

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 Leitung der Abteilung X im Bundesministerium für Inneres (BMI) aufgrund der Weltanschauung und des Alters gemäß § 13 Abs 1 Z 5 B-GIBG beim beruflichen Aufstieg diskriminiert worden sei, folgendes

Gutachten

beschlossen:

Die Besetzung der Planstelle „Leitung der Abteilung X“ im BMI mit B stellt eine Diskriminierung von A aufgrund der Weltanschauung und des Alters gemäß § 13 Abs 1 Z 5 B GIBG beim beruflichen Aufstieg dar.

Begründung

Der Antrag von A, eingebracht von seinem rechtsfreundlichen Vertreter ..., langte am ... bei der Bundes-Gleichbehandlungskommission (B-GBK) ein. In seinem Antrag führte der Antragsteller im Wesentlichen Folgendes aus:

Er habe sich am ... um die Leitung der Abteilung X im BMI, Arbeitsplatzwertigkeit E1/... beworben. Er stehe seit ... im Exekutivdienst, verfüge über eine rund ...jährige Einsatz- und Führungserfahrung als E1-Beamter, über eine ...jährige Erfahrung als Kommandant einer operativen ...-Einheit [...] (...) der LPD X und über eine ...jährige Erfahrung als ständiger Vertreter der Kompaniekommandanten der ... Weiters sei er Einsatz- und/oder Stabsleiter „...“ bei nahezu allen Großanlässen seit ... gewesen. *[Anmerkung: ...]* Darüber hinaus besitze er ...lange operative und taktische Erfahrungen im ... als Sektions- bzw. Abschnittskommandant bei Versammlungen und Großveranstaltungen und sei auch ...langer ...-Vortragender und Trainer im Auftrag der SIAK sowie Übungsleiter bei Trainings von ... gewesen.

Der Antragsteller habe alle polizeilichen Ausbildungen mit ausgezeichnetem Erfolg abgeschlossen und sei, neben mannigfachen anderen Weiterbildungen, Absolvent des Masterstudienganges ... und Absolvent des ... Führungskräftelehrganges des BMI. Seit ... leite er das Referat X, wobei zu bemerken sei, dass die Identität der Aufgaben dieses Referates und der Abteilung X ca. 95% betrage. Temporär habe der Antragsteller die Abteilung Y stellvertretend geleitet.

A könne auch umfangreiche Erfahrungen als Lehrender vorweisen, er sei ...trainer (seit ...) und ...trainer des BMI (seit ...) und Lektor an der FH ...

Aus den Tätigkeiten des Antragstellers ließen sich jedenfalls besondere Planungs-, Leitungs- und Einsatzerfahrungen in vielen Bereichen ... sowie des Führens von Mitarbeitern und Mitarbeiterinnen ableiten. Aufgrund seiner Ausbildungen habe er darüber hinaus detaillierte Kenntnisse der Aufbau- und Ablauforganisation, der Aufgaben der Sicherheitsbehörden und des Wachkörpers Bundespolizei.

Aufgrund seiner Arbeitsleistungen habe der Antragsteller eine ausgezeichnete Dienstbeschreibung.

Der Leiter der Abteilung Y habe A attestiert, für die Leitung der Abteilung X „fachlich, charakterlich und menschlich“ in höchstem Maße geeignet zu sein.

Am ... habe ein Bewerbungsgespräch vor der Begutachtungskommission stattgefunden und habe der Antragsteller nach seiner Erinnerung alle ihm gestellten Fragen beantworten können. Das Gespräch habe etwa eine Stunde gedauert und sei grundsätzlich wertschätzend gewesen, jedoch seien die einzelnen Bewertungskriterien nicht offengelegt worden.

Letztendlich seien sowohl B als auch der Antragsteller als in höchstem Maße für die Funktion geeignet beurteilt worden. Der Antragsteller sei über das konkrete Ergebnis dieses Gespräches nicht in Kenntnis gesetzt worden, es sei ihm jedoch von seinen Vorgesetzten angedeutet worden, dass voraussichtlich B den Arbeitsplatz bekommen werde.

Schließlich habe der damaligen Kabinettschef A telefonisch mitgeteilt, dass man sich für einen Mitbewerber entschieden habe, was per mail vom ... bestätigt worden sei. Erst durch eine Veröffentlichung (zur Geschäftseinteilung) vom ... habe A Kenntnis erhalten, dass B Leiter der Abteilung X geworden sei.

B sei - nach Kenntnis des Antragstellers - „erst“ seit ... Offizier (der Antragsteller bereits seit ...) und bis auf seine Anfänge als Offizier stets bei der ... als Kompaniekommandant tätig gewesen, ab ... sei er bei der ..., Standort ..., Einheitskommandant bzw. stv. Standortleiter gewesen, erst ... oder ... Monate vor der [aktuellen] Organisationsreform sei er in die ...abteilung des ... gekommen.

A sei seit ... durchgehend in Leitungsfunktionen im BMI und somit auf der ... Führungsebene, B sei -nach Kenntnis des Antragstellers - lediglich auf der ... - ... Führungsebene des BMI (bei ...) bzw. auf der ... Führungsebene (als stv. Standortleiter bei der ... und eingeschränkt auf die Mitarbeiter der ...) tätig gewesen. Dabei sei anzumerken, dass die ... fachlich von dem vom Antragsteller geleiteten Referat (...) geführt worden sei.

Neben zahlreichen kleinen und mittelgroßen Projekten habe der Antragsteller als Operativer Projektleiter das sogenannte „...Projekt“ (...), eines der größten Projekte der österreichischen Bundesverwaltung, „mitgeleitet“. Zuletzt sei er stv. Gesamtprojektleiter und Teilprojektleiter für das ...projekt ... gewesen. Dabei seien die gesamte ... modernisiert worden. B verfüge nach Kenntnis des Antragstellers über keine gleichwertige Projekterfahrung.

In der Ausschreibung der Stelle sei ein „absolviertes fach einschlägiges Hochschulstudium (...)“ als „wünschenswert“ angeführt gewesen, und der Antragsteller habe dieses Studium absolviert. B habe lediglich den Bachelor „...“.

Aufgrund der bisherigen dienstlichen Laufbahn und der in ... Jahren als E1 Beamter unter Beweis gestellten Fähigkeiten, Kenntnisse und Erfahrungen, insbesondere als Leiter des Referates X, sowie aufgrund des absolvierten Masterstudienganges „...“ sei der Antragsteller der Bestgeeignete für diese Planstelle gewesen.

Intransparente Postenvergabeprozesse seien schon mehrmals Gegenstand von parlamentarischen Anfragen an den Bundesminister für Inneres gewesen, da Diskriminierungen und politische Einflussnahme vermutet worden seien.

A gehöre keiner politischen Partei an und sei deshalb auch keiner Partei oder Vorfeldorganisation einer Partei (in Personalvertretungsorganen oder Gewerkschaften) gegenüber verpflichtet, er sei seinen Aufgaben stets „fern von politischer Gesinnung oder Weltanschauungseinflüssen auf Grundlage der jeweiligen Sachentscheidung“ nachgekommen.

Nach Ansicht des Antragsstellers sollte durch die Funktionsbesetzung mit jüngeren und genehmen Bewerbern die Besetzung von Funktionsposten mit „neuen“ Mitarbeitern nach der nächsten Nationalratswahl erschwert und die damit einhergehende „Gefahr“ eines (politischen) Wechsels im Personal vermindert werden, weil dann die Funktionsträger nicht „zeitnah“ in Pension gehen bzw. aus dem Amt scheiden würden.

In diesem Zusammenhang sei auch auf die Zusammensetzung der Begutachtungskommission hinzuweisen: Der Vorsitzende (...) sei ein ehemaliges Kabinettsmitglied, ein weiteres Mitglied dessen derzeitige Mitarbeiterin, von der daher nicht zu erwarten gewesen wäre, dass sie sich „gegen ihn wenden“ würde. Die weiteren Mitglieder der Kommission seien Zentralausschuss- bzw. Gewerkschaftsmitglieder der SPÖ bzw. ÖVP gewesen.

A sei deshalb davon überzeugt, dass er die Funktion aufgrund seines Alters sowie seiner (politischen) Gesinnung bzw. Weltanschauung nicht bekommen habe und eine Diskriminierung aus diesen Gründen vorliege. Er sei am ... und B - nach Kenntnis des Antragsstellers - ... geboren worden. *„Der Altersunterschied schlägt ... in vielen gemäß dem Beamtendienstrechtsgesetz geforderten allgemeinen Ausschreibungsbedingungen bzw. Ernennungserfordernissen durch (Besteignung), da im konkreten Fall der Altersunterschied mit den geforderten und auch objektivierten Bewerberdaten korreliert“*, was beispielsweise die Anzahl der Jahre an Dienst- und Führungserfahrung und die Verwendungen im Aufgabenbereich der ausgeschriebenen Funktion betreffe. Diesbezüglich werde darauf hingewiesen, dass der Antragssteller die Aufgaben der ausgeschriebenen Abteilung „aufgrund seines Lebensalters“ bereits seit rund ... Jahren zu ca. 95% zur vollsten Zufriedenheit und vielfach belobigt wahrnehme.

Zur Bezeichnung von B als „genehmer Bewerber“ wurde ausgeführt, dass dieser mehrere Hierarchieebenen zeitnahe zum Bewerbungsprozess übersprungen habe und vom Oberstleutnant als stv. Standortleiter des ... mit einer „eher eingeschränkten“ Anordnungsbefugnis innerhalb von ... Wochen Leiter der Abteilung ... und ... geworden sei. Dies sei auf Grund der fehlenden Führungserfahrung im BMI und der allgemeinen Ernennungserfordernisse des BDG sowie der erforderlichen weiteren Rahmenbedingungen (u.a. sei der Abschluss des Studiums ... erwünscht gewesen) nicht nachvollziehbar und erklärbar und lasse den berechtigten Schluss des „genehmen Bewerbers“ zu.

Die Besetzung der Begutachtungskommission sowie die Tatsache, dass der Antragssteller bei weitem bessere Qualifikationen für die zu besetzende Funktion aufweise, würden den Schluss nahelegen, dass die Auswahlentscheidung nicht aufgrund der objektivierten Laufbahnverglei-

che, sondern aufgrund sachfremder Gesichtspunkte erfolgt sei. Die Besetzung der gegenständlichen Funktion sei „derart“ erfolgt, dass eine Neubesetzung voraussichtlich nicht im Laufe der Funktionsperiode des nächsten Nationalrates (...-...) erfolgen werde, sodass kaum die „Gefahr“ einer Neubesetzung mit einem Bewerber einer (allenfalls) anderen politischen Zugehörigkeit bestehe.

Weiters werde auf das intransparente Ergebnis des Bewerbungsgespräches vom ... hingewiesen, bei welchem die Bewertungskriterien nicht offengelegt worden seien. Im Hinblick auf all diese Tatsachen sowie die Tatsache, dass bereits bei vergangenen Postenvergabeprozessen verschiedenste Formen politischer Einflussnahme vermutet worden seien, läge für den Antragsteller der Schluss nahe, dass er aufgrund seines Alters sowie seiner (un)politischen Gesinnung bzw. Weltanschauung diskriminiert worden sei.

Dem Antrag waren folgende (wesentliche) Unterlagen angeschlossen:

Ausschreibung vom ...; Bewerbung des Antragstellers vom ...; Stellungnahme seines unmittelbaren Vorgesetzten, des Leiters der Abteilung Y, vom ... zur Bewerbung; Mitteilung gemäß §§ 10 Abs. 2 AusG vom ... (über die Anzahl der Bewerber und deren Eignung); Veröffentlichung der mit ... in Kraft getretenen Geschäftseinteilung des BMI; Beantwortung der parlamentarischen Anfragen vom ...: „...?“ und „...“.

In der Ausschreibung der Funktion „Leitung der Abteilung X“ waren folgenden Aufgaben und Tätigkeiten angeführt:

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

Neben den allgemeinen Ernennungserfordernissen wurden folgende Fähigkeiten und besonderen Kenntnisse gefordert (bei der Eignungsbeurteilung mit gleicher Gewichtung zu berücksichtigen):

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

Ein absolviertes facheinschlägiges Hochschulstudium (Masterstudiengang „...“ in Verbindung mit dem Bachelorstudiengang „...“) war als „wünschenswert“ genannt.

In seiner Bewerbung machte der Antragsteller folgende Angaben zu seinen Kenntnissen und Fähigkeiten in Bezug auf die angestrebte Funktion:

1.) Polizeiliche Ausbildungen und Kenntnisse:

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

Aus den Ausbildungen seien umfangreiche Kenntnisse der Aufbau- und Ablauforganisation, der Aufgaben der Sicherheitsbehörden, des Wachkörpers Bundespolizei sowie vergleichbarer Organisationseinheiten abzuleiten.

2.) Erfahrung in leitenden Funktionen im BMI:

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

3.) Erfahrung in der Kommandoführung, bei polizeilichen Spezialeinheiten und in der RFbL:

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

Daraus seien besondere Planungs-, Leitung- und Einsatzerfahrungen in Spezialeinheiten sowie in der Mitarbeiter*innenführung abzuleiten.

4.) Kenntnisse des Wirtschafts-, Verwaltungs- und Projektmanagements:

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

5.) Sozialkommunikative- und Führungskompetenz:

- ...

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

Der unmittelbare Vorgesetzter von A, der (damalige) Leiter der Abteilung Y ... beurteilte den Antragsteller im Wesentlichen wie folgt:

A verfüge aufgrund seiner vielschichtigen Ausbildungen, seiner absolvierten Studiengänge sowie seiner langjährigen Erfahrung in verschiedenen Funktionen der vormaligen Bundespolizeidirektion (BPD) ..., seiner mehrjährigen Mitwirkung in leitender Funktion am ...projekt ..., aber auch aufgrund seiner langjährigen Leitungsfunktionen im BMI, nämlich als stv. Leiter des ... und als Leiter des Referates X über „komplexeste“ Erfahrungen und hervorragende Kenntnisse der inneren Organisation der Landespolizeidirektionen (LPDden) und des Wachkörpers Bundespolizei sowie der Aufgaben dieser Organisationseinheiten, einschließlich der relevanten Gesetze, Verordnungen und Erlässe, speziell auch in Belangen des ..., des ..., des ..., des ..., des ..., der ..., des ... sowie des Einsatztrainings.

A habe als leitender Beamter der BPD ..., als langjähriger Kommandant operativer ...-Einheiten, als Einsatzleiter und Stabsleiter seit ... und schließlich auch als Vortragender zur ... detaillierte Einsatzerfahrung sowie besondere Kenntnisse in Bezug auf das Einschreiten der Spezialeinheiten erlangt und bewiesen. Seine hervorragenden Kenntnisse und Fähigkeiten in Bezug auf die Führung von Stäben bei polizeilichen Großlagen habe er mehrfach und über lange Zeiträume als Einsatzleiter sowie in der Funktion des Leiters der ... bewiesen (...).

A habe sich stets durch sehr umsichtige Personalführung ausgezeichnet. Er habe in der Führung einer großen Zahl von Bediensteten unterschiedlicher Fachabteilungen im Rahmen der ... beste Leistungen im Personalmanagement, in der Konfliktbewältigung und in der Führung erbracht und Entscheidungsfähigkeit bewiesen.

Mit modernen Methoden der öffentlichen Verwaltung und auch mit der Abwicklung von Reformprojekten sei A sowohl theoretisch als Trainer, als auch in der Praxis als Führungsverantwortlicher bestens vertraut.

Als Referatsleiter habe A stets im Sinne gemeinsam festgelegter Zielvorgaben agiert und auch alle Aufgaben und Herausforderungen in diesem Rahmen in ausgezeichneter Weise selbständig gelöst.

Sämtliche Aufgaben, die der ausgeschriebenen Funktion laut Ausschreibung zugeordnet seien, würden von A schon seit mehr als ... Jahren rechtlich richtig, effektiv, effizient und trotz hoher Sensibilität der Materie konfliktfrei hervorragend erfüllt.

Der (damalige) Leiter der Abteilung Y sei überzeugt, dass A alle für die Leitung der Abteilung X erforderlichen Kenntnisse und Fähigkeiten in höchstem Maße besitze und für diese Position fachlich, charakterlich und menschlich in höchstem Maße geeignet sei.

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

Die Begutachtungskommission habe nach eingehender Prüfung der Bewerbungen beschlossen, sowohl mit A als auch B Bewerbungsgespräche zu führen, um einen Eindruck über deren Gesamtpersönlichkeit, Fähigkeiten und Kenntnisse, Motivation, Ausbildungen und Erfahrungen zu erlangen. Diese Gespräche hätten am ... unter Anwendung eines Bewertungsbogens stattgefunden. Danach sei die Kommission „stimmeneinhellig“ zum Ergebnis gelangt, dass sowohl A als auch B für die ausgeschriebene Funktion im höchsten Ausmaß geeignet seien. Dies habe sich in einer Zusammenschau aus den Bewerbungsunterlagen, den Bewerbungsgesprächen sowie den Stellungnahmen der jeweiligen unmittelbaren Vorgesetzten ergeben. Beim Bewerbungsgespräch hätten die Bewerber ein ähnlich hohes Punkteergebnis erzielt, A habe mit ... Punkten zwar „höher“ abgeschnitten als B mit ... Punkten, dennoch sei von einer Besteignung beider Kandidaten auszugehen gewesen.

Zum Argument des Antragstellers in Bezug auf sein (Dienst-)Alter und seine damit korrelierende Besteignung, sei festzuhalten, dass ihm diese nicht abzusprechen sei, jedoch habe sein Mitbewerber die in der Ausschreibung genannten Qualifikationen ebenfalls. B sei seit ... E1-Beamter und sei ab ... stv. Kommandant beim ..., Oberstleutnant sowie Einsatzkommandant und Abteilungsleiter ... für ... gewesen. Diese Dienststelle besitze rund ... Einsatzbeamtinnen und -beamte. Ab ... habe B das Referat „...“ beim ... mit über ... Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern geleitet, fehlende Führungserfahrung könne ihm somit nicht unterstellt werden. Dass er die allgemeinen Ernennungserfordernisse des BDG nicht erfülle, sei schlicht nicht korrekt. Ein facheinschlägiges Hochschulstudium, wobei darunter insbesondere der Masterstudiengang „...“ in Verbindung mit dem Bachelorstudiengang „...“ falle, sei in der Ausschreibung als wünschenswert angegeben und somit kein zwingend zu erfüllendes Kriterium gewesen. B habe den Bachelorstudiengang „...“ absolviert. Er sei zudem ebenfalls Lektor an der FH ..., Fachvortragender in diversen Organisationseinheiten innerhalb und außerhalb des BMI und Vortragender ... -... habe er am Führungskräftelehrgang der Sicherheitsexekutive teilgenommen. Vor allem sei er als operative Führungskraft bei allen sonderpolizeilichen Großereignissen in ... in den letzten ... Jahren im Einsatz gewesen und bringe damit die für die ausgeschriebene Funktion erforderliche Einsatzerfahrung mit. Darüber hinaus verfüge er auch über umfangreiche Auslandserfahrung in Leitungsfunktion im ...bereich.

B erfülle seine Aufgaben ebenfalls zur vollsten Zufriedenheit, weshalb ihn sein Vorgesetzter

– wie der Vorgesetzte des Antragstellers – als im höchsten Maße geeignet für die ausgeschriebene Funktion beurteilt habe.

Der Antragsteller habe mit seinem Vorbringen, nämlich er sei kein Angehöriger einer politischen Partei, den Eindruck „manifestiert“, B wäre ein solcher und aus diesem Grund für die Funktion ausgewählt worden. Dazu sei festzuhalten, dass B kein Mitglied einer politischen Partei oder Vorfeldorganisation sei, und damit habe er auch nicht aufgrund politischer Aktivitäten/Mitgliedschaften für die Funktion ausgewählt werden können.

Inwiefern sich im Auswahlverfahren die in der Vergangenheit liegenden beruflichen Tätigkeiten des Vorsitzenden der Begutachtungskommission in den Antragsteller diskriminierender Weise ausgewirkt haben sollen, bleibe völlig unklar.

Von der Begutachtungskommission sei – wie dem Gutachten entnommen werden könne – lediglich die Eignung der beiden Bewerber festgestellt und kein expliziter Besetzungsvorschlag erstattet worden. Im Übrigen bleibe es stets eine Entscheidung des Herrn Bundesministers, welche Bewerberin bzw. welchen Bewerber er für eine Funktion auswähle. Im Fall der Betrauung eines geringer geeigneten Bewerbers/einer geringer geeigneten Bewerberin wären die für die Entscheidung maßgebenden Gründen auf Verlangen des zuständigen Zentralausschusses darzulegen (vgl. § 15 Abs. 2 AusG). „Eine gewisse Parteinähe“ der weiteren Mitglieder der Begutachtungskommission sei Konsequenz des § 7 Abs. 2 AusG, gemäß dieser Bestimmung haben die Gewerkschaft Öffentlicher Dienst (GÖD) und der zuständige Zentralausschuss (ZA) je ein Mitglied zu entsenden. Ein etwaiger Zusammenhang mit einer Diskriminierung des Antragstellers sei nicht dargetan worden.

Der Vorwurf des Antragstellers, B sei aufgrund seines jungen Alters ausgewählt worden, damit „eine Neubesetzung der Stelle voraussichtlich nicht im Laufe der Funktionsperiode des nächsten Nationalrates (voraussichtlich ...-...) erfolgen wird“, werde vehement zurückgewiesen, dafür würden jegliche Anhaltspunkte fehlen. Zudem werde angemerkt, dass in Konsequenz dieses Arguments, stets der ältere/älteste Bewerber auszuwählen wäre, damit eine Neubesetzung bestmöglich in der nächsten Funktionsperiode des Nationalrates erfolgen könne. Diese strategische Auswahl würde allerdings zu einer Diskriminierung der übrigen Bewerberinnen und Bewerber führen.

Für die Offenlegung der Bewertungskriterien bestehe keine gesetzliche Verpflichtung, Bewerberinnen und Bewerber hätten auch keinen Rechtsanspruch auf eine ausgeschriebene Funktion und auch keine Parteistellung (§ 15 AusG). Inwiefern die fehlende Offenlegung der Bewertungskriterien zu einer Diskriminierung führen bzw. einen Hinweis auf eine solche liefern sollte, erschließe sich nicht.

Insgesamt würden im gegenständlichen Auswahlverfahren weder Anhaltspunkte für eine Diskriminierung aufgrund des Alters, noch für eine aufgrund der Weltanschauung bestehen. Das von der Arbeitsgruppe für Gleichbehandlungsfragen entsandte Mitglied, welches mit beratender Stimme an den Sitzungen teilgenommen habe, habe sich der Auffassung der Begutachtungskommission angeschlossen. Schließlich habe der ZA der Einteilung von B zugestimmt und sei dieser am ... zum Leiter der Abteilung X ernannt worden.

Der Stellungnahme waren (u.a.) angeschlossen:

Bewerbung von B; Niederschrift zur Sitzung der Begutachtungskommission am ... und deren Gutachten; Bewertungsbögen; Entscheidung des Herrn Bundesministers vom ...

B stellte in der Bewerbung seinen beruflichen Lebenslauf im Wesentlichen wie folgt dar:

...
...
...
...
...
...
...
...
...
...
...
...

Als berufsspezifische Ausbildungen wurden neben den Lehrgängen für die einzelnen Verwendungsgruppen (VwGr.) angeführt:

...
...
...
...

...-spezifische Ausbildungen:

...; ...; ...; ...; ...; ...; ...

In seiner Bewerbung wies B darauf hin, dass er seit ... in leitenden Funktionen sei, sowohl im Bereich der LPDen, als auch in der Zentralstelle. Er verfüge dadurch über umfangreiche Kenntnisse ihrer Aufgaben und der einschlägigen (gesetzlichen) Bestimmungen. Er habe seine leitenden Funktionen hauptsächlich bei operativen Einheiten ausgeübt, ..., dadurch verfüge er über umfangreiche fachliche Kenntnisse, Fähigkeiten und Führungserfahrungen

für den Einsatz, ordnungsdienstliche und sicherheitspolizeiliche Spezialeinsätze und Ausbildungen. Er habe zahlreiche Spezialeinsätze geleitet und sei bei ...-Lagen in operativen Einsatzleitungen, Einsatzabschnitten, Einsatz- oder Führungsstäben eingesetzt worden.

Weiters verfüge er über umfangreiche Auslandseinsatzerfahrungen, so sei er ...-... in ... gewesen. Er könne auch auf zahlreiche Einsätze als ...kommandant bei ... in ... verweisen und sei bei zahlreichen ... im Inland in leitender Funktion beteiligt gewesen.

Er sei Fachexperte bzw. Fachvortragender in ... Zuletzt sei er als Vortragender des ... für die Veranstaltung „...“ nominiert worden, da er bei diesem Einsatz ... operativ vor Ort geführt habe. Zudem sei er von ... bis ... Fachvortragender für ... gewesen. Diese Trainings hätten in enger Anlehnung an die Richtlinien für das Einsatztraining stattgefunden, weshalb er auch in diesen Thematiken ausgezeichnete Kenntnisse und Erfahrungen aufweisen könne.

Er sei auch regelmäßig in Projekt- und Arbeitsgruppen zur ...

Im Rahmen von Ausbildungen für ...einsätze habe er auch in leitender Funktion an der Organisation und Umsetzung von nationalen und internationalen Übungen mitgewirkt, u. a. ...

Er habe zahlreiche Auszeichnungen erhalten, u.a. ...

Er sei bei diversen Wettkämpfen zwischen ... und ... erfolgreich gewesen, so etwa ... mit dem Team ...

Bs unmittelbarer Vorgesetzter, der (damalige) Leiter der Abteilung, führte in seiner Stellungnahme zu dessen Bewerbung im Wesentlichen (nach einer Zusammenfassung der wahrgenommenen Aufgaben) wie folgt aus:

In seiner ...monatigen Zeit als Referatsleiter ... habe sich gezeigt, dass B über einen ausgeprägten lösungsorientierten Zugang zu allen Themen und Problemen verfüge. Er arbeite analytisch, erarbeite praktikable Lösungsansätze und bringe diese zügig zur Umsetzung. Er nehme die Dienst- und Fachaufsicht, die Einsatzkoordinierung, die Ausbildungsverantwortung und das Personal- sowie Ressourcenmanagement engagiert, motiviert und „von Anerkennung getragen“ wahr. B werde von allen seinen Mitarbeitern auf Grund seines professionellen Zugangs und seiner Empathie besonders wertgeschätzt und als Führungsperson akzeptiert. Dies sei bei ...einsätzen ein wesentlicher Faktor für eine erfolgreiche Aufgabenerfüllung.

B besteche durch seine schnelle Auffassungsgabe, seine Fachkompetenz, seine Entscheidungsfreudigkeit und sein vorbildliches und kameradschaftliches Verhalten. Er beweise Teamfähigkeit und pflege einen konstruktiven Umgang mit Mitarbeitern, was sich positiv auf die Mitarbeiter auswirke. Er verfüge über umfangreiches Detailwissen betreffend Organisation und Dienstbetrieb.

B sei in allen seinen Funktionen auf Grund seiner hohen Professionalität, seiner Entscheidungsstärke und seiner ausgezeichneten Mitarbeiterführung – auch in „Hochstresssituationen“ - intern hoch angesehen und extern geschätzt.

B erfülle die Erfordernisse für die Leitung der Abt. X in höchstem Maß.

Die Begutachtungskommission hielt in Ihrem Gutachten (nach Feststellung der Erfüllung der Ernennungserfordernisse) A betreffend im Wesentlichen fest, dass sich seine umfangreichen Kenntnisse der Aufbau- und Ablauforganisation und der Aufgaben der Sicherheitsbehörden usw. aus seinen Ausbildungen ableiten ließen.

Die geforderte Einsatzerfahrung betreffend, wiederholte die Begutachtungskommission As Darstellung seiner Einsatz- und Führungserfahrungen in der Bewerbung, und zwar hieß es, er habe „... Jahre als E1 Beamter, ... Jahre Kommandant einer operativen ...-Einheit ..., ... Jahre ständiger Vertreter der Kompaniekommandanten der ..., Einsatz-und/oder Stabsleiter auf Basis der ... im Auftrag des ... bei nahezu allen Großanlässen seit ... (...), mit ...langen operativ/taktischen Erfahrungen im ... als ...kommandant bei Versammlungen und Großveranstaltungen sowie als jahrzehntelanger ...-Vortragender und ...-Trainer im Auftrag der SIAK, sowie mehrfacher Übungsleiter bei Trainings von ... angeführt“.

Betreffend die geforderten Kenntnisse in den Bereichen Personalmanagement, New Public Management, Vortragstechnik, Führungs- und Managementenerfahrung, Erfahrungen in der Verhandlungsführung und in der Abwicklung von Projekten wiederholte die Begutachtungskommission ebenfalls As Darstellung, indem sie festhielt, der Bewerber habe die Leitung des Referates X, seine stv. Leitung des ... sowie die Leitung von ... „angegeben“.

Anschließend wurde festgehalten, dass A neben den polizeilichen Ausbildungen eine ... und eine ... Ausbildung mit Mastergraduierung, die Projektmanagementausbildung in „...“ sowie regelmäßig Managementweiterbildungen absolviert habe. Er sei stv. Projektleiter und Teilprojektverantwortlicher des ...projekts „...“, operativer Projektmanager im Projekt „...“ sowie Mitarbeiter an verschiedensten Projekten des BMI in verschiedensten Funktionen (zB ...) gewesen.

Auch zu den geforderten sozialkommunikativen Kompetenzen und der Führungskompetenz hieß es, der Bewerber habe „angegeben“, er sei ...trainer, ...trainer, Lektor im Studiengang „...“, Lektor an der ... im Lehrgang ..., Mitglied der ...kommission usw.

Abschließend hielt die Begutachtungskommission fest, dass „A aufgrund seiner persönlichen und fachlichen Eignung in Verbindung mit seiner bisherigen Berufserfahrung und einschlägigen Verwendung, seiner Fähigkeit zur Menschenführung, seiner organisatorischen Fähigkeiten und bisher erbrachten Leistungen für die Betrauung mit der ausgeschriebenen Funktion im höchsten Ausmaß geeignet“ sei.

Die „Bewertung“ von B erfolgte ebenfalls in der Form, dass (nach Feststellung der Erfüllung der Ernennungserfordernisse) die Angaben des Bewerbers wiederholt wurden. –B sei in leitender Funktion in Organisationseinheiten der LPDen und auch in der Zentralstelle tätig gewesen und verfüge daher über umfangreiche Kenntnisse ihrer Aufgaben sowie der erforderlichen (gesetzlichen) Bestimmungen. Aufgrund seiner leitenden Funktionen bei operativen Einheiten verfüge er über „sehr umfangreiche“ fachliche Kenntnisse, Fähigkeiten und Füh-

rungserfahrungen für den Einsatz, ordnungsdienstliche und sicherheitspolizeiliche Spezialeinsätze und Ausbildungen.

In der Folge wurden die von B absolvierten Ausbildungen (wie in der Bewerbung dargestellt) aufgezählt. Der Bewerber sei stv. Abteilungskommandant in einem ... in ..., Kompaniekommandant und Einheitskommandant der ..., stv. Kommandant beim ... sowie Einheitskommandant und Abteilungsleiter ... für ... gewesen. Nach dem Inkrafttreten der ...reform beim ... sei er stv. Kommandant sowie Einheitskommandant gewesen.

B sei mit der Führung von operativen Einheiten im Einsatz und der Ausbildung betraut gewesen, habe zahlreiche Spezialeinsätze geleitet und sei bei ...-Lagen in leitenden Positionen in operativen Einsatzleitungen, Einsatzabschnitten, Einsatz- oder Führungsstäben eingesetzt gewesen.

B verfüge auch über umfangreiche Auslandseinsatzerfahrungen und über Erfahrungen als ...kommandant ... Er sei Mitglied in nationalen und internationalen Fachzirkeln gewesen und Vortragender in internationalen Projekten für ...

B sei als Fachexperte bzw. als Fachvortragender tätig gewesen (siehe Seite 13). Von ... bis ... sei er Vortragender für ... an der FH ... im Bachelor-Studiengang „...“ gewesen [...], wobei er einen Schwerpunkt auf die operative Einsatzführung gesetzt und mit den StudiengangsteilnehmerInnen praktische Übungsszenarien - in enger Anlehnung an die ... - trainiert habe, weshalb er auch in diesen Thematiken ausgezeichnete Kenntnisse und Erfahrungen habe. Er habe auch mit operativen Einheiten des BMI (z.B. ...) zusammengearbeitet.

Regelmäßig sei er in Projekt- und Arbeitsgruppen zur Organisationsevaluierung, Entwicklung und Optimierung von Strategien, Einsatzabläufen und Ausbildungen tätig gewesen (siehe Seite 13/14). Im Bereich ... habe er in leitender Funktion an der Organisation und Umsetzung von zahlreichen nationalen und internationalen Übungen (...) mitgewirkt.

Er habe zahlreiche Auszeichnungen erhalten und internationale Erfolge erzielt (vgl. Seite 14). Resumierend wurde festgehalten, B sei „auf Grund seiner persönlichen und fachlichen Eignung in Verbindung mit seiner bisherigen Berufserfahrung und einschlägigen Verwendungen, seiner Fähigkeit zur Menschenführung, seinen organisatorischen Fähigkeiten und seinen bisher erbrachten Leistungen sowie durch seine Praxisorientiertheit, seine spürbar höhere Bereitschaft diese Funktion zu erlangen und seine dargelegte höhere Motivation zur Weiterentwicklung dieser Organisationseinheit im Zuge der Geschäftsänderung im höherschwelligen Bereich der Eignung zu sehen. Der Bewerber ist jedenfalls für die Betrauung mit der ausgeschriebenen Funktion im höchsten Ausmaß geeignet.“

„Eine durch die Begutachtungskommission nach Schulnoten vorgenommene summierte Bewertung zu den fachlichen Kernkompetenzen und Anforderungen im Rahmen der einzelnen Bewerbungsgespräche nach § 9 Abs 1 Z 1 Ausschreibungsgesetz 1989 ergab für die Bewerber“

A ... Punkte

B ... Punkte.

Dem Bewertungsbogen ist zu entnehmen, dass zum Beginn des Hearings eine „Selbstpräsentation“ vorgesehen war und anschließend ... Fragen zu beantworten waren, und zwar ... zur Problemlösungsfähigkeit, ... zum Fachwissen, ... zur „fachlichen Kernkompetenz“ und zu den Anforderungen an den Abteilungsleiter/die Abteilungsleiterin sowie ... die Persönlichkeit und ... das Führungsverständnis betreffend. Abschließend waren von den Mitgliedern der Begutachtungskommission mit einer Gesamtnote das Auftreten, die Selbstreflexion, die Präsentation und die Argumentation zu beurteilen.

Mit Schreiben vom ... replizierte A auf die Stellungnahme des BMI zu seinem Antrag, dass diese jegliche Transparenz hinsichtlich des Auswahlverfahrens vermissen lasse, denn es sei der Stellungnahme nicht zu entnehmen, welche konkreten Kriterien der (gleichen) Bewertung der Bewerber zugrunde gelegt worden seien. Es sei nicht dargelegt worden, wieso ein Bewerber, welcher offenkundig über weniger geforderte (strategische) Führungserfahrung verfüge, und auch im Hearing ... Punkte hinter dem Antragsteller gereiht worden sei, ebenfalls mit im „höchsten Maß geeignet“ beurteilt worden sei.

Laut der Stellungnahme des BMI verfüge B zwar über operative Erfahrung als stv. Kommandant des ..., eine strategische Führungserfahrung - wie für die Leitungsfunktion gefordert – sei aber nicht dargelegt worden. In diesem Zusammenhang sei darauf hinzuweisen, dass der Antragsteller im Zeitpunkt der Bewerbung nicht nur ... Jahre lang das Referat X geleitet habe, sondern bis zu ... Exekutivbedienstete zu führen gehabt und etwa ... Aktenerledigungen gezeichnet habe.

Auch wenn ein absolviertes Studium kein Muss-Kriterium gewesen sei, sei es eine Tatsache, dass der Antragssteller über eine weitergehendere und (im Hinblick auf die Ausschreibung) „vorteilhaftere“ akademische Ausbildung als sein Mitbewerber verfüge, welche nun offensichtlich kleingeredet werde.

Zusammengefasst gebe es keinerlei objektive, nachvollziehbare Sachkriterien, aufgrund derer B für die ausgeschriebene Stelle als besser oder auch nur gleich gut geeignet wie der Antragsteller anzusehen wäre. Der Antragsteller sei daher umso mehr der Ansicht, dass er die Planstelle aufgrund seines Alters sowie seiner (politischen) Gesinnung bzw. Weltanschauung nicht erhalten habe und somit eine Diskriminierung vorliege.

An der Sitzung des Senates II der B-GK (im Folgenden: Senat) am ... nahmen A und sein rechtsfreundlicher Vertreter ..., als Dienstgebervertreter ... (im Folgenden: Dienstgebervertreter X) und ... (im Folgenden: Dienstgebervertreter Y) sowie die Gleichbehandlungsbeauftragte (im Folgenden: GBB) ... teil.

Der Antragsteller führte – unter Hinweis auf seine Ausführungen im Antrag – zur Punktevergabe durch die Begutachtungskommission aus, dass nicht bekanntgegeben worden sei, wie

viele Punkte man insgesamt erreichen hätte können. Dass er aufgrund des Alters diskriminiert worden sei, leite er aus dem „Flurfunk“, der Altersstruktur in der Behörde und der Tatsache ab, dass er in ... Jahren in den Ruhestand treten werde. Im Zuge der Geschäftseinteilungsänderung hätten vorwiegend Bedienstete Führungspositionen erhalten, die nicht in der nächsten Legislaturperiode in Pension gehen. Er sei kein Mitglied einer politischen Partei und habe seine Aufgaben immer ausschließlich sachbezogen erledigt. Natürlich sei er in dem einen oder anderen Punkt „mit Antworten präsent“ gewesen, die man nicht gern gehört habe. Die Aussage von Personalvertretern wie, „wärest du zu uns gekommen, dann hätten wir dich unterstützt“, spreche für sich. Er habe den Eindruck, dass eine „gewisse Systematik“ hinter den Personalentscheidungen stecke.

Der Dienstgebervertreter Y erklärte zunächst, dass dem BMI in der Stellungnahme an die B-GBK ein Fehler bei der Interpretation des Punktesystems der Begutachtungskommission unterlaufen sei. Tatsächlich sei es so, dass B mit ... Punkten das bessere Ergebnis erzielt habe als der Antragsteller mit ... Punkten. Die Beurteilung sei nämlich nach dem Schulnotenprinzip erfolgt, ein niedriges Punkteergebnis sei daher besser gewesen als ein hohes. Die Kommentare der Mitglieder der Begutachtungskommission [Anmerkung: die Notizen im Beurteilungsbogen] würden mit den Punktevergaben korrespondieren.

Auf die Frage, ab wieviel Punkten eine Bewerberin oder ein Bewerber als im höchsten Ausmaß geeignet gegolten habe und wer die Eignungskalküle festgelegt habe, antwortete der Dienstgebervertreter Y, das Ergebnis – nämlich, dass beide Bewerber im höchsten Ausmaß geeignet seien - sei das Endprodukt der Arbeit der Begutachtungskommission. In dieses Ergebnis seien die dienstliche Vorerfahrung, die Erfüllung der Voraussetzungen der Ausschreibung und das Hearing eingeflossen.

Auf den Hinweis der stv. Senatsvorsitzenden, nämlich, dass sich die Punkte nur auf das Hearing bezogen hätten, und auf die Frage, wie die Vorerfahrungen und die persönlichen Qualifikationen bewertet worden seien, antwortete der Dienstgebervertreter Y, dass „dies“ der unabhängigen Begutachtungskommission obliege. Die Dienstbehörde könne der Kommission nicht auftragen, nach welchem Prozess sie Bewerberinnen und Bewerber zu beurteilen habe.

Auf den Vorhalt, dass in den vorliegenden Unterlagen gar kein Prozess dokumentiert sei, entgegnete der Dienstgebervertreter Y, die Begutachtungskommission stelle das Maß der Eignung fest.

Auf die Anmerkung, dass die Eignungsfeststellung nachvollziehbar und transparent sein müsse, erwiderte der Dienstgebervertreter Y, für die Dienstbehörde sei sie nachvollziehbar gewesen.

Der Antragsteller wurde gefragt, ob der Vorsitzende der Begutachungskommission, ..., ihn und seine Arbeit gekannt habe, und A antwortete, dass er den Vorsitzenden der Begutachungskommission zwar seit Jahrzehnten kenne, dieser kenne jedoch seine Arbeit nicht, da der Vorsitzende der Begutachungskommission nicht im Bereich ... tätig (gewesen) sei.

Auf die Frage, ob die anderen Mitglieder der Begutachungskommission ihn und seine Arbeit gekannt hätten, antwortete der Antragsteller, dass sich die Kommission aus ... und seiner Mitarbeiterin sowie aus einem Vertreter der GÖD, einem Vertreter des ZA und einer nicht stimmberechtigten Vertreterin der Gleichbehandlung zusammengesetzt habe, die keinen näheren Bezug zu seiner Arbeit gehabt hätten.

Auf die Frage, wie die B attestierte höhere Praxisorientiertheit, die „spürbar höhere Bereitschaft, die gegenständliche Funktion zu erlangen“ und die „höhere Motivation zur Weiterentwicklung der Organisationseinheit im Zuge der Geschäftsänderung“, festgestellt worden sei, verwies Dienstgebervertreter X auf Bs Bewerbung, deren „Text schöner und im Fließtext formuliert“ gewesen sei. Darüber hinaus habe B in seiner Bewerbung seine Vision für die Abteilung X dargelegt. In As Bewerbung würden solche Ausführungen fehlen.

Auf die Frage, weshalb das einschlägige Hochschulstudium von A nicht mitberücksichtigt worden sei, antwortete der Dienstgebervertreter Y, dass es nicht zwingend gefordert worden sei. Er wisse nicht, wie der Entscheidungsprozess beim Minister genau abgelaufen sei.

Auf den Hinweis, dass dem Minister das „stimmeneinhellig“ beschlossene Gutachten der Kommission vorgelegt worden sei, wobei das Wort „stimmeneinhellig“ fett hervorgehoben worden sei. Darüber hinaus habe der Kabinettschef in einem Aktenvermerk geschrieben, dass B eingeteilt werden möge.

Der Dienstgebervertreter Y replizierte weiters, die Bewertung der beiden Bewerber mit in höchstem Ausmaß geeignet sei stimmeneinhellig erfolgt, das Gutachten habe keinen Besetzungsvorschlag enthalten.

Auf die Feststellung der stv. Senatsvorsitzenden, dass die Auswahlentscheidung binnen eines Tages erfolgt sei, entgegnete der Dienstgebervertreter Y, dass es sich um eine verantwortungsvolle Aufgabe gehandelt habe und das Gutachten gut aufbereitet gewesen sei.

Der Antragsteller führte aus, dass mit der Organisationsreform aus „seinem“ Referat ... eine Abteilung mit ... Referaten mit eigenen Strukturen gemacht worden sei. An der Aufgabenspannbreite habe sich nichts geändert, und die ... Fachbereiche, die er im Referat geführt habe, seien in der jetzigen Abteilung aufgegangen. Er habe in den letzten ... Jahren an die ... elektronischen Akte für die Frau Bundesministerin bzw. den Herrn Bundesminister gezeichnet und könne daher die Führungs- und Managementenerfahrung im BMI entsprechend nachweisen. Dies unterscheide ihn deutlich von B, der erst ... Monate vor der Reform in das ... in das BMI-ZL gekommen sei, um dort seine Laufbahn etwas „aufzupeppen“.

Ein Senatsmitglied monierte, dass eine objektive Gegenüberstellung der einzelnen Qualifikationen fehle. B habe in seiner Bewerbung angeführt, dass er in seiner langjährigen Tätigkeit in leitender Funktion sowohl in Organisationseinheiten der LPD als auch der Zentralstelle tätig gewesen sei, die Tätigkeiten seien aber nicht quantifiziert worden.

Der Dienstgebervertreter X replizierte, dass es keine Gewichtung im herkömmlichen Sinn gegeben habe, die Begutachtungskommission sei aber sehr wohl auf die einzelnen Punkte eingegangen, sie seien im Gutachten angeführt worden. Das abgeschlossene Studium sei ein Pluspunkt für den Antragsteller gewesen, die praktische Erfahrung ein Pluspunkt B. Der ausschlaggebende Unterschied habe im persönlichen Auftreten und der Motivation bestanden. Auf die Frage, wie lange B eine Leitungsfunktion in der Zentralstelle ausgeübt habe, antwortete der Dienstgebervertreter Y, seit ... sei er stv. Kommandant im ... gewesen.

Auf die Frage, ob es sich dabei um eine Abteilung handle, antwortete der Dienstgebervertreter Y, ... sei eine Gruppe und Teil der Zentralstelle.

Auf die Frage, ob der Aufgabenbereich der ... ein anderer sei als jener der Abteilung X sei, antwortete der Dienstgebervertreter Y: „natürlich“, ...

Die Frage, ob es ... den Aufgabenbereich der Abteilung X vorher nicht gegeben habe, bejahte der Dienstgebervertreter Y.

Der Antragsteller widersprach, den Aufgabenbereich der ... Abteilung X habe es bereits zu 95% im Referat X gegeben.

Dem widersprach der Dienstgebervertreter X. Bei der letzten „Geschäftsordnungsreform“ seien in weiten Bereichen die Überschriften und Aufgaben gleichgeblieben, aber die „Ausrichtung“ sei komplett geändert worden. Die operative Ausrichtung sei wesentlich gestärkt worden, d.h., es werde viel mehr vor Ort gearbeitet. Im Übrigen habe auch er sich als Abteilungsleiter neu bewerben müssen. Der Antragsteller habe sicher viele Akten bearbeitet, aber dies sei nun keine Hauptaufgabe.

Auf die Frage, ob die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter in der Abteilung X andere seien als jene im Referat X des Antragstellers, antwortete der Dienstgebervertreter X, teilweise, es seien auch neue Bedienstete hinzugekommen.

Ein Senatsmitglied warf ein, dass die Begutachtungskommission die bisherigen Erfahrungen der Bewerber an den neuen Anforderungen messen hätte müssen, dies fehle im Gutachten. Anhand der Aufzählung der Lebensläufe der Bewerber seien deren Qualifikationen nicht leicht nachvollziehbar und vergleichbar.

Der Dienstgebervertreter X gestand ein, dass eine Punktebewertung fehle, der Begutachtungskommission könne jedoch nicht vorgegeben werden, ob sie durch Punkte oder rein ver-

bal zu bewerten habe. Aus seiner Sicht sei die praktische Erfahrung wesentlich für die Aufgabenerfüllung, und deswegen sei auch nachvollziehbar, dass sich der Herr Bundesminister für B entschieden habe.

Der Antragsteller replizierte, er habe in den letzten ... Jahren im Auftrag des ... alle großen Amtshandlungen evaluiert, es fehle ihm nicht an praktischer Erfahrung, er sei über ... Einsatzleiter in ... und in operativen Einsatzeinheiten tätig gewesen.

Bezüglich seines Hochschulstudiums führte der Antragsteller aus, dass es seit ... im BMI eine „Akademisierungswelle“ gebe, weil akademische Ausbildungen einen großen Stellenwert hätten. Bemerkenswerterweise würde sich seit seinem Antrag an die B-GBK bei Ausschreibungen von Offiziersplanstellen der Passus, dass ein einschlägiges Hochschulstudium erwünscht sei, nicht mehr finden.

Zum - B positiv angerechneten - Motivationsschreiben wies der Antragsteller darauf hin, dass ein solches in der Ausschreibung nicht verlangt worden sei. Es sei um „Faktendarlegung“ gegangen und nicht darum, welcher Bewerber wie motiviert sei, denn das sei gar nicht messbar und motiviert seien ohnehin alle.

Der Dienstgebervertreter Y replizierte, dem Antragsteller sei kein Mangel an praktischer Erfahrung unterstellt worden, die praktische und dienstliche Erfahrung sei ihm im höchsten Ausmaß attestiert worden, doch offenbar habe die Begutachtungskommission die Praxisorientierung vermisst. Der Eindruck des Antragstellers, es sei zu einer Akademisierung gekommen, sei sehr subjektiv, denn mittlerweile werde mehr darauf geschaut, Personen mit praktischer Erfahrung zu bekommen, die Anforderung der akademischen Ausbildung werde in letzter Zeit eher zurückgenommen. Zum Motivationsschreiben führte der Dienstgebervertreter Y aus, dass die Ausschreibung zwar nicht ausdrücklich nach einem solchen verlangt habe, allerdings hätten die Bewerberinnen und Bewerber gemäß § 6 Abs 1 AusG in ihrer Bewerbung die Gründe anzuführen, die sie für die ausgeschriebene Funktion geeignet erscheinen lassen.

Der Antragsteller verneinte die Frage, ob er nach einer Mitgliedschaft in einer politischen Partei oder einer Vorfeldorganisation gefragt worden sei.

Die stv. Vorsitzende bemerkte, dass das BMI bislang in den diversen Verfahren vor der B-GBK mitgeteilt habe, nicht zu wissen, ob und welchen Fraktionen Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter angehören.

Der Dienstgebervertreter Y replizierte, dass dies der Dienstbehörde üblicherweise auch nicht bekannt sei, weil es Privatsache sei. Warum im vorliegenden Fall diese Anmerkung gemacht worden sei, wisse er nicht.

Die stv. Vorsitzende ersuchte die GBB um ihre Stellungnahme, und diese führte aus, dass sowohl die bisherigen Erfahrungen der Bewerberinnen und Bewerber als auch das Hearing zu bewerten gewesen seien. Aufgrund seiner langjährigen Führungs- und Einsatzerfahrung sei der Antragsteller eindeutig als besser geeignet anzusehen als B. Die Aufgaben der Abteilung

X seien tatsächlich nahezu deckungsgleich mit jenen des Referates X, und die vom Antragsteller dargestellten ...aufgaben der letzten Jahre würden für sich sprechen. B habe zwar ebenso Führungserfahrung, jedoch als Stellvertreter, und in der Zentralstelle und im ausgeschriebenen Aufgabenbereich habe er überhaupt keine Erfahrung. Wenn der praktischen Erfahrung eine so hohe Bedeutung zukomme, hätte das in der Ausschreibung angeführt werden müssen. Zutreffend sei, dass ein Hochschulstudium lediglich gewünscht gewesen sei, aber wenn es gar keine Bedeutung hätte, hätte es auch nicht optional angeführt werden müssen. Das absolvierte Studium hätte die Eignung des Antragstellers „aufwerten“ müssen. Auch wenn B aufgrund des Hearings einen Vorsprung erlangt haben sollte, so könne dieser nicht die aufgrund der Erfahrungen bessere Eignung des Antragstellers aufheben. Ob der Antragsteller aufgrund seines Alters nicht zum Zug gekommen sei, könne sie nicht beurteilen, aber es erscheine ihr nicht ungläubhaft. Eine Diskriminierung aufgrund der Weltanschauung könne aus ihrer Sicht nicht nachgewiesen werden.

Am ... übermittelte A (durch seinen rechtsfreundlichen Vertreter) eine Stellungnahme zur Senatssitzung am ... Im Wesentlichen wurde festgehalten, dass eine Beurteilung nach dem „Schulnotensystem“ nicht nachvollziehbar sei, nach Kenntnis des Antragsstellers existiere nämlich ein Formular für Eignungsbeurteilungen, welches auf Basis der jeweiligen Stellenausschreibung ein summierendes Punktesystem vorsehe.

Das Ergebnis der Beurteilung - ... zu ... Punkten - habe sich lediglich auf das Hearing bezogen und sei die Beurteilung nach den Ausschreibungskriterien unbeantwortet und somit intransparent geblieben. Selbst die Anwendung des „Schulnotensystems“ bei der Bewertung des Hearings trage nicht zur Nachvollziehbarkeit des Auswahlvorgangs bei. So seien etwa ... Fragen gestellt worden, die der Antragssteller allesamt beantworten habe können. Hätte er alle Fragen „nicht genügend“ beantwortet, ergäbe dies eine „Punktstand“ von ... (...) und der Antragsteller wäre wegen Nichteignung auszuschneiden gewesen. Er habe aber angeblich ... Punkte erreicht und sei als für den Arbeitsplatz „im höchsten Maße geeignet“ beurteilt worden. B hätte nach dem Schulnotensystem bei Annahme einer Benotung aller Fragen mit Gut (2) maximal ... Punkte (...) erreichen dürfen. *[Anmerkung: Bei dieser Berechnung wurde übersehen, dass jedes stimmberechtigte Mitglied der Begutachtungskommission die Fragebeantwortungen beurteilte und die Ergebnisse aller vier Mitglieder jeweils zusammengezählt wurden].*

Die B-GBK hat erwogen:

Eine Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes nach § 13 (1) Z 5 B-GIBG liegt vor, wenn jemand im Zusammenhang mit einem Dienstverhältnis auf Grund (u. a.) des Alters und/oder der

Weltanschauung beim beruflichen Aufstieg, insbesondere bei Beförderungen und der Zuweisung höher entlohnter Verwendungen (Funktionen), unmittelbar oder mittelbar diskriminiert wird.

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

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 gemeinschaftlichen 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.

In Auswahlverfahren im Allgemeinen ist auf der Grundlage der bisher erfüllten Aufgaben und/oder Funktionen zu prüfen, in welchem Ausmaß die Bewerber und/oder Bewerberinnen die einzelnen Anforderungen für den angestrebten Arbeitsplatz/die Funktion erfüllen, sodass nach einem Wertungsvergleich festgestellt werden kann, wer über die bessere Eignung verfügt.

Gemäß § 9 (1) AusG hat die Begutachtungskommission die Bewerbungsgesuche zu prüfen, insbesondere die im Sinne des § 6 (1) darin angeführten Gründe [Bewerber/Bewerberinnen haben die Gründe anzuführen, die sie für die Ausübung der Funktion oder die Erfüllung der Aufgaben des Arbeitsplatzes als geeignet erscheinen lassen] und sich, soweit erforderlich, auch in einem Bewerbungsgespräch einen Eindruck über die Gesamtpersönlichkeit, die Fähigkeiten, die Motivationen, die Kenntnisse, die Fertigkeiten, die Ausbildung und die Erfahrungen der Bewerber zu verschaffen.

Gemäß § 9 (4) AusG ist die Eignung insbesondere auf Grund der bisherigen Berufserfahrung und einschlägigen Verwendung der Bewerber, ihrer Fähigkeit zur Menschenführung, ihrer organisatorischen Fähigkeiten und - wenn der Bewerber bereits in einem öffentlichen Dienstverhältnis steht - auf Grund der bisher erbrachten Leistungen festzustellen.

Gemäß § 10 AusG hat die Begutachtungskommission nach den Erhebungen und unter Berücksichtigung ihrer Ergebnisse ein begründetes Gutachten zu erstatten.

Gutachten im Allgemeinen sind fachlich fundierte Aussagen bezüglich einer konkreten Sachfrage – in Personalauswahlverfahren bezüglich der Eignung von Bewerberinnen und Bewerbern –, die eine ausreichende Grundlage für die zu treffende (Personal)Entscheidung schaffen

sollen. Entsprechend den im Allgemeinen geltenden Anforderungen an Gutachten, nämlich, dass sie durch Argumente und Fakten gestützt sein müssen und nicht auf Behauptungen oder Meinungen aufbauen dürfen, sind die Schlussfolgerungen zu begründen. Es reicht nicht, bloß Feststellungen zu treffen, ohne darzulegen, aus welchen nachvollziehbaren Gründen man zu einem bestimmten Ergebnis gekommen ist.

Das vorliegende Gutachten der Begutachtungskommission entspricht diesen Anforderungen insofern nicht, als sich die Ausführungen der Kommission auf die Wiedergabe der Darstellung der Kenntnisse und Erfahrungen der Bewerber in ihren Bewerbungsgesuchen und auf die anschließende Feststellung beschränkten, dass die einzelnen Kenntnisse und Erfahrungen vorhanden seien.

Abschließend wurde - bei beiden Bewerbern - festgehalten -, dass sie in höchstem Ausmaß für die Leitungsfunktion geeignet seien. Die Erfüllung der einzelnen Anforderungen wurde nicht bewertet, und es wurde kein Vergleich der einzelnen Qualifikationen der Bewerber angestellt (siehe Seite 14-16). Dass die Begutachtungskommission B als noch besser geeignet erachtete als A wurde zum Ausdruck gebracht, indem festgehalten wurde, er sei „... durch seine Praxisorientiertheit, seine spürbare höhere Bereitschaft diese Funktion zu erlangen und seine dargelegte höhere Motivation zur Weiterentwicklung dieser Organisationseinheit im Zuge der Geschäftsänderung im höherschwelligen Bereich der Eignung zu sehen“. Für den Senat stellt sich die Frage, aus der Beantwortung welcher Frage(n) sich diese Einschätzung ergab, und es stellt sich auch die Frage, wie die Kommission, der offenbar kein Mitglied mit einschlägigen Kenntnissen über ...einheiten angehörte, die Beantwortung der Fragen nach den „fachlichen Kernkompetenzen“ beurteilen konnte. (...). Darüber hinaus weist der Senat darauf hin, dass auch nicht dargelegt wurde, in welchem Verhältnis einerseits die bisherige berufliche Laufbahn (aufgrund der gemäß § 9 (4) AusG die Eignung festzustellen ist) und andererseits die Fragebeantwortung im Hearing in die Gesamtbeurteilung des „Fachwissens“ und der „fachlichen Kernkompetenzen“ (zwei getrennt zu beurteilende Kriterien im Bewertungsbogen) einfließen.

Mit der Leitung der Abteilung X sind im Wesentlichen die ... verbunden, weiters ..., die ..., die Erstellung von ... usw. (vgl. Seite 6).

Die dafür erforderlichen Fähigkeiten und Kenntnisse sind - zusammengefasst -

A war über ... Jahre hinweg als E1 Beamter im Einsatz tätig, davon ... Jahre als Kommandant in einer ... – Einheit, ... Jahre als stv. Stv. der ...kommandanten der ..., als Einsatz- und/oder Stabsleiter bei zahlreichen Großanlässen seit ... (siehe Seite 7); er war ...lang als ... bzw. ...kommandant im ... operativ/taktisch tätig und jahrzehntelang ...-Vortragender und ...-Trainer. Seit ..., somit seit rund ... Jahren (zum Bewerbungszeitpunkt), leitete er das Referat X im BMI, er war stv. Leiter des ... und Leiter von ... des .. Sein unmittelbarer Vorgesetzter, der (damalige) Leiter der Abteilung Y bestätigte, dass A über „komplexeste“ Erfahrungen und

„hervorragende“ Kenntnisse der Organisation der Sicherheitsbehörden und Sicherheitsexekutive und deren Aufgaben verfüge, speziell auch in Belangen des ..., des ... usw. (siehe Seite 8). A habe über lange Zeiträume als Einsatzleiter sowie in der Funktion des Leiters der ... „hervorragende“ Fähigkeiten gezeigt (...). Er habe in der Führung einer großen Zahl von Bediensteten unterschiedlicher Fachabteilungen „beste“ Leistungen erbracht. Aufgrund seiner Ausbildungen (...) verfüge er über Kenntnisse der Organisation und der Aufgaben der Sicherheitsexekutive und der -behörden. Mit modernen Methoden der öffentlichen Verwaltung und auch mit der Abwicklung von Reformprojekten sei A sowohl theoretisch als Trainer, als auch in der Praxis als Führungsverantwortlicher „bestens“ vertraut. A erfülle „sämtliche“ Aufgaben der ausgeschriebenen Funktion schon seit mehr als ...(!) Jahren „rechtlich richtig, effektiv, effizient und trotz hoher Sensibilität der Materie konfliktfrei hervorragend, er sei für die Leitung der Abteilung X „fachlich, charakterlich und menschlich in höchstem Maße geeignet“.

Angesichts der Berufslaufbahn von A und der von seinem Vorgesetzten bestätigten hervorragenden Kenntnisse und Fähigkeiten - bis dato auch im operativen Bereich - erübrigt es sich, auf die angeblich im Vergleich zu B geringere Praxisorientiertheit einzugehen. Dass die Kenntnisse und Fähigkeiten des Antragstellers aufgrund der Leitung des Referates X mehr im ausgeschriebenen Aufgabenbereich liegen als jene seines erfolgreichen Mitbewerbers, der erst ... Monate vor der Bewerbung um die gegenständliche Funktion die Leitung eines Referates im BMI übertragen bekam, steht für den Senat ebenfalls fest; dass sich mit der letzten „Geschäftsordnungsreform“ die „Ausrichtung „komplett geändert“ hätte (und lediglich „die Überschriften und Aufgaben [der bisherigen Organisationseinheiten] gleichgeblieben“ seien) wurde zwar vorgebracht, aber nicht glaubhaft gemacht. Aber selbst wenn - wie von Dienstgebervertreter X vorgebracht - die „operative Ausrichtung“ „wesentlich gestärkt“ worden sein sollte – was an der Auflistung der Aufgaben und der Anforderungen in der Ausschreibung im Übrigen nicht erkennbar ist - kann der Senat nicht erkennen, inwiefern B im Hinblick auf die Leitung der Abteilung „X“ einen Vorteil gegenüber A haben sollte.

Nicht dargelegt wurde auch, woraus sich für die Begutachtungskommission ergab, dass B eine „höhere Bereitschaft“ habe, die gegenständliche Funktion zu erlangen“ und seine „Motivation zur Weiterentwicklung der Organisationseinheit im Zuge der Geschäftsänderung“ eine „höhere“ sei als die des Antragstellers. (Es erübrigt sich, darauf einzugehen, dass die Grundlage dieser Feststellung Bs Bewerbung gewesen sei, deren „Text schöner und im Fließtext formuliert“ gewesen sei.)

B war zum Zeitpunkt der Bewerbung seit rund ... Jahren Beamter der VwGr. E1, er versah zunächst als stv. Abteilungskommandant Dienst in ... Im ... begann er seine Tätigkeit bei der ..., war bis ... Kompaniekommandant und anschließend bis ... Einheitskommandant; von ... bis ... war er stv. Kommandant beim ... sowie Einheitskommandant und Abteilungsleiter ... für ... Von ... bis ... war er beim ... stv. Kommandant sowie Einheitskommandant (nicht mehr Abteilungsleiter, sollte die Abteilungsleitung im Bereich ... überhaupt mit einer Führungsfunktion

in der Verwaltung der Zentralstelle vergleichbar sein), im ... übernahm er die Leitung des Referats ... in der Zentralstelle. Somit hatte B erst knapp ... Monate vor der Bewerbung um die gegenständliche Stelle eine Führungsfunktion im Verwaltungsbereich der Zentralstelle, die in der Senatssitzung ins Treffen geführte Abteilungsleitung hatte er bereits seit mehr als ... Jahren nicht mehr, die Leitungsfunktionen wurden „nur“ im Einsatz ausgeübt, B schrieb selbst in seiner Bewerbung, er habe seine leitenden Funktionen „hauptsächlich“ bei operativen Einheiten ausgeübt. Die Aufgaben der Abteilung X bestehen aber in ...

B wurde vom (damaligen) Leiter der Abteilung ... beurteilt und führte ... aus, dass der Bewerber in seiner ...monatigen Zeit als Referatsleiter gezeigt habe, dass er über einen ausgeprägten lösungsorientierten Zugang zu allen Themen verfüge, praktikable Lösungsansätze erarbeite und diese zügig zur Umsetzung bringe. Die Dienst- und Fachaufsicht, die Einsatzkoordinierung, der Ausbildungsverantwortung und das Personal- sowie Ressourcenmanagements nehme er engagiert wahr. B werde von allen seinen Mitarbeitern besonders wertgeschätzt und als Führungsperson akzeptiert, was bei ...einsätzen ein wesentlicher Faktor für eine erfolgreiche Aufgabenerfüllung sei. In diesem Zusammenhang ist (wieder) darauf hinzuweisen, dass in der Ausschreibung nicht Führungserfahrung in operativen Einheiten gefordert war (über die im Übrigen auch A verfügt). Welche Aufgaben konkret B im Referat ... wahrnahm, erschließt sich aus seiner Bewerbung nicht und ist für den Senat nicht zu eruieren, da es das Referat „...“ ... nicht mehr gibt (lt. Geschäftseinteilung ...).

Zur Beurteilung der Qualifikationen durch die Begutachtungskommission ist weiters festzuhalten, dass das in der Ausschreibung als „wünschenswert“ genannte „facheinschlägige Hochschulstudium (...), das der Antragsteller im Gegensatz zu B absolvierte, bei der Beurteilung offenbar nicht berücksichtigt wurde, was absolut nicht nachvollziehbar ist.

Zusammengefasst hält der Senat fest, dass seitens des BMI weder schriftlich noch mündlich dargelegt werden konnte, dass die im Ergebnis bessere Beurteilung der Qualifikationen von B und die Auswahlentscheidung auf den (gemäß § 9 (4) AusG) rein sachlichen Kriterien der bisherigen Berufserfahrung und einschlägigen Verwendung der Bewerber, ihrer Fähigkeit zur Menschenführung, ihrer organisatorischen Fähigkeiten und ihrer bisher erbrachten Leistungen beruhte.

Vom Senat war aufgrund des Antrages von A zu prüfen, ob die Personalentscheidung aufgrund des Alters und/oder der Weltanschauung der Bewerber erfolgte.

A, Geburtsjahrgang ..., begründete seinen Verdacht damit, dass durch Funktionsbesetzungen mit jüngeren und „genehmen“ Bewerbern die Besetzung von Leitungsfunktionen nach der nächsten Nationalratswahl mit „neuen“ Mitarbeitern [gemeint offenbar mit solchen, die nicht der politischen Partei zuzurechnen sind, die derzeit über die Ressortspitze die Besetzungen

entscheiden kann] - erschwert und damit die „Gefahr“ eines „(politischen) Wechsels“ (in der Beamtenschaft) vermindert werde.

B wurde ... geboren und somit wird er (aller Voraussicht nach) über die für eine Legislaturperiode vorgesehene Zeit ... hinaus die Funktion ausüben können, was beim Antragsteller ... nicht der Fall wäre. Im Fall eines parteipolitischen Wechsels in der Führung des Ressorts nach erfolgter Wahl könnte die bisher die Ressortspitze stellende politische Partei dann womöglich nicht über die Nachbesetzung der Abteilungsleitung entscheiden (diese „Gefahr“ besteht im Fall der Funktionsbesetzung mit einem jüngeren Bewerber/einer jüngeren Bewerberin vorerst nicht, sondern erst nach der nächsten Wahl, sodass eine längere Bestandsdauer der Besetzung mit einer jüngeren „genehmen Person“ bestünde).

Wie bereits festgehalten, ist die Auswahlentscheidung sachlich nicht nachvollziehbar. Die Funktion wurde nicht jenem Bewerber übertragen, der sich bereits durch die rund ...jährige Referatsleitung in einem Großteil des Aufgabenbereiches bewährt hatte, sondern einem Bewerber, der „zeitnahe zum Bewerbungsprozess mehrere Hierarchieebenen übersprungen“ hatte (wie es der Antragsteller zutreffend ausdrückte). Dies lässt den Schluss zu, dass es sich bei B um einen politisch „genehmen Bewerber“ handelte, auch wenn er nicht Mitglied einer politischen Partei war/ist (Parteimitgliedschaft ist nicht das einzige Indiz für die Übereinstimmung mit den Werten einer politischen Partei). A gab an, keiner politischen Partei anzugehören und ließ offenbar auch keine Nähe zu einer politischen Partei erkennen (seine Entscheidungen waren rein sachbezogen).

Zusammengefasst kann festgehalten werden, dass das BMI nicht im Sinne des § 25 Abs. 2 B-GIBG davon überzeugen konnte, dass nicht das Alter und die Weltanschauung, sondern ausschließlich ein sachliches Motiv für die Entscheidung zu Gunsten von B ausschlaggebend war. Der Senat stellt daher fest, dass die Bestellung von B zum Leiter der Abteilung X des BMI eine Diskriminierung von A aufgrund des Alters und der Weltanschauung darstellt.

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

Wien, Jänner 2024