

TE Vwgh Erkenntnis 2014/9/4 2010/12/0212

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 04.09.2014

Index

10/07 Verwaltungsgerichtshof;
40/01 Verwaltungsverfahren;
63/08 Sonstiges allgemeines Dienstrecht und Besoldungsrecht;

Norm

- AVG §37;
AVG §39 Abs2;
AVG §45 Abs2;
AVG §46;
AVG §58 Abs2;
AVG §60;
B-GIBG 1993 §11c;
B-GIBG 1993 §18a;
B-GIBG 1993 §4 Z5;
VwGG §42 Abs2 Z3 litb;
1. AVG § 37 heute
 2. AVG § 37 gültig ab 01.01.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
 3. AVG § 37 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.1998
1. AVG § 39 heute
 2. AVG § 39 gültig ab 15.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018
 3. AVG § 39 gültig von 20.04.2002 bis 14.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 65/2002
 4. AVG § 39 gültig von 01.01.1999 bis 19.04.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
 5. AVG § 39 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.1998
1. AVG § 45 heute
 2. AVG § 45 gültig ab 01.02.1991
1. AVG § 46 heute
 2. AVG § 46 gültig ab 01.02.1991
1. AVG § 58 heute
 2. AVG § 58 gültig ab 01.02.1991
1. AVG § 60 heute

2. AVG § 60 gültig ab 01.02.1991

1. VwGG § 42 heute

2. VwGG § 42 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013

3. VwGG § 42 gültig von 01.07.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012

4. VwGG § 42 gültig von 01.07.2008 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008

5. VwGG § 42 gültig von 01.01.1991 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 330/1990

6. VwGG § 42 gültig von 05.01.1985 bis 31.12.1990

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Sulyok und die Hofräte Dr. Zens und Dr. Thoma sowie die Hofrätinnen Mag. Nussbaumer-Hinterauer und Mag. Rehak als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Senft, über die Beschwerde des Hofrat DI T D in W, vertreten durch Dr. Charlotte Böhm, Rechtsanwältin in 1020 Wien, Taborstraße 10/2, gegen den Bescheid des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft vom 2. November 2010, GZ. BMLFUW-201171/0004- PR/1/2010, betreffend Ersatzanspruch gemäß § 18a des Bundes-Gleichbehandlungsgesetzes (B-GIBG), zu Recht erkannt: Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Sulyok und die Hofräte Dr. Zens und Dr. Thoma sowie die Hofrätinnen Mag. Nussbaumer-Hinterauer und Mag. Rehak als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Senft, über die Beschwerde des Hofrat DI T D in W, vertreten durch Dr. Charlotte Böhm, Rechtsanwältin in 1020 Wien, Taborstraße 10/2, gegen den Bescheid des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft vom 2. November 2010, GZ. BMLFUW-201171/0004- PR/1/2010, betreffend Ersatzanspruch gemäß Paragraph 18 a, des Bundes-Gleichbehandlungsgesetzes (B-GIBG), zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.286,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Der Beschwerdeführer ist seit 15. Mai 1985 in der Bundesanstalt für Bergbauernfragen (BABF) tätig und seit 1. Juni 1993 mit der Funktion des stellvertretenden Leiters der BABF betraut. Am 15. Juli 2008 wurde gemäß § 13 Z. 9 des Ausschreibungsgesetzes 1989, BGBl. Nr. 85, die Funktion des Leiters/der Leiterin der BABF (Bewertung A1/4) zur Besetzung ausgeschrieben. Die Ausschreibung lautet folgendermaßen (Schreibweise hier und in der Folge wie im Original): Der Beschwerdeführer ist seit 15. Mai 1985 in der Bundesanstalt für Bergbauernfragen (BABF) tätig und seit 1. Juni 1993 mit der Funktion des stellvertretenden Leiters der BABF betraut. Am 15. Juli 2008 wurde gemäß Paragraph 13, Ziffer 9, des Ausschreibungsgesetzes 1989, BGBl. Nr. 85, die Funktion des Leiters/der Leiterin der BABF (Bewertung A1/4) zur Besetzung ausgeschrieben. Die Ausschreibung lautet folgendermaßen (Schreibweise hier und in der Folge wie im Original):

"Der Aufgabenbereich der Bundesanstalt für Bergbauernfragen umfasst vor allem:

Forschung in Angelegenheiten der Agrarwirtschaft und des ländlichen Raumes unter besonderer Berücksichtigung des Bergraumes und anderer Gebiete mit ungünstiger Struktur; Analysen der natürlichen, gesellschaftlichen, ökonomischen und politischen Ursachen des ländlichen Raumes, insbesondere der Probleme des Bergraumes und anderer Gebiete mit ungünstiger Struktur; Erarbeitung von produktionstechnischen, betriebswirtschaftlichen, sozialen und agrarpolitischen Problemlösungsansätzen und Alternativen für die Agrarwirtschaft des ländlichen Raumes und insbesondere für Berggebiete; wissenschaftliche Begleitung in der Durchführung modellhafter Alternativen; wissenschaftliche Forschung mit agrar- und regionalpolitischen sowie sozioökonomischen Fragestellungen; Erstellung von Gutachten, Expertisen und Stellungnahmen; Evaluierung von agrar-, regional- und umweltpolitischen Maßnahmen und Programmen; Unterstützung des Bundesministeriums für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft insbesondere in agrar- und regionalpolitischen Belangen.

Bewerber / Bewerberinnen für die Funktion des Leiters / der Leiterin der Bundesanstalt für Bergbauernfragen haben folgende Erfordernisse zu erfüllen:

1. Österreichische Staatsbürgerschaft oder Staatsangehörigkeit eines Landes, dessen Angehörigen Österreich aufgrund eines Staatsvertrages im Rahmen der europäischen Integration dieselben Rechte für den Berufszugang zu gewähren hat wie Österreichischen Staatsbürgern (Inländern);

1. 2.Ziffer 2

Volle Handlungsfähigkeit;

2. 3.Ziffer 3

Kenntnisse auf dem Gebiet der Verwaltung der Gebietskörperschaften;

4. Fähigkeiten zur Verhandlungs- und Menschenführung sowie organisatorische Fähigkeiten;

5. Persönliche und fachliche Eignung für die Erfüllung der mit der vorgesehenen Verwendung verbundenen Aufgaben;

6. Abschluss eines einschlägigen Studiums, das zur Ausübung der ausgeschriebenen Funktion befähigt;

7. Naturwissenschaftliche, agrarökonomische und agrarpolitische Kenntnisse;

8. Sehr gute Kenntnis der englischen Sprache in Wort und Schrift;

1. 9.Ziffer 9

Auslandserfahrung;

2. 10.Ziffer 10

Erfahrung in Team- und Projektarbeit;

3. 11.Ziffer 11

Management- und Leitungserfahrung;

Auf die unter den Punkten 4., 7., 10. und 11. angeführten, von den Bewerbern/ Bewerberinnen erwarteten Kenntnisse und Fähigkeiten wird bei der Eignungsbeurteilung besonderer Wert gelegt.

Bewerbungen samt Lebenslauf sind innerhalb eines Monats nach Veröffentlichung dieser Ausschreibung unter Anführung der Gründe, die den Bewerber bzw. die Bewerberin für diese Funktion als geeignet erscheinen lassen, beim Präsidium des Bundesministeriums für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft, 1010 Wien, Stubenring 1, einzubringen. Die endgültige Betrauung mit der Funktion erfolgt nach positivem Abschluss eines allenfalls erforderlichen Nachbesetzungsverfahrens.

Bewerbungen von Frauen für die ausgeschriebene Funktion sind besonders erwünscht.

Auf § 11c Bundes-Gleichbehandlungsgesetz, wonach Frauen, die gleich geeignet wie männliche Bewerber sind, bei der Betrauung mit der Funktion bevorzugt werden, wird verwiesen."Auf Paragraph 11 c, Bundes-Gleichbehandlungsgesetz, wonach Frauen, die gleich geeignet wie männliche Bewerber sind, bei der Betrauung mit der Funktion bevorzugt werden, wird verwiesen."

Es bewarben sich vier Personen, darunter der Beschwerdeführer und die weibliche Mitbewerberin DI E, die in der Folge mit dieser Funktion betraut wurde.

Die Bewerbung des Beschwerdeführers vom 5. August 2008 lautete folgendermaßen:

"Aufgrund der Ausschreibung der Funktion des Leiters/der Leiterin der Bundesanstalt für Bergbauernfragen, Wien, bewerbe ich mich für diese Funktion. Im Folgenden führe ich wesentliche Gründe an, welche mich als Bewerber für diese Funktion besonders geeignet erscheinen lassen.

Als langjähriger Mitarbeiter der Bundesanstalt für Bergbauernfragen bin ich mit dem Aufgabenbereich dieser Forschungseinrichtung, den Forschungsschwerpunkten, sowie den Stärken der Institutsarbeit sehr gut vertraut. Als stellvertretender Leiter, zu dem ich 1993 ernannt wurde, bin ich auch seit langem mit der organisatorischen Entwicklung befasst und in das Management und die Leitung des Instituts eingebunden. In Abwesenheit des früheren Leiters, Dr. K. sowie seit seiner Pensionierung (Dezember 2007) habe ich diese Aufgaben in alleiniger Verantwortung erfüllt.

Neben der Festlegung der Arbeitsschwerpunkte und der Organisation der Forschungsarbeit am Institut habe ich maßgeblich an der Erstellung des Entwicklungskonzepts der BABF (2003) mitgewirkt, das die strategische Ausrichtung in Richtung des 'Kompetenzzentrum für Berggebietsforschung' enthält. Diese Konzeption habe ich vor allem in umfangreichen nationalen und internationalen Vernetzungsaktivitäten weiterentwickelt. Durch die Leitung einer Reihe internationaler Projekte, die wesentliche Fragen der Gemeinsamen Agrarpolitik behandeln, konnten wichtige Erkenntnisse aus der europäischen wissenschaftlichen Diskussion in die nationale Forschung eingebracht werden.

Mit den Forschungsschwerpunkten zur Analyse der Entwicklung des Berggebietes und benachteiligter Gebiete konnte die BABF im internationalen Rahmen auf die schwierigen Produktionsbedingungen der Berglandwirtschaft und die spezifische regionale Situation in weiten Teilen Österreichs aufmerksam machen. Ich habe in zahlreichen Projekten dieses Forschungsbereichs als Projektleiter diese Forschungsprioritäten entscheidend mitgeprägt und zentral durch meine intensive nationale und internationale Expertentätigkeit zur Außenwirkung des Instituts sowie der Bedeutung der Berglandwirtschaft im internationalen Umfeld beigetragen. Zusätzlich habe ich entscheidend in den Projektplanungen und den Entwicklungen der Forschungskonzeption des Instituts, aber auch des BMLFUW und anderer Institutionen an der Gestaltung und Umsetzung interdisziplinärer Forschungsprogramme, überwiegend in leitender Funktion, mitgewirkt. Eine disziplinenüberschreitende Forschung erachte ich insbesondere für die Behandlung der Problembereiche des Aufgabenbereichs der BABF, dem Berggebiet und der benachteiligten Gebiete, erforderlich.

Neben meiner fachlichen Eignung für die Funktion des Leiters, sind auch meine persönlichen Fähigkeiten im Umgang mit dem Team und in Zusammenarbeit mit anderen Institutionen hervorzuheben. Durch die praktischen Erfahrungen in der Teamarbeit und die lang jährige Mitwirkung in der Leitung der Institutsarbeit (als stellvertretender Leiter) verfüge ich insbesondere über die für die Funktion des Leiters der Bundesanstalt für Bergbauernfragen geforderten sozialen und organisatorischen Fähigkeiten und Kompetenzen. Zusätzlich habe ich durch die Absolvierung des Führungskräftelehrganges 'Public Management' die Kenntnisse in der Mitarbeiter- und Teamführung weiter vertieft. Über meine praktischen Erfahrungen mit der institutionellen Organisation hinaus möchte ich auch auf die umfangreichen Kenntnisse in der Zusammenarbeit mit der Verwaltung, v.a. des BMLFUW aber auch anderer Bundesministerien, der Landesverwaltungen, Universitäten, Institutionen zur Abwicklung der Forschungsprogramme, NGOs und einer Reihe nationaler und internationaler Partner sowie mit internationalen Organisationen hinweisen. Ausführliche Angaben zur Erfüllung der Erfordernisse der Ausschreibung habe ich im Anhang sowie in den Anlagen (Lebenslauf und Anlage 1-7) zusammengefasst.

Ich hoffe, mit diesen Unterlagen die Erfüllung der Erfordernisse für die Funktion des Leiters der Bundesanstalt für Bergbauernfragen überzeugend zu belegen und freue mich zu einem Bewerbungsgespräch eingeladen zu werden.

Mit freundlichen Grüßen

..."

In einem Anhang fügte der Beschwerdeführer Einzelheiten zu jedem der in der Ausschreibung genannten Punkte, seinen Lebenslauf und eine Aufstellung seiner Publikationen hinzu; weiters legte er seinen Staatsbürgerschaftsnachweis, die Urkunde über die Bestellung zum Stellvertreter des Leiters der BABF, Universitätszeugnisse, eine Auswahl seiner Projekt- und Evaluierungsarbeiten sowie internationaler Forschungsprojekte, Arbeitsgruppen und Konferenzen sowie das Diplom über den Führungskräftelehrgang Public Management bei.

Das Bewerbungsgesuch der DI E lautete folgendermaßen:

"Auf Grund meiner in Zuge des Studium der Landschaftsplanung und meiner laufenden Fortbildung im Sinne des lebenslangen Lernens erworbenen Kenntnisse und meinen beruflichen Erfahrungen inkl. Fachpraktika möchte ich mich für die vom BMLFUW ausgeschriebene Stelle als Leiterin der Bundesanstalt für Bergbauernfragen bewerben.

Diese Kenntnisse und Erfahrungen umfassen unter Anderem:

- -Strichaufzählung
v.a. technisch-naturwissenschaftliche und sozialwissenschaftliche, aber auch einschlägige agrarökonomische und agrarpolitische Kenntnisse;
- -Strichaufzählung
gute Kenntnisse des ländlichen Raumes - v.a. in den Bergregionen - und seiner naturräumlichen, sozialen, ökonomischen, ... Gunst- und Problembereiche;
- -Strichaufzählung
Umwelt- und Energiefragen;
- -Strichaufzählung
Regional- und Stadtplanung;
- -Strichaufzählung
Teilkennntnisse auf dem Gebiet der Verwaltung der Gebietskörperschaften;
- -Strichaufzählung

- Kenntnisse der europäischen und österreichischen Förderlandschaft;
- -Strichaufzählung
Management- und Leitungserfahrung;
- -Strichaufzählung
Erfahrung in Team- und Projektarbeit im internen und externen Bereich;
- -Strichaufzählung
Verhandlungs- und Menschenführung - inkl. Diversity Management
- -Strichaufzählung
organisatorische Fähigkeiten inkl. Erfahrungen in den Bereichen Networking und Partnership (Wirtschaft, Wissenschaft, ...);
- -Strichaufzählung
sehr gute Kenntnis der englischen Sprache in Wort und Schrift.

MIT FREUNDLICHEN GRÜßEN

..."

DI E fügte ihren Lebenslauf, eine Aufstellung über ihre persönlichen Fähigkeiten und Kompetenzen sowie über ihre wissenschaftlichen Arbeiten und ihre Berufserfahrung und das Diplom der Studienrichtung Landschaftsplanung und Landschaftspflege an.

Am 17. Dezember 2008 führte die Begutachtungskommission Bewerbungsgespräche durch. Die Bewerbungsgespräche mit dem Beschwerdeführer und der DI E hatten nach dem Protokoll folgenden Inhalt:

"1. Bewerbungsgespräch mit dem Beschwerdeführer:

Auf die Frage des Vorsitzenden SL-Stv. MR Dr. J, was den Bewerber für die ausgeschriebene Funktion besonders prädestiniere, führt der Beschwerdeführer aus, er wäre seit über 20 Jahren an der Bundesanstalt für Bergbauernfragen beschäftigt und seit ca. 15 Jahren als Stellvertreter des Leiters tätig. Seit der Pensionierung des Leiters der Bundesanstalt führe er die Bundesanstalt interimistisch. Aufgrund dieser Erfahrungen sei er besonders prädestiniert. Der Beschwerdeführer wäre mit der Entwicklung des Forschungsprogramms der Bundesanstalt und der Schwerpunktsetzung in der Forschungstätigkeit befasst gewesen. In der Bundesanstalt sei besonders die interdisziplinäre Forschung für die Berggebiete von Bedeutung. Die interdisziplinäre Zusammensetzung des Teams biete dabei eine gute Ausgangsposition. Wichtig sei nun dieses Konzept mit Leben zu erfüllen.

Von SL DI K nach einer Konkretisierung des Konzepts der Bundesanstalt befragt, führt der Beschwerdeführer aus, im Zuge der Erstellung des Entwicklungskonzepts vor 4 Jahren seien Überlegungen angestellt worden, welche Forschungsaufgaben zu verstärken sind. Es hätte eine Konzentration auf die Berggebiete und die sonstigen benachteiligten Gebiete stattgefunden. Weiters seien die einzelnen Forschungsprojekte bestimmten Themenbereichen zugeordnet und jene Forschungsaufgaben verstärkt worden, die direkt dem Berggebiet zugeordnet werden können. Allgemein sei die Forschung direkt dem Forschungsprogramm des Landwirtschaftsministeriums zugeordnet worden. Als Beispiel nennt der Beschwerdeführer die Eruierung der Gebietskulisse der österreichischen Berggebiete in Relation zur gesamten europäischen Situation sowie die Aufbereitung der Berggebietspolitiken in den einzelnen Ländern mit dem Ziel von Schwerpunktsetzungen für das Alpenraumprogramm bzw. um für das Programm LE 07-13 Prioritäten herauszufiltern.

Von SL DI K nach zukünftigen Schwerpunkten befragt, führt der Beschwerdeführer aus, aufgrund der unterschiedlichen Typen an Berggebieten sei zu differenzieren und verstärkt auf Potenziale auf regionaler Ebene einzugehen. Es sei eine Verbindung von Landwirtschaft, Verarbeitung und Vermarktung zu schaffen.

Auf die diesbezügliche Frage von RL ADir. S beschreibt der Beschwerdeführer seinen Führungsstil als kollegial. Der Bewerber sei mit den Mitarbeitern gut vertraut und pflege einen kollegialen Umgang. Es gehe darum, Schwerpunktsetzungen zu vermitteln. In Projekten sei oft die Zusammenarbeit mehrerer Mitarbeiter erforderlich, weshalb die Projektkonzeption zu überlegen sei und eine Rückkoppelung mit den anderen Mitarbeitern herzustellen sei. Als Stellvertreter des Leiters der Bergbauernanstalt sei der Beschwerdeführer bereits vermehrt mit administrativen Fragestellungen befasst gewesen.

Von RL ADir. S nach der Vorgangsweise im Zusammenhang mit der Flexibilisierungsklausel befragt, antwortet der Beschwerdeführer, im Planungszeitraum für die derzeitige Flexibilisierungsperiode von 2007-2010 würden sich die tatsächlichen Ausgaben über dem angesetzten Betrag bewegen, daher sollen zusätzliche Einnahmen Personalaufwendungen abdecken. Man müsse daher laufend neue Projekte bekommen, was bis jetzt funktioniert

haben. Derzeit würden zwischen 10 und 15 % der Kosten über zusätzliche Einnahmen hereingebracht werden, weshalb der Beschwerdeführer zuversichtlich sei, dass auf diesem Niveau weitergearbeitet werden könne.

Auf die Frage von RL ADir. S, ob der Bewerber auch bereit wäre, beispielsweise eine A- und eine B-Kraft auf Grund der Vorgaben einer allfälligen nächsten Flexibilisierungs-Verordnung abzubauen, führt der Beschwerdeführer aus, es wäre die Projektanzahl entsprechend dem zukünftigen Mitarbeiterstand zu reduzieren. Bereits im letzten Jahr wäre die Pensionierung des Leiters erfolgt und eine weitere Mitarbeiterin befände sich in Karenz, was mittelfristig Anpassungen erforderlich mache. Man könne versuchen, festzulegen, welche Aufgaben über zusätzliche Einnahmen und welche über das Budget zu finanzieren sind. Es sei unrealistisch, große Teile zu verschieben.

Von ADir. Ing. T hinsichtlich des Arbeitsablaufes der Dienststellenvertretung befragt, führt der Beschwerdeführer aus, es gebe ein Mal im Monat eine Teambesprechung. Die Personalvertretung habe auch die Meinung der Mitarbeiter zur Nachfolge des Leiters eruiert und mitgeteilt.

Auf die Frage von SL DI K, warum der Bewerber glaube, der beste Kandidat zu sein, antwortet der Beschwerdeführer, dass er sehr viel Erfahrung im Aufgabenbereich der Bundesanstalt mitbringe und die gestellten Anforderungen mit den Mitarbeitern gut umsetzen könne, insbesondere wo es um die Verknüpfung der internationalen Forschung mit jener in Österreich gehe. Der Beschwerdeführer glaubt, die Mitarbeiter gut zu einem Team formen und zur Mitarbeit motivieren zu können.

Auf die Frage des Vorsitzenden SL-Stv. MR Dr. J, ob der Beschwerdeführer seinen Führungsstil als Stellvertreter weiter entwickelt habe, antwortet der Beschwerdeführer, es gehe um Klarheit in den Vorgaben bzw. Aufgaben, da bei einem Übergang in der Leitung die Gefahr von Unsicherheiten bestehe, welcher Mitarbeiter welche Aufgaben betreue. Die Bundesanstalt umfasse 14 Mitarbeiter, davon 3 wissenschaftliche Mitarbeiterinnen und 4 Sekretärinnen.

2. Bewerbungsgespräch mit DI E:

Vom Vorsitzenden SL-Stv. MR Dr. J nach den Beweggründen für ihre Bewerbung um die ausgeschriebene Funktion befragt, führt DI E aus, sie wäre derzeit bei einer Unternehmensberatungsfirma zum Teil in diesbezüglichen fachspezifischen Bereichen und zum Teil im Bereich der EU-Förderprogramme tätig. Die Bewerberin möchte das Wissen aus ihrem Studium und ihre beruflichen Erfahrungen umsetzen. Es seien ihr keine Mitarbeiter direkt unterstellt, aber im Zuge von Projekten nehme sie immer wieder Leitungsfunktionen wahr.

Auf die Frage von SL DI K nach konkretem Wissen und Erfahrungen im Aufgabenbereich der Bundesanstalt für Bergbauernfragen führt DI E aus, dass sie in ihrem Studium Schwerpunkte in der ländlichen Entwicklung bzw. im Ressourcenmanagement gesetzt habe. Nach dem Studium habe sich DI E durch persönliches Engagement und in ihrer beruflichen Tätigkeit z. B. bei INTERREG-Projekten weiteres Wissen angeeignet, wenn auch weniger im Kontext der Bergbauern. Sie habe sich in Bezug auf Standortentwicklung spezialisiert. Die mangelnden Jobaussichten stellen das Hauptproblem im Zusammenhang mit dem demographischen Wandel in den Berggebieten dar. Der Standort solle so gestaltet werden, dass er für Firmenansiedlungen interessant ist. Die Bauern seien ein Teilaspekt, es gehe um einen integrativen Ansatz. Drei bis vier Bereiche im Aufgabenbereich der Bundesanstalt für Bergbauernfragen würden sich mit ihrer Erfahrung decken und DI E nennt beispielsweise die ländliche Entwicklung und 'Gender' bzw. Diversity Management. In anderen Bereichen weise sie nicht dieselbe Fachkompetenz auf z.B. im Bereich der Biodiversität. Diesbezüglich biete ihre Studienrichtung nicht die fachliche Kompetenz.

Auf die weitere Frage von SL DI K nach einem Beispiel aus ihrer beruflichen Tätigkeit führt DI E aus, beispielsweise würde ein Institut der Universität für Bodenkultur ein Projekt betreffend die Nachverfolgbarkeit von Bio-Lebensmitteln beabsichtigen.

Auf die Frage von RL ADir. S nach ihrem Führungsstil unter Berücksichtigung der Flexibilisierungsklausel beschreibt DI E ihren Führungsstil als kommunikativ. Die Bewerberin würde zuerst versuchen, ein Problem intern zu lösen, würde aber auch auf die Personalvertretung zur Konfliktlösung zurückgreifen. Sobald das Problem identifiziert sei, habe man auch die Möglichkeit der Inanspruchnahme eines Supervisors, um das Problem zu analysieren. Die Bewerberin würde eher praktisch orientiert vorgehen.

Auf die weitere Frage von RL ADir. S, wie die Bewerberin von Mitarbeitern die Erfüllung von Aufträgen einfordern würde, antwortet DI E, da es sich bei der Bundesanstalt um ein eingespieltes Team handle, wäre das schwierig. Die Bewerberin würde sich zuerst den Arbeitsstil der Mitarbeiter ansehen, um sie besser kennenzulernen. Sie würde Arbeitspläne in elektronischer Form erstellen und dann mit den Mitarbeitern diskutieren. Bei Projekten für einen einzelnen Mitarbeiter könne man einen größeren Freiraum lassen.

Auf die weitere Frage von RL ADir. S, ob sie einer Steigerung der Personalkosten von beispielsweise 5 % mit

Personalabbau oder mit Mehreinnahmen begegnen würde, antwortet DI E, sie würde die Möglichkeiten für Forschungsaufträge und EU-Förderprojekte bzw. diesbezügliche Ausschreibungen prüfen und sich mit einem allfälligen EU-Förderbeauftragten koordinieren. Wenn die Bewerberin zu einer Entlassung gezwungen wäre, würde sie zuerst schauen, wo die geringsten Einnahmen zu erwarten sind und das Vorhaben mit den Mitarbeitern besprechen. Aber wenn sich die Notwendigkeit stelle, würde DI E auch eine Entlassung vornehmen.

Von ADir. Ing. T nach ihren Kenntnissen auf dem Gebiet der Verwaltung der Gebietskörperschaften befragt, führt DI E aus, auf diesem Gebiet sei sie nicht ganz so firm. Die Bewerberin weise keinen direkten Bezug auf, da sie noch nicht bei einer Gebietskörperschaft gearbeitet habe. An Körperschaften, welche die Agrarpolitik umsetzen, nennt DI E das BMLFUW, die Landwirtschaftskammern, die Ämter der Landesregierungen, die AMA und die AGES.

Vom Vorsitzenden SL-Stv. MR Dr. J nach ihrem Wissensstand und ihren Erfahrungen betreffend die Bundesanstalt für Bergbauernfragen befragt, führt DI E aus, es gebe 15 Mitarbeiter, davon seien 9 im wissenschaftlichen, die anderen im administrativen Bereich tätig. Fachliche Erfahrung weise sie zum Teil auf Grund der von ihr betreuten Förderprojekte auf, weil die Förderprogramme die direkte Abbildung der Agrargesetzgebung darstellen. Im EU-Bereich z.B. LEADER sei sie mehr firm als im Bereich der nationalen Gesetzgebung.

Auf die weitere Frage des Vorsitzenden SL-Stv. MR Dr. J nach einer möglichen obersten Priorität für die Bergbauernpolitik führt DI E aus, für sie zähle primär die Erhaltung des Lebensraumes für agrarische und außeragrарische Beschäftigte. Man müsse vernetzt bzw. horizontal denken. Grundsätzlich seien die Bergbauernhöfe zu erhalten, unter Umständen über Zusatzeinkommen bzw. Direktvermarktung.

Von SL DI K zur zukünftigen Weiterentwicklung der Bundesanstalt für Bergbauernfragen befragt, führt DI E aus, die Forschungsanstalt würde eine stärkere Vernetzung z.B. mit der Statistik Austria brauchen und könnte den Arbeitsmarktsektor stärker einbeziehen. Die Bewerberin würde versuchen, den Bereich 'Gender' bzw. Diversity Management auszubauen und den Schwerpunkt auf Forschung setzen, die man auch in konkreten Maßnahmen umsetzen kann. Im Zusammenhang mit dem demographischen Wandel bestehe ein besonderes Problem für Menschen zwischen 40 und 50 Jahren, die praktisch nicht mehr am Jobmarkt teilnehmen. Deshalb wäre deren Selbstbewusstsein zu stärken. Weiters seien besonders junge Menschen in der Region zu halten."

In der Folge erstattete die Begutachtungskommission folgendes Gutachten:

"Ein wesentlicher Teil des Aufgabenbereichs der Bundesanstalt für Bergbauernfragen ist die Forschung in Angelegenheiten der Agrarwirtschaft und des ländlichen Raumes unter besonderer Berücksichtigung des Bergraumes und anderer Gebiete mit ungünstiger Struktur. Gemäß der Verordnung BGBl. II Nr. 286/2007 gelangt bei der Bundesanstalt für Bergbauernfragen die Flexibilisierungsklausel zur Anwendung, weshalb die Einnahmen in Relation zu den Ausgaben zu erhöhen sind und der Anteil der internationalen Forschungskooperationen beizubehalten bzw. zu erhöhen ist. Für die Budgetsituation ist es daher"Ein wesentlicher Teil des Aufgabenbereichs der Bundesanstalt für Bergbauernfragen ist die Forschung in Angelegenheiten der Agrarwirtschaft und des ländlichen Raumes unter besonderer Berücksichtigung des Bergraumes und anderer Gebiete mit ungünstiger Struktur. Gemäß der Verordnung Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 286 aus 2007, gelangt bei der Bundesanstalt für Bergbauernfragen die Flexibilisierungsklausel zur Anwendung, weshalb die Einnahmen in Relation zu den Ausgaben zu erhöhen sind und der Anteil der internationalen Forschungskooperationen beizubehalten bzw. zu erhöhen ist. Für die Budgetsituation ist es daher

u. a. erforderlich, Forschungsprojekte zu akquirieren.

Der Beschwerdeführer und DI E (in alphabetischer Reihenfolge unabhängig von der Qualifikation) erscheinen zur Besetzung der ausgeschriebenen Leitungsfunktion geeignet.

In hohem Ausmaß geeignet (in alphabetischer Reihenfolge unabhängig von der Qualifikation):der Beschwerdeführer:

Der Beschwerdeführer hat ein gut ausgearbeitetes Bewerbungsgesuch vorgelegt. Der Beschwerdeführer hat das Studium der Raumplanung und Raumordnung an der Technischen Universität Wien absolviert und ist seit Mai 1985 an der Bundesanstalt für Bergbauernfragen tätig. Im Jahr 1993 wurde er zum Stellvertreter des Leiters der Bundesanstalt ernannt. Der Bewerber ist daher mit dem Aufgabenbereich der Bundesanstalt sowie den Forschungsschwerpunkten sehr gut vertraut. Als stellvertretender Leiter der Bundesanstalt ist der Beschwerdeführer auch seit langem mit der organisatorischen Entwicklung befasst und in das Management und die Leitung der Institution eingebunden. Neben der Festlegung der Arbeitsschwerpunkte und der Organisation der Forschungsarbeit an der Bundesanstalt hat der Bewerber maßgeblich an der Erstellung des Entwicklungskonzepts der Bundesanstalt für Bergbauernfragen mitgewirkt, das die strategische Ausrichtung in Richtung des 'Kompetenzzentrums für Berggebietsforschung' enthält. Diese

Konzeption hat der Beschwerdeführer vor allem in umfangreichen nationalen und internationalen Vernetzungsaktivitäten weiterentwickelt. Durch die Leitung einer Reihe internationaler Projekte, die wesentliche Fragen der Gemeinsamen Agrarpolitik behandeln, konnten wichtige Erkenntnisse aus der europäischen wissenschaftlichen Diskussion in die nationale Forschung eingebracht werden. Der Beschwerdeführer ist als Experte auf dem Gebiet der Agrarökonomie in der '§ 7-Kommission' tätig. In seiner mehr als 20-jährigen beruflichen Laufbahn konnte der Beschwerdeführer umfangreiche Erfahrungen in Team- und Projektarbeit sowie Management- und Leitungserfahrung sammeln. Darüber hinaus hat der Beschwerdeführer den Führungskräftelehrgang 'Public Management' am Zentrum für Verwaltungsmanagement des Bundes besucht. Der Beschwerdeführer war Projektpartner und -leiter sowie Experte in zahlreichen EU-Projekten und bei internationalen Konferenzen. Wie zahlreiche internationale Publikationen belegen, zeichnen den Bewerber seine hervorragenden naturwissenschaftlichen, agrarökonomischen und agrarpolitischen Kenntnisse aus. Seine Stärken liegen klar im wissenschaftlichen Bereich. Die Begutachtungskommission sieht den Forschungsaspekt der Bundesanstalt durch den Beschwerdeführer überdurchschnittlich abgedeckt. Im durchgeführten Bewerbungsgespräch, in dem der Bewerber zurückhaltend und eher defensiv aufgetreten ist, ließ der Beschwerdeführer nicht dasselbe Maß an Dynamik und Entscheidungsfreudigkeit erkennen wie die Mitbewerberin. Insbesondere auf der Grundlage des Bewerbungsgesprächs weist der Beschwerdeführer nach Ansicht der Begutachtungskommission daher im Vergleich zur Mitbewerberin ein Defizit in Bezug auf das Ausschreibungserfordernis 'Fähigkeiten zur Verhandlungs- und Menschenführung sowie organisatorische Fähigkeiten' auf. Die zuletzt genannten Fähigkeiten sind jedoch für das Akquirieren von Forschungsaufträgen bedeutsam. Aus den dargestellten Gründen erscheint der Beschwerdeführer letztlich in hohem Ausmaß geeignet.

DI E:

DI E hat an der Universität für Bodenkultur Wien die Studienrichtung 'Landschaftsplanung und Landschaftspflege' absolviert und ist bei der P Unternehmensberatung GmbH als Förder- und Unternehmensberaterin tätig. Ihr Zuständigkeitsbereich dort umfasst Stadt-, Regional- und Verkehrsplanung sowie strategisches Management und insbesondere Förderprogramme und Projektmanagement. Aufgrund der beruflichen Tätigkeit liegen bei DI E nach Auffassung der Begutachtungskommission die erforderliche Erfahrung in Team- und Projektarbeit sowie Management- und Leitungserfahrung vor. In Hinblick auf die absolvierte Studienrichtung sowie auf den beruflichen Werdegang der Bewerberin als Landschaftsplanerin, Konsultantin und Geschäftsbereichsleiterin ist auch das Ausschreibungserfordernis 'Naturwissenschaftliche, agrarökonomische und agrarpolitische Kenntnisse' erfüllt, wenn auch nicht in demselben Ausmaß wie beim Mitbewerber. Das Bewerbungsgesuch von DI E ist eher knapp gehalten und die Bewerberin weist bloß Teilkenntnisse auf dem Gebiet der Verwaltung der Gebietskörperschaften auf. Außer in Bezug auf dieses Ausschreibungserfordernis vermochte DI E im durchgeführten Bewerbungsgespräch durch ihr persönliches Auftreten und durch die aufrichtige und authentische Beantwortung der gestellten Fragen von ihrer persönlichen und fachlichen Eignung für die Erfüllung der mit der vorgesehenen Verwendung verbundenen Aufgaben zu überzeugen. Aufgrund ihrer vermittelten Durchsetzungskraft und ihrer beruflichen Erfahrung erwartet die Begutachtungskommission bei der Bewerberin hohe Erfolgsaussichten für das aufgrund der Flexibilisierungsklausel notwendige Akquirieren von Forschungsaufträgen. Demgemäß erfüllt DI E auch das Ausschreibungserfordernis 'Fähigkeiten zur Verhandlungs- und Menschenführung sowie organisatorische Fähigkeiten'. Aus diesen Gründen erscheint DI E letztlich in hohem Ausmaß geeignet.

Hingewiesen darf auf die Bestimmung des § 11c des Bundesgesetzes über die Gleichbehandlung im Bereiche des Bundes (Bundes-Gleichbehandlungsgesetz - B-GlBG), BGBl. Nr. 100/1993 in der Fassung BGBl. I Nr. 97/2008, werden, wonach Bewerberinnen, die für die angestrebte hervorgehobene Verwendung (Funktion) gleich geeignet sind wie der bestgeeignete Mitbewerber, sofern nicht in der Person eines Mitbewerbers liegende Gründe überwiegen, entsprechend den Vorgaben des Frauenförderungsplanes so lange vorrangig zu bestellen sind, bis der Anteil der Frauen an der Gesamtzahl der dauernd Beschäftigten Hingewiesen darf auf die Bestimmung des Paragraph 11 c, des Bundesgesetzes über die Gleichbehandlung im Bereiche des Bundes (Bundes-Gleichbehandlungsgesetz - B-GlBG), Bundesgesetzblatt Nr. 100 aus 1993, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 97 aus 2008,, werden, wonach Bewerberinnen, die für die angestrebte hervorgehobene Verwendung (Funktion) gleich geeignet sind wie der bestgeeignete Mitbewerber, sofern nicht in der Person eines Mitbewerbers liegende Gründe überwiegen, entsprechend den Vorgaben des Frauenförderungsplanes so lange vorrangig zu bestellen sind, bis der Anteil der Frauen an der Gesamtzahl der dauernd Beschäftigten

1. in der betreffenden Funktionsgruppe (einschließlich Grundlaufbahn), Gehaltsgruppe oder Bewertungsgruppe oder

2. in den sonstigen hervorgehobenen Verwendungen (Funktionen), welche auf die betreffende, nicht unterteilte Kategorie nach § 11 Abs. 2 Z 1 entfallen, 2. in den sonstigen hervorgehobenen Verwendungen (Funktionen), welche auf die betreffende, nicht unterteilte Kategorie nach Paragraph 11, Absatz 2, Ziffer eins, entfallen, im Wirkungsbereich der jeweiligen Dienstbehörde 40 % beträgt."

Der Beschwerdeführer wurde mit Schreiben vom 14. Mai 2009 informiert, dass DI E zur Leiterin der BABF mit Wirksamkeit 1. Juni 2009 bestellt wurde.

Über Antrag des Beschwerdeführers vom 14. Juni 2009 erstattete die Bundesgleichbehandlungskommission (B-GBK) das Gutachten vom 16. Dezember 2009, in dem sie zu folgendem Schluss gelangte:

"Das BMLFUW zitierte in seiner Stellungnahme § 9 Abs. 1 des Ausschreibungsgesetzes 1989. Demgemäß hat die Begutachtungskommission die einlangenden Bewerbungsgesuche zu prüfen und sich - soweit erforderlich auch in Form eines Bewerbungsgespräches - einen Eindruck über die Gesamtpersönlichkeit, die Fähigkeiten, die Motivationen, die Kenntnisse, die Fertigkeiten, die Ausbildung und die Erfahrungen der Bewerber zu verschaffen. § 9 Abs. 4 legt weiters fest, nach welchen Kriterien die Eignung zu prüfen ist, nämlich 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. Selbstverständlich haben die Bewerber/innen ihre Kenntnisse, Fähigkeiten und Erfahrungen für die angestrebte Funktion bereits in ihren Bewerbungen darzulegen, die Darstellung Ihrer Ausbildung und ihrer beruflichen Laufbahn muss zumindest im Wesentlichen auf die Erfüllung der Ausschreibungserfordernisse schließen lassen." Das BMLFUW zitierte in seiner Stellungnahme Paragraph 9, Absatz eins, des Ausschreibungsgesetzes 1989. Demgemäß hat die Begutachtungskommission die einlangenden Bewerbungsgesuche zu prüfen und sich - soweit erforderlich auch in Form eines Bewerbungsgespräches - einen Eindruck über die Gesamtpersönlichkeit, die Fähigkeiten, die Motivationen, die Kenntnisse, die Fertigkeiten, die Ausbildung und die Erfahrungen der Bewerber zu verschaffen. Paragraph 9, Absatz 4, legt weiters fest, nach welchen Kriterien die Eignung zu prüfen ist, nämlich 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. Selbstverständlich haben die Bewerber/innen ihre Kenntnisse, Fähigkeiten und Erfahrungen für die angestrebte Funktion bereits in ihren Bewerbungen darzulegen, die Darstellung Ihrer Ausbildung und ihrer beruflichen Laufbahn muss zumindest im Wesentlichen auf die Erfüllung der Ausschreibungserfordernisse schließen lassen.

§ 9 Abs. 1 leg. cit. kann nicht so interpretiert werden, dass die Bewerbungsgesuche nur im Hinblick auf die Erfüllung der Formalerfordernisse zu prüfen sind und die Prüfung der fachlichen und persönlichen Eignung erst im Rahmen des Bewerbungsgespräches vorzunehmen ist. Bewerbungsgespräche dienen den Berufungskommissionen dazu, sich ein umfassenderes Bild von den Bewerber/innen zu machen, als dies (mitunter) aufgrund der schriftlichen Unterlagen möglich ist. Eine seriöse Ermittlung vor allem der fachlichen Qualifikationen kann nicht allein im Rahmen eines Bewerbungsgespräches erfolgen. Paragraph 9, Absatz eins, leg. cit. kann nicht so interpretiert werden, dass die Bewerbungsgesuche nur im Hinblick auf die Erfüllung der Formalerfordernisse zu prüfen sind und die Prüfung der fachlichen und persönlichen Eignung erst im Rahmen des Bewerbungsgespräches vorzunehmen ist.

Bewerbungsgespräche dienen den Berufungskommissionen dazu, sich ein umfassenderes Bild von den Bewerber/innen zu machen, als dies (mitunter) aufgrund der schriftlichen Unterlagen möglich ist. Eine seriöse Ermittlung vor allem der fachlichen Qualifikationen kann nicht allein im Rahmen eines Bewerbungsgespräches erfolgen.

Aus dem Protokoll zur Sitzung der Begutachtungskommission am 17. Dezember 2008 geht nicht hervor, dass sich die Begutachtungskommission mit der Erfüllung der Eignungskriterien im Vorfeld der Bewerbungsgespräche befasst hat. Laut Protokoll hat die Begutachtungskommission am 17.12.2008 die Bewerbungen gesichtet und die Erfüllung der formalen (!) Ausschreibungserfordernisse und die Erforderlichkeit von Bewerbungsgesprächen geprüft, die Bewerbungsgespräche durchgeführt und das Gutachten erstellt. Diese Vorgangsweise wäre im Hinblick auf die Notwendigkeit der Information der anzuhörenden Bewerber/innen bemerkenswert. Laut Protokoll dauerte die Sitzung der Begutachtungskommission 2 Stunden, wie viel Zeit die Bewerbungsgespräche in Anspruch genommen haben, ist dem Protokoll nicht zu entnehmen.

Gemäß § 10 Abs. 1 des Ausschreibungsgesetzes hat die Begutachtungskommission ein begründetes Gutachten zu erstatten, wobei das Gutachten zu enthalten hat (Ziffer 2), welche von den geeigneten Bewerberinnen und Bewerbern bezogen auf die in der Ausschreibung gewichteten besonderen Kenntnisse und Fähigkeiten in höchstem, welche in hohem und welche in geringerem Ausmaß geeignet sind. Gemäß Paragraph 10, Absatz eins, des Ausschreibungsgesetzes hat die Begutachtungskommission ein begründetes Gutachten zu erstatten, wobei das Gutachten zu enthalten hat (Ziffer 2), welche von den geeigneten Bewerberinnen und Bewerbern bezogen auf die in der Ausschreibung gewichteten besonderen Kenntnisse und Fähigkeiten in höchstem, welche in hohem und welche in geringerem Ausmaß geeignet sind.

In der Ausschreibung für die Besetzung der Leitung des BABF waren 4 Erfordernisse hervorgehoben, es hieß, dass auf 'Fähigkeiten zur Verhandlungs- und Menschenführung sowie organisatorische Fähigkeiten; naturwissenschaftliche, agrarökonomische und agrarpolitische Kenntnisse; Erfahrung in Team- und Projektarbeit und Management- und Leitungserfahrung' besonderer Wert gelegt werde. Die übrigen Erfordernisse waren:

Kenntnisse auf dem Gebiet der Verwaltung der Gebietskörperschaften, persönliche und fachliche Eignung für die vorgesehene Verwendung (ein allgemeines Ernennungserfordernis gemäß § 4 BDG), Abschluss eines einschlägigen Studiums, Kenntnis der englischer Sprache und Auslandserfahrung. Kenntnisse auf dem Gebiet der Verwaltung der Gebietskörperschaften, persönliche und fachliche Eignung für die vorgesehene Verwendung (ein allgemeines Ernennungserfordernis gemäß Paragraph 4, BDG), Abschluss eines einschlägigen Studiums, Kenntnis der englischer Sprache und Auslandserfahrung.

Der Beschwerdeführer legte - dies hielt die Begutachtungskommission auch in ihrem Gutachten fest - ein gut ausgearbeitetes Bewerbungsgesuch vor. Das Vorliegen der geforderten Kenntnisse, Fähigkeiten und Erfahrungen war anhand der Darstellung seiner diversen bisher ausgeübten Tätigkeiten sehr gut nachvollziehbar. Die höhere wissenschaftliche Qualifikation des Beschwerdeführers im Vergleich zu DI E wurde auch nicht in Abrede gestellt. Die Begutachtungskommission stellte aber auch fest, dass der Beschwerdeführer als stellvertretender Leiter seit langem mit der organisatorischen (!) Entwicklung befasst und in das Management und die Leitung (!) der Institution eingebunden sei. Er habe die Arbeitsschwerpunkte festgelegt und die Forschungsarbeit organisiert (!) und er habe maßgeblich (!) an der Erstellung des Entwicklungskonzeptes der BABF mitgewirkt. Er habe umfangreiche nationale und internationale Vernetzungstätigkeiten gesetzt. Er habe eine Reihe internationaler Projekte geleitet. Ausdrücklich hielt die Begutachtungskommission fest, dass der Beschwerdeführer umfangreiche (!) Erfahrungen in Team- und Projektarbeit, Management- und Leitungserfahrungen habe. Der Beschwerdeführer erfüllte also alle Ausschreibungserfordernisse.

DI E legte ein 'eher knapp gehaltenes' (wie die Begutachtungskommission es ausdrückte) Bewerbungsgesuch vor, in welchem 'Kenntnisse und Erfahrungen' aufgezählt waren, die anhand der Darstellung der beruflichen Laufbahn kaum nachvollzogen werden können und die teilweise in der Ausschreibung nicht gefordert waren. So waren etwa 'technische und sozialwissenschaftliche Kenntnisse' in der Ausschreibung nicht gefordert, ebenso wenig Kenntnisse oder Erfahrungen in 'Umwelt- und Energiefragen' und in der 'Regional- und Stadtplanung', und auch nicht Kenntnisse der 'europäischen und österreichischen Förderlandschaft (?)'. Die in der Bewerbung angegebenen 'einschlägigen agrarökonomischen und agrarpolitischen Kenntnisse' und 'gute Kenntnisse des ländlichen Raumes, va in den Bergregionen', sind im 'knappen' (und nach Ansicht des Senates auch wenig informativen) Lebenslauf nicht belegt. Die Bewerberin legte weder dar, inwiefern das Studium 'Landschaftsplanung und Landschaftspflege' 'agrarökonomische und agrarpolitische Kenntnisse' vermittelt, noch inwiefern sie im Rahmen ihrer Tätigkeit als Konsultantin und Geschäftsbereichsleiterin eines Unternehmensberatungsunternehmens für Stadt-, Regional- und Verkehrsplanung solche Kenntnisse erworben und/oder angewandt habe. Die Feststellung der Begutachtungskommission, DI E erfülle im Hinblick auf die absolvierte Studienrichtung sowie auf den beruflichen Werdegang als Landschaftsplanerin, Konsultantin und Geschäftsbereichsleiterin auch das Ausschreibungserfordernis 'naturwissenschaftliche, agrarökonomische und agrarpolitische Kenntnisse', ist daher nicht nachvollziehbar. Nicht konkretisiert - weder in inhaltlicher Hinsicht, noch was Umfang und Dauer betrifft - sind auch die Management- und Leitungserfahrungen von DI E, und im Bewerbungsgespräch wurden diesbezüglich keine Fragen gestellt. Keine näheren Angaben finden sich weiters zu Erfahrungen in 'Team- und Projektarbeit im internen und externen(?) Bereich', der Bewerbung war lediglich eine Liste der wissenschaftlichen Arbeiten angeschlossen, der zu entnehmen ist, dass DI E an 8 universitären Projekten teilgenommen hat. Im Bewerbungsgespräch waren allfällige Projektarbeiten kein Thema. Schließlich geht aus der Bewerbung auch nicht hervor, im Rahmen welcher Tätigkeit und in welchem Umfang DI E Verhandlungen und

Menschen zu führen gehabt habe, und auch dem Protokoll über das Bewerbungsgespräch ist diesbezüglich nichts zu entnehmen. Auf welcher Basis die Begutachtungskommission zu der Feststellung gelangen konnte, es liege aufgrund der beruflichen Tätigkeit von DI E die erforderliche Erfahrung in Team- und Projektarbeit sowie Management und Leitungserfahrung vor, ist für den Senat daher ebenfalls nicht nachvollziehbar.

Dass eine externe Bewerberin mit einem Bewerbungsgesuch, welches im Hinblick auf die ausgeschriebene Leitungsfunktion große Qualifikationslücken aufweist, überhaupt zu einem Bewerbungsgespräch eingeladen wurde, erstaunt den Senat übrigens sehr.

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass der Senat aufgrund der bisherigen Berufserfahrungen und einschlägigem Verwendung der Bewerberin und des Bewerbers nicht erkennen kann, dass eine auch nur annähernd gleichwertige Qualifikation für die Leitung der BABF vorliegt.

Die Begutachtungskommission begründete das Ergebnis des Eignungsprüfungsverfahrens, nämlich DI E und der Beschwerdeführer seien in hohem Ausmaß für die gegenständliche Funktion geeignet, auch nicht mit bisherigen Berufserfahrungen und einschlägigen Verwendung, sondern mit dem jeweiligen Auftreten beim Bewerbungsgespräch. DI E habe durch ihr 'persönliches Auftreten' und durch die 'aufrichtige und authentische Beantwortung der Fragen von ihrer persönlichen und fachlichen Eignung für die Erfüllung der mit der vorgesehenen Verwendung verbundenen Aufgaben überzeugt'. Für den Senat ist vor allem nicht nachvollziehbar, dass der Beurteilungskommission die 'aufrichtige und authentische Fragebeantwortung' als Nachweis für die fachliche Eignung ausreichte.

Im Gutachten hieß es weiter, die Begutachtungskommission erwarte aufgrund 'ihrer vermittelten Durchsetzungskraft und ihrer beruflichen Erfahrung bei der Bewerberin hohe Erfolgsaussichten für das aufgrund der Flexibilisierungsklausel notwendige Akquirieren von Forschungsaufträgen'. Der Beschwerdeführer erschien der Begutachtungskommission 'zurückhaltend und eher defensiv', er habe 'nicht dasselbe Maß an Dynamik und Entscheidungsfreudigkeit erkennen lassen' wie DI E. insbesondere auf der Grundlage des Bewerbungsgesprächs weise er im Vergleich zur Mitbewerberin 'ein Defizit in Bezug auf das Ausschreibungserfordernis 'Fähigkeiten zu Verhandlungen und Menschenführung sowie organisatorische Fähigkeiten' auf, diese Fähigkeiten seien jedoch für das Akquirieren von Forschungsaufträgen bedeutsam.

Zu diesen Beurteilungen ist zunächst zu bemerken, dass die Ausschreibung weder in der Beschreibung des Aufgabenbereiches der BABF, noch unter den zu erfüllenden Erfordernissen einen Hinweis auf die Flexibilisierungsklausel bzw. auf das Akquirieren von Forschungsaufträgen enthielt. Ein Kriterium zur Eignungsbeurteilung heranzuziehen, das in der Ausschreibung nicht einmal erwähnt ist, und diesem auch noch besondere Bedeutung beizumessen, entspricht nicht dem Sachlichkeitsgebot und nicht dem Grundsatz der Objektivität. Darüber hinaus kann der Senat nicht erkennen, aufgrund welcher beruflichen Erfahrungen bei der Bewerberin hohe Erfolgsaussichten für das Akquirieren von Forschungsaufträgen zu erwarten wären. Es mag durchaus sein, dass DI E über Durchsetzungskraft verfügt, darauf die Erwartung zu stützen, sie werde beim Akquirieren von Forschungsaufträgen erfolgreich, und auch erfolgreicher als ein langjähriger Mitarbeiter der BABF sein, kann nicht gerade als sachlich fundierte Einschätzung der 'Fähigkeit zur Verhandlungs- und Menschenführung und der organisatorischen Fähigkeiten' angesehen werden.

Der Beschwerdeführer hat in seiner ergänzenden Stellungnahme an die B-GBK ausgeführt, dass er bereits an den Vorbereitungstreffen für die Anwendung der 'Flexiklausel' teilgenommen und die Leistungsprogramme der bisherigen 'Flexiprogramme' der BABF mit dem damaligen Direktor Dr. K erarbeitet habe. Seit Mitte der 1990er Jahre habe er eine Reihe von Forschungsprojekten akquirieren können. Die BABF habe von allen 'Flexi-Dienststellen' einen der höchsten Einnahmenanteile und ein hohes Niveau an Rücklagen erreicht. Anfragen für die Beteiligung an Forschungsprojekten haben auf Grund von Kapazitätsengpässen wiederholt abgelehnt werden müssen.

Das Akquirieren von Forschungsaufträgen scheint für die BABF also kein Problem zu sein. Auch wenn man davon ausgeht, dass - wie Mag. S ausführte - die erfolgreiche Handhabung der Flexibilisierungsklausel in erster Linie Dr. Ks Verdienst ist, kann der Beitrag des Beschwerdeführers nicht übersehen werden. Selbst wenn der Beschwerdeführer im Bewerbungsgespräch weniger dynamisch und weniger entscheidungsfreudig aufgetreten sein sollte als DI E, er hat jedenfalls bereits bewiesen, dass er es versteht, mit dem Instrument Flexibilisierungsklausel umzugehen.

Zusammenfassend hält der Senat fest:

1. Die Feststellungen der Begutachtungskommission bezüglich der Erfüllung der Ausschreibungserfordernisse durch DI E beruhen nicht auf einer sachlichen und objektiven Prüfung ihrer Fähigkeiten, Kenntnisse und Erfahrungen anhand ihrer bisherigen Berufserfahrungen und einschlägigen Verwendungen.

2. Die beruflichen Erfahrungen des Beschwerdeführers und seine einschlägigen Verwendungen wurden krass unterbewertet.

3. Es wurde kein Qualifikationsvergleich in dem Sinne vorgenommen, dass die Fähigkeiten, Kenntnisse und Erfahrungen der Bewerberin und des Bewerbers einander gegenübergestellt und festgestellt worden wäre, wer welches Erfordernis in welchem Ausmaß erfüllt.

4. Es wurde außer Acht gelassen, dass der Dienstgeber (laut Ausschreibung) auf das Vorliegen bestimmter Kenntnisse und Fähigkeiten besonderen Wert legte. Dies zeigt sich besonders deutlich an der Beurteilung der 'naturwissenschaftlichen, agrarökonomischen und agrarpolitischen Kenntnisse' von DI E. Mangels eines nach den Grundsätzen der Sachlichkeit und Objektivität durchgeführten Auswahlverfahrens und mangels einer sachlich nachvollziehbaren Begründung für die Feststellung der gleichen Eignung des Beschwerdeführers und DI E kommt der Senat zu dem Ergebnis, dass nicht die tatsächlichen Fähigkeiten, Kenntnisse und Erfahrungen für die Eignungsbeurteilung maßgeblich waren, sondern sachfremde Erwägungen. Die mangelnde Sachlichkeit und Objektivität bei der Durchführung des Auswahlverfahrens (offenkundig mit dem Ziel der Feststellung einer gleichen Eignung der Bewerberin und des Bewerbers zwecks Anwendung des § 11c B-GIBG) lässt nur den Schluss zu, dass DI E auf Grund ihres Geschlechtes zum Zug kommen sollte. Die Vorgangsweise im gegenständlichen Auswahlverfahren grenzt an Willkür.

Die Nichtberücksichtigung der Bewerbung des Beschwerdeführers um die Leitung der BABF stellt daher ein Diskriminierung aufgrund des Geschlechtes des Bewerbers gemäß § 4 Z 5 B-GIBG dar. Die Nichtberücksichtigung der Bewerbung des Beschwerdeführers um die Leitung der BABF stellt daher ein Diskriminierung aufgrund des Geschlechtes des Bewerbers gemäß Paragraph 4, Ziffer 5, B-GIBG dar.

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

Der Vollständigkeit halber weist der Senat darauf hin, dass es nicht der Intention des Frauenförderungsgebotes entspricht, sachlich nicht gerechtfertigte Bevorzugungen von Frauen vorzunehmen. Im Übrigen geht aus dem Vorbringen des BMLFUW nicht hervor, in welchem Bereich (höherwertige Verwendungen oder Leitungsfunktionen) die Quote nicht erfüllt ist. Wenn man die BABF isoliert betrachtet und auf die einzige Leitungsfunktion abstellt, kann das Frauenförderungsgebot nicht zur Anwendung kommen.

Empfehlungen

Dem BMLFUW wird empfohlen:

1.) Qualifikationsvergleiche anzustellen, die den Anforderungen des B-GIBG, des Ausschreibungsgesetzes und des BDG entsprechen,

2.) das Frauenförderungsgebot nicht für unsachliche Personalentscheidungen zu missbrauchen."

Mit Antrag vom 17. März 2010 forderte der Beschwerdeführer den Ersatz des Vermögensschadens gemäß § 18a Abs. 2 Z. 1 B-GIBG in Höhe der (dargestellten) Differenz des von ihm bezogenen Entgeltes zu jenem, das er bezogen hätte, wenn er mit der Funktion des Leiters der BABF mit Wirksamkeit 1. Juni 2009 betraut worden wäre. Weiters stellte er den Antrag auf Feststellung der Haftung der belangten Behörde für alle künftig fällig werdenden Vermögensschäden aus der Diskriminierung bei der Besetzung der genannten Funktion sowie den Antrag auf Leistung einer Entschädigung für die erlittene persönliche Beeinträchtigung aufgrund der Diskriminierung gemäß § 4 Z. 5 B-GIBG. Mit Antrag vom 17. März 2010 forderte der Beschwerdeführer den Ersatz des Vermögensschadens gemäß Paragraph 18 a, Absatz 2, Ziffer eins, B-GIBG in Höhe der (dargestellten) Differenz des von ihm bezogenen Entgeltes zu jenem, das er bezogen hätte, wenn er mit der Funktion des Leiters der BABF mit Wirksamkeit 1. Juni 2009 betraut worden wäre. Weiters stellte er den Antrag auf Feststellung der Haftung der belangten Behörde für alle künftig fällig werdenden Vermögensschäden aus der Diskriminierung bei der Besetzung der genannten Funktion sowie den Antrag auf Leistung einer Entschädigung für die erlittene persönliche Beeinträchtigung aufgrund der Diskriminierung gemäß Paragraph 4, Ziffer 5, B-GIBG.

Mit dem angefochtenen Bescheid wies die belangte Behörde diese Anträge ab.

Nach Darstellung des Verfahrensganges führte die belangte

Behörde folgendes aus:

"Materielle Erwägungen:

I. römisch eins.

Gemäß § 9 Abs. 1 des Ausschreibungsgesetzes 1989 hat die Begutachtungskommission die einlangenden Bewerbungsgesuche, insbesondere die im Sinne des § 6 Abs. 1 dieses Gesetzes darin angeführten Gründe, zu prüfen

und sich - soweit erforderlich, auch in Form eines Bewerbungsgespräches - einen Eindruck über die Gesamtpersönlichkeit, die Fähigkeiten, die Motivationen, die Kenntnisse, die Fertigkeiten, die Ausbildung und die Erfahrungen der Bewerber zu verschaffen. Gemäß Paragraph 9, Absatz eins, des Ausschreibungsgesetzes 1989 hat die Begutachtungskommission die einlangenden Bewerbungsgesuche, insbesondere die im Sinne des Paragraph 6, Absatz eins, dieses Gesetzes darin angeführten Gründe, zu prüfen und sich - soweit erforderlich, auch in Form eines Bewerbungsgespräches - einen Eindruck über die Gesamtpersönlichkeit, die Fähigkeiten, die Motivationen, die Kenntnisse, die Fertigkeiten, die Ausbildung und die Erfahrungen der Bewerber zu verschaffen.

Gemäß § 10 Abs. 1 des Ausschreibungsgesetzes 1989 hat die Begutachtungskommission nach den erforderlichen Erhebungen und unter Berücksichtigung ihrer Ergebnisse der ausschreibenden Stelle ein begründetes Gutachten zu erstatten. Das Gutachten hat zu enthalten: Gemäß Paragraph 10, Absatz eins, des Ausschreibungsgesetzes 1989 hat die Begutachtungskommission nach den erforderlichen Erhebungen und unter Berücksichtigung ihrer Ergebnisse der ausschreibenden Stelle ein begründetes Gutachten zu erstatten. Das Gutachten hat zu enthalten:

1. die Angabe, welche der Bewerberinnen und Bewerber als nicht geeignet und welche Bewerberinnen und Bewerber als geeignet anzusehen sind und
 2. welche von den geeigneten Bewerberinnen und Bewerbern bezogen auf die in der Ausschreibung gewichteten besonderen Kenntnisse und Fähigkeiten und der gemäß § 5 Abs. 2 dieses Gesetzes zu berücksichtigenden Prinzipien der Mobilität und Rotation in höchstem, welche in hohem und welche in geringerem Ausmaß geeignet sind.
2. welche von den geeigneten Bewerberinnen und Bewerbern bezogen auf die in der Ausschreibung gewichteten besonderen Kenntnisse und Fähigkeiten und der gemäß Paragraph 5, Absatz 2, dieses Gesetzes zu berücksichtigenden Prinzipien der Mobilität und Rotation in höchstem, welche in hohem und welche in geringerem Ausmaß geeignet sind. Die Begutachtungskommission hat alle Ausschreibungskriterien zu berücksichtigen bzw. u.a. die Gesamtpersönlichkeit zu beurteilen. Aufgrund der budgetären Situation wurde auch den allfälligen Erfolgsaussichten für das aufgrund der Flexibilisierungsklausel notwendige Akquirieren von Forschungsaufträgen Beachtung geschenkt.

Gemäß § 10 Abs. 1 Z 2 des Ausschreibungsgesetzes 1989 stehen der Begutachtungskommission lediglich die drei Kalküle 'in höchstem, in hohem und in geringerem Ausmaß geeignet' zur Verfügung. Die Begutachtungskommission muss sich daher auf eine 'Gesamtnote' bzw. eine Gesamtbeurteilung der Eignung einer Kandidatin bzw. eines Kandidaten einigen. Das Gutachten soll auch ein Gesamtbild als Hilfestellung für die Auswahl vermitteln. In der Begründung des gewählten Kalküls erfolgt daher die nähere Beschreibung der Vorzüge bzw. Defizite der einzelnen Bewerbungen. In jede Beurteilung von Kandidaten fließen letztlich subjektive Elemente ein. Die Begutachtungskommission ist daher auf alle wesentlichen Punkte eingegangen und hat das Gutachten in einer Weise verfasst, dass dem Adressaten ermöglicht wird - so wie es das Ausschreibungsgesetz 1989 vorsieht - seine Entscheidung darauf zu gründen. Gemäß Paragraph 10, Absatz eins, Ziffer 2, des Ausschreibungsgesetzes 1989 stehen der Begutachtungskommission lediglich die drei Kalküle 'in höchstem, in hohem und in geringerem Ausmaß geeignet' zur Verfügung. Die Begutachtungskommission muss sich daher auf eine 'Gesamtnote' bzw. eine Gesamtbeurteilung der Eignung einer Kandidatin bzw. eines Kandidaten einigen. Das Gutachten soll auch ein Gesamtbild als Hilfestellung für die Auswahl vermitteln. In der Begründung des gewählten Kalküls erfolgt daher die nähere Beschreibung der Vorzüge bzw. Defizite der einzelnen Bewerbungen. In jede Beurteilung von Kandidaten fließen letztlich subjektive Elemente ein. Die Begutachtungskommission ist daher auf alle wesentlichen Punkte eingegangen und hat das Gutachten in einer Weise verfasst, dass dem Adressaten ermöglicht wird - so wie es das Ausschreibungsgesetz 1989 vorsieht - seine Entscheidung darauf zu gründen.

In das Gutachten der Begutachtungskommission im Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft wurden sowohl der Bewerber DI D (Beschwerdeführer) als auch die Bewerberin DI E (in alphabetischer Reihenfolge) als in hohem Ausmaß geeignet aufgenommen.

Bei einer Analyse des Gutachtens der Begutachtungskommission ist festzustellen, dass einerseits jeweils unterschiedliche Gründe dazu führten, dass hinsichtlich keiner Bewerbung das Kalkül 'in höchstem Ausmaß geeignet' gegeben war (siehe oben Seite 3) und andererseits teilweise ein Vergleich zwischen der Kandidatin und dem Kandidaten angestellt wurde, weshalb jeder Teil des Gutachtens im Kontext mit dem anderen Teil zu lesen ist. Aus dem Umstand, dass beide Bewerbungen als geeignet angesehen werden, ist abzuleiten, dass beide Bewerbungen alle Ausschreibungserfordernisse erfüllen.

II. römisch zwei.

Folgende Ausschreibungserfordernisse der Bundesanstalt für Bergbauern sind zu prüfen:

1.

Österreichische Staatsbürgerschaft oder Staatsangehörigkeit eines Landes, dessen Angehörigen Österreich aufgrund eines Staatsvertrages im Rahmen der europäischen Integration dieselben Rechte für den Berufszugang zu gewähren hat wie Österreichischen Staatsbürgern (Inländern):

Dieses Ausschreibungserfordernis ist sowohl bei DI E als auch beim Beschwerdeführer gegeben.

2.

Volle Handlungsfähigkeit

Dieses Ausschreibungserfordernis ist sowohl bei DI E als auch beim Beschwerdeführer gegeben.

3.

Kenntnisse auf dem Gebiet der Verwaltung der Gebietskörperschaften:

Im Bewerbungsgespräch am 17. Dezember 2008 von ADir. Ing. JT nach ihren Kenntnissen auf dem Gebiet der Verwaltung der Gebietskörperschaften befragt, führt DI E aus, auf diesem Gebiet sei sie nicht ganz so firm. Die Bewerberin weise keinen direkten Bezug auf, da sie noch nicht bei einer Gebietskörperschaft gearbeitet habe. An Körperschaften, welche die Agrarpolitik umsetzen, nennt DI E das BMLFUW, die Landwirtschaftskammern, die Ämter der Landesregierungen, die AMA und die AGES.

Das Gutachten der Begutachtungskommission im Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft hält fest, dass die Bewerberin DI E bloß Teilkenntnisse auf dem Gebiet der Verwaltung der Gebietskörperschaften aufweist. Aus ihrer Bewerbung geht auch hervor, dass sie in ihrer beruflichen Ausbildung - u.a. als Förderberaterin - Kenntnisse in Bezug auf EU, Bund und Länder sowie bezüglich e-government erwarb. Im Ergebnis ist daher auch dieses Ausschreibungserfordernis bei DI E gegeben.

Das Gutachten der Begutachtungskommission im Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft hält fest, dass der Beschwerdeführer seit Mai 1985 an der Bundesanstalt für Bergbauernfragen tätig ist und im Jahr 1993 zum Stellvertreter des Leiters der Bundesanstalt ernannt wurde. Ohne ausdrücklich im Gutachten darauf einzugehen, geht die Begutachtungskommission aufgrund seines beruflichen Werdegangs von der Erfüllung des Ausschreibungserfordernisses 'Kenntnisse auf dem Gebiet der Verwaltung der Gebietskörperschaften' durch den Beschwerdeführer aus.

4.

Fähigkeiten zur Verhandlungs- und Menschenführung sowie organisatorische Fähigkeiten:

Zunächst weist die Bewerberin DI E eine mehrjährige berufliche Erfahrung in der Privatwirtschaft als Landschaftsplanerin, Konsultantin und Geschäftsbereichsleiterin im Bereich Stadt-, Regional- und Verkehrsplanung sowie strategisches Management (Förderprogramme, Projektmanagement) bei einer Unternehmensberatungs-GmbH auf.

Auf der Grundlage der durchgeführten Bewerbungsgespräche (siehe folgenden Punkt II. 5.) sieht die Begutachtungskommission das Ausschreibungserfordernis 'Fähigkeiten zur Verhandlungs- und Menschenführung sowie organisatorische Fähigkeiten' bei der Bewerberin DI E besser erfüllt als bei ihrem Mitbewerber (Beschwerdeführer), zu dem das Gutachten der Begutachtungskommission festhält: Auf der Grundlage der durchgeführten Bewerbungsgespräche (siehe folgenden Punkt römisch zwei. 5.) sieht die Begutachtungskommission das Ausschreibungserfordernis 'Fähigkeiten zur Verhandlungs- und Menschenführung sowie organisatorische Fähigkeiten' bei der Bewerberin DI E besser erfüllt als bei ihrem Mitbewerber (Beschwerdeführer), zu dem das Gutachten der Begutachtungskommission festhält:

'... Im durchgeführten Bewerbungsgespräch, in dem der Bewerber zurückhaltend und eher defensiv aufgetreten ist, ließ der Beschwerdeführer nicht dasselbe Maß an Dynamik und Entscheidungsfreudigkeit erkennen wie die Mitbewerberin. Insbesondere auf der Grundlage des Bewerbungsgesprächs weist der Beschwerdeführer nach Ansicht der Begutachtungskommission daher im Vergleich zur Mitbewerberin ein Defizit in Bezug auf das Ausschreibungserfordernis 'Fähigkeiten zur Verhandlungs- und Menschenführung sowie organisatorische Fähigkeiten' auf. Die zuletzt genannten Fähigkeiten sind jedoch für das Akquirieren von Forschungsaufträgen bedeutsam...' Dass Fähigkeiten zur Verhandlungsführung für das Akquirieren von Forschungsaufträgen bedeutsam sind, ist evident. Der Beschwerdeführer vermittelte im persönlichen Gespräch den subjektiven Eindruck, dafür jedenfalls nicht prädestiniert zu sein. Wenn der Beschwerdeführer in sein Stellungnahme vom 11.10.2009 ausführt, seit Mitte der 1990er Jahre habe er eine Reihe von vor allem internationalen Forschungsprojekten akquirieren können bzw. die BABF habe von allen 'Flexi-Dienststellen' einen der höchsten Einnahmenanteile, so weist er damit auf Erfolge hin, die

grundsätzlich dem damaligen Leiter Direktor HR Dr. K zuzurechnen sind bzw. unter dessen Leitung zu verzeichnen waren.

Wenn der Beschwerdeführer in seiner Stellungnahme das Vorbringen, (auch) er sei der Begutachtungskommission nicht bekannt gewesen, als merkwürdig bezeichnet, so ist dazu anzumerken, dass der Beschwerdeführer zumindest dem Vorsitzenden SC Dr. J nicht aus seiner dienstlichen Tätigkeit bekannt war.

5.

Persönliche und fachliche Eignung für die Erfüllung der mit der vorgesehenen Verantwortung verbundenen Aufgaben:"

Nach Wiedergabe des Inhalts des Bewerbungsgespräches mit DI E führte die belangte Behörde weiters aus:

"Außer in Bezug auf das Ausschreibungserfordernis 'Kenntnisse auf dem Gebiet der Verwaltung der Gebietskörperschaften' vermochte DI E laut Gutachten der Begutachtungskommission im durchgeführten Bewerbungsgespräch durch ihr persönliches Auftreten und durch die aufrichtige und authentische Beantwortung der gestellten Fragen von ihrer persönlichen und fachlichen Eignung für die Erfüllung der mit der vorgesehenen Verwendung verbundenen Aufgaben zu überzeugen.

Ausgeschrieben war die Leitungsfunktion der Bundesanstalt für Bergbauern. Damit stand die Suche nach einer Führungskraft im Vordergrund. Führungs- und Verhandlungsqualitäten sind damit unverzichtbar verbunden. Daneben machte das Gutachten der Begutachtungskommission darauf aufmerksam, dass gemäß der Verordnung BGBl. II Nr. 286/2007 bei der Bundesanstalt für Bergbauernfragen die Flexibilisierungsklausel zur Anwendung gelangt, weshalb die Einnahmen in Relation zu den Ausgaben zu erhöhen sind und der Anteil der internationalen Forschungsk Kooperationen beizubehalten bzw. zu erhöhen ist, bzw. dass es für die Budgetsituation daher u.a. erforderlich ist, Forschungsprojekte zu akquirieren. Dieser Aspekt ist zwar in der Ausschreibung nicht ausdrücklich erwähnt worden, ist jedoch für die Erfüllung der Aufgaben unabdingbar und konnte von der Begutachtungskommission nicht außer Acht gelassen werden, andernfalls hätte sich das Gutachten nicht an der Wirklichkeit der Bundesanstalt orientiert. Ausgeschrieben war die Leitungsfunktion der Bundesanstalt für Bergbauern. Damit stand die Suche nach einer Führungskraft im Vordergrund. Führungs- und Verhandlungsqualitäten sind damit unverzichtbar verbunden. Daneben machte das Gutachten der Begutachtungskommission darauf aufmerksam, dass gemäß der Verordnung Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 286 aus 2007, bei der Bundesanstalt für Bergbauernfragen die Flexibilisierungsklausel zur Anwendung gelangt, weshalb die Einnahmen in Relation zu den Ausgaben zu erhöhen sind und der Anteil der internationalen Forschungsk Kooperationen beizubehalten bzw. zu erhöhen ist, bzw. dass es für die Budgetsituation daher u.a. erforderlich ist, Forschungsprojekte zu akquirieren. Dieser Aspekt ist zwar in der Ausschreibung nicht ausdrücklich erwähnt worden, ist jedoch für die Erfüllung der Aufgaben unabdingbar und konnte von der Begutachtungskommission nicht außer Acht gelassen werden, andernfalls hätte sich das Gutachten nicht an der Wirklichkeit der Bundesanstalt orientiert.

In Verbindung mit den in den geführten Bewerbungsgesprächen gesammelten persönlichen Eindrücken führten u.a. diese Aspekte in Bezug auf die Bewerberin und amtierende Leiterin DI E zur Auswahl des Kalküls 'in hohem Ausmaß'.

Auf der anderen Seite sieht die Begutachtungskommission den Forschungsaspekt der Bundesanstalt durch den Beschwerdeführer überdurchschnittlich abgedeckt. Seine Stärken liegen klar im wissenschaftlichen Bereich. Da die Ausschreibung aber auf die Besetzung einer Leitungsfunktion abzielt, vermag die überdurchschnittliche Erfüllung dieses Aspekts nicht die Auswahl des Kalküls 'in höchstem Ausmaß' zu rechtfertigen bzw. wird diesem Aspekt von der Begutachtungskommission nicht ein derartiges Gewicht beigemessen, dass damit Defizite in anderen Bereichen aufgewogen werden. Wissenschaftliche und administrative Fähigkeiten sind zwar notwendig, stehen aber nicht im Vordergrund. Laut Ausschreibung wird auf die unter den Punkten 4, 7, 10 und 11 angeführten, von den Bewerbern/Bewerberinnen erwarteten Kenntnisse und Fähigkeiten bei der Eignungsbeurteilung besonderer Wert gelegt. Damit werden bestimmte Punkte hervorgehoben. (Die Beurteilung dieser Punkte bzw. Gewichtung unter diesen Punkten wiederum ist von der Begutachtungskommission vorzunehmen.) Bei näherer Betrachtung zeigt sich, dass diese Punkte jene Ausschreibungserfordernisse beinhalten, die die Anforderungen in qualitativer Hinsicht umschreiben. Die anderen Punkte sind ohnedies von einer geeigneten Bewerbung zu erfüllen.

6.

Abschluss eines einschlägigen Studiums. das zur Ausübung der ausgeschriebenen Funktion befähigt:

Dieses Ausschreibungserfordernis ist sowohl bei DI E (Landschaftsplanung und Landschaftspflege an der BOKU) als auch beim Beschwerdeführer (Raumplanung und Raumordnung an der TU) gegeben, wobei die Universität für

Bodenkultur eine höhere fachliche Nähe zu Berggebiet und -bauern aufweist.

7.

Naturwissenschaftliche, agrarökonomische und agrarpolitische Kenntnisse:

Aufgrund der absolvierten Studienrichtung (Landschaftsplanung und Landschaftspflege an der BOKU), ihres beruflichen Werdeganges in der Privatwirtschaft als Landschaftsplanerin, Konsultantin und Geschäftsbereichsleiterin im Bereich Stadt-, Regional- und Verkehrsplanung sowie strategisches Management (Förderprogramme, Projektmanagement) sowie auf der Grundlage des durchgeführten Bewerbungsgesprächs erfüllt die amtierende Leiterin der Bundesanstalt für Bergbauernfragen DI E dieses Ausschreibungserfordernis in hohem Ausmaß. Die Begutachtungskommission sieht den Forschungsaspekt der Bundesanstalt durch den Beschwerdeführer überdurchschnittlich abgedeckt. Seine Stärken liegen klar im wissenschaftlichen Bereich. Wie oben dargestellt vermag jedoch die überdurchschnittliche Erfüllung dieses Aspekts nicht die Auswahl des Kalküls 'in höchstem Ausmaß' zu rechtfertigen bzw. wird diesem Aspekt von der Begutachtungskommission nicht ein derartiges Gewicht beigemessen, dass damit Defizite in anderen Bereichen aufgewogen werden.

8.

Sehr gute Kenntnis der englischen Sprache in Wort und Schrift:

Dieses Ausschreibungserfordernis ist sowohl bei DI E (berufliche Tätigkeit in der Tourismusbranche und als Förderberaterin) als auch beim Beschwerdeführer (zahlreiche internationale Publikationen) gegeben.

9.

Auslandserfahrung:

Dieses Ausschreibungserfordernis ist sowohl bei DI E (berufliche Tätigkeit in der Tourismusbranche) als auch beim Beschwerdeführer (Leitung einer Reihe internationaler Projekte) gegeben.

10.

Erfahrung in Team- und Projektarbeit

Die Bewerberin DI E weist eine mehrjährige berufliche Erfahrung in der Privatwirtschaft als Landschaftsplanerin, Konsultantin und Geschäftsbereichsleiterin im Bereich Stadt-, Regional- und Verkehrsplanung sowie strategisches Management (Förderprogramme, Projektmanagement) bei einer Unternehmensberatungs-GmbH auf. Wie aus ihrer Bewerbung hervorgeht, verfügt DI E über fachspezifisches Wissen und Erfahrung in Bezug auf Projektmanagement, strategisches Management und Förderungen (Identifizierung von Programmen, Proposalunterstützung, technisches Projektmanagement inklusive fachspezifischer Arbeitspakete). In ihrer Bewerbung sind unter dem Punkt 'Wissenschaftliche Arbeiten' auch zahlreiche universitäre Projekte angeführt.

Dieses Ausschreibungserfordernis ist daher sowohl bei DI E als auch beim Beschwerdeführer (Leitung einer Reihe internationaler Projekte) in hohem Ausmaß gegeben.

11.

Management- und Leitungserfahrung:

Die Bewerberin DI E weist eine mehrjährige berufliche Erfahrung in der Privatwirtschaft als Landschaftsplanerin, Konsultantin und Geschäftsbereichsleiterin im Bereich Stadt-, Regional- und Verkehrsplanung sowie strategisches Management (Förderprogramme, Projektmanagement) bei einer Unternehmensberatungs-GmbH auf.

Wie aus ihrer Bewerbung hervorgeht, verfügt DI E über fachspezifisches Wissen und Erfahrung in Bezug auf Projektmanagement, strategisches Management und Förderungen (Identifizierung von Programmen, Proposalunterstützung, technisches Projektmanagement inklusive fachspezifischer Arbeitspakete).

Im Bewerbungsgespräch am 17. Dezember 2008 führt DI E u. a. aus, es seien ihr keine Mitarbeiter direkt unterstellt, aber im Zuge von Projekten nehme sie immer wieder Leitungsfunktionen wahr.

Dieses Ausschreibungserfordernis ist daher sowohl bei DI E als auch beim Beschwerdeführer (mehr als 20-jährige berufliche Tätigkeit) in hohem Ausmaß gegeben.

Laut Ausschreibung wird auf die unter den Punkten 4, 7, 10 und 11 angeführten, von den Bewerbern/Bewerberinnen erwarteten Kenntnisse und Fähigkeiten bei der Eignungsbeurteilung besonderer Wert gelegt. Insofern ergibt sich unter dem Blickwinkel, dass sowohl DI E als auch der Beschwerdeführer grundsätzlich alle Ausschreibungserfordernisse erfüllen, folgender Vergleich:

Ausschreibungserfordernisse, auf die besonderer Wert gelegt wird

DI D (Beschwerdeführer)

DI E

4. Fähigkeiten zur Verhandlungs- und Menschenführung sowie organisatorische Fähigkeiten

nach Ansicht der Begutachtungskommission im Vergleich zur Mitbewerberin ein Defizit (im Bewerbungsgespräch zurückhaltend und eher defensiv; nicht dasselbe Maß an Dynamik und Entscheidungsfreudigkeit wie die Mitbewerberin)

In hohem Ausmaß

7. Naturwissenschaftliche, agrarökonomische und agrarpolitische Kenntnisse

In hohem Ausmaß (überdurchschnittlich)

In hohem Ausmaß

10. Erfahrung in Team- und Projektarbeit

In hohem Ausmaß

In hohem Ausmaß

11. Management- und Leitungserfahrung

In hohem Ausmaß (Bundesdienst)

In hohem Ausmaß (Privatwirtschaft)

Abschließend wurde im Gutachten der Begutachtungskommission auf die Bestimmung des § 11c des Bundesgesetzes über die Gleichbehandlung im Bereiche des Bundes (Bundes-Gleichbehandlungsgesetz - B-GIBG), BGBl. Nr. 100/1993 in der Fassung BGBl. I Nr. 97/2008, hingewiesen, wonach Bewerberinnen, die für die angestrebte hervorgehobene Verwendung (Funktion) gleich geeignet sind wie der bestgeeignete Mitbewerber, sofern nicht in der Person eines Mitbewerbers liegende Gründe überwiegen, entsprechend den Vorgaben des Frauenförderungsplanes solange vorrangig zu bestellen sind, bis der Anteil der Frauen an der Gesamtzahl der dauernd Beschäftigten

Abschließend wurde im Gutachten der Begutachtungskommission auf die Bestimmung des Paragraph 11 c, des Bundesgesetzes über die Gleichbehandlung im Bereiche des Bundes (Bundes-Gleichbehandlungsgesetz - B-GIBG), Bundesgesetzblatt Nr. 100 aus 1993, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 97 aus 2008,, hingewiesen, wonach Bewerberinnen, die für die angestrebte hervorgehobene Verwendung (Funktion) gleich geeignet sind wie der bestgeeignete Mitbewerber, sofern nicht in der Person eines Mitbewerbers liegende Gründe überwiegen, entsprechend den Vorgaben des Frauenförderungsplanes solange vorrangig zu bestellen sind, bis der Anteil der Frauen an der Gesamtzahl der dauernd Beschäftigten

1. in der betreffenden Funktionsgruppe (einschließlich Grundlaufbahn), Gehaltsgruppe oder Bewertungsgruppe oder

2. in den sonstigen hervorgehobenen Verwendungen (Funktionen), welche auf die betreffende, nicht unterteilte Kategorie nach § 11 Abs. 2 Z 1 entfallen, 2. in den sonstigen hervorgehobenen Verwendungen (Funktionen), welche auf die betreffende, nicht unterteilte Kategorie nach Paragraph 11, Absatz 2, Ziffer eins, entfallen,

im Wirkungsbereich der jeweiligen Dienstbehörde 40 % beträgt.

Dem entsprechend wurde Frau DI E mit Wirksamkeit vom 1. Juni 2009 zur Leiterin der Bundesanstalt für Bergbauernfragen bestellt.

III.römisch drei.

Insbesondere folgende Ausführungen der Gleichbehandlungskommission des Bundes sind zu hinterfragen:

1.

Auf Seite 11 ihres Gutachtens führt die Gleichbehandlungskommission des Bundes wie folgt aus:

'§ 9 Abs. 1 leg.cit. (gemeint: Ausschreibungsgesetz 1989) kann nicht so interpretiert werden, dass die Bewerbungsgesuche nur im Hinblick auf die Erfüllung der Formalerfordernisse zu prüfen sind und die Prüfung der fachlichen und persönlichen Eignung erst '§ 9 Absatz eins, leg.cit. (gemeint: Ausschreibungsgesetz 1989) kann nicht so interpretiert werden, dass die Bewerbungsgesuche nur im Hinblick auf die Erfüllung der Formalerfordernisse zu prüfen sind und die Prüfung der fachlichen und persönlichen Eignung erst

im Rahmen des Bewerbungsgespräches vorzunehmen ist. ... Eine

seriöse Ermittlung vor allem der fachlichen Qualifikation kann nicht allein im Rahmen eines Bewerbungsgespräches erfolgen. Aus dem Protokoll zur Sitzung der Begutachtungskommission am 17. Dezember 2008 geht nicht hervor, dass sich die Begutachtungskommission mit der Erfüllung der Eignungskriterien im Vorfeld der Bewerbungsgespräche befasst hat.'

Diese und auch weitere Ausführungen auf Seite 12 unterstellen den Mitgliedern der Begutachtungskommission im Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft mangelnde Sitzungsvorbereitung und werden mit Nachdruck zurückgewiesen: Die Mitglieder der Begutachtungskommission erhalten die Bewerbungsgesuche im Wesentlichen per ELAK (elektronischer Akt), dadurch ist sowohl die Raschheit als auch der Zugang jederzeit nachvollziehbar. Die Bewerbungsgesuche werden also in einem frühen Verfahrensstadium an die Mitglieder der Begutachtungskommission übermittelt. Selbstverständlich nutzen alle Mitglieder der Begutachtungskommission die zur Verfügung stehende Zeit zur Vorbereitung. Das ist u.a. daraus ersichtlich, dass vom Vorsitzenden - nach (telefonischer) Rücksprache mit den anderen Mitgliedern - sowohl der Beschwerdeführer als auch die Bewerberin DI E (in alphabetischer Reihenfolge) zum Bewerbungsgespräch eingeladen wurden. (Dies erfolgte unter dem Vorbehalt, dass in der Sitzung der diesbezügliche Beschluss gefasst wird.)

Unter Punkt IV (Sichtung der Bewerbungsgesuche und Prüfung der Erfüllung der formalen Ausschreibungserfordernisse der Bewerber) des Protokolls zur Sitzung der Begutachtungskommission wird festgehalten, dass die Bewerbungsgesuche rechtzeitig eingelangt sind und ein Bewerber nicht in das Kalkül der Feststellungen im Sinne des § 10 des Ausschreibungsgesetzes 1989 zu nehmen ist, da er das Ausschreibungserfordernis 'Abschluss eines einschlägigen Studiums, das zur Ausübung der ausgeschriebenen Funktion befähigt' nicht erfüllt. Unter Punkt römisch vier (Sichtung der Bewerbungsgesuche und Prüfung der Erfüllung der formalen Ausschreibungserfordernisse der Bewerber) des Protokolls zur Sitzung der Begutachtungskommission wird festgehalten, dass die Bewerbungsgesuche rechtzeitig eingelangt sind und ein Bewerber nicht in das Kalkül der Feststellungen im Sinne des Paragraph 10, des Ausschreibungsgesetzes 1989 zu nehmen ist, da er das Ausschreibungserfordernis 'Abschluss eines einschlägigen Studiums, das zur Ausübung der ausgeschriebenen Funktion befähigt' nicht erfüllt.

Es ist ein Gebot eines effizienten Verfahrensablaufes, zuerst die Rechtzeitigkeit der Bewerbungsgesuche und danach zu prüfen, ob ein Bewerber nicht in das Kalkül der Feststellungen im Sinne des § 10 des Ausschreibungsgesetzes 1989 zu nehmen ist. Es ist ein Gebot eines effizienten Verfahrensablaufes, zuerst die Rechtzeitigkeit der Bewerbungsgesuche und danach zu prüfen, ob ein Bewerber nicht in das Kalkül der Feststellungen im Sinne des Paragraph 10, des Ausschreibungsgesetzes 1989 zu nehmen ist.

Selbstverständlich erfolgte auch die inhaltliche Auseinandersetzung mit den Bewerbungsgesuchen durch alle Mitglieder der Begutachtungskommission im Rahmen der Sitzungsvorbereitung und in der Sitzung, ansonsten hätten wohl keine Beschlüsse gefasst werden können.

Es ist daher verfehlt, aus dem Protokoll den Schluss zu ziehen, dass die Prüfung der fachlichen und persönlichen Eignung erst im Rahmen des Bewerbungsgespräches vorgenommen wurde. Die Begutachtungskommission fasste den Beschluss der Erforderlichkeit von Bewerbungsgesprächen, um sich einen persönlichen Eindruck über die Gesamtpersönlichkeit zu verschaffen, selbstverständlich unter Berücksichtigung der Bewerbungsgesuche.

2.

Auf Seite 13 und 14 ihres Gutachtens führt die Gleichbehandlungskommission des Bundes wie folgt aus:

'Die Feststellung der Begutachtungskommission, DI E erfülle 'im Hinblick auf die absolvierte Studienrichtung sowie auf den beruflichen Werdegang als Landschaftsplanerin, Konsultantin und Geschäftsbereichsleiterin auch das Ausschreibungserfordernis 'naturwissenschaftliche, agrarökonomische und agrarpolitische Kenntnisse', ist daher nicht nachvollziehbar. Nicht konkretisiert - weder in inhaltlicher Hinsicht, noch was Umfang und Dauer betrifft - sind auch die Management- und Leitungserfahrungen von DI E, und im Bewerbungsgespräch wurden diesbezüglich keine Fragen gestellt. ...

Schließlich geht aus der Bewerbung auch nicht hervor, im Rahmen welcher Tätigkeit und in welchem Umfang DI E Verhandlungen

und Menschen zu führen gehabt habe, ... Zusammenfassend kann

festgehalten werden, dass der Senat aufgrund der bisherigen Berufserfahrungen und einschlägigen Verwendung der Bewerberin und des Bewerbers nicht erkennen kann, dass eine auch nur annähernd gleichwertige Qualifikation für die Leitung der BABF vorliegt. ... Für den Senat ist vor allem nicht nachzuvollziehen, dass der Beurteilungskommission die 'aufrichtige und authentische Fragebeantwortung' als Nachweis für die fachliche Eignung ausreichte.'

Wie aus dem Protokoll der Sitzung der Begutachtungskommission hervorgeht, wurde im Bewerbungsgespräch u.a. sehr wohl auf die Ausschreibungserfordernisse 'Naturwissenschaftliche, agrarökonomische und agrarpolitische Kenntnisse', 'Erfahrung in Team- und Projektarbeit' sowie 'Management- und Leitungserfahrung' eingegangen.

Die Gleichbehandlungskommission des Bundes verschaffte sich weder vom Antragsteller (Beschwerdeführer) noch von der mit der Funktion betrauten Bewerberin DI E einen persönlichen Eindruck (siehe oben 'Verfahrensrechtliche Erwägungen' Punkt II). Für die Begutachtungskommission im Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft war jedoch gerade dieser persönliche Eindruck ausschlaggebend für ihre Feststellungen. Gerade bei der Nachvollziehbarkeit dieser Feststellungen kommt daher der oben in den 'Verfahrensrechtlichen Erwägungen' Punkt II erörterte schwere Verfahrensmangel zum Tragen. Die Überprüfung eines auf der Grundlage von Bewerbungsgesprächen bzw. subjektiver Wahrnehmung erstatteten Gutachtens ohne, dass sich die Gleichbehandlungskommission des Bundes ihrerseits einen persönlichen Eindruck verschaffte, erscheint jedenfalls höchst bedenklich und widerspricht dem Grundsatz der Objektivität. Die Gleichbehandlungskommission des Bundes verschaffte sich weder vom Antragsteller (Beschwerdeführer) noch von der mit der Funktion betrauten Bewerberin DI E einen persönlichen Eindruck (siehe oben 'Verfahrensrechtliche Erwägungen' Punkt römisch zwei). Für die Begutachtungskommission im Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft war jedoch gerade dieser persönliche Eindruck ausschlaggebend für ihre Feststellungen. Gerade bei der Nachvollziehbarkeit dieser Feststellungen kommt daher der oben in den 'Verfahrensrechtlichen Erwägungen' Punkt römisch zwei erörterte schwere Verfahrensmangel zum Tragen. Die Überprüfung eines auf der Grundlage von Bewerbungsgesprächen bzw. subjektiver Wahrnehmung erstatteten Gutachtens ohne, dass sich die Gleichbehandlungskommission des Bundes ihrerseits einen persönlichen Eindruck verschaffte, erscheint jedenfalls höchst bedenklich und widerspricht dem Grundsatz der Objektivität.

In Bezug auf die Erfüllung der Ausschreibungserfordernisse durch die mit der Funktion betrauten Bewerberin DI E wird auf die oben dargestellten 'Materiellen Erwägungen' Punkt II verwiesen. In Bezug auf die Erfüllung der Ausschreibungserfordernisse durch die mit der Funktion betrauten Bewerberin DI E wird auf die oben dargestellten 'Materiellen Erwägungen' Punkt römisch zwei verwiesen.

3.

Auf Seite 15 ihres Gutachtens führt die Gleichbehandlungskommission des Bundes wie folgt aus:

'Ein Kriterium zur Eignungsbeurteilung heranzuziehen, das in der Ausschreibung nicht einmal erwähnt ist, und diesem auch noch besondere Bedeutung beizumessen, entspricht nicht dem Sachlichkeitsgebot und nicht dem Grundsatz der Objektivität.'

Gemäß der Verordnung BGBl. II Nr. 286/2007 gelangt bei der Bundesanstalt für Bergbauernfragen die Flexibilisierungsklausel zur Anwendung, weshalb die Einnahmen in Relation zu den Ausgaben zu erhöhen sind und der Anteil der internationalen Forschungskooperationen beizubehalten bzw. zu erhöhen ist. Für die Budgetsituation ist es daher u.a. erforderlich, Forschungsprojekte zu akquirieren. Die Begutachtungskommission hat in ihrem Gutachten eingangs auf diesen Umstand aufmerksam gemacht. Es erscheint nicht sinnvoll derartige Sachzwänge außer Acht zu lassen. Diese fanden sehr wohl in bestimmten, in der Ausschreibung genannten Kriterien ihren Niederschlag: 'Fähigkeiten zur Verhandlungs- und Menschenführung sowie organisatorische Fähigkeiten', 'Persönliche und fachliche Eignung für die Erfüllung der mit der vorgesehenen Verwendung verbundenen Aufgaben' sowie 'Erfahrung in Team- und Projektarbeit'. Gemäß der Verordnung Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 286 aus 2007, gelangt bei der Bundesanstalt für Bergbauernfragen die Flexibilisierungsklausel zur Anwendung, weshalb die Einnahmen in Relation zu den Ausgaben zu erhöhen sind und der Anteil der internationalen Forschungskooperationen beizubehalten bzw. zu erhöhen ist. Für die Budgetsituation ist es daher u.a. erforderlich, Forschungsprojekte zu akquirieren. Die Begutachtungskommission hat in ihrem Gutachten eingangs auf diesen Umstand aufmerksam gemacht. Es erscheint nicht sinnvoll derartige Sachzwänge außer Acht zu lassen. Diese fanden sehr wohl in bestimmten, in der

Ausschreibung genannten Kriterien ihren Niederschlag: 'Fähigkeiten zur Verhandlungs- und Menschenführung sowie organisatorische Fähigkeiten', 'Persönliche und fachliche Eignung für die Erfüllung der mit der vorgesehenen Verwendung verbundenen Aufgaben' sowie 'Erfahrung in Team- und Projektarbeit'.

Die Begutachtungskommission nahm demzufolge nur eine sinnvolle und wichtige Konkretisierung eines bereits in bestimmten Ausschreibungserfordernissen enthaltenen Elements vor.

4.

Auf Seite 15 ihres Gutachtens führt die Gleichbehandlungskommission des Bundes wie folgt aus:

'Selbst wenn der Beschwerdeführer im Bewerbungsgespräch weniger dynamisch und weniger entscheidungsfreudig aufgetreten sein sollte als DI E, er hat jedenfalls bereits bewiesen, dass er es versteht, mit dem Instrument Flexibilisierungsklausel umzugehen.'

Die in Zusammenhang mit der Flexibilisierungsklausel stehenden Arbeiten erledigter Beschwerdeführer nicht in Eigenverantwortung, sondern unter der Leitung von Direktor HR Dr. K. Die erfolgreiche Handhabung der Flexibilisierungsklausel ist daher dem bisherigen Leiter Direktor HR Dr. K. zuzurechnen. Insbesondere auf der Grundlage des Bewerbungsgesprächs weist der Beschwerdeführer nach Ansicht der Begutachtungskommission im Vergleich zur Mitbewerberin ein Defizit in Bezug auf das Ausschreibungserfordernis 'Fähigkeiten zur Verhandlungs- und Menschenführung sowie organisatorische Fähigkeiten' auf. Die zuletzt genannten Fähigkeiten sind jedoch für das Akquirieren von Forschungsaufträgen bedeutsam. Wenn man den Ausführungen der Gleichbehandlungskommission des Bundes folgen würde, wäre jede externe Bewerbung sinnlos, da natürlich jene Bewerber, die bereits Mitarbeiter der ausgeschriebenen Organisationseinheit sind, per se ihre bessere Eignung unter Beweis gestellt hätten und dadurch einen uneinholbaren Startvorteil zu verbuchen hätten. Demgegenüber sieht jedoch das Ausschreibungsgesetz 1989 die 'externe' Ausschreibung bestimmter Leitungsfunktionen vor.

5.

Auf Seite 15 und 16 ihres Gutachtens hält die Gleichbehandlungskommission des Bundes zusammenfassend wie folgt fest:

1. Die Feststellungen der Begutachtungskommission bezüglich der Erfüllung der Ausschreibungserfordernisse durch DI E beruhen nicht auf einer sachlichen und objektiven Prüfung ihrer Fähigkeiten, Kenntnisse und Erfahrungen anhand ihrer bisherigen Berufserfahrungen und einschlägigen Verwendungen.

2. Die beruflichen Erfahrungen des Beschwerdeführers und seine einschlägigen Verwendungen wurden krass unterbewertet.

3. Es wurde kein Qualifikationsvergleich in dem Sinne vorgenommen, dass die Fähigkeiten, Kenntnisse und Erfahrungen der Bewerberin und des Bewerbers einander gegenübergestellt und festgestellt worden wäre, wer welches Erfordernis in welchem Ausmaß erfüllt.

4. Es wurde außer Acht gelassen, dass der Dienstgeber (laut Ausschreibung) auf das Vorliegen bestimmter Kenntnisse und Fähigkeiten besonderen Wert legte. Dies zeigt sich besonders deutlich an der Beurteilung der 'naturwissenschaftlichen, agrarökonomischen und agrarpolitischen Kenntnisse' von DI E.

Diesbezüglich wird auf die Ausführungen oben Seite 7 ff 'Materielle Erwägungen' Punkt II verwiesen. Diesbezüglich wird auf die Ausführungen oben Seite 7 ff 'Materielle Erwägungen' Punkt römisch zwei verwiesen.

6.

Auf Seite 16 ihres Gutachtens führt die Gleichbehandlungskommission des Bundes weiters wie folgt aus:

'Die Vorgangsweise im gegenständlichen Auswahlverfahren grenzt an Willkür.'

Unter Hinweis auf die Ausführungen oben Seite 7 ff 'Materielle Erwägungen' Punkt II, die Bewerbungsgesuche und die durchgeführten Bewerbungsgespräche wird diese Feststellung mit Nachdruck zurückgewiesen. Unter Hinweis auf die Ausführungen oben Seite 7 ff 'Materielle Erwägungen' Punkt römisch zwei, die Bewerbungsgesuche und die durchgeführten Bewerbungsgespräche wird diese Feststellung mit Nachdruck zurückgewiesen.

Die Gleichbehandlungskommission des Bundes hat zwar im B-GIBG vorgesehene Feststellungen getroffen, sie ist

jedoch letztlich nicht darauf eingegangen, welches der im Ausschreibungsgesetz 1989 vorgesehenen Kalküle ihrer Auffassung nach in Bezug auf den Antragsteller (Beschwerdeführer) und die mit der Funktion betraute Bewerberin DI E zur Anwendung kommen hätte müssen. Für diese Feststellungen hätte es nämlich der Verschaffung eines persönlichen Eindrucks bedurft. Auf die Ausführungen oben Seite 1 ff 'Verfahrensrechtliche Erwägungen' wird diesbezüglich verwiesen.

7.

Auf Seite 16 ihres Gutachtens führt die Gleichbehandlungskommission des Bundes weiters wie folgt aus:

'Wenn man die BABF isoliert betrachtet und auf die einzige Leitungsfunktion abstellt, kann das Frauenförderungsgebot nicht zur Anwendung kommen.'

Wenn man dieser Sichtweise folgen würde, würde das Frauenförderungsgebot nie zur Anwendung gelangen, da es in einer Organisationseinheit in der Regel bloß eine Leitungsfunktion mit derselben Bewertung gibt.'

Mit ho. Schreiben vom 20. Juli 2010 wurde Ihrer Rechtsanwältin im Rahmen des Parteiengehörs die Möglichkeit geboten, zu den Ausführungen des Vorsitzenden der Begutachtungskommission Stellung zu nehmen.

Am 17. August 2010 führte Ihre Rechtsanwältin dazu - im Wesentlichen - aus, dass die B-GBK keine Behörde sei, die ein Verwaltungsverfahren durchzuführen habe. Die zugefügte Diskriminierung müsse lediglich glaubhaft gemacht werden.

Die B-GBK sei allein anhand der Bewerbungsunterlagen erstaunt gewesen, dass die externe Bewerberin überhaupt zu einem Bewerbungsgespräch eingeladen worden sei. Das Bewerbungsgesuch der weiblichen Mitbewerberin hätte die Ausschreibungskriterien nicht erfüllt. Ein Verfahrensmangel vor der B-GBK liege nicht vor.

Gemäß § 9 Abs. 1 Ausschreibungsgesetz 1989 bestehe keine Verpflichtung zur Führung eines Bewerbungsgesprächs. Die Bewerbungsgesuche des Antragstellers und der Mitbewerberin zeigten so offenkundig die höhere Qualifikation des männlichen Mitbewerbers, sodass ein Bewerbungsgespräch nicht erforderlich gewesen wäre. Dem von der Begutachtungskommission durchgeführten Bewerbungsgespräch komme keine Beweiskraft zu, weil über die Fragestellung und die Antworten nicht Protokoll geführt worden sei. Gemäß § 9 Absatz eins, Ausschreibungsgesetz 1989 bestehe keine Verpflichtung zur Führung eines Bewerbungsgesprächs. Die Bewerbungsgesuche des Antragstellers und der Mitbewerberin zeigten so offenkundig die höhere Qualifikation des männlichen Mitbewerbers, sodass ein Bewerbungsgespräch nicht erforderlich gewesen wäre. Dem von der Begutachtungskommission durchgeführten Bewerbungsgespräch komme keine Beweiskraft zu, weil über die Fragestellung und die Antworten nicht Protokoll geführt worden sei.

Dass der Begriff 'dynamische Menschen' überhaupt in eine Bewertung einfließen könne, setze unter Berücksichtigung der Bestimmung des § 11b B-GIBG die gleiche fachliche Eignung der Bewerberin voraus, welche nicht gegeben war. Inwiefern im Rahmen eines Bewerbungsgesprächs eine Entscheidungsfreudigkeit eines Bewerbers geprüft werden könne, bleibe völlig offen. Das Akquirieren von Forschungsaufträgen setze die vorhandene Expertise im jeweiligen Forschungsbereich voraus, über diese verfüge die weibliche Mitbewerberin nicht. Darüber hinaus könne sie auch keine Leitungs- und Führungsfunktionen aufweisen. Dass aufgrund ihres persönlichen Auftretens die Begutachtungskommission von einer 'starken Führungskraft' spreche, sei keine objektive Bewertung. Die subjektive Hoffnung in die Zukunft der weiblichen Mitbewerberin vermöge durch die ihr zugeschriebene Durchsetzungskraft die höhere Qualifikation des Antragstellers nicht in Abrede stellen, der Antragsteller habe seine Akquisitionserfolge aufgrund der Flexibilisierungsklausel als Ergebnis bereits dargestellt. Dass der Begriff 'dynamische Menschen' überhaupt in eine Bewertung einfließen könne, setze unter Berücksichtigung der Bestimmung des Paragraph 11 b, B-GIBG die gleiche fachliche Eignung der Bewerberin voraus, welche nicht gegeben war. Inwiefern im Rahmen eines Bewerbungsgesprächs eine Entscheidungsfreudigkeit eines Bewerbers geprüft werden könne, bleibe völlig offen. Das Akquirieren von Forschungsaufträgen setze die vorhandene Expertise im jeweiligen Forschungsbereich voraus, über diese verfüge die weibliche Mitbewerberin nicht. Darüber hinaus könne sie auch keine Leitungs- und Führungsfunktionen aufweisen. Dass aufgrund ihres persönlichen Auftretens die Begutachtungskommission von einer 'starken Führungskraft' spreche, sei keine objektive Bewertung. Die subjektive Hoffnung in die Zukunft der weiblichen Mitbewerberin vermöge durch die ihr zugeschriebene Durchsetzungskraft die höhere Qualifikation des Antragstellers nicht in Abrede stellen, der Antragsteller habe seine Akquisitionserfolge aufgrund der Flexibilisierungsklausel als Ergebnis bereits dargestellt.

Ebenso sei nicht nachvollziehbar, dass der Antragsteller im Verhältnis zur Mitbewerberin ein Defizit in Bezug auf das Ausschreibungserfordernis Fähigkeiten zur Verhandlungs- und Menschenführung sowie organisatorische Fähigkeiten aufweise, da ihm seit Dezember 2007 14 Mitarbeiterinnen unterstehen würden und er seit 1992 stellvertretender Leiter der BABF sei. Die Mitbewerberin hätte keine Menschenführung vorweisen können.

Die Begutachtungskommission führte ohne jegliche Objektivität aus, dass die Mitbewerberin durch ihr persönliches Auftreten und durch die aufrichtige und authentische Beantwortung der gestellten Fragen von ihrer persönlichen und fachlichen Eignung für die Erfüllung der mit der vorgesehenen Verwendung verbundenen Aufgaben überzeugte. Aufgrund ihrer vermittelten Durchsetzungskraft und ihrer beruflichen Erfahrung erwarte sich die Begutachtungskommission hohe Erfolgsaussichten für das aufgrund der Flexibilisierungsklausel notwendige Akquirieren von Forschungsaufträgen. Die Begutachtungskommission würde Leerformel in ihrem Gutachten Verwendung und nicht nach den Geboten der Sachlichkeit vorgehen, insbesondere was die Defizite der Mitbewerberin betreffe.

Das Bewerbungsgesuch der Mitbewerberin habe nicht annähernd eine geeignete Qualifikation für die ausgeschriebene Position wie das des Antragstellers darzustellen vermochte und erfülle das Bewerbungsgesuch der Antragstellerin die Ausschreibungskriterien weitgehend nicht. Bereits die B-GBK habe in ihrem Gutachten ausgeführt, dass die Feststellungen der Begutachtungskommission, DI E erfülle im Hinblick auf die absolvierte Studienrichtung sowie auf den beruflichen Werdegang als Landschaftsplanerin, Konsultantin und Geschäftsbereichsleiterin auch das Ausschreibungserfordernis 'naturwissenschaftliche, agrarökonomische und agrarpolitische Kenntnisse' sei nicht nachvollziehbar. Nicht konkretisiert seien auch die Management- und Leitungserfahrungen von DI E und seien diesbezüglich auch keine Fragen gestellt worden. Die Leitung in Projektarbeiten würde keine gleichwertige Beurteilung zum Antragsteller zulassen. Die B-GBK stelle im Gutachten fest, dass überwiegens der höheren Qualifikation des Antragstellers im Verhältnis zur weiblichen Mitbewerberin ein Bewerbungsgespräch nicht erforderlich gewesen sei bzw. aufgrund der Qualifikationslücken eine Einladung der weiblichen Mitbewerberin zu einem Bewerbungsgespräch zu unterblieben gehabt hätte. Darüber hinaus führte die B-GBK aus, dass eine seriöse Ermittlung vor allem der fachlichen Qualifikationen nicht allein im Rahmen eines Bewerbungsgespräches erfolgen könne. Auch gehe aus dem Protokoll der Begutachtungskommission am 17. Dezember 2008 nicht hervor, dass sich die Begutachtungskommission mit der Erfüllung der Eignungskriterien im Vorfeld des Bewerbungsgespräches befasst hätte.

Ebenso seien seit Mitte der Neunzigerjahre eine Reihe von Forschungsaufträgen durch den Antragsteller akquiriert worden und nicht, wie die Begutachtungskommission meine, durch den damaligen Leiter Dr. K. Als Beweis dafür könnte Dr. K diesbezüglich befragt werden.

Insgesamt grenze die krasse Unterbewertung des Antragstellers an Willkür. Allfällige Studienkenntnisse der Bewerberin würden mit langjähriger intensiver Befassung in der Materie auf hoher internationaler Ebene des Antragstellers in der Bewertung unter grober Verletzung des Sachlichkeitsgebots gleichgesetzt.

Darüber hinaus hätte schon die B-GBK in ihrem Gutachten ausgeführt, dass das Frauenförderungsgebet nicht zur Anwendung kommen könne, wenn man die BABF isoliert betrachte und auf die einzige Leitungsfunktion abgestellt werde.

Zu diesen Ausführungen nahm der Vorsitzende der Begutachtungskommission mit Schreiben vom 15. September 2010 noch einmal Stellung.

Die Stellungnahme lautete wie folgt:

I.

Auf meine Stellungnahme vom 14. Juli 2010 und die darin enthaltenen Ausführungen wird verwiesen.

II. römisch zwei.

Gemäß § 25 Abs. 1 B-GIBG sind auf das Verfahren vor den Senaten der Kommission die §§ 6 Abs. 1, 7, 13, 14 bis 16 sowie 18 bis 22, 32, 33, 45 und 46 AVG anzuwenden. Die §§ 45 und 46 AVG sind jedoch mit der Maßgabe anzuwenden, dass eine Antragstellerin oder ein Antragsteller, der eine ihr oder ihm zugefügte Diskriminierung nach den §§ 4, 4a, 6 bis 8a, 13 Abs. 1 und 14 bis 16 oder eine Verletzung des Frauenförderungsgebotes nach den §§ 11 und 11b bis 11d behauptet, diesen Umstand lediglich glaubhaft zu machen hat (§ 25 Abs. 2 B-GIBG). § 25 Abs. 2 B-GIBG entbindet die Bundesgleichbehandlungskommission jedoch nicht von der Einhaltung der Verfahrensvorschriften gemäß § 25

Abs. 1 B-GIBG. Gemäß Paragraph 25, Absatz eins, B-GIBG sind auf das Verfahren vor den Senaten der Kommission die Paragraphen 6, Absatz eins, 7, 13, 14 bis 16 sowie 18 bis 22, 32, 33, 45 und 46 AVG anzuwenden. Die Paragraphen 45 und 46 AVG sind jedoch mit der Maßgabe anzuwenden, dass eine Antragstellerin oder ein Antragsteller, der eine ihr oder ihm zugefügte Diskriminierung nach den Paragraphen 4, 4 a, 6 bis 8 a, 13 Absatz eins und 14 bis 16 oder eine Verletzung des Frauenförderungsgebotes nach den Paragraphen 11 und 11 b bis 11 d behauptet, diesen Umstand lediglich glaubhaft zu machen hat (Paragraph 25, Absatz 2, B-GIBG). Paragraph 25, Absatz 2, B-GIBG entbindet die Bundesgleichbehandlungskommission jedoch nicht von der Einhaltung der Verfahrensvorschriften gemäß Paragraph 25, Absatz eins, B-GIBG.

Dem Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft wurde keine Gelegenheit gegeben, zum Schreiben des Beschwerdeführers vom 21. Juli 2009 Stellung zu nehmen. Mit dieser gewählten Vorgangsweise verstieß die Gleichbehandlungskommission des Bundes zweifelsfrei gegen den Grundsatz des Parteienghörs und setzte damit einen schweren Verfahrensfehler.

Eine wesentliche Grundlage für das von der Begutachtungskommission im Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft erstellte Gutachten waren die durchgeführten und (sehr wohl unter Punkt VI des Protokolls) protokollierten Bewerbungsgespräche bzw. der vom Beschwerdeführer und von DI E gewonnene persönliche Eindruck. In der Sitzung der Gleichbehandlungskommission des Bundes am 29. Oktober 2009 waren jedoch weder der Beschwerdeführer noch DI E anwesend. Eine wesentliche Grundlage für das von der Begutachtungskommission im Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft erstellte Gutachten waren die durchgeführten und (sehr wohl unter Punkt römisch sechs des Protokolls) protokollierten Bewerbungsgespräche bzw. der vom Beschwerdeführer und von DI E gewonnene persönliche Eindruck. In der Sitzung der Gleichbehandlungskommission des Bundes am 29. Oktober 2009 waren jedoch weder der Beschwerdeführer noch DI E anwesend.

Wie aus dem Schreiben von Rechtsanwältin Dr. B (Vertreterin des Beschwerdeführers) vom 17. August 2010 hervorgeht, war der Beschwerdeführer bei der Sitzung der Gleichbehandlungskommission des Bundes am 29. Oktober 2009 aus dienstlichen Gründen entschuldigt. Das bedeutet, die Gleichbehandlungskommission des Bundes war über seine Abwesenheit rechtzeitig informiert worden. Die für 29. Oktober 2009 anberaumte Sitzung hätte von der Gleichbehandlungskommission des Bundes jedenfalls verlegt bzw. vertagt werden müssen oder es hätte im Rahmen der Anberaumung der Sitzung bereits einer besseren Abstimmung bedurft.

Auch weil das Gutachten der Gleichbehandlungskommission des Bundes unter Umständen die Reputation der amtierenden Leiterin der Bundesanstalt für Bergbauernfragen in einer Weise, die diffamierende Züge trägt, tangiert, hätte die Anhörung von DI E zu einem fairen Verfahrensablauf beigetragen, den man gerade bei der Gleichbehandlungskommission des Bundes erwarten würde.

Gemäß § 9 Abs. 1 des Ausschreibungsgesetzes 1989 hat die Begutachtungskommission die einlangenden Bewerbungsgesuche, insbesondere die im Sinne des § 6 Abs. 1 dieses Gesetzes darin angeführten Gründe, zu prüfen und sich - soweit erforderlich, auch in Form eines Bewerbungsgesprächs - einen Eindruck über die Gesamtpersönlichkeit, die Fähigkeiten, die Motivationen, die Kenntnisse, die Fertigkeiten, die Ausbildung und die Erfahrungen der Bewerber zu verschaffen. Die Begutachtungskommission fasste in ihrer Sitzung vom 17. Dezember 2008 den Beschluss mit dem Beschwerdeführer und der Bewerberin DI E Bewerbungsgespräche in alphabetischer Reihenfolge durchzuführen, da die Bewerber den Mitgliedern der Begutachtungskommission nicht aus ihrer dienstlichen Tätigkeit bekannt waren. Es muss der Begutachtungskommission, die ein Gutachten zur Besetzung einer Leitungsfunktion zu erstellen hat, unbenommen bleiben, sich einen persönlichen Eindruck von den Bewerberinnen und Bewerbern zu verschaffen. Es ist davon auszugehen, dass im Zuge der Besetzung von Leitungspositionen in der Regel Hearings durchgeführt werden. Die Durchführung von Bewerbungsgesprächen kann per se nur einen positiven Einfluss auf die Objektivität eines Gutachtens haben. Gemäß Paragraph 9, Absatz eins, des Ausschreibungsgesetzes 1989 hat die Begutachtungskommission die einlangenden Bewerbungsgesuche, insbesondere die im Sinne des § 6 Absatz eins, dieses Gesetzes darin angeführten Gründe, zu prüfen und sich - soweit erforderlich, auch in Form eines Bewerbungsgesprächs - einen Eindruck über die Gesamtpersönlichkeit, die Fähigkeiten, die Motivationen, die Kenntnisse, die Fertigkeiten, die Ausbildung und die Erfahrungen der Bewerber zu verschaffen. Die Begutachtungskommission fasste in ihrer Sitzung vom 17. Dezember 2008 den Beschluss mit dem

Beschwerdeführer und der Bewerberin DI E Bewerbungsgespräche in alphabetischer Reihenfolge durchzuführen, da die Bewerber den Mitgliedern der Begutachtungskommission nicht aus ihrer dienstlichen Tätigkeit bekannt waren. Es muss der Begutachtungskommission, die ein Gutachten zur Besetzung einer Leitungsfunktion zu erstellen hat, unbenommen bleiben, sich einen persönlichen Eindruck von den Bewerberinnen und Bewerbern zu verschaffen. Es ist davon auszugehen, dass im Zuge der Besetzung von Leitungspositionen in der Regel Hearings durchgeführt werden. Die Durchführung von Bewerbungsgesprächen kann per se nur einen positiven Einfluss auf die Objektivität eines Gutachtens haben.

Die Gleichbehandlungskommission des Bundes verschaffte sich weder vom Antragsteller (Beschwerdeführer) noch von der mit der Funktion betrauten Bewerberin DI E einen persönlichen Eindruck. Die Gleichbehandlungskommission des Bundes verzichtete damit entgegen § 46 i.V.m. § 19 AVG ohne ersichtlichen Grund auf ein wesentliches Beweismittel. Die Feststellung des Sachverhaltes erfolgte daher augenscheinlich schwer mangelhaft. Die Gleichbehandlungskommission des Bundes verschaffte sich weder vom Antragsteller (Beschwerdeführer) noch von der mit der Funktion betrauten Bewerberin DI E einen persönlichen Eindruck. Die Gleichbehandlungskommission des Bundes verzichtete damit entgegen Paragraph 46, in Verbindung mit Paragraph 19, AVG ohne ersichtlichen Grund auf ein wesentliches Beweismittel. Die Feststellung des Sachverhaltes erfolgte daher augenscheinlich schwer mangelhaft.

Dem auf der Grundlage eines mit schweren Verfahrensfehlern behafteten Verfahrens erstatteten Gutachten der Gleichbehandlungskommission des Bundes sollte in einem weiteren Verfahren keinerlei Beweiskraft zugemessen werden.

III.römisch drei.

Die Begutachtungskommission im Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft kam in ihrem Gutachten betreffend das mit DI T D durchgeführte Bewerbungsgespräch zu folgendem Ergebnis:

Beschwerdeführer:

'... Im durchgeführten Bewerbungsgespräch, in dem der

Bewerber zurückhaltend und eher defensiv aufgetreten ist, ließ der Beschwerdeführer nicht dasselbe Maß an Dynamik und Entscheidungsfreudigkeit erkennen wie die Mitbewerberin. Insbesondere auf der Grundlage des Bewerbungsgesprächs weist der Beschwerdeführer nach Ansicht der Begutachtungskommission daher im Vergleich zur Mitbewerberin ein Defizit in Bezug auf das Ausschreibungserfordernis 'Fähigkeiten zur Verhandlungs- und Menschenführung sowie organisatorische Fähigkeiten' auf. ...'

Die Begutachtungskommission verschaffte sich einen persönlichen Eindruck über die Gesamtpersönlichkeit des Beschwerdeführers und der Bewerberin DI E. Dabei waren weder das Geschlecht noch das Lebensalter ein Kriterium. Für eine Führungskraft wird jedoch sehr wohl ein bestimmtes Maß an Dynamik und Entscheidungsfreudigkeit als Voraussetzung gesehen. Wenn diesbezüglich im Schreiben von Rechtsanwältin Dr. B vom 17. August 2010 auf das unterschiedliche Lebensalter Bezug genommen wird, so vermag dieses Faktum nichts an den Voraussetzungen zu ändern, wie sie im Allgemeinen von Führungskräften verlangt werden.

Im Schreiben von Rechtsanwältin Dr. B vom 17. August 2010 wird auf Seite 3 am Ende von Absatz 5 folgende Feststellung getroffen:

'... Bei diesen Ausführungen handelt es sich um Leerformeln. Gerade auf den subjektiven Eindruck, den eine selbstbewusste Person im Rahmen eines Gespräches zu vermitteln vermag, kommt es nicht an, ...'

Diese Sichtweise erscheint völlig praxisfremd, da der in einem Bewerbungsgespräch gewonnene Eindruck naturgemäß persönlich und insofern 'subjektiv' ist. Bei den auf der Grundlage der Bewerbungsgespräche gewonnenen Erkenntnissen handelt es sich um persönliche Eindrücke bei den Mitgliedern der Begutachtungskommission, das heißt, der persönliche Eindruck beim einzelnen Mitglied unterlag einer Objektivierung durch die anderen Mitglieder. Die gewonnenen Erkenntnisse sind das substantiierte Ergebnis einer kommissionellen Beurteilung und keinesfalls bloße 'Leerformeln'. Gerade um einen möglichst hohen Grad an Objektivität zu erreichen, sieht der Gesetzgeber die Einsetzung einer Begutachtungskommission vor.

IV.römisch vier.

Betreffend die Erfüllung der Ausschreibungserfordernisse durch den Beschwerdeführer und die Bewerberin DI E wird

auf die Stellungnahme vom 14. Juli 2010 und die darin enthaltenen Ausführungen (Materielle Erwägungen Punkt II.) verwiesen. Betreffend die Erfüllung der Ausschreibungserfordernisse durch den Beschwerdeführer und die Bewerberin DI E wird auf die Stellungnahme vom 14. Juli 2010 und die darin enthaltenen Ausführungen (Materielle Erwägungen Punkt römisch zwei.) verwiesen.

Die in Zusammenhang mit der Flexibilisierungsklausel stehenden Arbeiten erledigter Beschwerdeführer nicht in Eigenverantwortung, sondern unter der Leitung von Direktor HR Dr. K. Die erfolgreiche Handhabung der Flexibilisierungsklausel ist daher dem bisherigen Leiter Direktor HR Dr. K.

V.römisch fünf.

Im Schreiben von Rechtsanwältin Dr. B vom 17. August 2010 wird auf Seite 6 folgende Behauptung aufgestellt:

'Die Bundesgleichbehandlungskommission stellt in ihrem

Gutachten logisch nachvollziehbar dar, ... dass aufgrund des

eindeutigen Überwiegens der höheren Qualifikation des Antragstellers im Verhältnis zur weiblichen Mitbewerberin ein Bewerbungsgespräch im Sinne der Bestimmung des § 9 Abs 1 Ausschreibungsgesetz nicht erforderlich war bzw. aufgrund der Qualifikationslücken eine Einladung der weiblichen Mitbewerberin zu einem Bewerbungsgespräch zu unterbleiben gehabt hätte, womit sich ein Bewerbungsgespräch mit dem einzig bestqualifizierten Bewerber erübrigt hätte.' eindeutigen Überwiegens der höheren Qualifikation des Antragstellers im Verhältnis zur weiblichen Mitbewerberin ein Bewerbungsgespräch im Sinne der Bestimmung des Paragraph 9, Absatz eins, Ausschreibungsgesetz nicht erforderlich war bzw. aufgrund der Qualifikationslücken eine Einladung der weiblichen Mitbewerberin zu einem Bewerbungsgespräch zu unterbleiben gehabt hätte, womit sich ein Bewerbungsgespräch mit dem einzig bestqualifizierten Bewerber erübrigt hätte.'

Diese Behauptung lässt sich jedoch im Gutachten der Gleichbehandlungskommission des Bundes nicht verifizieren. (Die Gleichbehandlungskommission des Bundes drückt auf Seite 14 ihres Gutachtens diesbezüglich bloß undifferenziert ihr Erstaunen aus.)

An keiner Stelle im Gutachten ist die Schlussfolgerung zu finden, dass ein Bewerbungsgespräch zu unterbleiben gehabt hätte bzw. nicht hätte durchgeführt werden dürfen. Diese Behauptung liegt offenkundig im Bewusstsein allfälliger Schwächen des persönlichen Auftretens des Antragstellers begründet.

Rechtsanwältin Dr. B - und nicht die Gleichbehandlungskommission des Bundes - gelangte offenbar zur Sichtweise, die Begutachtungskommission hätte sich weder von der Bewerberin DI E noch vom Beschwerdeführer einen persönlichen Eindruck verschaffen sollen. Wie bereits oben unter Punkt II. dargestellt, kann die Durchführung von Bewerbungsgesprächen jedoch per se nur einen positiven Einfluss auf die Objektivität eines Gutachtens haben. Darüber hinaus zeigt sich darin auch die Gewissenhaftigkeit der Arbeit der Begutachtungskommission.' Rechtsanwältin Dr. B - und nicht die Gleichbehandlungskommission des Bundes - gelangte offenbar zur Sichtweise, die Begutachtungskommission hätte sich weder von der Bewerberin DI E noch vom Beschwerdeführer einen persönlichen Eindruck verschaffen sollen. Wie bereits oben unter Punkt römisch zwei. dargestellt, kann die Durchführung von Bewerbungsgesprächen jedoch per se nur einen positiven Einfluss auf die Objektivität eines Gutachtens haben. Darüber hinaus zeigt sich darin auch die Gewissenhaftigkeit der Arbeit der Begutachtungskommission.'

Rechtlich folgt daraus:"

Nach Darstellung der Rechtslage führte die belangte Behörde aus:

"Vorweg ist festzustellen, dass dem Gutachten der Bundesgleichbehandlungskommission (BGBK) nach der ständigen Rechtsprechung des VwGH nur die Bedeutung eines Beweismittels zukommt und der Schadenersatzanspruch unabhängig vom Gutachten der Kommission besteht (vgl. E der VwGH vom 28.4.2008, 2007/12/0064)." Vorweg ist festzustellen, dass dem Gutachten der Bundesgleichbehandlungskommission (BGBK) nach der ständigen Rechtsprechung des VwGH nur die Bedeutung eines Beweismittels zukommt und der Schadenersatzanspruch unabhängig vom Gutachten der Kommission besteht vergleiche , E der VwGH vom 28.4.2008, 2007/12/0064).

Wie bereits in der Stellungnahme des Vorsitzenden der Begutachtungskommission vom 14. Juli 2010 ausgeführt, ist auch nach Ansicht der belangten Behörde das Verfahren vor der B-GBK mangelhaft gewesen und war mit schweren Verfahrensfehlern behaftet. Schon allein aus diesem Grund kann das Gutachten der B-GBK entkräftet werden.

Auch im Verfahren vor der B-GBK ist den Parteien Gelegenheit zu geben, vom Ergebnis der Beweisaufnahme Kenntnis zu erlangen und dazu Stellung zu beziehen. Dieser Grundsatz wurde von der B-GBK nicht durchgehend eingehalten, da das Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft (BMLFUW) keine Möglichkeit hatte, sich zu Ihrer schriftlichen Stellungnahme vom 11. Oktober 2009, in der sie auf die ho. Stellungnahme eingingen, zu äußern.

Aus den der B-GBK übermittelten Schriftstücken geht eindeutig hervor, dass eine wesentliche Grundlage für das von der Begutachtungskommission im BMLFUW erstellte Gutachten die durchgeführten Bewerbungsgespräche und der dadurch gewonnene persönliche Eindruck waren. In der Sitzung vor der B-GBK waren allerdings weder Sie noch DI E anwesend. Nach Ansicht der Behörde hätte sich die B-GBK allerdings auch einen persönlichen Eindruck von Ihnen und DI E verschaffen müssen, um jene Kenntnisse und Fähigkeiten wertfrei zu überprüfen, die im gegenständlichen Verfahren ausschlaggebend waren. Da die B-GBK dies unterlassen hat, war die Feststellung des Sachverhaltes mangelhaft, auch wenn § 25 Abs. 2 B-GIBG bloß eine Glaubhaftmachung einer allfälligen Diskriminierung statuiert. Aus den der B-GBK übermittelten Schriftstücken geht eindeutig hervor, dass eine wesentliche Grundlage für das von der Begutachtungskommission im BMLFUW erstellte Gutachten die durchgeführten Bewerbungsgespräche und der dadurch gewonnene persönliche Eindruck waren. In der Sitzung vor der B-GBK waren allerdings weder Sie noch DI E anwesend. Nach Ansicht der Behörde hätte sich die B-GBK allerdings auch einen persönlichen Eindruck von Ihnen und DI E verschaffen müssen, um jene Kenntnisse und Fähigkeiten wertfrei zu überprüfen, die im gegenständlichen Verfahren ausschlaggebend waren. Da die B-GBK dies unterlassen hat, war die Feststellung des Sachverhaltes mangelhaft, auch wenn Paragraph 25, Absatz 2, B-GIBG bloß eine Glaubhaftmachung einer allfälligen Diskriminierung statuiert.

Die B-GBK kommt in ihrem Gutachten zu dem Ergebnis, dass die Feststellungen der Begutachtungskommission bezüglich der Erfüllung der Ausschreibungserfordernisse durch DI E nicht auf einer sachlichen und objektiven Prüfung Ihrer Fähigkeiten, Kenntnisse und Erfahrungen anhand Ihrer bisherigen Berufserfahrung und einschlägigen Verwendungen beruhen und Ihre beruflichen Erfahrungen und ihre einschlägigen Verwendungen krass unterbewertet wurden.

Diese Vorwürfe sind nicht berechtigt und ist den Vorwürfen entgegenzuhalten, dass die Begutachtungskommission aufgrund der mit Ihnen und DI E durchgeführten Bewerbungsgespräche, die Grundlage für das Gutachten der Begutachtungskommission waren, zu der Ansicht gelangte, dass jeweils unterschiedliche Gründe ausschlaggebend waren, dass sowohl Sie als auch DI E in höchstem Ausmaß geeignet waren. Auf Grund verschiedener Umstände waren Sie nicht in höchstem Ausmaß geeignet. Dabei wurde besonders berücksichtigt, dass Sie Ihre Stärken im wissenschaftlichen Bereich haben, allerdings im Gegensatz zu Ihrer Mitbewerberin nicht dasselbe Maß an Dynamik und Entscheidungsfreudigkeit aufweisen konnten. Deshalb waren Sie in der Gesamtbeurteilung als in hohem Ausmaß geeignet anzusehen. Bei DI E gab ihr persönliches Auftreten, ihre aufrichtige und authentische Beantwortung auf die gestellten Fragen den Ausschlag für das Kalkül 'in hohem Ausmaß geeignet'. Gerade als Führungskraft einer Dienststelle, deren Hauptaufgabe das Akquirieren von Forschungsaufträgen ist, ist die Fähigkeit, Entscheidungen zu treffen und authentisch im Umgang mit Menschen zu wirken, unabdingbar. Deshalb war auch DI E als in hohem Ausmaß geeignet befunden worden.

Der Begutachtungskommission stehen gemäß § 10 Abs. 1 Z. 2 AusG lediglich drei Kalküle 'in höchstem, in hohem und in geringerem Ausmaß geeignet' zur Verfügung. In die Gesamtbeurteilung der Begutachtungskommission fließen nicht nur wissenschaftliche und objektive Beweggründe ein, sondern natürlich auch subjektive Elemente. Darin allein ist keine Diskriminierung zu erkennen. Dies wäre nur dann der Fall, wenn allein aus subjektiven und nicht überprüfbaren Kriterien entschieden wurde, was im gegenständlichen Verfahren nicht der Fall war. Der Begutachtungskommission stehen gemäß Paragraph 10, Absatz eins, Ziffer 2, AusG lediglich drei Kalküle 'in höchstem, in hohem und in geringerem Ausmaß geeignet' zur Verfügung. In die Gesamtbeurteilung der Begutachtungskommission fließen nicht nur wissenschaftliche und objektive Beweggründe ein, sondern natürlich auch subjektive Elemente. Darin allein ist keine Diskriminierung zu erkennen. Dies wäre nur dann der Fall, wenn allein aus subjektiven und nicht überprüfbaren Kriterien entschieden wurde, was im gegenständlichen Verfahren nicht der Fall war.

Bei einer Analyse des Gutachtens der Begutachtungskommission ist festzustellen, dass einerseits jeweils unterschiedliche Gründe dazu führten, dass hinsichtlich keiner Bewerbung das Kalkül in 'höchstem Ausmaß' gegeben und andererseits teilweise ein Vergleich zwischen der Kandidatin und dem Kandidaten angestellt wurde. Ihre

Bewerbungen und die von DI E erfüllten alle Ausschreibungserfordernisse.

Im Folgenden wird nur auf die von den Bewerbern auf unterschiedliche Weise erfüllten Kenntnisse eingegangen.

Kenntnisse auf dem Gebiet der Verwaltung der Gebietskörperschaften:

Aufgrund der durchgeführten Bewerbungsgespräche erkannte die Begutachtungskommission, dass DI E auf dem Gebiet der Verwaltung der Gebietskörperschaften bloß Teilkenntnisse aufwies, während die Begutachtungskommission bei Ihnen aufgrund ihrer jahrelangen Erfahrung bereits davon ausging, dass dieses Ausschreibungserfordernis erfüllt ist.

Fähigkeiten zur Verhandlung- und Menschenführung sowie organisatorische Fähigkeiten: Hierzu stellte die Begutachtungskommission auf Grundlage der durchgeführten Bewerbungsgespräche fest, dass DI E dieses Erfordernis besser erfüllte als Sie. Die authentische Beantwortung der Fragen (siehe dazu Stellungnahme vom 14. Juli 2010, zu Punkt 4 und Bewerbungsgespräch mit DI E) sowie das für die Begutachtungskommission überzeugende Auftreten von DI E war für diese Beurteilung ausschlaggebend. Diese Fähigkeit ist für das Akquirieren von Forschungsaufträgen bedeutsam. Sie führten im Bewerbungsgespräch aus, dass Sie seit Mitte der 1990er-Jahre eine Reihe von internationalen Forschungsprojekten akquirieren konnten. Dies wurde auch von der Begutachtungskommission nicht bestritten, es wurde lediglich angemerkt, dass grundsätzlich diese Akquirierung unter der Leitung des damaligen Leiters HR Dr. K erfolgt ist. Darüber hinaus war Ihr Eindruck im Bewerbungsgespräch zurückhaltend und defensiv und Sie ließen auch nicht dasselbe Maß an Dynamik und Entscheidungsfreudigkeit erkennen wie DI, weshalb die Begutachtungskommission ein Defizit in Bezug auf dieses Ausschreibungserfordernis sah.

Persönliche und fachliche Eignung für die Erfüllung der mit der vorgesehenen Verwendung verbundenen Aufgaben:

Die Begutachtungskommission sieht auch dieses Erfordernis als in hohem Ausmaß von DI E erfüllt (siehe dazu auch Stellungnahme vom 14. Juli 2010 'Bewerbungsgespräch mit DI E).

Gerade für die ausgeschriebene Leitungsfunktion sind Führungs- und Verhandlungsqualitäten unverzichtbar.

Dem von der B-GBK gemachten Vorwurf, dass in der Ausschreibung nicht ausdrücklich 'Bezug auf die Flexibilisierungsklausel' erwähnt wurde, ist entgegenzuhalten, dass dieser Aspekt für die Erfüllung der Aufgaben sehr wichtig war und von der Begutachtungskommission nicht außer Acht gelassen werden konnte, andernfalls hätte sich das Gutachten nicht an der Wirklichkeit der Bundesanstalt orientiert.

Bei Ihnen sah die Begutachtungskommission den Forschungsaspekt der Bundesanstalt überdurchschnittlich abgedeckt, weshalb auch der Vorwurf der B-GBK, man hätte Sie krass unterbewertet, fehl schlägt. Denn es wurde zu keiner Zeit des Verfahrens an Ihren wissenschaftlichen Fähigkeiten gezweifelt bzw. sogar ausdrücklich betont, dass Ihre Stärken im wissenschaftlichen Bereich liegen. Da allerdings die Ausschreibung auf die Besetzung einer Leitungsfunktion abzielte, vermochte die überdurchschnittliche Erfüllung dieses Aspektes nicht die Auswahl des Kalküls 'in höchstem Ausmaß' zu rechtfertigen. Denn wissenschaftliche und administrative Fähigkeiten sind ebenso unabdingbar wie die übrigen, stehen allerdings gerade bei einer Führungskraft nicht im Vordergrund. Schon in der Ausschreibung wurde auf die unter den Punkten 4, 7, 10 und 11 angeführten Kenntnisse besonderer Wert gelegt.

Naturwissenschaftliche, agrarökonomische und agrarpolitische Kenntnisse:

Dazu führte die Begutachtungskommission aus, dass DI E dieses Ausschreibungserfordernis aufgrund ihres Studiums, ihres beruflichen Werdeganges in der Privatwirtschaft (z.B. strategisches Management, Förderprogramme etc.) in hohem Ausmaß erfüllte (siehe dazu auch die Stellungnahme vom 14. Juli 2010).

Im Gegensatz dazu sieht die Begutachtungskommission den Forschungsaspekt der Bundesanstalt durch Sie überdurchschnittlich abgedeckt. Wie bereits oben ausgeführt, vermochte jedoch der überdurchschnittlichen Erfüllung dieses Aspektes von der Begutachtungskommission nicht ein derartiges Gewicht beigemessen werden, dass damit die Defizite in anderen Bereichen aufgewogen werden. Entgegen der Ansicht der B-GBK wurde im Bewerbungsgespräch sehr wohl auf dieses Ausschreibungserfordernis eingegangen.

Erfahrung in Team- und Projektarbeit und Management- und Leitungserfahrung:

Aufgrund der bisherigen Tätigkeiten und Erfahrungen waren diese Ausschreibungserfordernisse von Ihnen und DI E erfüllt.

In der abschließenden Beurteilung der Begutachtungskommission kann keine Diskriminierung erkannt werden. Denn die Begutachtungskommission hat beiden Bewerbern das Kalkül in hohem Ausmaß - aus unterschiedlichen Gründen - zugeordnet. Dabei wurde Ihr hohes fachliches Wissen nicht unterbewertet, sondern im Gegenteil als überdurchschnittlich anerkannt. In der Gesamtbeurteilung jedoch wurde Ihnen wie auch DI E das Kalkül in hohem Ausmaß zugeordnet, da Sie im Gegensatz zu DI E ein Defizit bei den Fähigkeiten zur Verhandlungs- und Menschenführung sowie bei organisatorischen Fähigkeiten aufwiesen.

Dem Vorwurf, dass Bewerbungsgespräche nicht zwingend durchzuführen seien, ist entgegenzuhalten, dass aus § 9 AusG nicht ableitbar ist, die Begutachtungskommission dürfe keine Bewerbungsgespräche durchführen. Werden Gespräche geführt, bilden diese sehr wohl auch eine Entscheidungsgrundlage für das abschließende Gutachten der Begutachtungskommission. Gerade bei der Ausschreibung von Führungskräften wird in der Praxis auf das Abhalten von Bewerbungsgesprächen zurückgegriffen. Im gegenständlichen Verfahren fasste die Begutachtungskommission den Beschluss der Erforderlichkeit von Bewerbungsgesprächen, um sich einen persönlichen Eindruck über die Gesamtpersönlichkeit zu verschaffen. Dabei wurden die - wenn auch unterschiedlich ausgestalteten - Bewerbungsgesuche selbstverständlich mitberücksichtigt. Dem Vorwurf, dass Bewerbungsgespräche nicht zwingend durchzuführen seien, ist entgegenzuhalten, dass aus Paragraph 9, AusG nicht ableitbar ist, die Begutachtungskommission dürfe keine Bewerbungsgespräche durchführen. Werden Gespräche geführt, bilden diese sehr wohl auch eine Entscheidungsgrundlage für das abschließende Gutachten der Begutachtungskommission. Gerade bei der Ausschreibung von Führungskräften wird in der Praxis auf das Abhalten von Bewerbungsgesprächen zurückgegriffen. Im gegenständlichen Verfahren fasste die Begutachtungskommission den Beschluss der Erforderlichkeit von Bewerbungsgesprächen, um sich einen persönlichen Eindruck über die Gesamtpersönlichkeit zu verschaffen. Dabei wurden die - wenn auch unterschiedlich ausgestalteten - Bewerbungsgesuche selbstverständlich mitberücksichtigt.

Ihre Rechtsanwältin führte in der Stellungnahme vom 17. August 2010 betreffend das Bewerbungsgespräch aus, dass es gerade auf den subjektiven Eindruck nicht ankomme, den eine selbstbewusste Person im Rahmen eines Gespräches zu vermitteln vermag.

Diese Sichtweise erscheint für die belangte Behörde völlig praxisfremd. Wie bereits vom Vorsitzenden der Begutachtungskommission dazu ausgeführt, ist der in einem Bewerbungsgespräch gewonnene Eindruck naturgemäß persönlich und subjektiv. Bei den auf der Grundlage der Bewerbungsgespräche gewonnenen Erkenntnissen handelt es sich um persönliche Eindrücke bei den Mitgliedern der Begutachtungskommission, das heißt, der persönliche Eindruck bei einzelnen Mitgliedern unterlag einer Objektivierung durch die anderen Mitglieder. Auch der Vorwurf, dass aufgrund des eindeutigen Überwiegens Ihrer höheren Qualifikation ein Bewerbungsgespräch nicht erforderlich gewesen wäre, ist nicht haltbar.

Wenn die B-GBK der Ansicht ist, dass - bei isolierter Betrachtung der BABF und Abstellen einzig auf die Leitungsfunktion - das Frauenförderungsgebot nicht zur Anwendung kommen kann, ist dem entgegenzuhalten, dass das Frauenförderungsprogramm nie zur Anwendung gelangen würde, wenn man dieser Ansicht folgte, da es in einer Organisationseinheit in der Regel immer bloß eine Leitungsfunktion mit derselben Bewertung gibt.

Die im Gutachten der B-GBK erhobenen Vorwürfe sind unbegründet und nicht nachvollziehbar. Die Begutachtungskommission hat sich wertfrei mit Ihnen und DI E im Auswahlverfahren auseinandergesetzt und ein begründetes Gutachten erstattet, das letztendlich zur Bestellung Ihrer Mitbewerberin führte. In keiner Lage des Verfahrens wurden Ihre beruflichen Erfahrungen unterbewertet. Von einer willkürlichen Vorgehensweise der Begutachtungskommission kann demzufolge keine Rede sein, es erfolgte eine genaue inhaltliche Auseinandersetzung mit Ihnen und DI E, sowie mit den Bewerbungsgesuchen, sowohl im Rahmen der Sitzungsvorbereitung als auch in der Sitzung selbst.

In der Stellungnahme Ihrer Rechtsanwältin vom 17. August 2010 wurde unter anderem auf das unterschiedliche Lebensalter der Bewerber Bezug genommen. Dazu ist auszuführen, dass die Voraussetzungen, die von einer Führungskraft erwartet werden, grundsätzlich unabhängig vom Lebensalter sind.

Die Begutachtungskommission hat insgesamt gewissenhaft und fehlerfrei gearbeitet und ihr Gutachten frei von willkürlichen Erwägungen erstattet.

Aufgrund obiger Ausführungen ist daher davon auszugehen, dass Sie im gegenständlichen Auswahlverfahren nicht

diskriminiert wurden und die Vorwürfe der B-GBK unbegründet sind.

Es war sohin spruchgemäß zu entscheiden."

Gegen diesen Bescheid richtet sich die Beschwerde mit dem Antrag, ihn wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes, in eventu wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

Die belangte Behörde legte Teile der Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift, in der sie die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde als unbegründet beantragte.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Gemäß § 79 Abs. 11 VwGG idFBGBl. I Nr. 122/2013 sind, soweit durch das Verwaltungsgerichtsbarkeits-Übergangsgesetz (VwGbk-ÜG) nicht anderes bestimmt ist, in den mit Ablauf des 31. Dezember 2013 beim Verwaltungsgerichtshof anhängigen Beschwerdeverfahren die bis zum Ablauf des 31. Dezember 2013 geltenden Bestimmungen weiter anzuwenden. Dies trifft auf den vorliegenden Fall zu. Gemäß Paragraph 79, Absatz 11, VwGG in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 122 aus 2013, sind, soweit durch das Verwaltungsgerichtsbarkeits-Übergangsgesetz (VwGbk-ÜG) nicht anderes bestimmt ist, in den mit Ablauf des 31. Dezember 2013 beim Verwaltungsgerichtshof anhängigen Beschwerdeverfahren die bis zum Ablauf des 31. Dezember 2013 geltenden Bestimmungen weiter anzuwenden. Dies trifft auf den vorliegenden Fall zu.

Die maßgeblichen Bestimmungen des Bundesgleichbehandlungsgesetz (B-GIBG), BGBl. Nr. 100/1993 in der Fassung BGBl. I Nr. 65/2004 lauten auszugsweise: Die maßgeblichen Bestimmungen des Bundesgleichbehandlungsgesetz (B-GIBG), Bundesgesetzblatt Nr. 100 aus 1993, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 65 aus 2004, lauten auszugsweise:

"Gleichbehandlungsgebote im Zusammenhang mit einem Dienst- oder Ausbildungsverhältnis

§ 4. Auf Grund des Geschlechtes - insbesondere unter Bedachtnahme auf den Ehe- oder Familienstand - darf im Zusammenhang mit einem Dienst- oder Ausbildungsverhältnis gemäß § 1 Abs. 1 niemand unmittelbar oder mittelbar diskriminiert werden, insbesondere nicht Paragraph 4, Auf Grund des Geschlechtes - insbesondere unter Bedachtnahme auf den Ehe- oder Familienstand - darf im Zusammenhang mit einem Dienst- oder Ausbildungsverhältnis gemäß Paragraph eins, Absatz eins, niemand unmittelbar oder mittelbar diskriminiert werden, insbesondere nicht

1. 1.Ziffer eins

...

2. 2.Ziffer 2

...

3. 3.Ziffer 3

...

4. 4.Ziffer 4

...

5. 5.Ziffer 5

beim beruflichen Aufstieg, insbesondere bei Beförderungen und der Zuweisung höher entlohnter Verwendungen (Funktionen).

...

Begriffsbestimmungen

§ 4a. (1) Eine unmittelbare Diskriminierung liegt vor, wenn eine Person auf Grund ihres Geschlechtes in einer vergleichbaren Situation eine weniger günstige Behandlung erfährt, als eine andere Person erfährt, erfahren hat oder erfahren würde. Paragraph 4 a, (1) Eine unmittelbare Diskriminierung liegt vor, wenn eine Person auf Grund ihres Geschlechtes in einer vergleichbaren Situation eine weniger günstige Behandlung erfährt, als eine andere Person erfährt, erfahren hat oder erfahren würde.

1. (2) Absatz 2, Eine mittelbare Diskriminierung liegt vor, wenn dem Anschein nach neutrale Vorschriften, Kriterien oder Verfahren Personen, die einem Geschlecht angehören, in besonderer Weise gegenüber Personen des anderen Geschlechtes benachteiligen können, es sei denn, die betreffenden Vorschriften, Kriterien oder

Verfahren sind durch ein rechtmäßiges Ziel sachlich gerechtfertigt und die Mittel sind zur Erreichung dieses Zieles angemessen und erforderlich.

...

Vorrang beim beruflichen Aufstieg

§ 11c. Bewerberinnen, die für die angestrebte hervorgehobene Verwendung (Funktion) gleich geeignet sind wie der bestgeeignete Mitbewerber, sind, sofern nicht in der Person eines Mitbewerbers liegende Gründe überwiegen, entsprechend den Vorgaben des Frauenförderungsplanes solange vorrangig zu bestellen, bis der Anteil der Frauen an der Gesamtzahl der dauernd Beschäftigten Paragraph 11 c, Bewerberinnen, die für die angestrebte hervorgehobene Verwendung (Funktion) gleich geeignet sind wie der bestgeeignete Mitbewerber, sind, sofern nicht in der Person eines Mitbewerbers liegende Gründe überwiegen, entsprechend den Vorgaben des Frauenförderungsplanes solange vorrangig zu bestellen, bis der Anteil der Frauen an der Gesamtzahl der dauernd Beschäftigten

1. in der betreffenden Funktionsgruppe (einschließlich Grundlaufbahn), Gehaltsgruppe oder Bewertungsgruppe oder
 2. in den sonstigen hervorgehobenen Verwendungen (Funktionen), welche auf die betreffende, nicht unterteilte Kategorie nach § 11 Abs. 2 Z 1 entfallen, 2. in den sonstigen hervorgehobenen Verwendungen (Funktionen), welche auf die betreffende, nicht unterteilte Kategorie nach Paragraph 11, Absatz 2, Ziffer eins, entfallen,
- im Wirkungsbereich der jeweiligen Dienstbehörde 40 % beträgt.

...

Beruflicher Aufstieg von Beamtinnen und Beamten

§ 18a. (1) Ist eine Beamtin oder ein Beamter wegen einer Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes nach § 4 Z 5 oder § 13 Abs. 1 Z 5 nicht mit einer Verwendung (Funktion) betraut worden, so ist der Bund zum Ersatz des Vermögensschadens und einer Entschädigung für die erlittene persönliche Beeinträchtigung verpflichtet. Paragraph 18 a, (1) Ist eine Beamtin oder ein Beamter wegen einer Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes nach Paragraph 4, Ziffer 5, oder Paragraph 13, Absatz eins, Ziffer 5, nicht mit einer Verwendung (Funktion) betraut worden, so ist der Bund zum Ersatz des Vermögensschadens und einer Entschädigung für die erlittene persönliche Beeinträchtigung verpflichtet.

1. (2) Absatz 2, Der Ersatzanspruch beträgt, wenn die Beamtin oder der Beamte

1. bei diskriminierungsfreier Auswahl beruflich aufgestiegen wäre, die Bezugsdifferenz für mindestens drei Monate, oder
2. im Verfahren für den beruflichen Aufstieg diskriminiert worden ist, aber die zu besetzende Planstelle wegen der besseren Eignung der oder des beruflich aufgestiegenen Bediensteten auch bei diskriminierungsfreier Auswahl nicht erhalten hätte, die Bezugsdifferenz bis zu drei Monate

zwischen dem Monatsbezug, den die Beamtin oder der Beamte bei erfolgter Betrauung mit der Verwendung (Funktion) erhalten hätte, und dem tatsächlichen Monatsbezug."

§ 9 Ausschreibungsgesetz 1989 (AusG), BGBl. Nr. 85 idF BGBl. I Nr. 176/2004 lautet auszugsweise: Paragraph 9, Ausschreibungsgesetz 1989 (AusG), BGBl. Nr. 85 in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 176 aus 2004, lautet auszugsweise:

"9 (1) Die Begutachtungskommission hat die einlangenden Bewerbungsgesuche, insbesondere die im Sinne des § 6 Abs. 1 darin angeführten Gründe, zu prüfen und sich - soweit erforderlich, auch in Form eines Bewerbungsgespräches - einen Eindruck über die Gesamtpersönlichkeit, die Fähigkeiten, die Motivation, die Kenntnisse, die Fertigkeiten, die Ausbildung und die Erfahrung der Bewerber zu verschaffen. Das Bewerbungsgespräch kann "9 (1) Die Begutachtungskommission hat die einlangenden Bewerbungsgesuche, insbesondere die im Sinne des Paragraph 6, Absatz eins, darin angeführten Gründe, zu prüfen und sich - soweit erforderlich, auch in Form eines Bewerbungsgespräches - einen Eindruck über die Gesamtpersönlichkeit, die Fähigkeiten, die Motivation, die Kenntnisse, die Fertigkeiten, die Ausbildung und die Erfahrung der Bewerber zu verschaffen. Das Bewerbungsgespräch kann

1. 1. Ziffer eins

entweder mit jedem einzelnen Bewerber gesondert oder

2. 2.Ziffer 2

auf Beschluss der Begutachtungskommission in einer Form geführt werden, die einer anderen allgemein anerkannten Methode der Personalauswahl entspricht.

...

1. (4) Absatz 4, Die Eignung ist 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."

§ 10 Ausschreibungsgesetz 1989 in der Fassung BGBl. I Nr. 53/2007 lautet auszugsweise: Paragraph 10, Ausschreibungsgesetz 1989 in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 53 aus 2007, lautet auszugsweise:

"§ 10. (1) Die Begutachtungskommission hat nach den erforderlichen Erhebungen und unter Berücksichtigung ihrer Ergebnisse der ausschreibenden Stelle ein begründetes Gutachten zu erstatten. Das Gutachten hat zu enthalten:

1. die Angabe, welche der Bewerberinnen und Bewerber als nicht geeignet und welche Bewerberinnen und Bewerber als geeignet anzusehen sind und
2. welche von den geeigneten Bewerberinnen und Bewerbern bezogen auf die in der Ausschreibung gewichteten besonderen Kenntnisse und Fähigkeiten in höchstem, welche in hohem und welche in geringerem Ausmaß geeignet sind.

..."

Im Beschwerdefall ist davon auszugehen, dass das Erreichen der Funktion des Leiters der BABF für den Beschwerdeführer einen beruflichen Aufstieg im Sinne des § 4 Z. 5 B-GIBG dargestellt hätte. Gemäß dieser Bestimmung durfte daher der Beschwerdeführer in diesem Zusammenhang nicht aufgrund des Geschlechts diskriminiert werden. Im Beschwerdefall ist davon auszugehen, dass das Erreichen der Funktion des Leiters der BABF für den Beschwerdeführer einen beruflichen Aufstieg im Sinne des Paragraph 4, Ziffer 5, B-GIBG dargestellt hätte. Gemäß dieser Bestimmung durfte daher der Beschwerdeführer in diesem Zusammenhang nicht aufgrund des Geschlechts diskriminiert werden.

Zu klären, ob eine derartige Diskriminierung stattgefunden hat, ist demnach Aufgabe des von der Behörde durchzuführenden Verwaltungsverfahrens. Der Verwaltungsgerichtshof hat bereits im Erkenntnis vom 12. Dezember 2008, Zl. 2004/12/0199, ausgesprochen, dass im Verfahren über Ersatzansprüche nach dem B-GIBG der Grundsatz der Amtswegigkeit (Offizialmaxime) gilt (vgl. auch die hg. Erkenntnisse vom 18. April 2008, Zl. 2007/12/0064 und vom 21. Februar 2013, Zl. 2012/12/0016). Zweck des Ermittlungsverfahrens nach § 37 AVG ist es, den für die Erledigung einer Verwaltungssache maßgebenden Sachverhalt festzustellen und den Parteien Gelegenheit zur Geltendmachung ihrer Rechte und rechtlichen Interessen zu geben (vgl. z.B. die hg. Erkenntnisse vom 27. April 2014, Zl. 2013/12/0218, oder vom 12. Dezember 2008, Zl. 2004/12/0192). Zu klären, ob eine derartige Diskriminierung stattgefunden hat, ist demnach Aufgabe des von der Behörde durchzuführenden Verwaltungsverfahrens. Der Verwaltungsgerichtshof hat bereits im Erkenntnis vom 12. Dezember 2008, Zl. 2004/12/0199, ausgesprochen, dass im Verfahren über Ersatzansprüche nach dem B-GIBG der Grundsatz der Amtswegigkeit (Offizialmaxime) gilt vergleiche , auch die hg. Erkenntnisse vom 18. April 2008, Zl. 2007/12/0064 und vom 21. Februar 2013, Zl. 2012/12/0016). Zweck des Ermittlungsverfahrens nach Paragraph 37, AVG ist es, den für die Erledigung einer Verwaltungssache maßgebenden Sachverhalt festzustellen und den Parteien Gelegenheit zur Geltendmachung ihrer Rechte und rechtlichen Interessen zu geben vergleiche , z.B. die hg. Erkenntnisse vom 27. April 2014, Zl. 2013/12/0218, oder vom 12. Dezember 2008, Zl. 2004/12/0192).

Der Vorwurf der Diskriminierung kann nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes von der belangten Behörde zum Beispiel dadurch entkräftet werden, dass sie nachweist, die die Diskriminierung behauptende Beamtin bzw der die Diskriminierung behauptende Beamte sei zu Recht nicht ernannt worden, weil der oder die letztlich Ernante ohnehin besser geeignet ist (vgl. z.B. das bereits zitierte Erkenntnis vom 12. Dezember 2008, oder die hg. Erkenntnisse vom 14. Mai 2004, Zl. 2001/12/0163 = Slg 16.395/A, vom 19. Dezember 2005, Zl. 2004/12/0027 oder vom 21. Oktober 2005, Zl. 2005/12/0020 = Slg 16.742/A mzwN). Der Vorwurf der Diskriminierung kann nach der

Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes von der belangten Behörde zum Beispiel dadurch entkräftet werden, dass sie nachweist, die die Diskriminierung behauptende Beamtin bzw der die Diskriminierung behauptende Beamte sei zu Recht nicht ernannt worden, weil der oder die letztlich Ernante ohnehin besser geeignet ist vergleiche , z.B. das bereits zitierte Erkenntnis vom 12. Dezember 2008, oder die hg. Erkenntnisse vom 14. Mai 2004, ZI.2001/12/0163 = Slg 16.395/A, vom 19. Dezember 2005, ZI.2004/12/0027 oder vom 21. Oktober 2005, ZI. 2005/12/0020 = Slg 16.742/A mzwN).

Der Beschwerdefall zeichnet sich dadurch aus, dass die belangte Behörde davon ausging, dass der Beschwerdeführer und die letztlich Ernante in gleichem Maße geeignet seien und daher die weibliche Bewerberin DI E aufgrund des in § 11c B-GIBG normierten Vorranges beim beruflichen Aufstieg mit der Funktion der Leiterin der BABF zu betrauen gewesen sei. Der Beschwerdefall zeichnet sich dadurch aus, dass die belangte Behörde davon ausging, dass der Beschwerdeführer und die letztlich Ernante in gleichem Maße geeignet seien und daher die weibliche Bewerberin DI E aufgrund des in Paragraph 11 c, B-GIBG normierten Vorranges beim beruflichen Aufstieg mit der Funktion der Leiterin der BABF zu betrauen gewesen sei.

Der belangten Behörde ist dahin zuzustimmen, dass der Vorwurf der Diskriminierung auch dann entkräftet wäre, wenn eine Bewerberin - hier DI E - die gleiche Eignung wie der bestgeeignete Bewerber - hier der Beschwerdeführer - aufwiese und aufgrund der Anwendbarkeit des § 11c B-GIBG vorrangig zu bestellen wäre. Der belangten Behörde ist dahin zuzustimmen, dass der Vorwurf der Diskriminierung auch dann entkräftet wäre, wenn eine Bewerberin - hier DI E - die gleiche Eignung wie der bestgeeignete Bewerber - hier der Beschwerdeführer - aufwiese und aufgrund der Anwendbarkeit des Paragraph 11 c, B-GIBG vorrangig zu bestellen wäre.

In der Beschwerde wird in diesem Zusammenhang der Standpunkt vertreten, der Beschwerdeführer sei eindeutig der besser Geeignete gewesen, es sei jedenfalls weder dem Gutachten der B-GBK noch dem angefochtenen Bescheid nachvollziehbar zu entnehmen, dass DI E auch nur gleich geeignet gewesen wäre.

Schon mit diesem Vorbringen zeigt die Beschwerde eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides auf.

Der Verwaltungsgerichtshof hat zu einem Ersatzanspruch nach dem B-GIBG bereits ausgesprochen, dass es notwendig gewesen wäre, im angefochtenen Bescheid die für die Beurteilung der Frage der besseren Eignung notwendigen Tatsachenfeststellungen (Berufslaufbahn, Fähigkeiten, etc.) hinsichtlich der zu vergleichenden Bewerber zu treffen und im Folgenden nachvollziehbar und schlüssig dazustellen, weshalb daraus die bessere Eignung eines der Bewerber abzuleiten ist (vgl. ein weiteres Mal das hg. Erkenntnis vom 12. Dezember 2008). Dasselbe gilt auch für die Konstatierung der gleichen Eignung. Der Verwaltungsgerichtshof hat zu einem Ersatzanspruch nach dem B-GIBG bereits ausgesprochen, dass es notwendig gewesen wäre, im angefochtenen Bescheid die für die Beurteilung der Frage der besseren Eignung notwendigen Tatsachenfeststellungen (Berufslaufbahn, Fähigkeiten, etc.) hinsichtlich der zu vergleichenden Bewerber zu treffen und im Folgenden nachvollziehbar und schlüssig dazustellen, weshalb daraus die bessere Eignung eines der Bewerber abzuleiten ist vergleiche , ein weiteres Mal das hg. Erkenntnis vom 12. Dezember 2008). Dasselbe gilt auch für die Konstatierung der gleichen Eignung.

Im angefochtenen Bescheid wurden jedoch keine Feststellungen zur Berufslaufbahn und zu den Fähigkeiten des Beschwerdeführers und der Bewerberin DI E getroffen, aufgrund derer bei vergleichender Beurteilung geschlossen werden könnte, wer von ihnen die bessere Eignung aufweist oder auch, ob allenfalls von einer gleichen Eignung auszugehen ist.

Zu dem unter Punkt 3. der Ausschreibung geforderten Erfordernis der Kenntnisse auf dem Gebiet der Verwaltung der Gebietskörperschaften führte die belangte Behörde im angefochtenen Bescheid aus, DI E habe anlässlich des Bewerbungsgespräches angegeben, auf diesem Gebiet nicht ganz so firm zu sein. Die Bewerberin weise keinen direkten Bezug auf, da sie noch nicht bei einer Gebietskörperschaft gearbeitet habe. An Körperschaften, welche die Agrarpolitik umsetzten, nenne sie das BMLFUW, die Landwirtschaftskammern, die Ämter der Landesregierungen, die AMA und die AGES.

Das Gutachten der Begutachtungskommission halte fest, dass die Bewerberin DI E bloß Teilkenntnisse auf dem Gebiet der Verwaltung der Gebietskörperschaften aufweise. Aus ihrer Bewerbung gehe auch hervor, dass sie in ihrer beruflichen Ausbildung - u.a. als Förderberaterin - Kenntnisse in Bezug auf EU, Bund und Länder, sowie bezüglich e-government erworben habe. Im Ergebnis sei daher auch dieses Ausschreibungserfordernis bei DI E gegeben.

Das Gutachten der Begutachtungskommission halte weiters fest, dass der Beschwerdeführer seit Mai 1985 an der BABF tätig und im Jahr 1993 zum Stellvertreter des Leiters der Bundesanstalt ernannt worden sei. Ohne ausdrücklich im Gutachten darauf einzugehen, gehe die Begutachtungskommission aufgrund seines beruflichen Werdegangs von der Erfüllung des Ausschreibungserfordernisses "Kenntnisse auf dem Gebiet der Verwaltung der Gebietskörperschaften" durch den Beschwerdeführer aus.

Aus diesen Ausführungen ist lediglich abzuleiten, dass die Mitbewerberin einige Gebietskörperschaften aufzählen konnte, die Agrarpolitik umsetzen. Welche Kenntnisse in diesem Zusammenhang im Verlauf der beruflichen Ausbildung von der Mitbewerberin erworben wurden, wäre im angefochtenen Bescheid darzustellen gewesen. Die alleinige Behauptung, dass derartige Kenntnisse erworben worden seien, ist keinesfalls ausreichend. Soweit ein derartiger Erwerb als Förderberaterin behauptet wurde, wäre auch dieser darzustellen gewesen.

Insgesamt hätte die belangte Behörde betreffend beide Bewerber Feststellungen treffen müssen, aus denen abzuleiten gewesen wäre, in welchem Umfang sie Kenntnisse auf dem Gebiet der Verwaltung der Gebietskörperschaften aufwiesen, sodass ein Vergleich ermöglicht worden wäre, welcher der beiden Kandidaten umfassendere Kenntnisse in diesem Zusammenhang aufwies.

Es ist nämlich - entgegen den Ausführungen im angefochtenen Bescheid - nicht darzulegen, ob davon auszugehen ist, dass die Bewerber die geforderten Kenntnisse aufwiesen, vielmehr soll aufgrund der getroffenen Feststellungen ermöglicht werden, zu beurteilen, welche Kenntnisse die Bewerber aufwiesen, um sodann einen Vergleich anzustellen, wessen Kenntnisse die umfangreicheren waren und in welchem Ausmaß sie die Kenntnisse der Mitbewerber überstiegen bzw. allenfalls ein gleiches Ausmaß an Kenntnissen nachvollziehbar darzulegen.

Diese Ausführungen treffen für alle von der Ausschreibung geforderten Fähigkeiten und Kenntnisse zu, sodass im angefochtenen Bescheid jeweils entsprechende Feststellungen zu treffen gewesen wären.

Betreffend die Darlegungen der belangten Behörde im angefochtenen Bescheid zum Erfordernis in Punkt 4. der Ausschreibung der Fähigkeiten zur Verhandlungs- und Menschenführung sowie der organisatorischen Fähigkeiten ist zunächst festzuhalten, dass die Feststellung, die Mitbewerberin weise eine mehrjährige berufliche Erfahrung in der Privatwirtschaft als Landschaftsplanerin, Konsultantin und Geschäftsbereichsleiterin im Bereich Stadt-, Regional- und Verkehrsplanung sowie strategisches Management (Förderprogramme, Projektmanagement) bei einer Unternehmungsberatungs-GmbH auf, für die Beurteilung des Vorliegens der geforderten Fähigkeiten nicht aussagekräftig ist. Der Inhalt der Tätigkeit der Beschwerdeführerin hätte konkret dargestellt werden müssen, sodass eine Beurteilung dahin möglich gewesen wäre, ob sich daraus ergibt, dass Fähigkeiten zur Verhandlungs- und Menschenführung sowie organisatorische Fähigkeiten erworben wurden und welche das sind.

Soweit sich die Begutachtungskommission bei ihrer Beurteilung der Eignung der Bewerber auf die durchgeführten Bewerbungsgespräche bezog, ist aus dem Protokoll über die Bewerbungsgespräche nicht ersichtlich, dass von einer unterschiedlichen Gewichtung der Fähigkeiten des Beschwerdeführers und der Mitbewerberin bei diesen geforderten Fähigkeiten auszugehen gewesen wäre. Konkrete Anhaltspunkte für eine Bessereignung der DI E wurden in diesem Zusammenhang weder von der Begutachtungskommission noch im angefochtenen Bescheid aufgezeigt. Allein auf einen persönlichen Eindruck, der im angefochtenen Bescheid nicht nachvollziehbar dargestellt wurde, kann eine derartige Beurteilung jedenfalls nicht gegründet werden.

Der von der belangten Behörde gezogene Schluss, die Mitbewerberin DI E erfülle das Ausschreibungserfordernis "Fähigkeiten zur Verhandlungs- und Menschenführung sowie organisatorische Fähigkeiten" besser als der Beschwerdeführer, ist im angefochtenen Bescheid nicht nachvollziehbar dargestellt worden. Auch hiezu wären aus den Berufslaufbahnen bzw. auf Grund der geführten Bewerbungsgespräche nachvollziehbar ermittelte Tatsachenfeststellungen zu treffen gewesen, die eine derartige Beurteilung zulassen.

Der von der belangten Behörde gezogene Schluss, dass die genannten Fähigkeiten für das Akquirieren von Forschungsaufträgen bedeutsam seien, ist zutreffend. Es kann der belangten Behörde auch nicht entgegen getreten werden, wenn sie diese Fähigkeiten daher im vorliegenden Bewerbungsverfahren für eine Leitungsfunktion, die das Akquirieren von Forschungsaufträgen umfasst, für bedeutsam erachtete. Allerdings hätten im angefochtenen Bescheid nachvollziehbare Feststellungen getroffen werden müssen, aufgrund derer die bessere Eignung eines der Bewerber oder auch die gleiche Eignung in diesem Zusammenhang abzuleiten gewesen wäre. Keinesfalls kommt allerdings der Fähigkeit zur Akquisition von Forschungsaufträgen die Stellung eines allein entscheidenden Kriteriums oder eines

Kriteriums, das höherer Gewichtigkeit als alle anderen Bewerbungsvoraussetzungen aufweist, zu, schon allein weil dies in der Ausschreibung nicht vorgesehen ist.

In diesem Zusammenhang wäre auch die Behauptung des Beschwerdeführers zu berücksichtigen gewesen, dass er bereits internationale Forschungsprojekte akquiriert habe und wären auch hiezu Feststellungen zu treffen gewesen. In der Beschwerde wird ausgeführt, der Beschwerdeführer habe zum Beweis dieses Vorbringens im Verwaltungsverfahren die Einvernahme des ehemaligen Leiters der BABF Dr. K beantragt. Den vorgelegten Teilen der Verwaltungsakten ist dies zwar nicht zu entnehmen, aber jedenfalls behauptet die belangte Behörde in der Gegenschrift nicht, dass dies nicht zuträfe, sondern sie vertritt vielmehr den Standpunkt, dass sie im gegenständlichen Verfahren nicht verpflichtet gewesen wäre, Dr. K einzuvernehmen, weshalb auch keine Verletzung von Verfahrensvorschriften durch die vorgeworfene Nichteinvernahme vorliege. Weshalb eine derartige Verpflichtung nicht bestanden haben sollte, wird nicht dargelegt.

Die belangte Behörde ging - in Widerspruch zum Vorbringen des Beschwerdeführers - ohne nachvollziehbare Begründung davon aus, dass die Akquisition der Forschungsprojekte nicht dem Beschwerdeführer, sondern dem Zeugen Dr. K zuzuschreiben wäre. Eine derartige Beurteilung, ohne Einvernahme des genannten Zeugen stellt jedenfalls eine unzulässige vorgreifende Beweiswürdigung dar. Es wären vielmehr nachvollziehbare Feststellungen dazu zu treffen gewesen, auf wessen Tätigkeiten die Akquisition der Forschungsprojekte zurückzuführen war.

Insgesamt wurden im angefochtenen Bescheid nicht die notwendigen Tatsachenfeststellungen getroffen und nicht nachvollziehbar und schlüssig dargestellt, weshalb von einer besseren Eignung der DI E in diesem Zusammenhang auszugehen gewesen wäre.

Auch zum in Punkt 5. der Ausschreibung geforderten Erfordernis der persönlichen und fachlichen Eignung für die Erfüllung der mit der vorgesehenen Verwendung verbundenen Aufgaben ist ein weiteres Mal darauf hinzuweisen, dass im angefochtenen Bescheid keine konkreten Tatsachenfeststellungen betreffend Berufslaufbahn, Fähigkeiten, etc. hinsichtlich der Bewerber getroffen wurden und auch nicht nachvollziehbar und schlüssig dargestellt wurde, weshalb daraus die gleiche Eignung der Kandidaten in diesem Zusammenhang abzuleiten sei. Es ist auch diesbezüglich darauf hinzuweisen, dass es notwendig gewesen wäre, ein Substrat für die Beurteilung zu schaffen, aufgrund dessen hätte beurteilt werden können, in welchem Ausmaß persönliche und fachliche Eignung für die Erfüllung der mit der vorgesehenen Verwendung verbundenen Aufgaben bei den beiden Bewerbern vorlag, um bei dem vorzunehmenden Vergleich das Ausmaß der besseren Eignung eines der Kandidaten oder allenfalls auch einer gleichen Eignung konstatieren zu können.

Auch betreffend das in Punkt 7. der Ausschreibung geforderte Erfordernis der naturwissenschaftlichen, agrarökonomischen und agrarpolitischen Kenntnisse ist auf das bereits Ausgeführte zu verweisen. Worauf sich vor allem agrarökonomische und agrarpolitische Kenntnisse der DI E gründen ließen und welchen Umfang diese aufweisen, kann dem angefochtenen Bescheid in keiner Weise entnommen werden. Auch hier hätte im angefochtenen Bescheid ein Substrat geschaffen werden müssen, um eine vergleichende Beurteilung der Kenntnisse der Bewerber vornehmen zu können.

Zum in Punkt 8. der Ausschreibung geführten Erfordernis der sehr guten Kenntnis der englischen Sprache in Wort und Schrift wurde im angefochtenen Bescheid lediglich ausgeführt, dieses Ausschreibungserfordernis sei sowohl bei DI E (berufliche Tätigkeit in der Tourismusbranche und als Förderberaterin) als auch beim Beschwerdeführer (zahlreiche internationale Publikationen) gegeben.

Weshalb bei DI E aufgrund von Tätigkeiten in der Tourismusbranche und als Förderberaterin sehr gute Kenntnisse der englischen Sprache in Wort und Schrift vor allem für die Innehabung der Funktion der Leitung der BABF vorliegen sollten, wurde in keiner Weise dargetan. Weiters fehlt es auch diesbezüglich an einem Vergleich mit den Englischkenntnissen des Beschwerdeführers - insbesondere auch betreffend die fachspezifischen Englischkenntnisse. Auch hiezu wären Feststellungen zu treffen gewesen.

Dasselbe gilt für Punkt 9. der Ausschreibung, dem Erfordernis der Auslandserfahrung. Dazu führte die belangte Behörde aus, dieses Ausschreibungserfordernis sei sowohl bei DI E (berufliche Tätigkeit in der Tourismusbranche) als auch beim Beschwerdeführer (Leitung einer Reihe internationaler Projekte) gegeben. Weshalb bei einer Tätigkeit

(welcher?) in der Tourismusbranche und der Leitung einer Reihe internationaler Projekte eine gleiche Eignung aufgrund der Auslandserfahrungen in Bezug auf die Bewerbung für die Leitung der BABF vorliegen sollte, wird im angefochtenen Bescheid nicht nachvollziehbar dargestellt.

Ebenso wenig hat die belangte Behörde zu Punkt 10. der Ausschreibung dem Erfordernis der Erfahrung in Team- und Projektarbeit ausreichende Feststellungen getroffen, die einen Vergleich des Ausmaßes der Erfahrungen der Bewerber zuließen.

Dies gilt ebenso betreffend Punkt 11. der Ausschreibung des Erfordernisses der Management- und Leitungserfahrung. Konkrete Feststellungen, woraus auf Management- und Leitungserfahrung bei DI E zu schließen gewesen wäre, finden sich im angefochtenen Bescheid nicht. Zur Leitungserfahrung gab die Bewerberin selbst an, es seien ihr keine Mitarbeiter direkt unterstellt gewesen, sie habe aber im Zuge von Projekten immer wieder Leitungsfunktionen wahrgenommen. Es wäre daher auch in diesem Zusammenhang notwendig gewesen, Feststellungen zu treffen, aufgrund derer hätte beurteilt werden können, welche Erfahrungen - insbesondere das Ausmaß derselben - die beiden Bewerber aufwiesen.

Festzuhalten ist daher, dass aufgrund der im angefochtenen Bescheid getroffenen Tatsachenfeststellungen und der dort angestellten Überlegungen keinesfalls geschlossen werden konnte, dass der Beschwerdeführer und DI E im gleichen Maße geeignet für die Leitung der BABF gewesen wären.

Da die belangte Behörde es unterließ, die zur Beurteilung der Frage der Eignung der Bewerber notwendigen Tatsachenfeststellungen zu treffen und nachvollziehbar und schlüssig darzustellen, weshalb daraus die bessere Eignung oder auch die gleiche Eignung der Bewerber abzuleiten wäre, belastete sie den angefochtenen Bescheid mit Verfahrensmängeln im Sinne des § 42 Abs. 2 Z. 3 lit. b VwGG. Da die belangte Behörde es unterließ, die zur Beurteilung der Frage der Eignung der Bewerber notwendigen Tatsachenfeststellungen zu treffen und nachvollziehbar und schlüssig darzustellen, weshalb daraus die bessere Eignung oder auch die gleiche Eignung der Bewerber abzuleiten wäre, belastete sie den angefochtenen Bescheid mit Verfahrensmängeln im Sinne des Paragraph 42, Absatz 2, Ziffer 3, Litera b, VwGG.

Weiters ist festzuhalten, dass die belangte Behörde keine "Rechtsmittelinstanz" gegenüber der B-GBK darstellt und deshalb nicht zu beurteilen hat, ob diese allenfalls Verfahrensvorschriften verletzt hat. Dem Gutachten kommt die Stellung eines Beweismittels zu (vgl. z.B. das hg. Erkenntnis vom 27. April 2014, Zl. 2013/12/0218). Die belangte Behörde hat sich daher bei Beurteilung der Eignung der Bewerber mit den Argumenten des Gutachtens der B-GBK inhaltlich auseinander zu setzen und gegebenenfalls nachvollziehbar darzulegen, weshalb sie den Argumenten der B-GBK nicht folgt. Keinesfalls ist es im Verfahren über einen Ersatzanspruch nach dem B-GIBG zulässig, die Auseinandersetzung mit dem Gutachten der B-GBK allein deshalb zu verweigern, weil diese Verfahrensvorschriften verletzt habe. Vielmehr ist in einem solchen Fall von der belangten Behörde ein ordnungsgemäßes Verfahren durchzuführen und aufgrund dessen eine Beurteilung der besseren oder auch gleichen Eignung vorzunehmen (vgl. ähnlich das hg. Erkenntnis vom 29. Jänner 2014, Zl. 2013/12/0100). Wie aber bereits ausführlich dargestellt wurde, erwies sich das von der belangten Behörde durchgeführte Verfahren als mangelhaft, es war schon allein deshalb mit Aufhebung des angefochtenen Bescheides vorzugehen. Weiters ist festzuhalten, dass die belangte Behörde keine "Rechtsmittelinstanz" gegenüber der B-GBK darstellt und deshalb nicht zu beurteilen hat, ob diese allenfalls Verfahrensvorschriften verletzt hat. Dem Gutachten kommt die Stellung eines Beweismittels zu vergleiche , z.B. das hg. Erkenntnis vom 27. April 2014, Zl. 2013/12/0218). Die belangte Behörde hat sich daher bei Beurteilung der Eignung der Bewerber mit den Argumenten des Gutachtens der B-GBK inhaltlich auseinander zu setzen und gegebenenfalls nachvollziehbar darzulegen, weshalb sie den Argumenten der B-GBK nicht folgt. Keinesfalls ist es im Verfahren über einen Ersatzanspruch nach dem B-GIBG zulässig, die Auseinandersetzung mit dem Gutachten der B-GBK allein deshalb zu verweigern, weil diese Verfahrensvorschriften verletzt habe. Vielmehr ist in einem solchen Fall von der belangten Behörde ein ordnungsgemäßes Verfahren durchzuführen und aufgrund dessen eine Beurteilung der besseren oder auch gleichen Eignung vorzunehmen vergleiche , ähnlich das hg. Erkenntnis vom 29. Jänner 2014, Zl. 2013/12/0100). Wie aber bereits ausführlich dargestellt wurde, erwies sich das von der belangten Behörde durchgeführte Verfahren als mangelhaft, es war schon allein deshalb mit Aufhebung des angefochtenen Bescheides vorzugehen.

Die Kostenentscheidung gründet auf den §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der (auf "Altfälle" gemäß § 3 Z. 1 der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014, BGBl. II Nr. 518/2013 idF BGBl. II Nr. 8/2014, anzuwendenden) VwGH-

Aufwandersatzverordnung 2008, BGBl. II Nr. 455. Die Kostenentscheidung gründet auf den Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der (auf "Altfälle" gemäß Paragraph 3, Ziffer eins, der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014, Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 518 aus 2013, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 8 aus 2014,, anzuwendenden) VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008, Bundesgesetzblatt , II Nr. 455.

Wien, am 4. September 2014

Schlagworte

Sachverhalt Sachverhaltsfeststellung Verfahrensmangel Begründungspflicht und Verfahren vor dem VwGH
Begründungsmangel als wesentlicher Verfahrensmangel Besondere Rechtsgebiete Beweiswürdigung Wertung der
Beweismittel Beweismittel Sachverständigengutachten

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2014:2010120212.X00

Im RIS seit

10.11.2014

Zuletzt aktualisiert am

11.11.2014

Quelle: Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at