

BUNDES-GLEICHBEHANDLUNGSKOMMISSION

Die Gleichbehandlungskommission des Bundes

Senat II

hat in der Sitzung am ... über den Antrag von A (= Antragsteller), in einem Gutachten nach § 23a Bundes-Gleichbehandlungsgesetz (B-GIBG), BGBl. I Nr. 65/2004 i.d.g.F., festzustellen, dass er durch die Nichtberücksichtigung seiner Bewerbung um die Planstelle des Fachbereichsleiters/der Fachbereichsleiterin des Fachbereiches (FB) X (X) und des Hauptsachbearbeiters/der Hauptsachbearbeiterin im X des Stadtpolizeikommandos (SPK) X in der Landespolizeidirektion (LPD) X aufgrund des Alters und der Weltanschauung gemäß § 13 Abs 1 Z 5 B-GIBG diskriminiert worden sei, folgendes

Gutachten

beschlossen:

Die Bestellung von B zur Leiterin des FB X und Hauptsachbearbeiterin im X des SPK X stellt eine Diskriminierung aufgrund der Weltanschauung und des Alters von A gemäß § 13 Abs 1 Z 5 B-GIBG dar.

Begründung:

Der Antrag von A (eingebracht von seinem rechtsfreundlichen Vertreter ...) langte am ... bei der Bundes-Gleichbehandlungskommission (B-GBK) ein und wurde mit Vorbringen vom ... ergänzt. Folgendes wurde ausgeführt:

A stehe seit ... im Exekutivdienst Bundesdienst bei der Österreichischen Polizei und versee seit Absolvierung des Grundausbildungslehrganges für die Verwendungsgruppe (VwGr) E2a (...) Dienst beim (jetzigen) SPK X. Im Jahr ... sei er „Gruppenführerstellvertreter“ gewesen, und seit ... sei er stellvertretender Hauptsachbearbeiter. Aufgrund seiner langjährigen Tätigkeit im SPK X und seiner vielen Jahre als stellvertretender Hauptsachbearbeiter im X sei er der bestgeeignetste Kandidat für diese Position gewesen.

Am ... sei ihm zur Kenntnis gebracht worden, dass B mit der Planstelle betraut worden sei. Er erachte sich dadurch aufgrund des Alters und seiner Weltanschauung diskriminiert.

Er sei ... geboren, seit ... im Exekutivdienst tätig und weise wesentlich mehr Erfahrung im X auf. B sei ... Jahre alt und ... in den Polizeidienst eingetreten. Sie sei in diesen Jahren bis auf die „kurzfristige“ Dienstzuteilung zum ...referat in verschiedenen Funktionen auf Polizeiinspektionen (PI) tätig gewesen. B sei sowohl vom Lebens- als auch vom Dienstalder deutlich jünger als er.

Zum Diskriminierungsgrund Weltanschauung führte der Antragsteller aus, dass er seit jeher in der Fraktion Sozialdemokratischer GewerkschafterInnen (FSG) engagiert und somit politisch der SPÖ zuzuordnen sei. Er sei lange Zeit im Dienststellenausschuss (DA) gewesen und sei nach wie vor für die FSG tätig. B hingegen sei Mandatarin der FCG (Fraktion Christlicher Gewerkschafterinnen und Gewerkschafter) und daher der ÖVP zuzuordnen. Bereits bei der Bewerbung sei ihm mitgeteilt worden, dass er aufgrund seines „falschen Parteibuches“ nicht für die Planstelle berücksichtigt werden würde. Zu bemerken sei, dass die Leitung des FB X bereits im ... ausgeschrieben worden, wobei er (der Antragsteller) vom damaligen Stadtpolizeikommandanten (SPKdt) gebeten worden sei, auf seine Bewerbung zu verzichten, weil ein älterer und dienstereiferer Kollege aus dem FB X für die Funktion vorgesehen sei. Aus diesem Grund habe er sich nicht beworben. Der Kollege sei allerdings nicht mit der Funktion betraut worden und die Stelle daher im ... erneut ausgeschrieben worden, woraufhin er sich beworben habe.

Dem Antrag von A waren folgende Unterlagen angeschlossen:

Ausschreibung und Stellenbeschreibung; Bewerbung und Laufbahndatenblatt von A; Absage-schreiben der LPD X.

Dem Laufbahndatenblatt bzw. der Bewerbung von A ist zu entnehmen, dass er ... geboren und im ... in den Exekutivdienst eingetreten sei. Nach seiner Ernennung in die VwGr E2a im ... sei er bis ... in der Bundespolizeidirektion (BPD) X in der ...abteilung ..., ...gruppe ..., ..., und von ... bis ... in der BPD X, ...abteilung ..., Referat ..., Gruppe ..., ... (...), tätig gewesen. Von ... bis ... sei

er in der BPD X, ...abteilung ..., Referat ..., ...gruppe, der stellvertretende Gruppenleiter gewesen. Seit ... sei er stellvertretender Hauptsachbearbeiter im SPK X, ...referat, FB X, X, Sachgebiete ... und ... Zuletzt habe er im Jahr Fortbildungen absolviert.

Die Funktion des Fachbereichsleiters/der Fachbereichsleiterin des FB X (X) und des Hauptsachbearbeiters/der Hauptsachbearbeiterin im X des SPK X umfasst folgende allgemeinen und fachspezifischen Aufgaben:

- ...
- ...
- ...
- ...
- ...
- ...
- ...
- ...
- ...
- ...
- ...
- ...
- ...
- ...
- ...

Die mit dem Arbeitsplatz verbundenen fachspezifischen Anforderungen waren (sind) laut der Stellenbeschreibung:

- *„Kenntnisse über die Organisation des Wachkörpers Bundespolizei, der Sicherheitsbehörden sowie der Aufgaben der verschiedenen Organisationseinheiten*
- *Kenntnisse über die Arbeitsabläufe in der Organisationseinheit und der davon umfassten Arbeitsplätze*
- *Kenntnis der die Organisationseinheit betreffenden Dienstanweisungen und Vorschriften zur selbstständigen Anwendung im zugewiesenen komplexen Aufgabenbereich*
- *Erfahrung in dienstführender Tätigkeit in einer ... Dienststelle oder im Rahmen des ... oder ... und dadurch Erreichung eines fundierten theoretischen und praktischen Fachwissens in Kombination mit einem möglichst breiten Erfahrungshorizont*
- *Fundierte Kenntnisse von Rechtsmaterien, wie: SPG, StPRG, StGB, Waffengesetz, DSG, Telekommunikationsgesetz, Mediengesetz, Suchtmittelgesetz, strafrechtliche Nebengesetze, bestimmte verwaltungsrechtliche und landesgesetzliche Bestimmungen sowie Vorschriften und Weisungen des inneren Dienstbetriebes werden vorausgesetzt.*

- *Sehr gute EDV-Anwenderkenntnisse, möglichst ECDL-Grundkenntnisse, und sehr gute Kenntnis der am Arbeitsplatz anzuwendenden Applikationen.“*

Auf Ersuchen der B-GBK übermittelte die LPD X am ... ihre Stellungnahme zum Antrag und führte im Wesentlichen Folgendes aus:

Aufgrund der Ausschreibung der gegenständlichen Planstelle seien ... Bewerbungen eingelangt.

B sei von ihrem unmittelbaren Vorgesetzten, dem Kommandanten der PI ..., ..., hinsichtlich Fachkompetenz, Führungskompetenz, persönliche Kompetenz und soziale Kompetenz beurteilt worden und er habe festgestellt, dass die Bewerberin dem Anforderungsprofil in vollem Umfang entspreche.

A sei vom Leiter des ...referates im SPK X, ..., hinsichtlich der Kriterien „Verhalten im Dienst und Auftreten“, „Umgang mit Behörden und Parteien“, „Managementfähigkeit und Dienstvollzug“ sowie „Kenntnisse der bestehenden einschlägigen Gesetze und Dienstvorschriften“ positiv beurteilt worden. Beim Kriterium „Umgang mit MitarbeiterInnen“ habe der Referatsleiter allerdings festgehalten, dass A einige Defizite im Umgang mit seinen unmittelbaren Arbeitskolleginnen habe. „Da die Information der dortigen Referatsleitung aber erst sehr kurzfristig erfolgt sei, seien diesbezüglich erst Gespräche mit dem AS über seinen Führungsstil zu führen.“

Der Referatsleiter habe den Bewerber X an erste Stelle gereiht, A erreiche nicht dasselbe Niveau wie X. Wieder habe der Referatsleiter ausgeführt, dass A „in letzter Zeit gewisse Defizite im sozialen Umgang mit seinen MitarbeiterInnen aufweise“. „Diese Vorfälle seien erst seit kurzem bekannt und es werde daran gearbeitet.“

Der damalige SPKdt von X, ..., habe B und den Bewerber X beurteilt und mit folgender Begründung B an die erste Stelle gereiht:

- *„Ihre nachweisliche erfolgreiche Funktionsausübung in der PI ...*
- *Ihre breitgefächerten dienstlichen Interessen*
- *Ihre Bereitschaft, neben der unmittelbaren mit ihrem Arbeitsplatz verbundenen Aufgaben mehrere zusätzliche Aufgaben zu übernehmen*
- *Ihre erworbenen Kenntnisse im Bereich der ...*
- *Ihre längere Diensterfahrung als Funktionsbeamtin gegenüber ...*
- *Berücksichtigung des Frauenförderungsplans“*

„Die Erstreichung“ von B sei in Absprache mit dem Referatsleiter erfolgt, der die Bewerberin durch die Zuteilung zum ...referat schätzen gelernt habe, sich von ihren Managementfähigkeiten überzeugen habe können und ihr aufgrund ihrer persönlichen und fachlichen Kompetenz die Fachbereichsleitung zugetraut habe.

Im folgenden Absatz der Stellungnahme heißt es allerdings: „AI ...(X) sei von dem Referatsleiter erstgereiht“ worden.

Ergänzend teilte die LPD X mit, dass sich der Bewerber X auch um die stellvertretende Leitung des FB X beworben habe und in diesem Verfahren an erster Stelle gereiht worden sei.

Der Fachausschuss (FA) und die Gleichbehandlungsbeauftragte (GGB) ... hätten dem Besetzungsvorschlag zugunsten von B zugestimmt.

Diese sei mit Wirksamkeit vom ... als Leiterin des FB X eingeteilt worden.

Weder das Lebensalter noch die Weltanschauung hätten im Besetzungsverfahren eine Rolle gespielt.

Der Stellungnahme der LPD X war unter anderem angeschlossen:

Planstellenausschreibung; Arbeitsplatzbeschreibung; Bewerbung und Laufbahndatenblatt von B; Bewerbung und Laufbahndatenblatt von A; Stellungnahme von dem Referatsleiter zu A; Stellungnahme von Bs unmittelbarem Vorgesetzten zu B; Besetzungsvorschlag des Referatsleiters; Besetzungsvorschlag des damaligen SPKdt von X; Bewerber/innen-Übersicht; Zustimmung FA; Aktenvermerk über das Telefonat der Personalabteilung mit GGB ...; Liste der Versetzungen und Einteilungen; Bescheid zur Einteilung von B.

Dem Laufbahndatenblatt bzw. der Bewerbung von B ist zu entnehmen, dass sie ... geboren sei und seit ... im Exekutivdienst stehe. Im ... sei sie in die VwGr E2a ernannt worden und seitdem an der PI ... tätig, zunächst als Sachbearbeiterin, von ... bis ... als qualifizierte Sachbearbeiterin, von ... bis ... als dritte Stellvertreterin des Inspektionskommandanten, von ... bis ... als zweite und ab ... als erste Stellvertreterin des Inspektionskommandanten. Von ... bis ... sei sie als Führungsunterstützung dem SPK X und ab ... dem FB X des ...referates, ..., zugeteilt gewesen. Sie habe laufend Aus- und Weiterbildungen absolviert, Vortragstätigkeiten übernommen und bei Projekten bzw. Großeinsätzen mitgewirkt.

An der Sitzung des Senates II der B-GBK (im Folgenden: Senat) am ... nahmen der Antragsteller, sein rechtsfreundlicher Vertreter ..., als Dienstgebervertreterin ... und als Dienstgebervertreter ..., die GGB ... sowie der (sich mittlerweile im Ruhestand befindliche) SPKdt teil.

Auf Ersuchen der Vorsitzenden, darzulegen, weshalb er glaube, durch die Besetzung der gegenständlichen Planstelle mit B aufgrund der Weltanschauung und des Alters diskriminiert worden zu sein, wiederholte A im Wesentlichen das Vorbringen aus seinem Antrag, nämlich dass er seit über ... Jahren bei der ...polizei und seit ... Jahren in Führungsfunktionen sei, seit 20...05 sei er stellvertretender Hauptsachbearbeiter im FB X für die Aufgabengebiete ... und ..., wobei er zuletzt die ... geleitet habe. In seiner Tätigkeit habe er sich wesentliche Kenntnisse angeeignet, entsprechende Aus- und Weiterbildungen absolviert, er sei daher fachlich für die

Leitung des FB X bestens geeignet. Er sei von ... bis ... im DA für die FSG tätig gewesen und sei gewerkschaftlich immer noch für die FSG tätig. Er kenne B aus dem DA, sei sie seit ... für die FCG tätig.

Auf die Frage, ob es konkrete Hinweise auf eine Diskriminierung aufgrund der Weltanschauung gegeben habe, denn allein aus der Tatsache, dass er und B unterschiedlichen politischen Parteien angehören, sei nicht auf eine Diskriminierung zu schließen, antwortete A, konkrete Beispiele könne er nicht nennen, aber es sei schon bemerkenswert, dass genau ... Monate bis zur neuerlichen Ausschreibung gewartet worden sei. Letztlich sei die Couleur immer Thema bei Postenbesetzungen, und es sei auch nicht angenehm, wenn immer gesagt werde, dass man bei der falschen Partei sei.

Auf Nachfrage, wer das zu ihm gesagt habe, antwortete A, er wolle keine konkreten Personen nennen, das sei die generelle Meinung.

Auf die Frage, warum er sich aufgrund des Alters diskriminiert fühle, verwies A wieder auf seine Führungsfunktionen seit ... im FB X. Er sei ... Jahre alt und fühle sich diskriminiert, wenn ihm eine wesentlich jüngere Person mit einer wesentlich kürzeren Dienstzeit als dienstführende Beamte vorgezogen werde.

Die Vorsitzende fragte den Dienstgebervertreter, wie der Satz „A hatte einige Defizite im Umgang mit seinen unmittelbaren Arbeitskolleginnen“ in seiner Beurteilung von A gemeint sei und ob es sich tatsächlich um Kolleginnen gehandelt habe.

Der Dienstgebervertreter antwortete, dass sich eine Mitarbeiterin von A im ... beim ehemaligen SPKdt über „gewisse Missstände im sozialen Umgang“ beschwert habe.

Der ehemalige SPKdt führte aus, er kenne diese Kollegin als gute Präventionsbeamtin schon sehr lange, sie habe im ...referat eine „Präventionsschiene“ für Jugendliche aufgebaut. A sei zur ... gekommen, als sich die Kollegin X in Karenz befunden habe. Als sie zurückgekehrt sei, habe sie sich in einem persönlichen Schreiben vom ... bei ihm darüber beklagt, dass sie bei A nicht immer die Unterstützung finde, die sie gerne hätte. Beispielweise habe sie, obwohl sie als alleinerziehende Mutter in Teilzeit tätig sei, einen Samstagsdienst auf einer Messe übernehmen müssen. Da ihr die Zusammenarbeit jedoch wichtig gewesen sei, habe sie keine offizielle Beschwerde gegen A eingeleitet. Weiters führte der Dienstgebervertreter aus, dass die Bedienstete für ihr Kraftfahrzeug keine Einstellgenehmigung bekommen habe und sie deshalb mit dem Moped zu Arbeit fahren habe müssen. Sie habe ihren Sohn mit dem Kfz in den Hort gebracht, sei dann wieder nach Hause gefahren und mit dem Moped in den Dienst gefahren, und nach dem Dienst wieder mit dem Moped nach Hause, um das Kfz und danach ihren Sohn abzuholen. Er (der ehemalige SPKdt) habe ihr dann sofort eine Einstellgenehmigung für ihr Kfz ausstellen lassen. Eigentlich hätte A, der auch für das soziale Wohl seiner Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter verantwortlich sei, das veranlassen sollen. Er sei von A enttäuscht gewesen

und habe dies in der Entscheidung auch berücksichtigt. Ein Fachbereichsleiter müsse die einzelnen Bereiche koordinieren und in schwierigen Zeiten auch sozial Rücksicht nehmen, aus diesem Grund habe er sich für B entschieden. Er kenne B sehr gut, da sie eine Zeit lang Mitarbeiterin in seinem Vorzimmer gewesen sei.

Auf die Frage der Vorsitzenden, ob er mit A das Gespräch gesucht habe, antwortete der ehemalige SPKdt, bis zum Zeitpunkt der Ausschreibung habe es sich aufgrund von Corona und der damit verbundenen Abwesenheiten leider nicht ergeben, und ... sei er in Pension gegangen und der Referatsleiter (anwesender Dienstgebervertreter) habe die Causa übernommen.

Der Dienstgebervertreter führte weiter aus, es seien mehrere Gespräche mit A geführt worden, auch unter Einbindung der Fachbereichsleiterin B. Sie habe die Mediation innerhalb der Gruppe übernommen, um die Missstände in der Kommunikation zu lösen und wieder Frieden einkehren zu lassen.

Auf die Frage, wann diese Gespräche stattgefunden hätten, antwortete der Dienstgebervertreter, sie hätten begonnen als die Missstände bekannt geworden seien und würden bis dato andauern.

Auf den Einwand, dass der ehemalige SPKdt gerade gesagt habe, dass aufgrund von Covid bis zur Ausschreibung kein Gespräch mit A geführt worden sei führte der damalige SPKdt aus, dass er, nachdem es der Wunsch der besagten Kollegin gewesen sei, die Sache „sanft“ zu behandeln, die sozialen Defizite von A bei ... erst zum Zeitpunkt der Ausschreibung angesprochen habe.

Der Dienstgebervertreter ergänzte, dass es am ... ein Gespräch mit der Kollegin gegeben habe, und aufgrund eines längeren Krankenstandes und wegen Covid habe es Verzögerungen gegeben.

Auf den Vorhalt der Vorsitzenden, dass die angeblich mangelhafte Sozialkompetenz von A sehr stark in die Beurteilung eingeflossen sei und es daher wesentlich gewesen wäre, auch die Sicht von A zu erfahren, führte der ehemalige SPKdt aus, der Versuch sei da gewesen, aber aufgrund der genannten Umstände habe sich alles verzögert. Im Ausschreibungszeitraum mit einem Bewerber ein Gespräch zu führen sei auch schwierig, da dieser damit auch die Möglichkeit habe, über seine Bewerbung zu sprechen und andere diese Möglichkeit nicht gehabt hätten. Aus diesem Grund habe er während des Ausschreibungsverfahrens nicht mehr das Gespräch mit A gesucht, und dann sei er in Pension gegangen.

Auf die Frage, welche fachliche Qualifikation B im Bereich der ... habe, antwortete der ehemalige SPKdt, dass sie in der PI ... jahrelang für den ...dienst verantwortlich gewesen sei. Am ... würden die meisten Festnahmen erfolgen, und B sei an vorderster Front tätig gewesen. Sie sei auch bei der „Kinderpolizei“ tätig gewesen und habe bereits im Jahr ... Vorträge im Bereich ...

gehalten. In ... sei sie als Koordinatorin und federführend im Bereich ... tätig gewesen. Aufgrund ihres Persönlichkeitsprofils und ihres Engagements weise sie in jedem Fall die Grundvoraussetzungen für die Leitung eines Fachbereiches auf.

Auf die Fragen, ob es 1. mehrere Beschwerden über A gegeben habe - in der Stellungnahme sei nämlich von Beschwerden die Rede gewesen, und 2. wer konkret für die Kfz-Stellplätze zuständig sei, antwortete der ehemalige SPKdt Folgendes: Aufgrund des Platzmangels sei für die einzelnen Organisationseinheiten der LPD eine gewisse Anzahl an Stellplätzen vorhanden gewesen. Besagter Kollegin sei vermittelt worden, dass sie Revierinspektorin sei und keine Möglichkeit habe, die Parkplatzgenehmigung zu bekommen. Er (ehemaliger SPKdt) sehe dies jedoch als eine Sondersituation und es sei ihm ein persönliches Anliegen gewesen, dass die Kollegin einen Platz bekomme. Er sei daher enttäuscht gewesen, dass A dies nicht ermöglicht habe. Auch B habe gesagt, dass es mit A schwierig sei, er akzeptiere sie nicht, weil sie nicht den „Kriminalbeamtenkurs“ absolviert habe. Aufgrund der Polizeireform ... habe B die Ausbildung zur Kriminalbeamtin aber gar nicht absolvieren können, da es seither eine allgemeine E2a-Ausbildung gebe.

Die Frage, ob A, der ja nicht FB-Leiter gewesen sei, über die Stellplätze überhaupt entscheiden habe können, verneinte der ehemalige SPKdt, A hätte aber einen Antrag stellen können.

Auf die Frage, ob besagte Kollegin mit dem Wunsch nach einem Stellplatz an A herangetreten sei, antwortete der Dienstgebervertreter, dass es ein Parkplatzkontingent für den ... gebe, und über die Verteilung dieser Plätze habe A entschieden.

A replizierte, dass die ... aus ... Beamten bestehe und ... Parkplatzzkarten zur Verfügung stünden. Die Kollegen hätten die Karten abwechselnd genutzt. Die Kollegin habe für keinen Parkplatz bezahlt und sei deshalb auch nicht in den Genuss eines Parkplatzes gekommen. Sie habe ihm gegenüber erklärt, dass sie, wenn sie bezahle, eine eigene Parkplatzzkarte haben wolle. Er habe gesagt, dass es sowas nicht gebe, da es für ... Kollegen im ...referat nur ... Parkplatzzkarten gebe, und nur jene einen Parkplatz benutzen dürften, die auch die Parkplatzzgebühr entrichten.

Die Senatsvorsitzende ersuchte A zum Vorwurf der Diensterteilung von X für eine Messe an einem Samstag Stellung zu nehmen, worauf A Folgendes ausführte: Aufgrund dienstlicher Notwendigkeit, weil keine anderen Beamten mit der entsprechenden Ausbildung zur Verfügung gestanden seien, habe er die Kollegin ersucht, einen Tag lang den Messedienst zu übernehmen. Dieser Dienst sei ... Monate zuvor bekannt gewesen. Besagte Kollegin sei allgemein als schwierig bekannt, und er meine, dass er „dies“ in der Gruppe gut gelöst hätte. Ihr Kind sei in der Corona-Zeit sehr oft krank gewesen und sie habe dementsprechend häufig frei bekommen, wodurch sich andere Kolleginnen benachteiligt gefühlt haben, da sie die Arbeiten übernehmen haben müssen. Betreffend diese Unstimmigkeiten habe es ein Gespräch zwischen dem damaligen stellvertretenden Fachbereichsleiter ... und der Bedienstete gegeben. Er sei

davon nie in Kenntnis gesetzt worden. Im Übrigen sei es eine Unterstellung, dass er B nicht akzeptiere, weil sie nicht den Kriminalbeamtenkurs absolviert habe.

Die Gleichbehandlungsbeauftragte ... replizierte, dass bisher nur über Missstände im sozialen Umgang, aber nicht über die fachlichen Voraussetzungen gesprochen worden sei. Ungewöhnlich sei, dass besagte Kollegin nicht unmittelbar nach Kenntnis von der Diensterteilung für die Messe Hilfe gesucht habe. Die Angelegenheit erst im ..., gerade zur Zeit von As Bewerbung, ins Treffen zu führen, erscheine ungewöhnlich. Zu den Stellplatzkarten sagte die GBB dass sich auch in ihrer Abteilung mehrere Personen eine Karte teilen müssten und nicht alle Mütter und Väter mit Betreuungspflichten automatisch eine Karte bekämen, weil eben nicht ausreichend Stellplätze zur Verfügung ständen. Es sei normal, dass die Karte bezahlt werde, auch wenn der Stellplatz beispielsweise nur einmal im Monat genutzt werden könne. Die Begründung des Dienstgebers für seine Personalauswahl erscheine ihr unsachlich, die objektiven Kriterien, wie die Dienstzeitdauer in einer ...polizeilichen Dienststelle, hätten für A gesprochen.

Auf die Frage, wie es sein könne, dass ein sozialer Aspekt schwerer wiege als die fachlichen Aspekte, antwortete der ehemalige SPKdt, der Fachbereichsleiter sei nur beschränkt operativ tätig, da er Koordinationsaufgaben wahrzunehmen habe. Es habe Schwierigkeiten die Harmonie betreffend im FB gegeben. Der ehemalige Leiter sei unfallbedingt sehr lange abwesend gewesen und ... habe die Leitung zwar übernommen, sei aber kurz vor der Pension gestanden und somit nicht „mit Herz und Seele dabei“ gewesen. Der damalige Stellvertreter, der eigentlich für die Leitung vorgesehen gewesen sei, sei disziplinarrechtlich belangt worden. Das alles habe Unruhe in den FB gebracht, zumal klar gewesen sei, dass die disziplinäre Anzeige aus dem FB gekommen sei. A hätte es schwer gehabt, dies alles wieder „auf die Reihe zu bringen“. B habe als „Person von außen“ und aufgrund ihrer starken Persönlichkeit eher die Chance gehabt, Ruhe in den FB zu bringen.

Auf die Frage, warum man sich letztlich für B entschieden habe, obwohl der Referatsleiter den Bewerber X erstgereiht habe, wiederholte der ehemalige SPKdt seine Ausführungen betreffend die Unruhen im FB und sagte, B sei die beste Lösung gewesen.

Auf die Frage, womit der ehemalige SPKdt ihn von Bs besserer Eignung überzeugt habe, antwortete der Dienstgebervertreter, mit ihrer Gesamterfahrung, sie leiste hervorragende Arbeit, und es sei auch wieder Ruhe in den FB eingekehrt.

Gefragt von der GBB, ob A Unruhe gestiftet habe, antwortete der ehemalige SPKdt, die zwei „Geschichten“ (Anmerkung: Stellplatz und Samstagsdienst) hätten nicht zur Ruhe beigetragen. Es gehe auch nicht darum, jemanden zu benachteiligen, sondern darum, den Besten oder die Beste auszuwählen. Die „Hauptunruhe“ sei durch die erwähnte Disziplinarangelegenheit entstanden.

Die B-GBK hat erwogen:

Eine Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes nach § 13 Abs 1 Z 5 B-GIBG liegt vor, wenn jemand im Zusammenhang mit einem Dienstverhältnis auf Grund (u. a.) der Weltanschauung oder des Alters beim beruflichen Aufstieg, insbesondere bei Beförderungen und der Zuweisung höher entlohnter Verwendungen (Funktionen) unmittelbar oder mittelbar diskriminiert wird.

Nach den Gesetzesmaterialien zur Novelle des B-GIBG, BGBl. Nr. 65/2004 (RV 285 BlgNR XXII. GP, 12) dient der Begriff „Weltanschauung“ als „Sammelbezeichnung für alle religiösen, ideologischen, politischen u. ä. Leitauffassungen vom Leben und von der Welt als einem Sinngeganzen sowie zur Deutung des persönlichen und gemeinschaftlichen Standortes für das individuelle Lebensverständnis“. „Weltanschauungen sind keine wissenschaftlichen Systeme, sondern Deutungsuffassungen in der Form persönlicher Überzeugungen von der Grundstruktur, Modalität und Funktion des Weltganzen. Sofern Weltanschauungen Vollständigkeit anstreben, gehören dazu Menschen- und Weltbilder, Wert-, Lebens- und Moralanschauungen“ (vgl. Brockhaus - die Enzyklopädie, 20., überarbeitete und aktualisierte Auflage).

Gemäß § 25 Abs 2 B-GIBG hat die Vertreterin oder der Vertreter des Dienstgebers darzulegen, dass bei Abwägung aller Umstände eine höhere Wahrscheinlichkeit dafürspricht, dass ein anderes von ihr oder ihm glaubhaft gemachtes Motiv für die unterschiedliche Behandlung ausschlaggebend war. Von der B-GBK war demnach die Begründung der LPD X für die gegenständliche Personalentscheidung im Hinblick auf die Sachlichkeit zu prüfen.

Der Antragsteller begründete seine Behauptung der Altersdiskriminierung mit seinem im Vergleich zu B deutlich höheren Dienstaltes, seiner längeren Verwendung in der VwGr E2a, seiner wesentlich längeren Erfahrung im ...dienst und seiner längeren Führungserfahrung.

Den Verdacht der Diskriminierung aufgrund der Weltanschauung begründete A damit, dass ihm bei der Bewerbung mitgeteilt worden sei, er werde aufgrund seines „falschen Parteibuches“ - eindeutig der SPÖ zuzuordnen - nicht zum Zug kommen. B sei Mandatarin der FCG und somit der ÖVP zuzuordnen.

Im Auswahlverfahren ist zu prüfen, im welchem Ausmaß die Bewerberinnen und Bewerber die einzelnen Anforderungen erfüllen, sodass nach einem Wertungsvergleich festgestellt werden kann, wer über die bessere fachliche und persönliche Eignung verfügt.

Zur Beurteilung von Bs fachlicher Eignung durch ihren Vorgesetzten PI-Kommandanten ... ist festzuhalten, dass diese Beurteilung bloß kursorisch ist und kaum Augenmerkt auf die Erfordernisse der Planstelle im X gelegt wurde (was nicht überrascht, da der PI-Kdt wohl nur die Arbeit in der PI bewerten kann). So wurde beispielsweise festgehalten, dass B „polizeiliche Einsatze zur ... und ... sicher durchführt“, und dass sie „die Elemente und Methoden der ...“ in hohem Ausmaß beherrsche.

Maßgebend für die Personalentscheidung waren offenbar die Beurteilungen des ehemaligen SPKdt, und dieser ging ebenso wenig wie der PI-Kdt auf die mit dem angestrebten Arbeitsplatz verbundenen Aufgaben und die Erfüllung der Anforderungen durch die Bewerberin ein. Er begründete seine Präferenz für die Bewerberin mit ihrer Funktionsausübung in der PI ... (Stellvertreterin des PI-Kdt), ihren breitgefächerten dienstlichen Interessen, ihrer Bereitschaft, zusätzliche Aufgaben zu übernehmen und ihren Kenntnissen in der ... (siehe Seite 5). Inwiefern und in welchem Ausmaß sie als Beamtin einer PI, in ihrer einjährigen Tätigkeit im SPK X als Führungsunterstützung (... bis ...) und in den ... Monaten im FB X Kenntnisse über die Arbeitsabläufe und die Dienstanweisungen und Vorschriften der Organisationseinheit (gemeint wohl im ... des SPK) erlangte, legte der ehemalige SPKdt nicht dar. Er ging auch nicht auf die geforderte „Erfahrung in dienstführender Tätigkeit in einer ...polizeilichen(!) Dienststelle oder im Rahmen des KKD oder OKD ...“ ein.

In der Stellungnahme der LPD X wurde schließlich festgehalten, dass die Erstreihung von B in Absprache mit dem Referatsleiter erfolgt sei, der sich während ihrer Zuteilung zum ...referat von ihren Managementfähigkeiten überzeugen habe können und ihr aufgrund ihrer persönlichen und fachlichen Kompetenz die Fachbereichsleitung zugetraut habe (B war nicht einmal ... im ...referat tätig). Weiters argumentierte die LPD X, dass B hervorragende Arbeit leiste und Ruhe in den FB bringe, da sie nicht aus demselben FB komme.

A sei nicht zum Zug gekommen, weil er „Defizite im Umgang mit seinen unmittelbaren Arbeitskolleginnen“ habe (tatsächlich hatte sich nur eine Bedienstete beschwert).

Der Laufbahnvergleich von A und B ergibt im Wesentlichen eine um ... Jahre längere Exekutivdienstzeit (Eintritt im ... bzw. im ...) und auch eine um ... Jahre längere Zeit in der Verwendungsgruppe E2a (Ernennung im ... bzw. im ...) des Antragstellers.

In fachlicher Hinsicht ist festzuhalten, dass A seit ... im ...dienst tätig ist, zuerst in der Gruppe ..., dann in der Gruppe ... und in der ...gruppe, und seit ... wird er im FB X, X, im Sachgebiet ... als Hauptsachbearbeiter-Stellvertreter verwendet. Er verfügt somit über eine ...-jährige Erfahrung im ...dienst und weist eine über ...-jährige Erfahrung speziell im FB X auf.

B hingegen war von ... bis ... stellvertretende Kommandantin in der PI ..., mit ... wurde sie dem SPK X zur Führungsunterstützung zugeteilt (laut Aussage des ehemaligen SPKdt in der Senatsitzung war sie Mitarbeiterin in seinem „Vorzimmer“), diese Zuteilung endete (laut Bewerbung, Laufbahndatenblatt und Bewerber-/innen-Übersicht) am ... Am ... erfolgte die Zuteilung

zum dem ...referat, FB X ... die Bewerberin war somit zum Zeitpunkt der Bewerbung im ... im gegenständlichen FB X tätig.

Der Laufbahnvergleich ergibt, dass zur Zeit der Bewerbungen A ... Jahre länger im Exekutivdienst und ... Jahre länger im FB X tätig war.

Betreffend die Führungserfahrungen ist festzuhalten, dass A seit ... Jahren Hauptsachbearbeiter-Stellvertreter im ausgeschriebenen FB war, und B seit ... Jahren die dritte, zweite und erste Stellvertretung eines PI-Kdt wahrgenommen hatte.

Zusammengefasst hält der Senat fest, dass anhand der Laufbahndaten die bessere Qualifikation von B die Leitung des FB X im X nicht nachvollziehbar ist.

Nicht nachvollziehbar sind auch die vorgebrachten „Defizite“ von A „im Umgang mit seinen unmittelbaren Arbeitskolleginnen“, und zwar zunächst einmal schon deshalb, weil sich lediglich eine einzige Mitarbeiterin beschwert hatte. Die Beschwerde erfolgte laut dem Referatsleiter in der Senatssitzung, weil die Bedienstete keine Einstellgenehmigung für ihr Kraftfahrzeug erhalten hatte und 2.) weil die teilbeschäftigte alleinerziehende Bedienstete samstags für einen Messedienst eingeteilt worden war.

A konnte in der Senatssitzung nachvollziehbar und glaubhaft darlegen, dass für ... Beamte lediglich ... Parkplatzkarten zur Verfügung standen, und auch bei Bezahlung für einen Stellplatz dessen alleinige Benutzung nicht möglich ist (vgl. Seite 8 und 10), weil es schlicht mehr Parkplatzbenützer/innen gibt als Stellplätze, was von der GBB bestätigt wurde.

Was den Dienst besagter Beamtin – die von A im Übrigen als „schwierig“ bezeichnet wurde, worauf keiner der beiden Dienstgebervertreter widersprach – betrifft, ist darauf hinzuweisen, dass es sich um einen einzigen Tag handelte, der Dienst bereits zwei Monate im Voraus bekannt gegeben worden war und die Betroffene keinen Einwand vorgebracht hatte. Beide „Vorfälle“ sind A erstmals im Rahmen der Beurteilung für die gegenständliche Planstelle angelastet worden. Das Vorbringen zu den Gesprächsabsichten der Dienstgeberseite (siehe Seite 9) kann nur als fadenscheinig bezeichnet werden. Offenbar gab es „Schwierigkeiten“ im FB X, dass die „Unruhe“ von A verursacht worden wäre, wurde von der Dienstgeberseite nicht einmal behauptet (vgl. Seite 11). Nach Meinung der Dienstgebervertreter hätte es A schwer gehabt, die Situation zu beruhigen, B als „Person von außen“ sei dies eher zugetraut worden. Als Nachweis für „soziale Defizite“ des Antragstellers ist dieses Vorbringen ungeeignet.

Der Senat kommt aufgrund des gesamten Vorbringens zum Ergebnis, dass die Auswahlentscheidung nicht auf sachlichen Grundlagen beruht, sondern ein sachfremdes Motiv oder sachfremde Motive ausschlaggebend war bzw. waren. Der Antragsteller behauptete, maßgebend für die Entscheidung der Behörde seien das Alter und die Weltanschauung gewesen.

Zur behaupteten Diskriminierung aufgrund des Alters ist festzuhalten:

Der Unterschied zwischen A und B im Lebensalter beträgt ... Jahre, und jener im Dienstalter ... Jahre. Die daraus, und aus der einschlägigen Verwendung resultierende höhere Qualifikation des Antragstellers, wurde von der Behörde negiert. Der Antragsteller wurde ... geboren und ist daher dem Pensionsantrittsalter sehr nahe, während, A mit ... Jahren noch mehr als ... Jahre im Berufsleben vor sich hat.

Mangels eines sachlich nachvollziehbaren Motivs für die Besetzung der Funktion der Leitung des FB X und des Hauptsachbearbeiters/der Hauptsachbearbeiterin im X des SPK X mit B stellt der Senat daher eine Diskriminierung von A aufgrund des Alters gemäß § 13 Abs 1 Z 5 B-GIBG fest.

Zur behaupteten Diskriminierung aufgrund der Weltanschauung:

A erachtet sich aufgrund seiner Weltanschauung diskriminiert, weil er jahrelang im DA für die FSG tätig war, sich nach wie vor gewerkschaftlich engagiert und der SPÖ zuzuordnen ist. Hingegen ist B im DA für die FCG tätig und daher ÖVP-nahe.

Nachdem, wie ausgeführt, seitens des Dienstgebers nicht dargelegt werden konnte, inwiefern es sachlich gerechtfertigt sein soll, dass B als die besser geeignete Bewerberin aus dem Auswahlverfahren hervorging, ist für den Senat naheliegend, dass für die Auswahlentscheidung auch die Weltanschauungen der Bewerberin und des Bewerbers maßgebend waren und B aufgrund ihrer ÖVP-Nähe bei der gegenständlichen Funktionsbesetzung bevorzugt wurde.

Der Senat stellt daher fest, dass die Besetzung der Funktion der Leitung des FB X und des Hauptsachbearbeiters/der Hauptsachbearbeiterin im X des SPK X mit B auch eine Diskriminierung von A aufgrund der Weltanschauung gemäß § 13 Abs 1 Z 5 B-GIBG darstellt.

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

Wien, August 2022