jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Bvwg Erkenntnis 2020/5/14 W221 2216887-1

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 14.05.2020

Entscheidungsdatum

14.05.2020

Norm

B-GlBG §13 Abs1 Z5
B-GlBG §18a Abs1
B-GlBG §19b
B-VG Art133 Abs4

Spruch

W221 2216887-1/3E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch die Richterin Mag. Daniela URBAN, LL.M. als Einzelrichterin über die Beschwerde des XXXX , vertreten durch Hosp, Hegen Rechtsanwaltspartnerschaft, gegen den Bescheid des Landespolizeidirektors für XXXX vom 07.02.2019, Zl. P6/2505/2018/1990, zu Recht:

A)

Die Beschwerde wird mit der Maßgabe stattgegeben, dass der Spruch des angefochtenen Bescheides zu lauten hat:

"Gemäß § 18a Abs. 1 iVm § 19b B-GlBG wird eine Entschädigung für die erlittene persönliche Beeinträchtigung in der Höhe von ? 7.000,- zuerkannt."

B)

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig.

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:

Der Beschwerdeführer beantragte mit Schriftsatz vom 30.03.2017 eine Entschädigung für die erlittene persönliche Beeinträchtigung wegen der Diskriminierung aufgrund der Weltanschauung gemäß § 19b Bundes-Gleichbehandlungsgesetz (B-GlBG) in der Höhe von ? 7.000,-. Begründend führt er darin aus, dass am 16.10.2014 die Planstelle des Kommandanten bei der Polizeiinspektion XXXX (PI XXXX) in der Verwendungsgruppe E2a und der Funktionsgruppe 5 ausgeschrieben worden sei. Der Beschwerdeführer, der zu diesem Zeitpunkt bei der PI XXXX Dienst versehen habe, habe sich auf diese Stelle beworben. Gemäß seinem Laufbahndatenblatt sei der Beschwerdeführer am

XXXX in den Dienst eingetreten und mit 01.07.1991 in die Funktionsgruppe E2a ernannt worden. Die damalige und auch derzeitige besoldungsrechtliche Stellung sei die Verwendungsgruppe E2a und die Funktionsgruppe 5 in der damaligen Gehaltsstufe 16. Es seien keine Disziplinarverfahren offen oder Disziplinarstrafen verhängt und auch keine Leistungsfeststellungen jemals anhängig gemacht worden. Der Beschwerdeführer habe zahlreiche zusätzliche Ausbildungen absolviert und in der Öffentlichkeitsarbeit mitgearbeitet. Die Berichte über den Beschwerdeführer seien allesamt positiv gewesen und er habe zur vollsten Zufriedenheit seiner jeweiligen Vorgesetzten gearbeitet. Der Fachausschuss XXXX habe in einer Sitzung im Juli 2015 beschlossen, dass der Beschwerdeführer für die gegenständliche Funktion am besten geeignet sei. Trotzdem habe sich die Landespolizeidirektion XXXX (belangte Behörde) für einen anderen Bewerber ausgesprochen. Dem Zentralausschuss für die Bediensteten des öffentlichen Sicherheitsdienstes beim Bundesministerium für Inneres (BMI) sei dieser Einteilungsvorschlag mitgeteilt worden und dieser habe sich entgegen der Meinung der belangten Behörde für Einteilung des Beschwerdeführers ausgesprochen. Der Beschwerdeführer habe sich daraufhin an die Bundes-Gleichbehandlungskommission gewandt. Trotz dieser Intervention sei am 01.09.2015 ein anderer Bewerber zum Kommandanten bei der PI XXXX ernannt worden. In einer Stellungnahme des BMI vom 30.09.2015 sei mitgeteilt worden, dass der ernannte Bewerber im Hinblick auf die persönliche und fachliche Eignung vor den Beschwerdeführer zu reihen sei und eingehende Kenntnisse der für die Leitung der betroffenen Dienststelle maßgeblichen Gesetze, Rechts- und Dienstvorschriften voll erfüllen würde, während der Beschwerdeführer diesen Punkt nur großteils erfülle, ohne dies näher zu begründen. In der Zusammenfassung führe das BMI letztlich aus, dass die Fraktion sozialistischer Gewerkschafter (FSG) versucht habe, eine parteipolitische Besetzung "durchzudrücken", was auch durch ein E-Mail vom 06.11.2014 an den Landespolizeidirektor bestätigt worden sei. Objektiv gesehen sei der Beschwerdeführer der fachlich besser geeignete Kandidat gewesen. Auch werde der Beschwerdeführer bereits in der Funktionsgruppe 5 entlohnt, weshalb auch aus wirtschaftlichen Gründen der Beschwerdeführer zu bestellen gewesen wäre. Die Nichtbestellung beruhe daher ausschließlich auf einer Diskriminierung aufgrund der Weltanschauung gemäß § 13 Abs. 1 Z 5 und 6 B-GlBG, nämlich, dass der Beschwerdeführer für die FSG tätig sei und seine Weltanschauung der sozialdemokratischen Partei zugeordnet werde. Letztlich sei dies auch durch das Schreiben des Senats II bei der Bundes-Gleichbehandlungskommission vom 13.09.2016 bestätigt worden, mit welchem dem Beschwerdeführer mitgeteilt worden sei, dass die Nichtberücksichtigung des Beschwerdeführers bei der Bewerbung um die Planstelle des Kommandanten der PI XXXX eine Diskriminierung aufgrund der Weltanschauung gemäß § 13 Abs. 1 Z 5 B-GlBG darstelle. Der Arbeitsplatz des Sachbearbeiters, den der Beschwerdeführer derzeit innehabe, sei iSd Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht als gleichwertig mit jenem anzusehen, auf den sich der Beschwerdeführer beworben habe. Dem Beschwerdeführer würden derzeit keine Führungsaufgaben obliegen, während die Position des Kommandanten eine Leitungsfunktion sei, die die Leitung der Dienststelle innehabe und die Fach- und Dienstaufsicht über seine Mitarbeiter ausübe. Auch müsse der Beschwerdeführer seit September 2016 im alltäglichen Dienstbetrieb mit jener Person Dienst versehen, die ihm in diskriminierender Art und Weise vorgezogen worden sei. Überdies seien im Verfahren vor der Bundes-Gleichbehandlungskommission mehrere Vorwürfe erhoben worden, die unrichtig gewesen seien und es sei seine Qualifikation herabgewürdigt worden. Wohl als Folge der Antragstellung an die Bundes-Gleichbehandlungskommission sei dem stellvertretenden Bezirkspolizeikommandanten XXXX im März 2017 die mündliche Weisung erteilt worden, den Beschwerdeführer mit keinen Führungsaufgaben mehr zu betrauen. Dem Antrag angeschlossen waren eine Kopie des Schreibens der Bundes-Gleichbehandlungskommission vom 13.09.2016 und ein Auszug aus der Zeitschrift "LPD Journal".

Mit Schreiben vom 10.08.2017 wurde der belangten Behörde das Gutachten der Bundes-Gleichbehandlungskommiss übermittelt.

Am 12.01.2018 forderte die belangte Behörde das Sitzungsprotokoll von der Bundes-Gleichbehandlungskommission an, welches am 21.01.2018 übermittelt wurde.

Mit Schreiben vom 06.02.2018 ersuchte der Beschwerdeführer um Übermittlung jenes Sitzungsprotokolls, welches ihm am 12.02.2018 übermittelt wurde.

Mit Schreiben vom 26.07.2018 teilte die belangte Behörde dem Beschwerdeführer mit, dass die beantragte Entschädigungshöhe keinesfalls angemessen sei. In Anlehnung an die Rechtsprechung des Veraltungsgerichtshofes sei daher beabsichtigt dem Beschwerdeführer eine Entschädigung in der Höhe von ? 400,- zuzusprechen. In Anbetracht

dessen, dass der Beschwerdeführer nicht bestgeeigneter Bewerber gewesen sei und die belangte Behörde eine zwar für die Bundes-Gleichbehandlungskommission mangels hinreichender Dokumentation sachlich nicht nachvollziehbare, jedoch inhaltlich richtige Entscheidung getroffen habe, sei der Betrag jedenfalls angemessen.

Mit Schreiben vom 02.08.2018 erklärte der Beschwerdeführer, dass er seinen Antrag weiterhin aufrecht halte. Eine Entschädigung in der Höhe von ? 400, - sei jedenfalls zu gering, wobei auf die bereits im Antrag gemachten Ausführungen verwiesen wurde. Überdies habe der Beschwerdeführer auch eine ausgeprägte Form des "Anschwärzens" über sich ergehen lassen müssen.

Mit dem im Spruch genannten Bescheid der belangten Behörde vom 07.02.2019 wurden zum Antrag auf Zuerkennung einer Entschädigung für die durch Diskriminierung erlittene persönliche Beeinträchtigung in der Höhe von ? 7.000,- festgestellt, dass ein Anspruch in dieser Höhe nicht besteht. Zu dem Antrag wurde jedoch festgestellt, dass dem Beschwerdeführer ein Betrag in Höhe von ? 400,- zuzuerkennen sei. Begründend wird darin ausgeführt, dass im gegenständlichen Auswahlverfahren nicht auf die Weltanschauung der Bewerber abgestellt worden sei, sondern auf die persönliche und fachliche Qualifikation, insbesondere auf die mit der ausgeschriebenen Stelle als "Kommandant der Polizeiinspektion XXXX , Funktionsgruppe E2a/5", im hohen Ausmaß verbundene, notwendige Erfahrung und Führungskompetenz. Die belangte Behörde sei der Ansicht, dass im gesamten Besetzungsverfahren objektiv und fair mit allen beteiligten Bewerbern umgegangen und somit der bestgeeignetste Bewerber ernannt worden sei. In Betrachtung und Vergleich aller Bewerber sei der Beschwerdeführer aus Sicht der belangten Behörde nicht als bestgeeignetster Bewerber aus dem Besetzungsverfahren hervorgegangen und werde dazu festgehalten, dass nach Ansicht der belangten Behörde der Kandidat mit der meisten Führungserfahrung/-kompetenz vorgeschlagen und diese Entscheidung auch vom BMI als Letztentscheider so getroffen worden sei. Der Beschwerdeführer sei nicht als bestgeeignetster Bewerber bewertet worden. Insbesondere die Ausübung einer tatsächlichen Leitungsfunktion im Hinblick auf Qualität, Quantität und Dauer sei bei einigen seiner Mitbewerber in höherem Ausmaß gegeben. Sowohl die belangte Behörde als auch das BMI hätten bei einigen der Mitbewerber ein größeres Maß an Führungserfahrung/-kompetenz festgestellt. Auf die reine Führungserfahrung herabgebrochen ergebe sich beim Beschwerdeführer ein Zeitraum von fünf Monaten (01.07.2005-30.11.2005), in denen er die Funktion eines 2. Stellvertreters des Kommandanten (E2a/5) auf der Polizeiinspektion XXXX -Alpenstraße ausgeübt habe. Darüber hinaus sei er seit damals als (weiterer) Sachbearbeiter in Grundlaufbahn bzw. Funktionsgruppe 2 auf der Pl XXXX eingeteilt und laut Aktenstand seither mit keinen Führungsaufgaben betraut worden. Eine finanzielle Schlechterstellung des Beschwerdeführers komme jedoch seit seiner amtswegigen Versetzung am 01.12.2005 aufgrund einer Wahrung der Funktion E2a/5 nicht zum Tragen. Eine Diskriminierung hinsichtlich der Weltanschauung wie im Gutachten angeführt, könne aus Sicht der belangten Behörde nicht erkannt werden. Für die Entscheidung der belangten Behörde sei es belanglos gewesen, ob der Bewerber einer Partei, einer politischen Vereinigung oder einem politisch nahen Verein angehöre oder nicht. Wie im Gutachten ausgeführt, würde sich der Beschwerdeführer selbst der FSG zugehörig führen, während er seinen Mitbewerber als Gegenkandidaten der FCG bezeichnet habe. Derartige "Mitgliedschaften bei Vereinen" würden seitens der belangten Behörde bei der Entscheidungsfindung nicht berücksichtigt und sind für sie wertneutral, um keine Diskriminierungstatbestände zu erfüllen. Zu den Feststellungen der Bundes-Gleichbehandlungskommission im Zusammenhang mit der Diskriminierung durch die belangte Behörde werde festgehalten, dass diese die Beurteilung im gegenständlichen Besetzungsverfahren objektiv sowie ohne jegliche Wertung der Weltanschauung vorgenommen habe und dadurch diskriminierungsfrei zum getroffenen Dienstgebervorschlag gekommen sei. Das Gutachten der Bundes-Gleichbehandlungskommission diene zwar als Beweismittel, stelle jedoch keine verbindliche Rechtsgrundlage dar, sondern sei lediglich eine Empfehlung an die Dienstbehörde, nachvollziehbare und diskriminierungsfreie Verfahren zu führen. Aus Sicht der belangten Behörde sei das Gleichbehandlungsgebot jedenfalls eingehalten und diskriminierungsfrei entschieden worden. Die belangte Behörde greife jedoch die Empfehlung der Bundes-Gleichbehandlungskommission, welche in ihrem Gutachten ausführt, dass das Motiv der Weltanschauung für die Auswahlentscheidung "zumindest mitausschlaggebend" gewesen sein könnte, auf und spreche daher einen Betrag von ? 400,- zu.

Gegen diesen Bescheid wurde fristgerecht Beschwerde erhoben und ausgeführt, dass die Bundes-Gleichbehandlungskommission in ihrem Gutachten zum Ergebnis gekommen sei, dass die Nichtberücksichtigung der Bewerbung des Beschwerdeführers eine Diskriminierung aufgrund der Weltanschauung gemäß § 13 Abs. 1 Z 5 B-GlBG darstelle. Zur Bescheidbegründung werde ausgeführt, dass als Folge der Antragstellung an die Bundes-

Gleichbehandlungskommission dem stellvertretenden Bezirkspolizeikommandanten XXXX im März 2017 die mündliche Weisung erteilt worden sei, den Beschwerdeführer mit keinen Führungsaufgaben mehr zu betrauen. Der Beschwerdeführer habe sich weiter um die Funktion des Kommandanten bei der PI XXXX beworben, wobei das BMI im November/Dezember 2018 den Auftrag an die belangte Behörde erteilt habe, den Beschwerdeführer mit der Funktion des PI-Kommandanten zu betrauen. Seither werde die Betrauung hinausgezögert und verhindert. Auch Akteneinsicht sei nicht gewährt worden. Jegliche berufliche Weiterbildung bzw. Ausbildung werde blockiert. Bei der Besetzung der Position des Kommandanten bei der PI XXXX sei nicht gewertet worden, dass der Beschwerdeführer auch als Wachebeamter verschiedene Führungsaufgaben wahrnehme. Ab 01.11.2014 und bereits davor habe der Beschwerdeführer die PI XXXX de facto geführt, während die letzte Führungsfunktion des ernannten Mitbewerbers bereits 13 Jahre zurückliege. Die belangte Behörde gehe selbst davon aus, dass der Beschwerdeführer diskriminiert worden sei, da sie ihm eine Entschädigung in der Höhe von ? 400,- zuerkannt habe. Der Beschwerdeführer müsse seit September 2016 mit jenem Mitbewerber Dienst versehen, der ihm vorgezogen worden sei. Auch seien im Laufe des Verfahrens seitens der belangten Behörde Vorwürfe gegen den Beschwerdeführer erhoben worden, die unrichtig gewesen seien, etwa er habe das Redaktionsteam der "Brücke" über Nacht im Stich gelassen. Dies habe er, ebenso wie die Bemerkung, er habe auf der Dienstelle Bahnhof keine Führungsaufgaben geleistet, sondern sei nur Schlüsselträger für den dortigen Kühlschrank gewesen, quasi als "Kommandant des Kühlschranks", als verletzend und herabwürdigend empfunden. Die zuerkannte Entschädigung in der Höhe von ? 400,- trage dem nicht Rechnung, weshalb er abermals die Zuerkennung einer Entschädigung in der Höhe von ? 7.000,- beantrage.

Die gegenständliche Beschwerde und die Bezug habenden Verwaltungsakten wurden von der belangten Behörde vorgelegt und sind am 03.04.2019 beim Bundesverwaltungsgericht eingelangt.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat über die zulässige Beschwerde erwogen:

1. Feststellungen:

Der Beschwerdeführer steht seit 1980 als Exekutivbeamter in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund.

Am 01.12.2005 wurde der Beschwerdeführer amtswegig zur PI XXXX versetzt und dort als Sachbearbeiter der Verwendungsgruppe E2a in der Grundlaufbahn in Verwendung genommen. Am 01.01.2013 wurde der Beschwerdeführer mit der Funktion eines Sachbearbeiters in der Verwendungsgruppe E2a und der Funktionsgruppe 2 betraut.

Seit seiner amtswegigen Versetzung am 01.12.2005 bezieht der Beschwerdeführer eine Wahrungszulage zu seiner zuvor inne gehabten Funktionsgruppe 5.

Der Beschwerdeführer ist seit 2014 Mitglied des Dienststellenwahlausschusses beim Bezirkspolizeikommando XXXX und Vertrauensperson auf der Liste FSG.

Mit Planstellenausschreibung vom 16.10.2014 wurde die Funktion des Kommandanten bei der PI XXXX in der Verwendungsgruppe E2a und der Funktionsgruppe 5 ausgeschrieben.

Um diese Stelle bewarb sich der Beschwerdeführer mit Schreiben vom 26.10.2014.

Der Fach- und der Zentralausschuss stimmten der von der belangten Behörde beabsichtigten Besetzung der Planstelle mit einem Mitbewerber nicht zu, sondern traten für die Einteilung des Beschwerdeführers ein.

Die belangte Behörde wurde mittels Erlass vom 31.07.2015 Zl. 132.920/21/1/c/15 vom BMI angewiesen, den bereits ursprünglich vorgeschlagenen Mitbewerber mit der Funktion des Kommandanten (E2a/5) der PI XXXX zu betrauen. Die Betrauung wurde mit 01.09.2015 verfügt.

Die Weltanschauung des Beschwerdeführers war für die Entscheidung über die Planstellenbesetzung zumindest mitausschlaggebend, weshalb die Nichtberücksichtigung der Bewerbung des Beschwerdeführers um die Planstelle des Kommandanten bei der PI XXXX eine Diskriminierung aufgrund der Weltanschauung gemäß § 13 Abs. 1 Z 5 B-GIBG darstellt.

2. Beweiswürdigung:

Die Ausführungen zum Beschwerdeführer und der Ausschreibung ergeben sich aus dem Akt.

Dass der Fach- und der Zentralausschuss der von der belangten Behörde beabsichtigten Besetzung der Planstelle mit

einem Mitbewerber nicht zustimmten, sondern für die Einteilung des Beschwerdeführers eintraten und dass die belangte Behörde mittels Erlass vom 31.07.2015 Zl. 132.920/21/1/c/15 vom BMI angewiesen wurde, den bereits ursprünglich vorgeschlagenen Mitbewerber mit der Funktion des Kommandanten (E2a/5) der Pl XXXX zu betrauen, sowie, dass die Betrauung mit 01.09.2015 verfügt wurde, ergibt sich aus ebenfalls aus dem Akt und wurde teilweise bereits von der belangten Behörde im angefochtenen Bescheid festgestellt.

Die Feststellung, dass die Nichtberücksichtigung der Bewerbung des Beschwerdeführers um die Planstelle des Kommandanten bei der Pl XXXX eine Diskriminierung aufgrund der Weltanschauung gemäß § 13 Abs. 1 Z 5 B-GIBG darstellt, ergibt sich aus folgenden Erwägungen:

Vorab ist auf das Gutachten der Bundes-Gleichbehandlungskommission vom 10.08.2017 hinzuweisen, das im Wesentlichen zu folgendem Ergebnis kommt:

"Im vorliegenden Fall oblag die Eignungsprüfung der LPD XXXX . Diese begründete die Entscheidung zu Gunsten des Bewerbers Kontrlnsp XXXX im Wesentlichen damit, dass Kontrlnsp XXXX mehr Führungserfahrung besitze als Abtlnsp XXXX . Kontrlnsp XXXX sei 2 Jahre und drei Monate stellvertretender Postenkommandant des Gendarmeriepostens XXXX , Pressesprecher der LPD XXXX und hauptamtlicher Lehrer gewesen. Die Aufgabe als Pressesprecher sei sehr anspruchsvoll und eine ganz starke Führungsaufgabe. Daher habe die LPD die höhere Führungskompetenz bei Kontrlnsp XXXX gesehen.

Vergleicht man die fachlichen Kenntnisse und Erfahrungen von Abtlnsp XXXX und Kontrlnsp XXXX auf Grundlage der InteressentInnensuche, so ergibt sich für den Senat eine höhere Qualifikation von Abtlnsp XXXX .

Die Kommission hat den Eindruck gewonnen, dass die Qualifikation des Kontrlnsp XXXX in Bezug auf die konkrete Planstelle - nämlich die Führung einer Pl - überbewertet wurde. Für den Senat ist die Bewertung von Kontrlnsp XXXX durch den Dienstgeber nicht nachvollziehbar. Für den Senat erscheint die Behauptung des Dienstgebers, dass man sich durch die Tätigkeit eines Pressesprechers bzw. eines Lehrers Führungskompetenzen aneigne nicht plausibel.

Auf der einen Seite ist die Bewertung des Dienstgebers, ob eine Tätigkeit auch eine Führungsaufgabe beinhalte sehr streng, da sie, obwohl sie de- facto ausgeübt - nicht bewertet wird, da sie den formalen Vorgaben nicht entspricht. Auf der anderen Seite ist der Dienstgeber sehr großzügig bei der Beurteilung ob jemand bei einer bestimmten Tätigkeit Führungserfahrung sammeln konnte oder nicht. Dass der Dienstgeber im Bewerbungsverfahren nicht berücksichtigt hat, dass Abtlnsp XXXX nach der Pensionierung des Kommandanten (am 1. November 2014) der Pl XXXX die Leitung der Dienststelle in Absprache mit dem Kommandanten-Stellvertreter übernommen hat und dadurch alle Elemente der Leitung der Pl wie Dienstbesprechungen, Gespräche mit den Bürgermeistern, Dienstplanung, Abrechnung, Termingebarungen und Teamentwicklungen durchgeführt hat, ist für die Kommission nicht nachvollziehbar, da der Dienstnehmer in der Praxis Führungs- und Leitungserfahrung sammeln konnte.

Festgehalten wird, dass die Führungserfahrung von beiden Bewerbern schon mehr als zehn Jahre zurückliegt.

Der Senat hat im gegenständlichen Fall zu prüfen, ob die Personalentscheidung der Dienstbehörde für einen Bewerber/einer Bewerberin auf Grund der Weltanschauung zu Stande kam. Der Antragsteller behauptete, dass die Entscheidung politisch motiviert sei, da er der FSG angehöre und seine Bewerbung aus diesem Grund keine Berücksichtigung gefunden habe. Dem Dienstgeber ist es nicht gelungen glaubwürdig darzulegen, dass andere Motive als die Zugehörigkeit des Abtlnsp XXXX zur FSG (mit)ausschlaggebend für die Bestellung des Kontrlnsp XXXX zum Pl Kommandanten von XXXX waren.

Da die Dienstgeberseite weder mit der schriftlichen Stellungnahme noch im Rahmen der Sitzung des Senates sachlich nachvollziehbar darlegen konnte, inwiefern Kontrlnsp XXXX für die Funktion des Inspektionskommandanten der Pl XXXX besser qualifiziert sein sollte als Abtlnsp XXXX , kam der Senat zu dem Ergebnis, dass das sachfremde, vom Antragsteller glaubhaft gemachte Motiv der Weltanschauung für die Auswahlentscheidung zumindest mitausschlaggebend war. Im Hinblick auf die Beweislastregelung des B-GIBG war daher davon auszugeben, dass es dem Dienstgeber nicht gelungen ist darzulegen, dass nichtdiskriminierende Motive im Sinne der ?Motivbündeltheorie' im Hinblick auf die Weltanschauung des Abtlnsp XXXX mitausschlaggebend für die Ablehnung seiner Bewerbung gewesen ist. Es genüge, wenn das geschützte Merkmal bzw. damit in Verbindung stehende Eigenschaften, Handlungen, Verhaltensweisen oder Zustände - wie hier die Weltanschauung des Betroffenen - innerhalb des ? Motivbündels' mitursächlich für die Personalentscheidung ist.

Der Senat stellt daher eine Diskriminierung von Abtlnsp XXXX auf Grund der Weltanschauung gemäß § 13 Abs. 1 Z 5 B-GIBG fest."

Die Bundes-Gleichbehandlungskommission hat im Rahmen ihres Entscheidungsfindungsprozesses umfassende Ermittlungen getätigt. Sie hat den Ausschreibungstext, die Bewerbungsunterlagen des Beschwerdeführers sowie des Mitbewerbers herangezogen, Stellungnahmen eingeholt und im Rahmen einer Sitzung sowohl den Beschwerdeführer als auch zwei Dienstgebervertreter gehört. Im Gutachten wurden die jeweils wesentlichen Passagen der Sitzung wiedergegeben, sodass ersichtlich wird, auf welche Quellen sich die daran anschließenden Erwägungen und Schlussfolgerungen der Kommission stützen.

Im Gutachten wurde ausführlich dargelegt, weshalb die Bundes-Gleichbehandlungskommission davon ausgeht, dass der Beschwerdeführer aufgrund der Weltanschauung gemäß § 13 Abs. 1 Z 5 B-GIBG diskriminiert wurde.

Das Gutachten der Bundes-Gleichbehandlungskommission ist vollständig - es besteht aus Befund und Gutachten im engeren Sinn -, nachvollziehbar - das heißt der Lebenserfahrung und den logischen Denkgesetzen nicht widersprechend - und schlüssig. Zur Schlüssigkeit ist auszuführen, dass sich das Gutachten im engeren Sinne auf den Befund stützt und sich auch mit den Argumenten der belangten Behörde auseinandersetzt.

Dem Gutachten der Bundes-Gleichbehandlungskommission kommt Beweiswert zu, sodass die Behörde in einem Verfahren über den Ersatzanspruch nach § 18a Abs. 1 iVm § 19b B-GlBG in Ansehung eines ihr bekannten Gutachtens im Rahmen der ihr nach § 45 Abs. 2 AVG obliegenden Beweiswürdigung gehalten ist, nachvollziehbar zu begründen, wenn sie zu teils abweichenden Schlussfolgerungen aus den da wie dort zugrundeliegenden Beweisergebnissen gelangt (VwGH 21.02.2013, 2012/02/2013).

Aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichts bestehen keine Anhaltspunkte dafür, das festgestellte Ergebnis der Bundes-Gleichbehandlungskommission in Zweifel zu ziehen. Aus der bereits angeführten Begründung des Gutachtens ergibt sich nachvollziehbar und schlüssig, dass die Nichtberücksichtigung der Bewerbung des Beschwerdeführers um die verfahrensgegenständliche Funktion eine Diskriminierung aufgrund der Weltanschauung darstellte.

Auch die belangte Behörde führt im angefochtenen Bescheid aus, dass sie die "Empfehlung" der Bundes-Gleichbehandlungskommission aufgreife und verweist darauf, dass nach dem Gutachten das Motiv der Weltanschauung zumindest mitausschlaggebend gewesen sein könnte. Wenngleich die belangte Behörde abstreitet, dass die politische Zugehörigkeit des Beschwerdeführers bei der Entscheidungsfindung eine Rolle spielte, gibt sie damit zu erkennen, dass auch sie davon ausgeht, dass die Weltanschauung "zumindest mitausschlaggebend" gewesen sein könnte, weshalb sie auch eine Entschädigung zuspricht.

3. Rechtliche Beurteilung:

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Eine derartige Regelung wird in den einschlägigen Materiengesetzen (GehG, BDG, B-GlBG) nicht getroffen und es liegt somit Einzelrichterzuständigkeit vor.

Zu A)

1. Die für den vorliegenden Fall maßgeblichen Bestimmungen des B-GlBG lauten wie folgt:

"Gleichbehandlung ohne Unterschied der ethnischen Zugehörigkeit, der Religion oder der Weltanschauung, des Alters oder der sexuellen Orientierung (Antidiskriminierung)

Gleichbehandlungsgebote im Zusammenhang mit einem Dienst- oder Ausbildungsverhältnis

§ 13. (1) Auf Grund der ethnischen Zugehörigkeit, der Religion oder der Weltanschauung, des Alters oder der sexuellen Orientierung - insbesondere unter Bedachtnahme auf den Familienstand oder den Umstand, ob jemand Kinder hat - darf im Zusammenhang mit einem Dienst- oder Ausbildungsverhältnis gemäß § 1 Abs. 1 niemand unmittelbar oder mittelbar diskriminiert werden, insbesondere nicht

Z 1 bis 4 [...]

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

Z 6 bis 7 [...]

(2) [...]

Begriffsbestimmungen

§ 13a. (1) Eine unmittelbare Diskriminierung liegt vor, wenn eine Person auf Grund eines in § 13 genannten Grundes in einer vergleichbaren Situation eine weniger günstige Behandlung erfährt, als eine andere Person erfährt, erfahren hat oder erfahren würde.

(2) Eine mittelbare Diskriminierung liegt vor, wenn dem Anschein nach neutrale Vorschriften, Kriterien oder Verfahren Personen, die einer ethnischen Gruppe angehören, oder Personen mit einer bestimmten Religion oder Weltanschauung, eines bestimmten Alters oder mit einer bestimmten sexuellen Orientierung gegenüber anderen Personen in besonderer Weise 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.

(3) Eine Diskriminierung liegt auch bei Anweisung einer Person zur Diskriminierung vor.

(4) Eine Diskriminierung liegt auch vor, wenn eine Person auf Grund ihres Naheverhältnisses zu einer Person wegen deren ethnischer Zugehörigkeit, deren Religion oder deren Weltanschauung, deren Alters oder deren sexuellen Orientierung diskriminiert wird.

[...]

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.

(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.

[...]

Erlittene persönliche Beeinträchtigung

§ 19b. Die Höhe der Entschädigung für die erlittene persönliche Beeinträchtigung ist so zu bemessen, dass dadurch die Beeinträchtigung tatsächlich und wirksam ausgeglichen wird und die Entschädigung der erlittenen Beeinträchtigung angemessen ist sowie solche Diskriminierungen verhindert."

2. Einleitend ist festzuhalten, dass der Antrag des Beschwerdeführers vom 30.03.2017 ausschließlich auf den Zuspruch einer Entschädigung für die erlittene persönliche Beeinträchtigung wegen der Diskriminierung aufgrund der Weltanschauung gemäß § 19b B-GlBG in der Höhe von ? 7.000,- gerichtet ist. Einen materiellen Vermögensschaden iSd § 18a Abs. 1 B-GlBG macht der Beschwerdeführer nicht geltend. Ein solcher liegt auch nicht vor, da der Beschwerdeführer, wie er selbst im verfahrenseinleitenden Antrag ausführte, als Beamter der Verwendungsgruppe E2a aufgrund seiner Wahrungszulage bereits in der Funktionsgruppe 5 entlohnt wird (siehe S. 5 des Antrages vom 30.03.2017), und die ausgeschriebene Planstelle des Kommandanten bei der PI XXXX der Verwendungsgruppe E2a und der Funktionsgruppe 5 zugeordnet ist.

Der Beschwerdeführer fordert daher ausschließlich eine Entschädigung für die erlittene persönliche Beeinträchtigung nach § 18a Abs. 1 iVm§ 19b B-GlBG in der Höhe von ? 7.000,-.

Aus den bereits in der Beweiswürdigung dargelegten Erwägungen folgt, dass die Nichtberücksichtigung der Bewerbung des Beschwerdeführers um die Planstelle des Kommandanten bei der PI XXXX eine Diskriminierung aufgrund der Weltanschauung gemäß § 13 Abs. 1 Z 5 B-GIBG darstellt.

Grundsätzlich ist festzuhalten, dass das B-GlBG wie auch das Gleichbehandlungsgesetz die EU-Antidiskriminierungs-Richtlinien umsetzen (siehe dazu Majoros, Richtlinienkonforme Bemessung des ideellen Schadens im Gleichbehandlungsgesetz, RdA 2007, 515; siehe auch die Materialien zum B-GlBG, BGBl. I Nr. 65/2004, RV 285 BlgNR 22. GP). Die nationalen Gerichte sind daher zu einer europarechtskonformen Auslegung verpflichtet.

Hinsichtlich der Sanktionen für Verstöße gegen das Gleichbehandlungsgebot ergibt sich ua. aus der RL 2000/78/EG des Rates zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf, dass Sanktionen wirksam, verhältnismäßig und abschreckend sein müssen (Art. 17 leg.cit.). Bereits aufgrund der richtlinienkonformen Auslegungsverpflichtung ist eine Entschädigung an diesen Kriterien zu messen. So hat auch der Verwaltungsgerichtshof ausgesprochen, dass § 18b B-GlBG jedenfalls hinreichend abschreckende Sanktionen vorsieht (VwGH 12.05.2010, 2009/12/0151). Um den sich aus der Richtlinie ergebenden Sanktionscharakter zu unterstreichen, wurde durch die Novelle des B-GlBG, BGBl. I Nr. 120/2012, dessen § 19b eingefügt (vgl. ErläutRV 2003 BlgNR 24. GP 21 sowie auch die Ausführungen unter 2.2.).

Nach § 19b B-GlBG ist die Höhe der Entschädigung für die erlittene persönliche Beeinträchtigung so zu bemessen, dass dadurch die Beeinträchtigung tatsächlich und wirksam ausgeglichen wird und die Entschädigung der erlittenen Beeinträchtigung angemessen ist, sowie solche Diskriminierungen verhindert.

Den Materialien zu dieser Bestimmung (ErläutRV 2003 BlgNR 24. GP 21) ist zu entnehmen, dass die Richtlinie 2000/43/EG des Rates zur Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ohne Unterschied der Rasse oder der ethnischen Herkunft (Antirassismusrichtlinie), die Richtlinie 2000/78/EG des Rates zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf, die Diskriminierungen auf Grund der Religion oder einer Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung verbietet (Gleichbehandlungsrahmenrichtlinie) und die Richtlinie 2006/54/EG zur Verwirklichung des Grundsatzes der Chancengleichheit und Gleichbehandlung von Männern und Frauen in Arbeits- und Beschäftigungsfragen (Neufassung der Gleichbehandlungsrichtlinie) die Mitgliedstaaten verpflichten, wirksame, verhältnismäßige und abschreckende Schadenersatzregelungen zu treffen.

Dem Gesetzgeber erschien es demnach erforderlich, eine Rechtsgrundlage für die Bemessung wirksamer Sanktionen im Falle einer Diskriminierung zu schaffen. Auch wird hervorgehoben, dass der Sanktion damit ein general- wie auch spezialpräventives Element innewohnt.

Für die Bemessung des immateriellen Schadens (die erlittene persönliche Beeinträchtigung) sind weiters die Dauer, Art und Intensität der Beeinträchtigung sowie eine Gesamtbetrachtung der Umstände (Globalbemessung) relevant (siehe dazu Majoros, Richtlinienkonforme Bemessung des ideellen Schadens im Gleichbehandlungsgesetz, RdA 2007, 515). Auch der OGH hat in einer Entscheidung zum grundsätzlich vergleichbaren Gleichbehandlungsgesetz ausgeführt, dass es naheliege, bei der Bemessung der Höhe des immateriellen Schadenersatzes insbesondere auf die Dauer der Diskriminierung und die Erheblichkeit der Beeinträchtigung Bedacht zu nehmen (OGH 05.06.2008, 9ObA18/08z; siehe auch Dittrich, Arbeitsrecht § 12 GlBG E 4b).

Wenngleich das Bundes-Behindertengleichstellungsgesetz, BGBl. I 82/2005, im gegenständlichen Fall keine Anwendung findet, so ist zwecks Auslegung des § 19b B-GlBG auch die wortgleiche Bestimmung des § 9 Bundes-Behindertengleichstellungsgesetz zu betrachten, welche zusätzlich konkretisiert, dass insbesondere auf die Dauer der Diskriminierung, die Schwere des Verschuldens, die Erheblichkeit der Beeinträchtigung und auf Mehrfachdiskriminierungen Bedacht zu nehmen ist. In der Literatur wird schließlich als Kriterium für die europarechtlich geforderte abschreckende Wirkung der Sanktion die "Unwirtschaftlichkeit der Diskriminierung" angeführt (Majoros, Richtlinienkonforme Bemessung des ideellen Schadens im Gleichbehandlungsgesetz, RdA 2007, 520 f). Demnach sei eine Sanktion nur dann wirklich abschreckend, wenn sie über einen tatsächlich erlittenen Schaden hinausgehe.

Nach der Rechtsprechung des OGH kann die Festlegung des Entschädigungsbetrags stets nur nach den Umständen des Einzelfalls erfolgen (vgl. OGH 27.08.2015, 9 ObA87/15g mwN).

Der Beschwerdeführer hat glaubhaft dargelegt, dass die unsachliche Vorgehensweise der Behörde eine Kränkung seiner Person und Demütigung gegenüber Kollegen darstellte. Dies insbesondere auch, weil er aufgrund seiner Funktion als Sachbearbeiter bei der PI XXXX seit September 2016 mit jenem Mitbewerber, der ihm vorgezogen wurde, Dienst zu versehen hat. Darüber hinaus darf nicht übersehen werden, dass - wie der Beschwerdeführer in der Beschwerde richtig bemerkte - seitens der belangten Behörde auch noch im Rahmen des Verfahrens vor der Bundes-Gleichbehandlungskommission herabwürdigende Aussagen gegen den Beschwerdeführer getroffen worden sind (etwa, dass man "als Wachkommandant in erster Linie der Weiterleiter von Informationen und ?Chef des Kühlschrankes' sei" [siehe S. 5 des Sitzungsprotokolls]).

Das Bundesverwaltungsgericht gelangt daher zu dem Ergebnis, dass eine Entschädigung in der vom Beschwerdeführer begehrten Höhe von EUR 7.000,- aufgrund des anhaltenden Elements der Diskriminierung, des dadurch im beruflichen Umfeld bewirkten Ansehensverlustes und der dadurch erlittenen persönlichen Beeinträchtigung angemessen ist und auch einen wirksamen Ausgleich bildet. Darüber hinaus ist die Entschädigung im Hinblick auf die im Exekutivdienst traditionell systemisch gepflogenen Usancen hinreichend abschreckend und präventiv, sodass damit ähnlich gelagerte Fälle zukünftig verhindert werden sollen und den europarechtlichen Vorgaben Genüge getan wird. Unter diesen Vorgaben konnte mit der von der belangten Behörde zugesprochene Entschädigung in der Höhe von ? 400, - nicht das Auslangen gefunden werden.

Es ist daher spruchgemäß zu entscheiden.

Zu B) Zulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig, weil die Entscheidung von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, weil es an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes fehlt. Der Verwaltungsgerichtshof hat sich bisher nicht mit Fragen zur Bemessung einer "wirksamen" Entschädigung gemäß § 19b B-GlBG befasst.

Schlagworte

Bundes-Gleichbehandlungskommission Diskriminierung Diskriminierungsverbot Entschädigung Exekutivdienst Führungsfunktion Gleichbehandlung Maßgabe Planstelle Planstellennachbesetzung politische Gesinnung Revision zulässig

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2020:W221.2216887.1.00

Im RIS seit

23.10.2020

Zuletzt aktualisiert am

23.10.2020

Quelle: Bundesverwaltungsgericht BVwg, https://www.bvwg.gv.at

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at