

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.Nr. 100/1993 i.d.g.F., festzustellen, dass sie durch die Nichtberücksichtigung ihrer Bewerbung um die Leitung der Abteilung X im Bundesministerium für Finanzen (BMF) aufgrund des Geschlechtes gemäß § 4 Z 5 B-GIBG sowie auf Grund des Alters und der Weltanschauung gemäß § 13 Abs. 1 Z 5 B-GIBG diskriminiert worden sei sowie dass die Ernennung ihres Mitbewerbers gegen das Frauenförderungsgebot des § 11c B-GIBG verstoße, folgendes

G u t a c h t e n

beschlossen:

Die Ernennung von B (=Mitbewerber) zum Leiter der Abteilung X im BMF stellt eine Diskriminierung aufgrund des Geschlechtes und des Alters von A gemäß §§ 4 Z 5 und 13 (1) Z 5 B-GIBG dar. Eine Diskriminierung auf Grund der Weltanschauung wird nicht festgestellt.

B e g r ü n d u n g

A's Antrag langte am ... bei der Bundes-Gleichbehandlungskommission (B-GBK) ein. Die Antragstellerin führte im Wesentlichen Folgendes aus:

Am ... sei die Funktion des Leiters/der Leiterin der Abteilung X im BMF öffentlich ausgeschrieben worden. Am ... sei ihr von ihrer Vorgesetzten ... Leiterin der Abteilung Y im BMF, zuständig für die ..., nach einem Termin beim ... „sinngemäß mitgeteilt worden, sie möge von einer Bewerbung um die Leitung der Abteilung X Abstand nehmen. Am ... habe A ihrer Vorgesetzten... ihre Bewerbung persönlich übergeben. Der Termin für die Sitzung der Begutachtungskommission sei mit ..., ..., angesetzt gewesen. Die Zusammensetzung der Kommission von Dienstgeberseite (Vorsitz und ein weiteres Mitglied) sei erst am ... bzw. am ... festgestanden. Dies deshalb, weil

sich der ursprünglich als Vorsitzender vorgesehene ... für befangen erklärt und in der Folge der Leiter der Z den Vorsitz übertragen bekommen habe.

Da die Bewerbungsfrist am ... geendet habe, seien die Bewerbungsunterlagen den Mitgliedern der Begutachtungskommission erst am ... nach ... ausgehändigt worden. Da die Sitzung der Kommission am selben Tag um ... begonnen habe, haben die Kommissionsmitglieder lediglich ... Stunden Zeit gehabt, um sich mit den Bewerbungen zu befassen.

Am ... habe sie eine Einladung zu einem strukturierten Interview am ... erhalten. Über die Zusammensetzung der Kommission sei sie erst unmittelbar vor dem Hearing von der ... informiert worden. ...

Sie (die Antragstellerin) habe für das Hearing eine Präsentation zu ihrer Person und eine weitere zu ihrem Rollenverständnis erstellt. Da nach der ersten Präsentation keine Fragen gestellt worden seien, sei sie auf ihr Rollenverständnis eingegangen und habe ihre bereits in der Bewerbung detailliert (...) dargestellten Ideen dargelegt. Im Anschluss daran habe der Kommissionsvorsitzende die Fragerunde eröffnet.

...habe gesagt, sie wisse gar nicht, was sie zur Ausübung der Leitungsfunktion fragen solle, denn die Ausführungen zum Rollenverständnis seien ausführlich und klar gewesen. Schlussendlich habe ... eine allgemeine Frage zum Führungsverhalten gestellt, welche sie ausführlich beantwortet habe. Die ... habe gefragt, was sich Frauen von ihr als Abteilungsleiterin erwarten könnten und was ihr der Begriff „Gender Budgeting“ sage. ... habe auf ihre Ausführungen, nämlich dass sie bereits Erfahrung mit Gewerkschaftsverhandlungen habe, Bezug genommen und gefragt, was sich der ZA von ihr als Leiterin der Abteilung X erwarten könne. Sie habe ausführlich dargestellt, wie sie sich die Zusammenarbeit von Personalvertretung und Dienstgeber vorstellen könnte. ... zweite Frage sei gewesen, was konkret sie damit meine, dass Gleiches gleich und Ungleiches ungleich zu behandeln sei, welche Vorstellungen sie über Richtlinien und Erlässe habe, und wo ihrer Meinung nach Änderungsbedarf bestehe. Sie habe allgemein ihren fachlichen und praktischen Zugang zu Richtlinien und Erlässen dargelegt und sei auch auf die kürzlich in Kraft getretene ressortweite ... eingegangen. Auf die Frage von ..., inwieweit weitere ...möglich seien, habe sie darauf hingewiesen, dass sie derzeit keine genaue Kenntnis des Zahlenmaterials habe, und sie habe kurz skizziert, wie sie auf solche Anliegen reagieren bzw. welche Überlegungen sie in diesem Zusammenhang anstellen würde. Der Vorsitzende habe gefragt, ob sie mit ... zu tun habe. Sie habe geantwortet, dass gemäß

der Geschäftseinteilung die Abteilung Y die ... der Zentraleitung im Einvernehmen mit der Abteilung X vorzunehmen habe und die Verhandlungen mit dem ... von der Abteilung ... zu führen seien. Die zweite Frage des Vorsitzenden habe sich auf die Reform der Finanzverwaltung und ihre Rolle dabei bezogen, die Anschlussfrage sei gewesen, wie sie bei weiteren Reformen mit Reformverlierern umgehen würde. Beide Fragen habe sie ausführlich beantwortet. Weitere Fragen, insbesondere Fachfragen, seien nicht gestellt worden. Nach ca. 30 Minuten sei sie wieder verabschiedet worden.

Die Sitzung der Begutachtungskommission sei am ..., ... Uhr, fortgesetzt worden. Gegen ... Uhr sei die Veröffentlichung gem. § 10 Absatz 2 des Ausschreibungsgesetzes 1989 auf der Internetseite des BMF erfolgt. Dieser sei zu entnehmen gewesen, dass eine Bewerberin (diese sei sie gewesen) in hohem Ausmaß und ein Bewerber als einziger im höchsten Ausmaß geeignet sei. Am ... sei der Frau Bundesministerin von der Abteilung Y das Gutachten der Begutachtungskommission zur Entscheidung vorgelegt worden. Die Leiterin der Abt. Y habe ihr am ... mitgeteilt, dass die Frau Bundesministerin dem Vorschlag der Begutachtungskommission zugestimmt habe. Dazu sei zu bemerken, dass die Zustimmung der Ressortleitung üblicherweise mehrere Tage dauere, in diesem Fall sei die Zustimmung offenbar innerhalb von Stunden erteilt worden. Am ... habe B seinen Dienst als Leiter der Abteilung X angetreten. Eine Verständigung gemäß § 15 Abs. 2 Ausschreibungsgesetz über die Nichtberücksichtigung ihrer Bewerbung sei bis dato nicht erfolgt.

Im Zusammenhang mit dem Ausschreibungsverfahren gebe es einige bemerkenswerte Umstände, die darauf schließen lassen, dass kein objektives und transparentes Verfahren durchgeführt werden sollte. Die Ausschreibung sei „sehr plötzlich“ erfolgt, und der Ausschreibungstext sei sehr allgemein gehalten gewesen. Interessant sei die zeitliche Nähe der Ausschreibung zu einer parteipolitischen Veranstaltung ... am ..., es habe die „Gefahr bestanden“, dass es zu Umbildungen im Regierungsteam einer Koalitionspartei kommen könnte. Das hätte bedeutet, dass „unmittelbare Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der Ressortleitung möglicherweise in anderen Funktionen bzw. Arbeitsbereichen einzusetzen bzw. zu versorgen gewesen wären“. Die von der Leiterin der Abt. Y vor Veröffentlichung der Ausschreibung mündlich übermittelte „Empfehlung“ des ..., sie solle sich erst gar nicht bewerben, lasse ihrer Meinung nach darauf schließen, dass nicht ernsthaft nach dem/der bestgeeigneten Kandidaten/Kandidatin gesucht werden sollte. Diese Empfehlung sei ein „unleugbarer Hin-

weis“ darauf, dass es offenbar bereits im Vorfeld der Ausschreibung auf parteipolitischer Ebene eine/n Wunschkandidaten/-kandidatin gegeben habe. Der Umstand, dass nur 13 Stunden nach Ende der Bewerbungsfrist eine Sitzung der Begutachungskommission anberaumt worden sei und der Zeitdruck der Kommissionsmitglieder, sich innerhalb von knapp ... Stunden mit sämtlichen Bewerbungsunterlagen vertraut zu machen, sprechen eindeutig dagegen, dass die Absicht bestanden habe, eine sachliche Entscheidung zu treffen. Zu bemerken sei weiters, dass ... zum ersten Mal als Mitglied einer Begutachungskommission ausgewählt worden sei. Dies sei insofern beachtlich, als schon im Vorfeld anzunehmen gewesen sei, dass sich das Bestellungsverfahren möglicherweise nicht einfach gestalten werde und der Dienstgeber diesem Umstand durch die Bestellung erfahrenerer Mitglieder Rechnung hätte tragen können. Hinzu komme, dass der Vorsitzende der Kommission ... erst am, oder gar erst am ... von seiner Bestellung Kenntnis erlangt habe. Im BMF sei es üblich, jenen ... mit dem Vorsitz zu betrauen, in dessen Bereich die Führungsfunktion zu besetzen sei.

A führte weiters aus, sie habe am ... ab ... Uhr als Vertreterin der Abt. Y an einer Besprechung der .. teilgenommen, zu der auch der Leiter der Z eingeladen gewesen sei. Er sei nicht erschienen, laut seiner Sekretärin sei er in einer dringenden Angelegenheit bei ... gewesen. Etwas später sei der Leiter der Z kurz erschienen und habe erklärt, er müsse zum ... und könne daher nicht an der Sitzung teilnehmen. Diese Vorgänge lassen den Schluss zu, dass nach Vorliegen sämtlicher Bewerbungen „hektische Gespräche“ begonnen haben, um die parteipolitisch gewünschte Personalentscheidung herbeiführen zu können. Als A nach Ende der Besprechung ihrer Vorgesetzten berichten habe wollen, sei diese nicht zu sprechen gewesen, weil sie in einer vertraulichen Besprechung mit dem Leiter der Z gewesen sei. Da diese Besprechung offenbar unmittelbar im Anschluss an den Termin von dem Leiter der Z beim ... stattgefunden habe, sei ihrer Ansicht nach der Zweck der Besprechung gewesen, die rechtlichen Möglichkeiten auszuloten, um das seitens der politischen Ebene gewünschte Ergebnis zu erreichen.

Bezüglich des Hearings führte die Antragstellerin aus, im BMF gehöre ein Hearing nicht zum Standard bei Funktionsbetrauungen. In den letzten 3 Jahren sei nur in einem Fall einer Abteilungsleitungsbesetzung und im Fall einer Sektionsleitungsbesetzung ein Hearing abgehalten worden. Ihr sei mitgeteilt worden, dass ein „strukturiertes Interview“ durchgeführt werde, tatsächlich habe aber kein strukturiertes Interview

stattgefunden, denn ein solches setze die gleichen Fragen an alle Bewerberinnen und Bewerber voraus, damit Vergleichbarkeit bestehe. Sämtliche ihr gestellten Fragen haben sich auf ihre zuvor dargelegten Vorstellungen bezogen. Von der zweiten unterlegenen Bewerberin habe sie erfahren, dass diese andere Fragen gestellt bekommen habe. Die Fragen an sie (die Antragstellerin) haben „irgendwie krampfhaft gesucht“ gewirkt. Die Kommissionsmitglieder haben einen erschöpften Eindruck gemacht, ihr Hearing sei bereits das fünfte an diesem Tag gewesen. Ein Kommissionsmitglied habe besonders uninteressiert gewirkt, es habe gar keine Fragen an sie gerichtet. Sie habe insgesamt den Eindruck gehabt, die Kommission absolviere lediglich eine lästige Pflichtübung. Die angekündigte Zeitspanne von rund 60 Minuten sei nicht ansatzweise ausgeschöpft worden, ihr Hearing sei bereits nach ca. 30 Minuten zu Ende gewesen. Auch das Hearing von ... sei nach ungefähr 30 Minuten zu Ende gewesen. Das Hearing mit B müsse laut ..., die das Hearing nach B zu bestreiten gehabt habe, mehr als eine Stunde gedauert haben. Es sei „auffällig“, dass ein externer Bewerber die Begutachtungskommission in einem ca. einstündigen Hearing besser von seinen Fähigkeiten und Kenntnissen überzeugen habe können als zwei Bewerberinnen und ein Bewerber aus dem BMF, die seit Jahren in der Zentraleitung tätig und den Mitgliedern der Begutachtungskommission bestens bekannt seien. Das lege für sie den Verdacht nahe, dass seitens der politischen Ebene „Stimmung“ für den externen Kandidaten gemacht worden sei. Sie verweise in diesem Zusammenhang auf § 9 Abs. 4 Ausschreibungsgesetz, wonach die Eignung insbesondere auf Grund der bisherigen Berufserfahrungen und einschlägigen Verwendung der Bewerber/innen, ihrer Fähigkeit zur Menschenführung, ihrer organisatorischen Fähigkeiten und - wenn die Bewerber/innen bereits in einem öffentlichen Dienstverhältnis stehen - aufgrund der bisher erbrachten Leistungen festzustellen sei. Alle diese Kriterien sehe sie bei der Beurteilung ihrer Person nicht ordnungsgemäß berücksichtigt. Ihre Tätigkeit in der ... Abteilung über mehrere Jahre als Stellvertreterin, ihre mehr als 16-jährige Tätigkeit im BMF, ihre Tätigkeit als Stellvertreterin in der Abteilung Y seit ... sowie ihre umfangreichen Aus- und Weiterbildungen (Lehrgänge und Seminare) seien nicht in dem gesetzlich vorgeschriebenen Ausmaß berücksichtigt worden, denn in diesem Fall hätte ihre Eignung auf „im höchsten Ausmaß geeignet“ lauten müssen und ihre Bewerbung hätte daher aufgrund des § 11c B-GIBG der Bewerbung des (ebenfalls) im höchsten Ausmaß gereihten Bewerbers vorgehen müssen. Ihre Beur-

teilung mit „in hohem Ausmaß geeignet“ stelle eine Diskriminierung aufgrund des Geschlechts dar.

Sie habe in ihrer ... Bewerbung zu sämtlichen Ausschreibungskriterien detailliert Stellung genommen und ihren beruflichen Werdegang und ihre Ausbildungen dargestellt. Es sei u. a. die Kenntnis der Organisationsstruktur und der Verwaltungsabläufe der ... Dienststellen des BMF gefordert gewesen, und diese Kenntnisse habe sie aufgrund ihrer 16-jährigen Ressortzugehörigkeit und mehrjährigen Tätigkeit in der Inwiefern B, der aus einem anderen Ressort komme, dieses Kriterium erfülle, sei nicht nachvollziehbar. Sie glaube auch nicht, dass B Aus- und Fortbildungen vorweisen könne, die mit ihren vergleichbar seien. Sie bezweifle außerdem, dass B, der dem Personalverzeichnis der BMF-Zentraleitung zum Stand ... zufolge erst am ... in ein Bundesdienstverhältnis eingetreten sei, ähnliche Berufserfahrungen Personanl... das ... geleitet habe. In der Ausgabe des Amtskalenders für ... sei er als „einfacher Mitarbeiter“ im ... angeführt. Erst im Amtskalender für ... scheine er erstmalig als ...leiter auf. Eine Tätigkeit von B im ...management vor ... liege offenbar nicht vor und wäre auch aufgrund des Alters - er sei ... geboren - nicht wahrscheinlich. Im Vergleich dazu sei sie seit ihrem Eintritt in den Bundesdienst im ... in den verschiedensten Bereichen des ... tätig. Die Bevorzugung von B aufgrund seiner „breiteren beruflichen Erfahrung“ - so sei er angeblich von der Begutachtungskommission beschrieben worden - sei daher nicht nachvollziehbar. Seine Betrauung sei nicht nur auf Grund des Geschlechts, sondern auch auf Grund des Alters diskriminierend. Vergleiche man den Aufgabenbereich des ... im BM... mit dem Aufgabenbereich der Abteilung Y des BMF, in der sie seit ... als Stellvertreterin der ...leitung tätig sei, sehe man, dass der von ihr wahrgenommene Bereich wesentlich breiter sei. So seien in der Abteilung Y des BMF auch ... Angelegenheiten mitumfasst, während im BM... dieangelegenheiten vom ... „...“ bearbeitet werden. Die von der Abteilung Y bearbeiteten ...angelegenheiten werden im BM... im ... „...“ bearbeitet. Auch umfasse der Aufgabenbereich der Abteilung X wesentlich mehr Agenden als B bisher bearbeitet habe. Sie habe im Jahr Monate lang die Abteilung Y mit damals immerhin ... Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern während der Abwesenheit des damaligen ... eigenverantwortlich geführt. Derzeit sei sie als Stellvertreterin der ...im Abwesenheitsfall für ... Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter verantwortlich. Damit habe sie mehr Personalverantwortung getragen bzw. trage sie sie immer noch als B, in dessen ... lediglich ... Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter tätig gewesen seien, je getragen habe. B habe

auch im Gegensatz zu ihr keine Stellvertreterfunktion bekleidet. Im Amtskalender ... sei ... als Stellvertreter des Leiters der ... im BM... angeführt und er übe diese Funktion gemäß dem Amtskalender für ... bis heute aus. Dem Aufgabenbereich von B's ... im BM... sei zu entnehmen, dass ...verfahren ein wesentliches Tätigkeitsfeld dieses ... seien. Im Nachhinein betrachtet erscheine ihr daher die ihr beim Hearing gestellte Frage, nämlich ob sie mit ... zu tun habe, in einem anderen Licht. Der Bereich ... sei im Hinblick auf die ausgeschriebene Abteilung zu relativieren, weil ...verfahren nur einen Bruchteil des Aufgabengebiets der Abteilung X darstellen und von einem einzigen Bediensteten, von insgesamt ... Mitarbeiter/innen, bearbeitet werden.

Zur „steilen Karriere“ von B - vom „einfachen Mitarbeiter“ im Jahr ... habe er es innerhalb von ... Jahren zum ...leiter (...) gebracht – sei auch noch zu bemerken, dass der derzeitige ... im BMF just zu jenem Zeitpunkt stellvertretender ... im BM... gewesen sei als B Leiter des ... geworden sei. Auffällig sei, dass seit dem Wechsel der Ressortleitung vom BM... ins BMF bei Ausschreibungen Bedienstete aus dem BM... besser beurteilt worden seien als ressorteigene Bewerberinnen und Bewerber, z. B. haben kürzlich bei der Besetzung einer Abteilungsleitungsfunktion BMF-interne Bewerberinnen und Bewerber, die seit Jahren einschlägig tätig seien, gegenüber einem Bewerber aus dem BM... das Nachsehen gehabt; bei der Besetzung einer ... habe sich ein Bediensteter durchgesetzt, der die überwiegende Zeit seiner beruflichen Tätigkeit im BM... verbracht habe. Da sie weder im BM... tätig gewesen, noch einer politischen Partei oder politischen Vorfeldorganisation angehört habe bzw. angehöre, erachte sie sich aufgrund der Weltanschauung diskriminiert.

„Interessant“ sei auch die Wahl der Schriftführerin der Begutachungskommission ..., denn sie sei in der Abteilung X tätig und bei Funktionsausschreibungen für die Zentralleitung seien bis dato immer Mitarbeiter/innen der Abteilung Y Schriftführer/innen gewesen. ... habe keine Erfahrung in dieser Tätigkeit. Als stellvertretende Leiterin der Abteilung X sei sie des Öfteren erste Ansprechperson für den ... in ... gewesen, sie habe also „eine nähere berufliche Beziehung“ zum

Zur „Abrundung des Bildes einer unabhängigen Begutachungskommission“ führte A aus, es sei auf Grund der beruflichen Lebensläufe von B's..., und dem Leiter der Z nicht auszuschließen, dass sich ihre „Wege gekreuzt“ haben. Sollte der Leiter der Z B's ... näher gekannt haben, sei seine Unbefangenheit in Zweifel zu ziehen.

Abschließend führt A aus, dass sie nun zum dritten Mal im BMF diskriminiert worden sei. Im Jahr ..., als sie noch wenige Monate in ...karenz gewesen sei und Interesse

an der Stellvertreterfunktion in der Abteilung X bekundet habe, sei ihr Interesse mit der Bemerkung des damaligen Leiters der ...abteilung „abgeschmettert“ worden, sie sei in Karenz, ein Stellvertreter müsse „da sein“. Im Jahr ..., nachdem sie die Abteilung Y während der Abwesenheit des Abteilungsleiters ... Monate lang geleitet habe, habe ihr der damalige Leiter der ... gesagt, sie sei zu jung und habe ein kleines Kind, sie müsse schon verstehen, dass Sie die Abteilung nicht leiten könne. Zu erwähnen sei, dass in der ... des BMF zum Zeitpunkt der Antragstellung nur eine von ...Abteilungen von einer Frau geleitet werde.

A`s Antrag waren die Ausschreibung und die Bewerbung abgeschlossen.

Laut Ausschreibung umfasst die Abteilung X im Wesentlichen folgende Aufgabenbereiche:

...

Die allgemeinen Voraussetzungen für die Ausübung der Funktion sind:

Österreichischen Staatsbürgerschaft sowie die Erfüllung der allgemeinen Ernennungserfordernisse

Folgende besondere Kenntnisse und Fähigkeiten wurden von den Bewerber/innen (im Wesentlichen) erwartet:

...

Erfahrungen aus qualifizierten Tätigkeiten oder Praktika außerhalb der Dienststelle (z.B. in Wirtschaftsunternehmen) waren als erwünscht genannt.

Die Gründe, die die Bewerber/innen geeignet erscheinen lassen waren in der Bewerbung anzuführen.

Die Ausschreibung enthielt den Zusatz, das BMF sei bestrebt, den Anteil von Frauen in Leitungsfunktionen zu erhöhen und lade daher nachdrücklich Frauen zur Bewerbung ein. Unter den Voraussetzungen des § 11c B-GIBG würden Bewerberinnen bevorzugt.

In ihrer Bewerbung stellte A ihren beruflichen Werdegang im Wesentlichen wie folgt dar:

Eintritt in den öffentlichen Dienst im Bundesministerium ... in einer Abteilung des Präsidiums, beauftragt mit dienst- und besoldungsrechtlichen Agenden; ... Versetzung ins BMF in die Abteilung der ...sektion. Ihr Aufgabenbereich habe umfasst: ...

In der Zeit des Karenzurlaubes des stellvertretenden Abteilungsleiters habe sie die

Stellvertretung wahrgenommen. Nach dem ...karenzurlaub Ende ... Wiederaufnahme ihrer Tätigkeit in der Abteilung ..., nunmehr Abteilung Y, ab ... stellvertretende Abteilungsleiterin. Da der Abteilungsleiter gleichzeitig ...leiter gewesen sei, habe er ihr de facto die Führung der Abteilung mit ... Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern überlassen. Während der Abwesenheit des Abteilungsleiters wegen Ausübung einer anderen Funktion habe sie die Abteilung ... Monaten eigenständig und eigenverantwortlich geleitet.

Als Stellvertreterin der Abteilungsleitung erarbeite sie Entscheidungsgrundlagen zu sämtlichen Fragen des ...

Was die in der Ausschreibung verlangten besonderen Kenntnisse und Fähigkeiten betrifft, verwies A teilweise auf ihre in der Bewerbung ausführlich dargestellten Tätigkeiten und die sich daraus ergebenden Erfahrungen, teilweise präzisierte sie diese noch näher. Die Ausführungen zu den einzelnen Eignungskriterien müssen auf Grund der detaillierten Darstellung der bisher wahrgenommenen Aufgaben nicht wiedergegeben werden. Festzuhalten ist, dass A im Rahmen ihrer Bewerbung auch „Vorstellungen über die künftigen Herausforderungen und Handlungsfelder im ...“ darlegte und der Bewerbung eine Übersicht über die absolvierten Fort- und Weiterbildungen (Kurse, Seminare, Lehrgänge) beilegte.

Der Einladung an A zum strukturierten Interview ist zu entnehmen, dass es für maximal 60 Minuten anberaumt und eine „Selbstvorstellung“ und die Darlegung des Rollenverständnisses für die Funktion (in insgesamt 15 Minuten) gewünscht gewesen sei, danach seien ein „fachlicher Check und situative Fragen“ vorgesehen gewesen.

Auf Ersuchen der B-GBK übermittelte das BMF (...) am ... eine Stellungnahme zum Antrag. Zur Behauptung der Antragstellerin, die Leiterin der Abteilung Y habe am ... einen Termin beim ... gehabt, wurde festgehalten, dies sei unzutreffend. Auch die Behauptung, die Leiterin der Abteilung Y habe A zu verstehen gegeben, dass ihre Bewerbung nicht erwünscht sei, sei unzutreffend. Es sei weder dezidiert mitgeteilt worden, A möge von einer Bewerbung Abstand nehmen, noch habe es von irgendjemand eine diesbezügliche „Empfehlung“ gegeben. Tatsächlich habe die Leiterin der Abteilung Y A „offenbar“ am ... (der Termin könne nicht verifiziert werden) informativ mitgeteilt, dass die Leitungsfunktion ausgeschrieben werde und dass - der internen Praxis folgend, nämlich dass der ..., in dessen Bereich die Funktion zu besetzen sei, zum Vorsitzenden der Begutachtungskommission bestellt werde - voraus-

sichtlich ... als Vorsitzender und die Leiterin der Abteilung Y (als weibliches Kommissionsmitglied) als Mitglieder der Begutachtungskommission bestellt werden. Die Leiterin der Abteilung Y habe A in diesem Zusammenhang gefragt, ob sie sich bewerben werde und mitgeteilt, dass sie sich in diesem Fall befangen erklären werde. A habe geantwortet, sie wolle es sich noch überlegen. Da auf Grund dieses Gespräches angenommen werden habe können, dass sich A bewerben werde, und da kurz darauf ... als möglicher Bewerber kolportiert worden sei, sei evident gewesen, dass sich im Falle dieser Bewerbungen sowohl ... als auch die Leiterin der Abteilung Y befangen erklären würden. Es seien daher der Leiter der Z und ... rechtzeitig informiert worden, dass beabsichtigt sei, sie als Kommissionsmitglieder vorzuschlagen. Die aktenmäßige Bestellung durch die Abteilung Y sei mit ... erfolgt. Die Behauptungen, die Zusammensetzung der Kommission von Dienstgeberseite sei erst am ... oder ... festgestanden sowie der Leiter der Z habe erst am ... oder ... von seiner Betrauung mit dem Vorsitz Kenntnis erlangt, sei nicht zutreffend. Im Übrigen sei die Bekanntgabe der Mitglieder der Begutachtungskommission an die Bewerber weder üblich noch gesetzlich vorgeschrieben, auch nicht im Fall eines Bewerbungsgespräches.

Zu A's Vorbringen über die Fragen beim Hearing wurde ausgeführt, dass A selbst ausgeführt habe, auf die Frage des ... nach weiteren Einsparungen beim ... nur allgemein geantwortet zu haben, unter Hinweis auf die ihr nicht vorliegenden Kenntnisse des genauen Zahlenmaterials.

Zum Vorbringen der Antragstellerin im Zusammenhang mit der Frage nach den ... sowie zur Behauptung, Fachfragen seien nicht gestellt worden hielt die Leiterin der Abteilung Y fest, dass ... sei. Die diesbezüglich gestellte Frage sei sehr wohl eine Fachfrage.

Zur von der Antragstellerin monierten Kürze ihres Hearings führte die Leiterin der Abteilung Y aus, dass, wenn die Antworten der Bewerber/innen auf die sich aus der Präsentation ergebenden Fragen so ausfallen, dass sich die Kommission ein eindeutiges Bild von der Eignung machen könne, das Hearing auch an diesem Punkt beendet werden könne. Die Angabe der maximalen Dauer des Interviews stelle lediglich einen Richtwert für die Bewerber/innen dar.

Zu A's Vorbringen, die Ausschreibung sei „sehr plötzlich“ und in nahem zeitlichen Zusammenhang mit einer „parteilpolitischen Veranstaltung“ erfolgt, wurde ausgeführt, der Dienstbehörde sei am ... der Beginn der Vakanz der Funktion mit ... bekannt gegeben worden, am ... sei dieser Termin auf den ... verschoben worden. Gemäß § 5

Abs. 3 Ausschreibungsgesetz habe die Ausschreibung möglichst drei Monate vor, spätestens jedoch innerhalb eines Monats nach Freiwerden der Funktion zu erfolgen. Die Behauptung der Antragstellerin, die Ausschreibung sei „sehr plötzlich“ erfolgt, sei somit unzutreffend.

Zu A's Vorbringen, der Ausschreibungstext sei „sehr allgemein gehalten“ gewesen, wurde ausgeführt, dass § 5 Abs. 2 Ausschreibungsgesetz entsprechend die allgemeinen Voraussetzungen und die besonderen Kenntnisse und Fähigkeiten angeführt gewesen seien. Letztere seien entsprechend der Geschäftseinteilung festzulegen, wobei eine Zusammenfassung von einzelnen Kompetenzen zu Kompetenzbereichen erfolgen könne. Die Ausschreibung habe darüber hinaus Aufschluss über die Aufgaben des/der Funktionsinhabers/-inhaberin gegeben. Der Ausschreibungstext sei relativ umfangreich, Bewerber/innen haben sich ein klares Bild von der Funktion machen können.

Zu A's Behauptung, der Umstand, dass die Sitzung der Begutachtungskommission nur ... Stunden nach Ende der Bewerbungsfrist anberaumt worden sei und sich die Kommissionsmitglieder innerhalb von 5 Stunden mit sämtlichen Bewerbungsunterlagen vertraut machen haben müssen, wurde Folgendes ausgeführt: Die Begutachtungskommission habe am ... einstimmig beschlossen, am ... mit ... Bewerber/innen ein Hearing abzuhalten. Die Kommission habe sich in insgesamt drei Sitzungen ausreichend Zeit - insgesamt ... Tage - genommen, sich mit den Bewerbungsunterlagen sowie den Bewerber/innen ausführlich auseinanderzusetzen. ..., Leiterin der Abteilung ... und langjähriges Mitglied der Berufungskommission, sei ... bestens versiert. Der Leiter der Z wisse über den ... Bereich wie kein anderer Bescheid, habe umfangreiche Erfahrungen in der Vorsitzführung von Begutachtungskommissionen und sei als langjähriger Vorsitzender der ...kommission auch ... bestens versiert. Die Behauptung, dass „erfahrenere Mitglieder“ hätten bestellt werden können, entbehre also jeglicher Grundlage.

Zu A's Vorbringen über die Besprechung von dem Leiter der Z und der Leiterin der Abteilung Y am ... bei verschlossener Tür wurde ausgeführt, das sei ein „üblicher Vorgang“. Wenn Mitarbeiter/innen ihre Anliegen, oder Führungskräfte ...mit ihr als zuständige Abteilungsleiterin besprechen, erfolge dies regelmäßig bei geschlossener Tür. Die Behauptung, der Zweck dieser Besprechung sei gewesen, eine Lösung zu einer kreativen Auslegung des Ausschreibungsgesetzes zu finden, um das seitens der politischen Ebene gewünschte Ergebnis zu erreichen, entbehre jeder Grundlage.

Aus der Nicht-Teilnahme des Leiters der Z an einer Besprechung der ... und der Auskunft seiner Sekretärin, er sei bei ... und habe anschließend einen Termin beim ..., die Schlussfolgerung zu ziehen, nach Vorliegen der Bewerbungen seien hektische Gespräche begonnen worden, um die parteipolitisch gewünschte Personalentscheidung herbeiführen zu können, sei unzutreffend.

Zu A's Ausführungen über die die – ihrer Meinung nach - geringere Eignung des B wurde festgehalten, dass „eine isolierte Einzelbetrachtung der Kenntnisse und Fähigkeiten einer Bewerberin/eines Bewerbers, der Anzahl an Aus- und Weiterbildungen, oder der Dauer einer Berufstätigkeit ohne Bezugnahme auf die Erfordernisse der ausgeschriebenen Funktion, ebenso wie eine noch so professionell aufbereitete Bewerbung für sich alleine jedenfalls keine ausreichenden Kriterien für eine Reihung in höchstem Ausmaß“ seien. Die Kommission habe Bewerbung und Hearing der Antragstellerin anders beurteilt als die Antragstellerin sich selber sehe. Im Übrigen werde auf die Niederschrift der Begutachtungskommission verwiesen.

Zu A's Vorbringen betreffend die bisherigen (Stellvertretungs)Tätigkeiten von B wurde ausgeführt, dass aus der von B beigebrachten Arbeitsplatzbeschreibung eindeutig hervorgehe, dass er Leiter des ... und Stellvertreter des Leiters der ... für die Belange der ... und ... sowie Stellvertreter des Leiters des ... im BM... gewesen sei. Laut Geschäftseinteilung des BM..., verlautbart auf der Homepage, sei das ... zuständig für ... B's Stellung im BM... entspreche daher jener der Antragstellerin in der Abteilung Y im BMF und sei im Übrigen nicht ausschlaggebend für die Betrauung mit der ausgeschriebenen Funktion gewesen.

Zum Vorbringen der Antragstellerin, es sei „auffällig“, dass seit dem Wechsel der Ressortleitung aus dem BM... ins BMF Bewerber/innen aus dem BM... besser beurteilt werden als Bewerber/innen aus dem BMF sei festzuhalten, dass von ... bis ... insgesamt 10 Funktionsausschreibungen in der Zentraleitung durchgeführt worden seien und davon in acht Fällen Bewerber/innen aus dem BMF bestellt worden seien, davon vier Frauen.

Zur von der Antragstellerin geäußerten Vermutung, der Leiter der Z könnte B's ...näher gekannt haben wurde ausgeführt, dass ...

Zu A's Vorbringen, sie sei nun bereits das dritte Mal diskriminiert worden, wurde ausgeführt, dass die angeblichen Vorfälle lange verjährt seien und dass im Übrigen A ein paar Monate nach der Rückkehr aus ihrem Karenzurlaub am ..., nämlich im ... erste Stellvertreterin des Abteilungsleiters bei herabgesetzter Wochendienstzeit geworden

sei. Im ..., als die Leiterin der Abteilung Y mit der Leitung der Abteilung Y zunächst vorläufig betraut worden sei, habe diese ... Kinder gehabt.

Der Stellungnahme des BMF war B's Bewerbung angeschlossen.

B führte aus, er sei seit sechs Jahren im ... des BM... tätig. Im ... habe er als „Hauptreferent“ und Stellvertreter im ..., ..., begonnen, im ... sei er ...leiter geworden. Der Zuständigkeitsbereich umfasse sämtliche ...Mit der Leitung des ... sei auch die Stellvertretung der Abteilung ..., ..., verbunden. Dieser Zuständigkeitsbereich umfasse rund ... Personen Seinem ... seien gegenwärtig ... Mitarbeiter ... zugeordnet. B führte weiters aus, er habe den Masterstudiengang „...“ an der Fachhochschule ... absolviert. Die Schwerpunkte seien in den Bereichen „...“ gelegen. ...
... ..“

Vor seiner Tätigkeit im ...bereich sei er in der damaligen Abteilung ..., „...“ tätig gewesen.

Zu den besonderen Kenntnissen und Fähigkeiten führte B im Wesentlichen aus (wiedergegeben wird, was nicht bereits dem allgemeinen Teil der Bewerbung zu entnehmen ist), „...“ habe er als „Hauptreferent“ im ... erworben, er sei für ...zuständig gewesen. Mit der Ablauf- und Aufbauorganisation der öffentlichen Verwaltung habe er sich im Rahmen seiner Aufgabenerfüllung auseinandergesetzt, wobei er stets bemüht gewesen sei, von anderen Ressorts „Vergleichsmomente anzuwenden“. Auf diese Art sei er auch in Kenntnis über die Organisationsstruktur des Finanzministeriums gelangt. Nicht zuletzt habe er durch die Ausbildung an der Fachhochschule tief gehende Kenntnisse im Bereich des ... erlangt.

„Die Bewertung der einzelnen Bewerbungsgesuche“ (= „Gutachten nach § 10 AusG“) durch die Begutachtungskommission stellt sich so dar, dass zunächst die in der Bewerbung angeführten Tätigkeiten bzw. Stationen im Berufsleben wiedergegeben wurden und danach festgehalten wurde:

(A betreffend): „... In ihrer Funktion als Stellvertreterin der Abteilungsleitung der Abt. Y, ... Zentraleitung, ist sie in die Aufgabenstellung und Abläufe der Zentraleitung betreffend eingebunden und kennt daher die internen Verwaltungsabläufe der Zentraleitung. Sie weist umfassende Kenntnisse im Inwieweit ihr die Organisation und Abläufe der in den Zuständigkeitsbereiches der Abt. X fallenden Agenden bekannt sind, ist in der Bewerbung nicht ausgeführt. Die Komplexität und Vielschichtigkeit der An- und Herausforderungen ... bekannt. Sie hat in ihrer langjährigen Tätigkeit in verschiedenen Projekten mitgearbeitet bzw. war in

diversen Arbeitsgruppen vertreten um den Standpunkt bzw. die Besonderheiten der Zentraleitung einzubringen. Der Gesamtüberblick, das Verständnis für die Notwendigkeit neuer Strukturen sind zwar vorhanden, aber für die Leitung einer ... Abteilung wie die der Abt, X noch ausbaufähig. Sie kann zwar auf ein theoretisch nähergebrachtes Wissen im Bereich der sozialen Kompetenz verweisen, konnte diese jedoch in der Praxis auf Grund ihrer Funktionen nur eingeschränkt anwenden. Führungserfahrung kann sie entsprechend ihrer Funktion als Stellvertreterin aufweisen. Allerdings kann sie die Erfahrungen im Zusammenhang mit ... nicht vorweisen.“

(B betreffend): „... Ab ... (war er) als Referent im ... „...“ als ...referent und Stellvertreter des ...sleiters tätig. Seit ... ist er ...sleiter dieses In dieser Funktion ist er auch Stellvertreter des Leiters der ... im BM... Sein Zuständigkeitsbereich umfasst ... Bedienstete Seine Führungsverantwortung als ...sleiter umfasst... Bedienstete. Das Leistungsspektrum des ... reicht von der ...

Der Vergleich A/B „ auf Grund des ... (oben wiedergegebenen) *Gutachtens an Hand der gemäß Ausschreibung verlangten besonderen Kenntnisse und Fähigkeiten*“ habe Folgendes ergeben:

Ausbildung/Berufserfahrung:

...“ .

Fach- und Managementwissen:

...

Lösungs- und Umsetzungskompetenz und Persönlichen Anforderungen:

„Auf Grund der an ihn gestellten Aufgaben und des Ergebnisses des Hearings“ erfülle B diese Kriterien „im höheren Maß als ... A“.

Abschließend hielt die Begutachtungskommission fest, dass somit B in den Bereichen Ausbildung und Fach- und Managementwissen besser und im Bereich Berufserfahrung „(weil er trotz seiner kürzeren Dienstdauer in dieser eine Vielzahl von qualitativ anspruchsvollen Projekten hauptverantwortlich umgesetzt hat)“ gleich qualifiziert sei wie A. Die Kommission sei daher einstimmig zum Ergebnis gekommen, dass B „im höchsten Ausmaß“ und A „im hohen Ausmaß“ geeignet sei.

Festgehalten wurde, die Gleichbehandlungsbeauftragte habe bedauert, dass es der Kommission nicht möglich gewesen sei, A gleichfalls als im höchsten Ausmaß geeignet zu qualifizieren.

In der Sitzung des Senates I der B-GBK (im Folgenden kurz Senat) am ... führte A im Wesentlichen Folgendes aus: Sie habe eine umfangreiche Bewerbung abgegeben und sie glaube, auch beim Hearing das Wesentliche „gut hinübergebracht“ zu haben. Sie habe allerdings den Eindruck, dass ihre Bewerbungsunterlagen nicht genau gelesen und ihre Powerpoint-Präsentation beim Hearing nicht ausreichend gewürdigt worden sei. Sie meine, besser qualifiziert zu sein als B, da er wesentlich später in den Bundesdienst eingetreten sei als sie, bei seinem Eintritt im ... sei sie bereits 13 Jahre im Öffentlichen Dienst gewesen, und zwar von Beginn an im Bereich Sie habe schon im Vorfeld den Eindruck gehabt, dass ihre Bewerbung nicht erwünscht sei. Sie glaube, man habe „Angst“ davor gehabt, da man gewusst habe, dass ihre Bewerbung sehr fundiert sein werde. Sie habe sich unter Druck gesetzt gefühlt, sich erst gar nicht zu bewerben. Das habe sich folgendermaßen manifestiert: Die Leiterin der Abteilung Y habe einen Termin beim ... gehabt, was in ... üblich sei. Bislang habe sie ihr danach immer mitgeteilt, welche Entscheidungen gefallen seien. An diesem Tag, sie glaube, es sei der ... gewesen, jedenfalls kurz nach Veröffentlichung der Ausschreibung, sei die Leiterin der Abt. Y „aufgekratzt“ gewesen und etwas anders als sonst. Sie habe der Leiterin der Abt. Y im Vorfeld gesagt, dass sie die Absicht habe sich zu bewerben, habe sich diese Entscheidung aber bewusst noch offen gelassen. Sie habe den Eindruck gehabt, dass die Leiterin der Abt. Y den Auftrag bekommen habe, auf sie dahingehend einzuwirken, dass sie sich erst gar nicht bewerbe. Als sie sie gefragt habe, ob es Schwierigkeiten gebe, wenn sie sich bewerbe, habe die Leiterin der Abt. Y nur kurz „ja“ gesagt. Sie schien erleichtert zu sein, dass die Botschaft, nämlich sie möge sich nicht bewerben, angekommen sei. Etwas später habe die Leitern der Abt. Y sie konkret gefragt, ob sie sich nun bewerben werde, denn in diesem Fall könne sie nicht als Mitglied der Begutachungskommission fungieren. Am ... oder ... habe sie dann der Leiterin der Abt. Y ihre Bewerbung persönlich übergeben.

A beschrieb im Folgenden den ersten Sitzungstag der Begutachungskommission, den ..., ihren persönlichen Eindruck von der (ihrer Meinung nach) herrschenden „Hektik“ sowie die im Hearing an sie gestellten bzw. nicht gestellten Fragen wie in ihrem Antrag. Zum Hearing im Allgemeinen führte sie aus, sie habe sich gewundert und auch geärgert, denn im Finanzministerium seien Hearings, obwohl vom Ausschreibungsgesetz her zulässig, absolut unüblich, auch bei ...besetzungen. Sie habe nicht verstanden, weshalb sie ihre Vorstellungen bzw. ihr Rollenverständnis noch

einmal darlegen sollte, denn sie habe das bereits auf ca. zweieinhalb Seiten in ihrer Bewerbung getan.

Zu den Fragen im Hearing führte A aus, sie habe den Eindruck gehabt, dass nach ... gefragt worden sei, weil ... in B's ... im BM... ein Thema seien. In der Ausschreibung seien Kenntnisse im Bereich ... nicht gefordert gewesen, sie stellen im Aufgabenbereich der Abteilung X auch nur einen von ... Bereichen dar und werden auch nur von einem von ... Mitarbeitern behandelt.

Zu B führte A aus, die Informationen über seine Tätigkeiten im BM... habe sie aus dem Amtskalender und aus dem Personalverzeichnis. Daraus ergebe sich, dass er ein ... für ... geleitet habe, dessen Agenden nur einen kleinen Teil des Spektrums der Abteilung Y abdecken. Das BMF habe in der Stellungnahme ausgeführt, dass B im BM... auch stellvertretender Abteilungsleiter gewesen sei, aus der Homepage ergebe sich aber, dass ... der Stellvertreter gewesen sei, B sei nicht als Abteilungsleiterstellvertreter geführt worden. ... Auffällig sei, dass der im BMF, ..., stellvertretender im BM... gewesen sei als B ...leiter geworden sei. Sie gehe davon aus, dass die Personalentscheidungen im BM... mit dem Kabinett besprochen werden, wie das auch im BMF der Fall sei. Sie nehme an, dass sich B und der näher gekannt haben. Es sei naheliegend, dass ... den einen oder anderen Vertrauten aus dem BM... „nachholen“ wolle.

A's rechtsfreundliche Vertreterin ... ergänzt, dass, wenn es im Gespräch am ... zwischen der Leiterin der Abt. Y, ..., dem Leiter der Z und ... um ein ... Problem gegangen wäre, dies A als Stellvertreterin von der Leiterin der Abt. Y zur Kenntnis gebracht worden wäre. Es sei für die Antragstellerin daher naheliegend gewesen, dass das unmittelbar nach Ende der Ausschreibungsfrist geführte Gespräch im Zusammenhang mit den Bewerbungen gestanden sei. Zu A's Qualifikation sei noch zu sagen, dass sie seit dem Jahr ... jährlich Prämien für ihre außergewöhnlichen Leistungen erhalten habe. Zu den Ausführungen in der Stellungnahme des BMF, nämlich dass *„die isolierte Einzelbetrachtung der Kenntnisse und Fähigkeiten einer Bewerberin, die Anzahl der ... Aus- und Weiterbildungen und die Dauer einer Berufstätigkeit ohne Bezugnahme auf die Erfordernisse der ausgeschriebenen Funktion keine ausreichenden Kriterien für eine Reihung im höchsten Ausmaß“* seien, sei zu sagen, dass A Kenntnisse aus ihrer Tätigkeit in der Abteilung X und aus ihrer Tätigkeit in anderen Abteilungen habe, dass sie eine Vielzahl an Aus- und Weiterbildungen vorweisen könne und dass sie über einen langen Zeitraum Prämien für außerordentliche Leis-

tungen erhalten habe. Allein auf Grund der Angaben in der Bewerbung hätte A zumindest als im gleichen Ausmaß geeignet beurteilt werden müssen wie B, gleichgültig ob in hohem Ausmaß, oder in höchstem Ausmaß geeignet, keinesfalls könne man sie als geringer geeignet beurteilen.

Die Leiterin der Abt. Y verwies einleitend auf ihre schriftliche Stellungnahme und führte aus, das Gespräch mit A am ... habe in der vorgetragenen Art und Weise nicht stattgefunden. Sie habe in der ganzen besagten Woche keinen Termin und auch kein Telefonat mit dem ... gehabt, dazu könne man seine Sekretärin befragen. Normalerweise habe sie am ... einen Termin beim ..., nie am ..., da sei Ministerrat. An das Gespräch mit A habe sie eine andere Erinnerung als diese. Sie habe A in einem „lockeren Gespräch“ mitgeteilt, dass sie vorhabe, als Mitglied der Begutachtungskommission zu fungieren. Sie habe auch gesagt, dass ... als zuständiger ... in der Kommission sein werde. A habe irgendwie erschrocken dreingesehen, woraufhin sie gefragt habe, ob sie sich bewerben wolle. Dann sei es „losgegangen“. A sei aufgebracht gewesen und habe gesagt, ja, warum solle sie sich nicht bewerben, sie erfülle die Anforderungen, und sie habe gefragt, ob sie (die Leiterin der Abt. Y) einen Auftrag habe, mit ihr zu reden. Sie sei daraufhin perplex gewesen und habe A erklärt, dass es ihr nur darum gehe, zu wissen, ob sie sich bewerben werde, denn in diesem Fall könne sie nicht Mitglied der Kommission sein. Sie habe ab diesem Zeitpunkt mit absolut niemandem über das Auswahlverfahren oder über die Bewerbungen gesprochen, auch nicht mit A. Auch über ihren Antrag bei der B-GBK habe sie mit niemanden gesprochen. Zu A's Vorbringen, dass sie über die Gespräche mit dem ... informiert werde, sei zu sagen, dass sie A als ihre Stellvertreterin über Veränderungen regelmäßig informiere, dass sie sie aber sicher nicht über alle Gespräche mit dem ... in Kenntnis setze. Der Leiter der Z sei ein profunder Kenner des Ausschreibungsgesetzes und habe ausgezeichnete Kenntnisse über die Abhaltung einer Sitzung der Begutachtungskommission, sie wüsste daher nicht, was es zwischen ihr und dem Leiter der Z diesbezüglich zu besprechen gäbe. Der Leiter der Z habe sich auch selbst eine Schriftführerin gesucht, denn sie habe von Anfang an gesagt, es komme nicht in Frage, dass eine Bedienstete der Abteilung Y Schriftführerin sei.

Die Senatsvorsitzende führte aus, es sei dem Senat bekannt, dass es im BMF in der Regel keine Hearings bzw. strukturierte Interviews gebe. Ihre Frage sei, ob die Leite-

rin der Abt. Y wisse, wessen Idee es gewesen sei, auf dieses Instrument zurückzugreifen.

Die Leiterin der Abt. Y antwortete, dass ein Hearing oder ein strukturiertes Interview nicht ständige Praxis sei, es sei aber auch nicht unüblich. Wenn es mehrere sehr gute Bewerbungen von internen und/oder externen Bewerbern gebe, sodass man allein anhand der schriftlichen Bewerbungen die Qualifikationen nicht beurteilen könne, werde ein Hearing abgehalten. Vor allem bei externen guten Bewerbungen sei das der Fall, da man diese Personen ja nicht kenne.

Auf die Frage, woraus hervorgehe, dass B Stellvertreter des ... gewesen sei, antwortete die Leiterin der Abt. Y, sie habe mit B nach dem Einlangen des Antrages von A darüber gesprochen - und nur darüber -, wie seine dienstrechtliche Stellung im BM... gewesen sei. Er habe ihr die Arbeitsplatzbeschreibung übermittelt und ihr „das so erläutert“. Es sei richtig, dass diese Funktion nicht der Geschäftseinteilung (GE) des BM... zu entnehmen sei. Eine offizielle Bestätigung seiner Funktion im BM... habe sie nicht, wenn der Senat es wünsche, könne sie eine solche nachreichen. Es sei im BMF jedenfalls so, dass kleinere Organisationsänderungen nicht in die GE aufgenommen werden. Sie prüfe die Angaben der Bewerber/innen nicht, sie nehme die Bewerbungen entgegen und leite sie 1:1 an die Kommission weiter. Die diesbezügliche Angabe sei – das sei aus dem Kommissionsgutachten ersichtlich – nicht hinterfragt worden.

Auf die Frage, ob sie das Gutachten der Begutachtungskommission auf seine Schlüssigkeit hin prüfe, antwortete die Leiterin der Abt. Y, sie lese die Gutachten, und für sie sei dieses Gutachten schlüssig gewesen. Es sei dann der Frau Bundesministerin vorgelegt worden. Der Fokus der Abteilung X liege im ... Bereich, es gehe um „Ausrichtungen strategischer Natur“, es gehe - das sei dem Gutachten auch zu entnehmen - um „Strategie, um Ausrichtung, um das Analytische“. Diese Punkte habe B offenbar besser darlegen können. Dass die fachliche Eignung vorhanden sein müsse, sei selbstverständlich.

Auf die Anmerkung des Senates, dass aber B nur für den Bereich der Zentralstelle, und da wieder als ...leiter nur für einen kleinen Bereich zuständig gewesen sei, replizierte die Leiterin der Abt. Y, mehr könne sie dazu nicht sagen, sie sei nicht Mitglied der Kommission gewesen, sie habe den Bewerber und die Bewerberin nicht gehört, zu diesem Punkt müsste man den Leiter der Z befragen.

Dazu merkt die Vorsitzende an, dass es dem BMF freigestanden sei, den Leiter der Z um eine Stellungnahme zu ersuchen.

Auf die Frage, auf welcher Grundlage sie die Stellungnahme an den Senat verfasst habe, antwortete die Leiterin der Abt. Y, zum Vorbringen ihre Person betreffend habe sie aus ihrer Erinnerung Stellung genommen. Weiters habe sie – „aber nur kurz“ – mit dem Leiter der Z gesprochen. Sie habe auch mit ... gesprochen, wegen der Behauptung von A, auch sie hätte Einwände gegen das Verfahren gehabt. Die Kollegin habe aber entschieden zurückgewiesen, dass sie sich diskriminiert fühle. B habe sie zu seiner Funktion im BM... befragt.

Die Vorsitzende der AG für Gleichbehandlungsfragen führte auf Ersuchen der Vorsitzenden, ihren Eindruck vom Hearing darzulegen aus, sie meine, dass die Abhaltung eines Hearings, vor allem im Fall von externen Bewerber/innen, positiv zu sehen sei. Das Hearing mit B habe möglicherweise deshalb länger gedauert, weil man ihn nicht gekannt habe. A sei im Haus als ...expertin bekannt. Sie (Vorsitzende der AG für Gleichbehandlungsfragen) habe zu Protokoll gegeben, sie bedauere, dass A nicht auch als in höchstem Ausmaß geeignet erachtet worden sei. Die Kommission sei der Meinung gewesen, B sei „breiter aufgestellt“, da er auch schon mit ... Erfahrungen habe, mit ... und mit Verhandlungen mit dem Es habe auch geheißen, dass er hauptverantwortlich wesentliche Projekte durchgeführt habe.

Auf die Frage, inwiefern aus der Ausschreibung hervorgehe, dass man mit ... und im Zusammenhang damit mit Verhandlungen mit dem ... Erfahrungen haben müsse, meldete sich die rechtsfreundliche Vertreterin von A zu Wort und führte aus, dieser Punkt sei offenbar zu einem Hauptkriterium für die Auswahl „hochstilisiert“ worden, weil das eben ein Bereich sei, in dem B Erfahrung habe.

Die Leiterin der Abt. Y führte aus, dass in der Ausschreibung grundlegende Erfahrungen im gefordert gewesen seien. Sie sehe ein Hearing nicht als eine Prüfung, in der man das ganze Fachwissen darzulegen habe, sondern als Darstellung des überblicksmäßigen Wissens. Was konkret die ... betreffe, so seien diese „schon ein sehr wesentliches Kriterium“ einer ...abteilung. Das sei keine Sache, die nur gelegentlich gemacht werde. In der Abteilung Y müsse man schon wissen, wozu „so ein Ding gut“ sei.

A führte aus, dass ihr ... sowohl in der Theorie als auch in der Praxis vertraut seien. Es sei richtig, dass sie, seit die Leiterin der Abt. Y ihre Vorgesetzte sei, wahrschein-

lich keine ... zur Gänze selbst gemacht habe, sie habe sie aber in der Vergangenheit gemacht. Sie habe auch mitgearbeitet, wenn In der Abteilung Y habe sie keine Verhandlungen zu ... geführt. Im Übrigen weise sie noch einmal darauf hin, dass aus dem „Amtskalender Online“ nicht ersichtlich sei, dass das ... des B für...zuständig gewesen wäre.

...

A führte aus, sie habe sich die von dem Leiter der Z gestellte Frage notiert, sie habe gelautet: „Haben Sie mit ... zu tun?“ Sie habe geantwortet wie im Antrag dargelegt.

Auf die Frage, worin konkret der tatsächliche Unterschied zwischen dem Bewerber und der Bewerberin in den ... bestehe - aus dem Gutachten gehe nicht hervor, zu wie viel Prozent diese Kriterium jeweils erfüllt sei -, sodass man feststellen habe können, dass A dieses Erfordernis „nur in eingeschränktem Umfang erfülle, replizierte die Leiterin der Abt. Y, sie könne dazu nichts sagen, sie sei nicht Mitglied der Kommission gewesen.

Bezugnehmend auf die Ausführungen der Begutachtungskommission, nämlich man sei „aufgrund der gestellten Aufgaben“ zu besagtem Ergebnis gekommen, fragte der Senat, welche „Aufgaben“ A gestellt worden seien.

A antwortete: „Gar keine.“ Nach der Präsentation seien Fragen gestellt worden, aber keine Aufgaben.

Auf die Frage, ob ihr - da in der Abteilung X auch der Bereich ... angesiedelt sei - zu diesem Punkt eine Frage gestellt worden sei, antwortete A, abgesehen von der Vorsitzenden der AG für Gleichbehandlungsfragen habe niemand eine diesbezügliche Frage gestellt.

Die Vorsitzende der AG für Gleichbehandlungsfragen sagte dazu, sie habe allen Bewerberinnen und Bewerbern die gleichen zwei Fragen gestellt.

Auf die Frage, ob es nicht üblich sei, dem Gutachten den Fragenkatalog und – zumindest im Wesentlichen – die Beantwortungen anzuschließen, antwortete die Leiterin der Abt. Y, dass sich die Kommissionsmitglieder jeweils Notizen machen, diese seien ihr aber nicht übermittelt worden. Was sie der B-GBK vorgelegt habe sei das, was ihr übermittelt worden sei. Sie selbst habe die Fragen auch nicht.

Auf die Frage an A nach ihrer Weltanschauung antwortete die Antragstellerin, sie habe keine Weltanschauung und sie stehe auch dazu.

Die B-GBK hat erwogen:

Eine Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes nach §§ 4 Z 5 und 13 Abs. 1 Z 5 B-GIBG liegt vor, wenn jemand im Zusammenhang mit einem Dienstverhältnis aufgrund des Geschlechtes bzw. des Alters und der Weltanschauung 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 BMF 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 Beurteilung der Qualifikationen oblag der Begutachtungskommission, die auf der Grundlage der Bewerbungsunterlagen und eines Hearings ein Gutachten erstellte.

Gutachten im Allgemeinen sind fachlich fundierte Aussagen bezüglich einer konkreten Sachfrage – in Personalauswahlverfahren bezüglich der Eignung von Bewerberinnen und Bewerbern -, die eine ausreichende Grundlage für die zu treffende (Personal)Entscheidung schaffen sollen. Entsprechend den im Allgemeinen geltenden Anforderungen an Gutachten, nämlich dass sie durch Argumente und Fakten ge-

stützt sein müssen und nicht auf Behauptungen oder Meinungen aufbauen dürfen, sind die Schlussfolgerungen zu begründen, es reicht nicht, bloß Feststellungen zu treffen, ohne darzulegen, aus welchen Gründen man zu einem bestimmten Ergebnis gekommen ist. Um dem Erfordernis der Nachvollziehbarkeit zu entsprechen, sind in Gutachten von Begutachtungskommissionen die jeweiligen konkreten Kenntnisse, Fähigkeiten und Erfahrungen für die in Rede stehende Funktion und das Ergebnis der Eignungsprüfung klar und sachlich nachvollziehbar darzustellen.

Zum „Gutachten“ der Begutachtungskommission (vgl. Seite ...) hält der Senat fest, dass die „Bewertungen der ... Bewerbungsgesuche“ zum überwiegenden Teil darin bestanden, in zusammengefasster Form die Angaben der Bewerberin und des Bewerbers zu ihrer Ausbildung und zu ihren bisherigen Tätigkeiten in den diversen Organisationseinheiten ihrer Ressorts zu wiederholen und ergänzend im Fall von B zwei lapidare, im Fall von A etwas ausführlichere Feststellungen zu treffen. So wurde B betreffend festgestellt, er habe seine Erfahrungen im ... „eindrucksvoll“(!) damit „dokumentiert“, dass er Informationen für eine „effiziente“(!) ... für einzelne Organisationseinheiten und „auch für übergeordnete Stellen“(?) verfasst habe, ohne dass auf die Informationen eingegangen worden wäre, sodass man sie als Grundlage einer „...“ erkennen und daher das Eindrucksvolle an B's Erfahrungen im ... nachvollziehen könnte. Weiters stellte die Begutachtungskommission fest, B habe „tief gehende Kenntnisse im Bereich ...“. Anhand B's Bewerbung ist für den Senat jedoch nicht nachvollziehbar, im Rahmen welcher Ausbildung er diese Kenntnisse erwerben hätte können. Die Schwerpunkte des von B absolvierten Masterstudiengangs „...“ an der Fachhochschule Abgesehen davon, dass im Allgemeinen der Erwerb „tief gehender“ Kenntnisse im Rahmen einer theoretischen Ausbildung nicht sehr realistisch ist, lässt die Beschreibung des Studiengangs „...“ auf der Homepage der FH A wurde zunächst attestiert, die internen Verwaltungsabläufe der Zentraleitung zu kennen, umfassende Kenntnisse ... Vermerkt wurde, dass sie „große Reformvorhaben im ... lediglich aus Besprechungen unter Leitung der Abteilung der Abt. ... kennt“. Möglicherweise sollte diese Anmerkung als Replik auf A's Angabe verstanden werden, sie habe als Stellvertreterin in der Abteilung ... bei der Die Anmerkung ist jedenfalls insofern nicht nachvollziehbar als A ohnehin nicht behauptete, „die ...“ aus eigenverantwortlicher Tätigkeit zu kennen und ein Vergleich mit B in diesem Punkt jedenfalls zu Gunsten von A ausfällt, gleichgültig ob sie den ... nun aus eigenverantwortlicher Tätigkeit, oder als Mitarbeiterin kennt.

Die Anmerkung der Begutachtungskommission, es sei in A's Bewerbung nicht ausgeführt, inwieweit sie Organisation und Abläufe der Agenden der Abt. X kenne, ist ebenfalls nicht nachvollziehbar, denn diesbezügliche Kenntnisse waren (selbstverständlich) kein Ausschreibungskriterium und ein Vergleich mit B erübrigt sich insofern, als er diese Kenntnisse jedenfalls nicht hat/haben kann. Die Anmerkung ist auch nicht zutreffend, denn A ging in ihrer Bewerbung ausführlich auf ihre (stellvertretende) Tätigkeit in der Abteilung ... ein, deren Agenden im Wesentlichen mit jenen der jetzigen Abteilung X übereinstimmen (diese Behauptung der Antragstellerin wurde jedenfalls nicht bestritten), woraus doch auf eine gewisse Kenntnis von Organisation und Abläufen der Abteilung zu schließen ist.

Die Aussage, die „Komplexität und Vielschichtigkeit der An- und Herausforderungen des ...“ seien A aus ihrer Tätigkeit als stellvertretende Leiterin der Abteilung Y bekannt, beinhaltet - vermutlich bewusst - keinerlei konkrete Bewertung. Die Feststellung der Begutachtungskommission, nämlich „der Gesamtüberblick, das Verständnis für die Notwendigkeit neuer Strukturen sind zwar vorhanden, aber für die Leitung einer großen Abteilung wie die der Abt. X noch ausbaufähig“, ist eine Behauptung und Wertung für die sich in den Ausführungen der Kommission keine Begründung findet. Der Satz, A könne „zwar auf ein theoretisch nähergebrachtes Wissen im Bereich der sozialen Kompetenz verweisen, konnte diese jedoch in der Praxis auf Grund ihrer Funktionen nur eingeschränkt anwenden“, enthält (ebenfalls) keine Wertung, was nicht nachvollziehbar ist, da die soziale Kompetenz ein Ausschreibungskriterium war („Persönliche Anforderungen“) und jedenfalls „eingeschränkt“ auf die Zeit als stellvertretende bzw. als vorübergehend de-facto-Abteilungsleiterin bewertet werden hätte können.

Der Vergleich zwischen A und B „auf Grund des vorstehenden Gutachtens an Hand der gemäß Ausschreibung verlangten besonderen Kenntnisse und Fähigkeiten“ (vgl. Seite ...) besteht (ebenso wie das „Gutachten“) aus lapidaren Feststellungen – diese und jene Erfahrungen/Kenntnisse haben beide bzw. diese und jene Kriterien erfülle B in höherem Maß, während sie A „nur im eingeschränkten“ bzw. „nur in geringem Umfang“ erfülle. Die einzige „Begründung“ dafür lautete: „Auf Grund ihrer (A's) bisherigen Tätigkeiten“. Besonders bemerkenswert ist, dass sich in Bezug auf die „umfassenden Kenntnisse und Erfahrungen auf dem Gebiet des ...“ (Kriterium „Fach- und Managementwissen“) kein „Plus“ für A ergab, obwohl A eine mehrjährige Tätigkeit auch im Bereich des ... vorweisen kann, während das ... ausdrücklich aus dem Zu-

ständigkeitsbereich von B's ... ausgenommen war. Selbst wenn B im Zusammenhang mit der Wahrnehmung einer Stellvertretungsfunktion fallweise mit einer ... Angelegenheit befasst gewesen sein sollte, lässt sich damit nicht die Gleichwertigkeit der Kenntnisse begründen.

A wurde lediglich attestiert, das Erfordernis „Kenntnis der Organisationsstruktur und der Verwaltungsabläufe der ... Dienststellen des Bundesministeriums für Finanzen“ in einem höheren Maße zu erfüllen als B. Diese Bewertung war auf Grund der bisherigen Tätigkeiten von B im BM... auch nicht zu vermeiden.

B's bessere Beurteilung in den Bereichen „Lösungs- und Umsetzungskompetenz“ und „Persönliche Anforderungen“ (Seite ...) wurde mit den ihm gestellten Aufgaben und mit dem Ergebnis des Hearings begründet. In diesem Zusammenhang ist festzuhalten, dass es offenbar keinen Fragenkatalog, wie bei Hearings in vielen Ressorts üblich, gab und die gestellten Fragen bzw. Aufgaben und Antworten – laut A wurden ihr keine Aufgaben gestellt – auch nicht (zusammenfassend) protokolliert wurden.

Die Behauptung, der Bewerber erfülle diese Kriterien im höheren Maß als die Bewerberin stellt daher eine bloße Behauptung dar, die durch nichts untermauert ist. Im Übrigen ist es besonders erstaunlich, dass Fragen (Aufgaben) und Antworten der Bewerber/innen nicht (einmal zusammenfassend) dokumentiert wurden, obwohl das Hearing abgehalten wurde, um eine zusätzliche Entscheidungsgrundlage zu den in den Bewerbungsunterlagen dokumentierten Kenntnissen und Berufserfahrungen zu haben (Die Leiterin der Abt. Y auf Seite ...).

Zur abschließenden Feststellung der Begutachtungskommission, nämlich es ergebe sich „somit“, dass B in den Bereichen Ausbildung und Fach- und Managementwissen besser und im Bereich Berufserfahrung „(weil er trotz seiner kürzeren Dienstdauer in dieser eine Vielzahl von qualitativ anspruchsvollen Projekten hauptverantwortlich umgesetzt hat)“ gleich qualifiziert sei wie A, stellt der Senat fest, dass dem „Gutachten“ der Begutachtungskommission nicht zu entnehmen ist, inwiefern B im Rahmen der von ihm durchgeführten oder mitbetreuten Projekte im BM... („...“, Mitglied in den Projektteams „...“ sowie „...“) Erfahrungen erwerben konnte, die für die Leitung der Abteilung X im BMF wesentlich sind und die den von A in 16 Jahren im BMF, auch im Rahmen von Projekten/Arbeitsgruppen, erworbenen Berufserfahrungen gleichgehalten werden können.

Zusammenfassend hält der Senat fest, dass das Gutachten der Begutachtungskommission keine sachlich nachvollziehbare verbale Beurteilung der jeweiligen konkreten

Kenntnisse, Fähigkeiten und Erfahrungen für die ausgeschriebene Funktion enthält und auch keinen nachvollziehbaren Wertungsvergleich im Sinne des § 11c B-GIBG. Entsprechend der prozentuellen Gewichtung der „besonderen Kenntnisse und Fähigkeiten“ in der Ausschreibung wäre das Ergebnis jeder einzelnen Beurteilung auch in Prozenten festzulegen gewesen. Auch aus der Befragung der Leiterin der Abt. Y in der Sitzung des Senates ergab sich keine nachvollziehbare Begründung für den von der Begutachtungskommission festgestellten Eignungsunterschied. Da die Leiterin der Abt. Y nicht Mitglied der Kommission war und sie auch nicht näher über Inhalte des Hearings informiert wurde, konnte sie keine Stellungnahme zu den Qualifikationen abgeben.

Aus den dargestellten Erwägungen kam der Senat zu dem Ergebnis, dass das BMF nicht im Sinne des § 25 Abs. 2 B-GIBG darlegen konnte, dass rein sachliche und eben nicht geschlechts- bzw. altersbezogene Erwägungen bei der Eignungsbeurteilung eine Rolle spielten. Die Bestellung von B zum Leiter der Abteilung X im BMF stellt daher eine Diskriminierung auf Grund des Geschlechtes und des Alters von A im Sinne der §§ 4 Z5 und 13 Abs. 1 Z5 B-GIBG dar.

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

Eine Diskriminierung auf Grund der Weltanschauung konnte nicht festgestellt werden, da die diesbezüglichen Überlegungen von A auf Vermutungen beruhten und die Leiterin der Abt. Y die diversen Umstände, Vorgangsweisen und Hintergründe - etwa zur Zusammensetzung der Kommission, zum Ausschreibungstermin, zu den Besprechungen und Terminen von der Leiterin der Abt. Y und dem Leiter der Z - erklären konnte.

Wien, Juli 2014