

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 „Zugskommandant\*in X“ in der Landespolizeidirektion (LPD) X aufgrund der Weltanschauung und des Alters gemäß § 13 Abs. 1 Z 5 B-GIBG diskriminiert worden sei, folgendes

***Gutachten***

*beschlossen:*

*Die Besetzung der Planstelle „Zugskommandant\*in X“ der LPD X mit B stellt eine Diskriminierung von A beim beruflichen Aufstieg aufgrund der Weltanschauung und des Alters 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. Der Aufforderung zur Konkretisierung des Antrages wurde mit Schreiben vom ... entsprochen. Der Antragsteller führte Folgendes aus:

Anlässlich der Einrichtung der Einheit „...“ in der LPD X, welche sich in die „...“ (...) und die „X“ gliedert, sei mit ... die Interessent\*innensuche für (u.a.) die Planstelle Zugskommandant\*in der X erfolgt. Am ... habe A seine Bewerbung um die Stelle, Bewertung E2a/..., eingebracht, mit Schreiben vom ... (zugestellt am ...) sei er über die Nichtberücksichtigung seiner Bewerbung verständigt worden.

Vorauszuschicken sei, dass die X unterhalb des „...“ und „erheblich über normalen Streifenbeamten einzuordnen“ seien.

Im Auswahlverfahren habe keine sachliche Beurteilung der Eignung der Bewerber stattgefunden [Anmerkung: Zu den Qualifikationen siehe unten die Angaben im Laufbahndatenblatt bzw. in der Bewerbung um die Stelle], bei der Beurteilung des Antragstellers seien „offensichtlich wesentliche, beurteilungsrelevante Kriterien in einem Ausmaß unberücksichtigt“

geblieben, „das nur mit Diskriminierung aus Gründen der Weltanschauung und des Alters erklärbar“ sei.

Zum Diskriminierungsgrund Weltanschauung führte A aus, dass vermutet werden könne, dass bei der Vergabe der Funktion „insofern Willkür geübt wurde, als im Hintergrund eine bestimmte politische Überzeugung als *conditio sine qua non* für die gegenständliche Funktion vorgegeben wurde, welcher der Antragsteller aufgrund seiner Weltanschauung nicht entsprochen hat und deshalb diskriminiert wurde.“ A gehöre „weltanschaulich den sozialdemokratischen Auffassungen und Anschauungen“ an, seine Nähe zur SPÖ sei seit den Personalvertretungswahlen ... offenkundig gewesen, er sei (an seinem früheren Arbeitsplatz im Bezirkspolizeikommando (BPK) X) ... der FSG (Fraktion Sozialdemokratischer Gewerkschafter/innen) im ... (...) und danach noch „unterstützendes Mitglied“ gewesen, seine Bewerbung habe daher bereits aus diesem Grund an einem „wesentlichen Handicap“ gelitten. Nachdem derzeit von einer „ÖVP dominierten Führungsebene“ in X auszugehen sei, sei zu vermuten, dass „gute Kontakte in diese Reihen vermutlich ausreichen, um einen Bewerbungsbonus erlangen zu können.“ Der Antragsteller habe auch vernommen, dass ... „vehement interveniert“ habe, damit er nicht zum Zug komme. Der zum Zug gekommene Bewerber B sei auf der Polizeiinspektion (PI) X Mitarbeiter von ..., dem damaligen Kommandanten der PI und jetzigen Kommandanten der neu gegründeten Einheit ..., gewesen. Die verzögerte Ausschreibung der Funktion lasse außerdem darauf schließen, dass kein „systemkonformer Gegenkandidat zum Antragsteller verfügbar“ gewesen sei.

Zum Diskriminierungsgrund Alter führt A aus, dass er zum Antragszeitpunkt ... Jahre alt und um ... Jahre älter und um ... Jahre länger im Dienst sei als B.

Dem Antrag waren die folgenden Unterlagen angeschlossen:

Interessent\*innensuche für die „... und ... in der LPD X - Rekrutierung des Stammpersonals und rotierender Kräfte (Pool)“, Arbeitsplatzbeschreibung; Bewerbung von A.

In der Bewerbung gab A, geboren ..., an, ... in den Exekutivdienst beim Landesgendarmeriekommando (LGK) X eingetreten zu sein. Von ... bis ... und von ... bis ... sei er dem ... (nunmehr ...) zugeteilt gewesen, seit ... sei er Mitglied der Einsatzeinheit (EE) X und seit ... Gruppenkommandant. Von ... bis ... habe er Dienst am Gendarmerieposten (GP) ... und anschließend bis ... am GP ... Dienst versehen. Seit ... sei er Bediensteter der Einsatzabteilung ... (EA ...) der LPD X, seit Abschluss der Grundausbildung für die Verwendungsgruppe (VwGr), konkret seit ..., sei er stellvertretender Hauptsachbearbeiter, mit einer Arbeitsplatzbewertung E2a/... und „Schichtleiter“. Im Jahr ... sei er Gründungsmitglied der „...“ gewesen.

Betreffend Aus- und Fortbildungen führte A aus, er habe im Jahr ... die ...ausbildung, ... die ...ausbildung und ... die Ausbildung zum ... (...) absolviert. Im Jahr .../... habe das Fernstudium „...“ betrieben. .../... sei er ... Trainer und Sicherheitsbeauftragter der ... und .../... im Trai-

ningszentrum ... gewesen. Im Jahr ... habe er die Prüfung zum ... abgelegt. Im Jahr ... sei er für ... Wochen internationaler Ausbilder in ... gewesen.

A begründete (im Bewerbungsschreiben) seine Bewerbung um die Stelle im Wesentlichen damit, dass er viele herausfordernde Einsätze koordiniert habe, darunter zahlreiche „Alarmfahndungen“ nach Gewaltdelikten und Großschadensereignissen. Nachdem er ... einen beruflichen Wechsel zur EA X vollzogen habe, kenne er die Abläufe und Aufgabenstellungen sehr gut. Als routinierte Kraft könne er seine Erfahrungen in den Dienstbetrieb einbringen. In seiner Zeit im ... seien verschiedenste Sonderlagen, Einsätze im Personen- und Objektschutz wie auch spezielle einsatztaktische Aufgabenstellungen bewältigt worden. Im Rahmen seiner Verwendung bei der ... in ... habe er Trainings- und Lehrkonzepte ausgearbeitet, die dann in Schulungen ... weitergegeben worden seien. „Neuzeitliche taktische Konzepte“ wie ... und ... seien ihm bekannt, er sei mit den Modellen vertraut. Über die Grundsätze und Ziele der ... sei er bestens informiert. Er erfülle alle geforderten Anforderungen und sei insbesondere für seine Teamfähigkeit und Fähigkeit zur Hebung der Motivation der Bediensteten bekannt.

Gemäß der Arbeitsplatzbeschreibung umfasst die Funktion des/der Zugskommandant\*in der X im Wesentlichen folgende Aufgaben:

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

Die Ernennungsvoraussetzungen für den Arbeitsplatz waren

- Erfüllung der Ernennungserfordernisse der Verwendungsgruppe E2a
- Absolvierung der vom Dienstgeber für diesen Arbeitsplatz vorgesehenen Aus- und Fortbildungen

- X: Absolviertes Auswahlverfahren gem. „Erlass BMI Ref. II/2/b“

Über die mit den Ernennungserfordernissen verbundenen Kenntnisse und Fähigkeiten hinaus stellt der Arbeitsplatz folgende fachspezifischen Anforderungen:

- Kenntnisse über die Organisation des Wachkörpers Bundespolizei, der Sicherheitsbehörden sowie der Aufgaben der Organisationseinheiten
- Gute 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 Aufgaben- und Verantwortungsbereich
- Überzeugungskraft, Ausdauer und Durchsetzungsvermögen
- Einsatzbezogene Kenntnisse der ... und ihrer Führungsgrundsätze, sowie eine mehrjährige praktische Erfahrung in der Führung als dienstführender Beamter
- gute rhetorische Fähigkeiten, flexible Ausdrucksfähigkeit in Wort und Schrift
- Kenntnis der internen Applikationen des Arbeitsplatzes
- EDV-Anwenderkenntnisse und Kenntnis der internen Applikationen des Arbeitsplatzes

Die persönlichen Anforderungen sind im Wesentlichen:

Genauigkeit und Verlässlichkeit; Engagement und Gewissenhaftigkeit; Eigeninitiative und hohe Belastbarkeit; sicheres und freundliches Auftreten; Fähigkeit zu organisiertem Denken und zielorientiertem Handeln; Gute Kompetenz in der Mitarbeiterführung (vor allem auch durch die Ausbildung und Einsatzbegleitung junger EB); sozialkommunikative Kompetenz, Koordinierungsvermögen und Teamfähigkeit; Entschluss- und Entscheidungskompetenz

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

Zum Diskriminierungsgrund Weltanschauung:

Dass B im Gegensatz zum Antragsteller noch nie Personalvertreter gewesen sei und „somit wohl auch nur eine höchstpersönliche Weltanschauung haben dürfte“, lasse nicht einmal den Anfangsverdacht einer Diskriminierung des A zu. Es sei nicht nachvollziehbar, dass dieser die persönliche Bekanntschaft (des zum Zug gekommenen Bewerbers) mit dem nunmehrigen Leiter der ... mit einer weltanschaulichen Diskriminierung „verquickt“. Die Behauptungen des A seien „konstruierte Vermutungen“, es entspreche nicht den Tatsachen, dass er aufgrund seiner Zugehörigkeit zur FSG nicht zum Zuge gekommen sei.

Zum Diskriminierungsgrund Alter führte die LPD X aus, dass das Lebens- oder Dienstalder oder die Dauer einer bestimmten Verwendung „schon lange nicht mehr vordergründige Entscheidungsparameter“ für die Besetzung von Planstellen seien, auf ähnlich gelagerte, von

der B-GBK behandelte Fälle, in denen eine Altersdiskriminierung nicht festgestellt worden sei, werde verwiesen. Entscheidungsrelevant seien ausschließlich die fachliche und persönliche Eignung der Bewerber. Laut dem Leiter der EA hätten grundsätzlich ... Bewerber die Eignung aufgewiesen, die Eignungsunterschiede hätten auch „kein großes Ausmaß gehabt“, B sei als bestgeeigneter Bewerber aus dem Auswahlverfahren hervorgegangen. Der gesamte Bewerbungsakt und insbesondere der Einteilungsvorschlag beinhalte keinen Hinweis, der „auch nur im Ansatz“ auf eine Diskriminierung im Sinne des gegenständlichen Antrages schließen lasse. Der Gleichbehandlungsbeauftragte ... sei mit dem gesamten Bewerbungsakt befasst gewesen und habe keine Hinweise auf eine Diskriminierung des Antragstellers festgestellt.

Der Stellungnahme der LPD X war u. a. angeschlossen:

Die Stellungnahme des Leiters des FB X der Einsatzabteilung (EA) ... als unmittelbarer Vorgesetzter von A sowie die Stellungnahme des mittelbaren Vorgesetzten des Bewerbers ... (aufgrund ...bedingter Abwesenheit des Leiters der EA der LPD X ...); die Bewerbungsunterlagen von B, die Stellungnahme des stv. Leiters der PI X ... für den unmittelbaren Vorgesetzten des Bewerbers, die Stellungnahme des Stadtpolizeikommandanten (SPKdt) von X ...; der Einteilungsvorschlag des Leiters der EA und die Stellungnahme des Gleichbehandlungsbeauftragten ...

Dem Laufdatenblatt bzw. der Bewerbung von B vom ... ist zu entnehmen, dass dieser ... in den Exekutivdienst eintrat und als eingeteilter Beamter (in der VwGr. E2b) bis ... an der Polizeiinspektion (PI) ... und anschließend bis ... in der PI „...“ bzw. der PI X Dienst versehen habe. Er habe den Kriminalfachbearbeiter unterstützt und sei auch mit der Leitung von fremdenpolizeilichen Schwerpunkten in X betraut worden. Nach dem Abschluss des Grundausbildungslehrgangs für die VwGr. E2a ... habe er wieder Dienst an der PI X versehen, seit ... habe er einen E2a/...-wertigen Arbeitsplatz. Als qualifizierter Sachbearbeiter sei er mit Aufgaben der internen Dienstführung betraut, und weiters sei er Mitglied der Unterstützungsstreife „...“ und fungiere als Kommandant vor Ort (KvO). Im ... sei er zum Zugskommandanten bei der EE X ernannt worden.

Aufgrund seines Interesses für GSOD (Großer Sicherheits- und Ordnungsdienst) und komplexe Einsatzlagen habe er sich bereits ... zum Eintritt in die EE X entschieden und sei in eine Dienststelle gewechselt, welche vorrangig mit EE-Einsätzen betraut sei. Als Mitglied der TEG im Bereich ... (in der PI ...) sei er als Gruppenkommandant eingesetzt worden und habe viele Erfahrungen gesammelt und sich als Führungspersönlichkeit etablieren können. Im Rahmen der EE/TEG habe er an diversen Aus- und Fortbildung teilgenommen. Als zusätzliche Ausbildungen führte der Bewerber die Ausbildung zum Zugskommandanten der EE X/TEG ... und

zum ...trainer im Bereich GSOD für den Bereich ..., die Grundausbildung Taser ... und „KvO im Bereich des SPK X“ an.

Er habe als KvO Großeinsätze bei gefährlichen und komplexen Einsatzlagen im ...gebiet von X geleitet.

Der stv. Kdt. der PI X gab in der Stellungnahme zu Bs Bewerbung an, dass der Bewerber ein höfliches und freundliches Auftreten habe. Er sei es in seiner Funktion als Kommandant bei diversen „...-Schwerpunktkontrollen“ gewohnt, mit Behörden zu kommunizieren und habe umfangreiches Fachwissen. Er habe einen guten Umgang mit Parteien und sei zuverlässig. Von den Mitarbeitern werde er vor allem aufgrund seiner Schulungstätigkeiten (in ...delikten und ... Belangen) sehr geschätzt. Seine Managementfähigkeiten habe B im Zuge seiner Tätigkeit als KvO sowie bei komplexen Einsätzen unter Beweis gestellt. In seiner bisher ...jährigen Verwendung auf der PI X als E2a-Beamter sei er mehrmals mit der Leitung der Dienststelle betraut gewesen, vor allem an Wochenenden, und habe er diese Funktion, „soweit es ihm durch die EDV-Befugnisse möglich war“, selbständig und zur Zufriedenheit des Kommandanten erledigt. B erfülle die Voraussetzungen für den Zugskommandanten-Stellvertreter X in allen Belangen.

Der SPKdt von X bestätigte die Beurteilung des stellvertretenden Leiters der PI X des Bewerbers. B sei dem SPKdt. bereits mehrfach aufgefallen, er habe spezielle KvO-Einsätze und EE-Einsätze als Zugskommandant und im „...“ geleitet, und das mit einer „hervorragenden Präzision und Exklusivität“. Gegenüber anderen Bewerbern habe er den Vorteil, dass er durch seine unmittelbare Zugehörigkeit zur EE über ein sehr großes Wissen betreffend Führungstätigkeit in großen „Verbänden“ verfüge. Er kenne den überregionalen Sektorstreifendienst bestens. Die administrativen Dienstführungsaufgaben als E2a-Beamter erledige er zur vollsten Zufriedenheit seiner Vorgesetzten. B verfüge über sehr hohe Führungsqualitäten verbunden mit Loyalität und sei daher für die gegenständliche Funktion überaus geeignet, er werde an erster Stelle (von ... Bewerbern aus dem Bereich des SPK X) gereiht.

Der unmittelbare Vorgesetzte von A, ... (Leiter des FB X der EA) führte aus, dass der Bewerber seine Aufgaben sehr korrekt und mit großem Engagement ausführe und seine Einsatzbereitschaft hervorragend sei. Er zeige sich seinen Vorgesetzten gegenüber loyal, habe ein gutes Auftreten und einen guten Umgang mit Behörden und verfüge über sehr gutes Wissen im Einsatzbereich. Er zeige sich kollegial, fair und höflich gegenüber Mitarbeitern und werde von diesen akzeptiert. Managementfähigkeiten und „eigenverantwortliche Führungsqualitäten“ habe er in seiner aktuellen Funktion nicht benötigt und habe sie daher auch nicht unter Beweis stellen können. Auf Grund seiner derzeitigen ...tätigkeit sowie der Kenntnisse über die Vorschriftenlage, seiner praktischen Erfahrung im exekutiven Außendienst, seiner Bereitschaft zu Aus- und Fortbildungen, seiner Teamfähigkeit, Gewissenhaftigkeit und Genauigkeit

sowie seines Engagements könne angenommen werden, dass A für die angestrebte Stelle geeignet sei.

... führte in Vertretung des (...bedingt abwesenden) Leiters der EA ... zu As Bewerbung aus, dass dieser ein äußerst motivierter Beamter sei, der stets vom „Fortbildungs- bzw Taten-drang“ geprägt sei. Er sei aufgrund seiner dienstlichen Erfahrung sowie seines Lebensalters sicherlich in der Lage Führungsverantwortung zu übernehmen. Gegen ihn spräche, dass er den GAL für die VwGr E2a erst kurz vor der Bewerbung um die gegenständliche Planstelle abgeschlossen habe und ihm daher die langjährige Führungserfahrung, die für die höherwertige Funktion unbedingt notwendig sei, fehle.

Der Leiter der EA führte in seinem Besetzungsvorschlag im Wesentlichen unter Hinweis auf die Stellungnahme der Vorgesetzten von B aus, für dessen Verwendung als Zugskommandant der X spreche, dass er seit ... Jahren qualifizierter Sachbearbeiter auf der PI X und vom Kommandanten der PI als überdurchschnittlich engagiert beschrieben worden sei. B zeichnete sich durch absolute Genauigkeit aus, sei ein kompetenter Ansprechpartner für die Mannschaft, leite Mitarbeiter mit dem notwendigen Gespür, spreche aber gleichzeitig auch klar Missstände an. Daher sei er auch in die Dienstführung der PI eng mit eingebunden worden und habe er die PI in Abwesenheit der Kommandanten einwandfrei geführt. Im Bereich des SPK X sei er im „...-Pool“ eingesetzt worden, sei bei ... Schulungen Vortragender gewesen und habe als KvO unterschiedlichste Amtshandlungen geleitet, wobei er immer als sehr verlässlich und überaus loyal wahrgenommen worden sei. Seine „Fachspezifischen Vorteile“ für den Einsatz als Zugskommandant der X seien:

- „EE Zugskommandant
- ...trainer ...
- Grundkurs ...
- Trageberechtigung TASER X26
- KvO im Bereich SPK X“

A betreffend hielt der Leiter der EA fest, dass der Bewerber „grundsätzlich“ alle Voraussetzungen für die ausgeschriebene Planstelle erfülle. Ergänzend zur Stellungnahme von ... führte er aus, dass A in der Vergangenheit innerhalb der Kollegenschaft wiederholt als „Kümmerer für Alles“ aufgetreten sei und das eine- oder andere Mal, noch als E2b-Bediensteter, den Dienstweg nicht eingehalten habe. Beispielsweise habe er im Rahmen der Umsetzung von ... telefonisch selbstständig Abklärungen zu sensiblen Themenbereichen in anderen Bundesländern durchgeführt, was zu Irritationen geführt haben. Weiters habe er dienstrechtliche Themen direkt „in das Vorschlagswesen des BMI“ eingebracht, ohne mit dem unmittelbaren Vorgesetzten gesprochen zu haben, was auch zur Kritik des BMI an die LPD X geführt habe. Die in der Bewerbung angeführten „...‘frischen, jungen und dynamischen Ideen ...“ in Ver-

bindung mit der Hartnäckigkeit des Kollegen würden die Vorgesetzten immer wieder vor „intensive Führungsherausforderungen“ stellen.

As Verwendung in der ... liege Jahre zurück und habe mit den heutigen dienstlichen Notwendigkeiten nicht mehr viel gemeinsam. Grundsätzlich habe er sich in den letzten Monaten durchaus positiv entwickelt und leiste im täglichen Dienstbetrieb der ... (dzt wegen ... nicht) gute Arbeit, allerdings sei er auch erst seit ... dienstführender Beamter, und seien die persönlichen Eigenschaften in Bezug auf Mitarbeiterführung in der angestrebten Funktion nicht in der erforderlichen Ausprägung erkennbar, für eine Führungsfunktion bestehe ein zeitlicher und auch persönlicher Entwicklungsbedarf.

*Die „Fachspezifische Vorteile“ für den Einsatz als Zugskommandant der X seien:*

- „seit ... bei der EE X, Einsatz derzeit als Gruppenkommandant
- seit ... Einsatztrainer
- Trainingsbeauftragter bei ...einsätzen“

An der Sitzung des Senates II der B-GBK (im Folgenden Senat) am ... nahmen der Antragsteller, sein rechtsfreundlicher Vertreter ... und als Vertreter der LPD X ... teil.

A wiederholte im Wesentlichen das Vorbringen aus seinem Antrag, nämlich zum Diskriminierungsgrund Weltanschauung, dass er Mitglied der FSG sei, und rot nicht die „bevorzugte Farbe in X“ sei, und er habe auch nicht immer die „systemkonformsten“ und angenehmsten Standpunkte vertreten. Welche Weltanschauung B habe, wisse er nicht, er kenne ihn nur vom Sehen. Zu bemerken sei, dass der frühere Kommandant von B, ..., jetzt Kommandant der X, in welche die Einheit X integriert sei, sei. Zur Zeit des Auswahlverfahrens sei die X unter der ... angesiedelt gewesen, in der A ... Jahre tätig gewesen sei. B komme aus dem Bereich der ... (...) und sei im ...bereich als Zugskommandant verwendet worden, wobei er (der Antragsteller) meine, dass es bei der Beurteilung der Qualifikationen für eine Einheit wie die X auf die Einsatzhäufigkeit und –dichte sowie auf die Komplexität der Einsätze ankomme. Er sei seinem Mitbewerber aufgrund dieser Faktoren „mit großen Abstand voraus“.

Auf die Frage, warum konkret B von der Behörde als besser geeignet erachtet worden sei als A, verwies der Dienstgebervertreter auf die „umfassende und schlüssige“ Beschreibung durch den Leiter der EA und die höherwertige Ausbildung von B. Er sei ... Jahre länger dienstführender Beamter als der Antragsteller und habe sich mit Einsätzen in der ... und während der ... verdient gemacht. Die Beschreibung würde auf die Zielverwendung abstellen, lange Zeit Polizist zu sein, reiche nicht aus.

Die Vorsitzende hielt fest, es sei aufgefallen, dass die Stellungnahme des Leiters der EA vom ... zur Bewerbung von A um die gegenständliche Stelle nicht ident sei mit der Stellungnahme vom ... zur Bewerbung des A um die Stelle des „Zugskommandanten ... (...)“ [Anmerkung:



...]. In der Stellungnahme betreffend die X habe der Leiter der EA den Antragsteller als „Kümmerer für Alles“ bezeichnet, der mitunter den Dienstweg nicht eingehalten habe usw., was er in der Stellungnahme betreffend die ... nicht getan habe. Auf ihre Frage nach der Begründung für die unterschiedlichen Ausführungen antwortete der Dienstgebervertreter, er vermute, dass sich der Leiter der EA im ... noch „tiefer mit der Sache und dem Antragsteller auseinandergesetzt“ habe. Die spätere Beschreibung decke sich auch mit seiner (...) Wahrnehmung des Antragstellers. B sei jedenfalls aufgrund seiner Dienstführungszeit und der Qualität, die er als qualifizierter Sachbearbeiter bewiesen habe, als besser geeignet erachtet worden.

A führte aus, dass B zwar die E2a-Ausbildung ... Jahre vor ihm absolviert habe, in der Folge aber einen Arbeitsplatz mit der Bewertung E2a/... gehabt habe, während er seit ... einen Arbeitsplatz mit der Funktionsgruppe ... habe. Die PI X, an der B tätig gewesen sei, sei zu groß, um einen „kleinen dienstführenden“ Beamten entscheiden zu lassen. Er (der Antragsteller) vermute, dass sich ... seinen Mitarbeiterstab ausgesucht habe und B ihm „wohlgesonnen“ gewesen sei.

Betreffend die Hervorhebung der Tätigkeiten von B in der ... ergänzte der Antragsteller, dass auch er im Zusammenhang mit dieser „Krise“ tätig gewesen sei, dies aber in der Bewerbung nicht erwähnt habe, da es mit der gegenständlichen Planstelle nichts zu tun habe. Die Grundausbildung Taser X26 und die „Trageberechtigung TASER X26“, die bei B angeführt worden sei, habe er auch, er habe sie aber in der Bewerbung nicht angegeben, weil er sie für die gegenständliche Funktion nicht als relevant angesehen habe.

Zu der Feststellung des Leiters der EA, dass seine Tätigkeit im ... Jahre zurückliege und nicht mehr den heutigen dienstlichen Notwendigkeiten entspreche, bemerkte der Antragsteller, dass es zwar Modernisierungen gegeben habe, die taktischen Vorgaben aber gleichgeblieben seien.

Auf die Frage, ob der Dienstgebervertreter die Bezeichnung „Kümmerer für Alles“ positiv verstanden hätte, antwortete dieser, dass er sie so verstehe, dass der Antragsteller zwar dienstrechtlich nicht in der Position sei, sich in der ... um alles zu kümmern, aber es trotzdem tue. Die Ausdrucksweise des Antragstellers sei sehr ehrlich aber auch „eckig und kantig“ und er nutze manchmal „direkte Kanäle und Bekanntschaften“, was in der Folge nicht zu einer dienstrechtlichen Ermahnung, aber doch zu einem Mitarbeitergespräch geführt habe. Sich zu kümmern sei nicht falsch, aber wenn Dienstwege nicht eingehalten würden, führe das mitunter zu Konflikten. Auch der Umgang mit jungen Kollegen könnte sachlicher sein, manche würden es nicht vertragen, wenn man ihnen sage, dass sie „Mist gebaut“ haben.

Auf die Frage, ob der Dienstgebervertreter A als anstrengenden Mitarbeiter bezeichne würde, antwortete der Dienstgebervertreter, nein, als „herausfordernden Mitarbeiter“.

As rechtsfreundlicher Vertreter wies darauf hin, dass es keine dienstrechtlichen Reaktionen auf Verhaltensweisen des Antragstellers und auch keine Leistungs- oder Entwicklungsdialoge gegeben habe. Die Beschreibung des Leiters der EA sei nicht objektiv und nicht sachlich.

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 aufgrund (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 Materialien zu § 13 B-GIBG 1993 idF BGBl. I Nr. 65/2004 (RV 285 BlgNR XXII. GP, 12) umschreibt der Begriff „Weltanschauung“ u.a. politische Leitauffassungen vom Leben und von der Welt als einem Sinn Ganzen sowie zur Deutung des persönlichen und gesellschaftlichen Standortes für das individuelle Lebensverständnis. Damit sind auch politische Überzeugungen, soweit sie sich nicht auf Einzelfragen beschränken (Hinweis U des OGH vom 24. Februar 2009, 9 Ob A 122/07t), sondern systemischer Natur sind, „Weltanschauungen“ im innerstaatlichen Verständnis der vorzitierten Norm.

Gemäß § 25 Abs. 2 B-GIBG hat die Vertreterin oder der Vertreter des Dienstgebers darzulegen, dass bei Abwägung aller Umstände eine höhere Wahrscheinlichkeit dafür spricht, dass ein anderes von ihr oder ihm glaubhaft gemachtes Motiv für die unterschiedliche Behandlung ausschlaggebend war. Von der B-GBK war demnach die Begründung 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 höheren Lebens- und Dienstaltes und seiner damit einhergehenden umfassenderen Erfahrung. Den Verdacht der Diskriminierung aufgrund der Weltanschauung begründete A damit, dass er als Mitglied der FSG nicht der in X „bevorzugten Farbe“ angehöre und nicht immer die systemkonformsten und angenehmsten Standpunkte vertrete. B sei jedenfalls nicht Mitglied der FSG.

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.

Der Laufbahnvergleich von A und B ergibt eine um ... Jahre längere Dienstzeit (Eintritt ... bzw ...) des Antragstellers.

In fachlicher Hinsicht ist festzuhalten, dass A in den ...er Jahren Dienst im ... versah, seit ... ist er in der Einsatzeinheit und seit ... Gruppenkommandant der EE. Seit ... ist er Bediensteter der ... und seit Abschluss der Grundausbildung für die VwGr E2a im ... stv. Hauptsachbearbeiter und „Schichtleiter“, sein Arbeitsplatz ist mit E2a/... bewertet. A absolvierte die ...ausbildung (...), die ...ausbildung (2015) und die Ausbildung zum ... (...). Er war ... Trainer und Sicherheitsbeauftragter in ... (.../...) und OSZE ... im Trainingszentrum ... (.../...). Als Gruppenkommandant der EE nahm er an Großeinsätzen, z. B. ... und ... teil, er war als Einsatzbearbeiter des ... für die Koordinierung von Groß- bzw. Alarmfahndungen zuständig, er absolvierte zwischen ... und ... mehrmonatige ...-Einsätze.

B ist seit ... im Exekutivdienst. Er versah Dienst in Polizeiinspektionen, seit ... in der PI „...“ in X bzw. in der PI X (ab ...). Laut eigenen Angaben unterstützte er Kriminalsachbearbeiter und war mit der „Leitung von fremdenpolizeilichen Schwerpunkten in X“ betraut. Als Beamter der VwGr. E2a hatte er seit ... einen E2a/...-wertigen Arbeitsplatz, er war qualifizierter Sachbearbeiter und lt. den Ausführungen seiner Vorgesetzten mit Aufgaben der „internen Dienstführung“ betraut. Weiters war er Mitglied der Unterstützungsstreife „...“ und fungierte als KvO. Im ... wurde er zum Zugskommandanten bei der EE X ernannt.

Im Ergebnis stand B im Vergleich zu A um ... Jahre länger in E2a-wertiger bzw. dienstführender Verwendung, wobei A als qualifizierter Sachbearbeiter (E2a/...) den höher bewerteten Arbeitsplatz innehatte.

Zur Beurteilung von As Eignung durch den Leiter der EA hält der Senat fest, dass dieser kaum auf die in der Arbeitsplatzbeschreibung genannten Aufgaben und Anforderungen einging. Der Leiter der EA berücksichtigte lediglich die aktuelle Tätigkeit zum Bewerbungszeitpunkt, nicht jedoch frühere Tätigkeiten (vor ...) und die damit verbundenen Fähigkeiten und Kenntnisse. A leitete und koordinierte bereits vor seiner Tätigkeit in der ... (Groß)Einsätze, seine Tätigkeit als Gruppenkommandant und Einsatztrainer fand - obwohl für die Tätigkeit in der X relevant - keine Berücksichtigung, ebenso wenig ging der Leiter der EA in seiner Beurteilung des Bewerbers auf dessen Tätigkeit als Schichtleiter ein. Die Behauptung, die Ausbildung und Verwendungszeit in der ... habe aufgrund des längeren Zurückliegens der Tätigkeit nicht mehr viel mit den heutigen dienstlichen Notwendigkeiten zu tun, konnte der Antragsteller in der Sitzung insofern widerlegen, als er - unwidersprochen - darauf hinwies, dass sich die „taktischen Vorgaben“ nicht geändert hätten. Der Umstand, dass A im Laufe seiner Berufslaufbahn aufgrund seiner Verwendungen im „Einsatzbereich“ die umfassendere Erfahrung im Hinblick auf eine Funktion in der X vorweisen konnte, während Bs Arbeitsplatz in der PI ... bzw. der PI X zu einem großen Teil kriminalpolizeiliche Aufgaben beinhaltete, fand in der Eignungsbeurteilung keine Berücksichtigung.

Betreffend die Management- und Führungserfahrung kann der Senat nicht nachvollziehen, dass B über diese in höherem Maß verfügen soll als der Antragsteller, vor allem im Hinblick auf Führung einer Einheit wie der X ist ein „Plus“ von B gegenüber A nicht zu erkennen. B war qualifizierter Sachbearbeiter einer PI, und es wurde in der Stellungnahme der LPD X nicht dargelegt, welche konkreten Aufgaben er in der „Dienstführung“ wahrgenommen habe bzw. über wie viele Bedienstete er die Dienst- und/oder Fachaufsicht wie oft wahrgenommen habe. Laut der Stellungnahme des stv. Kdt. der PI X wurde B in seiner ...jährigen Verwendung auf der PI „mehrmals“ als E2a-Beamter mit der Leitung der Dienststelle betraut. Dies ist für den Senat, genauso wie für den Antragsteller, nicht nachvollziehbar, da davon auszugehen ist, dass an einer großen Dienststelle wie der PI X mindestens zwei Stellvertreter des PI-Kdt und weitere dienstführende Beamte mit einer längeren Verwendung in E2a und mit einer entsprechenden „EDV-Befugnis“ - die B lt. dem stellvertretendem Leiter der PI X nicht hatte - zur Verfügung stehen.

Es stellt sich daher die Frage, inwiefern dem Bewerber eine Führungsaufgabe bzw. Führungsverantwortung zugekommen ist und er - lt. dem Leiter der EA – „Mitarbeiter mit dem notwendigen Gespür angeleitet“ und auch „klar Missstände angesprochen“ habe. Seine Funktion als Zugskommandant der EE X übernahm B jedenfalls erst mit ... und damit kurz vor der Bewerbung (datiert mit ...) um die gegenständliche Funktion.

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass aufgrund der bisherigen beruflichen Tätigkeiten und Erfahrungen der beiden Bewerber die Feststellung der LPD X, B sei besser für die Funktion des Zugskommandanten der X geeignet als A, für den Senat nicht nachvollziehbar ist. Aufgrund des gesamten Vorbringens kommt der Senat zum Ergebnis, dass die Auswahlentscheidung nicht auf sachlichen Grundlagen beruhte, sondern sachfremde Motive ausschlaggebend waren, denn der Verdacht des Antragstellers, nämlich, maßgebend für die Entscheidung der Behörde seien sein vergleichsweise hohes Alter und seine Zugehörigkeit bzw. Nähe zur SPÖ gewesen, konnte von der Dienstgeberseite nicht mit Sachargumenten entkräftet werden.

Der Senat stellt daher fest, dass A durch die Besetzung der Funktion des Zugskommandanten X der LPD X mit B beim beruflichen Aufstieg aufgrund des Alters und der Weltanschauung gemäß § 13 Abs. 1 Z 5 B-GlBG diskriminiert wurde.

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

Wien, Mai 2023