

**Entscheidende Kommission**

Bundes-Gleichbehandlungskommission

**Senat**

II

**Entscheidungsart**

Gutachten

**Geschäftszahl**

B-GBK II/140/20

**Entscheidungsdatum**

10.04.2020

**Diskriminierungsgrund**

Weltanschauung

**Diskriminierungstatbestand**

Beruflicher Aufstieg

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

***Gutachten***

*beschlossen: Die Betrauung von B mit der Funktion des Kommandanten/der Kommandantin der PI X stellt eine Diskriminierung von A aufgrund der Weltanschauung gemäß § 13 Abs. 1 Z 5 B-GIBG dar.*

*Eine Diskriminierung aufgrund des Alters konnte nicht festgestellt werden.*

## Begründung

Der Antrag von A (eingebracht von seiner rechtsfreundlichen Vertretung ...) langte am ... bei der Bundes-Gleichbehandlungskommission (B-GBK) ein.

Einleitend wurde auf das vom Senat II der B-GBK im ... erstellte Gutachten verwiesen, mit welchem eine Diskriminierung aufgrund der Weltanschauung des Antragstellers bei der Besetzung der Funktion des PI-Kommandanten von Y festgestellt und eine Diskriminierung aufgrund des Alters nicht ausgeschlossen wurde.

Bezüglich der Besetzung der gegenständlichen Funktion führte A aus, er habe sein Ansuchen um die Funktion damit begründet, dass er seit ... Kommandant der PI Z sei und die PI in dieser Zeit sowohl in sicherheitsdienstlicher als auch in innerdienstlicher Hinsicht ausgezeichnete Leistungen erbracht habe, was nach der Dienststellenüberprüfung im Jahr ... bescheinigt worden sei. Es sei festgestellt worden, dass die „Aktenführung im PAD genau, vorschriftsmäßig, sorgfältig und zweckmäßig“ sei, was nur bei ausgezeichneter Kenntnis der Vorschriften der Bediensteten und des PI-Kommandanten möglich sei. Aufgezeigte Mängel würden aufgrund der Vielzahl an erledigten Akten als nicht gravierend erscheinen. Als Ergebnis der Leitungskontrolle der PI Z im ... sei festgehalten worden, dass die Beamten der PI sowohl im Kriminal- als auch im Verkehrsdienst überdurchschnittliche Leistungen erbracht hätten, was auf die ausgezeichnete Führung des PI-Kommandanten zurückzuführen sei. Die Dienststelle habe einen ausgezeichneten „Gesamtzustand“ vermittelt.

Dem, dem Antrag angeschlossenen Laufbahndatenblatt ist zu entnehmen, dass A ... in den Exekutivdienst eintrat und ... in die Verwendungsgruppe E2a ernannt wurde. Von ... bis ... war er Sachbearbeiter und Stellvertreter des PI-Kommandanten der PI Z.

Im Antrag wurde weiters ausgeführt, der Bezirkspolizeikommandant (BP-Kommandant) der X, ..., habe B als den besser geeigneten Bewerber erachtet, mit der Begründung, dieser habe sich bisher um die Homogenität der Dienststelle bemüht. Obwohl formal nur 2. Stellvertreter des Kommandanten der PI X, habe er die Dienststelle in Zusammenarbeit mit dem Kommandanten hervorragend geführt. Zum Antragsteller habe der BP-Kommandant ausgeführt, dass er als Kommandant der PI Z, die acht systemisierte Planstellen habe, hohe fachliche Kompetenz in allen Bereichen bewiesen habe. Er habe aber noch nie eine größere Dienststelle geleitet und sich bislang auch nicht für eine besondere zusätzliche Verwendung beworben. Er sei dem Dienstgeber gegenüber äußerst loyal, sodass auch seitens des BP-Kommandanten eine gute Basis und Vertrauen gegeben sei. Sein Führungsstil sei pragmatisch. Angesichts des Umstandes, dass die PI X von der bisherigen Führungsmannschaft ausgezeichnet geführt werde, sei derjenige der bessere Bewerber, der sich um die Homogenität der Dienststelle bemüht habe, und das sei B.

Die Ausführungen des BP-Kommandanten, nämlich B habe Erfahrung in der Führung einer PI gesammelt, weil der 1. Stellvertreter des Kommandanten aus gesundheitlichen Gründen seine Stellvertretung nicht in entsprechendem Ausmaß wahrnehmen habe können, und auch deshalb, weil der Kommandant (...) seine Plusstunden abbauen und daher vertreten habe werden müssen, scheinen nicht den Tatsachen zu entsprechen. Soweit bekannt, habe der 1. Stellvertreter nach einer bereits Jahre zurückliegenden Erkrankung regulär Dienst versehen. Die angeblich abzubauenen Plusstunden könnten nicht zu einer häufigen Abwesenheit des PI-Kommandanten geführt haben, da laut Dienstzeitregelung maximal 120 Plusstunden in das nächste Kalenderjahr übertragen werden dürften.

Zu seinem Verdacht, dass die Personalentscheidung weltanschaulich motiviert gewesen sei, führte A aus, dass die Funktion des PI-Kommandanten von X frei geworden sei, weil der Kommandant ... in den Ruhestand getreten sei. Der Kommandant der PI X sei in den ...er Jahren ...abgeordneter der FPÖ gewesen, .... Sein ... sei der Bürgermeister von ... und ...abgeordneter der ÖVP (gewesen?). Es sei in der LPD X bekannt, dass er (der Antragsteller) Mitglied der FSG (Fraktion Sozialdemokratischer GewerkschafterInnen) und ... Jahre lang in seiner Heimatgemeinde die SPÖ-nahe „Unabhängige Liste ...“ geführt habe. Der ... des Kommandanten der PI X sei damals Bürgermeister der Nachbargemeinde gewesen, und er habe mit ihm auf politischer Ebene immer wieder Kontakt gehabt. Es könne als bekannt vorausgesetzt werden, dass zwischen dem Kommandanten der PI X und seinem ... ein familiäres und politisches Naheverhältnis herrsche. Der Kommandant der PI X habe vor seiner Pensionierung mehrmals erwähnt, dass er sein Pensionsansuchen zurückziehen werde, wenn Gefahr bestünde, dass der „Falsche“ sein Nachfolger werden könnte. Abgesehen von dieser ungünstigen politischen Konstellation sei ihm (dem Antragsteller) klar gewesen, dass sich der BP-Kommandant nicht für ihn aussprechen werde, denn dieser habe verhindern wollen, dass es bei der gegenständlichen Stellenvergabe zu einem ähnlichen „Wirbel“ komme wie im Jahr ... (Anmerkung: Diesbezüglich wurde das eingangs erwähnte Verfahren vor der B-GBK geführt). Im Rahmen des Besetzungsverfahrens ... sei nämlich der BP-Kommandant entgegen dem Wunsch des (damaligen) LP-Direktors dabeigeblichen, ihn (den Antragsteller) an die erste Stelle des Besetzungsvorschlages zu reihen, und das habe offenbar negative Folgen gehabt. Der BP-Kommandant habe wohl dieses Mal „politische Kritik“ verhindern wollen, zumal er gute Kontakte zu ÖVP-Politikern des Bezirkes pflege. Einem Gespräch mit ihm, das er auch wegen der Gerüchte führen habe wollen, dass bereits alles für B „politisch gerichtet“ wäre, sei der BP-Kommandant aus dem Weg gegangen. Nicht zuletzt könne aus dem Umstand, dass eine am letzten Tag der Bewerbungsfrist (beim Zwischenvorgesetzten) eingelangte Bewerbung weitergeleitet (und auch beurteilt) worden sei, abgeleitet werden, dass die Entscheidung für B aus weltanschaulichen Gründen gefallen sei. (Anmerkung: Die Logik dieses Vorbringens war für den Senat absolut nicht zu erkennen, es wird daher auf diesen Punkt nicht weiter eingegangen).

Zur Feststellung des BP-Kommandanten, nämlich A habe sich bislang für keine besondere zusätzliche Verwendung beworben, führte dieser aus, dass die PI X mittlerweile (seit einer Umstrukturierung) vom Aufgabengebiet her jeder anderen Polizeidienststelle gleichzustellen sei, sie habe lediglich mehr Mitarbeiter. Die Bemerkung zum „trockenen, pragmatischen Führungsstil“ und zur „Homogenität der Dienststelle“ spiele offenbar darauf an, dass auf der PI Z Alkoholverbot herrsche.

Im Zusammenhang mit der geltend gemachten Altersdiskriminierung führte A aus, dass B um ... Jahre jünger sei und erst seit ... eine Funktion inne habe (2. Stellvertreter des PI-Kommandanten von X), während er bereits seit ... eine Vertretungsfunktion ausgeübt habe und seit ... PI-Kommandant sei.

Auf Ersuchen der B-GBK übermittelte die LPD X mit ... eine Stellungnahme zum Antrag, in der im Wesentlichen Folgendes ausgeführt wurde:

Die Bewerbungen seien von den unmittelbaren Vorgesetzten beurteilt worden, eine weitere Beurteilung und Reihung der Bewerber habe der BP-Kommandant ... vorgenommen. Dieser habe B an die erste und A an die zweite Stelle gereiht.

Der BP-Kommandant sei von der LPD X (anlässlich des Antrages von A) aufgefordert worden, eine Stellungnahme zu seinen Beurteilungen abzugeben und habe Folgendes ausgeführt: Seiner Meinung nach wäre A für die Leitung der PI Y der geeignetste Bewerber gewesen, was aber nicht bedeute, dass er auch der geeignetste Bewerber für eine andere oder für eine größere Dienststelle sei. Die PI Y habe 11 systemisierte Planstellen, die PI X 35. Eine größere Dienststelle neige stark zu Gruppenbildung und sei daher nicht „von selbst“ homogen. Die PI X sei dennoch eine äußerst gut geführte Dienststelle gewesen, es habe keine disziplinarischen Beanstandungen gegeben, wie der Antragsteller im Hinblick auf den Alkoholkonsum zu unterstellen versucht habe. Es müsse im Sinne der Vorgesetzten und des Wachkörpers sein, für die Führung einer solchen Dienststelle die geeignetste Führungskraft einzusetzen. Mit dem trockenen, pragmatischen Führungsstil des Antragstellers habe er gemeint, dass er wenig Empathie und Problemlösungskompetenz habe. Man benötige mitunter mehr Gespür für die Bediensteten und dürfe nicht stur auf Vorschriften verweisen.

Die LPD X habe sich dieser Ansicht angeschlossen, die Anforderungen an die soziale Kompetenz einer Führungskraft seien bei größeren Dienststellen höher.

Der BP-Kommandant habe weiters ausgeführt, es sei nicht richtig, dass der (damalige) LP-Direktor bei der Besetzung der PI Y um eine Umreihung ersucht habe. Dass der LP-Direktor seinem Vorschlag nicht gefolgt sei, habe er akzeptiert. Es sei auch nicht richtig, dass er mit A kein Gespräch führen habe wollen. Den Vorwurf einer Diskriminierung aufgrund der Weltanschauung weise er von sich, er pflege Kontakte zu Funktionären von SPÖ und ÖVP.

Zur Person des Kommandanten der PI X und zu seiner Beschreibung des Bewerbers B führte die LPD aus, dass der Kommandanten der PI X „ungeachtet seiner Funktionen und wechselnden Weltanschauungen“ die PI X vorbildlich geführt und sich stets für Belange der PI und der Mitarbeiter eingesetzt habe, er werde von allen Mitarbeitern respektiert. Es sei nachvollziehbar, dass es ihm ein Anliegen sei, dass „seine“ PI in diesem Sinn weitergeführt werde, also Homogenität gegeben sei. Da er die Möglichkeit gehabt habe, B im dienstlichen Nahbereich zu beobachten, habe er ihn als für die Funktion ausgezeichnet geeignet beschrieben, ungeachtet dessen, dass B den 1. Stellvertreter des PI-Kommandanten im Ausmaß von 120 „oder auch mehr“ Stunden vertreten habe.

Der BP-Kommandant sei naturgemäß bestrebt, für einen problemlosen und konfliktfreien Dienstbetrieb zu sorgen, deshalb habe er sich für B ausgesprochen. Die LPD und der Fachausschuss seien dem Vorschlag gefolgt, die Gleichbehandlungsbeauftragte ... habe keinen Einwand gehabt.

Zum Vorbringen des Antragstellers, es sei in der LPD X bekannt (gewesen), dass er der SPÖ zuordenbar sei, wurde ausgeführt, es sei nicht nachvollziehbar, inwiefern im Jahr ... Bediensteten der LPD X bekannt gewesen sein soll, dass A vor mehr als ... Jahren der SPÖ beigetreten und ... Jahre lang in einer SPÖ-nahen Organisation tätig gewesen sei.

Zur behaupteten Altersdiskriminierung wurde ausgeführt, dass eine solche angesichts des Umstandes, dass beide Bewerber eine jahrzehntelange Exekutivdienstzeit vorweisen können, nicht nachvollziehbar sei, inwiefern ein Altersunterschied von ... Jahren und/oder Unterschied von wenigen Jahren in den Laufbahndaten ein Kriterium bei der Auswahlentscheidung gewesen sein soll. Jedenfalls dürfe der Umstand, dass der Antragsteller eine Tätigkeit länger ausgeübt habe als B nicht das alleinige Entscheidungskriterium sein. A bewältige die Aufgaben des PI-Kommandanten von Z zur Zufriedenheit. Daraus die Eignung für die Leitung einer dreimal so großen Dienststelle abzuleiten, könne nicht nachvollzogen werden.

Der Stellungnahme angeschlossen waren (u.a.) folgende Beilagen: Die Bewerbung von B, inkl. Laufbahndatenblatt und Stellungnahme seines unmittelbaren Vorgesetzten ...; die Beurteilung der Bewerber durch den BP-Kommandanten, eine Bewerber-/innenübersicht.

Den Bewerbungsunterlagen von B ist zu entnehmen, dass er die Grundausbildung für die Verwendungsgruppe E2a im Jahr ... abschloss, danach Sachbearbeiter auf der PI X war und im ... zum Sachbereichsleiter, Sachgebiet „Kriminaldienst“, und 2. Stellvertreter des PI-Kommandanten bestellt wurde. Er hielt zahlreiche Vorträge betreffend die Bereiche „Eigentumsschutz“ und „Gewalt in der Privatsphäre“.

Der Kommandant der PI X führte zum Bewerber B aus, dieser habe vor mehr als einem halben Jahr die „organisatorische und operative Leitung der PI X“ übernommen, und es habe sich gezeigt, dass er einen ausgezeichneten Umgang mit den Mitarbeitern habe. In Bezug auf die Dienst- und Fachaufsicht habe er sich enormes Fachwissen angeeignet. Er sei in der Stadtgemeinde X im gesellschaftlichen Bereich hervorragend etabliert, da er viele repräsentative Veranstaltungen besuche und sehr lösungsorientiert mit den Mitgliedern des Stadt- und Gemeinderates zusammenarbeite. Zu erwähnen sei etwa die vom BMI vorgegebene Aktion „Gemeinsam.Sicher“, die von B umgesetzt werde. B sei ein Polizeibeamter mit großem Managementwissen und mit einem umfassenden fachspezifischen Wissen. Weisungen setze er sofort und hervorragend um, da er „natürlich“ Fachkenntnisse bezüglich des gesamten Wachkörpers der Bundespolizei besitze. B habe ein sicheres und freundliches Auftreten, sowohl im internen Bereich als auch in der Öffentlichkeit. Seine Genauigkeit und seine Verlässlichkeit würden in einem sehr hohen Grad dem eines sehr verantwortungsvollen Führungsorgans entsprechen. Daraus würden sich auch besondere Fähigkeiten zum organisierten Denken und zu zielorientiertem Handeln ergeben. B besitze alle Voraussetzungen, um die PI X hervorragend führen zu können.

Der BP-Kommandant hielt B betreffend fest: Die PI X sei mit 34 Beamten eine der größeren Polizeidienststellen der X und die größte Dienststelle im Bezirk. Sie sei vom bisherigen Führungsteam äußerst gut geführt worden, es sei zu keinen disziplinarischen Beanstandungen gekommen, auch das innerbetriebliche Klima sei hervorragend. Die Zusammenarbeit mit dem BP-Kommandanten sei ausgezeichnet, „wobei der Kommandant natürlich immer für seine Dienststelle gekämpft und sich für die Beamten eingesetzt hat“. Auch der Kontakt zu Ämtern, Behördenvertretern, öffentlichen Einrichtungen und zum Bürgermeister von X sei hervorragend. Einen wesentlichen Beitrag dazu habe B geleistet. Er sei ... in den Polizeidienst eingetreten, habe von ... bis ... als eingeteilter Beamter Dienst auf der PI X verrichtet, seit ... sei er Sachbearbeiter und seit ... auch 2. Stellvertreter des Kommandanten der PI X. Als Kriminalpräventionsbeamter und als Leiter der Kriminaldienstgruppe der PI X habe er zahlreiche Vorträge abgehalten und sei dadurch in der Bevölkerung bestens bekannt. Die Zusammenarbeit der Kriminaldienstgruppe der PI X mit dem LKA oder diversen Sondereinheiten sei immer wieder positiv erwähnt worden. Dies sei zu einem wesentlichen Teil B mit seinen Fähigkeiten, die Mitarbeiter zu motivieren, ihre besonderen Kenntnisse zu fördern und bei Bedarf „dämpfend“ zu wirken, zu verdanken. Durch die krankheitsbedingte, gelegentliche Absenz des 1. Stellvertreters habe B schon seit längerer Zeit im Bedarfsfall auch die Dienstplanungstätigkeit für die Dienststelle durchgeführt und in Abwesenheit des Kommandanten die Verantwortung für die Führung der Dienststelle übernommen. Dies sei im Jahr ... sehr häufig der Fall gewesen, da der Kommandant die durch seine Tätigkeit in einer Arbeitsgruppe des BMI angesammelten zahlreichen Plusstunden abgebaut habe. B sei

immer bereit, die Vorgaben des Dienstgebers nach bestem Wissen umzusetzen, aber auch darauf bedacht, die Beamten der Dienststelle bestmöglich zu verwenden und auf ihre Wünsche im akzeptablen Rahmen einzugehen. Eine derart große Dienststelle auf Dauer so zu führen, dass es keine sozialen Spannungen gebe und die Mitarbeiter hochmotiviert ihren Dienst verrichten, sei nicht selbstverständlich und auf das jahrelange außergewöhnliche Engagement des Kommandanten mit seinen beiden Stellvertretern zurückzuführen. Er traue B zu - ebenso wie der PI-Kommandant -, die Dienststelle „auch weiterhin“ hervorragend zu führen.

Die Ausführungen des BP-Kommandanten zu A sind im Wesentlichen bereits der Stellungnahme der LPD X zu entnehmen. Ergänzend ist anzuführen, dass der BP-Kommandant den Führungsstil des Antragstellers als „sehr straff und leistungsorientiert“ beschrieb, er sei immer darauf bedacht, die Anordnungen und Weisungen der Vorgesetzten „punktgenau“ umzusetzen.

In der Sitzung des Senates II der B-GBK (im Folgenden kurz Senat) am ... führte A auf die Frage der Senatsvorsitzenden, ob es konkrete Anhaltspunkte dafür gegeben habe, dass er wegen seiner Nähe zur FSG bzw. SPÖ nicht zum Zug kommen werde, aus, dass er das Gefühl gehabt habe, dass man seine Bewerbung nicht ernst nehme, dass man ihn „nur am Rande mitlaufen“ lasse. Er habe mit dem BP-Kommandanten das Gespräch gesucht, aber ohne Erfolg. Seit der Bewerbung um die PI Y fühle er sich generell so, als stehe er auf dem Abstellgleis.

Die Senatsvorsitzende fragte den BP-Kommandanten unter Hinweis auf die 22jährige Führungserfahrung von A und auf den Umstand, dass er selbst A als ausgezeichneten PI-Kommandanten beschrieben habe, woraus konkret sich dann für ihn letztlich ergeben habe, dass dennoch B mehr Potential für die Leitung der PI X habe.

Der BP-Kommandant antwortete, dass beide Bewerber ausgezeichnete Beamte seien. Auch B habe Erfahrungen in der Leitung einer PI, er habe nämlich die PI X geleitet, als der Kommandant ... „viel unterwegs“ gewesen und sein 1. Stellvertreter im Zeitraum von ... bis ... Mal im Krankenstand gewesen sei. Der Kommandant der PI X habe seine von ... bis Ende ... mehr als 400 angesammelten Überstunden (aufgrund der Mitgliedschaft in Arbeitsgruppen) abbauen müssen, er sei deshalb jeweils lediglich die Hälfte des Monats im Dienst gewesen. Hinzu komme, dass B schlicht mehr „menschliche Wärme“ besitze. Mit 35 systemisierten Beamten gehöre die PI X zu den ... größten Dienststellen in X, und eine derart große PI trotz der Absenzen gut zu führen, müsse honoriert werden. Der BP-Kommandant bemerkte an dieser Stelle, er sei lediglich ein kleines Rädchen im System, es spiele keine große Rolle, wie er wen beurteile und wen er vorschlage.



Auf die Fragen des Senates, ob es Beschwerden über A gegeben habe, oder ob mit ihm über die angeblich mangelnde „menschliche Wärme“ gesprochen worden sei, ging der BP-Kommandant nicht ein. Er wiederholte, dass der Antragsteller äußerst korrekt sei, B habe aber die PI X sehr gut geführt, er sei ein Garant dafür gewesen, dass die Dienststelle weiterhin so gut funktionieren werde.

In diesem Zusammenhang merkte der rechtsfreundliche Vertreter des Antragstellers, ..., an, dass, wenn A PI-Kommandant geworden wäre, B als 1. Stellvertreter an der Dienststelle geblieben wäre und dadurch die angesprochene Kontinuität ohnedies gewährleistet gewesen wäre. Der BP-Kommandant bemerkte dazu, dass in diesem Fall aber die Leistungen von B nicht honoriert worden wären.

Auf die Frage, wer letztendlich die Personalentscheidung getroffen habe, antwortete der BP-Kommandant, der LP-Direktor.

Auf die Frage, ob der LP-Direktor alle Bewerber gekannt habe, antwortete der BP-Kommandant, zum damaligen Zeitpunkt wahrscheinlich nicht. Es sei üblich, auf der Grundlage der Stellungnahmen der Vorgesetzten der Bewerber zu entscheiden, der LP-Direktor könne natürlich rückfragen und sei an die Reihung nicht gebunden.

Der Antragsteller führte aus, dass im Jahr ... die Bezirke ... und ... zum Bezirk ... zusammengelegt worden seien und ... BP-Kommandant geworden sei. Dieser habe ihm gegenüber öfter sein Leid mit dem Kommandanten der PI X geklagt. Während sich die Zusammenarbeit mit den anderen Dienststellen eingespielt habe, habe die PI X immer eine Sonderstellung gehabt. Das sei sogar aus den Funkgesprächen – wenn ... gerufen und zu einem Dienst eingeteilt worden sei – herauszuhören gewesen. Der BP-Kommandant habe auch von Problemen mit dem Kommandanten der PI X gesprochen, weil dieser immer das Gegenteil gemacht habe und immer „die politische Schiene ins BMI gefahren“ sei. Er habe nach der Auflösung der Bezirksleitstellen für seine Dienststelle Planstellen bekommen, was grundsätzlich nicht vorgesehen gewesen sei. Als sich damals der LP-Direktor in den Bezirken vorgestellt habe, sei der Kommandant der PI X nicht anwesend gewesen, er habe just an diesem Tag einen Termin beim Minister gehabt.

Zu seinem angeblichen Mangel an Empathie und Problemlösungskompetenz führte der Antragsteller aus, diesen Vorwurf höre er das erste Mal. Einige Bedienstete der PI Z hätten aus diversen Gründen reduzierte Dienstzeiten, dennoch gebe es keine Probleme, sie würden wegen ihrer guten Gemeinschaft von anderen Dienststellen beneidet. Ob man fünf oder fünfzehn Personen zu führen habe, sei egal, wichtig sei, wie man auftrete und was man vorlebe.

Auf die Frage, ob es Beispiele für das angebliche Defizit von A im sozialen Bereich gebe, antwortete der BP-Kommandant, nein. A sei eine „super Kommandant“. Er (der BP-Kommandant) habe auf der PI X eine Vertrauensperson gebraucht, und B sei eine solche gewesen. Trotz der Probleme mit dem Kommandanten der PI X habe die PI gut funktioniert, B sei ein Garant dafür gewesen, dass es weiterhin gut funktionieren werde. Eine große Dienststelle neige zu Gruppenbildungen, der PI-Kommandant müsse damit umgehen können. Er betone aber, dass das „Plus“ von B gegenüber A minimal sei.

Auf die Frage, ob ihm der Antrag an die B-GBK im Jahr ... geschadet habe, antwortete der Antragsteller, er habe viel Staub aufgewirbelt. Er sei bis dahin als PI-Kommandant zu diversen Veranstaltungen mit Bürgermeister und anderen Behördenvertreter eingeladen worden, seit ... werde er anders behandelt. Es komme nicht häufig vor, dass sich jemand gegen eine Personalentscheidung wehre. Er habe den Eindruck gehabt, dass der BP-Kommandant kein zweites Mal Staub aufwirbeln habe wollen.

Der BP-Kommandant bemerkte, er habe A für die Leitung der PI Y vorgeschlagen und zur Kenntnis genommen, dass sein Vorgesetzter seinem Vorschlag nicht gefolgt sei, das sei kein „Staub aufwirbeln“. Er habe diese Entscheidung für A bedauert, wie gesagt, wäre er für die PI Y sehr gut geeignet gewesen.

Die Gleichbehandlungsbeauftragte (GGB) ... führte aus, dass sie den Besetzungsvorschlägen (Anmerkung: Im Rahmen des Auswahlverfahrens wurden mehrere Planstellen besetzt) zugestimmt habe, wobei dazu zu bemerken sei, dass sie von der Behörde lediglich eine Liste mit den Laufbahndaten übermittelt bekomme. Nachdem ihr aufgefallen sei, dass die Bewertung von As Planstelle anstatt mit Funktionsgruppe (FGr) 5 mit FGr 4 angegeben gewesen sei, habe sie auch die Bewertungen der anderen Bewerber hinterfragt. Im Zuge dessen habe die LPD mitgeteilt, dass B der 1. Stellvertreter des PI-Kommandanten von X sei, weil der ernannte 1. Stellvertreter nicht präsent sei. Da dieser auch nicht unter den Bewerbern für die Leitung der PI gewesen sei, sei für sie logisch gewesen, dass B tatsächlich der 1. Stellvertreter sei. Auf ihre Frage an die LPD, ob es Kriterien dafür gebe, wie die Funktion eines Kommandanten einer kleinen PI gegenüber der Funktion eines stellvertretenden Kommandanten auf einer größeren PI zu gewichten sei, habe sie die Antwort bekommen, dass „das“ immer vom jeweiligen Fall abhängig sei. Auch ein Personalvertreter habe ihr gesagt, es sei fallbezogen zu entscheiden. Ausgehend davon, dass B der 1. Stellvertreter des PI-Kommandanten gewesen sei, habe sie keinen Einwand erhoben, denn sie habe – zum damaligen Zeitpunkt – keinen Diskriminierungsverdacht gehabt. Im Übrigen würden ihre Einwände ohnehin nicht berücksichtigt, auf ihre Stellungnahme weise die Behörde der B-GBK gegenüber nur hin, wenn sie dem Dienstgebervorschlag zustimme.

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

Nach den Materialien zu § 13 B-GIBG 1993 idF BGBl. I Nr. 65/2004 (RV 285 BlgNR XXII. GP, 12) umschreibt der Begriff „Weltanschauung“ u.a. politische Leitauffassungen vom Leben und von der Welt als einem Sinngehalt 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.

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

Die LPD X argumentierte die Entscheidung zu Gunsten von B mit den Beurteilungen der (unmittelbaren) Vorgesetzten der Bewerber. Der Kommandant der PI X habe seinen 2. Stellvertreter B als für die Funktion ausgezeichnet geeignet beschrieben, ungeachtet dessen, dass B den 1. Stellvertreter des PI-Kommandanten im Ausmaß von 120 „oder auch mehr“ Stunden vertreten habe. Es sei nachvollziehbar, dass es ihm ein Anliegen sei, dass „seine“ PI in diesem Sinn weitergeführt werde. Der BP-Kommandant habe sich dem angeschlossen, vor allem auch im Hinblick auf die Größe der PI X und der Homogenität der Dienststelle. Darüber hinaus habe er bei A ein Defizit im Bereich der sozialen Kompetenz wahrgenommen. Die Behörde sei seinem Vorschlag gefolgt, denn die Anforderungen an die soziale Kompetenz einer Führungskraft seien bei größeren Dienststellen höher.

In seiner Stellungnahme zur Bewerbung von B lobte der BP-Kommandant (Details siehe Seite 6/7) die offenbar gut funktionierende (Zusammen)Arbeit der Bediensteten der PI X, die er nicht nur als Verdienst des Kommandanten darstellte (dieser habe „... immer für seine Dienststelle gekämpft und sich für die Beamten eingesetzt ...“), sondern auch als Verdienst des B als Mitglied des „Führungsteams“. Die „hervorragenden“ Kontakte nach außen (zu Ämtern, öffentlichen Einrichtungen und zum Bürgermeister von X) seien ebenfalls zu einem Gutteil B zu verdanken, genauso die gute Zusammenarbeit der Kriminaldienstgruppe der PI X

mit dem LKA und den Sondereinheiten. Durch die krankheitsbedingte, „gelegentliche“  
Absenz des 1. Stellvertreters habe B „schon seit längerer Zeit im Bedarfsfall“ auch die  
Dienstplanung durchgeführt, und im Jahr ... habe er „häufig“ die Verantwortung für die  
Dienststelle gehabt, weil der Kommandant seine zahlreichen Plusstunden abgebaut habe.  
Wie oft B den Kommandanten tatsächlich vertreten hatte, wurde nicht dargelegt, und es ist  
dem Senat auch nicht möglich (und auch nicht seine Aufgabe), zu eruieren, wie oft B  
aufgrund der Krankenstände des 1. Stellvertreters des PI-Kommandanten (laut dem BP-  
Kommandanten in der Senatssitzung waren es zwischen ... und ... .. Krankenstände) und der  
Abwesenheit des PI-Kommandanten wegen des Abbaus seiner Überstunden tatsächlich für  
die Dienststelle verantwortlich war.

Letztlich berief sich der BP-Kommandant auch auf den unmittelbaren Vorgesetzten von B.  
Der Kommandant der PI X äußerte sich zwar ausgesprochen lobend, aber wenig konkret  
über seinen Mitarbeiter, die positiven Zuschreibungen (siehe Seite 7) können daher weder  
verifiziert, noch falsifiziert werden. Eindeutig nicht nachvollziehbar ist seine Feststellung, B  
habe „vor mehr als einem halben Jahr die organisatorische und operative Leitung der PI X  
übernommen“, denn laut dem Laufbahndatenblatt und der „Bewerber-/innen-Übersicht“  
der LPD X hatte B keine andere/höhere Funktion als die des 2. Stellvertreters des PI-  
Kommandanten, sprich von ....

Zu A äußerte der BP-Kommandant, dieser habe noch nie eine größere Dienststelle geleitet  
und sich bislang auch nicht für eine besondere zusätzliche Verwendung beworben. Diese  
Anmerkung ist zum einen deshalb nicht nachvollziehbar, weil nicht klar ist, was damit im  
Hinblick auf die Eignung für die Leitung einer PI zum Ausdruck kommen soll. Zum anderen  
verbrachte auch B seine Laufbahn – abgesehen von wenigen Jahren zu Beginn seiner  
Exekutivdienstzeit – an einer einzigen PI, nämlich seit ... an der PI X.

In fachlicher Hinsicht attestierte der BP-Kommandant A hohe Kompetenz in allen Bereichen,  
er sei „zweifelloos ein wirklich ausgezeichneter Inspektionskommandant“, in der  
Senatssitzung bezeichnete der BP-Kommandant A als „super Kommandant“ (Seite 9).

Somit bleibt als einziges – angebliches – Minus im Vergleich zu B der Führungsstil von A, den  
der BP-Kommandant als „trocken und pragmatisch“ bezeichnete. Damit sei gemeint, es  
mangle A an „menschlicher Wärme“. Auf die Frage, ob es in diesem Zusammenhang  
Beschwerden über A gegeben habe, ging der BP-Kommandant nicht ein.

Letztlich wurde die Entscheidung zu Gunsten von B damit begründet, dass derjenige der  
bessere Bewerber sei, der sich um die Homogenität der Dienststelle bemüht habe. Dazu ist  
zu bemerken, dass sich A als Kommandant der PI Z wohl kaum um die Homogenität der  
„Mannschaft“ der PI X bemühen konnte. Jedenfalls ist durch nichts belegt, dass A die PI X  
wegen der „Gruppenbildung“ an der Dienststelle nicht führen könnte.

Somit ist festzuhalten, dass A trotz beinahe 30jähriger Führungserfahrung (... Jahre als PI-Kommandant und davor ... Jahre als stellvertretender PI-Kommandant) für die Leitung der PI X als geringer geeignet erachtet wurde als sein Mitbewerber, der seit ... 2. Stellvertreter des Inspektionskommandanten von X, also seit rund sieben Jahren in einer Führungsfunktion, war. Eine Eignungsbeurteilung, bei der ein derart großer Unterschied in den leitenden Tätigkeiten der Bewerber mit dem Argument der Wahrung der „Homogenität“ der Dienststelle übersehen wird, ist nicht geeignet, von der Objektivität und Sachlichkeit der Auswahlentscheidung zu überzeugen. Vielmehr ist vor dem Hintergrund dieser sachlich nicht nachvollziehbaren Argumentation und der unbestritten gebliebenen Ausführungen von A zur Person des Kommandanten der PI X (vgl. Seite 8 und 9) in der Senatssitzung glaubhaft, dass für die Auswahlentscheidung weltanschauliche Aspekte maßgebend waren.

Darauf, dass das Alter der Bewerber bzw. das um ... Jahre höhere Alter von A ein Auswahlkriterium gewesen wäre, ergab sich im Verfahren vor der B-GBK kein Hinweis.

Der Senat stellt daher fest, dass die Ernennung von B zum Kommandanten der PI X eine Diskriminierung von A aufgrund der Weltanschauung gemäß § 13 (1) Z 5 B-GIBG darstellt.

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

Wien, April 2020