

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 des/der stellvertretenden Gruppenführer/in im Landeskriminalamt (LKA) der Landespolizeidirektion (LPD) X, Assistenzdienst AB X, aufgrund der Weltanschauung gemäß § 13 Abs 1 Z 5 B-GIBG diskriminiert worden sei, folgendes

***Gutachten***

beschlossen:

*Die Besetzung der Planstelle des/der stellvertretenden Gruppenführer/in im LKA der LPD X Assistenzdienst AB X, mit B stellt eine Diskriminierung aufgrund der Weltanschauung von A gemäß § 13 Abs 1 Z 5 B-GIBG dar.*

## Begründung:

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

Er habe sich um die ausgeschriebene Funktion des/der stellvertretenden Gruppenführer/in im LKA X, Assistenzdienst AB X beworben. Er sei von ... bis ... mit dieser Planstelle interimistisch und zur vollsten Zufriedenheit seiner Vorgesetzten betraut worden. Im persönlichen Gespräch mit dem Leiter des Assistenzbereiches X, ..., sei er als stellvertretender Gruppenführer zum Vorschlag gebracht worden. Er (A) sei im ... vom Leiter des Assistenzdienstes (AD), ..., zu einem persönlichen Bewerbungsgespräch eingeladen worden, indem ihm mitgeteilt worden sei, dass es einen weiteren Bewerber, B, gäbe und aus Sicht des Leiters des Assistenzdienstes er (A) sich für die gegenständliche Planstelle empfohlen habe. Am ... habe ein kommissionelles Vorstellungsgespräch in der LPD X stattgefunden, wobei die Kommission zu dem einstimmigen (eine Stimmenthaltung) Ergebnis gekommen sei, ihn (A) mit der Planstelle zu betrauen.

Im Vorfeld seiner Bewerbung sei bekannt geworden, dass der pensionierte ..., der der Fraktion Christlicher Gewerkschafterinnen und Gewerkschafter (FCG) zugehörig gewesen sei, geäußert habe, die Planstelle stehe B zu.

Nachdem der Leiter des Assistenzdienstes in seiner sehr ausführlich begründeten Stellungnahme ihn (A) für die Planstelle empfohlen habe, habe ..., der zur AUF/FEG (Aktionsgemeinschaft Unabhängiger und Freiheitlicher/Freie Exekutiv Gewerkschaft) zugeordnet werden könne, ihm (A) mitgeteilt, dass die Stellungnahme nichts zu sagen hätte, da sowieso der Zentralausschuss (ZA) bestimme, wer die Planstelle bekomme. ... soll auch im Vorfeld für die Bewerbung von B bei der AUF/FEG interveniert haben. Ein persönliches Gespräch zur Bewerbung von ihm (A) mit den Personalvertretern der AUF/FEG sei von diesen abgelehnt worden, weil sie einen Informanten im AB X hätten und dieser sich für B ausgesprochen hätte.

Er (A) sei kein Mitglied einer Partei, jedoch werde er von der Fraktion Sozialdemokratischer GewerkschafterInnen (FSG) durch seinen Vorgesetzten ... bei der Bewerbung unterstützt.

Auch im Dienststellenausschuss (DA) des LKA X, in dem die FCG eine Stimmenmehrheit habe, haben sich ... Kollegen der ... für ihn (A) ausgesprochen und einer habe sich der Stimme enthalten. Es sei zudem nicht die persönliche Entscheidung vom Vorsitzenden des DA, ..., gewesen, sich für B zu entscheiden, sondern er (A) vermute, die Unterstützung der FCG für B sei aufgrund der Intervention von ... erfolgt. Der DA habe sich für B mit einer Stimmenmehrheit der FCG entschieden. Daraufhin habe sich die LPD X auch für B entschieden.

Für ihn (A) sei die Entscheidung der LPD X nicht nachvollziehbar gewesen, da er weder eine Begründung dafür noch ein persönliches Gespräch mit Vertretern der LPD X gehabt habe.

Der Leiter des Assistenzbereiches X habe das Kabinett des Bundesministers für Inneres informiert, danach sei die Entscheidung der LPD X zurückgezogen und mit beiden Bewerbern am ... ein kommissionelles Vorstellungsgespräch geführt worden. Die Kommission sei einstimmig,

mit einer Stimmenthaltung, zum Ergebnis gekommen, dass bei ihm (A) ein Eignungsvorsprung gegenüber B bestehe und es daher beabsichtigt werde, ihn (A) mit der gegenständlichen Funktion zu betrauen.

Das Ergebnis sei dem FA mitgeteilt worden, wobei er (A) bei einer Sitzung des FA wiederum abgelehnt worden sei – ohne eine ihm (A) vorliegende Begründung.

Mitte ... habe er von dem Leiter des Assistenzbereiches X erfahren, dass sich das Bundesministerium für Inneres (BMI) für B entschieden habe. Am ... sei ihm (A) per E-Mail ohne weitere Begründung mitgeteilt worden, dass seinem Ansuchen nicht entsprochen werden konnte.

Für ihn sei zu hinterfragen, warum man für den beruflichen Aufstieg zahlreiche Aus- und Fortbildungen tätige, wenn der Mitbewerber seine letzte freiwillige Fortbildung vor ... Jahren absolviert habe. Außerdem sei es für ihn nicht nachvollziehbar, warum seitens der LPD X ein Vorstellungsgespräch mit den Bewerbern unter Teilnahme und Führung von Spitzenführungskräften durchgeführt worden sei und das BMI das Ergebnis der Kommission abgelehnt habe. Sehr wohl nachvollziehbar sei für ihn die Aussage von ..., dass dies politisch entschieden werde.

Der Verdacht einer politisch motivierten Entscheidung verstärke sich dadurch, dass B dem stellvertretenden Leiter ..., ..., bereits vor dem ... mitgeteilt habe, dass es 2:0 (Personalbüro des BMI und ZA) für ihn stehen würde und er damit rechne, den Planposten zu erhalten.

B erfülle auch die formellen Voraussetzungen der Ausschreibungen, insbesondere die Absolvierung der vom Dienstgeber für diesen Arbeitsplatz vorgesehenen Aus- und Fortbildungen, nicht und habe falsche Angaben betreffend Vortragstätigkeiten und Leistungsfeststellung in seiner Bewerbung gemacht.

Dem Antrag von A waren folgende Unterlagen angeschlossen: Stellungnahme vom Leiter des Assistenzbereiches X vom ...; Stellungnahme vom Leiter des Assistenzdienstes vom ...; Besetzungsvorschlag der LPD X vom ...; Absageschreiben der LPD X vom ...

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

Neben A habe sich auch der zum Zug gekommene B um die ausgeschriebene Funktion fristgerecht beworben. Nach Einlangen der Bewerbungen und darauffolgender Erstellung eines tabellarischen Laufbahnvergleiches sei dieser mit den Bewerbungsunterlagen an das LKA X für eine begründete Stellungnahme übermittelt worden und die Namen seien dem FA bekannt gegeben worden.

Am ... habe der Leiter des Assistenzbereiches X, ..., seine Stellungnahme zugunsten von A übermittelt, am ... der stellvertretende Leiter des Assistenzdienstes, ..., zugunsten von B und am ... der Leiter des Assistenzdienstes, ..., zugunsten von A. Am ... habe sich der Leiter des LKA

X, ..., den Besetzungsvorschlägen zugunsten A angeschlossen und gleichzeitig mitgeteilt, dass mit dem zuständigen DA beim LKA X kein Einvernehmen hergestellt werden konnte.

Der auf A lautende Besetzungsvorschlag sei am ... dem Landespolizeivizepräsidenten und Leiter des Geschäftsbereichs (GB) X, ..., zur Genehmigung vorgelegt worden, welche er - nach anfänglichen Bedenken - am ... erteilt habe. Der zuständige FA und die Gleichbehandlungsbeauftragte (GBB) für den Zuständigkeitsbereich X, ..., seien am ... davon verständigt worden. Die GBB habe keinen Einwand gegen die beabsichtigte Nachbesetzung gehabt und der FA habe dem Vorschlag der Dienstbehörde nicht zugestimmt, sondern B vorgeschlagen.

Am ... sei mit beiden Bewerbern nacheinander ein kommissionelles Eignungsinterview unter der Leitung von Landespolizeivizepräsident ... und der Teilnahme des Leiters der Personalabteilung ..., des Leiters des LKA X ..., von weiteren Vertretern des LKA X, des FA und der GBB ... geführt worden.

A sei einstimmig mit einer Stimmenthaltung als bestgeeignetster Kandidat beschlossen worden, was sowohl dem FA als auch der GBB am ... mitgeteilt worden sei. Die GBB habe keinen Einwand erhoben, der FA habe dem Besetzungsvorschlag jedoch erneut nicht zugestimmt, sondern B weiterhin vorgeschlagen und die Vorlage an das BMI beantragt.

Nach der Aktenvorlage an das BMI am ... habe das BMI mit Erlass vom ... verfügt, dass B die Planstelle erhalte, was mit ... umgesetzt worden sei. A sei von der Nichtentsprechung seiner Bewerbung am ... verständigt worden.

Die Sachentscheidung, B mit der gegenständlichen Planstelle zu betrauen, sei auf Ebene der Zentralstelle mittels Erlass des BMI vom ... getroffen worden. Das BMI sei vom Vergleich der Laufbahndaten ausgegangen, wobei die wesentlich längere Dienstzeit im ... und in der ... sowie die entsprechend längere Führungserfahrung als stellvertretender Gruppenführer im AB X für B gesprochen haben. Dies habe für die Zentralstelle mehr Gewicht gehabt als das Ergebnis des Vorstellungsgespräches. Der zuständige ZA und die GBB hätten der Einteilung von B zugestimmt und es habe gegen B „offenbar nie (wirkliche bzw. dokumentierte) Beanstandungen gegeben.“

Der Stellungnahme waren folgende Beilagen angeschlossen: Ausschreibung; Bewerbung und Laufbahndatenblatt A; Bewerbung und Laufbahndatenblatt B; Übersicht der Bewerberinnen und Bewerber; Stellungnahme des Leiters des Assistenzbereiches X; Stellungnahme des stellvertretenden Leiters des Assistenzdienstes; Stellungnahme des Leiters des Assistenzdienstes; Mitteilung der Entscheidung des DA vom ...; Besetzungsvorschlag des LKA-AD vom ...; Zurückweisung Besetzungsvorschlag vom Landespolizeivizepräsidenten vom ...; Stellungnahme des FA vom ...; Aktenvermerk Vorstellungsgespräche vom ...; Besetzungsvorschlag der LPD X vom ...; Stellungnahme der GBB vom ...; Stellungnahme des FA vom ...; Vorlage BMI vom ...; Entscheidung (Erlass) BMI vom ... und Absage ...

Laut Ausschreibung sind für die „Funktion eines/r stellvertretenden Gruppenführer/in im LKA Assistenzdienst X“ folgende Kriterien zu erfüllen:

➤ Voraussetzungen:

- *„Erfüllung der allgemeinen und besonderen Ernennungserfordernisse hinsichtlich der Verwendungsgruppe E2a*
- *Mindestens 2-jährige Praxis auf einer Polizeidienststelle (auch in Verwendung als E2b)*
- *Absolvierung der vom Dienstgeber für diesen Arbeitsplatz vorgesehenen Aus- und Fortbildungen*
- *kein vorliegendes Disziplinarverfahren bzw. auch keine wesentlichen schuldhaften Dienstpflichtverletzungen, die eine Funktionserfüllung in dieser dienstlichen Stellung behindern würden“*

➤ Aufgaben:

- *„Unterstützung des Gruppenführers bei der Führung der Gruppe, Erstellung des Dienstplanes, Arbeitsaufteilung, Schulung, Führung von Amtshandlungen, etc.*
- *Mitwirkung an Maßnahmen zur Aus- und Fortbildung*
- *Übernahme sämtlicher Agenden des Gruppenführers während dessen Abwesenheit*
- *Führung, Kontrolle und Bearbeitung von Akten*
- *Führung der ökonomisch-administrativen Angelegenheiten für den Bereich „...“*
- *Vorsorge für Nachrichten- und Einsatzmittel*
- *Mitwirkung an der ... in Zusammenhang mit dem Büro für ...*
- *Schulung und Anweisung der Sachbearbeiter bei der Erledigung von schwierigen Arbeitsabläufen*
- *Mitwirkung an der Entscheidungsfindung und Planung von ...*
- *Gewährleistung der Umsetzung der operativen Maßnahmen*
- *Bearbeitung von ...fällen die im Bereich der LPD X, aus dem Bundesland oder international übernommen/herangetragen werden*
- *...-Maßnahmen zur ...“*

➤ Anforderungen:

- *„Ausgezeichnete Kenntnisse über die Organisation der Landespolizeidirektion X, der Sicherheitsbehörden sowie der Aufgaben der verschied. Organisationseinheiten*
- *Kenntnisse über die Arbeitsabläufe in der Organisationseinheit*

- *Kenntnisse der die Organisationseinheit betreffenden Dienstanweisungen und Vorschriften zur selbstständigen Anwendung im zugewiesenen komplexen Aufgaben- und Verantwortungsbereich samt Anordnung zur Zielerreichung*
- *Erfahrung im exekutiven Einsatz und im inneren Dienst als Sachbearbeiter*
- *Übergreifendes Fachwissen und spezielle Kenntnisse in Angelegenheiten des Exekutivdienstes mit kriminalpolizeilichem Bezug - insbesondere der materiellen und formellen Gesetzesmaterien des öffentlichen Rechts (Strafrecht samt Nebengesetzen und Strafprozessrecht, Verfassungs- und Sicherheitspolizeigesetz, diverse Nebengesetze, des Dienstrechts, der bezughabenden Verfahrensbestimmungen, des Personalvertretungsrechts.*
- *sehr gute Kenntnisse, des kriminalpolizeilichen Handelns/Einschreitens (Waffengebrauchsgesetz, Einsatzmittellehre und udgl.)“*

Ergänzend zur Stellungnahme ist der Bewerbung bzw. dem Laufbahndatenblatt von A zu entnehmen, dass dieser im ... geboren ist, seit ... im Exekutivdienst steht und im ... zum E2a-Beamten ernannt wurde. Von ... bis ... war er stellvertretender Gruppenführer im LKA X, AB ..., und von ... bis ... qualifizierter Sachbearbeiter im LKA X, AB ... Seit ... ist er interimistisch als stellvertretender Gruppenführer im LKA X, AB ... tätig. Er hat diverse Ausbildungen absolviert, zuletzt ... das Seminar „...“ ... den Speziallehrgang „...“ im Bundeskriminalamt ... und ... das Seminar „...“ Seit ... übernimmt er Vortragstätigkeiten „in der qualifizierten Fachausbildung für den ... sowie im GAL E2a für das Thema „...“

Ergänzend zur Stellungnahme ist der Bewerbung bzw. dem Laufbahndatenblatt von B zu entnehmen, dass dieser im ... geboren ist, seit ... im Exekutivdienst steht und im ... zum E2a-Beamten ernannt wurde. Seit ... ist er beim LKA X, AB X tätig, übernahm von ... bis ... die Agenden des stellvertretenden Gruppenführers und war von ... bis ... interimistischer Gruppenführerstellvertreter im LKA X, AB X, ... Seine zusätzlichen Ausbildungen umfassen nicht genauer beschriebene ...seminare sowie einen ...kurs und Kurs für ...

In seiner begründeten Stellungnahme führte der stellvertretende Leiter des Assistenzdienstes, ..., aus, dass A ein ausgezeichneter Mitarbeiter und Kollege sei, seine damaligen Führungsqualitäten als stellvertretender Gruppenführer der ... (...) (*Anmerkung*: von ... bis ...) jedoch verbesserungswürdig gewesen seien. B habe zahlreiche Dienststellen und Fachbereiche absolviert und sei bemüht gewesen, den Aufgaben der Funktion des stellvertretenden Gruppenführers des AB X gerecht zu werden. Bei der Laufbahngegenüberstellung ergebe sich ein Überhang von ... Monaten bei B gegenüber A, weswegen der stellvertretende Leiter des Assistenzdienstes dem eindeutigen Statusvergleich folge und B zum Vorschlag bringe.

Aus der Stellungnahme des stellvertretenden Leiters des LKA X und Leiter des Assistenzdienstes (AD), ..., ist Folgendes hervorzuheben:

Aus seiner Sicht sei bei einer über ...-jährigen Dienstzeit (... Jahre B, ... Jahre A) der um ... Jahre frühere Eintritt in den Exekutivdienst des B vernachlässigbar, da die Dienstzeit alleine nicht ausschlaggebend für eine persönliche und fachliche Qualifikation sei, „sondern das Engagement und die Motivation der Bewerber, die Akzeptanz der Kollegenschaft und die Bereitschaft der Bewerber, sich im Dienst einzubringen.“ B komme auf ... Jahre als E2a-Beamter, A auf ... Jahre – dieser Unterschied sei jedoch zu relativieren, da nach ...- bis ...-jähriger praktischer Erfahrung als qualifizierter Sachbearbeiter ein Kompetenzzustand erreicht werde, der erfahrungsgemäß danach nur mehr schwer ausgebaut werden könne. Aufgrund der Führungserfahrung seien beide Bewerber gleich zu werten. Dem AB X sei B seit ... Jahren dienstzugeteilt und der Gruppen ... bzw. ... zugewiesen, was der erst ...-jährigen, aber einschlägigeren Dienstzuteilung in der Gruppe ... des A gegenüberstehe. A habe bis ... einige Aus- und Fortbildungen absolviert, B hingegen zuletzt ... Darauf angesprochen, ob er sich nicht weiterbilden möchte, habe B angegeben, damals alles gelernt zu haben, was er für seine Arbeit als ... brauche. A sei zudem als Vortragender tätig, B hingegen nicht. Er (Leiter des Assistenzdienstes) spreche sich daher für A aus.

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

Auf Ersuchen der Vorsitzenden darzulegen, weshalb er glaube, bei der Besetzung der Funktion der stellvertretenden Gruppenführung, Assistenzdienst X im LKA X mit B aufgrund der Weltanschauung diskriminiert worden zu sein, führte A Folgendes aus: In seiner Abteilung seien die FCG, die FSG und die AUF vertreten. Er sei von der FSG unterstützt worden und die FCG und die AUF hätten sich zusammengetan. Der bereits seit ... pensionierte ... von der FCG und ... hätten sich zusammengetan und bestimmt, dass die Planstelle B zustehe, da dieser angeblich vor ... Jahren bei der Stellenausschreibung übergangen worden sei.

Die Frage der Vorsitzenden, ob er der FSG zugerechnet werde, da er von dieser unterstützt worden sei, bejahte A. Er sei von dem Vorsitzenden der FSG und Leiter des Assistenzbereiches X, ..., unterstützt worden.

Die Frage, ob der Leiter des Assistenzbereiches X sein unmittelbarer Vorgesetzter sei, bejahte A.

Die Frage, welche Weltanschauung B habe, konnte A nicht beantworten. Er wisse nur, dass ... B unterstützt habe. ... habe auch bereits vor der Ausschreibung gesagt, dass die Planstelle B und nicht ihm (A) zustehe.

Die Frage, ob ... der unmittelbare Vorgesetzte von B gewesen sei, bejahte A und ergänzte, der Leiter des Assistenzbereiches X sei der Vorgesetzte von ... gewesen.

Auf die Frage, warum er glaube, für die Planstelle besser geeignet zu sein als B, antwortete A, dass er schon Stellvertreter bei der ... gewesen sei, seine Funktion jedoch aus beruflichen Gründen zurückgelegt und ... zur ... gewechselt habe. Seit ... sei er durchgehend bei der Gruppe ... Die ... sei eine spezielle Einheit und könne hinsichtlich der Arbeitsmethodik nicht mit anderen Gruppen verglichen werden. Nachdem ... in Pension gegangen sei, sei er (A) auf Anfrage des Leiters des Assistenzbereiches X bis zur Ausschreibung, also ... lang, interimistischer Stellvertreter gewesen. In dieser Zeit habe er auch viele weiterbildende Kurse besucht, das habe aber offenbar alles nichts genutzt.

Auf die Frage, ob er zum interimistischen Leiter bestellt worden sei, antwortete A, nein, das sei mit dem Leiter des Assistenzbereiches X vereinbart worden. Im Vorfeld habe der Leiter des Assistenzbereiches X aber mit seinem unmittelbaren Vorgesetzten, dem stellvertretenden Leiter des Assistenzdienstes, und auch mit dem Leiter des Assistenzdienstes, ..., gesprochen und beide seien damit einverstanden gewesen.

Auf die Frage, wie viele Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter die Gruppe ... habe, antwortete A, ... - ... Die Frage, ob die Gruppenleitung und die Gruppenstellvertretung die Dienst- und Fachaufsicht über die ... Sachbearbeiterinnen und Sachbearbeiter ausübe, bejahte A.

Da A in seinem Antrag anführte, dass B nicht über die entsprechenden Aus- und Fortbildungen für die Planstelle als stellvertretender Gruppenführer verfüge, fragte die Vorsitzende, welche Aus- und Fortbildungen hier gemeint seien, und A antwortete, zum Beispiel das Seminar „...“ Das sei aber nur seine persönliche Meinung.

Die Vorsitzende ersuchte den Dienstgebervertreter darzulegen, warum sich das BMI, entgegen dem Besetzungsvorschlag der LPD X, für B entschieden habe und der Dienstgebervertreter antwortete, dass der gesamte Akt von Anfang an, gelinde gesagt, eine Katastrophe gewesen sei. Dass A bereits vor der Ausschreibung als stellvertretender Gruppenführer eingesetzt worden sei, sei sehr überraschend und unüblich, denn jemanden im Vorfeld für ... Monate in eine Funktion „hineinzuschieben“ sei sehr auffällig, noch dazu, wenn dies durch den Vorgesetzten und gleichzeitig Vorsitzenden der FSG passiere. Dass der Leiter der Personalabteilung der LPD



X, ..., dem zugestimmt habe, sei sehr überraschend, aber es sei passiert, weswegen A die ... Monate als stellvertretender Gruppenleiter anzurechnen seien. Der Akt sei mehrfach sehr spannend, denn nachdem sich die Dienstbehörde für A ausgesprochen habe, habe es offenbar Interventionen gegeben, der Vorschlag sei komplett umgedreht worden und die LPD habe für B gestimmt. In weiterer Folge habe es wieder Interventionen gegeben und es sei ein Hearing abgehalten worden. Nach dem Hearing sei wiederum A vorgeschlagen und der gesamte Akt an das BMI überstellt worden. Das BMI entscheide nach objektiven Kriterien und anhand des Ausschreibungstextes. Die Argumente des A würden ins Leere laufen, denn nicht die ... sei ausgeschrieben gewesen. Der einzige Hinweis auf die ... in der Ausschreibung finde sich unter dem Punkt „Führung der ökonomisch-administrativen Angelegenheiten für den Bereich ....“ Was das genau bedeute, wisse er auch nicht. Der Assistenzbereich X untergliedere sich in ... Gruppen, ... sei der Leiter des Assistenzbereiches X und führe gleichzeitig die Gruppe „...“ Jede Gruppe bestehe aus ... Personen: ... Der Ausschreibungstext habe sich auf die stellvertretende Gruppenführung und nicht auf die ... bezogen.

Auf die Frage, ob eine Stellvertretung für den Leiter des Assistenzbereiches X gesucht worden sei, erklärte A, nein, es sei eine Stellvertretung für eine der ... Gruppen gesucht worden. Richtigerweise hätte diese Gruppe in der Ausschreibung benannt werden müssen, dies sei jedoch leider nicht gemacht worden und es sei nicht die Angelegenheit des BMI, der LPD zu sagen, dass sie „komisch“ ausgeschrieben habe. Alle Bediensteten, auch A, hätten gewusst, welche Stelle gemeint sei und niemand habe dagegen protestiert. Der Leiter des Assistenzbereiches X habe dazu lediglich gesagt, dass die Personalabteilung der LPD X schon öfter falsch ausgeschrieben habe. Es sei offenbar bekannt, dass da ab und zu etwas schief laufe. Das BMI müsse sich in weiterer Folge natürlich an den Ausschreibungstext halten. Die Ausschreibung sei sogar, seiner (Dienstgebervertreter) Meinung nach, eher auf die Gruppe „...“ ausgelegt gewesen. Zum Qualitätsvergleich sagte der Dienstgebervertreter, dass beide, B und A, bereits sehr lange E2a-Beamte und sehr gut geeignet seien, B jedoch schon sehr viel länger im Kriminalbereich und im AB X, als A tätig sei. Außerdem sei B bereits in den Gruppen „...“ und „...“ tätig und ... Jahre vorübergehend mit der stellvertretenden Gruppenführung betraut gewesen. A habe diese Funktion ebenso sehr gut ausgeführt, sei aber nur ... Monate betraut gewesen. Es müssten irgendwo Unterschiede gemacht werden, da nicht zwei Personen für eine Planstelle vorgeschlagen werden könnten. Wenn A seine Führungsfunktionen „hervorgrabe,“ müsse man sich schon die Durchlaufermeldungen der Vorgesetzten anschauen, die A bescheinigt hätten, dass seine Führungsqualitäten noch ausbaufähig seien, was sehr milde ausgedrückt sei. Darüber hinaus sei bei beiden Bewerbern auffällig, dass sie wenig fachspezifische Ausbildungen gemacht hätten. Das habe ihn sehr verwundert, doch laut dem Leiter des Assistenzbereiches X werde es nicht so gern gesehen, wenn die Bediensteten Ausbildungen absolvieren, da sie dann auf der Dienststelle fehlen würden. Wenn aber eine Person freiwillig eine Ausbildung

beantrage, dürfe sie diese selbstverständlich machen. Es gebe auch keine spezielle Ausbildung für die gegenständliche Planstelle. Es sei gut, dass A das Seminar „...“ absolviert habe, aber ansonsten habe er nicht viel gemacht. Seine Ausbildungen seien alle auf die ... bezogen, die er dann verlassen habe. Daher sei aus Sicht des BMI ganz klar, dass bei zwei geeigneten Bewerbern derjenige genommen werde, der im ausgeschriebenen Bereich bereits länger tätig sei und mehr Führungserfahrung aufweise. Aus dem Protokoll zum Hearing hätten sich keine Unterschiede zwischen B und A ergeben. Die letzten beiden Fragen im Hearing hätten aufgrund des Ausschreibungstextes nicht gestellt werden dürfen, da sie die ... betroffen hätten. Auch diesen Punkt habe er mit dem Leiter des Assistenzbereiches X besprochen und dieser habe ihm Recht gegeben. Das BMI könne nicht berücksichtigen, dass die LPD möglicherweise einen falschen Ausschreibungstext verfasst habe.

Die Vorsitzende konstatierte, dass im Ausschreibungstext die Arbeitsplatznummer angegeben sei und fragte, ob daraus nicht erkennbar sei, um welchen Arbeitsplatz es sich konkret handle. Der Dienstgebervertreter antwortete, die Nummer des Arbeitsplatzes ergebe sich aus dem PM SAP und sei nur eine Hilfsapplikation für die Personalsteuerung und habe in den meisten Fällen, aber eben nicht immer, mit den Inhalten des Arbeitsplatzes zu tun. Er gehe auch davon aus, dass diese Nummer im PM SAP nicht abgefragt worden sei, weil das nie gemacht werde. Sehr viele Bezeichnungen im SAP hätten sich durch die Reformen bereits lange überholt und seien nicht mehr nachgepflegt worden. Daher könne nicht gesagt werden, dass im SAP ersichtlich sei, um welche konkrete Gruppe es sich bei einem Arbeitsplatz handle. Die Vorsitzende entgegnete, anhand dieser Nummer müssten doch die Anforderungen und Aufgaben des Arbeitsplatzes zu finden sein. Der Dienstgebervertreter verneinte dies und erklärte, aus dieser Nummer könne das nicht herausgelesen werden.

Die Frage, ob derzeit die Stellvertretungen der anderen ... Gruppen besetzt seien, bejahte A und sagte, dass alle von Haus aus gewusst hätten, dass es sich bei der Ausschreibung um die Stellvertretung der Gruppe „...“ handle.

Die Vorsitzende hielt fest, dass sich interessanterweise beide, A und B, in ihren Bewerbungen auf die Gruppe „...“ bezogen hätten. A replizierte, der Leiter des Assistenzbereiches X und der Leiter des Assistenzdienstes hätten sich in ihren Stellungnahmen ebenso immer wieder auf die „...“ bezogen.

Die Vorsitzende fragte, warum sich das BMI für B entschieden habe, obwohl der Leiter des Assistenzbereiches X und auch der Leiter des Assistenzdienstes A sehr positiv beurteilt hätten und der Dienstgebervertreter antwortete, der Leiter des Assistenzbereiches X hätte offenbar gerne A gehabt und ihn bereits im Vorfeld in die Funktion hineingebracht und dürfte über die

Bewerbung von B etwas überrascht gewesen sein. Der stellvertretende Leiter des Assistenzdienstes habe sich für B ausgesprochen und der Leiter des Assistenzdienstes, der etwas weiter weg gewesen sei, habe sich wiederum für A ausgesprochen. Die LPD X habe sich in weiterer Folge erst für A, dann für B und dann wieder für A ausgesprochen. Der Leiter der Personalabteilung der LPD X habe im letzten Satz seiner Stellungnahme an die B-GBK mitgeteilt, dass aus seiner Sicht keinerlei Diskriminierung stattgefunden habe. Daraus ziehe er (der Dienstgebervertreter) den Schluss, dass der Leiter der Personalabteilung mittlerweile eingesehen habe, dass das BMI die richtige Entscheidung getroffen habe. Das BMI habe sich anhand des Ausschreibungstextes und der Karriereverläufe der Bewerber ein eigenes Bild machen müssen und die Entscheidung sei ganz klar zugunsten von B ausgefallen.

Die Vorsitzende monierte, dass im gesamten Akt keine Stellungnahme der bzw. des unmittelbaren Vorgesetzten von B enthalten sei und wollte wissen, ob diese vorliege. Der Dienstgebervertreter antwortete, von der Gruppenleitung liege dem BMI keine Stellungnahme vor und sei auch nicht angefordert worden, da ohnehin eine Stellungnahme vom gemeinsamen Vorgesetzten ... vorliege.

Die Vorsitzende ersuchte die GBB, ihre Sicht darzulegen und ... replizierte, dass sie ihre Stellungnahme nach den ihr vorliegenden Unterlagen abgegeben habe und bei dem kommissionellen Vorstellungsgespräch in der LPD X anwesend gewesen sei. In diesem Hearing sei eindeutig zugunsten des A entschieden worden. Sie bleibe nach wie vor bei der Meinung, dass A der am besten geeignete Bewerber für die Planstelle sei. Da die Zuständigkeit in weiterer Folge an das BMI und somit an den GBB ... übergegangen sei, sei sie nicht mehr eingebunden gewesen und wisse auch nicht, welche Unterlagen ... gehabt habe.

Die Frage, ob sie hier eine Diskriminierung aufgrund der Weltanschauung erblicke, bejahte die GBB. Sie begründete dies damit, dass A von der FSG unterstützt worden sei und ihm im Hearing, unter Anwesenheit der unmittelbaren Vorgesetzten, das Vertrauen ausgesprochen worden sei. Sie verstehe daher die Einwände des FA und warum die Bestellung von A, ohne ausreichende Begründung, abgelehnt worden sei und in letzter Entscheidung das BMI und der ZA herangezogen worden seien, nicht. Das erwecke den Eindruck, als habe man die Entscheidung „umdrehen“ wollen, weswegen sie den Eindruck habe, dass eine Diskriminierung des A aufgrund der Weltanschauung vorliege.

Die Vorsitzende bemerkte, dass sich gerade der stellvertretende Leiter des Assistenzdienstes, welcher sich für B ausgesprochen habe, seiner Stimme enthalten habe. Interessant und nicht nachvollziehbar sei auch, dass der Landespolizeivizepräsident und ..., ..., den Vorschlag, die Stelle mit A zu besetzen, abgelehnt habe und daraufhin B vorgeschlagen worden sei. In wei-

terer Folge sei offenbar das Kabinett des BMI vom Leiter des Assistenzbereiches X zur Hilfestellung kontaktiert worden, um die Entscheidung auf LPD-Ebene umzudrehen, woraufhin es zu dem Hearing gekommen sei. Die Frage, ob sie von diesen Vorgängen etwas mitbekommen habe, verneinte die GBB, sie habe den Vorschlag, die Stelle mit A zu besetzen, erhalten und keine Einwände gehabt. Erst später sei sie zu dem kommissionellen Hearing geladen worden. Was in der Zwischenzeit passiert sei, wisse sie lediglich aus den Unterlagen, welche ihr die B-GBK übermittelt habe.

Ein Senatsmitglied resümierte, dass das BMI von dem zu besetzenden Arbeitsplatz am weitesten entfernt gewesen sei und schon in vielen Verfahren von dem Dienstgebervertreter dahingehend argumentiert worden sei, dass die Personen vor Ort am besten wissen würden, wer für eine Planstelle geeignet sei. Und obwohl es bei dieser Besetzung vehementen Widerstand der Personalvertretung gegeben habe, sei in der Stellungnahme an die B-GBK auf den Diskriminierungsgrund Weltanschauung überhaupt nicht eingegangen worden.

Der Dienstgebervertreter stimmte zu, dass es, je weiter die Vorgesetzten weg seien, umso schwieriger sei, eine Beurteilung abzugeben, wenn sich jedoch bereits im Akt alle widersprechen und es massive Interventionen von den Roten über die Schwarzen bis hin zu den Blauen gebe, müsse man sich schon die Frage stellen, wie weit man gewisse Argumentationen noch zulasse. Es sei klar herauszulesen gewesen, dass der Leiter des Assistenzbereiches X unbedingt A hätte haben wollen, das sei durchaus ok, trotzdem bleibe unterm Strich übrig, dass von keinem die Weltanschauung bekannt gewesen sei. A habe angegeben, sich keiner Fraktion zugehörig zu fühlen und er könne auch nichts dafür, dass ihn ein roter Fraktionsführer unterstützt habe, genauso wie nicht hervorgehe, welche Weltanschauung B habe und auch dieser könne nichts dafür, dass er von der FCG oder vielleicht der AUF unterstützt worden sei. Abgesehen davon kenne das BMI das Abstimmungsverhältnis nicht. B habe die Ausschreibungskriterien am besten erfüllt und alle drei Personalvertretungsorgane hätten sich schlussendlich für ihn ausgesprochen. Es sei schon sehr eigenartig, dass sich die LPD intern mehrfach widersprochen habe. Verwunderlich sei auch, dass offenbar das „schwarze“ Kabinettsmitglied dafür gesorgt habe, dass ein Hearing stattfindet. Ein dreißigminütiges Hearing könne jedoch nie den Karriereverlauf ersetzen. Hearings würden dann eine Rolle spielen, wenn man sich von den Bediensteten einen persönlichen Eindruck verschaffen wolle. Bis zu der Fachfrage betreffend die ..., die in diesem Verfahren eigentlich nichts verloren habe, da sie nicht Teil der Ausschreibung gewesen sei, sei der persönliche Eindruck von den Bewerbern gleich gewesen. Das BMI habe dies dann offenbar erkannt und daher die Fragen nach der ... auch nicht berücksichtigt.

Die Frage der Vorsitzenden an A, ob die Bearbeitung von ...fällen auch im Bereich der ... anzusiedeln sei, verneinte dieser.

Die Frage, ob ihm aufgefallen sei, dass in der Ausschreibung ...fälle erwähnt worden seien, bejahte A und erklärte, dass jedoch keine ... vorgenommen würden, denn das sehe das Sicherheitspolizeigesetz nicht vor. Das sei in der Ausschreibung aus seiner Sicht falsch enthalten gewesen, aber alle hätten gewusst, dass es um die ... gehe, dabei seien ... Gang und Gebe.

Betreffend den stellvertretenden Leiter des Assistenzdienstes sagte A, dass er seit ... Jahren nicht mehr viel mit ihm zu tun gehabt habe und in Bezug auf die Nachbesetzung nur ein persönliches Gespräch mit dem Leiter des Assistenzdienstes geführt habe.

Die Frage, ob B sowohl in der Gruppe „...“ als auch in der Gruppe „...“ tätig gewesen sei, bejahte A.

An den Dienstgebervertreter gewandt sagte die Vorsitzende, dass aus den Unterlagen hervorgehe, dass die Tätigkeit in der Gruppe „...“ wesentlich aufwendiger sei und der Dienstgebervertreter entgegnete, dass dies im Auge des Betrachters liege. Die ... Gruppen seien gleich bewertet, doch laut dem Leiter des Assistenzbereiches X werden die ... offenbar ein wenig besser angesehen, da sie mehr ... tätig seien und vermutlich mit ... zu tun hätten. Aber auch die Tätigkeit in der Gruppe „...“ sei kein „Lercherlschaß.“

Die Vorsitzende fasste zusammen, dass aus Sicht des BMI, angesichts der Ausschreibung, B besser geeignet gewesen sei. Der Dienstgebervertreter stimmte dem zu. Dass die Besetzung parteipolitisch abgelaufen sei, sei in dem gesamten Verfahren nicht ersichtlich, immerhin habe sich A auch mit dem Fraktionsvorsitzenden der FCG in Verbindung gesetzt und dieser habe ihm geantwortet und ihn nicht links liegen gelassen.

A erwiderte, er habe nie mit dem Fraktionsvorsitzenden der FCG Kontakt gehabt, das sei der Leiter des Assistenzbereiches X gewesen.

Die Frage, ob dem BMI Beanstandungen betreffend B vorliegen würden, denn der Leiter des Assistenzbereiches X habe sich in seiner Stellungnahme bezüglich B eher zurückhaltend bis negativ geäußert, verneinte der Dienstgebervertreter.

Auf die Frage eines Senatsmitgliedes nach der fraktionsmäßigen Besetzung des DA und des FA, antwortete der Dienstgebervertreter, er glaube, es liege keine absolute Mehrheit vor. A stimmte dem zu.

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

Es wird festgehalten, dass der Begriff „Weltanschauung“ nach den Gesetzesmaterialien zur Novelle des B-GIBG, BGBl. Nr. 65/2004 (RV 285 BlgNR XXII. GP, 12), „als Sammelbezeichnung für alle religiösen, ideologischen, politischen u.ä. Leitauffassungen vom Leben und von der Welt als einem Sinn Ganzen sowie zur Deutung des persönlichen und gemeinschaftlichen Standortes für das individuelle Lebensverständnis“ dient. Weiters ist ausgeführt: „Weltanschauungen sind keine wissenschaftlichen Systeme, sondern Deutungsansfassungen in der Form persönlicher Überzeugungen von der Grundstruktur, Modalität und Funktion des Weltganzen. Sofern Weltanschauungen Vollständigkeit anstreben, gehören dazu Menschen- und Weltbilder, Wert-, Lebens- und Moralanschauungen (vgl. Brockhaus - die Enzyklopädie, 20., überarbeitete und aktualisierte Auflage).“

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 des BMI für die gegenständliche Personalentscheidung im Hinblick auf die Sachlichkeit zu prüfen.

Zur Frage der Beweislastumkehr ist anzumerken, dass gemäß § 20a B-GIBG eine betroffene Person, die sich auf einen Diskriminierungstatbestand im Sinne dieses Bundesgesetzes beruft, die Tatsachen glaubhaft zu machen hat, die das Vorliegen einer unmittelbaren oder mittelbaren Diskriminierung vermuten lassen.

Im Auswahlverfahren ist zu prüfen, in welchem Ausmaß die Bewerbungen die einzelnen Anforderungen erfüllen, sodass nach einem Wertungsvergleich zwischen den Bewerberinnen und Bewerbern festgestellt werden kann, wer über die bessere Eignung verfügt. Die Eignungsprüfung hat auf der Grundlage der bisher erfüllten Aufgaben zu erfolgen und sind nur jene Kenntnisse und Fähigkeiten für die Beurteilung heranzuziehen, die auch für den zu besetzenden Arbeitsplatz relevant sind. Im vorliegenden Fall oblag die Personalentscheidung dem BMI.

Das BMI begründete seine Entscheidung zugunsten B damit, dass dieser im Laufbahnvergleich über eine wesentlich längere Dienstzeit im ... und auch in der ... sowie über eine entsprechend längere Führungserfahrung als stellvertretender Gruppenführer verfüge. Im Vergleich zu diesen Qualifikationen sei das Ergebnis des Vorstellungsgespräches von der Zentralstelle weniger

gewichtet worden. Weiters habe sich der ZA und auch die GBB für die Besetzung mit B ausgesprochen.

Der Laufbahnvergleich der beiden Bewerber ergibt Folgendes:

A, geboren im ..., trat im ... in den Exekutivdienst ein und wurde im ... zum E2a-Beamten ernannt. Im LKA X, AB ..., wurde er von ... bis ... als stellvertretender Gruppenführer eingeteilt, ehe er seit ... im LKA X, AB ..., seinen Dienst versieht und dort von ... bis zum ... als stellvertretender Gruppenführer verwendet wurde.

Im Vergleich dazu wurde B im ... geboren. Er trat im ... in den Bundesdienst ein und wurde im ... zum E2a-Beamten ernannt. Im LKA X, AB ..., ist er seit ... tätig und war dort von ... bis ... interimistisch stellvertretender Gruppenführer sowie von ... bis ... als stellvertretender Gruppenführer eingeteilt.

B ist dem AB, X, seit ... Jahren zugeteilt und der Gruppe ... und der Gruppe ... zugewiesen. Dem gegenüber steht eine einschlägige ...jährige Erfahrung in der Gruppe ... von A. Im Vergleich zu B war A schon ... Monate mit der Funktion des stellvertretenden Gruppenführers in der Gruppe ... tätig. A hat bis ... einige Aus- und Fortbildungen absolviert, hingegen B zuletzt ...

Bei Gegenüberstellung der beiden Laufbahnen ist für den Senat eine bessere Qualifikation von B im Vergleich zu A nicht ersichtlich. Der Antragsteller konnte bereits umfangreiche Erfahrung in der Gruppe ... sammeln.

Für den Senat ist nicht nachvollziehbar, dass im gesamten Besetzungsverfahren keine Stellungnahme des unmittelbaren Vorgesetzten von B eingeholt wurde, da wie auch schon in vorangegangenen Verfahren der Dienstgebervertreter argumentierte, dass die bzw. der unmittelbare Vorgesetzte die Bewerberin oder den Bewerber besser als die bzw. der mittelbare Vorgesetzte beurteilen könne. Warum für B die Stellungnahme des mittelbaren Vorgesetzten als ausreichend angesehen wurde, ist für den Senat nicht nachvollziehbar.

Wenngleich bei gegenständlicher Besetzung die Gruppe, für welche eine Stellvertretung gesucht wurde, nicht bezeichnet wurde, so stellte sich im Verfahren heraus, dass dies für die Besetzung irrelevant war, da sich sowohl beide Bewerber als auch jene Vorgesetzten, die die Stellungnahmen verfasst haben, auf die Gruppe „...“ bezogen haben und darüber keine Uneinigkeit bestand.

Zur behaupteten Diskriminierung aufgrund der Weltanschauung:

Der Antragsteller behauptete im Wesentlichen, trotz besserer Qualifikation für die Planstelle des stellvertretenden Gruppenführers im LKA X, Assistenzdienst AB X aufgrund der Weltanschauung nicht berücksichtigt worden zu sein, nämlich deshalb, weil er von der FSG durch seinen Vorgesetzten ... unterstützt worden sei, während sein Mitbewerber B von dem bereits pensionierten ..., der FCG zugehörig und auch von der AUF unterstützt worden sei.

Da der Antragsteller von der FSG unterstützt wurde und obwohl ihm auch im Hearing von seinem unmittelbaren Vorgesetzten das Vertrauen ausgesprochen worden ist und es im gesamten Besetzungsverfahren immer wieder Interventionen (der verschiedenen Fraktionen) gegeben hat, die die Reihung der Bewerber beeinflusst bzw. umgedreht hat, verfestigte sich für den Senat der Eindruck, dass die Weltanschauung bei der zu besetzenden Planstelle eine Rolle gespielt hat. Somit kam der Senat zu dem Ergebnis, dass das vom Antragsteller behauptete Motiv der Weltanschauung für die Auswahlentscheidung ausschlaggebend gewesen sein muss.

Der Senat stellt daher fest, dass die Besetzung der Funktion des/der stellvertretenden Gruppenführer/in im LKA der LPD X Assistenzdienst AB X mit B eine Diskriminierung von A aufgrund der Weltanschauung gemäß § 13 Abs. 1 Z 5 B-GIBG darstellt.

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

Empfehlung:

Der LPD X wird empfohlen, bei Besetzungsverfahren Stellungnahmen von den unmittelbaren Vorgesetzten der Bewerberinnen und Bewerber einzuholen.

Wien, Juni 2022