl. Nr. 108/1979 idF BGBl. I Nr. 82/2005)

Der Senat I der Gleichbehandlungskommission (GBK) im Bundeskanzleramt (vormals Bundesministerium für Gesundheit und Frauen) gelangte am 1. August 2007 über den am 22. Dezember 2006 eingelangten Antrag der Gleichbehandlungsanwaltschaft (GAW) für **Herrn A** betreffend die Überprüfung einer Diskriminierung auf Grund des Geschlechtes beim **beruflichen Aufstieg** gemäß § 3 Z 5 GIBG (BGBl. I Nr. 66/2004 idF BGBl. 82/2005; alle weiteren, im Text verwendeten Gesetzeszitate beziehen sich auf diese Fassung) durch die **Arbeitgeberin** nach Durchführung eines Verfahrens gemäß § 12 GBK-/GAW-Gesetz i.V.m. § 11 der Gleichbehandlungskommissions-GO, BGBl. II Nr. 396/2004, zu folgendem Ergebnis:

Im Verlangen der GAW wurde im Wesentlichen vorgebracht, dass Herr A seit 1976 bei der Antragsgegnerin tätig sei. Im September 1979 habe er die A-Prüfung, im September 1981 die B-Prüfung abgelegt. Im selben Jahr sei er in die Abteilung ... versetzt worden und sei seitdem dort tätig gewesen. Im April 1983 sei er zum Gruppenleiter und seit 1990 zum eigenverantwortlichen Sachbearbeiter im Bereich ... bestellt worden. In dieser Funktion sei er teilweise unterschriftsberechtigt gewesen. So habe er bei Prüfberichten ... eigenständig Nachzahlungen fordern können. Als Gruppenleiter habe er unter anderem folgende Aufgaben gehabt:  
.... Zum damaligen Zeitpunkt seien Herrn A 8 Mitarbeiter/-innen unterstanden.

Die Gruppenleitertätigkeit habe der Antragsteller bis zu seiner Einstufung in die Verwendungsgruppe E III (ohne Funktionszulage) und Ernennung als Vorstandsstellvertreter im Jahr 1996 ausgeübt. Er sei somit nach dem Abteilungsleiter und dessen Stellvertreter in der Hierarchie an der dritten Stelle gestanden. Ab diesem Zeitpunkt sei er hauptsächlich für ... zuständig gewesen und habe dadurch institutsinterne Weisungen an ... erteilen können.

In diese Position sei Frau B nachgerückt. Sie habe aber nicht alle Bereiche von ihm übernommen, da sie keine Beitragsprüfungen durchführte und habe in diesem Bereich – im Gegensatz zum Antragsteller – keine Weisungsbefugnisse gehabt. Diese Funktion habe sie bis zu ihrer Bestellung als Abteilungsleiterstellvertreterin 2006 inne gehabt.

Bis zu seiner Pensionierung im Jahr 2006 sei Herrn C Abteilungsleiter und Herr D sein Stellvertreter gewesen. Beide seien Zentralbetriebsräte der Antragsgegnerin und daher häufig unterwegs gewesen. In dieser Zeit sei Herr A mit den Agenden der Abteilungsleitung betraut worden, da er in deren Abwesenheit den ranghöchsten Dienstposten innegehabt habe. Er sei in diesen Zeiträumen auch für die Genehmigung von Urlauben berechtigt gewesen. Seit Juli 1997 habe der Antragsteller abteilungsübergreifende Projekte betreut. Daneben habe er das Fortbildungsseminar Projektmanagement absolviert. Weiters habe er das Projekt ... und das Projekt ... betreut.

Im Jahr 2001 sei der Abteilungsleiterstellvertreter, Herr D in Pension gegangen. Dieser Posten sei eine Zeit lang unbesetzt geblieben, und so habe der Antragsteller einige der Agenden der Abteilungsstellvertretung übernommen. Er habe ... betreut, die Abteilung ... vertreten, die Führung und Wartung ..., u.v.m.

Als 2002 Herr E Abteilungsleiterstellvertreter geworden sei, seien diese Aufgaben vom Antragsteller an diesen abgegeben worden.

Ab 2002 sei es zu einem massiven Anstieg der Beitragsprüfungstätigkeit gekommen, da die Antragsgegnerin aufgrund der erstellten EDV-Programme – an denen auch Herr A mitgewirkt habe - erkannt habe, dass viele Stellen die Beiträge falsch abgeführt hätten. Als einziger Beitragsprüfer für ganz Österreich sei Herr A vermehrt damit betraut worden, vor Ort Prüfungen vorzunehmen. Daraus habe sich seine rege Reisetätigkeit seit dem Jahr 2002 ergeben. Herr A habe sehr eng mit den Sachbearbeiter/-innen in seiner Abteilung zusammen gearbeitet, da er gerade auf Grund seiner Abwesenheit, auf deren Informationen angewiesen gewesen sei. Die Prüfungen vor Ort würden von Herrn A selbstständig und eigenverantwortlich durchgeführt und sei er inhaltlich weisungsfrei.

Das Ablegen der B-Prüfung sei erforderlich gewesen, um sich bei der Antragsgegnerin für höhere Positionen zu bewerben. Da es aber ein Ansturm bezüglich der B-Prüfung gegeben habe, seien die Kriterien ... aufgewertet worden. Eines dieser Kriterien sei die Absolvierung eines Managementlehrganges gewesen. Einen solchen Kurs habe der Antragsteller freiwillig außerhalb seiner Dienstzeit absolviert. Er habe damit sein Interesse am beruflichen Aufstieg zeigen wollen.

Neben seiner Tätigkeit als Beitragsprüfer betreue er auch die Verwaltung der Zentraldatei und die Dienststellendatei. Er sei von Herrn C zur begleitenden Kontrolle von Projekten eingeteilt worden, die von Frau B als Gruppenleiterin betreut worden seien. Der langjährige Abteilungsleiter C sei 2006 in den Ruhestand gegangen, und Herr E habe sich um dessen Posten beworben, sodass auch die Stelle als Abteilungsleiterstellvertreter/-in ausgeschrieben worden sei. Dieser Posten sei im Dienststellenplan mit E III und einer Funktionszulage von 30 % bewertet worden. Neben seiner fristgerechten Bewerbung, hätten sich auch Frau B, Frau F und Herr G beworben. In der Sitzung des Vorstandes vom 4.10.2006 sei Frau B nach Vorschlag des Personalausschusses zur Abteilungsleiterstellvertreterin mit Wirksamkeit 1.10.2006 bestellt worden, und Herr E zum Abteilungsleiter.

In der schriftlichen Stellungnahme der Antragsgegnerin, wurden die im Antrag angeführten Vorwürfe größtenteils bestritten:

So sei der Antragsteller weder weisungsbefugt gewesen, noch einige Male mit Agenden der Abteilungsleitung betraut worden. Ebenso wenig habe er mit Zustimmung des Abteilungsleiters abteilungsübergreifende Projekte betreut noch seien von ihm, von Frau B betreute Projekte begleitend kontrolliert worden.

Bei einer gleichzeitigen Abwesenheit von Abteilungsleiter und Abteilungsleiter-Stellvertreter seien deren Agenden durch den Bereichsleiter bzw. den leitenden Angestellten der Antragsgegnerin wahrgenommen worden. Eine Delegation nach unten sei demnach ausgeschlossen, auch seien keine formalen Aufträge an Herrn A dafür erteilt worden. Seit 1990 habe der Antragsteller keine Arbeitsgruppe mehr geleitet, er sei ausschließlich als Beitragsprüfer tätig gewesen. So verfüge Herr A zwar über eine hoch einzuschätzende Qualifikation im Teilbereich Beitragsprüfung, sei jedoch mit den eigentlichen Agenden des Kerngeschäftes Beitragsprüfung nicht befasst. Herr A sei aufgrund seiner Tätigkeit in den letzten Jahren ungefähr 120

Tage im Jahr im Außendienst mit Beitragsprüfungen beschäftigt gewesen. Das sei rund die Hälfte der Arbeitstage, daneben sei der entsprechende Zeitaufwand für Vorbereitung und Nachbereitung für die Beitragsprüfung zu berücksichtigen. Beim Antragsteller seien die nötigen fachlichen Voraussetzungen für die Abteilungsleitungsagenden nicht vorgelegen.

Bei der im Antrag der GAW beschriebenen österreichweiten Vortragstätigkeit im Zuge von ... habe es sich nicht um Vorträge, sondern vielmehr um reine Fragebeantwortung zu einem speziellen Tagesordnungspunkt ... der jeweiligen Agenda ... gehandelt. Die Antragsgegnerin habe zur Beantwortung im Bedarfsfall eine Auskunftsperson zur Verfügung gestellt. Seit Anfang der 90er Jahre würden – mangels konkreten Bedarfs – diese Veranstaltungen nicht mehr beschickt. Hinsichtlich der angeblichen abteilungsleiterstellvertretenden Tätigkeiten durch Herrn A im Jahr 2001 sei anzumerken, dass es sich bei diesen gewichtig klingenden Agenden um plakative Überschriften für qualifizierte Sachbearbeiter-Tätigkeiten gehandelt habe. Es sei festzuhalten, dass von der Abteilungsleitung sowohl die zu prüfenden Dienststellen bestimmt werden, als auch die maximale Zeit für die Prüfung einer Dienststelle. Es obliege dem Abteilungsleiter, dem Prüfer jederzeit Anweisungen zu erteilen, wie und was er zu prüfen habe. Herr A habe nie die Abteilung ... faktisch geleitet, er sei auch nicht mit den Projekten ... und ... befasst gewesen. Des Weiteren habe er den Management-Lehrgang nicht absolviert, da er keine Prüfung abgelegt habe. Herr A habe nur als Zuhörer an den Vorträgen teilgenommen.

Zur Qualifikation von Frau B gab die Antragsgegnerin folgende Beurteilung ab:

Frau B sei bereits seit 1990 für die gesamte Administration ... verantwortlich. So habe sie wesentliche Unterstützung bei 4 Projekten geleistet und darüber hinaus ... aufgebaut und fungiere seitdem als Key-Userin. De facto sei Frau B mit den fachlichen Agenden einer Abteilungsleiter-Stellvertreterin betraut worden. So habe sie als Gruppenleiter die 15 Sachbearbeiter/-innen disziplinar und fachlich geführt. In dieser Funktion habe sie sich bestens bewährt. Im Jahr 2002 seien der Abteilung ... übertragen worden, die bis zu diesem Zeitpunkt von der Rechtsabteilung wahrgenommen worden seien. Frau B sei vorrangig mit Erledigungen aus diesem Aufgabenbereich betraut worden.

Die Antragsgegnerin habe deshalb Frau B als bestqualifizierte Bewerberin zur Stellvertreterin der Abteilungsleitung ernannt. Basis der Entscheidung sei die Beurteilung des Abteilungsleiters C gewesen, der beide Bewerber und deren Qualifikationen und Einsatzbereitschaft seit Jahrzehnten kenne und seine Beurteilung im Interesse der Antragsgegnerin abgegeben habe. Die Antragsgegnerin habe im vorliegenden Fall keinesfalls einer Frau unabhängig von ihrer Qualifikation den unbedingten Vorzug gegeben.

In der mündlichen Befragung durch den Senat I gab der Antragssteller im Wesentlichen ergänzend an, dass sein Posten als eigenverantwortlicher Sachbearbeiter in E III 1996 aufgrund des immer umfangreicher werdenden Beitragswesens geschaffen worden sei. In diesem Bereich sei er bis zum heutigen Tag der einzige Beitragsprüfer. Sein Posten sei sehr wohl ein Posten der Weisungsberechtigung beinhalte. Als Vorstandsstellvertreter habe er sich nur innerhalb der Abteilung ... bewegt. Mit seiner Arbeit sei man bis jetzt immer zufrieden gewesen.

Die in der Abteilung ... freigewordene Stellvertreterstelle sei mit Frau B besetzt worden, die dienstlich in allen Bereichen ihm nachgerückt sei. Sie habe ihn aber in der eigenen Abteilung überholt. Er könne sich nicht erklären, wieso Frau B diesen Posten erhalten habe. Auch sei er nicht so viel im Außendienst tätig wie angeführt, da er bei Dienstreisen innerhalb von ... am Nachmittag wieder im Büro sei. Dienstreisen in die Bundesländer trete er immer von ... aus an.

Zum Auswahlverfahren gab der Antragsteller ergänzend an, dass es kein Hearing geben habe. Der Dienstvorgesetzte mache in der Regel keine schriftliche Bewertung. Aber in diesem Fall habe sein Abteilungsleiter eine schriftliche Bewertung der Bewerber/-innen abgegeben. Im November 2006 habe er von der Personalabteilung eine schriftliche Stellungnahme erhalten, dass seine Bewerbung leider nicht berücksichtigt werden konnte. Die Gründe für seine Nichtberücksichtigung für den Posten aufgrund der angeblich besseren Qualifikation von Frau B habe Herr A erst durch die Stellungnahme der Antragsgegnerin an die GAW erfahren.

Eine Auskunftsperson gab in ihrer mündlichen Befragung an, dass sie im Mai 2006 aufgefordert worden sei eine Stellungnahme zu Herrn A und Frau B abzugeben. Herr

A sei 5 oder 6 Jahre Gruppenleiter und seit 1990 Beitragsprüfer gewesen und habe als solcher auch die besten Qualifikationen gehabt. Der Beitragsprüfer sei außerhalb der Abteilungshierarchie gestanden und direkt dem Abteilungsleiter unterstellt gewesen. Somit habe Herr A niemals Agenden eines Abteilungsleiterstellvertreters oder nach 1990 eines Gruppenleiters inne gehabt. Aufgrund seiner Funktion als Beitragsprüfer sei er nur wenig in der Abteilung gewesen und habe auch nicht an der EDV-Umstellung teilgenommen. Auch habe es niemals eine Weisung gegeben, dass Herr A ihn und seinen Stellvertreter in gleichzeitiger Abwesenheit vertreten hätte sollen. Das Tagesgeschäft sei natürlich durch den Gruppenleiter weitergelaufen. Hier sei auch klarzustellen, dass er lediglich bis 1993 Zentralbetriebsrat gewesen sei und sein Stellvertreter bis 1995, da dies vom Antragsteller als Grund für gleichzeitige Abwesenheiten angegeben worden sei.

Zur Qualifikation von Frau B gab die Auskunftsperson an an, dass sie seit 1999 für Tätigkeiten der Abteilungsleiterstellvertretung herangezogen und bezahlt worden sei. Dies sei auch von der Generaldirektion bewilligt worden. Sie habe alles gemacht, was in irgendeiner Form die Abteilung intern betroffen habe. Sie habe den Abteilungsleiter in seiner Abwesenheit vertreten und habe qualifizierte Tätigkeiten ausgeübt, die eigentlich Agenden eines Abteilungsleiterstellvertreters gewesen seien. So sei sie etwa für die Umstellung der Abteilung auf eine EDV die Fachverantwortliche gewesen. Im Gegensatz dazu sei Herr A zwischen 1999 und 2006 wenig in der Abteilung gewesen und habe auch an der EDV Umstellung nicht teilhaben können.

Aus Sicht der Auskunftsperson, sei eindeutig Frau B für diese Position die Bestqualifizierte gewesen.

Eine weitere vom Senat I der GBK mündlich befragte Auskunftsperson bestätigte, dass Frau B über qualifizierte Kenntnisse im gesamten Beitragswesen der Antragsgegnerin verfüge. Sie habe nicht nur inhaltlich abteilungsleiterstellvertretende Tätigkeiten ausgeübt, sondern auch an mehreren Projekten mitgewirkt, sei in der Abteilung beliebt und anerkannt gewesen. An ihren Führungsqualitäten gebe es keinerlei Zweifel.

Hierzu befragt gab die Auskunftsperson an, dass allen Bewerber/-innen, die nicht zum Zug gekommen seien, dies schriftlich mitgeteilt werde. Die Gründe würden aber

nicht angegeben werden. Wobei die Auskunftsperson anmerkte, dass die Antragsgegnerin sicher gerne Vorschlägen, die eine bessere Transparenz von Personalentscheidungen ermöglichen, nachkommen werde.

Eine weitere vom Senat I mündlich befragte Auskunftsperson schilderte im Wesentlichen, wie Personalentscheidungen in der Antragsgegnerin getroffen werden. Die Auskunftsperson gab ergänzend an, dass C auf Grund seiner langjährigen Tätigkeit als Abteilungsleiter der Abteilung ... von der Vorstandsspitze aufgefordert worden sei eine Stellungnahme abzugeben. Eine schriftliche Bewertung der Bewerber/-innen durch den/die Abteilungsleiter/-in sei in der Antragsgegnerin nichts unübliches, insbesondere da dieser mit Juni 2006 in Pension gegangen sei. C sei auf drei der insgesamt vier Bewerber eingegangen, da diese in seiner Abteilung gesessen seien. Dies sei da facto das entscheidende Papier gewesen. So habe der langjährige Abteilungsleiter, der immer bei solchen Stellenbestzungen eingebunden sei und der die Bewerber gekannt habe, konkret eine Empfehlung für Frau B abgegeben. Diese Bewertung habe sich die Anstaltsleitung zu Grunde gelegt. Für die Entscheidungsträger, die ja sämtliche Bewerber gekannt haben, sei diese Bewertung auch nachvollziehbar gewesen.

Man habe es in der Antragsgegnerin leider verabsäumt diese Unterlagen des Auswahlverfahren zum Zwecke der Nachvollziehbarkeit mit der Stellungnahme an den Senat I zu übermitteln, was sehr bedauerlich sei.

Bezüglich der beantragten Überprüfung einer Diskriminierung aufgrund des Geschlechts **beim beruflichen Aufstieg gemäß § 3 Zif 5 GIBG** wird festgehalten, dass diese Bestimmung ausdrücklich Diskriminierungen beim beruflichen Aufstieg, insbesondere bei Beförderungen verbietet, wobei diese Begriffe weit zu verstehen sind. Daher werden darunter alle Varianten beruflichen Fortkommens und alle Maßnahmen des Arbeitgebers/der Arbeitgeberin erfasst, die sich auf Aufstieg oder Beförderung auswirken können, sofern nur der gebotene Zusammenhang mit dem Arbeitsverhältnis gegeben ist. Darunter fallen auch jede angestrebte Veränderung des Tätigkeits- oder Verantwortungsbereiches, welche eine Verbesserung für jene Person mit sich bringt, die sie anstrebt. Unter die verbessernden Veränderungen fallen nicht nur die Verbesserung im Arbeitsinhalt, bei den Arbeitsbedingungen,

sondern auch Verbesserungen hinsichtlich des Arbeitsortes, wenn damit bessere Chancen verbunden sind.

Zur Überprüfung, ob tatsächlich eine Benachteiligung auf Grund des Geschlechtes stattgefunden hat, wird primär nach den von der Arbeitgeber/-inseite selbst vorgegebenen Kriterien beurteilt. Als Anhaltspunkte werden unter anderem die Entscheidungsbegründung herangezogen, die Stellenausschreibung oder auch wie das Unternehmen in vergleichbaren Situationen vorgeht.

Vor dem Senat soll keinesfalls ein Auswahlverfahren wiederholt werden, sondern es soll überprüft werden, ob die vom Arbeitgeber vorgenommene Bewertung transparent durch objektive Fakten untermauert und sachlich nachvollziehbar ist.

Im vorliegenden Fall ist festzuhalten, dass Herr A seit 1990 Beitragsprüfer für ganz Österreich ist, und eine entsprechende Reisetätigkeit – insbesondere seit 2002 – anfällt. Seine Tätigkeit liegt außerhalb der üblichen Abteilungshierarchie und ist nach Angabe seines ehemaligen Abteilungsleiters dem/der jeweiligen Abteilungsleiter/-in unterstellt. Frau B war hingegen seit 1990 als Gruppenleiterin in der Abteilung ... tätig und wurde bereits seit Ende der 90er Jahre für abteilungsstellvertretende Agenden herangezogen, wofür sie nachweislich auch eine entsprechende Verwendungszulage (E III) zuerkannt bekommen hatte. Darüber hinaus hat sie bei mehreren wichtigen Projekten – zum Teil auch federführend – mitgewirkt.

Auf Grund des durchgeführten Verfahrens konnte dem Senat I glaubhaft und transparent die vorgenommene Bewertung für die zu besetzende Stelle seitens der Antragsgegnerin dargelegt werden. Die Entscheidung der Antragsgegnerin für Frau B als bestqualifizierteste Bewerberin für die ausgeschriebene Stelle ist nach objektiven Kriterien nachvollziehbar.

**Daher gelangte der Senat I der GBK zur Auffassung, dass Herr A aufgrund des Geschlechts beim beruflichen Aufstieg gemäß § 3 Ziff 5 GIBG von der Arbeitgeberin nicht diskriminiert worden ist.**

Der Senat I der GBK empfiehlt der Antragsgegnerin in Zukunft Bewerber/-innen genauer über die Gründe einer Personalentscheidung zu informieren.

August 2007