

Die Gleichbehandlungskommission des Bundes
Senat II

hat in der Sitzung ... über den Antrag von A (=Antragsteller), in einem Gutachten nach § 23a Bundes-Gleichbehandlungsgesetz (B-GIBG), BGBl.Nr. 100/1993 i.d.g.F., festzustellen, dass er durch die Nichtberücksichtigung bei der Besetzung der Planstellen Leiter/in der Referate Einsatz und Verkehr beim BPK Z; Sachbereichsleiter/in und 1. Stellvertreter/in des PI-Kommandanten Z; Sachbereichsleiter/in und 1. Stellvertreter/in des PI-Kommandanten Y; Sachbereichsleiter/in und 2. Stellvertreter/in des PI-Kommandanten T auf Grund des Alters und auf Grund der Weltanschauung gemäß § 13 B-GIBG diskriminiert worden sei, folgendes

G u t a c h t e n

beschlossen:

Die Nichtberücksichtigung von A bei der Besetzung der Planstelle Leiter/in der Referate Einsatz und Verkehr beim BPK Z stellt eine Diskriminierung aufgrund des Alters des Antragstellers gemäß § 13 B-GIBG dar.

Bei den übrigen Planstellenbesetzungen konnte keine Diskriminierung aufgrund des Alters oder der Weltanschauung festgestellt werden.

B e g r ü n d u n g

A brachte seinen Antrag per Mail vom ... bei der Bundes-Gleichbehandlungskommission (B-GBK) ein.

Er führte Folgendes aus: Er habe vom ... bis ... der Sicherheitswache der ... angehört. Nach Beendigung des GAL E2a im Jahre ... sei er als 1. und 2. Wachkommandant auf den Dienststellen Funkleitstelle, Wz. X, Wz. B, Wz. ... und beim Mobilien Einsatzkommando eingeteilt gewesen. Mit ... sei er zur damaligen Bundesgendarmarie (GP ...) gewechselt. Über eigenes Ansuchen werde er seit ... als Führungsunterstützung (E2a/3) beim BPK Z verwendet.

Aufgrund der großen Anzahl an Großveranstaltungen im Bezirk Z sei es ua. seine Aufgabe, Einsatzkonzepte für diese Großveranstaltungen zu erstellen und sämtliche Einsatzvor- und -nachbereitungen durchzuführen. Weiters konzipiere er Einsatzpläne für Schwerpunktmaßnahmen, Kontrollaktionen auf dem Gebiet Verkehr und auch auf dem fremdenpolizeilichen Sektor. Daneben sei ihm die Leitung zahlreicher Einsätze übertragen worden.

Neben seiner Funktion als Führungsunterstützung sei er seit ... Bezirkstrainer und seit ... (AGM) Landestrainer für Fremdenpolizei- und Asylrecht. Der im Jahre ... eingeführte Koordinierte Fremdenpolizeiliche Dienst sei von ihm im Bezirk Z installiert und bis dato auch erfolgreich koordiniert worden. Als Landestrainer für Fremdenpolizei- und Asylrecht sei er im Jahre ... für die rechtliche Schulung von ca 250 AGM-Bediensteten verantwortlich gewesen, und er führe auch Schulungen in anderen Bezirken durch. Im Jahre ... habe er beim BMI-Projekt „...“ mitgearbeitet. Seit ... übe er die Sonderfunktionen „...“ aus.

Im Jahre ... habe die BPD ... festgestellt, dass er den zu erwartende Arbeitserfolg durch besondere Leistungen erheblich überschritten habe. Er habe zahlreiche Belobigungen und Belohnungen erhalten, darunter zweimal die Auszeichnung „Goldene Medaille am roten Band“ (Lebensrettung).

Neben der üblichen berufsbegleitenden Fortbildung habe er sich bei zahlreichen SIAK-Seminaren und Schulungen auf dem fremdenpolizeilichen Sektor weitergebildet.

Im ... habe er sich um die Leitung der „Referate Einsatz und Verkehr beim BPK Z (E2a/7)“ beworben. Sein unmittelbarer Vorgesetzter Bezirkspolizeikommandant B habe eine Stellungnahme bzw. Reihung der Bewerber an das LPK X abgegeben und

ihn an erster Stelle gereiht. Laut B sei seitens des LPK X signalisiert worden, dass seine Bestellung „in Ordnung gehen“ würde. Einige Tage nach „Nennungsschluss“ habe der Stellvertreter des LPK-Kommandanten C B telefonisch mitgeteilt, dass es nicht möglich sei, ihn im LPK-Vorschlag als ersten zu reihen, B könne „sich die Nr. 2 oder 3 aussuchen“ und solle die Stellungnahme bzw. die Reihung dementsprechend umschreiben. Als Grund dafür habe C angegeben, dass er zu jung für die angestrebte Funktion sei und ein Sprung von der Funktionsgruppe Gr. 3 in die Funktionsgruppe 7 „sowieso“ aufgrund des Alters nicht möglich sei. B sei aber bei seiner Reihung geblieben. Auch der Fachausschuss (FA) des LPK X habe seine Ernennung abgelehnt, da er zu jung sei und man die „Altersleiter“ einhalten müsse. Das LPK X habe den zweitgereichte Bewerber erstgereiht und die Personalvertretung (PV) habe dem Dienstbehördenvorschlag zugestimmt. Dieser Vorschlag sei, da es auch eine Bewerbung vom BK gegeben habe, dem BMI übermittelt worden. Am ... sei er offiziell davon verständigt worden, dass die Funktion einem anderen Bewerber verliehen worden sei. Auf seine Anfragen an das LPK X (KdoFührung, Leiter der PA usw.) sowie an die PV habe er immer die gleichen Antworten bekommen, nämlich dass er zu jung für so eine Funktion sei, in seinem Alter ein Sprung von FGr. 3 auf FGr. 7 „sowieso“ nicht möglich sei und seine Zeit schon einmal kommen werde.

Er glaube daher, aufgrund seines Alters diskriminiert worden zu sein, denn in Anbetracht seines dienstlichen Werdegangs, der bisher erbrachten Leistungen, der Fortbildungen, seines umfangreichen Fachwissens, seiner Motivation, Belastbarkeit, sowie seiner Fähigkeit andere Kollegen zu motivieren, sei er besser geeignet als der zum Zug gekommene Bewerber.

Zu bemerken sei, dass man aus der RV zur „Besoldungsreform“ herauslesen könne, dass es möglich sein solle, jüngere Beamte mit besonderen Fähigkeiten und Leistungen mit höherwertigen Funktionen zu betrauen, man also vom Dienstaltersprinzip abzugehen und die Leistungskomponente in den Vordergrund stellen sollte.

Mit ... habe das LPK X die Planstelle „Sachbereichsleiter/in und 1. Stellvertreter/in des Kommandanten der PI Z E2a/5“, ausgeschrieben. Er habe sich beworben, und BPKdt. B habe ihn als Ersten gereiht und dementsprechend beschrieben. B habe ihm mitgeteilt, dass er diese Stellungnahme bzw. Reihung dem LPK X persönlich überbracht habe und ihm D mitgeteilt habe, dass er nicht berücksichtigt werde, zumal er erstens zu jung und zweitens ein „Roter“ sei. B hätte erwidert, dass er „gar nichts“ sei und „dies“ auch mit der Planstellbesetzung nichts zu tun haben dürfe. Auf die

Frage, warum D glaube, A sei „ein Roter“, hätte D geantwortet, weil er die Führungsunterstützung von B, dem Bürgermeister der Gemeinde ... (SP), sei und sich auch der FSG-Fraktionsvorsitzende des FA bei ihm (D) im Zusammenhang mit der Besetzung der Leitung der Referate X am BPK Z für ihn ausgesprochen habe. B sei gesagt worden, er solle eine andere Reihung vorlegen. Daraufhin habe er eine Altersreihung (...) vorgenommen, die Beschreibungen der Bewerber seien aber gleich geblieben, er (A) sei als Bestgeeigneter beschrieben worden, was aus dem Wort „ausgezeichnet“ hervorgehe. Mit Schreiben des LPK X vom ... sei er benachrichtigt worden, dass er bei der Planstellenbesetzung nicht berücksichtigt worden sei.

Mit ... habe das LPK X die Planstellen „Sachbereichsleiter/in und 1. Stv. des Kommandanten der PI Y ... (FGr. 5)“ sowie „Sachbereichsleiter/in und 2. Stellvertreter des Kommandanten der PI T (FGr. 4)“, beide Bezirk ..., ausgeschrieben. Er habe sich wieder beworben.

Am ... habe er erfahren, dass die Planstelle an der PI T einem anderen Bewerber verliehen worden sei, eine diesbezügliche Verständigung habe er noch nicht erhalten. Es sei ein älterer Bewerber zum Zug gekommen, der nach ihm den Fachkurs für E2a-Beamte besucht habe und in keiner Weise eine mit ihm vergleichbare dienstliche Eignung aufweise. Diese Entscheidung sei wahrscheinlich u. a auch parteipolitisch begründet, der Bedienstete sei Vizebürgermeister (VP) und Verwandter eines NR-Abgeordneten der ÖVP.

Bei der Besetzung der Planstelle in der PI Y sei er vom LPK ebenfalls nicht berücksichtigt worden. Die Besetzung sei noch nicht abgeschlossen, da die Angelegenheit aufgrund mangelnder Einigung zwischen LPK und PV dem BMI übermittelt worden sei. Seinem Erachten nach weise keiner der beiden im LPK-Vorschlag gereihten Bewerber eine mit ihm vergleichbare Eignung auf.

As Antrag waren die Bewerbungen für alle vier genannten Planstellen, das Laufbahndatenblatt, ein Verzeichnis der Fort- bzw. Zusatzausbildungen und die Stellungnahmen bzw Reihungen des BP-Kommandanten Obstlt B angeschlossen.

Die Bewerbungsschreiben entsprechen die Darstellung der Qualifikationen betreffend im Wesentlichen den Ausführungen des Antrages, weshalb sie nicht wiedergegeben werden müssen.

Im vom Antragsteller vorgelegten Schreiben von Obstdt B an das LPK X zur „ausgeschriebenen Verwendung des Leiters der Referate Verkehr und Einsatz beim BPK Z, datiert mit ... und mit ..., hieß es, dass zu den sechs Bewerbungen „seitens des BPK Z nachfolgende Stellungnahme bzw Reihung abgegeben“ werde. Als erster („1.“) wurde A beschrieben. Sein Verhalten im Dienst sei ausgezeichnet. Er sei überall geschätzt, objektiv und absolut seriös im Auftreten; Im Umgang mit Behörden und Parteien sei er ebenfalls ausgezeichnet, glaubwürdig, bestimmt und überzeugend. Von den Mitarbeitern werde seine fachliche und menschliche Autorität geschätzt. Managementfähigkeiten habe er vor allem bei Veranstaltungen, bei KFD-Einsätzen, bei Dienstplanungen u. s. w. beweisen. Seine Kenntnisse der Gesetze und Dienstvorschriften seien ausgezeichnet. A habe ausgezeichnete Erfahrungen für die angestrebte Führungsfunktion, da er die Aufgaben bereits beim BPK zur vollsten Zufriedenheit des BPK-Kommandanten ausgeführt habe. Er habe auch ausgezeichnete Kenntnisse in Controllingangelegenheiten, wie sie in dieser Funktion erforderlich seien. Die Entscheidung für A sei deshalb gefallen, da er bis dato die Veranstaltungen im Bezirk Z perfekt vorbereitet und zum Teil gemanagt habe. Die Planung des Verkehrsdienstes habe A bei Abwesenheit des Referenten bereits ausgezeichnet erledigt. Zum Aufgabenbereich dieser Funktion gehöre auch der Koordinierte Fremdenpolizeiliche Dienst, der von A geleitet werde. Er werde von den Beamten des Bezirkes Z ob seiner Fachkenntnis und Person sehr geschätzt und akzeptiert. Er habe an allen Vorarbeiten für die ... mitgewirkt und verfüge daher über die größte Erfahrung mit komplexen Verkehrs- und Einsatzangelegenheiten.

Als zweiter („2.“) wurde E beschrieben. Dessen Verhalten im Dienst, sein Umgang mit Behörden, Parteien und Mitarbeitern, seine Kenntnisse der Gesetze und Dienstvorschriften beschrieb B ebenfalls mit „sehr gut“ bzw. „ausgezeichnet“. Zu den Managementfähigkeiten und zum Dienstvollzug führte er aus, dass E schon sehr viele Veranstaltungen gemanagt habe und schon seit längerem die PI ... als Stellvertreter vorzüglich geführt habe. Erfahrungen mit den Aufgaben der angestrebten Funktion habe E noch nicht. E wäre für die Funktion auch sehr geeignet, aufgrund des Lebensalters und des Einschulungsaufwandes sei er aber nicht an die erste Stelle zu reihen.

Abschließend wurde festgehalten: *„Für die Beurteilung des erstgenannten Bewerbers A war ausschlaggebend, dass er in allen Belangen geeigneter erschien als seine Mitbewerber. In die Reihung floss auch das allgemeine Bild, das sich das BPK von*

den Bewerbern im Laufe der Zeit machen konnte ein. Eine Besetzung der Planstelle durch A würde nach ho. Einschätzung letztlich von allen Mitarbeitern und Mitbewerbern getragen werden.“

In seiner Stellungnahme zu den 4 Bewerbungen um die Verwendung „Sachbereichsleiter/in und 1. Stellvertreter/in des Kommandanten der PI Z, E2a/5“, datiert mit ... und mit ..., hielt B (nach der Beschreibung von A wie oben) fest: *„Die Entscheidung für A fiel deshalb, weil er bisher seine Aufgaben perfekt vorbereitet und ausgezeichnet gemanagt hat. Die weiteren Beamter wären für die Funktion auch gut geeignet, die Reihung erfolgt altersgemäß“*. Den Bewerber F betreffend hielt B fest (nach Beschreibung der beruflichen Laufbahn, seines Verhaltens im Dienst, seines Umgangs mit Behörden, Parteien und Mitarbeitern, seiner Gesetzeskenntnisse), dessen *„Erfahrungen mit der Führung der angestrebten Funktion sind ... naturgemäß ausgezeichnet, da er bereits diese Aufgaben im Vertretungsfall des Längeren zur vollsten Zufriedenheit iA des Kdt. ausführt.“* Er sei *„auch sehr gut geeignet ...“*.

Im Zusammenhang mit den Bewerbungen von A für die Funktionen in den PI Y und T gab B im Wesentlichen die gleiche (sehr gute bzw. ausgezeichnete) Beurteilung von A ab und hielt fest: *„Erfahrungen mit der Führung der angestrebten Funktion sind bei A ausgezeichnet, da er bereits analoge Aufgaben beim BPK des Längeren zur vollsten Zufriedenheit iA des Kdt ausführt“*.

Auf Ersuchen der B-GBK übermittelte das LPK X mit Schreiben vom ... eine Stellungnahme zu den Besetzungen der Planstellen an der PI Z, der PI T und der PI Y. Die Stellungnahme zur Besetzung der Planstelle „Sachbereichsleiter/in und 1. Stellvertreter/in des PI-Kommandanten Z“ lautete:

„... Vom Bezirkspolizeikommandanten von Z wurde keine konkrete Reihung vorgenommen. F und A wurde als ... sehr gut geeignet beschrieben. Dem Argument, dass A durch die Wortwahl bei den einzelnen Beurteilungen mit „ausgezeichnet als bestbeschriebener Bewerber“ hervorgeht mag subjektiv nachvollziehbar sein, jedoch liegt für das Landespolizeikommando als Dienstbehörde aufgrund der in kursiver Schrift gehaltenen Gesamtbeurteilung durch den Bezirkspolizeikommandanten für beide Bewerber eine sehr gute Eignung für die angestrebte Funktion vor.

Das Landespolizeikommando ... trat ... für eine Berücksichtigung von F ein, da der Beamte auf der PI Z bereits als Sachbereichsleiter und dritter und zum damaligen Zeitpunkt als Sach-

bereichsleiter und zweiter Stellvertreter des Inspektionskommandanten zur vollsten Zufriedenheit seiner Vorgesetzten tätig war, seit ... auf der PI Z Dienst versieht und auch in den vergleichbaren Laufbahndaten weit vor A lag. Auch wenn in der Beurteilung durch den Bezirkspolizeikommandanten von Z eine Vorreihung von A erkennbar gewesen wäre, hätte das Landespolizeikommando aufgrund der vorstehenden Umstände und Tatsachen in der Sache nicht anders entschieden.

Im Verfahren nach dem Personalvertretungsgesetz ... konnte mit dem Fachausschuss ... bezüglich der Einteilung von F das Einvernehmen hergestellt werden. Somit wurde F mit Wirksamkeit vom ... auf seiner Stammdienststelle als Sachbereichsleiter und 1. Stellvertreter des Inspektionskommandanten eingeteilt.

Bezüglich der Vorwürfe von A an die Vertreter des Landespolizeikommandos ... darf auf die beiliegende Stellungnahme ... von ... B hingewiesen werden.

Diese Stellungnahme von B vom ... lautete: „... Im Zuge der Ausschreibung um den Stv PI Kdt von Z ersuchte ich vor der Entscheidung um einen Termin mit dem Landespolizeikommandanten, um die doch sehr heikle Sache zu besprechen. Dieser Termin wurde gewährt und daran nahmen der Landespolizeikommandant, der Leiter der Personalabteilung und ich teil. Ich wollte ein ehrliches Gespräch, damit die Chancen der einzelnen Kandidaten besprochen werden konnten. Ich habe Unterstützung für meinen direkten Mitarbeiter (Beschwerdeführer) signalisiert.

Im Zuge dieser Besprechung habe ich auch mitgeteilt, dass, soweit mir bekannt ist, A keinerlei Unterstützung durch die Personalvertretung bekommen wird. Grund ist das Dienstaltes, zumal die anderen Bewerber deutlich vor ihm liegen. Im Zuge dessen wurde im Gespräch die Problematik: warum keine Unterstützung durch die PV? – auch über eine mögliche Zugehörigkeit zu einer Fraktion gesprochen. Dies deshalb, weil einfach von keiner der Personalvertretungsfraktionen eine Zustimmung zu erwarten war, was auch nicht so oft vorkommen dürfte.

Ich hatte zwar eine Reihung als Besprechungsgrundlage gemacht, aber nicht weitergegeben. Nach dem sehr offenen und guten Gespräch im LPK – kein Thema blieb unberührt - versicherte ich, dass ich in den nächsten Tagen eine definitive Reihung abgeben werde, da ich noch einige Überlegungen anstellen müsse. Dies tat ich auch. Einerseits nahm ich noch einmal Kontakt zu einigen Personalvertretern auf, die die Chance für A schlecht einschätzten. Weiters sprach ich mit der Führung der PI Z, wie sie zu A stehen. Dieses Gespräch ergab, dass aller Wahrscheinlichkeit nach ein Unfriede entstehen würde, da doch einige Kandidaten

die „älter“ sind, übergangen werden. Nach reiflicher Überlegung gab ich dann eine endgültige Reihung ab (und zwar die Einzige), worin A nicht Erstgereiht war.

Die Besetzungsüberlegung war in keiner Phase politisch motiviert, sondern war objektiv und führte nach Abwägung aller Fakten (Gespräch mit Führung LPK, Führung PI, Vertretern der PV, Einzelgespräche mit Beamten der PI Z) zu dem Entschluss, wie er letztendlich dem LPK mitgeteilt wurde. ...“

Die Stellungnahme des LPK zur Besetzung der Planstelle „Sachbereichsleiter/in und 2. Stellvertreter/in des Kommandanten der PI T, E 2a/4“ lautete: „ ... Von den Bewerbern des Bezirkspolizeikommandos ... wurde G ausdrücklich an erster Stelle gereiht. Als weitere Interessenten bewarben sich ... und A... Das Landespolizeikommando ... trat ... für eine Berücksichtigung von ... G aufgrund der ausgezeichneten Stellungnahmen der Zwischenvorgesetzten und im Hinblick darauf, dass der Beamte bereits seit ... mit der Funktion des Sachbereichsleiters und dritten Stellvertreters dieser Dienststelle betraut war ein.

... G ist seit dem Abschluss seiner Grundausbildung im Jahre ... auf der PI T zuerst als Mitarbeiter dann als Sachbearbeiter und Funktionär zur vollsten Zufriedenheit seiner Vorgesetzten tätig. In den vergleichbaren Laufbahndaten liegt er mit Ausnahme der Ernennung in die Verwendungsgruppe E2a vor seinem Mitbewerber ... A, woraus keine Bevorzugung von ... A abgeleitet werden kann.

Im Verfahren nach dem Personalvertretungsgesetz 1967 konnte mit dem Fachausschuss ... bezüglich der Einteilung von ... G das Einvernehmen hergestellt werden. Somit wurde ... G ... mit Wirksamkeit vom ... auf seiner Stammdienststelle als Sachbereichsleiter und 2. Stellvertreter des Inspektionskommandanten eingeteilt.“

Die Stellungnahme des LPK zur Besetzung der Planstelle „Sachbereichsleiter/in und 1. Stellvertreter/in des Kommandanten der PI Y, E2a/5“ lautete: „ ... Von den Bewerbern des Bezirkspolizeikommandos ... wurde H ausdrücklich an erster Stelle gereiht. Als weitere Interessenten bewarben sich ... und A... Das Landespolizeikommando ... trat ... für eine Berücksichtigung von ... H ein, da er, wie bereits erwähnt, vom Bezirkspolizeikommandanten ausdrücklich an die erste Stelle gereiht wurde. Der Mitbewerber aus dem Bereich des BPK ... liegt in den vergleichbaren Laufbahndaten zwar leicht voraus, jedoch wird ... H aufgrund seiner bisherigen Diensttätigkeit im Bezirk ..., vor allem als Stellvertreter von Inspektionskommandanten, als besser geeignet befunden. Im Vergleich zu ... A liegt ... H außerdem in den vergleichbaren Laufbahndaten voran.

Im Verfahren nach dem Personalvertretungsgesetz 1967 wurde dem Landespolizeikommando ... vom Fachausschuss ... mitgeteilt, dass der Absicht ..., H ... die Planstelle zu verleihen, nicht zugestimmt wurde. Der Fachausschuss ... schlug seinerseits I ... vor.

In der gemäß § 10 Abs. 4 PVG am ... durchgeführten Verhandlung kam es zu keiner Einigung. Mit Schreiben vom ... wurde vom Fachausschuss ... gemäß § 10 Abs. 5 PVG die Vorlage des Aktes an das Bundesministerium für Inneres beantragt. Mit Meldung vom ..., wurde die ... Planstellbesetzungsangelegenheit dem Bundesministerium für Inneres zur weiteren Bearbeitung übermittelt.

Im Allgemeinen darf angeführt werden, dass Managementfähigkeiten aufgrund der Erstellung von Konzepten für Großveranstaltungen, Durchführung und teilweise Leitung solcher Veranstaltungen, Bezirks- und Landestrainer AGM, Schulungstätigkeit für den Koordinierten Fremdenpolizeilichen Dienst, Tätigkeit als ...spürer, zahlreiche Belobungen und Belohnungen ... natürlich Berücksichtigung ... findet. Jedoch kann diesen sicher von Engagement und Dienstbeflissenheit zeugenden Umständen ... bei Besetzungen von Funktionen einer Polizeiinspektion, bei der im üblichen Tagesbetrieb Großereignisse nicht vorkommen, bei der für die anfallenden AGM und KFD-Tätigkeiten die Qualifizierung zum Landestrainer nicht erforderlich ist sowie die Ausübung von Sonderfunktionen kein Qualifizierungsmerkmal ausmacht, nicht in dem von A geforderten Ausmaß Rechnung getragen werden.

Weiters kann ... dem Hinweis des Beschwerdeführers, dass bei Funktionsbesetzungen die Leistungskomponente alleine im Vordergrund stehen und vom Dienstaltersprinzip abgegangen werden solle, nicht gefolgt werden. Eine Vorreihung eines/r wesentlich jüngeren Bewerbers/in allein aufgrund der höheren Leistungsfähigkeit oder -bereitschaft käme einer Bestrafung des/r bisher zur vollsten Zufriedenheit ... tätig gewesenen älteren Bewerbers/in gleich, welche/r gleichsam mitgeteilt bekäme, dass seine langjährige ausgezeichnete Dienstverrichtung plötzlich nichts mehr wert ist.

Der Vorwurf einer parteipolitischen Benachteiligung bzw. Bevorzugung von Bewerbern muss auf das Schärfste zurückgewiesen werden. ...“

Der Stellungnahme des LPK W waren die Bewerbungen und die Laufbahndatenblätter von A und der jeweils zum Zug gekommenen Bewerber sowie die Beurteilung des jeweiligen Vorgesetzten angeschlossen.

Bezüglich des zum Zug gekommenen Bewerbers um die Planstelle an der PI T, BI G, hielt der BPK-Kommandant des BPK ... fest, dass das Verhalten des Bediensteten tadellos sei, und er einen korrekten Umgang mit Behörden und Mitarbeitern pflege.

Er habe sich auch als Personalvertreter um deren Belange gekümmert. BI G sei seit ... dritter Stellvertreter des PI-Kommandanten und habe daher Kenntnisse, Fähigkeiten und Erfahrungen in der Leitung der Dienststelle. Seine Managementfähigkeiten habe er bei der Dienstplanung und bei der Leitung der Dienststelle bei Abwesenheit des Kommandanten und des Stellvertreters unter Beweis gestellt. Weiters führe BI G gemeinsam mit anderen Beamten die Verkehrserziehung an den Pflichtschulen durch und koordiniere diese. Er besitze die für die angestrebte Funktion erforderlichen Kenntnisse der einschlägigen Gesetze und Dienstvorschriften.

Im Zusammenhang mit der Besetzung der Planstelle in Y führte der PI-Kommandant I betreffend aus, dass dieser bereits auf der PI Y als Sachbereichsleiter und 2. Stellvertreter des PI-Kommandanten eingeteilt sei. Sein Aufgabengebiet umfasse die Leitung und Koordination der Kriminalgruppe der PI. Er sei seit Jahren mit der Dienstplanung für die Kriminalgruppe betraut. Seit ... erstelle er auch die Dienstpläne für die gesamte Dienststelle. Er sei weiters mit den Monatsabrechnungen usw vertraut. ... besitze ausgezeichnetes Fachwissen, sei überaus einsatzfreudig, verlässlich, loyal und gewissenhaft. Er verstehe es, die Mitarbeiter zu motivieren und genieße höchstes Ansehen. Im Kontakt zu Behörden sei er ausgezeichnet. Er habe bisher, aufgrund hervorragender Leistungen im Kriminaldienst, ... Belobigungen und ... Belohnungen erhalten. Angesichts seiner Fähigkeiten wäre es gerechtfertigt, ihn mit der gewünschten Funktion zu betrauen und der Bewerber wäre auch der „persönliche Wunschkandidat“ des PI-Kommandanten.

Die Beurteilung des zuständigen BPK-Kommandanten entspricht im Wesentlichen der Beurteilung des PI-Kommandanten, sie muss daher nicht wiedergegeben werden.

Das LPK begründete seine Präferenz für BI H im Wesentlichen mit seiner bisherigen Diensttätigkeit im Bezirk ..., vor allem der als Stellvertreter des PI-Kommandanten. Gegenüber I ... weise H eine über fünf Jahre längere Exekutivdienstzeit auf, er sei drei Jahre vorher in die Verwendungsgruppe E2a ernannt worden und er sei um 7 Lebensjahre älter. Zwar sei I ... derzeit bereits Sachbereichsleiter und 2. Stellvertreter des Inspektionskommandanten der PI Y, jedoch könne allein aufgrund dieses Umstandes keine bessere Eignung erkannt werden. Dies aus deshalb, weil BI H bereits neun Jahre als Stellvertreter des PI-Kommandanten tätig gewesen sei und auch vom BPK-Kommandanten für ... für diese Funktion vorgeschlagen worden sei.

Auf Ersuchen der B-GPK übermittelte das BMI am ... folgende Stellungnahme zur Besetzung der Planstelle „Leiter/in des Verkehrsreferates unter Mitführung des Einsatzreferates beim BPK-Z“:

„... Das Landespolizeikommando X trat ... entgegen der Reihung durch den zuständigen Bezirkspolizeikommandanten für die Einteilung von E auf die vakante Planstelle ein.

In der Beurteilung durch den Bezirkspolizeikommandanten, in der E hinter A gereiht wird, wurde angeführt, dass E für die angestrebte Funktion auch sehr gut geeignet wäre, jedoch nur aufgrund des Lebensalters bzw. des Einschulungsaufwandes hintangestellt wird. Dies kann weder nach Ansicht des Landespolizeikommando ... noch nach ho Ansicht ausschlaggebend sein, vor einem Mitbewerber gereiht zu werden, der in den vergleichbaren Laufbahndaten sowie in der maßgeblichen Ausbildung und auch Dienst- und Führungserfahrung um zahlreiche Jahre voran liegt. E war bereits als Kommandant einer Polizeidienststelle tätig, als A aus dem Grundausbildungslehrgang ausgemustert wurde.

Die Argumentation von A, dass er vor allem in Anbetracht seines dienstlichen Werdeganges, der bisher erbrachten dienstlichen Leistungen, ... Fortbildungen, seines umfangreichen Fachwissens, seiner ... Motivation, Belastbarkeit sowie der Fähigkeit, andere Kollegen zu motivieren als besser geeignet erscheint als der jetzige Planstelleninhaber, ist eine äußerst subjektive Meinung.

Im Verfahren nach dem Personalvertretungsgesetz 1967 konnte mit dem Fachausschuss ... bezüglich der Einteilung von ... E das Einvernehmen hergestellt werden.

Aufgrund der Bewerbung von ... lag die Zuständigkeit des BMI vor, ...

Nach Beurteilung der Bewerbungen schloss sich das BMI dem Vorschlag des Landespolizeikommando ... und des ... Personalvertretungsorganes an, und vertritt ebenso die Meinung, dass nach Abwägung sämtlicher Beurteilungskriterien ... E mit der ggstl. Funktion zu betrauen wäre, weshalb mit GZ ... der zuständige Zentralausschuss ... befasst wurde. Da dieser ... der beabsichtigten Personalmaßnahme zustimmte, wurde das Landespolizeikommando ... angewiesen, ... E als Leiter des Verkehrsreferates ... einzuteilen. ...

Zu den Vorwürfen von A auf den Seiten 2 und 3 seines Schreibens vom ... wird, basierend auf den eingeholten Informationen durch das Landespolizeikommando..., wie folgt Stellung genommen: Die Vorhaltungen, dass der Bezirkspolizeikommandant eine neue Reihung erstellen sollte und ein Sprung von der Funktionsgruppe 3 auf 7 aufgrund des Alters nicht möglich sei, sind nicht korrekt. Vielmehr entspricht es den Tatsachen, dass dem Kommandanten des Bezirkspolizeikommando Z in einem Gespräch mitgeteilt wurde, dass seinem Reihungsvorschlag aufgrund der oben genannten Umstände vom Landespolizeikommando ... nicht gefolgt

werden kann und auch von Seiten der Personalvertretung signalisiert wurde, das eine Berücksichtigung von ... A nicht zu erwarten sei. Eine Aufforderung zur Verfassung einer neuerlichen Beurteilung oder anderen Stellungnahme wurde niemals getätigt. Der Vorwurf, dass der Sprung von der Funktionsgruppe 3 auf die 7 lediglich aufgrund des Alters nicht möglich sei und deshalb eine Diskriminierung aufgrund des Alters ... vorläge, muss ebenso deutlich zurückgewiesen werden. Diese Feststellung muss im Zusammenhang mit den Mitbewerbern, vor allem dem vom Landespolizeikommando ... vorgeschlagenen ... E gesehen werden, der ja, ... , um viele Jahre in den vergleichbaren Laufbahndaten voranliegt und in keiner Sparte hinter dem Beschwerdeführer zu reihen ist. Zudem ist auch zu bedenken, dass ... A in beinahe allen Vergleichsdaten der jüngste Bewerber ist, wobei sich auch Inspektionskommandanten und stellvertretende Inspektionskommandanten um die gegenständliche Funktion beworben haben und nicht berücksichtigt wurden. Die Vorreihung eines/einer jüngeren Beamten/Beamtin (A) mit dem Argument, dass auch der Zweitgenannte (E) für die ggstl. Funktion sehr gut geeignet und bei den MitarbeiterInnen de BPK-Bereiches sehr akzeptiert wäre, dieser jedoch aufgrund seines höheren Lebensalters, bzw. des Einschulungsaufwandes hintanzustellen ist, kann seitens des BMI nicht akzeptiert werden. Dies umso mehr, da ... E jahrelange Führungsqualitäten aufweist und, wie oben erwähnt, die Funktion eines Dienststellenleiters bereits innehatte, als ... A den Grundausbildungslehrgang positiv absolvierte. Schon zu dieser Zeit besaß ... E die erforderlichen Managementfähigkeiten, Gesetzeskenntnisse, Führungsqualitäten, etc., da diese für seine damalige Funktion als Kommandant sowie auch die nachfolgenden Funktionen als stellvertretender Dienststellenleiter unbedingt erforderlich waren. Auch ist mit einer langjährigen Tätigkeit als Referatsleiter zu rechnen, da ... E im Jahre ... geboren wurde.

Die Vorreihung eines/einer wesentlich jüngeren Bewerbers/Bewerberin allein käme bei den gegebenen Voraussetzungen einer Bestrafung des bisher zur vollsten Zufriedenheit ... tätig gewesenen älteren Bewerbers gleich, ...“

Der Stellungnahme war der Besetzungsvorschlag des BMI (Personalabteilung) vom ... an den Zentralausschuss angeschlossen. Darin war u. a. ausgeführt: „Auf Grund der oa. Ausführungen (Anmerkung des Senates II der B-GBK: Ausführungen über die berufliche Laufbahn und die persönliche Kompetenz von E) und da E hinsichtlich des Lebensalters und der Laufbahndaten vor seinen Mitbewerbern rangiert und zudem auch die ... fachliche und persönliche Eignung ... besitzt ... ist beabsichtigt, den Beamten ... zu betrauen. ...“

Auf Grund der Mitteilung des LPK X, dass die Besetzung der Planstelle an der PI Y dem BMI zur Entscheidung vorgelegt worden sei, ersuchte die B-GBK das BMI um eine Stellungnahme. Diese wurde am ... übermittelt und lautete: „...Nach Beurteilung der Bewerbungen schloss sich das BMI dem Vorschlag des LPK X an, ... dass nach Abwägung sämtlicher Beurteilungskriterien H mit der ggstl. Funktion zu betrauen wäre.

Dem Zentralausschuss ... wurde ... der ho Einteilungsvorschlag mitgeteilt und es erging das Ersuchen um Stellungnahme. Da dieser ... für die Einteilung von I ... eintrat, wurde das Geschäftsstück zur Entscheidungsfindung ... dem Kabinett der Frau Bundesministerin im Einsichtsweg mit dem Ersuchen um Mitteilung der Entscheidung gemäß § 10 Abs. 7 B-PVG (2. Halbsatz) vorgelegt.

Nach neuerlicher Durchsicht der Bewerbungsunterlagen und Einholung von Informationen ist bei der ggstl. Personalmaßnahme besonders zu berücksichtigen, dass I... bereits mit ... als eingeteilter Beamter auf dem GP Y iO dienstverwendet, und nach positiver Absolvierung des GAL E2a mit ... als Sachbearbeiter auf dieser Dienststelle eingeteilt wurde. Mit ... wurde der Beamte mit der Funktion des Sachbereichsleiters und 2. stellvertretenden Kommandanten der PI Y ... betraut und übt dieses Amt bis dato zur vollsten Zufriedenheit des Dienststellenleiters aus. Dieser spricht sich in seiner Stellungnahme auch dezidiert für die Einteilung des Beamten ... aus. Im Hinblick auf eine kontinuierliche Fortführung des Dienstbetriebes änderte das BMI deshalb seine Meinung und entschied, I ... vorzuschlagen. Die Personalmaßnahme wurde erlassgemäß umgesetzt.

Wie bereits aus der Stellungnahme des LPK ... vom ..., ..., ersichtlich, ist aufgrund der persönlichen und fachlichen Eignung und auch der Laufbahndaten sowohl seitens des Dienstgebers als auch seitens der Dienstnehmervertretung niemals erwogen worden, A mit der Funktion ... zu betrauen. Der Beamte war zwar ... stellvertretender Wachkommandant im Wachzimmer ..., Wachkommandant bei der motorisierten Verkehrsgruppe, ... Wagenkommandant beim Verkehrsunfallkommando und ... erster Wachkommandant am Schulwachzimmer X, hat aber seit ... keine Führungsfunktion mehr inne. I... hingegen übt seit ... die Funktion des Sachbereichsleiters und 2. stellvertretenden Kommandanten der PI Y aus. Dies war auch der ausschlaggebende Grund, warum bei der Besetzung der ggstl. Funktion nicht H, sondern I ... der Vorzug gegeben wurde. ...“

In der Sitzung des Senates II der B-GBK (im Folgenden kurz Senat) am ... wiederholte A im Wesentlichen die Ausführungen seines Antrages (seine Qualifikationen

und deren Beurteilung durch seinen Vorgesetzten B, die Argumentation des LPK, Widerstand der PV).

Auf die Frage, wie die PV besetzt sei, antwortete A, den Vorsitz habe die FSG, gefolgt von FCG und den „Blauen“.

Der Vertreter des LPK X, D, führte aus, dass A im Kommando als guter Beamter bekannt sei, er sei aber Sachbearbeiter im BPK gewesen, er habe nie eine Führungsfunktion, nie mit Personal zu tun gehabt. E sei Stellvertreter des PI-Kommandanten gewesen, und als solcher habe er schon Führungs- und Organisationsaufgaben wahrgenommen.

Die Vorsitzende der Arbeitsgruppe für Gleichbehandlungsfragen im BMI wandte ein, dass A Wachkommandant in ... gewesen sei, und als solcher habe er Führungsaufgaben wahrgenommen.

A ergänzte, dass er als Wachkommandant und auch als Stellvertreter auf den diversen Wachzimmern bis zu zehn Bedienstete zu führen gehabt habe, und zwar tagtäglich und nicht nur im Fall der Abwesenheit des Kommandanten.

Auf die Frage, wie viele Personen der Leiter des Verkehrsreferates zu führen habe, antwortete D, dass dieser als Referent für den gesamten Bezirk Z zuständig sei. Wie viele Bedienstete als Verkehrspolizisten im Bezirk eingeteilt seien wisse er nicht auswendig, der Bezirksreferent habe jedenfalls in Abwesenheit des Bezirkskommandanten 168 Bedienstete zu führen.

Auf die Frage nach dem inhaltlichen Unterschied zwischen einem stellvertretenden PI-Kommandanten und einem zur Führungsunterstützung eingesetzten Bediensteten, antwortete D, dass die Führungsunterstützung nichts mit Führung zu tun habe, denn bei dieser Tätigkeit könne man keine Weisungen erteilen. Die Aufgabe sei die, die Führung mit der Ausarbeitung von Plänen u. s. w. zu unterstützen.

A führte zu den Aufgaben der Führungsunterstützung aus, dass dazu laut der Organisationsvorschrift für das BPK gehöre: Mitwirkung an der Schießausbildung, Teilnahme an überregionalen Einsätzen, Konzipierung der bezirksweiten Streifendienste nach Vorerhebungen der Referenten, Erstellung von Statistiken, Controlling usw., Personaladministration, technische Administration, sonstige Unterstützung des Kommandanten und der Referenten am BPK. Zusätzlich zu diesen Aufgaben habe er noch Aufgaben im Koordinierten Fremdenpolizeilichen Dienst zu erfüllen. Er sei der

Teamleader eines Teams von fünf Leuten, er habe die Gruppe im Jahr ... aufgebaut. Er habe den BPK-Kommandanten in den letzten fünf Jahren öfter gefragt, ob er nicht als Stellvertreter oder als PI-Kommandant Dienst an einer PI versehen sollte, um Führungserfahrungen zu sammeln. B habe aber immer gesagt, dass er ihn im BPK brauche, er sei sein bester Mann, er könne auch ohne diese Erfahrungen eine andere Position erlangen. Nach der Ablehnung seiner Bewerbung um die Leitung des Verkehrsreferates habe er dann beschlossen, nicht länger beim BPK zu bleiben. Der LPK-Kommandant habe ihm zwar gesagt, dass „seine Zeit noch kommen“ werde, in ein paar Jahren, wenn E in Pension gehe, aber dafür gebe es natürlich keine Garantie. Er habe sich um die Planstelle an der PI Z beworben und diesbezüglich auch ein kurzes Gespräch mit D geführt. Er habe ihm seine Gründe für seine Bewerbung mitgeteilt. Die Antwort habe gelautet, man werde sehen. Am Tag, als die Bewerbungsfrist geendet habe, sei B ins LPK gefahren, um die Besetzungsangelegenheit zu besprechen. Als er zurückgekommen sei, habe er ihm mitgeteilt, dass es nicht gut aussehe, dass es wieder Widerstand der PV gebe. Außerdem hätte D zu B gesagt, er (der Antragsteller) sei ein Roter, und ein Roter werde sowieso nichts. Er sei aber bei keiner Partei, und das habe B D auch gesagt. D habe laut B auch gesagt, dass er (B) sich als roter Bürgermeister von ... bestimmt nicht jemanden zur Führungsunterstützung geholt hätte, der nicht auch rot sei. Zur Stellungnahme von B an die B-GBK, nämlich dass er im LPK ein offenes und gutes Gespräch geführt habe, könne er nur sagen, dass das schon möglich sei, er sei trotzdem sehr verwundert darüber, dass eine Umreihung durchgeführt worden sei. Im Zusammenhang mit der Besetzung der Planstelle Stellvertreter des PI-Kommandanten von Z sei B gesagt worden, dass er (der Antragsteller) nicht in Frage komme, weil es an der PI Bedienstete gebe, die aufsteigen wollen.

Auf den Hinweis des Senates, dass laut B der PI-Kommandant von Z von „Unfrieden“ gesprochen habe, im Falle dass ein älterer Bediensteter übergangen werde, führte die Vorsitzende der AG für Gleichbehandlungsfragen aus, dass das Senioritätsprinzip noch am ehesten von den Bediensteten akzeptiert werde. Deshalb tendiere die PV auch in diese Richtung. Ihrer Erfahrung nach gelte für ganz Österreich das Gleiche, nämlich dass man bei Besetzungen das Dienstalter oder das Chargenalter heranziehe, je nachdem „wie man es gerade braucht“.

D führte zu As Vorbringen aus, er habe auf seine Frage, ob er eine Bewerbung abgeben solle, nichts Konkretes sagen können, denn er habe ja nicht gewusst, wer sich

aller bewerben werde. Zu der angeblich getätigten Aussage, dass „ein Roter nichts werden“ werde, sei zu sagen, dass er wohl so einen Satz, noch dazu einem FSG-Vertreter gegenüber, nicht sagen werde, denn dann sei eine weitere gute Zusammenarbeit gefährdet. Im vorigen Jahr seien 280 Stellen zu besetzen gewesen, und er könne nicht sagen, wie viele von diesen 280 Besetzungen rot, schwarz oder blau gewesen seien. Es sei richtig, dass es „ein gewisses Senioritätsprinzip“ gebe. F, der die Planstelle an der PI Z bekommen habe, sei an dieser PI schon 3. Stellvertreter gewesen, dann 2. Stellvertreter, und dann habe er sich um den 1. Stellvertreter beworben. Er habe auch eine gute Bewertung gehabt, und er sei auch von den Dienstjahren her weit vor A. Er frage sich daher, welchen Grund es geben könnte, F nicht zu betrauen. Es sei logischerweise auch die Frage, wie „es“ an einer Dienststelle funktionieren sollte, wenn man einen viel jüngeren Kollegen zum 1. Stellvertreter mache.

Auf die Anmerkung des Senates, dass demgemäß A vom BPK Z „weg“ müsse, denn sonst habe er nie eine Chance auf eine höherwertige Funktion, denn es werde immer jemanden geben, der schon länger an einer PI sei, replizierte D, es könnte sein, dass ein Bediensteter einer PI einmal keine gute Beschreibung habe.

A führte aus, er habe sich um die Planstellen in Y und T beworben, um eine Chance auf eine höher bewertete Planstelle zu bekommen. Bezüglich T habe man ihm gleich gesagt, dass er keine Chance habe, die Stelle solle ein Vizebürgermeister der ÖVP bekommen. Was Y betreffe, sei – so sei ihm gesagt worden – vom dortigen BPK-Kommandanten der Kollege, der dort die Führungsunterstützung wahrgenommen habe, vorgeschlagen worden. Der 2. Stellvertreter der PI Y sei zweitgereiht worden. Im Zusammenhang mit dieser Planstelle sei er in der Reihung gar nicht vorgekommen. Der BPK-Kommandant habe Kollegen H an die erste und Kollegen I an die zweite Stelle gereiht. Soweit er gehört habe, habe das LPK den wesentlich jüngeren I vorgeschlagen. Daraufhin hätte der BPK-Kommandant von ... vorgesprochen und nachgefragt, weshalb seine Reihung umgedreht worden sei. Im Endeffekt sei man dem Vorschlag des BPK-Kommandanten gefolgt. Mangels Zustimmung der PV sei die Sache ins BMI gegangen. Kollege I sei etwas jünger als er und habe den Fachkurs ein Jahr später absolviert. Zur gefragten Führungskompetenz sei zu sagen, dass Kollege I im Jahr ... als 3. Stellvertreter in eine Führungsfunktion gekommen sei. Seine (As) Führungsfunktion bei der ehemaligen Gendarmerie sei nicht berücksichtigt worden. Zum Zeitpunkt als Kollege I 3. Stellvertreter des PI-Kommandanten

geworden sei, nämlich ..., habe er schon mehrere Jahre Führungserfahrungen gehabt, und zwar als Wachkommandant und als stellvertretender Wachkommandant. Was die Ausführungen des BMI in der Stellungnahme zur Besetzung der Planstelle Y betreffe, sei zu sagen, dass er entgegen diesen Ausführungen nie bei der motorisierten Verkehrsgruppe und auch nicht beim Verkehrsunfallkommando gewesen sei. Es müsse sich um Daten eines anderen Bediensteten handeln.

Die Vertreterin des BMI konnte auf die Frage des Senates, weshalb die führungsunterstützende Tätigkeit von A im Akt nicht angeführt sei und weshalb er im Bestellungsakt überhaupt nicht erwähnt sei, keine Auskunft geben.

Auf die Frage, ob man die Begründung dafür, dass A für die Planstelle in Y nicht in Erwägung gezogen worden sei, im BMI auf die Sachlichkeit überprüft habe, antwortete die Vertreterin des BMI, dass man das sicher nicht einfach hingenommen habe, sonst wäre die Sache ja nicht bis zur Ministerin gegangen.

Auf die Frage, wer zu dem Ergebnis gekommen sei, dass I der Bestgeeignete sei, antwortete die Vertreterin des BMI, das Ministerbüro. Es habe eine Besprechung mit dem ZA gegeben und man habe sich auf den Bewerber I geeinigt. ...

D führte zum Besetzungsvorschlag bezüglich der PI Y aus, dass der Vorschlag zeige, dass man nicht „kontinuierlich“ vorgehe. Diese Entscheidung des LPK habe die PV nicht mitgetragen. Er habe sich erkundigt und erfahren, dass H Mitglied der FSG sei, dennoch sei er vom LPK vorgeschlagen worden. Zu sagen sei auch, dass im Falle des Verkehrsreferates in Z A von der Funktionsgruppe 3 in die Funktionsgruppe 7 gekommen wäre, im Falle von Y sei es um die Funktionsgruppen 3 und 4 gegangen.

A führte aus, dass die von I innegehabte Planstelle im Dezember ausgeschrieben worden sei, und er sich auch um diese Planstelle beworben habe. Er sei vom Bezirkspolizeikommandanten ... (er sei derzeit diesem Bezirk dienstzugeteilt) an erster Stelle gereiht worden. Der BPK-Kommandant habe ihm unlängst mitgeteilt, dass die PV wieder gegen ihn sei. Wahrscheinlich werde also die Sache wieder ans BMI gehen.

D führt aus, dass der FA ein Verfahren nach § 10 Abs. 4 PV-Gesetz gefordert habe, was bedeute, dass das LPK mit der PV Gespräche führe. Erst wenn der FA dem Besetzungsvorschlag des LPK nicht zustimme, gehe die Sache ins BMI. Er könne sagen, dass der FA einen Kollegen aus dem Bezirk haben wolle.

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-u. a.-aufgrund 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 waren also die Begründungen des LPK X und des BMI für die gegenständlichen Personalentscheidungen im Hinblick auf die Sachlichkeit zu prüfen.

Für alle in Rede stehende Planstellen galt die gleiche InteressentInnensuche. Neben der Erfüllung der gesetzlichen Erfordernisse waren folgende Fähigkeiten und Kenntnisse verlangt: 1.) eingehende Kenntnisse über den Dienst des Wachkörpers der Bundespolizei; 2.) Kenntnisse, Fähigkeiten und Erfahrungen in der Leitung einer Dienststelle; 3.) Kenntnisse auf den Gebieten des Verwaltungsmanagements und der Menschenführung; 4.) Kenntnisse der maßgeblichen Gesetze und Dienstvorschriften

Zur Besetzung der Planstelle „Leiter/in der Referate Verkehr und Einsatz beim BPK Z“:

Zur beruflichen Laufbahn der Bewerber ist festzuhalten:

E, Geburtsjahrgang ..., trat am ... in den Exekutivdienst ein und wurde ... in die Verwendungsgruppe E2a ernannt. A, Geburtsjahrgang ..., trat am ... in den Exekutivdienst ein und wurde ... in die Verwendungsgruppe E2a ernannt.

E war von ... bis zum Zeitpunkt der Bewerbung 2. und 1. Stellvertreter des PI-Kommandanten von A war zwischen ... bis ... 1. Wachkommandant, von ... bis ... Kriminalsachbearbeiter, dann für drei Monate 2. Wachkommandant, danach zwei Jahre Sachbearbeiter am GP ... und seit ... qualifizierter Sachbearbeiter zur Führungsunterstützung am BPK Z.

In Es Laufbahndatenblatt ist als „zusätzliche Ausbildung“ die Teilnahme an einem 5-tägigen Seminar „...“ verzeichnet. As Laufbahndatenblatt ist zu entnehmen, dass er an zahlreichen SIAK-Seminaren teilgenommen hat („...“). A war bzw. ist u. a. auch

Leiter der ...-Gruppe und ... Landestrainer für Der Koordinierte Fremdenpolizeiliche Dienst gehört laut B zum Aufgabenbereich der gegenständlichen Funktion. Im Laufe seiner Berufslaufbahn erhielt A zahlreiche Auszeichnungen und Belohnungen. Laut seinem unmittelbaren Vorgesetzten B bewies A seine Managementfähigkeiten bei Veranstaltungen, die er „perfekt“ vorbereitete, bei KFD-Einsätzen und bei Dienstplanungen u. s. w., und er verfügt auch über ausgezeichnete Kenntnisse in Controllingangelegenheiten, die für die Leitung des Referates X erforderlich sind. Die Planung des Verkehrsdienstes erledigte A bei Abwesenheit des Referenten „ausgezeichnet“. Auf Grund der Mitwirkung an den Vorarbeiten für ... verfügt A - so B - über die größte Erfahrung mit komplexen Verkehrs- und Einsatzangelegenheiten. E fehlen laut B Erfahrungen mit den mit der Leitung des Referates X verbundenen Aufgaben, er müsste im Gegensatz zu A eingeschult werden.

Die Argumentation des LPK und des BMI gegenüber dem Senat beschränkte sich darauf, dass E hinsichtlich der Laufbahndaten vor A liege und als PI-Kommandant über Führungserfahrung verfüge, wogegen – so D in der Sitzung des Senates - A „nie“ eine Führungsfunktion und „nie“ mit Personal zu tun gehabt habe. Abgesehen davon, dass dies nicht richtig ist – A war zwei Jahre 1. Wachkommandant und einige Monate 2. und 3. Wachkommandant – wurde vom LPK und vom BMI völlig außer Acht gelassen, dass die Führungserfahrung nicht das einzige Kriterium für die Beurteilung der Eignung war. Die jeweiligen Vorgesetzten beurteilten die Bewerber auch nach anderen Kriterien, und zwar (neben dem Auftreten gegenüber Behörden und Parteien und den Kenntnissen der Gesetze und Dienstvorschriften) vor allem auch nach ihren Managementfähigkeiten, die gerade für die Leitung des Referates für Verkehr und Einsatz nicht unerheblich sein dürften. Dass A in hohem Maß über Managementfähigkeiten verfügt, ist in der Beurteilung seines unmittelbaren Vorgesetzten, des Bezirkspolizeikommandanten, nachvollziehbar dargelegt und ergibt sich auch aus dem Umstand, dass A als qualifizierter Sachbearbeiter zur Führungsunterstützung tätig war und verschiedene Koordinierungsaufgaben (Erstellung von Einsatzkonzepten, Einsatzvor- und Nachbereitungen, Dienstplanung, Koordinierung des Fremdenpolizeilichen Dienstes u. s. w.) erfüllte. Ds Aussage, A habe nie Organisationsaufgaben wahrgenommen, ist daher für den Senat nicht nachvollziehbar.

Zu bemerken ist weiters, dass von den Behörden in keiner Weise dargelegt wurde, inwiefern die derart hoch bewertete Leitungserfahrung für die Erfüllung der Aufgaben des Leiters/der Leiterin des Verkehrs- und Einsatzreferates tatsächlich wesentlich

sind. Wäre eine bereits innegehabte Vorgesetztenfunktion eine Voraussetzung für die Leitung des Verkehrs- und Einsatzreferates, wären Bewerber/innen ohne Leitungsfunktion vom Auswahlverfahren auszuschließen gewesen. (Die Aussage in der Sitzung des Senates, dass diese Bewerber/innen ja eine Chance hätten, wenn sich nicht so gut beurteilte Bedienstete in Führungsfunktionen bewerben, spricht für sich, es kann also doch vorkommen, dass die Beurteilung eines Vorgesetzten mehr Gewicht hat als die Laufbahndaten). Auf Grund der diversen koordinierenden Tätigkeiten ist davon auszugehen, dass A über Erfahrungen in der „Menschenführung“ (3. Kriterium in der InteressentInnenuche; ohne formale Leitungsfunktion) verfügt. In diesem Zusammenhang ist auch anzumerken, dass B zwar E ebenfalls als sehr gut geeignet beschrieb, aber aus den Beurteilungen eindeutig hervorgeht, dass er A als (noch) besser geeignet erachtet, und zwar im Wesentlichen deshalb, weil A über „ausgezeichnete“, für die Leitung des Referates ... erforderliche, Kenntnisse in Controllingangelegenheiten und über „die größte Erfahrung mit komplexen Verkehrs- und Einsatzangelegenheiten“ verfügt und E diesbezüglich eingeschult werden müsste. Bes Hinweis auf das Lebensalter von E (der in der Stellungnahme des BMI als unakzeptabel bezeichnet wurde) im Zusammenhang mit der erforderlichen Einschulungszeit und dem Umstand, dass eben A gerade diese für die Funktion wesentliche Erfahrung bereits besitzt, ist für den Senat nachvollziehbar.

Die hohe Bewertung der bereits innegehabten Führungs-/Leitungsfunktion war auch für die Vorsitzende der Arbeitsgruppe für Gleichbehandlungsfragen nicht nachvollziehbar. Im Rahmen der Beratung des Senates führte sie aus, dass ihrer Meinung nach bei der Eignungsbeurteilung im Allgemeinen zu wenig auf die mit dem konkreten Arbeitsplatz verbundenen Aufgaben abgestellt wurde und wird. Der Verkehrsreferent/die Verkehrsreferentin habe „maximal“ die Fachaufsicht über den Verkehrsbereich, aber keine Dienstaufsicht über die einzelnen Bediensteten, die „Verkehrsstreifen“ im Bezirk machen. Ihrer Meinung nach bringt A am ehesten die Voraussetzungen für die Leitung des Verkehrsreferates mit, weil er führungsunterstützend tätig war. Schließlich ist festzuhalten, dass das BMI in seiner Stellungnahme an den Senat ausführte, E liege „um viele Jahre in den vergleichbaren Laufbahndaten voran“ und es sei „auch zu bedenken, dass A in beinahe allen Vergleichsdaten der jüngste Bewerber“ sei. Dass dieser „Vorsprung“ von E aus einem anderen Umstand als dem höheren Lebensalter resultiert, wurde nicht einmal behauptet. An diesen Formulierungen ist erkennbar, dass die Behörde nach wie vor, von Ausnahmen abgesehen,

bei Personalentscheidungen nach dem Senioritätsprinzip vorgeht. Eindeutig ist die Formulierung des BMI im Schreiben vom ... an den Zentralausschuss, nämlich dass beabsichtigt sei, E mit der Funktion zu betrauen, da er „hinsichtlich des Lebensalters(!) und der Laufbahndaten“ vor seinen Mitbewerbern rangiere und zudem(!) auch die fachliche und persönliche Eignung besitze.

Zusammenfassen hält der Senat fest:

- 1.) Die Dienstbehörden konnten nicht darlegen, inwiefern es sachlich gerechtfertigt ist, der längeren bzw. aktuelleren Führungserfahrung einen derart hohen Stellenwert beizumessen;
- 2.) die für die Leitung des Einsatz- und Verkehrsreferates erforderlichen Managementkompetenzen von A wurden nicht gewürdigt;
- 3.) die Behörden argumentierten wiederholt mit den Laufbahndaten, die sich in aller Regel und auch im konkreten Fall aus dem Lebensalter ergeben, und auch explizit mit dem Lebensalter. Diese Argumentation entspricht der Darstellung des Antragstellers, nämlich dass seine Nichtberücksichtigung für die Funktion sowohl von Seiten des LPK als auch der PV damit begründet worden sei, dass er zu jung und ein „Sprung“ von der FGr. 3 auf FGr. 7 in seinem Alter nicht möglich sei.

Aus diesen Gründen kam der Senat zu dem Ergebnis, dass das Alter der Bewerber bei der gegenständlichen Personalentscheidung die ausschlaggebende Rolle spielte und ein Qualifikationsvergleich nicht vorgenommen wurde.

Die Nichtbetrauung von A mit der Leitung des Einsatz- und Verkehrsreferates beim BPK Z stellt daher eine Diskriminierung auf Grund des Alters gemäß § 13 B-GIBG dar.

Zur Besetzung der Planstelle „Sachbereichsleiter/in und 1. Stellvertreter/in des PI-Kommandanten Z“:

Auf die Qualifikationen des Antragstellers muss nicht eingegangen werden, da diese bereits im Zusammenhang mit der Besetzung der Leitung des Einsatz- und Verkehrsreferates dargestellt wurden. F war bereits zwei Jahre 3. Stellvertreter des PI-Kommandanten von Z, als er mit ... zum Sachbereichsleiter und 2. Stellvertreter des PI-Kommandanten bestellt wurde. Der Bewerber kann zusätzliche, berufsbegleitende Ausbildungen vorweisen (...) und ist Gewaltschutzbeauftragter.

Bezüglich dieser Planstellenbesetzung wurden dem Senat zwei Besetzungsvorschläge von B übermittelt. Bei dem mit ... datierten Vorschlag, in welchem A an 1. Stelle stand, handelte es sich laut Bs Stellungnahme an das LPK X vom ... anlässlich As Beschwerde bei der B-GBK um eine „Besprechungsgrundlage“ für die Besprechung der Besetzungsangelegenheit im LPK. Nach diesem Gespräch und einem Gespräch mit der Führung der PI Z, in welchem zu Tage getreten sei, dass aller Wahrscheinlichkeit nach Unfriede entstehen würde, wenn „ältere“ Bewerber übergangen werden, habe er die endgültige und einzige Reihung abgegeben, A sei nicht (mehr) Erstgereihter gewesen. Die „Besetzungsüberlegung“ sei in keiner Phase politisch motiviert gewesen (Näheres siehe Seite 8).

D räumte ein, dass es „ein gewisses Senioritätsprinzip“ gibt, aber bei der Besetzung der gegenständlichen Planstelle sei auch zu berücksichtigen gewesen, dass F bereits lange Jahre Stellvertreter des PI-Kommandanten in Z gewesen und vom BP-Kommandanten sehr gut beurteilt worden sei. Es sei logischerweise auch die Frage, wie „es“ an einer Dienststelle funktionieren soll, wenn man einen viel jüngeren Kollegen zum 1. Stellvertreter mache.

Der Senat kam zu dem Ergebnis, dass die Argumentation des LPK sachlich nachvollziehbar ist. Die Berücksichtigung der langjährigen Erfahrung in der Führung der PI, die sehr gute Beurteilung des BP-Kommandanten und auch die Bedachtnahme auf das Arbeitsklima an der betroffenen Dienststelle stellen keine unsachlichen Kriterien der Personalauswahl dar.

Die Besetzung der Planstelle mit F stellt daher keine Diskriminierung auf Grund des Alters von A gemäß dem B-GIBG dar.

Zur Besetzung der Planstelle Sachbereichsleiter/in und 1. Stellvertreter/in des PI-Kommandanten Y:

Das LPK X beabsichtigte H mit der Planstelle zu betrauen. Da der FA nicht zustimmte und I vorschlug, wurde die Angelegenheit auf Grund des Antrages des FA dem BMI zur Entscheidung vorgelegt. Das BMI (Abt. I/1) schloss sich dem Vorschlag des LPK an. Da sich der ZA für die Einteilung von I aussprach, wurde gemäß § 10 Abs. 7 PVG die Frau Bundesministerin mit der Besetzungsangelegenheit befasst. Nach Beratung mit dem ZA fiel die Entscheidung zu Gunsten von I.

Bemerkenswert ist, dass das LPK H präferierte, weil dieser vom Kommandanten des BPK ... „ausdrücklich“ an erster Stelle gereiht worden war, wobei die Argumentation

war, dass H seit ... Sachbereichsleiter zur Führungsunterstützung(!) am BPK ... war, und das „mit sehr gutem Erfolg“, was auch darauf zurückzuführen gewesen sei, dass H seine Kenntnisse und Fähigkeiten als stellvertretender Kommandant an zwei Gendarmerieposten einbringen habe können. Es war also – anders als im Fall von A bei der Besetzung der Leitung des Einsatz- und Verkehrsreferates - kein Manko, dass Hs stellvertretende Führungsfunktion bereits Jahre zurücklag. Bemerkenswert ist weiters der Hinweis des LPK, dass H „in den „vergleichbaren Laufbahndaten“ vor A liege, und zwar deshalb, weil H am ... in den Exekutivdienst eintrat und die Ernennung in die Verwendungsgruppe E2a am ... (nach 9 Jahren) erfolgte, während der sechs Jahre jüngere A am ... in den Exekutivdienst eintrat und am ... (also schon nach 5 Jahren) in die Verwendungsgruppe E2a ernannt wurde. Anhand der Laufbahndatenblätter ist für den Senat nicht erkennbar, dass ein anderer „Vorsprung“ von H gegenüber A vorliegen sollte, als der des Lebensalters und damit auch der des Dienstalters.

Das BMI begründete seinen Entschluss, sich der Meinung der PV anzuschließen, damit, dass I bereits seit ... Dienst am GP bzw an der PI Y versieht und seit ... die Funktion des Sachbereichsleiters und 2. stellvertretenden PI-Kommandanten zur vollsten Zufriedenheit des Dienststellenleiters ausübt.

Der Senat kam – trotz einiger Ungereimtheiten im Besetzungsverfahren und trotz fehlerhafter Angaben (des BMI) zur Laufbahn von A (er war nicht – wie in der Stellungnahme des BMI vom ... ausgeführt – am WZ ... und nicht Mitglied der motorisierten Verkehrsgruppe) zu dem Ergebnis, dass die Berücksichtigung des langjährig zur vollen Zufriedenheit und auch in stellvertretender Leitungsfunktion ausgeübten Dienstes an der ausgeschriebenen Dienststelle kein unsachliches Kriterium der Personalauswahl darstellt.

Die Besetzung der Planstelle mit I stellt daher keine Diskriminierung auf Grund des Alters von A gemäß dem B-GIBG dar.

Im Zusammenhang mit der Besetzung der Planstelle „Sachbereichsleiter/in und 2. Stellvertreter/in des Kommandanten der PI T, E 2a/4“ konnte ebenfalls keine Diskriminierung auf Grund des Alters von A festgestellt werden. Der bevorzugte Bewerber G war von seinen Vorgesetzten ausgezeichnet beurteilt worden und hatte bereits seit ... die Funktion des Sachbereichsleiters und 3. Stellvertreters des Kommandan-

ten der PI T inne. Es wurde offenbar wieder Rücksicht auf das „Klima“ an der Dienststelle genommen.

As Vorbringen, die Entscheidung sei „wahrscheinlich ua auch parteipolitisch begründet“ gewesen, da der Bedienstete Vizebürgermeister der ÖVP und Verwandter eines NR-Abgeordneten der ÖVP sei, war für eine Prüfung im Hinblick auf eine Diskriminierung auf Grund der Weltanschauung zu wenig substantiiert.

Empfehlungen:

Dem LPK X und dem BMI wird empfohlen,

- 1.) in Zukunft die Anforderungen des konkreten Arbeitsplatzes zu präzisieren und die speziellen Qualifikationen der Bewerber/innen bei der Personalauswahl auch entsprechend zu berücksichtigen;
- 2.) das gesetzliche Verbot der Altersdiskriminierung zu beachten und dieses den Bediensteten zu kommunizieren.

Wien, ... Mai 2012