

Bundesgericht  
Tribunal fédéral  
Tribunale federale  
Tribunal federal

{T 0/2}  
1C\_420/2008

Urteil vom 14. September 2009  
I. öffentlich-rechtliche Abteilung

Besetzung  
Bundesrichter Féraud, Präsident,  
Bundesrichter Aemisegger, Raselli,  
Gerichtsschreiberin Schoder.

Parteien  
X. \_\_\_\_\_, Beschwerdeführerin, vertreten durch Rechtsanwältin Bibiane Egg,

gegen

Staat Zürich, vertreten durch die Gesundheitsdirektion, Obstgartenstrasse 21, Postfach, 8090 Zürich,  
sowie die Finanzdirektion, Personalamt, Walcheplatz 1, 8090 Zürich.

Gegenstand  
Lohnnachzahlungen,

Beschwerde gegen den Entscheid vom 30. Juli 2008  
des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich,  
4. Abteilung, 4. Kammer.

Sachverhalt:

A.

Seit 1981 arbeitete X. \_\_\_\_\_ als Diplomierete Krankenschwester am Universitätsspital Zürich. 1985 wurde sie zur Stationsschwester, 1988 zur Oberschwester und 1992 zur "Leiterin Pflegedienst Sektor 3" befördert. Seit dem 1. Januar 1997 war sie in die Lohnklasse 20 eingestuft. Eine etwas ältere Sektorleiterin war im selben Zeitraum in der Lohnklasse 21 eingereiht.

Im Nachgang zum am 22. Januar 2001 ergangenen Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich, das hinsichtlich der Einreihung Diplomierter Krankenschwestern, Diplomierter Krankenschwestern mit Zusatzausbildung und Stationsschwestern Lohndiskriminierungen festgestellt und Nachzahlungsansprüche anerkannt hatte, beschloss der Regierungsrat am 16. Mai 2001 (Beschluss 707/2001) die Neueinreihung des Pflegepersonals auf den 1. Juli 2001. Die Einreihung der Stellen wurde generell um ein bis zwei Lohnklassen angehoben. So wurde die Funktion der Oberschwester, welche bisher in den Lohnklassen 16 bis 19 waren, neu in die Lohnklassen 19 bis 21 eingereiht. Die Leitung Pflegedienst, welche sich bisher in den Lohnklassen 19 bis 23 befand, wurde neu in die Lohnklassen 20 bis 24 gehoben. Die Besoldung von X. \_\_\_\_\_ wurde von der Lohnklasse 20 (Leistungsstufe 1) in die Lohnklasse 22 (Erfahrungsstufe 8) angehoben. Auf Ende Mai 2002 wurden die Sektorenleitungen aufgehoben.

Am 29. August 2001 genehmigte der Regierungsrat die zwischen dem Kanton Zürich und den Berufsverbänden des Gesundheitswesens abgeschlossene Vereinbarung betreffend pauschalierte Nachzahlungen an die Individualklägerinnen hinsichtlich des Zeitraums vom 1. März 1996 bis 30. Juni 2001. Die Sektorleiterinnen gehörten nicht zu den berechtigten Berufsgruppen.

A.

Am 28. Mai 2002 machte X. \_\_\_\_\_ für den Zeitraum vom 1. März 1996 bis Ende Juni 2001 eine auf der Lohnklasse 22 basierende Nachforderung von Fr. 51'878.-- samt Zins geltend. Am 8. Juli 2003 wiesen die Gesundheits- und die Finanzdirektion die Forderung mit der Begründung ab, es könnten nur gleichstellungsrechtlich begründete Lohnforderungen nachträglich geltend gemacht werden. X. \_\_\_\_\_ bekleide die Funktion einer der Leitung Pflegedienst (heute Pflegedirektion) unterstellten Sektorleiterin, die gemäss Handbuch Vereinfachte Funktionsanalyse (VFA) den Lohnklassen 20 und 21 zugeordnet sei. Da es sich um eine weiblich identifizierte Funktion handle, sei

die Gleichstellungsproblematik zu prüfen. Richtposition sei die Funktion Abteilungschefin. Eine Diskriminierung läge vor, wenn die Sektorleiterinnen tiefer eingereiht wären als vergleichbare Abteilungschefs. Das Verwaltungsgericht habe das System der sogenannten Vereinfachten Funktionsanalyse (VFA) als massgeblich anerkannt. Die Diskriminierungsfrage könne auch für höhere Kaderfunktionen anhand der entsprechenden Arbeitsbewertung beurteilt werden. Die Sektorleiterinnen seien gestützt auf die Bewertungsergebnisse und Einreihungen der Leitung Pflegedienst und Oberschwester in die

Führungsfunktionskette Abteilungsleiter aufgenommen worden. In dieser Kette führe die Funktion Oberschwester bis zur Lohnklasse 19 und jene des Leiters Pflegedienst am Universitätsspital Zürich zur Lohnklasse 24. In diesem Gefüge sei die Einreihung der Sektorenleiterinnen in den Lohnklassen 20 und 21 nachvollziehbar. Die Einreihung der Oberschwestern in der Lohnklasse 19 sei auch nach dem Urteil des Verwaltungsgerichts korrekt. Die Lohnklassen 20 und 21 lägen im mittleren Bereich des Klassenbereichs 18 bis 23 der Abteilungschefs. Ein Quervergleich ausserhalb der Führungskette zeige, dass die Lohnklassen 20 und 21 Sachbearbeitungsfunktionen mit akademischer Ausbildung und Berufserfahrung bzw. höherer nicht-akademischer Ausbildung mit sehr viel Berufserfahrung vorbehalten seien. Eine geschlechtsspezifische Benachteiligung sei nicht ersichtlich.

B.

Mit am 29. August 2003 an den Regierungsrat erhobenem Rekurs, mit dem X.\_\_\_\_\_ ihre Forderung auf Fr. 43'280.-- samt 5 % Zins seit dem 28. Mai 2002 reduzierte, hielt diese den Direktionen entgegen, dass von den insgesamt 155 vorwiegend männlichen Abteilungschefs rund zwei Drittel in den Lohnklassen 21, 22 und 23 eingereiht seien. Selbst nach den per 1. Juli 2001 erfolgten Korrekturen um ein bis zwei Lohnklassen sei die Einreihung der Frauen noch tiefer als jene der Männer gewesen, weshalb der Unterschied im vorangehenden Zeitraum von 1997 bis 2001 zwischen männlichen und weiblichen Abteilungschefs noch grösser gewesen sei. Mit der Beförderung um zwei Lohnklassen im Nachgang an das Urteil des Verwaltungsgerichts sei anerkannt worden, dass der Wert der Arbeit jenem der Lohnklasse 22 entsprochen habe. Der die Funktion der Rekurrentin betreffende Stellenbeschrieb zeige, dass diese "deutlich eher" den Anforderungen der Lohnklasse 23 als jener der Lohnklasse 18 entspreche, zumal ihr 7 Leiterinnen direkt und rund 450 Mitarbeiter indirekt unterstellt gewesen seien. Die Aufgabe sei komplexer und mit mehr Verantwortung verbunden gewesen als etwa jene ebenfalls in der Lohnklasse 20 eingereihten des Leiters Besoldungswesen bzw.

Rechnungswesen bzw. Controlling. Die Diskriminierung sei glaubhaft gemacht.

Mit Entscheid vom 7. März 2007 wies der Regierungsrat die Beschwerde ab. Er begründete seinen Entscheid folgendermassen: Nach Behebung der Diskriminierung hätten für die Funktion der Oberschwester die Lohnklassen 17 bis 19 (bisher Lohnklassen 16 bis 19), für jene der Lehrerin Spitalberufe die Lohnklassen 18 und 19 (bisher 17 und 18) und für die Funktion Schulleiterin die Lohnklasse 20 (bisher 18 bis 20) resultiert. Anlass zur am 15. November 2000 erfolgten Ermächtigung des Regierungsrates zur Neueinreihung der Löhne des Pflegepersonals seien Anzeichen einer zunehmenden Unzufriedenheit des Personals mit der Lohnsituation gewesen, aber auch Rekrutierungs- und Abwanderungsprobleme. Hinzu sei der wirtschaftliche Aufschwung gekommen. Es sei darum gegangen, gezielt dort zu korrigieren, wo aufgrund der Marktsituation Aufholbedarf bestanden habe. Im daraufhin am 22. Januar 2001 ergangenen Urteil des Verwaltungsgerichts seien hinsichtlich der Einreihung Diplomierter Krankenschwestern, Diplomierter Krankenschwestern mit Zusatzausbildung und Stationsschwestern Lohndiskriminierungen festgestellt worden, was zur Anhebung der Einreihung geführt habe. Im Rahmen der in der Folge vom Regierungsrat am 16. Mai 2001 initiierten Besoldungsrevision sei

es hinsichtlich der Stationsleitungen nicht nur um die Behebung von Diskriminierungen, sondern auch um die Motivation gegangen, im Betrieb aufsteigen zu können. Beim oberen Kader sei es nicht mehr um Fragen der Gleichstellung gegangen, sondern darum, im Spital bewährte Hierarchien zu erhalten. Die Anhebung habe sich aus dem Quervergleich mit den übrigen Funktionen der Pflegekette ergeben. Dass der Regierungsrat mit seinem Beschluss vom 16. Mai 2001 bezweckt habe, die vom Verwaltungsgericht festgestellten Diskriminierungen zu beseitigen, habe die generelle Zielsetzung nicht ausgeschlossen, bei dieser Gelegenheit auch Lohnerhöhungen vorzunehmen, die sich nicht aus dem Urteil des Verwaltungsgerichts ergeben hätten. Was den Vergleich mit den Abteilungschefs, wovon 19 % Frauen seien, anbelange, treffe zu, dass per 2002 109 von 155 Personen in den Lohnklassen 21 bis 23 (bei einem Spielraum zwischen der 18. und der 23. Lohnklasse) eingereiht gewesen seien. Als Sektorleiterin habe die Rekurrentin keine Budgetverantwortung getragen und sei sie der Ärztlichen Direktion sowie der Pflegedienstleitung unterstellt gewesen. Die Einreihung der Rekurrentin in der Lohnklasse 20 (Leistungsstufe 1) habe der Einreihung in der Lohnklasse 21 (Erfahrungsstufe 6/7) bzw. Lohnklasse 22 (Erfahrungsstufe 4) bzw. Lohnklasse 23 (Erfahrungsstufe 2) entsprochen. Nichts anderes ergebe sich aus der Vereinfachten Funktionsanalyse (VFA) mit einem

Arbeitswert von 523 (= Lohnklasse 20) im Vergleich zum Arbeitswert Pflegedienstleitung (621 Punkte = Lohnklasse 23) und zum Arbeitswert Oberschwester (487,5 Punkte = Lohnklasse 19). Die Lohnklasse 20 sei auch insoweit vertretbar, als Stellvertretungen im allgemeinen zwei bis drei Lohnklassen tiefer als die vertretene Funktion eingereiht seien, aber auch hinsichtlich des Gefüges der Pflegekette mit Einreihung der Schulleiterin in Lohnklasse 20, der Oberschwester in Lohnklasse 17 bis 19 und der Leitenden Schwester in Lohnklasse 16 bis 18.

A.

Mit Beschwerde an das Verwaltungsgericht, wie schon mit Rekurs an den Regierungsrat, machte X.\_\_\_\_\_ nur noch eine Diskriminierung im Umfang von einer Lohnklasse geltend. Die Beschwerdeführerin argumentierte zunächst gestützt auf das Urteil des Verwaltungsgerichts vom 22. Januar 2001, wonach die Anhebung der konkret zu beurteilenden Funktion Diplomierte Krankenschwester zu einer entsprechenden Aufwärtsbewegung der gesamten Hierarchie im Pflegebereich führen müsste. Das Verwaltungsgericht sei davon ausgegangen, dass zur Behebung der Lohndiskriminierung die gesamte Funktionskette als solche anzuheben sei. Die Bewertungen der VFA seien nicht in einem korrekten Bewertungsverfahren zustande gekommen, sondern von dem Beschwerdegegner im nachhinein im Rahmen des Rekursverfahrens gemacht worden mit dem Ziel, ihren Entscheid zu bestätigen. Der berechnete Arbeitswert von 523 Punkten sei nicht nachvollziehbar, sondern müsste 536,75 Punkte betragen, was im Streubereich der Lohnklasse 21 liege. Hinzu komme, dass das Kriterium 1 zu tief angesetzt worden sei (3,5 statt 4), was allein schon einen Arbeitswert von 578,75 Punkten ergebe und der Lohnklasse 22 entspreche. Das gelte auch für die Kriterien 3 und 4. Was den Quervergleich mit

Abteilungschefs mit Einreihung in Lohnklasse 18 bis 23 anbelange, sei die Funktion der Beschwerdeführerin deutlich näher bei der Lohnklasse 23 als bei der Lohnklasse 18. Der Diskriminierungsverdacht werde auch dadurch bestätigt, dass rund zwei Drittel der Abteilungschefs ab Lohnklasse 21 eingereiht seien, zumal im Rahmen der Besoldungsrevision 1991 die einzige dort aufgeführte Frau in der Lohnklasse 19 war, ein Mann ebenfalls in der Lohnklasse 19 und einer in der Lohnklasse 18, aber alle anderen darüber.

Mit Urteil vom 30. Juli 2008 wies das Verwaltungsgericht die gegen den Rekursentscheid geführte Beschwerde ab. Zur Frage des Arbeitswerts, d.h. zur Kritik der Bewertung der Kriterien 1, 3 und 4 erwog es unter Hinweis auf einen früheren Grundsatzentscheid, in welchem das Kriterium 1 (Ausbildung und Erfahrung) für Diplomierte Krankenschwestern im Vergleich zum Polizeisoldaten den gleichen Wert von 2,5 ergab, dass die Bewertung der Tätigkeit der Beschwerdeführerin mit 3,5 Punkten "klar und deutlich" über derjenigen des Polizeisoldaten liege, was auch so sein müsse. Ob sich aber für die Beschwerdeführerin ein Wert von 3,5 (wie für die Oberschwester), von 4,0 (wie für die Pflegedienstleitung) oder allenfalls 3,75 zwingend ergebe, könne aus dieser Gegenüberstellung der Tätigkeiten nicht gesagt werden. Da alle diese Werte deutlich über der Bewertung des Polizeisoldaten lägen, lasse nichts auf eine geschlechterdiskriminierende Lohnbenachteiligung der Beschwerdeführerin schliessen. Die lohnmassige Einreihung innerhalb des Kaders (Oberschwester bis Pflegedienstleitung) sei keine Frage geschlechtsspezifischer Diskriminierung, sondern allenfalls der allgemeinen Rechtsgleichheit, deren Verletzung keinen Anspruch auf Nachzahlung begründe. Die Kritik an den Kriterien 3 und 4 berühre ebenfalls Probleme der allgemeinen Rechtsgleichheit. Würden beim Kriterium 3 die 3,75 Punkte umgesetzt, ergebe sich insgesamt ein Arbeitswert von 536,75 (statt 523), der einer Einreihung in die Lohnklasse 20 entspreche und nur ganz knapp in den Streubereich der Lohnklasse 21 hineinreiche. Die Anhebung im Bereich der oberen Kader - so bei der Beschwerdeführerin in die Lohnklasse 22 - sei "aber weniger aus Gleichstellungsgründen, sondern vielmehr aus dem Quervergleich mit den übrigen Funktionen der Pflegekette und zur Wahrung der bewährten Spitalhierarchie und Beibehaltung der Motivation und Leistungsbereitschaft des Kaders" erfolgt. Was die in Bezug auf die Abteilungschefs von der Vorinstanz per 2002 festgestellten, um rund 0,4 % tieferen Löhne der Frauen anbelangt, sei der Unterschied früher wohl noch grösser gewesen, doch eigne sich die sechs Lohnklassen umfassende Hierarchiestufe mangels Homogenität nicht für die Vergleichbarkeit und erübrige sich eine entsprechende Expertise.

A.

X.\_\_\_\_\_ hat gegen den Entscheid des Verwaltungsgerichts beim Bundesgericht Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten erhoben. Neben der Aufhebung des angefochtenen Entscheids beantragt sie, der Kanton Zürich sei zu verpflichten, ihr Lohnnachzahlungen im Betrag von CHF 36'093.40 zuzüglich 5 % Zins seit dem 28. Mai 2002 zu leisten. Eventualiter sei die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen, damit diese eine Expertise zum Arbeitswert anordnet.

B.

Das Verwaltungsgericht liess sich vernehmen, ohne einen ausdrücklichen Antrag zu stellen. Die

Gesundheits- und die Finanzdirektion schliessen auf Beschwerdeabweisung. Das Eidgenössische Büro für die Gleichstellung von Frau und Mann als beschwerdeberechtigte Bundesverwaltungsbehörde beantragt die Rückweisung der Sache an die Vorinstanz, damit diese das von der Beschwerdeführerin beantragte Gutachten anordnet. Zur Stellungnahme des Verwaltungsgerichts liess sich die Beschwerdeführerin nochmals vernehmen.

Erwägungen:

1.

Das angefochtene Urteil, ein Endentscheid einer letzten kantonalen Instanz (Art. 86 Abs. 1 lit. d, Art. 90 BGG), betrifft die Abweisung eines Begehrens um Lohnnachzahlung im öffentlich-rechtlichen Dienst, d.h. eine öffentlich-rechtliche Angelegenheit im Sinn von Art. 82 lit. a BGG. Die Streitwertgrenze ist erreicht (Art. 85 Abs. 1 lit. b BGG). Die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten (Art. 82 ff. BGG) ist damit zulässig.

2.

2.1 Die Beschwerdeführerin rügt eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör, weil ihr Dokumente der Gegenpartei vom Verwaltungsgericht nicht zugestellt worden seien. Zudem habe das Verwaltungsgericht die Begründungspflicht verletzt, indem es sich nicht mit ihren Schlussfolgerungen bezüglich der Einreihung der Abteilungsleitungen auseinandergesetzt habe.

2.2 Aus dem Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV) fliesst zum einen das Akteneinsichtsrecht, wonach grundsätzlich sämtliche verfahrensbezogenen Akten, die geeignet sind, Grundlage des Entscheids zu bilden, den Beteiligten gezeigt werden müssen (BGE 132 V 387 E. 3 S. 388 f.).

Zum andern fliesst aus dem Gehörsanspruch die Pflicht der Behörde, ihren Entscheid zu begründen. Dabei kann sich diese aber auf die für den Entscheid wesentlichen Punkte beschränken. Die Begründung muss so abgefasst sein, dass sich der Betroffene über die Tragweite des Entscheids Rechenschaft geben und ihn in voller Kenntnis der Sache an die höhere Instanz weiterziehen kann (BGE 134 I 83 E. 4.1 S. 88).

2.1 Die Rüge der Gehörsverletzung ist unbegründet. Die Beschwerdeführerin wurde über die Eingabe der Gegenpartei vom 22. August 2007 in Kenntnis gesetzt, in der die fraglichen Beilagen erwähnt wurden. Es wäre der Beschwerdeführerin unbenommen gewesen, diese anzufordern. Hat sie dies unterlassen, kann sie sich nicht über eine Gehörsverletzung beklagen.

Die Rüge der mangelhaften Begründung ist unsubstantiiert, zeigt die Beschwerdeführerin doch nicht auf, nicht in der Lage gewesen zu sein, die Beschwerde in diesem Punkt zu begründen.

1.

Gemäss Art. 6 des Bundesgesetzes über die Gleichstellung von Frau und Mann (Gleichstellungsgesetz, GIG; SR 151.1) wird unter anderem bezüglich der Entlohnung eine Diskriminierung vermutet, wenn diese von der betroffenen Person glaubhaft gemacht wird (BGE 130 III 145 E. 4.2 S. 161 f.; 127 III 207 E. 3c S. 212 f.; 125 I 71 E. 4a S. 82; 125 II 541 E. 6a S. 550 f.). Glaubhaftmachen bedeutet, dass es genügt, dem Richter aufgrund objektiver Anhaltspunkte den Eindruck einer gewissen Wahrscheinlichkeit des Vorhandenseins der in Frage stehenden Tatsache zu vermitteln, ohne dass dabei die Möglichkeit ausgeschlossen sein muss, dass die Verhältnisse sich auch anders gestalten müssen. Glaubhaft gemacht ist daher eine Tatsache schon dann, wenn für deren Vorhandensein gewisse Elemente sprechen, selbst wenn das Gericht noch mit der Möglichkeit rechnet, dass sie sich nicht verwirklicht haben könnte (BGE 132 III E. 3.1 S. 720; 130 III 321 E. 3.3 S. 325).

Im Bereich des Gleichstellungsgesetzes führt die Glaubhaftmachung zu einer eigentlichen Umkehr der Beweislast mit der Folge, dass es nicht genügt, dass die beklagte Partei die Glaubhaftmachung in Zweifel zieht. Vielmehr muss sie ihrerseits den vollen Gegenbeweis antreten (BGE 130 III 145 e. 4.2 S. 161 f.; 127 III 207 E. 3a und 3b). Scheitert dieser, bleibt es bei der Glaubhaftmachung. Das meint Art. 6 GIG und ergibt sich auch aus der Botschaft (Botschaft zum Bundesgesetz über die Gleichstellung von Frau und Mann [Gleichstellungsgesetz] vom 24. Februar 1993, BBl 1993 I 1300 f.).

1.1 Mit Entscheid vom 22. Januar 2001 stellte das Verwaltungsgericht fest, dass Diplomierte Schwestern, Diplomierte Schwestern mit Zusatzausbildung und Stationsschwestern lohnmässig diskriminiert eingereiht seien. Dabei hatte es zunächst die Einreihung der Grundfunktion Diplomierte Krankenschwester überprüft und zur Beseitigung der festgestellten Diskriminierung die bisherige

Lohnspanne der Lohnklasse 12/13 auf Lohnklasse 14/15 angehoben (E. 10c/aa). "Folgerichtig" hob es die Lohnspanne der Lohnklasse 13/14 der nächsthöheren Funktion der Diplomierten Krankenschwester mit Zusatzausbildung auf Lohnklasse 15/16 an und erwog dabei, "es sei von keiner Seite geltend gemacht worden, das Verhältnis der streitbetroffenen Funktionsketten untereinander sei fehlerhaft." Der Beklagte habe eingeräumt, "dass die Anhebung der Funktion 'Diplomierte Krankenschwester' zu einer entsprechenden Aufwärtsbewegung der gesamten Hierarchie im Pflegebereich führen müsste" (E. 10c/bb). Was schliesslich die Funktion Stationsschwester anbelangte, die in die Lohnklassen 14 bis 16 eingereiht war, erwog das Verwaltungsgericht, dass die höhere Bewertung der Grundfunktion Diplomierte Krankenschwester "zwingend" auch zu entsprechenden Korrekturen bei der

Stationsschwester führen müsse und hob deren Lohnspanne auf die Lohnklassen 15 bis 17 an (E. 10b/cc). In der Folge beschloss der Regierungsrat am 16. Mai 2001 die Neueinreihung des Pflegepersonals, wobei die Einreihung der Stellen generell um 1 bis 2 Lohnklassen angehoben wurde. So wurde die Funktion Leitung Pflegedienst, bisher in den Lohnklassen 19 bis 23, neu in die Lohnklassen 20 bis 24 eingereiht und die Funktion Oberschwester, bisher in den Lohnklassen 16 bis 19, in die Lohnklassen 19 bis 21. Die Einreihung der Beschwerdeführerin wurde von der Lohnklasse 20 in die Lohnklasse 22 angehoben.

Daraus schliesst die Beschwerdeführerin auf die Vermutung, dass sie zuvor mindestens im Umfang von einer Lohnklasse diskriminierend besoldet war. In der Tat legt die Anhebung der Einreihung der Lohnklasse um gleich zwei Lohnklassen im Nachgang zum Entscheid des Verwaltungsgerichts nahe, dass es dabei - nicht zuletzt, um einer Klage vorzubeugen - um die Beseitigung einer lohnmässigen Diskriminierung gegangen sein könnte.

Dem wird entgegengehalten, dass der Regierungsrat bereits im November 2000, also bevor das Urteil des Verwaltungsgerichts ergangen war, die Finanz- und Gesundheitsdirektion ermächtigt habe, Neueinreihungen für die Löhne des Pflegepersonals in Aussicht zu stellen. Anlass dazu hätten Anzeichen einer zunehmenden Unzufriedenheit des Pflegepersonals mit der Lohnsituation, Rekrutierungsprobleme und Abwanderung qualifizierten Personals gegeben. Das Verwaltungsgericht erwog, die im Anschluss an seinen Entscheid vom 22. Januar 2001 erfolgte Anhebung der Einreihung der oberen Kader sei "weniger aus Gleichstellungsgründen, sondern vielmehr aus dem Quervergleich mit den übrigen Funktionen der Pflegekette und zur Wahrung der bewährten Spitalhierarchie und Beibehaltung der Motivation und Leistungsbereitschaft des Kaders" erfolgt. Damit wird nicht widerlegt, dass Gleichheitsgründe dabei auch im Spiel waren, sagt doch die Vorinstanz nicht, die Anhebung sei "nicht", sondern sie sei "weniger" aus Gleichheitsgründen erfolgt.

In die gleiche Richtung weist die Stellungnahme der Finanzdirektion vom 17. November 2003, wonach die Löhne stärker angehoben worden seien, als es zur Beseitigung der Diskriminierung notwendig gewesen wäre. Ein Indiz liegt auch im Erfordernis, die oberen Kader "aus dem Quervergleich mit den übrigen Funktionen der Pflegekette" anheben zu müssen. War nämlich die Hierarchie der Pflegekette vor Beseitigung der Diskriminierung "bewährt", d.h. in sich stimmig, haben sich aber die Besoldungen der Gegenstand des Urteils des Verwaltungsgerichts vom 22. Januar 2001 bildenden Grundfunktion der Kette als diskriminierend erwiesen, so trifft dies in der Tendenz auch auf die Besoldung der in der Kette höher eingereihten Besoldungen zu. Hinzu kommt, dass im Zeitpunkt, da der Regierungsrat im November 2000 die Finanz- und Gesundheitsdirektion dazu ermächtigte, Neueinreihungen für die Löhne des Pflegepersonals in Aussicht zu stellen, die vom Verwaltungsgericht am 22. Januar 2001 beurteilten Klagen längst hängig waren (sie datieren vom Juli 1996), ja auch das vom Verwaltungsgericht eingeholte und am 31. März 2000 erstattete Gerichtsgutachten bereits vorlag. Das lässt vermuten, dass die hängige Frage der geschlechtsbedingten Diskriminierung bereits auf den Beschluss des Regierungsrates vom November 2000 einen gewissen Einfluss gehabt haben muss.

#### 1.1

1.1.1 Die Gesundheits- und die Finanzdirektion haben sich selber auf die Funktion der Abteilungschefs als Richtposition berufen und erklärt, eine Diskriminierung läge vor, wenn die Sektorenleiterinnen tiefer eingereiht wären als vergleichbare Abteilungschefs. Laut angefochtenem Entscheid befanden sich im August 2002 von insgesamt 155 Abteilungschefs 7 in der Lohnklasse 18, 19 in der Lohnklasse 19, 20 in der Lohnklasse 20, während die restlichen 109, damit mehr als zwei Drittel, in den Lohnklassen 21 bis 23 eingereiht waren. Weibliche Abteilungschefs waren damals bei einem Anteil von 19 % durchschnittlich 0,4 Lohnklassen tiefer eingereiht als männliche, wozu das Verwaltungsgericht erwog, dass im relevanten Zeitraum (1996-2002) der Lohnklassenunterschied wohl eher grösser war. Auch damit ist nach Meinung der Beschwerdeführerin die Diskriminierung glaubhaft gemacht.

Zu diesem Quervergleich erwog das Verwaltungsgericht allerdings, dass die Funktionskette der Abteilungschefs sechs Lohnklassen (18 bis 23) umfasse und die Tätigkeit dieser Berufsgruppe mangels Homogenität sich von vornherein nicht als Vergleichsgruppe eigne, weshalb auch keine

Expertise über die Arbeitswerte der Sektorenleiterinnen und der Abteilungschefs einzuholen sei. Damit setzt sich die Beschwerdeführerin nicht auseinander. Wohl waren es die Gesundheitsdirektion und die Finanzdirektion selber, welche die Abteilungschefs als Richtposition ins Spiel gebracht hatten. Gleichwohl bleibt es bei der unbestrittenen Feststellung der Vorinstanz, dass die Kategorie der Abteilungschefs mangels Homogenität für einen Vergleich nicht geeignet sei. Immerhin weist die um 0,4 % tiefer liegende durchschnittliche Besoldung der Frauen per 2002, selbst wenn die Differenz noch im Streubereich liegen sollte, zumindest in der Tendenz auf eine geschlechtsspezifische Schlechterbesoldung der Frauen hin, zumal das Verwaltungsgericht in diesem Zusammenhang erwog, der Unterschied müsse früher wohl noch grösser gewesen sein.

1.1.1 In der Beschwerde an den Regierungsrat hatte die Beschwerdeführerin zum Vergleich die beiden Abteilungschefs Finanzbuchhaltung und Controlling herangezogen. Dazu hatte sich der Regierungsrat nicht geäußert. In der Beschwerde an das Verwaltungsgericht machte die Beschwerdeführerin geltend, ihre Funktion sei deutlich komplexer und mit höherer Verantwortung verbunden als jene des in der Lohnklasse 20 eingereichten Leiters des Besoldungswesens, Rechnungswesens oder des Leiters Controlling. Dazu erwog das Verwaltungsgericht, dass die Beschwerdeführerin eine Lohnklasse höher eingereiht sei als der Leiter des Controlling, womit der von der Beschwerdeführerin geltend gemachten komplexeren Aufgabe und höheren Verantwortung Rechnung getragen sei. Was die ihrer Funktion entsprechende Lohnklasse des Leiters der Lohnbuchhaltung anbelange, fehlten Ausführungen der Beschwerdeführerin dazu, inwiefern sie diesbezüglich diskriminiert sein soll.

Dass der Beschwerdeführerin 7 Leiterinnen unterstellt waren und diesen wiederum 450 Mitarbeitende, während dem Leiter Controlling ein 5-köpfiges Team unterstellt ist, ist im hier interessierenden Zusammenhang nicht unbedingt aussagekräftig, drückt sich doch die Grösse der Verantwortung beileibe nicht nur in der Zahl der (indirekt) Untergebenen aus. Die Beschwerdeführerin legt anhand der Stellenbeschreibung nicht dar, inwiefern hinsichtlich der Verantwortung erhebliche Unterschiede bestehen - einmal abgesehen davon, dass die Funktion des Leiters Controlling eine Lohnklasse tiefer eingereiht ist. Dass die Beschwerdeführerin im Verfahren vor dem Verwaltungsgericht nicht im Besitze der Stellenbeschreibungen war, hat sie sich selber zuzuschreiben (vgl. E. 2.3 hiervor). Dasselbe gilt hinsichtlich der Funktion Leiter Finanzbuchhaltung, abgesehen davon, dass die diesbezüglichen Ausführungen der Beschwerdeführerin neu sind. Unter diesen Umständen ist auch nicht ersichtlich, weshalb das Verwaltungsgericht eine Expertise betreffend Arbeitswert der Sektorenleiterin sowie der Abteilungschefs der Funktionsbereiche 1 und 2 hätte in Auftrag geben sollen. Zusammenfassend ergibt sich, dass es der Beschwerdeführerin hinsichtlich der beiden in Frage

stehenden Funktionen nicht gelungen ist, eine Diskriminierung glaubhaft zu machen.

1.2 Zusammenfassend ergibt sich, dass mit dem Verwaltungsgerichtsentscheid vom 22. Januar 2001, wonach die Anhebung der Funktion 'Diplomierte Krankenschwester' zwingend auch zu entsprechenden Korrekturen bei der Stationsschwester, ja zu einer "entsprechenden Aufwärtsbewegung der gesamten Hierarchie im Pflegebereich führen müsste", und der Tatsache, dass die Funktion der Beschwerdeführerin per 1. Juli 2001 um zwei Lohnklassen angehoben wurde, Anhaltspunkte vorliegen, die den Eindruck einer gewissen Wahrscheinlichkeit des Vorhandenseins einer geschlechtsspezifischen Diskriminierung vermitteln. Diese Vermutung wird durch die vagen bzw. wenig fassbaren Ausführungen, die Anhebung der oberen Kader sei "weniger aus Gleichstellungsgründen, sondern vielmehr aus dem Quervergleich mit den übrigen Funktionen der Pflegekette und zur Wahrung der bewährten Spitalhierarchie und Beibehaltung der Motivation und Leistungsbereitschaft des Kaders" erfolgt, nicht widerlegt, im Gegenteil. Gerade wenn davon auszugehen ist, dass man es mit einer "bewährten Spitalhierarchie", mithin mit einer in sich stimmigen Hierarchie zu tun hat, lässt die offenkundige bzw. durch das Urteil des Verwaltungsgerichts vom 22. Januar 2002 ausgewiesene diskriminierend tiefe

Besoldung der Grundfunktionen der Pflege es zumindest als wahrscheinlich erscheinen, dass diese sich innerhalb der gesamten Hierarchie ausgewirkt hat. Das seinerzeitige Dictum des Verwaltungsgerichts, die Anhebung der Funktion 'Diplomierte Krankenschwester' müsste zwingend auch zu entsprechenden Korrekturen bei der Stationsschwester, ja zu einer "entsprechenden Aufwärtsbewegung der gesamten Hierarchie im Pflegebereich führen", besagt im Grunde genommen nichts anderes. Eine lohnmassige Diskriminierung der Beschwerdeführerin ist glaubhaft gemacht.

2.

Die Vorinstanzen bestritten zwar in erster Linie, dass eine Diskriminierung glaubhaft gemacht worden sei, rechtfertigten aber darüber hinaus (gewissermassen im Eventualstandpunkt) die Einreihung der Funktion der Beschwerdeführerin in die Lohnklasse 20 mit den Ergebnissen der Vereinfachten Funktionsanalyse (VFA), seien doch die Sektorenleiterinnen mit Einreihung in den Lohnklassen 20 und 21 im Gefüge der Führungsfunktionskette zwischen den Funktionen Oberschwester (Lohnklasse

19) und der Leitung Pflegedienst (Lohnklasse 24) nachvollziehbar eingereiht. Namentlich in ihrer Stellungnahme an den Regierungsrat machten die Direktionen geltend, dass aus dem Quervergleich mit den Teilanalytischen Stellen, wonach die Leitung Pflegedienst einen Arbeitswert von 621 (= Lohnklasse 23) und jene der Oberschwester einen solchen von 487.5 (= Lohnklasse 19) Punkten aufweisen, die Bewertung der Sektorenleiterinnen mit einem Arbeitswert von 523 (= Lohnklasse 20) Punkten korrekt bzw. nicht diskriminierend sei.

Die Beschwerdeführerin bemängelt namentlich, dass die Bewertung des Kriteriums 1 (Ausbildung und Erfahrung) mit 3,5 Punkten zu tief ausgefallen und mindestens mit 4 Punkten zu bewerten sei, dass aber auch den Kriterien 3 (Verantwortung) und 4 (psychische Belastungen und Anforderungen) zu wenig Rechnung getragen worden sei. Zudem bemängelt sie generell, dass die Bewertung ihrer Funktion nicht unabhängig, sondern im Rahmen des Rekursverfahrens zur nachträglichen Rechtfertigung der angefochtenen Verfügung erfolgt sei. Letzteres trifft insoweit zu, als die Bewertung der Funktion der Beschwerdeführerin tatsächlich erst im Rahmen des kantonalen Rekursverfahrens durch den Beschwerdegegner erfolgte. Das allein besagt zwar nicht, dass sie verfehlt ist. Allerdings geniesst eine so zustande gekommene Bewertung nicht die gleiche Glaubwürdigkeit wie eine Einschätzung durch einen unabhängigen Experten oder auch durch die Verwaltung selber, soweit eine solche ausserhalb eines streitigen Verfahrens vorgenommen wird.

Was die Bewertung im Einzelnen anbelangt, erwog das Verwaltungsgericht unter Bezugnahme auf sein Grundsatzurteil vom 22. Januar 2001 zum einen, dass die Bewertung des Kriteriums 1 (Ausbildung und Erfahrung) in Bezug auf die Tätigkeit der Beschwerdeführerin mit 3,5 Punkten "klar und deutlich" über derjenigen des Polizeisoldaten mit 2,5 liege. Ob sich für die Beschwerdeführerin ein Wert von 3,5 (wie für die Oberschwester), von 4,0 (wie für die Pflegedienstleitung) oder allenfalls 3,75 zwingend ergebe, könne aus dieser Gegenüberstellung der Tätigkeiten nicht gesagt werden. Da aber alle diese Werte deutlich über der Bewertung des Polizeisoldaten lägen, lasse nichts auf eine geschlechterdiskriminierende Lohnbenachteiligung der Beschwerdeführerin schliessen. Zum andern erwog das Verwaltungsgericht, dass die lohnmassige Einreihung innerhalb des Kaderns (Oberschwester bis Pflegedienstleitung) keine Frage geschlechtsspezifischer Diskriminierung sei, sondern allenfalls der allgemeinen Rechtsgleichheit, deren Verletzung keinen Anspruch auf Nachzahlung begründe, abgesehen davon, dass Differenzen zwischen 6,6 und 9,3 % nicht im Bereich des Unzulässigen lägen.

Ginge es nur um die Frage, ob die Sektorenleitung in Bezug auf die benachbarten Kaderfunktionen Leitung Pflegedienst und Oberschwester richtig eingereiht sei, wäre in der Tat "nur" das allgemeine Rechtsgleichheitsgebot angesprochen. Hier geht es aber darum, ob die Funktion Sektorenleiterin mit Blick auf die Funktion eines Polizeisoldaten richtig eingereiht sei. Sollte sich ergeben, dass die Funktion Sektorenleitung im Vergleich zu den benachbarten Kaderfunktionen Oberschwester und Leitung Pflegedienst rechtsungleich eingereiht war, wäre sie es rechtslogisch auch im Vergleich zum Polizeisoldaten und damit diskriminierend gewesen. Ist sodann davon auszugehen, dass die Funktion Oberschwester in Bezug auf das Kriterium 1 mit 3,5 Punkten - im Vergleich zum Polizeisoldaten - nicht diskriminierend bewertet wurde, könnte eine diesbezügliche Bewertung der Funktion Sektorenleitung mit 3,5 statt mit 3,75 oder gar 4 Punkten sehr wohl diskriminierend sein und konnte infolgedessen die Frage nicht unbeantwortet bleiben, ob sich für die Funktion Sektorenleitung eine Bewertung mit 3,5 oder 3,75 oder gar 4 Punkten als richtig erweise. Ähnliches lässt sich hinsichtlich der umstrittenen Bewertung der Kriterien 3 und 4 sagen. Eine Diskriminierung lässt sich daher weder mit dem Argument ausschliessen, die Einreihung der Sektorenleitung liege deutlich höher als jene des Polizeisoldaten, noch mit dem Hinweis, die Frage der korrekten Einreihung innerhalb des Kaderns der Pflegeberufe sei keine Frage der Diskriminierung, sondern allenfalls des allgemeinen Gleichbehandlungssatzes.

1.

Zusammenfassend ergibt sich, dass die Beschwerdeführerin die Diskriminierung glaubhaft gemacht hat, vermitteln doch die aufgezeigten Anhaltspunkte eine gewisse Wahrscheinlichkeit des Vorhandenseins einer Diskriminierung. Der Beschwerdegegner führt zwar einige Argumente ins Feld, die gewisse Zweifel an der Argumentation der Beschwerdeführerin erwecken könnten, was aber nach dem Gesagten nicht genügt, ist es ihr doch nicht gelungen, den vollen Beweis der Nicht-Diskriminierung zu erbringen. Damit bleibt es dabei, dass die Beschwerdeführerin lohnmassig diskriminiert wurde, weshalb die Beschwerde grundsätzlich gutzuheissen ist. Damit ist der Beweisanspruch der Beschwerdeführerin auf Anordnung einer Expertise obsolet und die in diesem Kontext erhobene Rüge der Verletzung des rechtlichen Gehörs gegenstandslos.

Diese Sachlage schliesse es an sich nicht aus, dass das Bundesgericht reformatorisch und damit endgültig entscheiden würde. Da es sich bei der Umrechnung der lohnmassigen Diskriminierung in Franken und Rappen - es handelt sich um eine Nachforderung seit 1. März 1996 bis Ende Juni 2001, basierend auf der Lohnklasse 21 - um eine technische Sache handelt, rechtfertigt sich eine

Rückweisung an den Regierungsrat (Art. 107 Abs. 2 BGG).

Die Beschwerde ist daher im Sinne der Erwägungen gutzuheissen, der angefochtene Entscheid des Verwaltungsgerichts aufzuheben und die Sache zur Ermittlung der der Beschwerdeführerin infolge der festgestellten Diskriminierung zustehenden Forderung an den Regierungsrat zurückzuweisen. Dem Regierungsrat ist es unbenommen, die Sache an die Gesundheitsdirektion und/oder die Finanzdirektion zurückzuweisen.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird im Sinne der Erwägungen gutgeheissen, der Entscheid des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich vom 30. Juli 2008 aufgehoben und die Sache zur Ermittlung der der Beschwerdeführerin zustehenden Forderung an den Regierungsrat des Kantons Zürich zurückgewiesen.

2.

Es werden keine Gerichtskosten erhoben.

3.

Der Kanton Zürich hat die Beschwerdeführerin für das bundesgerichtliche Verfahren mit Fr. 2'500.-- zu entschädigen.

4.

Dieses Urteil wird der Beschwerdeführerin, der Gesundheits- und Finanzdirektion des Kantons Zürich, dem Verwaltungsgericht des Kantons Zürich, 4. Abteilung, 4. Kammer, und dem Eidgenössischen Büro für die Gleichstellung von Frau und Mann schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 14. September 2009

Im Namen der I. öffentlich-rechtlichen Abteilung  
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Féraud

Die Gerichtsschreiberin: Schoder