TOP 3.6.4 VfGH-Erkenntnis zu Bestellung von AMS-Organen (LandesgeschäftsführerInnen, Vorstände)

Abt. Arbeitsmarkt und Integration/Josef Wallner,
Abt. Frauen und Familien/Ruth Ettl/Ingrid Moritz,

1. Hintergrund

Der VfGH hat im Juni 2012 einen Bescheid des BMASK aufgehoben. Ausgangspunkt war, dass eine Bewerberin um die Leitung einer Regionalen AMS-Geschäftsstelle Schadenersatz wegen diskriminierender Nichtberücksichtigung bei der Bewerbung verlangte. Das BMASK hat diese Schadenersatzforderung abgewiesen, weil der letztlich erfolgreiche Mitbewerber besser qualifiziert gewesen sei. Der VfGH hat seine Bescheidbehebung im Wesentlichen damit begründet, dass ungeachtet dessen, ob der erfolgreiche Mitbewerber tatsächlich besser geeignet gewesen sei, jedenfalls

- das Verfahren selbst dem Gleichheitsgebot nicht entsprochen habe, weil
- auf den konkreten Sachverhalt hinsichtlich der Qualifikation des erfolgreichen Mitbewerbers nicht ausreichend eingegangen worden ist bzw das BMASK Annahmen diesbezüglich getroffen hat, die im Widerspruch zu den Akten stehen.
- Eine Ermittlungstätigkeit zu einer diskriminierenden Bemerkung während des Hearings unterlassen worden ist (der WK-Vertreter hatte im Hearing die Beschwerdeführerin sinngemäß gefragt, wieso sie sich überhaupt bewerbe, sie könne doch auch in der Kindererziehung Erfüllung finden).
- Das verletze das Gleichheitsrecht durch Abweisung des Antrags auf Schadenersatz und wegen Verletzung des Gleichbehandlungsgebots (im Verfahren) beim beruflichen Aufstieg.

2. Schlussfolgerung aus dem VfGH-Erkenntnis

Der VfGH hat in seinem Erkenntnis deutlich gemacht, dass eine dem Gleichheitsgebot entsprechende Stellenbesetzung sowohl in Bezug auf das Ergebnis als auch auf das Verfahren bestimmten Anforderungen genügen muss. Wenn eine Besetzungsentscheidung mit der besseren Qualifikation der erfolgreichen Person begründet wird, dann muss das inhaltlich auf Basis der Anforderungskriterien klar nachvollziehbar sein. Aber auch der Nachweis der besseren Qualifikation allein hätte noch nicht zur Abweisung des Schadenersatzantrags genügt, weil auch das Verfahren als solches diskriminierungsfrei ablaufen muss. Im konkreten Fall hätte jedenfalls auf den unsachlichen und diskriminierenden Einwurf des WK-Landesdirektoriumsmitglieds eingegangen werden müssen. Vor allem seien auch nicht alle sondern nur einzelne Ausschreibungskriterien diskutiert und abgewogen worden, was ebenfalls unsachlich sei. In Bezug auf die diskriminierende Äußerung ist der betreffende Akteur grundsätzlich selbst Schadenersatzadressat. Nachdem das Landesdirektorium sich nicht damit auseinandergesetzt hat, ist es aber als Gesamtes davon betroffen.

Resümee: Bei AMS-Organbestellungen sollten künftig sowohl Stellenausschreibung als auch Procedere und Entscheidungsfindung neu überdacht und präzisiert werden, weil andernfalls künftig mit Schadenersatzverfahren zu rechnen sein wird. Das Risiko trifft die Gremialmitglieder im AMS aber auch in anderen Sozialpartnergremien, die in Bestellungsprozesse eingebunden sind. Ein diskriminierungsfreies Vorgehen iSd VfGH-Erkenntnisses vor allem auch in Bezug auf die Gleichbehandlung von Frauen ist daher notwendig.

3. Mögliche weitere Vorgangsweise

- a) Diskussion von Kriterien für künftige Bestellungen von AMS-Organen. Vorschlag dazu seitens der AN-Kurie (BAK/ÖGB) im Verwaltungsrat:
 - Neufestlegung des Ausschreibungs- und Bestellungsverfahrens für AMS-Organbestellungen (Vorstand, Landesgeschäftsführung, Regionalleitungen).
 - Überprüfbare Qualifikation in den Mittelpunkt stellen. Soziale Kompetenzen, Werthaltungen, Erfahrung mit beiden KundInnengruppen (sowohl AG als auch AN und Arbeitsuchende) als Kriterien einbeziehen.
 - Auf Basis von Stärken-Schwächenanalysen der jeweiligen Landes-/Regionalstelle passgenaues Anforderungsprofil für das jeweilige Bundesland erstellen.
 - Anforderungskriterien diskriminierungsfrei erstellen.
 - Frauen bei Ausschreibung in Medien speziell zur Bewerbung einladen solange Frauenanteil in AMS-Führungspositionen unter 50% ist. Aktuell liegt der Frauenanteil in den obersten AMS-Führungsfunktionen (Vorstand+LGF's) bei 30%, obwohl über 50% der Beschäftigten Frauen sind.
 - Bei Bestellung von Vorstand und LGF-Positionen: Beurteilung der fachlichen Eignung der BewerberInnen (arbeitsmarktpolitische ua einschlägige Fachkenntnisse) durch ein vom Verwaltungsrat eingesetztes ExpertInnengremium, das geschlechtsparitätisch ausgewogen besetzt ist und einen fachlichen Reihungsvorschlag machen kann.
 - Hearing für die Bestgereihten. Beratende Stimme dabei auch für AMS-BR und Gleichbehandlungsbeauftragte des AMS.
 - Der Verwaltungsrat trifft die Entscheidung unter Würdigung der Stellungnahme des jeweiligen Landesdirektoriums (dessen Bewertungskommission), des fachlichen ExpertInnengremiums und des Hearings. Dabei ist auf das erstellte Stärken-Schwächen-Profil der jeweiligen Landesgeschäftsstelle Bezug zu nehmen.
 - Schlichtungsmodus Stufe 1: Kommt keine qualifizierte Mehrheit zustande, so kann als weitere Beurteilungshilfe eine externe Personalberatung damit beauftragt werden, ein persönliches Stärken-Schwächen-Profil der Bestgereihten zu erstellen (ohne eine Reihung zu treffen, da die Personalberatung die ebenfalls relevante fachliche Eignung nicht beurteilen kann. Beziehungsweise wenn Reihung, dann nur in Bezug auf zuvor festgelegte Persönlichkeitsschwerpunkte, die auf die Anforderungen der jeweiligen LGS abgestimmt sein müssen, zB Eignung zu Veränderungsmanagement).
 - Schlichtungsmodus Stufe 2: Wie derzeit: Delegation an den Minister, der nach Setzung einer Entscheidungsnachfrist an den Verwaltungsrat selbst entscheiden muss (Bindung an die Aktenlage des Bewerbungsprozesses).
- b) Diskussion dieses Procedere- und Kriterienvorschlages auf Verwaltungsratsebene.
- c) Beschluss eines erneuerten Ausschreibungsverfahrens im Verwaltungsrat.