

TE Vwgh Erkenntnis 2014/1/29 2013/12/0100

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 29.01.2014

Index

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

Norm

AVG §37;

AVG §39 Abs2;

AVG §45 Abs2;

B-GIBG 1993 §18 Abs2 Z1;

VwGG §42 Abs2 Z3 litb;

VwGG §42 Abs2 Z3 litc;

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. 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
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, Dr. Thoma und Dr. Pfiel sowie die Hofrätin Mag. Rehak als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Senft, über die Beschwerde der AB in A, vertreten durch Dr. Michael Subarsky, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Tuchlauben 14, gegen den Bescheid des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft vom 21. Mai 2013, Zl. BMLFUW-108108/0011-PR/1/2011, betreffend Versagung eines Ersatzanspruches nach § 18a Abs. 1 B-GIBG, zu Recht erkannt: Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Sulyok und die Hofräte Dr. Zens, Dr. Thoma und Dr. Pfiel sowie die Hofrätin Mag. Rehak als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Senft, über die Beschwerde der Ausschussbericht in A, vertreten durch Dr. Michael Subarsky, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Tuchlauben 14, gegen den Bescheid des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft vom 21. Mai 2013, Zl. BMLFUW-108108/0011-PR/1/2011, betreffend Versagung eines Ersatzanspruches nach Paragraph 18 a, Absatz eins, B-GIBG, zu Recht erkannt:

Spruch

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

Der Bund hat der Beschwerdeführerin Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.346,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Die Beschwerdeführerin steht seit dem 1. Oktober 1980 in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund. Sie wird auf einer Planstelle der Verwendungsgruppe A3 im Bereich der belangten Behörde (Wildbach- und Lawinenverbauung, Sektion Kärnten) verwendet. Der Arbeitsplatz war ab 1. Juli 2001 der Funktionsgruppe 2, ab 1. März 2012 der Funktionsgruppe 3 der genannten Verwendungsgruppe zugeordnet. Die Beschwerdeführerin hatte die Beamtenaufstiegsprüfung für die Verwendungsgruppe B abgelegt und Fortbildungsseminare absolviert.

Im Sommer 2009 erfuhr sie zufällig, dass eine Planstelle der Verwendungsgruppe A2, Funktionsgruppe 2, zur Nachbesetzung anstand, worauf sie sich - ohne Erfolg - um diese bewarb.

Am 18. November 2009 rief die Beschwerdeführerin daraufhin die Bundes-Gleichbehandlungskommission (B-GBK) an. Im Verfahren vor dieser Kommission äußerte sich die belangte Behörde, vertreten durch den Leiter der Sektion Kärnten (kurz: SL B.), am 29. Jänner 2010. Inhaltlich ergeben sich die jeweils eingenommenen Standpunkte aus dem nachstehend wiedergegebenen Gutachten der B-GBK.

Die B-GBK sprach mit Gutachten vom 2. September 2010 aus, die Nichtberücksichtigung der Bewerbung der Beschwerdeführerin "um einen A2/v2-wertigen Arbeitsplatz" in der Wildbach- und Lawinenverbauung, Sektion Kärnten, habe eine Diskriminierung auf Grund der Weltanschauung gemäß § 13 Abs. 1 Z. 5 B-GIBG dargestellt. Die Begründung dafür lautet - soweit im vorliegenden Zusammenhang wesentlich - auszugsweise (Anonymisierung - hier wie im Folgenden - durch den Verwaltungsgerichtshof, sprachlich im Original): Die B-GBK sprach mit Gutachten vom 2. September 2010 aus, die Nichtberücksichtigung der Bewerbung der Beschwerdeführerin "um einen A2/v2-wertigen Arbeitsplatz" in der Wildbach- und Lawinenverbauung, Sektion Kärnten, habe eine Diskriminierung auf Grund der Weltanschauung gemäß Paragraph 13, Absatz eins, Ziffer 5, B-GIBG dargestellt. Die Begründung dafür lautet - soweit im vorliegenden Zusammenhang wesentlich - auszugsweise (Anonymisierung - hier wie im Folgenden - durch den Verwaltungsgerichtshof, sprachlich im Original):

"(Die Beschwerdeführerin) brachte am 18. November 2009 (per Mail) ihren Antrag bei der B-GBK ein. (Sie) führte aus, sie habe seit 1. Oktober 1980 einen A 3/2-wertigen Arbeitsplatz in der Wildbach- und Lawinenverbauung (WLV), Sektion Kärnten. Vor 23 Jahren habe sie die B-Matura und darüber hinaus viele Prüfungen und Schulungen absolviert (eine Liste der Schulungen und Kurse ist dem Antrag angeschlossen). In der Zwischenzeit seien bereits dreimal A2/v2-Arbeitsplätze frei geworden, wobei sie bei Freiwerden von zwei Stellen im Karenzurlaub gewesen sei und nichts davon erfahren habe, und die dritte Stelle sei nicht offiziell kundgemacht worden. Als sie nun im Sommer 2009, nur zufällig, erfahren habe, dass aufgrund des Ausscheidens von (Frau R.) ein A2/2-Arbeitsplatz frei werde, habe sie sich um diesen offiziell beworben. ... (SL B.) habe ihr mitgeteilt, dass er den letzten freigewordenen Arbeitsplatz in der Buchhaltung

nicht nachbesetzen werde. Die Personalvertretung sei aber informiert worden, dass diese Planstelle sehr wohl nachbesetzt werde, und zwar mit Frau M. In einem Gespräch mit SL B. und dem Dienststellenausschuss habe SL B. auf ihre Frage, weshalb Frau M. nicht ihren A3/2-wertigen Arbeitsplatz in der Gebietsbauleitung Mittel- und Unterkärnten bekommen könne, wozu Frau M. bereit gewesen wäre, geantwortet, dass Frau M. nicht in der Lage sei, die Arbeit in der Bauleitung zu bewältigen. Auf ihre Frage, ob es denn logisch bzw. gerecht sei, jemandem, der für einen A3/2-wertigen Arbeitsplatz nicht geeignet sei, einen A2/2-wertigen Arbeitsplatz zuzuteilen, habe SL B. geantwortet: 'Das ist halt so'.

Da ihr der SL B. nicht erklären habe können, weshalb sie den angestrebten Arbeitsplatz nicht bekommen könne, und weil er sie schon seit Jahren aufgrund ihrer FSG-Personalvertretungs- und Gewerkschaftsarbeit benachteilige und auch mobbe, erachte sie sich aufgrund ihrer Weltanschauung diskriminiert.

Im Folgenden führte die Antragstellerin diverse Benachteiligungen

durch SL B. in den letzten Jahren an. ...

...

Ausführungen (des SL B.) zur Nachbesetzung der Planstelle in

der Buchhaltung:

Am 12.5.2009 hat Fr. R. (Leiterin der Rechnungs- und Verwaltungsstelle) um Versetzung in die Sektion Wien, Niederösterreich und Burgenland angesucht. Im Bescheid vom 4.9.2009 wurde die Versetzung mit 15.9.2009 festgelegt. Die Prüfung der weiteren Vorgangsweise in der Sektion Kärnten konnte erst in Angriff genommen werden, nachdem auf informellem Weg Klarheit über die Versetzung herrschte. Dies war erst nach der Jubiläumsveranstaltung 125 Jahre die wildbach und INSCHAU in der ersten Juli-Woche der Fall. Für Einschulungen und die Amtsübergaben war dadurch wesentlich weniger Zeit zur Verfügung. Es musste demnach auch möglichst rasch gehandelt werden. Bei Verwendungsänderungen innerhalb einer Dienststelle bedarf es keiner öffentlichen oder internen Ausschreibung der Planstelle. Es waren keine Versetzungen notwendig, da Verwendungsänderungen innerhalb der Dienststelle Sektion Kärnten ausreichend waren. Die Verwendungsänderungen wurden dem DA der PV mit Schreiben vom 20.7.2009 bekanntgegeben. Der DA hat mit Schreiben vom 27.7.2009 geantwortet und um eine Besprechung ersucht. Diese fand am 31.7.2009 statt.

Nachdem Fr. Sch. mit der Leitung der Verwaltungs- und Rechnungsstelle betraut wurde, war die Nachbesetzung der Planstelle Haushaltsgebarung notwendig. Die Planstelle ... wurde

mit Fr. K. nachbesetzt. Die nunmehr freigewordene Planstelle der Konkurrenzbuchhaltung wurde mit Fr. M. nachbesetzt. Fr. M. war in der Dienststelle Sektion Kärnten zu 50 % in der Zentralen Lohn- und Gehaltsverrechnung (ZLGV) und zu 50 % in der Verwaltung eingesetzt. Nachdem Fr. Ka. ihre Arbeitszeit auf 100 % gesteigert hat und für die ZLGV zwei Planstellen (200 %) vorgesehen sind, konnte Fr. M. aus der ZLGV abgezogen werden. Die Verwendungsänderung wurde am 3.8.2009 dem Präsidium 1 und der Abt. IV/5 bekanntgegeben. Es wurde tel. bekanntgegeben, dass für eine Höherbewertung/Neubewertung neue Planstellenbeschreibungen vorgelegt werden müssen.

Fr. M. hat die Arbeit in der ZLGV die Lohn- und Gehaltsabrechnung von KV-MitarbeiterInnen ohne sachliche Probleme ausgeführt und damit bewiesen, dass sie diese Arbeiten ausgezeichnet bewältigen kann. Sie zeigte aber Schwächen bei reinen Verwaltungs- und Organisationstätigkeiten. Für Fr. M. ist die Planstelle der Konkurrenzbuchhaltung ein ihren Fähigkeiten und Qualifikationen entsprechender Arbeitsplatz. Mitarbeiter sollen möglichst nach ihren Qualifikationen eingesetzt werden. Eine vertiefende Prüfung der Qualifikation (der Beschwerdeführerin) war daher nicht mehr notwendig. Ihre Qualifikation als Verwaltungskraft in der Gebietsbauleitung überwiegt wesentlich die von Fr. M. Eine Versetzung zwischen den Dienststellen Sektion Kärnten und der Gebietsbauleitung Mittel- und Unterkärnten von Fr. M. in die Gebietsbauleitung, anstelle (der Beschwerdeführerin), erscheint daher im Sinne eines der Person entsprechenden optimalen Einsatzes der MitarbeiterInnen im gegenständlichen Fall nicht gegeben. (Die Beschwerdeführerin) hat im Jahre 1986 die

Beamtenaufstiegsprüfung ... in Deutsch, Geschichte und Geographie,

sowie ... in Englisch und Biologie abgeschlossen. Die Aus- und

Weiterbildung während der Dienstzeit waren nicht speziell auf Buchhaltung ausgerichtet, sondern auf die Vertretung der Mitarbeiterinnen, die Verwaltungstätigkeit und Lehrlingsausbildung. Es kann daher kein automatischer Anspruch auf die Planstelle in der Konkurrenzbuchhaltung abgeleitet werden. (Die Beschwerdeführerin) hat bei den letzten Umbildungen und Neuaufnahmen nie den Anspruch auf eine A2/v2-wertige Planstelle erhoben. Als Beispiel seien die Nachbesetzung der Konkurrenzbuchhaltung durch eine Neuaufnahme im Jahr 1995, die Nachbesetzung nach der Versetzung der Leiterin der ZLGV in der GBL-Osttirol 1998 und die Bestellung der Leiterin der ZLGV im Jahre 2001 angeführt.

Für die Planstelle der Konkurrenzbuchhaltungen sind eigentlich AbsolventInnen der HAK vorgesehen. Da aber eine Neuaufnahme unrealistisch erscheint, musste eine interne Lösung gesucht werden. Die Planstellenbeschreibung für die Konkurrenzbuchhaltung liegt bei.

Es ist nicht bekannt, dass auf A2/v2-Planstellen nur MaturantInnen eingesetzt werden dürfen. Als Beispiel sei angeführt, dass alleine in der Sektion Kärnten in der ZLGV zwei MitarbeiterInnen ohne Matura erfolgreich, höherwertige Tätigkeiten ausführen. Fr. M. besitzt die Qualifikation für die Tätigkeit in der Konkurrenzbuchhaltung. Sie hat sich diese in der ZLGV über viele Jahre erworben.

(Die Beschwerdeführerin) hat für die Tätigkeit als Verwaltungskraft die bessere Qualifikation. Sie hat sich diese auch durch zusätzliche Aus- und Weiterbildung (z.B. ECDL) erworben.

Es wird die Behauptung der Benachteiligung, Diskriminierung und Blockierung bei ihrer Tätigkeit als Personalvertreterin und Gewerkschafterin zurückgewiesen.

Als Dienststellenleiter ist es unter anderem meine Aufgabe, alle MitarbeiterInnen möglich ihren Fähigkeiten entsprechend einzusetzen. Außerdem ist den Organisationseinheiten eine möglichst geordnete Zusammenarbeit zu ermöglichen.

Die Entscheidung, eine Verwendungsänderung in der Dienststelle Sektion Kärnten vorzunehmen und keine Versetzung, mit weiterreichenden Folgen, erscheint damit gerechtfertigt. Sie stellt keine Diskriminierung dar. ...

In der Sitzung des Senates II der B-GBK (im Folgenden kurz: Senat) am 25. Juni 2010 führte (die Beschwerdeführerin) aus, SL B. sei Gemeinderat in Villach, er sei ein 'sehr parteipolitischer Mensch'. Letzten Oktober haben Personalvertretungswahlen stattgefunden. In der vorigen Funktionsperiode sei sie Personalvertreterin der FSG gewesen, habe aber nicht wieder zur Wahl antreten wollen. Ein Kollege habe eine Namensliste gemacht und sie gefragt, ob sie sich auf die Liste setzen lasse, weil er gerne eine Frau auf der Liste haben wolle. Sie habe sich an die dritte Stelle von insgesamt sechs Personen setzen lassen. Nach einigen Wochen habe der Kollege sie aber gefragt, ob sie bereit wäre, auf der Liste als Ersatz aufzuscheinen. Auf ihre Frage nach dem Grund habe er geantwortet, dass es sich um eine Namensliste handle, und bei ihr wisse man, dass sie der FSG gehöre, und er wolle nicht, dass die Liste 'rot angehaucht' sei. Sie habe ihn gefragt, wovor er Angst habe, und er habe ein wenig 'herumgedrückt' und dann gesagt, er fürchte in Zukunft bei der Besetzung einer Bauleiterstelle nicht berücksichtigt zu werden. Da habe sie gedacht, es könne nicht angehen, dass die Bediensteten Angst haben, mit ihr auf einer Liste aufzuscheinen, weil sie fürchten, dass sie eine Stelle nicht bekommen. Deshalb habe sie beschlossen, sich an die Gleichbehandlungskommission zu wenden. Es könne keinen anderen Grund als ihre politische Zugehörigkeit dafür geben, dass sie den A2/v2-Arbeitsplatz nicht bekommen habe, denn sie sei besser qualifiziert als die Kollegin, und sie arbeite besser. In der Sitzung des Senates römisch zwei der B-GBK (im Folgenden kurz: Senat) am 25. Juni 2010 führte (die Beschwerdeführerin) aus, SL B. sei Gemeinderat in Villach, er sei ein 'sehr parteipolitischer Mensch'. Letzten Oktober haben Personalvertretungswahlen stattgefunden. In der vorigen Funktionsperiode sei sie Personalvertreterin der FSG gewesen, habe aber nicht wieder zur Wahl antreten wollen. Ein Kollege habe eine Namensliste gemacht und sie gefragt, ob sie sich auf die Liste setzen lasse, weil er gerne eine Frau auf der Liste haben wolle. Sie habe sich an die dritte Stelle von insgesamt sechs Personen setzen lassen. Nach einigen Wochen habe der Kollege sie aber gefragt, ob sie bereit wäre, auf der Liste als Ersatz aufzuscheinen. Auf ihre Frage nach dem Grund habe er geantwortet, dass es sich um eine Namensliste handle, und bei ihr wisse man, dass sie der FSG gehöre, und er wolle nicht, dass die Liste 'rot angehaucht' sei. Sie habe ihn gefragt, wovor er Angst habe, und er habe ein wenig 'herumgedrückt' und dann gesagt, er fürchte in Zukunft bei der Besetzung einer Bauleiterstelle nicht berücksichtigt zu werden. Da habe sie gedacht, es könne nicht angehen, dass die Bediensteten Angst haben, mit ihr auf einer Liste aufzuscheinen, weil sie fürchten, dass sie eine Stelle nicht bekommen. Deshalb habe sie beschlossen, sich an die

Gleichbehandlungskommission zu wenden. Es könne keinen anderen Grund als ihre politische Zugehörigkeit dafür geben, dass sie den A2/v2-Arbeitsplatz nicht bekommen habe, denn sie sei besser qualifiziert als die Kollegin, und sie arbeite besser.

Auf die Frage, ob eine interne Interessent/innensuche erfolgt sei, antwortete (die Beschwerdeführerin) mit nein. Es habe niemand gewusst, dass eine A2/v2-Planstelle frei werde, sie habe es nur durch Zufall erfahren und sich sofort bei SL B. beworben. Er habe gesagt, es hätten sich noch andere beworben, er müsse sich die Bewerbungen ansehen. Ein paar Wochen später habe er sie angerufen und ihr mitgeteilt, dass er Frau Sch. von der Buchhaltung auf den frei gewordenen Arbeitsplatz von Frau R. 'setzen' werde. Sie habe daraufhin gesagt, dann bewerbe sie sich eben um den frei gewordenen Arbeitsplatz von Frau Sch. Daraufhin habe SL B. gesagt, Frau K. bekomme diese Stelle. Sie habe das eingesehen, denn Frau K. habe auch Matura, und daher habe sie gesagt, sie bewerbe sich dann eben um den Arbeitsplatz von Frau K. Daraufhin habe SL B. gesagt, er werde diese Stelle nicht nachbesetzen, Ein paar Wochen später sei aber der Personalvertretung schriftlich mitgeteilt worden, dass Frau M. diese Stelle bekomme. Die Personalvertretung habe um einen Gesprächstermin ersucht, weil sie in die Angelegenheit nicht involviert und auch mit der Besetzung nicht einverstanden gewesen sei. Im Gegensatz zu ihr erfülle Frau M. nicht die Voraussetzung für eine b-wertige Planstelle, sie habe keine Matura. SL B. habe in keinsten Weise erklären können, weshalb Frau M. und nicht sie die Stelle bekomme. Schließlich habe sie sich an die zuständige Abteilungsleiterin in der Zentralstelle, DI P., gewandt, und diese habe SL B. um eine Stellungnahme ersucht. Bei ihrem Gespräch mit DI P. habe diese gesagt, sie verstehe auch nicht, weshalb sie die Stelle nicht bekommen habe, aber sie mische sich in die Personalangelegenheiten der Sektionsleiter nicht ein. In der Stellungnahme an DI P. habe SL B. ausgeführt, dass Frau M. in der Lohnverrechnung b-wertige Tätigkeiten ausgeübt habe. Das sei aber nicht richtig. Seit Frau M. in der Lohnverrechnung sei, sei ihre Tätigkeit A3/1- wertig. Die Personalvertretung habe sich über Jahre darum bemüht, dass Frau M. in A3/2 eingestuft werde, das sei aber 15 Jahre lang nicht gelungen. Und jetzt schreibe SL B. an DI P., dass ihre Arbeit A2-wertig sein solle. Er habe weiters geschrieben, dass Frau M. ihre Arbeit bestens erledigt habe. Das sei aber nicht richtig, denn die Leiterin der Lohnverrechnung habe immer wieder Probleme mit Frau M. gehabt, weil sie ihre Arbeit nicht so verrichtet habe, wie sie es tun hätte sollen. Es habe deswegen auch öfter Gespräche mit dem Sektionsleiter und auch mit der Personalvertretung gegeben. Sie habe, wie gesagt, B-Matura gemacht und in einem Steuerberatungsbüro Buchhaltung gelernt und die Buchhalterprüfung absolviert, und sie habe auch an der Dienststelle monatelang in der Buchhaltung gearbeitet. Im Übrigen mache sie die Rechnungen in der Bauleitung, und diese Arbeit sei der in der Buchhaltung sehr ähnlich. Sie habe ihre Arbeit immer zur besten Zufriedenheit erledigt und auch viele Schulungen gemacht. Sie habe den ECDL-Führerschein und sie habe die Lehrlingsausbilderprüfung abgelegt. Sie glaube daher, weitaus geeigneter für die Stelle zu sein als Frau M.

SL B. führte aus, die Personalrochaden seien wie von (der Beschwerdeführerin) ausgeführt erfolgt. Es sei ihm 'völlig neu', dass er gesagt haben soll, er werde die Stelle nicht nachbesetzen, denn das gehe gar nicht, weil die Arbeit ja erledigt werden müsse, immerhin gehe es um 5000 Buchungen im Jahr. Die Probleme in der zentralen Lohnverrechnung seien bekannt gewesen. Sie seien aber nicht fachlicher, sondern persönlicher Natur gewesen. Frau M. habe mehrfach versucht, wegzukommen. Die Tätigkeiten in der zentralen Lohnverrechnung und in der Konkurrenzbuchhaltung seien ziemlich ähnlich. Beide erfordern vor allem hohe Genauigkeit. Ihm sei kein einziger Fall bekannt, der Frau M. schwerwiegende Probleme bereitet hätte, es gehe um die Abrechnung von Personalentlohnungen. Auf die Frage, weshalb keine interne Interessent/innensuche nach dem B-GIBG durchgeführt worden sei, antwortete SL B., weil man die Besetzungen der frei gewordenen Arbeitsplätze durch interne Verwendungsänderungen regeln habe können. Es sei ihm mitgeteilt worden - u.a. habe er mit Mag. S. gesprochen -, dass eine interne Verwendungsänderung keiner Ausschreibung bedürfe.

Auf die Frage, weshalb er Frau M. einen Arbeitsplatz zugeteilt habe, für den sie die Ernennungserfordernisse nicht erfülle, antwortete SL B., soweit er wisse sei die Matura keine zwingende Voraussetzung, sondern es müsse die Qualifikation zur Verrichtung der Tätigkeit vorhanden sein.

Auf die Frage, was eine A3/1-Bedienstete für einen A2/2- wertigen Arbeitsplatz qualifiziere, antwortete SL B., Frau M. habe die Qualifikation durch ihre Tätigkeit in der zentralen Lohnverrechnung erworben, sie habe diese Tätigkeit täglich ausgeführt. Er mache die Bewertungen nicht. Die Arbeitsplätze in der zentralen Lohnverrechnung seien als A2/2-wertig eingestuft, und zwei Kolleginnen, die eben falls keine Matura haben, erledigen diese Arbeit zur vollsten Zufriedenheit. Auf die Frage, ob er die Personalhoheit über die Bediensteten der Sektion habe, antwortete SL B. mit nein. Bei

Personalentscheidungen leite er die Angelegenheit an das Präsidium des BMLFUW weiter und dieses erledige dann 'das Endgültige' bzw. bestätige seine Entscheidung. Auf die Frage, was Frau M. im Hinblick auf die Erfüllung der Aufgaben in der Konkurrenzbuchhaltung besser könne als (die Beschwerdeführerin) antwortete SL B., diese Frage habe er sich nicht mehr gestellt, weil er durch eine Verwendungsänderung eine Lösung 'auf diesem einfachen Weg, auch verwaltungstechnisch gesehen', gefunden habe. Wenn (die Beschwerdeführerin) von der Dienststelle Bauleitung in die Dienststelle Sektion gekommen wäre, dann wäre in der Bauleitung eine Stelle nachzubersetzen gewesen. Dabei hätte es unter Umständen Probleme gegeben. Frau M. habe im reinen Verwaltungsbereich Schwächen, man hätte sie nicht in die Bauleitung geben können. In der Bauleitung müsse man Briefe schreiben und die Arbeit mit den Bauleitern koordinieren, das sei in der Buchhaltung nicht notwendig. Die Weltanschauung habe 'sicher' keine Rolle gespielt. Er werde der von (der Beschwerdeführerin) dargelegten Angelegenheit im Zusammenhang mit der Personalvertretungswahl und der angeblichen Angst des Kollegen nachgehen.

Auf die Frage des Senates, wie (die Beschwerdeführerin) bei den 'letzten Umbildungen und Neuaufnahmen' Anspruch auf eine A2- wertige Planstelle erheben hätte sollen, wie in der Stellungnahme an den Senat ausgeführt, wenn sie nicht einmal gewusst bzw. nur durch Zufall erfahren habe, dass eine solche frei werde, antwortete SL B., dass es seit dem Jahr 2002 eine solche Situation nicht gegeben habe.

(Die Beschwerdeführerin) warf ein, dass es immer so gewesen sei, dass das Freiwerden von Stellen nicht öffentlich gemacht worden sei. Die Gleichbehandlungsbeauftragte R. führte zum besseren Verständnis aus, dass es sich bei den nachzubesetzenden Stellen um Stellen in der Sektionsleitung gehandelt habe. Zur Sektion gehören die Sektionsleitung und die Gebietsbauleitungen. SL B. sei nicht Behörde, Behörde sei das Präsidium des BMLFUW. Die zentrale Lohnverrechnung gehöre zur Sektionsleitung. (Die Beschwerdeführerin) arbeite in der Gebietsbauleitung. Ein Wechsel in die Sektionsleitung wäre eine Versetzung. (Die Beschwerdeführerin) habe ihr davon erzählt, dass ihr Kollege sie nicht unter den ersten drei Kandidat/innen auf seiner Liste für die PV-Wahl gewollt habe. Von den Personalvertretern habe sie erfahren, dass sie sich sehr dafür eingesetzt haben, dass (die Beschwerdeführerin) den A2/2-wertigen Arbeitsplatz bekomme, weil sie die Einzige sei, die die Formalvoraussetzungen erfülle. Auf die Frage des Senates, wie man in ihrer Sektion von einem freigewordenen Arbeitsplatz erfahre, antwortete Frau R., ihre Sektion habe 36 Bedienstete, wenn sich da personell etwas ändere, erfahre man es sofort. Ihres Wissens habe es bisher keine Ausschreibung gegeben.

..."

In der Sache führte der Senat aus:

"Die Frage, die sich Personalverantwortliche bei der Besetzung von Planstellen zu stellen haben ist, wer von den Bewerber/innen die besten Qualifikationen hat. Jeden falls erfüllt (die Beschwerdeführerin) durch die Ablegung der Beamten-Aufstiegsprüfung die formalen Voraussetzungen für eine A2/v2- wertige Planstelle. Bezüglich der Erfüllung der tatsächlichen Anforderungen für den angestrebten Arbeitsplatz stellte SL B. keinen Qualifikationsvergleich an. Die Zuteilung des Arbeitsplatzes in der Konkurrenzbuchhaltung an Frau M. war der einfachste Weg, auch 'verwaltungstechnisch gesehen', die Nachbesetzung der Planstellen zu regeln. Die 'Personalrochaden' wurden durchgeführt, ohne dass mitberücksichtigt wurde, dass eine Bedienstete seit mehr als 20 Jahren die formalen und auch die fachlichen Voraussetzungen für eine höherwertige Planstelle erfüllt. Die jeweils frei gewordenen A2/v2- wertigen Arbeitsplätze wurden Bediensteten zugeteilt, die bereits solche Arbeitsplätze hatten. Als die Reihe an (die Beschwerdeführerin) gekommen wäre, wurde ihr eine Bedienstete vorgezogen, die sich verändern wollte (aus welchen Gründen kann dahin gestellt bleiben), die Ernennungserfordernisse nicht erfüllte und deren bessere fachliche Eignung nicht einmal ernsthaft behauptet wurde. - Der Hinweis von SL B. in seiner Stellungnahme an die B-GBK, nämlich (die Beschwerdeführerin) habe während der Dienstzeit (!) keine speziell auf Buchhaltung ausgerichtete Aus- und Weiterbildung absolviert, ist angesichts des Umstandes, dass (die Beschwerdeführerin) die Buchhalterprüfung absolvierte und vor allem, dass sie bereits sehr ähnliche Tätigkeiten in der WLV verrichtet, kann nur als Versuch gesehen werden, seine sachlich nicht nachvollziehbare Personalentscheidung zu rechtfertigen.

Zum Vorbringen von SL B., (die Beschwerdeführerin) habe bei den letzten Umbildungen und Neuaufnahmen nie den Anspruch auf eine A2/v2-wertige Planstelle erhoben ist festzuhalten, dass dies

- 1.) völlig irrelevant ist, das Unterbleiben einer Bewerbung um einen Arbeitsplatz bedeutet nämlich keinen Verzicht, und
- 2.) kann von Bediensteten nicht verlangt werden, dass sie sich nach freien Arbeitsplätzen 'umsehen', sondern sind beabsichtigte Nachbesetzungen (zumindest) nach dem B-GIBG bekannt zu machen.

Der Senat hatte zu prüfen, ob - wie (die Beschwerdeführerin) behauptete - die Vorgehensweise von SL B. weltanschaulich motiviert war. Die Antragstellerin brachte einige Beispiele von Benachteiligungen bzw. von Blockieren diverser Aktivitäten durch SL B. vor (diese werden näher ausgeführt).

Zusammenfassend hält der Senat fest, dass SL B. keine sachlich nachvollziehbare Begründung für seine Handlungsweisen gegenüber (der Beschwerdeführerin) darlegen konnte. Im Zusammenhang mit dem Umstand, dass (die Beschwerdeführerin) im Zuge der Nachbesetzungen der A2/v2-wertigeren Arbeitsplätze immer das Nachsehen hatte und ihr letztlich eine Bedienstete vorgezogen wurde, die die formalen Erfordernisse nicht erfüllt und für deren bessere fachliche Eignung es auch keinen Nachweis gibt, kommt der Senat zu dem Ergebnis, dass die Bewerbung (der Beschwerdeführerin) um einen höher bewerteten Arbeitsplatz aus weltanschaulichen Motiven nicht berücksichtigt wurde.

Es liegt daher eine Diskriminierung aufgrund der Weltanschauung (der Beschwerdeführerin) gemäß § 13 Abs. 1 Z 5 B-GIBG vor. Es liegt daher eine Diskriminierung aufgrund der Weltanschauung (der Beschwerdeführerin) gemäß Paragraph 13, Absatz eins, Ziffer 5, B-GIBG vor.

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

Empfehlungen:

SL B. wird empfohlen,

- -Strichaufzählung
beabsichtigte Besetzungen von Arbeitsplätzen gemäß § 7 B-GIBG bekannt zu geben beabsichtigte Besetzungen von Arbeitsplätzen gemäß Paragraph 7, B-GIBG bekannt zu geben,
- -Strichaufzählung
Personalentscheidungen nach rein sachlichen Kriterien zu treffen,
- -Strichaufzählung
die Gleichbehandlungsbeauftragten (Stellvertreterinnen) und Kontaktfrauen/Frauenbeauftragten bei ihren Aktivitäten nicht zu behindern, sondern zu unterstützen.

SL B. bzw. dem BMLFUW wird empfohlen, (der Beschwerdeführerin) einen ihrer Ausbildung und ihren Kenntnissen und Fähigkeiten entsprechenden A2-wertigen Arbeitsplatz zuzuweisen.

Dem BMLFUW wird empfohlen, darauf hinzuwirken, dass die diversen Dienststellen (auch wenn der Personalstand relativ gering ist) entsprechend der Bestimmung des § 7 B-GIBG vorgehen. "Dem BMLFUW wird empfohlen, darauf hinzuwirken, dass die diversen Dienststellen (auch wenn der Personalstand relativ gering ist) entsprechend der Bestimmung des Paragraph 7, B-GIBG vorgehen."

Mit Eingabe vom 19. Oktober 2010 stellte die Beschwerdeführerin daraufhin bei der belangten Behörde den Antrag auf Schadenersatz gemäß § 18a Abs. 1 und 2 Z. 1 des B-GIBG sowie auf Feststellung der Haftung des Bundes für weitere "im Zusammenhang mit der unterbliebenen Bestellung stehende Schäden", die derzeit nicht beziffert werden können, wie etwa "negative Folgen bei weiteren Ausschreibungen und beim Ruhebezug". Mit Eingabe vom 19. Oktober 2010 stellte die Beschwerdeführerin daraufhin bei der belangten Behörde den Antrag auf Schadenersatz gemäß Paragraph 18 a, Absatz eins und 2 Ziffer eins, des B-GIBG sowie auf Feststellung der Haftung des Bundes für weitere "im Zusammenhang mit der unterbliebenen Bestellung stehende Schäden", die derzeit nicht beziffert werden können, wie etwa "negative Folgen bei weiteren Ausschreibungen und beim Ruhebezug".

Begründend machte sie geltend, dass sie die Buchhalterprüfung abgelegt und verschiedene Fortbildungsseminare (Projektmanagement, Kommunikation, Lohnverrechnung, Steuerrechtskurs, ECDL-Führerschein) besucht habe, weshalb sie besser als die Mitbewerberin M. qualifiziert gewesen sei, die nicht einmal die formalen Voraussetzungen für eine A2-wertige Planstelle erfülle. Der für die Nachbesetzung zuständige SL B. hätte sie seit vielen Jahren "wegen ihrer FSG - Personalvertretungs- und Gewerkschaftsarbeit benachteiligt und gemobbt" (dafür werden einige Beispiele näher ausgeführt). Auf Grund dieses Engagements sei sie, wie das dargestellte Gutachten der von ihr angerufenen Bundes-Gleichbehandlungskommission festgestellt habe, auch bei der Besetzung der genannten Planstelle übergangen worden.

In einem Schreiben vom 4. Juli 2011 legte die Beschwerdeführerin näher dar, dass sie über die "weitaus besseren Qualifikationen" für den frei gewordenen Arbeitsplatz "in der Konkurrenzbuchhaltung" verfüge und lediglich auf Grund

ihrer Weltanschauung diskriminiert worden sei. Die Mitbewerberin M. verfüge demgegenüber nicht einmal über die Ernennungsvoraussetzung einer Matura und habe auch in der Zentralen Lohn- und Gehaltsverrechnung (ZLGV) weder "B-wertige Tätigkeiten verrichtet" noch sonst Erfahrungen erworben, die sie für den betroffenen Arbeitsplatz besser qualifizieren würden. Die konstatierten Schwächen von Frau M. bei reinen Verwaltungs- und Organisationstätigkeiten, als die im Übrigen auch die am nachzubesetzenden Arbeitsplatz anfallenden Buchhaltungsarbeiten anzusehen seien, könnten nicht die Annahme einer höheren Qualifikation von Frau M. für den genannten Arbeitsplatz begründen. Im Übrigen seien auch Mängel in der Arbeit von Frau M. in der Lohnverrechnung beanstandet worden, es seien insoweit nicht nur "Probleme persönlicher Natur" vorgelegen.

In einer weiteren Stellungnahme vom 20. Oktober 2011 führte SL B. u.a. Folgendes aus:

"Ein am Freitag den 10. Sept. 2011 geführtes Gespräch mit Fr. G. hat ergeben, dass Fr. M. die Arbeit zur Zufriedenheit erledigt hat. Sie hat aber aufgrund von Unsicherheiten mehrmals immer wieder dasselbe gefragt. Dies hat genervt. Fr. M. hat mir gegenüber mehrmals den Wunsch geäußert, dass sie von der ZLGV weg will, weil sie mit Fr. G. nicht zusammen kommt. Nachdem ich 2002 zum SL bestellt wurde, hatte ich mehrere Team- und Einzelgespräche mit den Mitarbeiterinnen der ZLGV geführt. Die Risse waren bereits zu groß, um ohne Narben verheilen. Ich habe daher die Möglichkeit der Umorganisation im Interesse der Mitarbeiterinnen genutzt. Ein Teilerfolg hat sich bereits eingestellt, da Fr. M. in der Zwischenzeit mit wesentlich mehr Selbstvertrauen an die Arbeit geht. Die Betreuung durch Fr. Sch. funktioniert sehr gut.

Die fachliche Qualifikation (der Beschwerdeführerin) wurde im Zuge der Besetzung der Buchhaltungsstelle nicht gesondert geprüft. Die Fachaufsicht liegt bei Dr. H. Den Gerüchten zufolge war es nicht besonders bestellt um ihre Arbeit (schlampig, ungenau, unkollegial). Es wurde daher im Nachhinein, aufgrund der Aussagen im Schreiben der Gewerkschaft, die Arbeit (der Beschwerdeführerin) angesehen bzw. tlw. dokumentiert.

Es ist eine Behauptung, dass (die Beschwerdeführerin) 'weit besser qualifiziert' ist.

Das Kriterium der Handelsakademie-Matura erfüllt (die Beschwerdeführerin) ebenso nicht. Die erworbenen Fähigkeiten werden mittlerweile in Frage gestellt."

Dazu werden Beispiele ihr nunmehr vorgeworfener Versäumnisse, etwa eine verspätete Weiterleitungen von Rechnungen unter Inkaufnahme eines daraus drohenden Skontoverlustes, die Veranlassung einer Doppelauszahlung sowie "Unkollegialität und Schlampigkeit" genannt.

Am 12. Dezember 2011 gab die Beschwerdeführerin eine weitere Stellungnahme ab, in der sie den bisher vertretenen Standpunkt wiederholte. Sie trat den ihr gegenüber zuletzt erhobenen Vorwürfen entgegen und legte näher dar, dass sie selbst stets "äußerst zufriedenstellend" gearbeitet habe. Die Mitbewerberin M. habe dagegen, wie selbst SL B. einräume, Schwächen bei Verwaltungs- und Organisationstätigkeiten aufgewiesen, darüber hinaus seien immer wieder Mängel in der Arbeit von Frau M. beanstandet worden. Zu diesen Themen beantragte sie ihre Einvernahme als Partei und die Befragung von zwei näher bezeichneten Mitarbeitern als Zeugen. Sie selbst wäre - zusammengefasst - unter Berücksichtigung ihrer Matura und der darauf aufbauenden zusätzlichen Ausbildungen weit besser als M. geeignet gewesen.

Mit dem angefochtenen, ohne weitere Beweisaufnahme erlassenen Bescheid wies die belangte Behörde den Antrag vom 19. Oktober 2010 gemäß § 18a Abs. 1 und 2 Z. 1 B-GIBG ab. Mit dem angefochtenen, ohne weitere Beweisaufnahme erlassenen Bescheid wies die belangte Behörde den Antrag vom 19. Oktober 2010 gemäß Paragraph 18 a, Absatz eins, und 2 Ziffer eins, B-GIBG ab.

Begründend verwies sie - nach Darstellung des Verwaltungsgeschehens und der Rechtslage - darauf, dass dem (bereits dargestellten) Gutachten der Bundes-Gleichbehandlungskommission nur die Bedeutung eines Beweismittels zukomme und der Schadenersatzanspruch unabhängig von diesem Gutachten bestehe. Ihre Sachverhaltsfeststellungen seien "augenscheinlich schwer mangelhaft", habe sich die Kommission doch etwa von Frau M. keinen persönlichen Eindruck verschafft. Daraus und aus dem Umstand, dass SL B. "eine genaue Vorbereitung auf das Verfahren vor der Kommission nicht möglich" gewesen sei, folge, dass dem Gutachten "in einem weiteren Verfahren keinerlei Beweiskraft zugemessen werden sollte".

Das Unterbleiben einer dem B-GIBG entsprechend kundgemachten Ausschreibung sei durch die tatsächliche Bewerbung der Beschwerdeführerin geheilt. Zum Vorwurf eines fehlenden Qualifikationsvergleichs bei der Nachbesetzung werde ausgeführt, dass die Beschwerdeführerin in der Gebietsbauleitung Mittel- und Unterkärnten eingesetzt sei. "Ein Wechsel in die Sektion wäre hier schwieriger gewesen als ausschließlich Änderungen von MitarbeiterInnen in der Sektion Kärnten." Dass Frau M. weniger qualifiziert als die Beschwerdeführerin gewesen wäre,

sei auf Grund der Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens nicht erwiesen. Darüber hinaus sei der Vorwurf eines fehlenden Qualifikationsvergleichs mit Frau M. unrichtig. SL B. habe im Zuge der Nachbesetzung aus folgenden Gründen Frau M. vorgezogen:

"Frau M. war vor dem Wechsel zu 50 % als Sachbearbeiterin in der ZLGV und zu 50 % als Verwaltungskraft der Sektion Kärnten tätig. Sie war für die Lohnverrechnung von ca. 170 KV-Bediensteten zuständig. Lohnverrechnung ist ein Kernbereich der Buchhaltung. Schon allein aus diesem Umstand heraus war Frau M. für die Stelle in der Konkurrenzbuchhaltung geeignet. Sie sind Verwaltungs-, Lohnverrechnungs- und Kostenrechnungskraft der Gebietsbauleitung Mittel- und Unterkärnten und üben keine klassischen finanzbuchhalterischen Tätigkeiten aus. Es ist zwar richtig, dass Sie im Jahr 1986 die Aufstiegsprüfung absolviert haben. Diese umfasst aber weder buchhalterische noch mathematische Fächer. Ihre abgelegten Fächer waren Deutsch, Geschichte, Englisch, sowie für die 5. und 6. Klasse Englisch und Biologie und somit keineswegs einschlägig für die gegenständliche Tätigkeit. Auch aus all Ihren Weiter- und Fortbildungen während der Dienstzeit ergibt sich kein derartiger Schwerpunkt. Die Fortbildungen waren vielmehr auf Vertretung von Mitarbeiterinnen, Verwaltungstätigkeit und Lehrlingsausbildung gerichtet. Ihr Vorbringen, Sie hätten bei einer Wirtschaftstreuhandkanzlei gearbeitet, verhilft nicht zum Nachweis einer angeblich besseren fachlichen Qualifikation, da Sie diese Tätigkeit bereits vor mehr als 30 Jahren ausgeübt haben. Grundsätzlich wäre für die Planstelle in der Konkurrenzbuchhaltung ein Absolvent oder eine Absolventin einer Handelsakademie vorzusehen. Mangels Möglichkeit einer externen Nachbesetzung musste intern eine Lösung gefunden werden. Durch die Erfahrung von Frau M. in ihrer bisherigen Verwendung wurde sie vom Vorgesetzten als geeignet angesehen. Aus all diesen Erwägungen zeigt sich, dass der Dienstgeber wohl überlegt und auch nach Abwägung des optimalen Personal- und Mitteleinsatzes entsprechend der Qualifikation der Mitarbeiterinnen eine im Rahmen seines Ermessens richtige Personalentscheidung getroffen hat.

Ihre Vorwürfe der Diskriminierung bei der Auswahl dieser Personalentscheidung sind aufgrund der Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens unrichtig. Betreffend die Vorwürfe eines angeblichen Mobbing fehlt jeglicher Nachweis." Gegen diesen Bescheid richtet sich die Beschwerde vor dem Verwaltungsgerichtshof. Die Beschwerdeführerin macht Rechtswidrigkeit des Inhaltes des angefochtenen Bescheides sowie Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften mit dem Antrag geltend, ihn aus diesen Gründen aufzuheben.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens vorgelegt und eine Gegenschrift erstattet, in der sie beantragt, die Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Das gegenständliche Beschwerdeverfahren war am 31. Dezember 2013 beim Verwaltungsgerichtshof anhängig; die Beschwerdefrist ist vor diesem Zeitpunkt abgelaufen. Aus dem Grunde des § 79 Abs. 11 letzter Satz VwGG waren auf dieses Verfahren daher die am 31. Dezember 2013 geltenden Bestimmungen anzuwenden. Dies gilt - gemäß § 3 Z. 1 der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014, BGBl. II Nr. 518/2013 idF der Verordnung BGBl. II Nr. 8/2014 - auch für die VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008, BGBl. II Nr. 455. Die folgenden Zitate des VwGG in dieser Entscheidung beziehen sich auf dessen am 31. Dezember 2013 in Kraft gestandene Fassung. Das gegenständliche Beschwerdeverfahren war am 31. Dezember 2013 beim Verwaltungsgerichtshof anhängig; die Beschwerdefrist ist vor diesem Zeitpunkt abgelaufen. Aus dem Grunde des Paragraph 79, Absatz 11, letzter Satz VwGG waren auf dieses Verfahren daher die am 31. Dezember 2013 geltenden Bestimmungen anzuwenden. Dies gilt - gemäß Paragraph 3, Ziffer eins, der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014, Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 518 aus 2013, in der Fassung, der Verordnung Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 8 aus 2014, - auch für die VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008, Bundesgesetzblatt, II Nr. 455. Die folgenden Zitate des VwGG in dieser Entscheidung beziehen sich auf dessen am 31. Dezember 2013 in Kraft gestandene Fassung.

§ 4 des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979, BGBl. Nr. 333, Abs. 1 in der Fassung BGBl. Nr. 389/1994 und BGBl. I Nr. 87/2002, Abs. 1a in der Fassung BGBl. Nr. 389/1994, Abs. 2 in der Fassung BGBl. Nr. 550/1994 und BGBl. I Nr. 87/2002, lautet auszugsweise: Paragraph 4, des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979, BGBl. Nr. 333, Absatz eins, in der Fassung Bundesgesetzblatt Nr. 389 aus 1994, und Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 87 aus 2002,, Absatz eins a, in der Fassung Bundesgesetzblatt Nr. 389 aus 1994,, Absatz 2, in der Fassung Bundesgesetzblatt Nr. 550 aus 1994, und Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 87 aus 2002,, lautet auszugsweise:

"§ 4. (1) Allgemeine Ernennungserfordernisse sind

1. a) bei Verwendungen gemäß § 42a die österreichische Staatsbürgerschaft, 1. a) bei Verwendungen gemäß Paragraph 42 a, die österreichische Staatsbürgerschaft,

b) ...

1. 2.Ziffer 2
die volle Handlungsfähigkeit,
2. 3.Ziffer 3
die persönliche und fachliche Eignung für die Erfüllung der Aufgaben, die mit der vorgesehenen Verwendung verbunden sind, und
4. ein Lebensalter von mindestens 18 Jahren und von höchstens 40 Jahren beim Eintritt in den

Bundesdienst.

1. (1a)Absatz eins a, Das Erfordernis der fachlichen Eignung gemäß Abs. I Z. 3 umfasst auch die Beherrschung der deutschen Sprache in Wort und Schrift. Bei Verwendungen, für deren Ausübung die Beherrschung der deutschen Sprache in geringerem Umfang genügt, ist ihre Beherrschung in dem für diese Verwendung erforderlichen Ausmaß nachzuweisen. Das Erfordernis der fachlichen Eignung gemäß Abs. I Ziffer 3, umfasst auch die Beherrschung der deutschen Sprache in Wort und Schrift. Bei Verwendungen, für deren Ausübung die Beherrschung der deutschen Sprache in geringerem Umfang genügt, ist ihre Beherrschung in dem für diese Verwendung erforderlichen Ausmaß nachzuweisen.
2. (2)Absatz 2, Die besonderen Ernennungserfordernisse werden im Besonderen Teil und durch die Anlage 1 geregelt. Die allgemeinen und besonderen Ernennungserfordernisse sind nicht nur für die Ernennung, sondern auch für die Verleihung einer Planstelle gemäß § 2 Abs. 2 zu erbringen. Die besonderen Ernennungserfordernisse werden im Besonderen Teil und durch die Anlage 1 geregelt. Die allgemeinen und besonderen Ernennungserfordernisse sind nicht nur für die Ernennung, sondern auch für die Verleihung einer Planstelle gemäß Paragraph 2, Absatz 2, zu erbringen.
3. (3)Absatz 3, Von mehreren Bewerbern, die die Ernennungserfordernisse erfüllen, darf nur der ernannt werden, von dem auf Grund seiner persönlichen und fachlichen Eignung anzunehmen ist, dass er die mit der Verwendung auf der Planstelle verbundenen Aufgaben in bestmöglicher Weise erfüllt."

Z. 2.1. der eben erwähnten Anlage 1 zum BDG 1979 normiert als Ernennungserfordernis für die Verwendungsgruppe A 2: Ziffer 2 Punkt eins, der eben erwähnten Anlage 1 zum BDG 1979 normiert als Ernennungserfordernis für die Verwendungsgruppe A 2:

"Eine in den Z 2.2 bis 2.10.2 angeführte oder gemäß § 137 der betreffenden Grundlaufbahn oder Funktionsgruppe zugeordnete Verwendung und die Erfüllung der in den Z 2.11 bis 2.24 vorgeschriebenen Erfordernisse." "Eine in den Ziffer 2 Punkt 2, bis 2.10.2 angeführte oder gemäß Paragraph 137, der betreffenden Grundlaufbahn oder Funktionsgruppe zugeordnete Verwendung und die Erfüllung der in den Ziffer 2 Punkt 11, bis 2.24 vorgeschriebenen Erfordernisse."

Z. 2.11. der Anlage 1 zum BDG 1979 lautet samt Überschrift Ziffer 2 Punkt 11, der Anlage 1 zum BDG 1979 lautet samt Überschrift:

"Reife- und Diplomprüfung, Reifeprüfung bzw. Berufsreifeprüfung

2.11. (1) Die erfolgreiche Ablegung der Reife- und Diplomprüfung, Reifeprüfung bzw. Berufsreifeprüfung. Als Reife- und Diplomprüfung, Reifeprüfung bzw. Berufsreifeprüfung gilt auch das Diplom einer Akademie für Sozialarbeit. Die erfolgreiche Ablegung der Reife- und Diplomprüfung, Reifeprüfung bzw. Berufsreifeprüfung wird durch ein abgeschlossenes ordentliches Universitätsstudium gemäß § 87 Abs. 1 des Universitätsgesetzes 2002 ersetzt. 2.11. (1) Die erfolgreiche Ablegung der Reife- und Diplomprüfung, Reifeprüfung bzw. Berufsreifeprüfung. Als Reife- und Diplomprüfung, Reifeprüfung bzw. Berufsreifeprüfung gilt auch das Diplom einer Akademie für Sozialarbeit. Die erfolgreiche Ablegung der Reife- und Diplomprüfung, Reifeprüfung bzw. Berufsreifeprüfung wird durch ein abgeschlossenes ordentliches Universitätsstudium gemäß Paragraph 87, Absatz eins, des Universitätsgesetzes 2002 ersetzt.

1. (2)Absatz 2, Das Erfordernis des Abs. 1 wird durch den Abschluss der für einen Fachhochschul-Studiengang vorgeschriebenen Studien und Prüfungen im Sinne des § 5 des Bundesgesetzes über Fachhochschul-Studiengänge, BGBl. Nr. 340/1993, ersetzt. "Das Erfordernis des Absatz eins, wird durch den Abschluss der für einen Fachhochschul-Studiengang vorgeschriebenen Studien und Prüfungen im Sinne des Paragraph 5, des Bundesgesetzes über Fachhochschul-Studiengänge, Bundesgesetzblatt Nr. 340 aus 1993,, ersetzt."

§ 36 Abs. 3 BDG 1979 in der Fassung des Besoldungsreform-Gesetzes 1994, BGBl. Nr. 550, lautet: Paragraph 36, Absatz 3, BDG 1979 in der Fassung des Besoldungsreform-Gesetzes 1994, Bundesgesetzblatt , Nr. 550, lautet:

"Verwendung des Beamten

Arbeitsplatz

§ 36. (1) ...Paragraph 36, (1) ...

(2)

1. (3) Absatz 3, Mit Zustimmung des Beamten und wenn er die Eignung hierfür aufweist, kann der Beamte zur Besorgung von Aufgaben herangezogen werden, die regelmäßig von Beamten einer höheren Besoldungs- oder Verwendungsgruppe oder einer höheren Funktionsgruppe, Dienstklasse, Dienstzulagengruppe oder Dienststufe oder von Beamten mit einer im § 8 Abs. 1 angeführten Leitungsfunktion ausgeübt werden, falls entsprechend eingestufte, für diese Verwendung geeignete Beamte nicht zur Verfügung stehen." Mit Zustimmung des Beamten und wenn er die Eignung hierfür aufweist, kann der Beamte zur Besorgung von Aufgaben herangezogen werden, die regelmäßig von Beamten einer höheren Besoldungs- oder Verwendungsgruppe oder einer höheren Funktionsgruppe, Dienstklasse, Dienstzulagengruppe oder Dienststufe oder von Beamten mit einer im Paragraph 8, Absatz eins, angeführten Leitungsfunktion ausgeübt werden, falls entsprechend eingestufte, für diese Verwendung geeignete Beamte nicht zur Verfügung stehen."

Zur Darstellung der weiteren, für den Beschwerdefall wesentlichen Rechtslage des Bundesgleichbehandlungsrechtes kann gemäß § 43 Abs. 2 zweiter Satz VwGG auf das hg. Erkenntnis vom 14. November 2012, Zl. 2010/12/0215, verwiesen werden. Zur Darstellung der weiteren, für den Beschwerdefall wesentlichen Rechtslage des Bundesgleichbehandlungsrechtes kann gemäß Paragraph 43, Absatz 2, zweiter Satz VwGG auf das hg. Erkenntnis vom 14. November 2012, Zl. 2010/12/0215, verwiesen werden.

Der gegenständliche Ersatzanspruch nach § 18 Abs. 2 Z. 1 des B-GIBG setzt voraus, dass die Beschwerdeführerin bei diskriminierungsfreier Auswahl beruflich aufgestiegen wäre. Der gegenständliche Ersatzanspruch nach Paragraph 18, Absatz 2, Ziffer eins, des B-GIBG setzt voraus, dass die Beschwerdeführerin bei diskriminierungsfreier Auswahl beruflich aufgestiegen wäre.

Gemäß dem nach § 1 Abs. 1 DVG anwendbaren § 60 AVG sind in der Begründung eines Bescheides die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens (§§ 37 ff AVG), die bei der Beweiswürdigung maßgebenden Erwägungen und die darauf gestützte Beurteilung der Rechtsfrage klar und übersichtlich zusammenzufassen. Dies erfordert in einem ersten Schritt die eindeutige, eine Rechtsverfolgung durch die Partei ermöglichende und einer nachprüfenden Kontrolle durch die Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts zugängliche konkrete Feststellung des der Entscheidung zugrunde gelegten Sachverhaltes, in einem zweiten Schritt die Angabe jener Gründe, welche die Behörde im Falle des Vorliegens widerstreitender Beweisergebnisse in Ausübung der freien Beweiswürdigung dazu bewogen haben, gerade jenen Sachverhalt festzustellen, und in einem dritten Schritt die Darstellung der rechtlichen Erwägungen, deren Ergebnisse zum Spruch des Bescheides geführt haben. Gemäß dem nach Paragraph eins, Absatz eins, DVG anwendbaren Paragraph 60, AVG sind in der Begründung eines Bescheides die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens (Paragraphen 37, ff AVG), die bei der Beweiswürdigung maßgebenden Erwägungen und die darauf gestützte Beurteilung der Rechtsfrage klar und übersichtlich zusammenzufassen. Dies erfordert in einem ersten Schritt die eindeutige, eine Rechtsverfolgung durch die Partei ermöglichende und einer nachprüfenden Kontrolle durch die Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts zugängliche konkrete Feststellung des der Entscheidung zugrunde gelegten Sachverhaltes, in einem zweiten Schritt die Angabe jener Gründe, welche die Behörde im Falle des Vorliegens widerstreitender Beweisergebnisse in Ausübung der freien Beweiswürdigung dazu bewogen haben, gerade jenen Sachverhalt festzustellen, und in einem dritten Schritt die Darstellung der rechtlichen Erwägungen, deren Ergebnisse zum Spruch des Bescheides geführt haben.

Bei Widersprüchen zwischen den Behauptungen und den Angaben der Verfahrenspartei und sonstigen Ermittlungsergebnissen bedarf es einer klaren und übersichtlichen Zusammenfassung der maßgeblichen, bei der Beweiswürdigung angestellten Erwägungen, damit der Verwaltungsgerichtshof die Entscheidung der Behörde auf ihre inhaltliche Rechtmäßigkeit überprüfen kann (vgl. zu allem etwa das hg. Erkenntnis vom 26. Jänner 2012, Zl. 2009/09/0143, mwN). Bei Widersprüchen zwischen den Behauptungen und den Angaben der Verfahrenspartei und sonstigen Ermittlungsergebnissen bedarf es einer klaren und übersichtlichen Zusammenfassung der

maßgeblichen, bei der Beweiswürdigung angestellten Erwägungen, damit der Verwaltungsgerichtshof die Entscheidung der Behörde auf ihre inhaltliche Rechtmäßigkeit überprüfen kann vergleiche , zu allem etwa das hg. Erkenntnis vom 26. Jänner 2012, Zl. 2009/09/0143, mwN).

Diesen Anforderungen wird der angefochtene Bescheid schon deshalb nicht gerecht, weil den Ausführungen der belangten Behörde keine Sachverhaltsfeststellungen betreffend die Umstände der Nachbesetzung der gegenständlich frei gewordenen Planstelle zu entnehmen sind. Insbesondere ist dabei der Inhalt der Ausschreibung wesentlich sowie ob es sich bei der Mitbewerberin M. zum damaligen Zeitpunkt um eine Vertragsbedienstete oder eine Beamtin handelte und - im letztgenannten Fall - ob eine Ernennung oder eine bloße Betrauung im Sinne des § 36 Abs. 3 BDG 1979 erfolgt ist. Ebenso fehlen Feststellungen, die eine nachprüfende Beurteilung der besseren Eignung einer der beiden Bewerberinnen ermöglichen. Diesen Anforderungen wird der angefochtene Bescheid schon deshalb nicht gerecht, weil den Ausführungen der belangten Behörde keine Sachverhaltsfeststellungen betreffend die Umstände der Nachbesetzung der gegenständlich frei gewordenen Planstelle zu entnehmen sind. Insbesondere ist dabei der Inhalt der Ausschreibung wesentlich sowie ob es sich bei der Mitbewerberin M. zum damaligen Zeitpunkt um eine Vertragsbedienstete oder eine Beamtin handelte und - im letztgenannten Fall - ob eine Ernennung oder eine bloße Betrauung im Sinne des Paragraph 36, Absatz 3, BDG 1979 erfolgt ist. Ebenso fehlen Feststellungen, die eine nachprüfende Beurteilung der besseren Eignung einer der beiden Bewerberinnen ermöglichen.

Zudem ist darauf hinzuweisen, dass die Behörde den Sachverhalt ausreichend zu erheben hat. Die Beweiswürdigung kann sich dabei nur mit bereits vorliegenden Ergebnissen des Ermittlungsverfahrens auseinandersetzen. Eine vorgreifende (antizipatorische) Beweiswürdigung, die den Wert eines Beweises im Vorhinein und damit abstrakt beurteilt, ist unzulässig (vgl. dazu das hg. Erkenntnis vom 28. April 2008, Zl. 2007/12/0064, sowie das hg. Erkenntnis vom 14. November 2012, Zl. 2010/12/0215, mwN). Vor diesem Hintergrund ist festzuhalten, dass die Dienstbehörde die Pflicht zur amtswegigen Ermittlung des zur Beurteilung des geltend gemachten Ersatzanspruches maßgebenden Sachverhaltes traf. Zudem ist darauf hinzuweisen, dass die Behörde den Sachverhalt ausreichend zu erheben hat. Die Beweiswürdigung kann sich dabei nur mit bereits vorliegenden Ergebnissen des Ermittlungsverfahrens auseinandersetzen. Eine vorgreifende (antizipatorische) Beweiswürdigung, die den Wert eines Beweises im Vorhinein und damit abstrakt beurteilt, ist unzulässig vergleiche , dazu das hg. Erkenntnis vom 28. April 2008, Zl. 2007/12/0064, sowie das hg. Erkenntnis vom 14. November 2012, Zl. 2010/12/0215, mwN). Vor diesem Hintergrund ist festzuhalten, dass die Dienstbehörde die Pflicht zur amtswegigen Ermittlung des zur Beurteilung des geltend gemachten Ersatzanspruches maßgebenden Sachverhaltes traf.

Die Beschwerdeführerin hat in ihren - oben auszugsweise wiedergegebenen - Stellungnahmen Vorbringen dahin erstattet, sie sei insbesondere auf Grund ihrer Ausbildung und Vortätigkeiten besser geeignet als die Mitbewerberin M., die keine vergleichbaren Prüfungen abgelegt habe. Bei ihren stets tadellos erfolgten Dienstverrichtungen seien - anders als die Mitbewerberin M. betreffend - auch keine Unzukömmlichkeiten (insbesondere im Sinn der oben erwähnten, ihr gegenüber erhobenen Vorwürfe) aufgetreten. Dazu hat die Beschwerdeführerin in ihrer Stellungnahme vom 12. Dezember 2011 die Aufnahme von Beweisen (Befragung von zwei Zeugen und ihre Einvernahme als Partei) beantragt. Die belangte Behörde hat davon ohne Begründung abgesehen, mit der dennoch erfolgten Annahme eines Eignungsvorsprunges der Mitbewerberin M. den Wert der von der Beschwerdeführerin beantragten, noch ausständigen Beweisaufnahmen im Ergebnis abstrakt beurteilt und damit eine unzulässige vorgreifende Beweiswürdigung vorgenommen (vgl. dazu weiter Hengstschläger/Leeb, AVG, § 45, Rz. 19, mwN aus der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes). Die Beschwerdeführerin hat in ihren - oben auszugsweise wiedergegebenen - Stellungnahmen Vorbringen dahin erstattet, sie sei insbesondere auf Grund ihrer Ausbildung und Vortätigkeiten besser geeignet als die Mitbewerberin M., die keine vergleichbaren Prüfungen abgelegt habe. Bei ihren stets tadellos erfolgten Dienstverrichtungen seien - anders als die Mitbewerberin M. betreffend - auch keine Unzukömmlichkeiten (insbesondere im Sinn der oben erwähnten, ihr gegenüber erhobenen Vorwürfe) aufgetreten. Dazu hat die Beschwerdeführerin in ihrer Stellungnahme vom 12. Dezember 2011 die Aufnahme von Beweisen (Befragung von zwei Zeugen und ihre Einvernahme als Partei) beantragt. Die belangte Behörde hat davon ohne Begründung abgesehen, mit der dennoch erfolgten Annahme eines Eignungsvorsprunges der Mitbewerberin M. den Wert der von der Beschwerdeführerin beantragten, noch

ausständigen Beweisaufnahmen im Ergebnis abstrakt beurteilt und damit eine unzulässige vorgehende Beweiswürdigung vorgenommen vergleiche , dazu weiter Hengstschläger/Leeb, AVG, Paragraph 45,, Rz. 19, mwN aus der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes).

Ebenso widerspricht es dem erwähnten Gebot zu amtswegigen Erhebungen, dem Gutachten der Bundes-Gleichbehandlungskommission allein deshalb nicht zu folgen, weil sich diese - ebenso wie die belangte Behörde - keinen persönlichen Eindruck von Frau M. verschafft und SL B. "nicht ausreichend angehört" habe. Die belangte Behörde wäre vielmehr gehalten gewesen, diese Beweisaufnahmen selbst zu ergänzen und erst danach sowie nach Befragung der Beschwerdeführerin und der von ihr beantragten Zeugen (insbesondere zu den Arbeitsleistungen der Beschwerdeführerin sowie der Mitbewerberin M.) die Schlüssigkeit des erwähnten Gutachtens zu beurteilen. Ebenso steht es der belangten Behörde frei, weitere, von ihr nunmehr in der Gegenschrift erwähnte Zeugen einzuvernehmen.

Dazu kommt, dass das zum Teil lange Zurückliegen der von der Beschwerdeführerin erworbenen Qualifikationen - entgegen der im angefochtenen Bescheid vertretenen Ansicht - nicht geeignet ist, schlüssig einen Eignungsvorsprung der Mitbewerberin M. zu begründen, die vergleichbare Qualifikationen, insbesondere eine der in Z. 2.1. und 2.11. der Anlage 1 zum BDG 1979 genannten Prüfungen sowie darauf aufbauende zusätzliche Ausbildungen, jedenfalls soweit dies den Ausführungen des angefochtenen Bescheides entnommen werden kann, zu keinem Zeitpunkt aufgewiesen hat. Dazu kommt, dass das zum Teil lange Zurückliegen der von der Beschwerdeführerin erworbenen Qualifikationen - entgegen der im angefochtenen Bescheid vertretenen Ansicht - nicht geeignet ist, schlüssig einen Eignungsvorsprung der Mitbewerberin M. zu begründen, die vergleichbare Qualifikationen, insbesondere eine der in Ziffer 2 Punkt eins, und 2.11. der Anlage 1 zum BDG 1979 genannten Prüfungen sowie darauf aufbauende zusätzliche Ausbildungen, jedenfalls soweit dies den Ausführungen des angefochtenen Bescheides entnommen werden kann, zu keinem Zeitpunkt aufgewiesen hat.

Die Vorwürfe einer (früheren) Diskriminierung der Beschwerdeführerin - insbesondere auf Grund ihrer Funktionen als Personalvertreterin und Gewerkschaftsbeirat, etwa bei Gewährung von Sonderurlauben und Dienstfreistellungen - stehen dagegen mit der Prüfung der Anspruchsvoraussetzung des § 18a Abs. 2 Z 1 B-GIBG (ihrer besseren Eignung) in keinem unmittelbaren Zusammenhang, sodass hierauf nicht näher einzugehen war. Die Vorwürfe einer (früheren) Diskriminierung der Beschwerdeführerin - insbesondere auf Grund ihrer Funktionen als Personalvertreterin und Gewerkschaftsbeirat, etwa bei Gewährung von Sonderurlauben und Dienstfreistellungen - stehen dagegen mit der Prüfung der Anspruchsvoraussetzung des Paragraph 18 a, Absatz 2, Ziffer eins, B-GIBG (ihrer besseren Eignung) in keinem unmittelbaren Zusammenhang, sodass hierauf nicht näher einzugehen war.

Ansprüche nach § 18a Abs. 2 Z 2 B-GIBG waren schließlich weder Gegenstand des Verwaltungsverfahrens noch des angefochtenen Bescheides. Ansprüche nach Paragraph 18 a, Absatz 2, Ziffer 2, B-GIBG waren schließlich weder Gegenstand des Verwaltungsverfahrens noch des angefochtenen Bescheides.

Infolge der dargestellten Begründungs- und Ermittlungsmängel war der angefochtene Bescheid gemäß § 42 Abs. 2 Z 3 lit. b und c VwGG wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben. Infolge der dargestellten Begründungs- und Ermittlungsmängel war der angefochtene Bescheid gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Ziffer 3, Litera b, und c VwGG wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

Der Spruch über den Aufwandsatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG. Der Spruch über den Aufwandsatz gründet sich auf die Paragraphen 47, ff VwGG.

Wien, am 29. Jänner 2014

Schlagworte

Sachverhalt Sachverhaltsfeststellung Verfahrensmangel Besondere Rechtsgebiete Beweiswürdigung Wertung der Beweismittel Verfahrensbestimmungen Amtswegigkeit des Verfahrens Mitwirkungspflicht Manuduktionspflicht

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2014:2013120100.X00

Im RIS seit

03.03.2014

Zuletzt aktualisiert am

01.04.2014

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at