

BUNDES-GLEICHBEHANDLUNGSKOMMISSION

Die Gleichbehandlungskommission des Bundes

Senat II

hat in der Sitzung am ... über den Antrag von A, in einem Gutachten nach § 23a Bundes-Gleichbehandlungsgesetz (B-GIBG), BGBl.Nr. 65/2004 i.d.g.F., festzustellen, dass er durch die Nichtberücksichtigung seiner Bewerbung um die Funktion „Kommandant/in und Leiter/in des Referates Organisation und Dienstbetrieb des BPK X“ aufgrund des Alters und der Weltanschauung beim beruflichen Aufstieg und beim Entgelt gemäß § 13 Abs. 1 Z5 und Z2 B-GIBG diskriminiert worden sei, folgendes

G u t a c h t e n

beschlossen:

A wurde durch die Nichtberücksichtigung seiner Bewerbung um die Funktion „Kommandant/in und Leiter/in des Referates Organisation und Dienstbetrieb des BPK X“ aufgrund des Alters gemäß § 13 Abs. 1 Z5 B-GIBG diskriminiert. Die Diskriminierung beim beruflichen Aufstieg (Z5) inkludiert die Entgeltdiskriminierung (Z2).

Eine Diskriminierung aufgrund der Weltanschauung kann nicht ausgeschlossen werden.

B e g r ü n d u n g

Der Antrag von A, eingebracht von ..., langte am ... bei der Bundes-Gleichbehandlungskommission (B-GBK) ein. Folgendes wurde ausgeführt:

A sei am ...19xx geboren und seit ... als leitender Beamter des Landesgendarmierkommandos (LGK) bzw. des Landespolizeikommandos (LPK) in X tätig. Er sei somit der aktuell am längsten dienende leitende Beamte der ... Polizei. Zuletzt (...) sei er Leiter der Stabsabteilung des LPK gewesen. Die Stabsabteilung habe einerseits das LPK-interne und -externe Marketing einschließlich der Medienarbeit zur Aufgabe gehabt sowie andererseits die Gestaltung und Steuerung des inneren Dienstes im LPK.

Mit Wirksamkeit vom ... seien die bundesunmittelbaren Sicherheitsbehörden, darunter auch die Dienststelle des Antragstellers zur neuen Behörde „Landespolizeidirektion X“ zusammengeführt worden. Ab diesem Zeitpunkt seien die Aufgaben der vor-maligen Stabsabteilung des LPK von dem durch die Behördenreform neu installierten „Büro für Öffentlichkeitsarbeit und interner Betrieb“ fortgeführt worden. Mit der Leitung dieses Büro sei jedoch nicht der Antragsteller betraut worden, er sei ab ... lediglich als einfacher Mitarbeiter ohne Leitungsfunktion für spezielle Tätigkeiten eingesetzt worden.

Die Tätigkeiten des Antragstellers im Polizeibereich ließen sich wie folgt darstellen: Er habe den Dienst im ... am Gendarmerieposten X begonnen. Nach den entsprechenden Lehrgängen sei er im ... leitender Beamter bei der Stabsabteilung des LGK geworden. Von ... bis ... sei er hauptamtlicher Lehrer und Stellvertreter des Schulkommandanten und gleichzeitig Leiter des Referates für Nachwuchswerbung und Sport beim LGK gewesen. Danach sei er bis Ende ... Kommandant der Stabsabteilung und gleichzeitig Leiter des Referates ... (Personal) und Stellvertreter des Referatsgruppenleiters ... gewesen. Anschließend sei er bis ... Leiter der Personalabteilung und Stellvertreter des Gruppenleiters ... gewesen. Von ... bis dato sei er Leiter der Stabsabteilung beim LGK bzw. LPK gewesen. Darüber hinaus habe er zahlreiche Vorträge gehalten und berufsbegleitende Ausbildungen besucht.

In all seinen Funktionen sei der Antragsteller um eine ordentliche und den Vorgaben entsprechende Arbeit bemüht gewesen und habe seine Aufgaben stets zur vollsten Zufriedenheit seiner bisherigen Vorgesetzten erfüllt.

Am ... sei die Funktion des/der „Kommandant/in und Leiter/in des Referates Organisation und Dienstbetrieb des BPK X“ ausgeschrieben worden und A habe sich am ... beworben. Mit Schreiben vom ... sei ihm mitgeteilt worden, dass diese Planstelle einem anderen Bewerber verliehen worden sei. Mit der Funktion sei B, geboren 19xx, Parteizugehörigkeit zur ÖVP, bestellt worden.

Bei all seinen Bewerbungen seien A Bewerber vorgezogen worden, die dem Alter und der Diensterfahrung nach nach ihm zu reihen gewesen wären. Auffällig sei auch, dass die berücksichtigten Bewerber allesamt derselben „konservativen-politischen Gesinnung zuzurechnen“ seien.

Landespolizeidirektor X habe dem Antragsteller in persönlichen Gesprächen indirekt bzw. sogar auch direkt bestätigt, dass sein Alter der Grund für die Nichtberücksichtigungen gewesen sei. In einem Gespräch am ..., also noch vor dem Ausschreibungs-

verfahren, habe ihm Landespolizeidirektor X erklärt, dass „nun eine andere Zeit und für ihn kein Platz mehr im Haus sei“.

Weiters habe der Landespolizeidirektor ausgeführt, dass die „übrigen Leiterstellen“ (Anmerkung: Es waren zahlreiche Funktionen ausgeschrieben) bereits vergeben seien. Die Führungsfunktionen seien also bereits vor der offiziellen Ausschreibung und der Möglichkeit der Bewerbung vergeben worden. Mit dem Antragsteller, welcher bereits rund 30 Jahre in Führungsfunktionen gewesen sei, sei jedoch - nicht einmal in informativer Weise - über die geplanten Änderungen gesprochen worden. Informationen im weiteren Verfahren, wie im oben angeführten Gespräch, habe der Antragsteller immer nur auf eigene Initiative erhalten.

Zur Diskriminierung des Antragstellers aufgrund seiner Weltanschauung wurde ausgeführt, dass dieser während seiner gesamten Laufbahn all seine Funktionen ohne Zugehörigkeit zu einer politischen Partei ausgeübt habe. Sein Name sei nie auf einer Unterstützungsliste aufgeschienen. Es sei ihm - insbesondere als Leiter des Referates für Personal- und Dienstrechtsangelegenheiten und später als Leiter der Personalabteilung des LPK - wichtig gewesen, dass seine parteipolitische Gesinnung nicht öffentlich sei, um gerade bei Personalentscheidungen glaubwürdig und korrekt zu bleiben. In diesem Sinne habe sich der Antragsteller in Ausübung dieser Funktionen auch stets um eine sachliche Entscheidungsfindung, losgelöst von parteipolitischen Argumenten, bemüht.

Seit der Zeit als Personalist unter sozialdemokratischer Führung des BMI sei A bei Funktionsbewerbungen nicht mehr entsprechend berücksichtigt worden und es seien ihm regelmäßig jüngere, politisch der ÖVP zuzurechnende Kandidaten vorgezogen worden. Dies habe seine Ablöse als Personalleiter im Jahre ... betroffen, die Bewerbungen um die Stellen des Leiters der ...abteilung bzw. der ...stelle im Jahre ... sowie die Bewerbung um die Leitung der ...stelle im Jahre Schließlich habe seine „Demontage“ mit ... die seit Jahren laufenden Diskriminierungen manifestiert. In mehreren Gesprächen sei ihm mitgeteilt worden, dass er für einen „Roten“ gehalten werde. Aufgrund seiner vermuteten Weltanschauung sei er bereits mehrfach, zuletzt im Rahmen der gegenständlichen Bewerbung diskriminiert worden.

Durch seine Abberufung von seiner bisherigen Funktion als Leiter der Stabsabteilung habe A auch eine Diskriminierung bei der Festsetzung des Entgelts erfahren. Als Leiter der Stabsabteilung sei er in der Verwendungsgruppe E1, Funktionsgruppe 6 ein-

gestuft gewesen. Seit ... sei er lediglich einfacher Mitarbeiter ohne Leitungsfunktion und sohin nur in der Funktionsgruppe 3 eingestuft.

Mit dem Wirksamwerden der Behörden-Struktur-Reform ... seien schließlich weitere für den Antragsteller entwürdigende und demütigende Maßnahmen gefolgt: Noch in der ersten ...woche ... habe er ... umsiedeln müssen. Es gäbe keinen Beamten im vergleichbaren Rang im gesamten Bereich der LPD, der in einem solch kleinen Büro seinen Dienst versehen müsse. Ende ... sei ihm mitgeteilt worden, dass er nicht mehr in der Kanzlei des Büros ... mit den Bediensteten Kaffee trinken dürfe. Bei der Frage nach dem Grund habe er die Antwort bekommen, die Bediensteten würden das nicht mehr wollen. In der Folge habe er mit zwei der vier Bediensteten gesprochen, welche jedoch nichts von diesem „Wunsch“ gewusst hätten.

Mit Schreiben vom ... habe ihm der Landespolizeidirektor X die Stelle des stellvertretenden Bezirkspolizeikommandanten in X (...) angeboten. Für diese Stelle habe es schlichtweg keinen Bewerber gegeben.

Auf Ersuchen des Senates übermittelte die LPD mit ... eine Stellungnahme zum Antrag, in der im Wesentlichen Folgendes ausgeführt wurde: Mit ... sei durch Zusammenschluss von Sicherheitsdirektion X, Polizeidirektion X und Y sowie Landespolizeikommando X zu einer Landespolizeidirektion eine Organisationsänderung (Behördenreform) erfolgt, die mit einer Reduktion von Leitungsfunktionen bzw. mit der Etablierung neuer Büros und Abteilungen einhergegangen sei. Diese neue Struktur unterscheide sich in den Inhalten und Aufgabengebieten wesentlich von der bisherigen, was bei den Neubesetzungen zu berücksichtigen gewesen sei. A, welcher in Ermangelung einer Planstelle nach der Organisationsreform keinen Arbeitsplatz mehr inne gehabt habe, sei dem Landespolizeidirektor unmittelbar zur Dienstleistung zugewiesen worden.

Um die Zahl der Betroffenen nach Absystemisierung von Planstellen möglichst gering zu halten, habe sich die Dienstbehörde für Bedienstete im Planstellenverbund der LPD X ausgesprochen, welche voraussichtlich die entsprechende fachliche und persönliche Eignung aufweisen. Die „ungeprüfte“ Behauptung des Beschwerdeführers, sämtliche Kandidaten wären ideologisch der ÖVP zuzurechnen, sei nachweislich falsch und entschieden zurückzuweisen. Auch das Alter (Lebens- und Dienstalter) habe keine Rolle gespielt, „wohl aber ein antiquierter Führungsstil“.

Zur behaupteten Diskriminierung nach § 13 Abs. 1 Z2 B-GIBG (Entgelt) wurde ausgeführt, dass aufgrund der Organisationsänderung bisherige Strukturen aufgelöst

und neue Organisationsformen an deren Stelle gesetzt worden seien. Da die Organisationseinheit Stabsabteilung und somit auch die Funktion der Leitung in der neuen Organisationsstruktur der LPD X nicht mehr existent gewesen sei (mit ...), sei A von dieser Funktion abberufen worden. Der Gesetzgeber habe für solche unverschuldeten Schlechterstellungen Schutzbestimmungen vorgesehen, die auch bei A zum Tragen kämen. In seiner Funktion als Kommandant der Stababteilung sei er der Funktionsgruppe 6 der Verwendungsgruppe E1 zugeordnet gewesen. Gemäß den Bestimmungen des § 113 h des Gehaltsgesetzes 1956 gebühre ihm nun eine Ergänzungszulage als Schutzbestimmung bei Maßnahmen betreffend die Behördenreform im Bereich des Bundesministeriums für Inneres (BMI). Auch bleibe A dienst- und besoldungsrechtlich auf Dauer nach den Bestimmungen des § 145 b BDG der Wahrfunktionsgruppe 3 der Verwendungsgruppe E1 eingestuft. Besoldungsmäßige Nachteile, die ihn durch die Änderung seiner Verwendung treffen, würden durch die Wirksamkeit der Bestimmungen der §§ 113e und h Gehaltsgesetz „minimiert“.

Die Raumaufteilung nach der Organisationsänderung zähle aufgrund der faktischen Gegebenheiten tatsächlich zu den größten Herausforderungen, es gelte doch die einzelnen Büros und Abteilungen möglichst zusammenhängend unterzubringen, um einen geordneten Dienstablauf zu gewährleisten. Unter Berücksichtigung dieser Gesichtspunkte sei es dennoch möglich gewesen, A ein eigenes Büro zuzuweisen, welches den arbeitsrechtlichen Vorgaben entspreche. Der in der Beschwerde enthaltene Hinweis auf Unterbringung in einem kleinen Büro und das Anführen der Bedeutung des rangmäßigen Anspruches spiegle ein absolutistisches Denken wider, welches auch innerhalb der alten Führung immer wieder zu Reibungsverlusten geführt habe. Die leistungsorientierten Anforderungen an die einzelnen Bediensteten nach der Reform seien in der Tat sehr hoch, das angeführte Kaffeetrinken habe in der gewohnten Form nicht mehr geduldet werden können.

Da die Dienstbehörde im Falle einer Abberufung von einem Arbeitsplatz aufgrund einer qualifizierten Verwendungsänderung gemäß § 40 BDG bzw. § 36 grundsätzlich verpflichtet sei, dem/der Betroffenen einen Arbeitsplatz zuzuweisen, sei A mit Schreiben vom ... der einzige freie Arbeitsplatz im Bereich der Dienstbehörde, im konkreten Stellvertreter des Bezirkspolizeikommandanten des BPK X und Leiter des Kriminalreferates in der Verwendungsgruppe E1, Funktionsgruppe 3, angeboten worden. Bei Zustimmung sei ihm in Aussicht gestellt worden, für seine weitere Ver-

wendung im gesamten Ressortbereich einen entsprechenden Arbeitsplatz zu suchen. Diese Vorschläge seien unkommentiert geblieben.

Der Stellungnahme der LPD angeschlossen waren u.a. die Ausschreibung, die Bewerberübersicht, die Bewerbungen von A und B und das Ersuchen der LPD vom ... an den Landeshauptmann ... (nach Einigung mit dem Fachausschuss (FA)), zur beabsichtigten Einteilung des B als BP-Kommandant des BPK X mit ... Stellung zu nehmen.

Laut der InteressentInnensuche wurden für die Ausübung der Funktion „Kommandant/in und Leiter/in des Referates Organisation und Dienstbetrieb des BPK X“ neben den allgemeinen Ernennungserfordernissen des § 4 Beamten-Dienstrechtsgesetzes (österreichische Staatsbürgerschaft,...) „besondere Erfordernisse und Kenntnisse erforderlich, nämlich: *„Eingehende Kenntnisse über den Dienst des Wachkörpers Bundespolizei; Kenntnisse, Fähigkeiten und Erfahrungen in der Leitung einer Dienststelle bzw. Organisationseinheit (für Kommandanten und Stellvertreter), Kenntnisse auf den Gebieten des Verwaltungsmanagements und der Menschenführung und eingehende Kenntnisse der für die Wahrnehmung des in Rede stehenden Verantwortungsbereiches maßgeblichen Gesetze, Rechts- und Dienstvorschriften.“* Zu den persönlichen Anforderungen zählten: *„Sicheres und freundliches Auftreten; Genauigkeit und Verlässlichkeit; Engagement und Gewissenhaftigkeit; Eigeninitiative, selbstständiges Agieren und hohe Belastbarkeit; Fähigkeiten zur Bewältigung komplexer Aufgaben; Fähigkeit zu analytischem Denken und zielorientiertem Handeln; Fähigkeit und Bereitschaft zur Delegation von Aufgaben und Verantwortung; Entschluss- und Entscheidungskompetenz; Kompetenz in der Mitarbeiterführung; Teamfähigkeit; Organisations- und Koordinierungsvermögen; sozialkommunikative Kompetenz; Fähigkeiten im Bereich des Managements; Vorbildwirkung und hohe Einsatzbereitschaft.“*

A führte in seiner Bewerbung aus, dass er die für diese Funktion geforderten Voraussetzungen erfülle. -Während seiner fast 30-jährigen Tätigkeit beim LGK und zuletzt beim LPK habe er sich spezielle Kenntnisse der landesweiten Organisation der Sicherheitsbehörden angeeignet. Er sei stets um eine sachlich korrekte, aktive und zukunftsorientierte Arbeit bemüht gewesen. Dafür sei er mehrmals belohnt worden. Gute Zusammenarbeit mit allen Vorgesetzten, Mitarbeitern und den Organen der Personalvertretung sei ihm immer ein wichtiges Anliegen gewesen. Durch den Be-

sich zahlreicher fachbezogener und persönlichkeitsbildender Seminare (diesbezüglich verweise er auf seine Angaben im Laufbahndatenblatt) sei er immer bestrebt gewesen, sein Wissen auf dem aktuellen Stand zu halten. Gerade die persönlichen Anforderungen würden ihn für die Funktion besonders geeignet erscheinen lassen.- Als seinerzeitiger Leiter der Personalabteilung und der Stabsabteilung seien ihm der direkte Kontakt zur Führung der nachgeordneten Bezirke und die persönlichen Befassungen mit vorliegenden Problemen und Wünschen stets besonders wichtig. Er habe viele Gespräche vor Ort geführt. Aufgrund seines Wohnorts verfüge er über besondere Lokal- und Personalkenntnis in X.

Landespolizeidirektor X als unmittelbar Vorgesetzter führte in seiner Beurteilung des A aus, dass dieser eine 30-jährige Tätigkeit als leitender Beamter vorweisen könne. Er sei *„für die angestrebte Funktion geeignet, weshalb er nach dem Senioritätsprinzip unter den möglichen Bewerbern in der Reihung einen vorderen Platz einnimmt.“*

B führte in seiner Bewerbung aus, dass er seit ... Kommandant des BPK Y sei. Davor sei er im Jahr ... zeitweise mit der Leitung des Bezirksgendarmeriekommandos (BGK) ... und ... betraut gewesen. In seiner Zeit als Kommandant des BGK sei ihm der gesamte Aufbau des ...dienstes mit den neu einzugliedernden ...dienststellen, der strukturelle Aufbau und der Ablauf der ...kontrollen, die Integration der „...“, die Eingliederung der ...beamten und der Aufbau der Dienstverrichtung mit den ... Polizisten zugefallen. Während dieser Zeit habe es bis zu xxx Beamte im Bezirk gegeben. Durch die Änderungen... sei auch seitens des BPK hohe Flexibilität und ein großes Maß an Umsetzungsvermögen und diplomatischem Geschick gefordert gewesen, um die Vorgaben des Dienstgebers im Einvernehmen mit der Personalvertretung umsetzen zu können und gleichzeitig die Motivation der Beamten zu erhalten. Diese Fähigkeiten seien vor allem in letzter Zeit im Rahmen des ... und der damit verbundenen unangenehmen Maßnahmen für die Bediensteten, wie die zwangsweise Versetzung und den Verlust von Funktionen, besonders gefordert. Zusätzlich seien auch besondere Kontakte zu den ... Polizisten zu pflegen gewesen, weil es im Rahmen der gesetzlichen Umsetzung der ...kontrollmaßnahmen und Amtshilfeersuchen immer wieder neue rechtliche Grenzfälle gegeben habe. Im ... sei er von der Republik ... mit einem Verdienstabzeichen für polizeiliche Zusammenarbeit ausgezeichnet worden.

Während seiner fast 19 jährigen Zeit als BP-Kommandant habe er auch zahlreiche Maßnahmen anlässlich von Geiselnahmen, Überfällen und Einbrüchen setzen müssen, wofür er zahlreiche Belobigungen und Auszeichnungen seitens des BMI und des LPKs erhalten habe. Jahrelang sei er als Beamter für besondere Einsatzlagen als Verbindungsoffizier zwischen Führungs- und Einsatzstab tätig gewesen. Seit ... sei er als „EE-Einsatzkommandant“ bei zahlreichen heiklen „EE-Einsätzen“ an vorderster Front eingesetzt gewesen und habe schwierige Einsätze, z. B. ... Fußballspiele mit über 250 eingesetzten „EB“, politische Veranstaltungen, Wirtschaftsgipfel, durchgeführt. Er habe zahlreiche Belobungsdekrete und Dankschreiben verschiedenster Organisationen erhalten. Zusätzlich zu seinen normalen Vortragstätigkeiten als BP-Kommandant sei er auch als „SPG Moderator“ ausgebildet und habe im „BZS“ jahrelang Vorträge zum Thema Waffengebrauchsgesetz und ... gehalten. Er sei auch zum Trainer für Polizei und Menschenrechte ausgebildet worden und habe zuletzt von ... bis ... in der Arbeitsgruppe „...“ mitgearbeitet und die Vortragsreihe und Schulung in den Bezirken der X zusammen mit anderen Beamten durchgeführt.

In der Sitzung des Senates II am ... führte A Folgendes aus: Das BPK X sei mit ... neu entstanden, und zwar durch die Zusammenlegung der Verwaltungsbezirke ... und Er habe sich um die Funktion beworben, da der Bezirk X sein Heimatbezirk sei, er kenne dort die Leute, die Funktionäre, er habe sich sehr gut vorstellen können, in diesem Bezirk tätig zu sein. Beim Gespräch am ... haben der Landespolizeidirektor und seine beiden Stellvertreter gesagt, sie würden ihn bei dieser Bewerbung unterstützen. Er sei dann tatsächlich vorgeschlagen worden, der FA habe aber nicht zugestimmt. In so einem Fall sei ein Gespräch des Landespolizeidirektors mit dem FA vorgesehen. Seinem Wissensstand nach sei es aber zu dieser Verhandlung nicht gekommen, weil der Landespolizeidirektor bereits vorher dem FA mitgeteilt habe, dass er nicht für diese Funktion in Frage komme, weil er einen antiquierten Führungsstil habe. Sein Führungsstil sei aber nie von irgendjemandem kritisiert worden, diese Unterstellung sei auch durch nichts zu belegen. Wäre das mit dem Führungsstil zutreffend, hätte ihm das der Landespolizeidirektor schon im Gespräch am ... sagen müssen und er hätte ihn gar nicht unterstützen dürfen. In all seinen Funktionen habe er danach getrachtet, ein gutes Einvernehmen mit allen Bezirksfunktionären zu haben. Als Personalist sei er jährlich in jedem Bezirk gewesen und habe mit den Führungskräften Gespräche darüber geführt, wie es weitergehen solle, welche Ab-

gänge zu erwarten seien, wer welche neue Funktion bekommen sollte. Er habe sich immer bemüht, die Leute zu motivieren. Möglicherweise sei das veraltet. An den Jahresbesprechungen habe er mehrfach als Delegierter des LPK teilgenommen, sozusagen als Vertreter des LP-Direktors, zu sagen, er sei nicht geeignet ein BP-Kommando zu leiten, sei schlicht falsch. Zu B sei zu sagen, dass er in der Grundschule dessen Lehrer gewesen sei. Er sei damals stellvertretender Leiter der Schulungsabteilung gewesen. Er habe sich mit B immer sehr gut verstanden und sei auch sein Ansprechpartner gewesen, wenn B einen Rat gebraucht habe.

Der Vertreter der LPD X ... führte aus, dass man die Zusage einer Unterstützung nicht mit der Zusage einer Planstelle verwechseln dürfe. Die Konstellation sei - wie A gesagt habe - die gewesen, dass zwei Dienststellen zusammengelegt worden seien, wobei beide Dienststellenleiter in ihren Funktionen unbestritten gewesen seien. Es sei ein Unterschied, ob man in einem Bezirk arbeite oder - wie A - in einem Bezirk wohne. Der Bezirkshauptmann, der eine „gewisse“ Fachaufsicht habe, habe zum Ausdruck gebracht, dass eine „gewisse Kontinuität“ wichtig wäre. Zu erwähnen sei auch, dass A seit seiner E1-Ausbildung (zum Offizier) immer Dienst im LPK bzw. später in der LPD versehen habe, er habe also die Arbeit direkt im Bezirk nicht so kennengelernt, wie das der zum Zug gekommene Bewerber getan habe. Deshalb sei es auch nach den Einwänden des FA und nach weiteren Überlegungen zu dieser Entscheidung gekommen. Das Alter oder die Weltanschauung seien jedenfalls nicht ausschlaggebend gewesen.

Auf die Frage, warum es des FA bedurft habe, um zu erkennen, dass der Bewerber B besser geeignet sei als der Bewerber A, antwortete der Vertreter der LPD X, es gehe „da oft um Nuancen“, man habe „natürlich offen lassen (wollen), dass die Wahl zwischen den Bewerbern nicht von Haus aus auf einen bestimmten so fokussiert ist.“ Der Dienstgeber habe schon zum Ausdruck gebracht, dass A geeignet wäre, aber man sei dann zu einer anderen Entscheidung gekommen, weil „diese Argumente doch auch zutreffend waren am Ende des Tages“.

Der Senat wiederholte die Frage, inwiefern die jetzt vorgebrachten Argumente dem Landespolizeidirektor ursprünglich nicht bewusst gewesen seien. Es handle sich nicht um „Nuancen“, die genannten Umstände seien Fakten, die schon vorher bekannt gewesen sein müssen.

Der Vertreter der LPD X replizierte, er vertrete hier den Landespolizeidirektor, er habe die Entscheidung nicht getroffen, möglicherweise hätte er sie anders getroffen.

A führte aus, dass er sehr wohl Erfahrungen auf Bezirksebene habe, das stehe leider nicht in seiner Bewerbung. Er sei vertretungsweise in ..., in ..., in ... und in ... tätig gewesen. Diese Tätigkeiten liegen allerdings schon länger zurück. Bezeichnend für das „System“, nach dem Funktionsbesetzungen funktionieren sei, dass im gegenständlichen Fall eben nicht der ältere Bewerber, der den größeren Bezirk anstandslos geleitet habe, zum Zug gekommen sei, sondern der jüngere Bedienstete, der „einer bestimmten Richtung“ zuzuordnen sei. Er sei 15 Jahre Personalist gewesen und wisse, wie „diese“ Verhandlungen ablaufen. Das gegenwärtige System in X sei eines in dem Diskriminierungen und Willkür Tür und Tor geöffnet seien. Er habe mit dem Landespolizeidirektor zwei Gespräche gehabt, und aufgrund seiner Erfahrungen könne er die getätigten Aussagen interpretieren. Es sei gesagt worden „Du musst wissen, wir haben eine Abmachung mit dem FA, es wird nichts nach Wien gegeben, das wir in X entscheiden können.“ Man einigte sich also letztlich jedenfalls mit dem FA. Als Bewerber habe man daher keine Chance, dass die Bewerbungen in der „zweiten Instanz“ geprüft werden. Eine Chance zum Zug zu kommen bestehe dann nur mehr darin, dass der Landeshauptmann seine Zustimmung nicht erteile. Auf die Frage, wie der FA in X besetzt sei, führte A aus, dass der Vorsitzende der FSG angehöre und sein Stellvertreter der FCG. Es gebe auch einen Vertreter der AUF.

Der Vertreter der LPD X führte aus, die Mandatsverteilung sei: 3:3:1. Der Vertreter der AUF sei oft das „Zünglein an der Waage“. Es gebe im Übrigen genug Verfahren, die aufgrund der Uneinigkeit zwischen FA und Behörde in die Zentralstelle gehen. Der Vertreter des BMI führte aus, das Personalvertretungsgesetz sehe vor, dass eine Besetzungsangelegenheit, bevor sie an die Zentralstelle gehe, zwischen dem Dienstgeber und der Dienstnehmervertretung zu verhandeln sei. Es sei im Übrigen nicht so ungewöhnlich, dass der eigene Vorschlag abgeändert werde.

Die Gleichbehandlungsbeauftragte ... führte aus, dass sie A seit 20 Jahren kenne und er auch einmal kurz ihr Chef in der ...abteilung gewesen sei. Sie würde ihn als ausgezeichneten Vorgesetzten bezeichnen. Er sei sehr zielorientiert gewesen, kompetent, sachlich und auch als Mensch sehr in Ordnung. A habe zwar kein Geheimnis aus seiner politischen Ansicht gemacht, aber diese habe auch bei seiner Tätigkeit als Personalchef keine Rolle gespielt, er habe nie jemand wegen einer anderen Weltanschauung benachteiligt.

Die B-GBK hat erwogen:

Eine Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes nach § 13 Abs 1 Z5 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.

Nach den Erläuterungen zur Novelle des B-GIBG, BGBl. Nr. 65/2004, ist „Weltanschauung“ die „Sammelbezeichnung für alle religiösen, ideologischen, politischen, uä Leitfassungen vom Leben und von der Welt als einem Sinngeheimen sowie zur Deutung des persönlichen und gemeinschaftlichen Standortes für das individuelle Lebensverhältnis“. Weiters ist ausgeführt: „Weltanschauungen sind keine wissenschaftlichen Systeme, sondern Deutungsauffassungen in der Form persönlicher Überzeugungen von der Grundstruktur, Modalität und Funktion des Weltgeheimen. Sofern Weltanschauungen Vollständigkeit anstreben, gehören dazu Menschen- und Weltbilder, Wert-, Lebens- und Moralanschauungen (vgl. Brockhaus...)“.

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 als das vom Antragsteller glaubhaft gemachte Motiv für die unterschiedliche Behandlung ausschlaggebend war. Von der B-GBK waren also die Begründungen der Dienstbehörden für die gegenständliche Personalentscheidung im Hinblick auf die Sachlichkeit zu prüfen.

Die LPD begründete die Entscheidung zu Gunsten des Bewerbers B im Wesentlichen damit, dass dieser - im Gegensatz zu A – bereits in einem Bezirk Dienst verrichtet, also die Arbeit direkt im Bezirk kennengelernt habe.

Der Senat hält dazu fest, dass die Eignung von Bewerber/innen an den Anforderungen für den Arbeitsplatz zu messen ist. Zu den geforderten Kenntnissen und Fähigkeiten zählen laut der InteressentInnenuche: *„Eingehende Kenntnisse über den Dienst des Wachkörpers Bundespolizei; Kenntnisse, Fähigkeiten und Erfahrungen in der Leitung einer Dienststelle bzw. Organisationseinheit (für Kommandanten und Stellvertreter), Kenntnisse auf den Gebieten des Verwaltungsmanagements und der Menschenführung und eingehende*

Kenntnisse der für die Wahrnehmung des in Rede stehenden Verantwortungsbereiches maßgeblichen Gesetze, Rechts- und Dienstvorschriften.“ A war seit ... als leitender Beamter des LGK bzw. des LPK in X tätig. Während seiner fast 30-jährigen Tätigkeit beim LGK und zuletzt beim LPK eignete er sich spezielle Kenntnisse der landesweiten Organisation der LPD und des Wachkörpers Bundespolizei und der Sicherheitsbehörden und umfassende Kenntnisse über die Arbeitsabläufe der Behörde und den nachgeordneten Dienststellen an. Als Leiter der Stabsabteilung hatte er auch die Gestaltung und Steuerung des inneren Dienstes im LPK zur Aufgabe und dadurch konnte er sich auch im Bereich Management besondere Kenntnisse und Fähigkeiten aneignen. Erfahrung auf Bezirksebene hatte A - wenn auch länger zurückliegend - ebenfalls, er war vertretungsweise in ..., ..., ... und in ... tätig. Angesichts des Umstandes, dass A von der Dienstbehörde die Funktion des Stellvertreters des BPK-Kommandanten von ... (und Leitung des Kriminalreferates) angeboten wurde, ist das gegenüber dem Senat vorgebrachte Argument der mangelnden Erfahrung in der polizeilichen Arbeit in einem Bezirk unglaubwürdig.

Zwischen A (Geburtsjahrgang 19xx) und B (Geburtsjahrgang 19xx) besteht ein Altersunterschied von 5 Jahren, was per se nicht als größerer oder großer Altersunterschied bezeichnet werden kann. In den Verfahren vor dem Senat führte A glaubwürdig aus, dass der Landespolizeidirektor X in einem Gespräch am ... ihm gegenüber geäußert habe, dass „nun eine andere Zeit und für ihn kein Platz mehr im Haus sei“. Festzuhalten ist, dass A mehrfach jüngere Bewerber vorgezogen wurden und vor allem, dass im gegenständlichen Besetzungsverfahren auch der zweite „ältere“ Bewerber (Jahrgang 19xx) das Nachsehen hatte, obwohl er die größere Dienststelle leitete (das BPK X), und das - laut unwidersprochener Aussage von A in der Senatsitzung - anstandslos. Vor diesem Hintergrund und im Zusammenhang mit dem Umstand, dass die Dienstgeberseite weder mit der schriftlichen Stellungnahme, noch im Rahmen der Sitzung des Senates darlegen konnte, inwiefern B für die Planstelle „Kommandant/in und Leiter/in des Referates Organisation und Dienstbetrieb des BPK X“ besser qualifiziert sein sollte als A kam der Senat zu dem Ergebnis, dass das sachfremde, vom Antragsteller glaubhaft gemachte Motiv des Alters für die Auswahlentscheidung ausschlaggebend war. Der Senat stellt daher eine Diskriminierung von A auf Grund des Alters gemäß § 13 Abs.1 Z5 B-GIBG fest.

Zur behaupteten Diskriminierung auf Grund der Weltanschauung hält der Senat Folgendes fest: A führte in seinem Antrag aus, dass er seit seiner „Zeit als Personalist unter sozialdemokratischer Führung“ bei Funktionsbewerbungen nicht mehr berücksichtigt worden sei, es seien ihm regelmäßig „jüngere, politisch der ÖVP zuzurechnende Kandidaten vorgezogen“ worden, und zwar bei seiner Ablöse als Personalleiter im Jahre ..., bei der Besetzung der Leitung der ...abteilung bzw. der ...stelle im Jahre ... sowie der Leitung der ...stelle im Jahre Schließlich habe seine „Demonstage“ mit ... die seit Jahren laufenden Diskriminierungen manifestiert. In mehreren Gesprächen sei ihm mitgeteilt worden, dass er für einen „Roten“ gehalten werde, obwohl er nie einer politischen Partei angehört habe

Die Gleichbehandlungsbeauftragte ... gab zur Person A im Rahmen der Beratung des Senates an, dass sie ihn seit 20 Jahren kenne und ihn in fachlicher und persönlicher Hinsicht als ausgezeichneten Vorgesetzten bezeichnen würde. Seine politischen Ansichten hätten sich im Rahmen des Dienstes nie niedergeschlagen (vgl. Seite ...).

Auf Grund dieser Ausführungen des Antragstellers und der Gleichbehandlungsbeauftragten und im Zusammenhang mit dem Umstand, dass die Dienstgeberseite – wie bereits oben festgehalten – nicht darlegen konnte, dass die Entscheidung zu Gunsten von B ausschließlich auf sachlichen und objektiven Erwägungen beruht, stellt der Senat fest, dass eine Diskriminierung von A auf Grund der Weltanschauung gemäß § 13 Abs. 1 Z5 B-GIBG jedenfalls nicht ausgeschlossen werden kann.

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

Empfehlung:

Der LPD X wird empfohlen, sachlich nachvollziehbare Quervergleiche zwischen den Bewerber/innen anzustellen.

Wien, am September 2015