

**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 „Stellvertretender Leiter des Landeskriminalamtes (LKA) X“ aufgrund seines Alters gem. § 13 Abs 1 Z 5 B-GIBG diskriminiert worden sei, folgendes

***Gutachten***

beschlossen:

Es liegt keine Diskriminierung auf Grund des Alters von A durch die Nichtberücksichtigung seiner Bewerbung um die Planstelle „Stellvertretender Leiter des LKA X“ § 13 Abs 1 Z 5 B-GIBG vor.

## Begründung

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

Nach der letzten Polizeireform (...) seien die vormaligen LKAs als eine Organisationseinheit im Bereich des neuen Wachkörpers Bundespolizei nunmehr in die neu geschaffene Sicherheitsbehörde „Landespolizeidirektion (LPD)“ als Abteilung eingegliedert. In dieser neuen behördlichen Abteilung wurde erstmals eine Planstelle für einen Beamten des rechtskundigen Dienstes eingerichtet. Um diese Planstelle habe er sich beworben und er sei im ... auf diese ernannt worden.

Die Funktion des Stellvertreters des Leiters des LKA X sei bereits mit einem etwa gleich alten Kollegen besetzt gewesen. Dieser Kollege sei mit ... in ein anderes Bundesland dienstzugeteilt worden. Er (A) habe damals bei seinem zuständigen Vorgesetzten sein Interesse für diese freiwerdende Planstelle bekundet, stieß aber mit seinem Ansinnen auf keine Zustimmung. Der etwa vier Jahre jüngere B, der schon seit Beginn seiner Dienstzeit in dieser Dienststelle gewesen sei, sei interimistisch mit der Stellvertretung betraut worden. Da sich die Versetzung des Planstelleninhabers unerwartet lange verzögert habe, kam es erst nach der Versetzung desselben mit Anfang ... zu einer Interessentensuche.

Ausgeschrieben sei hier die Planstelle „Vertreter des Leiters des LKA X E1/7“ gewesen. Im LKA gebe es zwei Planstellen, welche mit der Stellvertretung des Abteilungsleiters betraut werden können: den Hauptreferenten in A1/2 (also seine Funktion/A) und den weiteren leitenden Beamten in E1/5. Jener von den beiden, welcher mit der Stellvertretung betraut werde, erhalte eine Funktionsgruppe höher bezahlt. Da in der Interessentensuche seine (A) Verwendungsgruppe gar nicht erst aufgeführt worden sei, habe er schriftlich beim Leiter der Personalabteilung nachgefragt und er habe die Auskunft erhalten, dass er sich natürlich auch bewerben könne. Beworben habe sich B und er (A). Vom damaligen Leiter des LKA ..., sei seine Bewerbung überaus positiv kommentiert worden, wegen seiner langen Dienstzeit im LKA sei aber B vorgeschlagen worden.

In den nächsten Monaten sei keine Entscheidung getroffen worden. Am ... sei ein neuer Leiter im LKA bestellt worden und mit ... sei die Ernennung eines neuen Landespolizeidirektors erfolgt.

Am ... hätten beide im Dienststellenausschuss vertretenen Fraktionen ausgesandt, dass sie sich freuen, dass B mit der Stellvertretung des Leiters betraut werde.

Er (A) habe dann den neuen Leiter des LKA, ..., gefragt, ob die Entscheidung hinsichtlich seines Stellvertreters schon gefallen sei. Der neue Leiter habe zu ihm gesagt, dass er vom neuen Landespolizeidirektor den Auftrag erhalten habe, einen Vorschlag für die Besetzung des Stellvertreters zu unterbreiten. Er würde B vorschlagen und zwar aus zwei Gründen: wegen seines (A) Alters - er würde ja bald in Pension gehen! – und weil er ihn ja nicht kenne, B kenne er aber schon lange. Sein Einwand, dass er gedenke, bis zu seinem ... Lebensjahr - also noch sechs Jahre - Dienst zu versehen, überraschte den Leiter des LKA offensichtlich. Sein Hinweis, dass diese Gründe eigentlich nach dem BDG irrelevant seien bzw. den Diskriminierungsstatbestand erfüllen würden, seien nicht kommentiert worden. Sein Mitbewerber sei mit Wirksamkeit vom ... zum Stellvertreter des Abteilungsleiters bestellt worden.

Er (A) sei außerdem in der Beamtenhierarchie deutlich über diesem E1-Kollegen (B) anzusiedeln und zu jener Zeit, als B gerade die Offiziersausbildung begonnen habe, sei er schon mehrere Jahre stellvertretender Leiter einer - mehr als 200 Bedienstete umfassenden - Exekutiveinheit in der ehemaligen Bundespolizeidirektion (BPD) X gewesen. Er habe ab ... mit der fremdenpolizeilichen und später mit der verwaltungspolizeilichen Abteilung der BPD X als Abteilungsleiter höchst arbeitsintensive Bereiche geleitet und verfüge somit über die längste Führungserfahrung im gesamten Bereich der LPD X.

Er (A) könne auf mittlerweile 40 Jahre makellose Dienstleistung zurückblicken. Es gebe in seiner Laufbahn keine einzige negative disziplinarische Vormerkung, er habe zahlreiche Weiterbildungen absolviert und er sei für außergewöhnliche Dienstleistungen oftmals belobt und belohnt worden.

Auf Ersuchen der B-GBK nahm die LPD X mit ... wie folgt Stellung: Eingangs werde darauf hingewiesen, dass bei der Beurteilung über die Eignung - im Hinblick auf die langjährige Verwendung beider Bewerber in entsprechenden Positionen - dem Dienstalder geringere, bis gar keine Bedeutung zugemessen worden seien. Gleiches gelte auch für das Lebensalter.

Die Funktion des/der Stellvertreter/in des Leiters des Landeskriminalamtes X sei bereits am ... einer Interessentensuche zugeführt worden, wobei B und A sich beworben hätten. Durch die vorherige Umsetzung von weiteren Personalmaßnahmen habe sich die definitive Besetzung dieser Funktion verzögert. Allerdings sei B bereits am 1... mit der angestrebten Funktion betraut worden, da der Planstelleninhaber versetzt worden sei.

Mit B stehe eine hochqualifizierte Führungskraft zur Verfügung, weshalb die Betrauung keinesfalls als Vorentscheidung zu werten sei, sondern die eindeutig am besten geeignete Person des LKA X für diese sensible Führungsaufgabe herangezogen worden sei. Unter den angeführten

Umständen sei dies auch dringend notwendig gewesen, um einen friktionslosen Dienstbetrieb zu gewährleisten. Da die Funktion des LKA-Leiters in der Zeit vom ... bis ... unbesetzt gewesen sei, musste B während dieses Zeitraumes auch diese Agenden wahrnehmen.

Die Beurteilung beider Bewerber seien vom damaligen LKA-Leiter, ... vorgenommen worden, der sich auf Grund der Kenntnisse und Fähigkeiten mehr als eindeutig für die Einteilung von B ausgesprochen habe. Beurteilt worden seien die fachliche und die persönliche Eignung. Allerdings sei bei dieser Beurteilung B vor seinem Mitbewerber A gereiht worden, wobei das Lebensalter keine Rolle gespielt habe, sondern ganz im Gegenteil, dabei hingewiesen wurde, dass B zwar um vier Jahre jünger sei, aber eindeutig die bessere Eignung aufweise. Bei gleich guter Eignung wäre somit der dienstältere Beamte für die Funktion vorgeschlagen worden, was allerdings nicht gegeben war.

Das abschließende äußerst aussagekräftige „Resümee“ von dem damaligen LKA-Leiter, werde an dieser Stelle wörtlich angeführt:

- a) *„A erfüllt nach meiner Meinung die Voraussetzungen zur Einteilung als Abteilungsleiter-Stellvertreter des Landeskriminalamtes nach langjährigen Diensterfahrungen, mit vorzüglichen Fachkenntnissen und im Besitz gediegener persönlicher Eigenschaften. Allerdings hat sich auch der um lediglich 4 Jahre jüngere B um diese Funktion beworben. Dieser verfügt unter anderem aber über ein deutlich höheres Maß an nachweisbaren langjährigen Erfahrungswerten im Kriminaldienst weshalb ich ihm den Vorzug einräumen muss.“*
- b) *„B erfüllt die Voraussetzungen zur Einteilung als Abteilungsleiter-Stellvertreter des Landeskriminalamtes X nach langjährigen Erfahrungen, mit profunden Fachkenntnissen und höchster persönlicher Kompetenz. Ich ersuche daher, ihn nach eineinhalb jähriger Ausübung dieser Funktion einzuteilen.“*

Bezüglich der von A angeführten Beamtenhierarchie dürfe auch in dieser Hinsicht zuerst auf die Person von B eingegangen werden: Er sei bereits seit dem Jahr ... bei der damaligen Kriminalabteilung (KA) und dem nunmehrigen LKA tätig und kann daher auf ein enormes Erfahrungspotential in diesem Bereich zurückblicken. Mit ... werde er nach zweijähriger Ausbildung in die Verwendungsgruppe E 1 ernannt, nachdem er bereits im Jahr ... zum dienstführenden Beamten (W2, E2a) bestellt worden sei.

Zusätzliche Ausbildungen:

a) Berufsbegleitende Fortbildung:

Observationslehrgänge ... und ..., Fortbildungslehrgang auf wirtschaftlichem Gebiet (WIPO-Kurs) ... Dienstprüfung für die Verwendungsgruppe B an der Verwaltungsakademie des Bundes, E1-Ausbildung an der Sicherheitsakademie .../..., FBI-Academy in ...; 11-wöchiger Lehrgang mit Abschlüssen an der University of ... in den Fächern Management, Vortragstechnik, Kriminalanalyse, Forensische Wissenschaften, US-Regierungsinstitutionen .... Trainerausbildung zum Strafprozessreformgesetz ...

b) Sonstige Ausbildung:

Studium der Rechtswissenschaften an der ... Universität ..., positiver Abschluss des 1. Studienabschnittes, einzelne Diplomprüfungen und Studienschwerpunkt des 2. Abschnittes. Abschluss des Fortbildungslehrganges „Strafrecht, Wirtschaftsstrafrecht und Kriminologie, ..., JG ...-...“ an der ...Universität ... am ... und Erwerb des akademischen Titels .... Gerade dieser Punkt zeigt die einschlägige Fortbildungsbereitschaft des äußerst bewährten Beamten, wobei er dieses Wissen auch dienstlich zur Verfügung stellt bzw an die Mitarbeiterinnen weiter gibt.

c) Mitwirkung an Projekten und Großeinsätzen:

DVI-Leiter (Leitung bei Großeinsätzen — Identifizierung von Opfern) des Teams Technik sowie DVI-Leiter im Bundesland X (seit ...) mit Abarbeitung der Tsunami-Katastrophe ... und der Schleppung Nickelsdorf ... (über 70 Tote) . Diesbezüglich wurde ihm seitens des BM.I Dank und Anerkennung ausgesprochen. Mitglied des PAD Kernteams (EDV-Applikation) zur Entwicklung und Rollout der Applikation bundesweit, Schulung im Bereich des LKA. Mitglied des PAD-NG Teams zur Entwicklung und Testung der neuen Applikation. KDFR-Fortbildungsverantwortlicher (LKAs bundesweit) für die Bereiche Betrug, Wirtschaftsdelikte (...-...) und IT-Beweissicherung (ab ...). Trainerfunktion im EU-Projekt, „...“ vor Richtern und Staatsanwälten der Balkanregion in ... (...). Aufbau und Leitung der TSO (Temporäre Sonderorganisation) in X im Rahmen des AB LKA 5-EGS (Einsatzgruppe zur Bekämpfung der Straßenkriminalität) mit ca 25 Bediensteten (... — ...). Verantwortliche Wahrnehmung des Rechtsschutzes bei der Vollziehung des SPG im gesamten Bundesland mit Meldeverpflichtung an den Rechtsschutzbeauftragten des BM.I. Mitglied bei den periodisch durchgeführten StPO-Plattformgesprächen mit Richtern und StA der X-Justizbehörden sowie der OStA des LG .... Mehrjährige Mitwirkung und Trainertätigkeiten im Rahmen der RfBL (Richtlinien für besondere Lagen -.Stabsarbeit) im Zusammenwirken mit den X-Sicherheitsbehörden 1. Instanz

### Vortragstätigkeiten:

„The ...-Case" — Fallpräsentation vor ca 220 Konferenzteilnehmern (Absolventen der FBI National Academy, FBI Agents, Attaches) in englischer Sprache anlässlich der ... Session in ....

A habe ... bis ... die W1 (E1) Ausbildung absolviert. In den Jahren .../... besuchte er den Aufstiegskurs des Bundeskanzleramtes an der Verwaltungsakademie des Bundes. Bei diesem - mittlerweile nicht mehr angebotenen Kurzstudium – handle es sich um eine auf universitärem Niveau eingerichtete, dreisemestrige Fortbildung.

### Zusätzliche Ausbildungen

#### a) Berufsbegleitende Fortbildung:

Projektleiter Jugendkontaktbeamter, Strahlenschutzabzeichen Bronze und Silber, Strahlenschutzbeauftragter, Einsatzleiter Mobiles Einsatzkommando, Verhaltensschulung „Wie vermeide ich Konflikte" – Projektleiter, Trainer Sicherheitspolizeigesetz, Testleiter Aufnahmeverfahren W3, Einführungsseminar Digitalfunk ASTRO, Seminar Männer und Frauen in der Sicherheitsexekutive, Führungsausbildung, Seminar Ausländer, Asyl- und Einwanderungspolitik, Ausbildung zur Sicherheitsvertrauensperson, Seminar Fremdenrecht ..., Seminar Vereinsgesetz, Lehrgang Polizeiliches Handeln in einer multikulturellen Gesellschaft, Seminar „A World of Difference", Trainerausbildung BAKS und Excel, EDV-Referent der ehemaligen BPD X, Trainerausbildung „Richtlinie Führungssystem der Sicherheitsexekutive in besonderen Lagen (RFbL)

#### b) Sonstige Ausbildungen

Italienisch für mäßig Fortgeschrittene, Zweiwöchiger Studienaufenthalt beim FBI in ..., ... und ... (Veranstaltung des Offiziersklubs der Exekutive), Mitglied der Auswahlprüfungskommission für dienstführende Wachebeamte, Tschechisch für Anfänger (bisher ... Module), Arbeitsgruppe "... " Leitung, Englisch in Wort und Schrift —sehr gute Kenntnisse, Mitglied des DA f die Bediensteten der Sicherheitsverwaltung für zwei Perioden bei der ehemaligen BPD X.

Beim Vergleich dieser spezifischen Punkte sei eindeutig zu erkennen, dass der Schwerpunkt der Ausbildungen von B im Bereich der Kriminalistik liege, was natürlich auch auf seine Verwendung zurückzuführen sei.

Die Entscheidung für die Einteilung zu Gunsten von B sei von der Leitung der LPD unter den zuvor angeführten Aspekten getroffen worden. Dabei sei die Beurteilung des mittlerweile im

Ruhestand befindlichen ... hauptauschlaggebend, da diese von ihm begründet worden sei und nachvollziehbar sei. Natürlich seien diese Argumente bzw die bisher erbrachten Leistungen des B auch den beiden im DA X (Dienststellenausschuss-Landeskriminalamt) vertretenen Fraktionen bekannt, weshalb sie sich auch einhellig für die Einteilung des äußerst bewährten Beamten aussprachen. Allerdings seien sie in den von A angeführten bzw beigelegten „Aussendungs-schreiben“ noch von keiner definitiven Einteilung ausgegangen, sondern hätten natürlich ihre Präferenzen zum Ausdruck gebracht und dementsprechend bei der LPD und dem Fachausschuss (FA) deponiert.

Die LPD X vertrete auch nicht die Ansicht, dass A durch seine A1-Verwendung in der Hierarchie deutlich über den E1-Kollegen angesiedelt sei, sondern lässt im Hinblick darauf, dass die Stv-Funktion von beiden Verwendungsgruppen ausgeübt werden könne, auf Gleichwertigkeit schließen. Dies könne auch dadurch belegt werden, dass auch andere Funktionen „gemischt“ besetzt werden könnten.

Somit entspreche die Wertigkeit E1/7 im Exekutivbereich der Wertigkeit A1/3 im Bereich der Allgemeinen Verwaltung und ist auch entsprechend dokumentiert.

Die schriftliche Anfrage von A an den Leiter der Personalabteilung sei entsprechend auch positiv beantwortet worden. Das Gespräch zwischen dem nunmehrigen Leiter des LKA und A am ... habe auf die vorgesehene Personalmaßnahme keinen Einfluss, sondern habe bestenfalls informativen Charakter. Keinesfalls stehe dieses Gespräch im Zusammenhang mit der zu diesem Zeitpunkt bereits getroffenen Personalentscheidung.

Laut Interessentensuchen sind für die Ausübung der Funktion „Leitenden Beamten – Abteilungsleiter- Stellvertreter“ folgende Voraussetzungen zu erfüllen: *„das Bestehen eines öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses, der Besitz der österreichischen Staatsbürgerschaft, die volle Handlungsfähigkeit, die volle Handlungsfähigkeit; die persönliche und fachliche Eignung für die Erfüllung der Aufgaben, die mit der bezeichneten Funktion verbunden sind; die besonderen Ernennungserfordernisse für die Ernennung auf eine Planstelle der Verwendungsgruppe E 1 oder einer hinsichtlich der Ernennungserfordernisse gleich zu wertenden Verwendungsgruppe einer anderen Besoldungsgruppe (Anlage 1 zum Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979, Pkt. 8.18, BGBl Nr. 333/1979 idgF); keine Leistungsfeststellung nach § 81 Abs. 1 Ziff. 3 BDG 1979; hohes Engagement und Leistungsbereitschaft.“*

Darüber hinaus sind folgende besondere Erfordernisse zu erfüllen bzw. Kenntnisse und Fähigkeiten erforderlich. Zu den fachspezifische Anforderungen zählen: *„umfassende Kenntnisse über die Organisation des Wachkörpers und der Sicherheitsbehörden sowie der Aufgaben der verschiedenen Organisationseinheiten; Kenntnisse über die Arbeitsabläufe in der Organisationseinheit und der davon umfassten Arbeitsplätze; Kenntnisse der die Organisation betreffenden Dienstanweisungen und Vorschriften zur selbstständigen Anwendung im zugewiesenen komplexen Aufgaben- und Verantwortungsbereich samt Anordnung zur Zielerreichung; Kenntnisse und Fähigkeiten die mit der Verrichtung des Exekutivdienstes verbunden sind; übergreifendes Fachwissen und spezielle Kenntnisse in Angelegenheiten des Exekutivdienstes mit kriminalpolizeilichem Bezug - insbesondere der materiellen und formellen Gesetzesmaterien des öffentlichen Rechtes (Strafrecht samt Nebengesetzen und Strafprozessrecht, Verfassungs- und Sicherheitspolizeigesetz, diverse Nebengesetze), des privaten Rechtes (ABGB, ZPO), des Dienstrechtes, der Bezug habenden Verfahrensbestimmungen, des Personalvertretungsrechtes. Darüber hinaus sind sehr gute Kenntnisse jener Vorschriften unverzichtbar, die kriminalpolizeiliches Handeln/Einschreiten zudem bestimmen, wie Waffengebrauchsgesetz, Einsatzmittellehre etc.; mehrjährige praktische Erfahrung im Exekutivdienst, insbesondere in kriminalpolizeilichen Angelegenheiten, Führungserfahrung, Wissen um die Möglichkeiten der effektiven und effizienten Ressourcennutzung und – steuerung, Kenntnisse in der Vortrags- und Präsentationstechnik, und EDV-Anwenderkenntnisse und interne Applikationen des Arbeitsplatzes.“*

Zu den persönliche Anforderungen zählen: *„Genauigkeit und Verlässlichkeit; Engagement und Gewissenhaftigkeit; Eigeninitiative, selbstständiges Agieren und hohe Belastbarkeit; Fähigkeit zu analytischem Denken und zielorientiertem Handeln; Fähigkeit und Bereitschaft zur Delegation von Aufgaben und Verantwortung, Sicheres und freundliches Auftreten, Entschluss- und Entscheidungskompetenz, Kompetenz in der Mitarbeiterführung, Teamfähigkeit und Koordinierungsvermögen, sozialkommunikative Kompetenz, Fähigkeiten im Bereich des Managements, und Vorbildwirkung und hohe Einsatzbereitschaft.“*

Umfang der Tätigkeiten, die zur Erfüllung der Aufgaben des Arbeitsplatzes notwendig sind: Zu den Tätigkeiten im strategischen Bereich zählen: *„Mitwirkung an der Planung von strategischen Zielen gegenüber der Leitung der Landespolizeidirektion durch Information und Beratung nach laufender Beobachtung der Analyseergebnisse und des täglichen Kriminalitätslageberichtes, Spezifizierung der kriminalpolizeilichen Gesamtziele des BKA und der Geschäftsleitung der Landespolizeidirektion; Vorgabe von Zielen und Maßnahmen durch Auftragserteilung an die Organisationseinheiten des Landeskriminalamtes und die Bezirks-/Stadtpolizeikommanden, Erarbeitung von*

*Zielvorgaben und Auftragserteilung aufgrund von landesspezifischen Erkenntnissen aus Statistiken und Analysen, und Permanente Bedarfs-, Erfolgs- und Ressourcenanalyse für den Bereich des kriminalpolizeilichen Dienstes."*

Zu den Tätigkeiten im operativen Bereich zählen: „Gewährleistung der statistischen Erfassung des kriminellen Geschehens und *Erstellung von strategischen und operativen Kriminalanalysen auf Landesebene, Erarbeitung und Festlegung von detaillierten Zielvorgaben und Arbeitsschwerpunkten in sachlich/inhaltlicher sowie personeller Hinsicht und Vorgabe derselben an die Organisationseinheiten des Landeskriminalamtes, Koordinierung, Steuerung und Begleitung von zielorientierten Maßnahmen, zielorientierte Koordination und Steuerung des landesweiten Kriminaldienstes (Repression und Prävention), Planung und Koordinierung von Amtshandlungen und größeren Einsätzen, Erstellen von fachspezifischen Vorgaben (Dienstanweisungen, Richtlinien, Vollzugsanweisungen) an die Ermittlungs- und Assistenzbereiche sowie an nachgeordnete Dienststellen aufgrund von Erkenntnissen zu kriminalpolizeilich relevanten Entwicklungen, Sicherstellung der Zielerreichung durch Begleitung und Kontrolle sowie Anregung allfälliger Korrekturen, Evaluierung der Ermittlungstätigkeiten sowie der Arbeitsabläufe bei Bedarf Vornahme korrigierender Anordnungen; permanente Anpassung der Arbeitsabläufe an sich ändernde Rahmenbedingungen, Leitung von komplexen kriminalpolizeilichen Einsätzen, Mitwirkung in Führungs- bzw. Einsatzstäben, Sicherstellung der Koordinierung der kriminalpolizeilichen Arbeit im Bundesland, Sichtung und Zuweisung der einlaufenden und Abzeichnen der auslaufenden Geschäftsstücke, Verfassung von Stellungnahmen bzw. Berichten auch im Rahmen des Gesetzesbegutachungsverfahrens bei Rechtsnormen mit kriminal- oder sicherheitspolizeilichem Bezug, Ladungsanordnungen nach der StPO, Ladungsbescheide zur erkennungsdienstlichen Behandlung, Rechtliche Beurteilung kriminalpolizeilicher Akten, Rechtsberatung bei kriminalpolizeilichen Amtshandlungen (z.B. Setzung von Peilsendern, Providerauskünfte,...), Auslieferungsbegehren (gesamte Koordination und Abwicklung mit Justiz) soweit sie kriminalpolizeiliche Amtshandlungen betreffen, Auslandsschriftverkehr soweit er kriminalpolizeiliche Themen betrifft, Botschaftsverständigungen (bei Todes- oder Haftfällen), Internationale Zusammenarbeit (grenzüberschreitende Nacheile, Übungen, Besprechungen, Koordination) soweit es kriminalpolizeiliche Themen betrifft, Meldungen an den Rechtsschutzbeauftragten § 91c SPG, Verfügung der Übernahme von Amtshandlungen gern. §14 SPG iVm §18 StPO, Kriminalpolizeilicher Lagebildaustausch mit Nachbarstaaten, Regelung der kriminalpolizeilichen Leichenbeschau, Rechtliche Absprachen mit der StA bei besonderen kriminalpolizeilichen Maßnahmen, Grundsätzliche Entscheidung über den Aufschub des kriminalpolizeilichen Einschreitens, Ein-*

*schränkung der Akteneinsicht, Einschränkung der Kontaktaufnahme mit Verteidiger, und Überprüfung von KPA, EDE und PI-Speicherungen."*

*Zu den Aufgaben im Personalmanagement zählen: „Erledigungen von Personal- und Disziplinarangelegenheiten, Belohnungen, Belobigungen, Leistungsfeststellungen, Mitwirkung an der Rekrutierung von Personal durch Stellungnahme zur fachlichen und persönlichen Eignung, Mitwirkung an der Personalentwicklung durch Erhebung des Aus- und Fortbildungsbedarfes, sowie Organisation und Durchführung von internen Fortbildungsveranstaltungen, Führen von Mitarbeitern durch Motivation, Förderung, Beratung und Kontrolle, Durchführung von Mitarbeitergesprächen, Erhebung und Bearbeitung von schriftlichen Eingaben gegen Mitarbeiter des LKA, Mitwirkung am Planstellenbesetzungsverfahren, Mitwirkung bei der elektronischen Kontrolle des ZVA-E, Waffengebrauchserhebungen, und Wahrnehmung und Sicherstellung der Dienst- und Fachaufsicht, mit besonderem Augenmerk auf Effektivität und Effizienz der Dienstverrichtung sowie auf die Disziplin."*

*Zu den Aufgaben im Bereich des Informationsmanagements zählen: „Initiierung, Durchführung und Teilnahme von/an Dienst- Informations- und Fachbesprechungen, Workshops, Diskussionen und Konferenzen auch mit kriminalpolizeilichen Führungskräften anderer Bundesländer oder Nachbarstaaten unter fallweiser Einbeziehung von Vertretern Bezug habender externer Organisationen mit dem Ziel des Informationsaustausches. Insbesondere Abhaltung der täglichen Frühbesprechungen, Berichterstattung und Information an den Leiter des Geschäftsbereichs A sowie an die Behörden im Rahmen der Berichterstattungsvorschriften, Verifizierung von Informationen, insbesondere solche, die außergewöhnliche Amtshandlungen betreffen, die durch das Büro für Öffentlichkeitsarbeit via Medien veröffentlicht werden. Einwirkung auf die Einhaltung Bezug habender Vorschriften (Medienerlass), Kontakthaltung und Kooperation mit den Leitern Bezug habender Behörden, mit Gerichten und Staatsanwaltschaften sowie anderen Organisationen mit kriminalpolizeilichem Bezug (z.B. Gerichtsmedizin), und Mitwirkung an den kriminalpolizeilichen Aus- und Fortbildungsmaßnahmen der Landespolizeidirektion."*

In der Sitzung des Senates II der B-GBK (im Folgenden kurz Senat) am ... führte der Antragsteller auf die Frage der Vorsitzenden, warum er meine bei der Besetzung des Stellvertreters des Leiters des LKA X mit B aufgrund des Alters diskriminiert worden zu sein Folgendes aus: Er habe als A-Beamter einen B-Beamten vorgesetzt bekommen. Mit ... sei die Abteilung LKA als Dienststelle komplett neu installiert worden. Früher sei das eine Wachkörpereinheit der neuen Polizei gewesen und habe keine Behördenfunktion gehabt. Nach seiner Bewerbung habe ihm der (da-

mals neue) Leiter des LKA ... mitgeteilt, dass er für den Posten seines Stellvertreters B vorschlagen werde, da dieser jünger sei und er (A) ja bald in Pension gehe. Außerdem meinte der (damals neue) Leiter des LKA, dass er ihn (A) nicht kenne, B aber schon lange. Aufgrund dieser Argumentation fühle er sich diskriminiert.

Der Dienstgebervertreter der LPD X ... replizierte, die LPD X habe eine umfassende Stellungnahme zum Antrag abgegeben. Der zum Zug gekommene B verfüge über ausgezeichnete Kenntnisse im Bereich des Kriminaldienstes. Er sei bereits seit über 30 Jahren Mitglied des LKA. Vom eingeteilten Beamten bis zum dienstführenden Beamten sowie zum leitenden Beamten habe B bereits im LKA alles „durchgemacht“ und daher könne er die fachliche Qualifikation vorweisen. Er (der Dienstgebervertreter) sei nicht der Ansicht, dass ein A1 Beamter in der Hierarchie deutlich über einem E1 Beamten anzusiedeln sei, denn durch die Wachkörperreform gebe es mittlerweile auch Mischbewertungen.

Die Frage eines Senatsmitglieds, ob die Stelle auch so ausgeschrieben worden sei, bejahte der Dienstgebervertreter der LPD X. Er könne als Personalleiter der LPD nur ausdrücklich betonen, dass es besetzungsmäßig noch nie eine Rolle gespielt habe, wie alt jemand sei. Das persönliche Gespräch zwischen A und dem Leiter des LKA sei nie offiziell bewertet worden und habe auf die Entscheidung der LPD keinerlei Einfluss genommen.

Ein Senatsmitglied sagte, B sei bereits ..., als noch ... LKA-Leiter gewesen sei, mit der Funktion des stellvertretenden Leiters betraut worden und möchte wissen, ob da bereits die Weichenstellung erfolgt sei.

Der Dienstgebervertreter der LPD X führte aus, B sei betraut worden, da der bisherige Stellvertretende LKA-Leiter ins ... gezogen sei. Die Betrauung sei mit dem Vorbehalt, dass sich dann, wenn es so weit ist, trotzdem noch andere bewerben können, erfolgt.

Auf die Ausführungen des Senatsmitglieds, dass der damalige LKA-Leiter ... in seiner früheren Stellungnahme hinsichtlich der persönlichen Eignung von B geschrieben habe: „parteiliche Tätigkeiten vernachlässigt er zu Gunsten seiner verantwortungsvollen Tätigkeit im Kriminaldienst“ und auf die Frage, was man sich unter parteilichen Tätigkeiten vorstellen könne, antwortete der Dienstgebervertreter der LPD X, er vermute, dass der damalige LKA-Leiter zum Ausdruck habe bringen wollen, dass B unabhängig von politischen Parteien vollkommen unbeeinflusst seine Tätigkeit ausübe.

A ergänzte, B habe gemeinsam mit einem Staatsanwalt eine Presseaussendung zu einer Ermittlung des LKA im Bereich der X gemacht. Das sei den Landesparteileuten der ÖVP ganz sauer aufgestoßen. B habe aber korrekt gehandelt. Wahrscheinlich habe der damalige LKA-Leiter das gemeint.

Auf die Frage, warum die Stelle des Stellvertreters des LKA eine sensible Führungsaufgabe darstelle, wie in der Stellungnahme beschrieben worden sei, antwortete der Dienstgebervertreter der LPD X, natürlich sei jede Führungsaufgabe sensibel. Das LKA sei jedoch ganz anders zu führen als eine Polizeidienststelle herkömmlicher Art. Das sei nicht ganz so einfach.

Auf die Frage, wie alt er bei dem Gespräch mit dem LKA-Leiter gewesen sei, antwortete A 58 Jahre.

Auf die Frage eines Senatsmitglieds, wie schlussendlich die Entscheidungsfindung ausgesehen habe, antwortete der Dienstgebervertreter der LPD X, dass die Entscheidung der LPD-Direktor und sein Stellvertreter getroffen hätten.

Auf die Frage, ob es auch andere Gespräche gegeben habe, antwortete A, er habe damals bei dem stellvertretenden LPD-Direktor ... deponiert, dass er sich für die Stellvertreterfunktion interessiere. Der stellvertretende LPD-Direktor sei darauf nicht wirklich eingegangen und habe immer gesagt, der damalige LKA-Leiter wolle wahrscheinlich B haben. Das sei das einzige Gespräch gewesen. Der Tenor sei gewesen, dass er (A) und B beide super geeignet seien, aber B eben länger im LKA sei.

Ein Senatsmitglied sagte, B habe sozusagen den Heimvorteil gehabt.

A erwiderte, das seien alles gelernte Gendarmen, wie auch der Dienstgebervertreter der LPD X. In X habe man nie eine große Polizeidirektion gehabt. Die Starken seien einfach die Gendarmen gewesen, welche damals im Jahr ... das „Heft in die Hand“ genommen haben. Seither sitzen sie auf allen maßgeblichen Posten in X und auch dem BM.I. Selbstverständlich kennen die sich schon über die Jahre, das sei klar. Wenn er im Jahr ... Bundesminister gewesen wäre, hätte er es auch so gemacht. Die alten Polizisten erleiden dadurch halt jetzt bei Besetzungen von höheren Planstellen einen deutlichen Startnachteil. Vor allem in X gebe es Punkte, wo man sagen müsse, ganz in Ordnung sei das nicht.

Die Frage, ob die Vorentscheidung ... getroffen worden sei und ... damals noch nicht Leiter des LKA gewesen sei, bejahte A.

Auf die Überlegung, dass die Aussage des LKA-Leiters dann wahrscheinlich nicht mehr ausschlaggebend gewesen sei, entgegnete A, ... sei am ... Leiter geworden. Im ... sei ... LPD-Direktor geworden. Im ... habe die Personalvertretung eine Aussendung darüber gemacht, dass die Entscheidung zugunsten B gefallen sei. Auf Nachfrage habe der LKA-Leiter gesagt, dass die Entscheidung noch nicht gefallen sei, er aber dem neuen LPD-Direktor einen Vorschlag unterbreiten müsse. Drei Tage später habe der LKA-Leiter ihm gesagt, dass er B vorschlage, weil er (A) zu alt sei und bald in Pension gehe.

Auf die Frage der Vorsitzenden, wie lange er Kriminaldienst Erfahrung habe, antwortet A, auch als leitender uniformierter Polizist habe er mit Kriminalfällen zu tun gehabt. Er habe auch Fach- und Dienstaufsicht ausüben müssen. Seit ... sei er bereits als leitender Beamter bei der Polizeidirektion X tätig gewesen. ... sei er in den rechtskundigen Dienst gewechselt und habe dort auch mit kriminalpolizeilichen Amtshandlungen zu tun gehabt. Bei ominösen Todesfällen zum Beispiel habe man sicherheitspolizeiliche Leichenbeschauungen vorgenommen. Er habe diese Amtshandlungen geleitet. Das seien teilweise heikle Situationen gewesen, in denen man mit den Angehörigen kommunizieren habe müsse. Das komme in der Beurteilung überhaupt nicht vor.

Auf die Frage eines Senatsmitglieds, ob er das dezidiert in der Bewerbung vermerkt habe, antwortet A, er sei sich nicht sicher. Er sei auf seine Laufbahn eingegangen, aber im Personalakt sei im Normalfall alles vermerkt.

Auf Vorhalt, dass in der Ausschreibung mehrjährige praktische Erfahrungen, insbesondere in kriminalpolizeilichen Angelegenheiten, verlangt gewesen seien und B da wahrscheinlich wesentlich mehr Erfahrung habe, stimmte A zu.

Die Vorsitzende hielt fest, zwischen B mit 54 Jahren und ihm mit 58 Jahren, sei kein großer Unterschied bestanden.

A stimmte dem zu, entgegnete aber, ihm sei gesagt worden, er sei zu alt. Da fühle er sich schon diskriminiert.

Der Senat hielt fest, dass dies zumindest eine diskriminierende Aussage darstelle.

Ein Senatsmitglied sagte, das möge ungerecht erscheinen, sei jedoch der politische Wille gewesen.

A erwiderte, er werfe das der LPD X auch nicht vor und ergänzte, dass er und der Dienstgebervertreter der LPD X sich bereits seit Jahren kennen und auch gut verstehen. Er würde einsehen,

wenn man einen 60-jährigen E1 Beamten gegenüber einem 35-jährigen A1 Beamten vorziehe. Er sei in der Polizei groß geworden und habe sich erwartet, dass die Behörde sich genauer anschauere, was er bisher gemacht habe und wie er im Lichte des BDG zu betrachten sei. Das habe man seines Erachtens nicht getan.

Die Vorsitzende führte aus, die Dienstbehörde habe damit argumentiert, dass man B den Vorzug eingeräumt habe, weil er nachweislich höhere Erfahrungswerte im Kriminaldienst habe und dort bereits bekannt gewesen sei.

Auf die Frage, was in einem LKA außer Kriminaldienst zu tun sei, antwortete A, der Kriminaldienst sei wichtig, aber in der Leitungsfunktion gehe es nicht darum zu wissen, wie man Fingerabdrücke abnehme oder wie man einen Akt anlege, sondern um Leitungserfahrung. Seit ... habe er Stabsfunktionen in Leitung ausgeübt, seit ... sei er stellvertretender Kommandant eines 200 Mann starken Exekutivwachkörpers gewesen. Dort sei ebenso Kriminaldienst geleistet worden, wenn auch nicht auf Ebene des LKA. Auch als rechtskundiger Beamter sei er mit der Fachaufsicht im Bereich Kriminaldienst betraut gewesen.

Auf die Frage nach den Leitungserfahrungen von B, antwortete der Dienstgebervertreter der LPD X, man habe da ein Problem, weil man unterschiedliche Systeme „verheiratet“ habe bzw. vergleichen müsse. B habe im alten System Leitungsfunktionen ausgeübt. Er habe sich auch weiterentwickelt und im speziellen kriminalistischen Bereich den Master absolviert. Im Hinblick auf die Qualität der Leitung seien beide nicht ganz gleich zu werten, da das ganz andere Dimensionen seien. Vor der Wachkörperreform seien im LKA weit über 3000 Bedienstete gewesen. Da könne A nichts dafür.

A entgegnete, von der Personalanzahl sei man zwar weniger gewesen, aber von der Anzahl der Amtshandlungen auf den Mann gerechnet könne man das schon herunterbrechen.

Der Dienstgebervertreter der LPD X replizierte, die komplizierten Amtshandlungen werden vom LKA übernommen.

A wendete ein, es gehe nicht um die Arbeit in den Ermittlungsbereichen, sondern um die Leitung. Leitung sei nicht nur kriminalpolizeiliche Amtshandlung durchzuführen, sondern hinzuschauen, hinzugreifen und Unzulänglichkeiten abzustellen. Das nehme er für sich in Anspruch, das könne er besser als B und das brauche man dort. Das können die Polizisten tendenziell besser.

Die Frage eines Senatsmitglieds, ob er (A), als B am ... mit der Funktion betraut worden sei, bereits im LKA gewesen sei, bejahte der A.

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. auf Grund des Alters 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 war also die Begründung der LPD X für die gegenständliche Personalentscheidung im Hinblick auf die Sachlichkeit zu prüfen.

Im Auswahlverfahren ist zu prüfen, in welchem Ausmaß die BewerberInnen die einzelnen Anforderungen (siehe Seite 8) erfüllen, sodass nach einem Wertungsvergleich zwischen den Bewerbern festgestellt werden kann, wer über die bessere Eignung verfügt. Die Eignungsprüfung hat auf der Grundlage der bisher erfüllten Aufgaben zu erfolgen und selbstverständlich sind nur jene Kenntnisse und Fähigkeiten für die Beurteilung heranzuziehen, die auch für den zu besetzenden Arbeitsplatz relevant sind.

Im vorliegenden Fall oblag die Eignungsprüfung der LPD X. Diese begründete die Entscheidung zu Gunsten von B damit, dass dieser über ein deutlich höheres Maß an nachweisbaren langjährigen Erfahrungswerten im Kriminaldienst verfüge. B habe profunde Fachkenntnisse und besitze höchste persönlicher Kompetenz. B sei bereits seit dem Jahr ... bei der damaligen KA und dem nunmehrigen LKA tätig.

Festgehalten wird, dass der Dienstgeber beide Bewerber als sehr gut geeignet eingestuft hat, aber B aufgrund seiner jahrelangen Erfahrung im LKA mit der Planstelle betraut hat.

Der Antragsteller A stimmte dem auch zu, als ihm in der Sitzung entgegengehalten worden ist, dass B mehr Erfahrung in kriminalpolizeilichen Angelegenheiten hat und dass diese Kompetenz ein wesentliches Ausschreibungskriterium darstellt.

Hervorgehoben wird, dass auch die Ausbildungen von B im Bereich der Kriminalistik liegen, da er in diesem Bereich gearbeitet hat.

Festgehalten wird, dass die Aussage des Leiters des LKA ... (falls sie so gefallen ist), dass A „schon bald in Pension gehen wird und zu alt ist“ eine diskriminierende Aussage darstellt.

In diesem Zusammenhang wird festgehalten, dass die Vorentscheidung, dass B mit der Funktion des Stellvertreters des Leiters des LKA betraut wird, bereits aber ... getroffen worden ist und zwar vom damaligen Leiter des LKA .... Zu dem Zeitpunkt, als die Entscheidung gefallen und alles in die Wege geleitet worden ist, das B zukünftiger Stellvertreter des Leiters des LKA wird, ist ... noch nicht Leiter des LKA gewesen.

Deshalb wird davon ausgegangen, dass die Aussage des LKA-Leiters für die Entscheidungsfindung nicht relevant gewesen ist, da die Entscheidung schon in einem früheren Stadium von seinem Vorgänger getroffen worden ist.

Zusammengefasst kann gesagt werden, dass für die Personalentscheidung die Beurteilung des sich mittlerweile im Ruhestand befindlichen ... hauptausschlaggebend gewesen ist. Es war in seinem Sinne, das B später mit der Planstelle des Stellvertreters des Leiters des LKA betraut wird. Das geht aus seiner Beurteilung hervor. Da diese Entscheidung, aufgrund der fachlichen und persönlichen Fähigkeiten des Bewerbers B für die Behörde nachvollziehbar war, wurde dieser Entscheidung entsprochen.

Der Senat hatte im gegenständlichen Fall zu prüfen, ob die Personalentscheidung der Dienstbehörde aufgrund des Alters zu Stande kam. Im Verfahren haben sich allerdings keine Hinweise ergeben, dass das Lebensalter (A Geburtsjahr ..., B Geburtsjahr ...) eine Rolle in der Entscheidungsfindung der Behörde spielte.

Die Entscheidung der Behörde und die vorgenommene Eignungsbeurteilung der Bewerber sind daher für den Senat sachlich nachvollziehbar.

Der Senat stellt daher fest, dass A durch die Nichtberücksichtigung seiner Bewerbung nicht aufgrund des Alters gemäß § 13 Abs.1 Z 5 B-GIBG diskriminiert worden ist.

Empfehlung: Dem BM.I wird empfohlen seine Führungskräfte, auch in den nachgeordneten Einheiten wie z.B. Landespolizeidirektionen, dahingehend zu schulen, eventuell diskriminierende Aussagen zum Alter bzw. mutmaßlichen Pensionsantritten zu unterlassen und in der Wortwahl gegenüber älteren Kolleginnen und Kollegen sensibler vorzugehen und damit auch die Wertschätzung gegenüber der Erfahrung dieser Kolleginnen und Kollegen zum Ausdruck zu bringen.

Wien, September 2018