

TE Bvwg Erkenntnis 2021/3/12 W221 2170437-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 12.03.2021

Entscheidungsdatum

12.03.2021

Norm

B-GIBG §13 Abs1

B-GIBG §13a

B-GIBG §18a Abs1

B-GIBG §18a Abs2 Z1

B-GIBG §19b

B-VG Art133 Abs4

Spruch

W221 2170437-1/27E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch die Richterin Mag. Daniela URBAN, LL.M. als Einzelrichterin über die Beschwerde des XXXX gegen den Bescheid der Landespolizeidirektion XXXX vom 07.07.2017, Zl. P6/39043/2013, nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 29.01.2020 und am 08.06.2020 zu Recht erkannt:

A)

Der Beschwerde wird stattgegeben und dem Beschwerdeführer wegen Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes gemäß § 18a Abs. 1 iVm Abs. 2 Z 1 Bundes-Gleichbehandlungsgesetz (B-GIBG) ein Ersatzanspruch für 18 Monate (Zeitraum: 01.11.2011 bis 30.04.2013) in Höhe der Bezugsdifferenz zwischen dem Monatsbezug, den er bei diskriminierungsfreier Betrauung mit der Funktion des Sachbereichsleiters und 1. Stellvertreters des Kommandanten der Polizeiinspektion XXXX (Verwendungsgruppe E 2a/Funktionsgruppe 5) erhalten hätte, und seinem tatsächlichen Monatsbezug (Verwendungsgruppe E 2a/Funktionsgruppe 4) sowie ein Ersatzanspruch für 30 Monate (Zeitraum: 01.05.2014 bis 31.10.2016) in Höhe der Bezugsdifferenz zwischen dem Monatsbezug E 2a/5 und E 2a/6 zuerkannt.

Gemäß § 18a Abs. 1 iVm § 19b B-GIBG wird eine Entschädigung für die erlittene persönliche Beeinträchtigung in der Höhe von € 2.000,-- zuerkannt.

B)

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

Text

Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang:

Der Beschwerdeführer beantragte mit Schriftsatz vom 16.01.2013, näher konkretisiert und modifiziert durch einen „neuerlichen Antrag“ am 17.05.2013, einen Ersatz des Vermögensschadens und eine Entschädigung für die erlittene persönliche Beeinträchtigung gemäß § 18a B-GIBG. Begründend führt er darin aus, dass er bei der Besetzung der Planstelle „Sachbereichsleiter/in und erster Stellvertreter Kommandant der PI XXXX “ wegen seiner Weltanschauung diskriminiert worden sei. Er habe daher bei der Bundes-Gleichbehandlungskommission die gutachterliche Feststellung seiner Diskriminierung beantragt. Diese habe festgestellt, dass die Nichtberücksichtigung der Bewerbung des Beschwerdeführers eine Diskriminierung aufgrund der Weltanschauung darstelle.

Mit Bescheid der belangten Behörde vom 20.11.2013 wurde der Antrag auf Ersatz der Bezugsdifferenzen sowie der Haftung für zukünftige Bezugsdifferenzen gemäß § 18a B-GIBG abgewiesen.

Gegen diesen Bescheid wurde fristgerecht Beschwerde erhoben.

In Erledigung dieser Beschwerde wurde der angefochtene Bescheid mit Beschluss des Bundesverwaltungsgerichts vom 18.06.2014, W214 2001472-1/2E, behoben und die Angelegenheit an die belangte Behörde zurückverwiesen.

Mit dem im Spruch genannten Bescheid der belangten Behörde vom 07.07.2017 wurde der Antrag auf Ersatz der Bezugsdifferenzen sowie der Haftung für zukünftige Bezugsdifferenzen abermals gemäß § 18a B-GIBG abgewiesen. Begründend wird darin ausgeführt, dass zwischenzeitlich das Landesgericht XXXX in Amtshaftungsprozess entschieden habe, dass kein Missbrauch des eingeräumten Ermessens bei der Besetzung Entscheidung vorgelegen habe. Es sei ausschließlich die Entscheidungsfindung des letztlich zur Entscheidung berufene Organ, der Bundesminister für Inneres, ausschlaggebend. Die betreffenden Mitarbeiter seien bereits im Amtshaftungsverfahren als Zeugen einvernommen worden, weshalb deren Zeugenaussagen der nunmehrigen Entscheidung zugrunde gelegt werden. Der letztlich für die Entscheidung im Bundesministerium der Inneres zuständige Referent habe als Zeuge glaubwürdig und nachvollziehbar darlegen können, dass seine Entscheidung ausschließlich aus objektiven sachlichen Gründen beruht habe und keinesfalls aus parteipolitischen Motiven. Das Benotungssystem des damaligen Landespolizeikommandanten habe in der Entscheidungsfindung keinen Eingang gefunden. Der Beschwerdeführer und sein Mitbewerber L. hätten aufgrund ihrer bisherigen Dienstleistungen zumindest die gleiche Qualifikation vorweisen können und es seien ausschließlich objektive und sachliche gerechtfertigte Gründe ausschlaggebend gewesen, den Mitbewerber L. mit der vakanten Stelle zu betrauen. Das Gutachten der Gleichbehandlungskommission gehe hauptsächlich auf die Entscheidung des damaligen Landespolizeikommandanten ein, welche jedoch nicht maßgeblich sei. Eine Diskriminierung liege daher nicht vor.

Gegen diesen Bescheid wurde fristgerecht Beschwerde erhoben und darin ausgeführt, dass aus Anlass der Bewerbung von damaligen LPD-Kommandant ein gesetzwidriges Bewertungsverfahren durchgeführt worden sei, wobei ein von den Anforderungen der Interessentensuche abweichendes Benotungssystem verwendet worden sei. Der Beschwerdeführer sei FSG-Angehöriger während sein Mitbewerber und der LPD-Kommandant dem FCG angehören würden und letztlich auch das Bundesministerium für Inneres von der ÖVP geführt werde. Der Verweis auf das Amtshaftungsverfahren gehe fehl, weil es dabei um die Frage des Ermessensmissbrauches gehe und nicht um die Diskriminierung wegen einer Weltanschauung. Der Beschwerdeführer Weise für die ausgeschriebene Stelle die besseren Voraussetzungen und insbesondere mehr Führungsqualität als sein Mitbewerber auf, weil er einerseits auf einer größeren Dienststelle als Kommandant tätig gewesen sei und andererseits auch Führungsaufgaben übernommen habe, als er Zeitraum August 2009 bis Juni 2010 zweiter Stellvertreter des Kommandanten gewesen sei. Dafür habe er auch eine Ergänzungszulage auf die Funktionsgruppe V bekommen.

Die gegenständliche Beschwerde und die Bezug habenden Verwaltungsakten wurden von der belangten Behörde vorgelegt und sind am 13.09.2017 beim Bundesverwaltungsgericht eingelangt.

Das Bundesverwaltungsgericht führte am 29.01.2020 und am 08.06.2020 in Anwesenheit des Beschwerdeführers,

seines Rechtsvertreters und eines Vertreters der belangten Behörde eine öffentliche mündliche Verhandlung durch, in welcher der Beschwerdeführer und die beantragten Zeugen befragt wurden und den Parteien Gelegenheit gegeben wurde, zum Verfahren Stellung zu nehmen. Das Protokoll wurde mit Tonband aufgenommen und den Parteien die Gelegenheit gegeben, zur Reinschrift binnen zwei Wochen Einwendungen zu erheben.

Mit am 29.06.2020 eingelangtem Schreiben übermittelte die belangte Behörde das Protokoll, in dem sie Korrekturen anmerkte, bei denen es sich um ausgebesserte Rechtschreibfehler handelte und keine inhaltlichen Änderungen vorgenommen wurden.

Mit Schreiben vom 30.06.2020 nahm der Beschwerdeführer zur Zeugenaussage des damaligen Landespolizeikommandanten Stellung und führte aus, dass die Aussage des Zeugen, wonach der Beschwerdeführer im Jahr 2008 bei der damaligen Ausschreibung als bestgeeigneter Bewerber ausgewählt worden sei, weil es bei dieser Stellenausschreibung um den Sachbearbeiter für den Kriminaldienst gegangen sei, unrichtig sei und legte die diesbezügliche Stellenausschreibung aus dem Jahr 2007 vor. Die Aufteilung der Sachgebiete erfolge erst nach Bestellung des Stellvertreters je nach Stärke oder Fähigkeit. Auch bestreite der Beschwerdeführer, dass er sich im Jahr 2014 für die Führung des Verfahrens entschuldigt habe. Er sei auch von niemandem zu dem Verfahren angestiftet worden.

Mit Schreiben vom 28.07.2020 replizierte die belangte Behörde auf dieses Schreiben und führte aus, dass in der Ausschreibung zwar Sachbereiche ohne nähere Definition ausgeschrieben werden und eine konkrete Zuweisung der Sachbereiche im Nachhinein erfolge, im konkreten Fall jedoch bereits bei der Ausschreibung bekannt gewesen sei, welchen Sachbereich der zweite Stellvertreter übernehmen solle. Dies ergebe sich auch aus der Zeugenaussage des Mitbewerbers L. am 29.01.2020. Darüber hinaus werde die Zurückweisung des Schriftsatzes beantragt, da die Verhandlung am 08.06.2020 geschlossen worden sei.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat über die zulässige Beschwerde erwogen:

1. Feststellungen:

1.1. Der Beschwerdeführer steht als Kontrollinspektor in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund. Sein Arbeitsplatz als zweiter Stellvertreter der Polizeiinspektion (PI) XXXX war bis 30.04.2013 der Verwendungsgruppe E2a und der Funktionsgruppe 4 zugeordnet. Ab 01.05.2013 erhielt der Beschwerdeführer die Ergänzungszulage auf die Funktionsgruppe 5 (und davon bereits von 01.08.2009 bis 31.07.2010). Seit 01.05.2014 ist der Arbeitsplatz des Beschwerdeführers in der Funktionsgruppe 5 eingereiht. Seit 01.11.2016 erhält der Beschwerdeführer die Ergänzungszulage auf die Funktionsgruppe 6.

Am 11.07.2011 wurde für die freie Planstelle des Sachbereichsleiters und 1. Stellvertreter des Kommandanten der PI XXXX , Bewertung E2a, Funktionsgruppe 5, eine Interessentensuche durchgeführt. Aufgrund einer Dienststellenstrukturreform wurde der Posten ab 01.05.2014 auf E2a/6 aufgewertet.

Als Anforderungen für diese Stelle wurden angeführt:

„Erforderliche Ausbildungen:

? erfolgreicher Abschluss der Grundausbildung für den Exekutivdienst (E2b) und

? erfolgreicher Abschluss der Grundausbildung für dienstführenden Exekutivbeamter (E2a). Gilt auch für Bedienstete, die gerade die erforderliche Grundausbildung absolvieren.

? Erfahrung in der dienstführenden Tätigkeit auf einer Polizeidienststelle.

Persönliche Voraussetzungen:

? Sicheres und freundliches Auftreten

? Genauigkeit und Verlässlichkeit

? Engagement und Gewissenhaftigkeit

? Eigeninitiative, selbstständiges Agieren und hohe Belastbarkeit

? Fähigkeit zu organisiertem Denken und zielorientiertem Handeln

? Verständnis im Umgang mit Menschen

- ? Kompetenz in der Mitarbeiterführung
- ? sozialkommunikative Kompetenz
- ? Koordinierungsvermögen und Teamfähigkeit
- ? Entschluss- und Entscheidungskompetenz
- ? Vorbildwirkung

Ziele und Aufgaben der Arbeitsplätze:

Administrative, organisatorische und operative Leitung der Polizeiinspektion sowie Führung der Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen zur Sicherstellung der gesetzmäßigen Vollziehung der im Wachkörper in der Rechtsordnung übertragenen Aufgaben, insbesondere der Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit, der ersten allgemeinen Hilfeleistung, der Strafrechtspflege, der Verkehrssicherheit und der in den verschiedenen Gesetzen enthaltenen Mitwirkungsverpflichtungen. Sicherstellung der Zweckmäßigkeit, Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit. Beachtung der Vorgaben der vorgesetzten Dienststellen.

Aufgaben des Arbeitsplatzes:

- ? Unterstützung des Kommandanten bei der Leitung/Führung der Inspektion
- ? Administrative und einsatzmäßige Planung und Koordinierung des Exekutivdienstes
- ? Kontrolle und Optimierung der Dienstabläufe im Rahmen der Dienst- und Fachaufsicht
- ? Wahrnehmung von Schulungsaufgaben
- ? Eigenverantwortliche Wahrnehmung der Inventarführung, Kanzleiführung, Wirtschaft und Statistik
- ? Mitarbeiterführung und Motivierung nach den Grundsatzvorgaben des Kommandanten
- ? Unmittelbare Verrichtung des gesamten exekutiven Außendienstes
- ? Der Arbeitsplatzinhaber hat in Abhängigkeit zur Anzahl der Stellvertreter einen oder mehrere gemäß OGO-PI individuell zugewiesene Sachbereiche zu führen.“

Die PI XXXX wies zum Zeitpunkt der Interessentensuche im Jahr 2011 32 Planstellen auf.

Um diese Stelle bewarben sich fristgerecht neben dem Beschwerdeführer und XXXX (in weiterer Folge: Mitbewerber L.) noch weitere zwei männliche Bewerber, die jedoch nur dritt- bzw. viertgereiht wurden.

Der Beschwerdeführer trat am 01.09.1982 in den Exekutivdienst ein und verrichtete seit Absolvierung des Grundausbildungslehrganges für Wachebedienstete im Dezember 1983 auf der PI XXXX exekutiven Außendienst. Nach Absolvierung des Grundausbildungslehrganges für dienstführende Wachebedienstete 1990/91 wurde er mit Juli 1991 auf der PI XXXX als E2a-Beamter und Sachbearbeiter (Schwerpunkt Kriminaldienst) eingeteilt und war stellvertretender Leiter der Kriminaldienstgruppe (sechs bis sieben Beamte). 1997 leitete er als Vertreter des Kommandanten für einen Monat die PI XXXX mit drei Beamten. Am 01.11.2005 wurde er zum qualifizierten Sachbearbeiter (E2a/3), am 01.03.2007 zum 3. Stellvertreter des Kommandanten sowie Sachbereichsleiter für den Sachbereich 2 und am 01.02.2008 zum zweiten Stellvertreter des Kommandanten (E2a/4) ernannt. Für diese Stelle im Jahr 2008 hat sich ebenfalls der Mitbewerber L. beworben, doch wurde damals dem Beschwerdeführer die bessere Qualifikation beschieden und er mit der Funktion betraut. Ab Mai 2009 war der Kommandant aufgrund von Urlaub, Krankenständen und dem bevorstehenden Ruhestand nicht mehr auf der Dienststelle anwesend, weshalb der 1. Stellvertreter dessen Funktion als Kommandant wahrnahm und der Beschwerdeführer in die Funktion des 1. Stellvertreters aufrückte und dessen Aufgaben wahrnahm. Von 01.08.2009 bis 31.07.2010 erhielt der Beschwerdeführer aus diesem Grund die Ergänzungszulage auf die Funktionsgruppe 5. Während der Abwesenheit des 1. Stellvertreters aufgrund von Urlauben, Krankenständen oder sonstigen Dienstabwesenheiten übernahm der Beschwerdeführer stellvertretend auch die Funktion des Kommandanten der PI XXXX .

Der Beschwerdeführer erhielt zahlreiche Belohnungen und Belobigungen und gewann im Sommer 2006 die durch eine Wochenzeitung veranstaltete Wahl zum „bürgerfreundlichsten Polizisten“ im Bezirk XXXX . Er nahm an sechs Fortbildungsseminaren teil (unter anderem zu Rhetorik, Auftreten und Selbstbewusstsein) und schloss die Ausbildung

zum Suchtmittelerhebungsbeamten und zum Bezirksbrandermittler ab. Der Beschwerdeführer ist Personalvertreter und langjähriges Mitglied des Dienststellenausschusses. Er gehört der Fraktion Sozialdemokratischer GewerkschafterInnen an und steht damit der sozialdemokratischen Weltanschauung nahe.

Der Beschwerdeführer wurde vom Bezirkspolizeikommandanten von XXXX beurteilt, der auf seine jahrzehntelange Erfahrung auf der PI XXXX und seine Aufgabe als zweiter Stellvertreter des Kommandanten auf der betreffenden Polizeiinspektion mit 32 Planstellen verwies und ausführte, dass der Beschwerdeführer aus seiner Sicht die höchste Eignung aller Bewerber im Bezirk aufweise. Der Bezirkspolizeikommandant hatte nicht den Mitbewerber L. zu beurteilen. Auch der PI-Kommandant gab eine Stellungnahme ab und kam zum Schluss, dass der Beschwerdeführer alle Voraussetzungen für die ausgeschriebene Funktion besitzt.

Der Mitbewerber L. ist am 01.09.1983 in die Bundesgendarmerie eingetreten und seit 01.07.1993 E2a-Beamter. Am 01.07.1993 wurde er als dienstführender Beamter Sachbearbeiter am Gendarmerieposten XXXX und war ab 01.10.2003 als Stellvertreter des PI-Kommandanten in XXXX (E2a/3) eingeteilt. Zum Zeitpunkt der Innehabung der Stellvertretung wies die PI XXXX fünf Bedienstete auf. Schon beim Gendarmerieposten XXXX war der Mitbewerber L. während der Abwesenheit des dortigen Kommandanten (ca. 6 Monate Karenzierung im Jahr 2002) mit der stellvertretenden Leitung betraut und koordinierte im Jahr 1998 das einwöchige EU-Ministerratstreffen in XXXX. Im Jahr 1997 leitete er für ca. drei Wochen die PI XXXX aufgrund des Krankenstands des dortigen Kommandanten. Außerdem leitete er vor 2003 zwei Mal für jeweils ca. sechs Monate die Suchtgifterhebungsgruppe in XXXX. Er hat die Ausbildung zum Bezirksspurensicherungsbeamten absolviert und war Trainer für die neue STPO und PAD, DIMA, Spurensicherer und Schulverkehrsunterricht. Der Mitbewerber L. war ab 2009 ÖAAB-Obmann im Bezirk XXXX und Gemeinderat für die ÖVP und ist Gemeindeparteiobmann in seiner Heimatgemeinde XXXX als Mitglied der ÖVP.

Der Mitbewerber L. wurde vom Bezirkspolizeikommandanten von XXXX beurteilt, der darauf verwies, dass der Mitbewerber L. seit 01.10.2003 auf der Polizeiinspektion XXXX als Stellvertreter eingeteilt sei und die PI XXXX während der Abwesenheiten des Kommandanten zur vollsten Zufriedenheit aller Vorgesetzten führte. Der Mitbewerber L. erfülle alle Voraussetzungen, habe die erforderlichen Ausbildungen und langjährige Erfahrung in der dienstführenden Tätigkeit, weshalb seine Bewerbung befürwortend weitergeleitet werde. Auch der PI-Kommandant gab eine Stellungnahme ab und beschrieb den Mitbewerber L. als zuverlässigen und toleranten Kollegen, der immer bestrebt sei, seinen Dienst eigenständig und zur vollsten Zufriedenheit seines Vorgesetzten zu verrichten. Er würde sicherlich einen verantwortungsbewussten 1. Stellvertreter der PI XXXX abgeben. Der Bewerbung beigelegt war außerdem noch eine Beurteilung des Mitbewerbers L. vom 18.08.2003 anlässlich seiner Bewerbung am Gendarmerieposten XXXX, welche den Mitbewerber L. in allen Kategorien mit 2,5 bewertet (wobei 2 für „gut“ und 3 für „sehr gut“ und 4 für „hervorragend“ steht). Allfällige strafrechtliche Verfehlungen und Disziplinarstrafen waren zum Zeitpunkt des Besetzungsverfahrens bereits getilgt.

1.2. Der damalige Landespolizeikommandant hat mit dem Mitbewerber L. vor seiner Entscheidung mehrere Gespräche zu seiner Bewerbung geführt, mit dem Beschwerdeführer jedoch nicht.

Mit einer undatierten Übersicht bewertete der damalige Landespolizeikommandant den Beschwerdeführer und den Mitbewerber L. mit Schulnoten, wobei er den Mitbewerber L. in jeder der 28 angeführten Kategorien mit „Sehr Gut“ bewertete und den Beschwerdeführer in den Kategorien „Kenntnisse, Erfahrung im Leiten einer Dienststelle“, „Ausdrucksfähigkeit/Rhetorik“, „Kontaktfähigkeit“, „Kommunikationsfähigkeit“, „Führungsmotivation“ und „Selbstvertrauen“ mit „Gut“ bewertete (in allen Übrigen 22 Kategorien ist der Beschwerdeführer auch mit „Sehr Gut“ bewertet). Nur bei der Kategorie „Kenntnisse, Erfahrung im Leiten einer Dienststelle“ gibt es eine Anmerkung: „[Der Mitbewerber L.] führte seine Dienststelle vertretungsweise über längere Zeiträume selbstständig; [der Beschwerdeführer] war vorwiegend im Kriminaldienst tätig. Er ist erst seit kurzem 2. Stellvertreter und noch nicht in echter Führungssituation.“ Die Kategorien stimmen vom Wortlaut her nicht mit der Interessentensuche überein.

Dieses Schreiben erstellte der damalige Landespolizeikommandant, um seine Entscheidung intern zu begründen. Die Personalabteilung, welche die Personalentscheidungen für den damaligen Landespolizeikommandanten vorbereitete, erstattete diesem nämlich zunächst den Vorschlag, den Beschwerdeführer zu ernennen, da sie von dessen Besteignung ausging und ersuchte den damaligen Landespolizeikommandanten in weiterer Folge um eine Begründung für seine anderslautende Entscheidung.

1.3. Mit Schreiben vom 30.08.2011 informierte das Landespolizeikommando für XXXX (in weiterer Folge: LPK XXXX) den Fachausschuss für die Bediensteten der Bundespolizei beim Landespolizeikommando für XXXX über die beabsichtigte Einteilung des Mitbewerbers L. für die ausgeschriebene Stelle.

Der Fachausschuss nahm die beabsichtigte Einteilung des Mitbewerbers L. am 02.09.2011 nicht zur Kenntnis und beantragte, den Beschwerdeführer als 1. Stellvertreter einzuteilen. Dabei wurde darauf verwiesen, dass der Beschwerdeführer an Lebensjahren, Dienstjahren und dienstführenden Jahren älter sei als sein Mitbewerber L., er sich in seiner Dienstzeit keine Verfehlungen zuschulden kommen habe lassen und das uneingeschränkte Vertrauen der Belegschaft genieße. Aus Sicht des Fachausschusses ist der Beschwerdeführer der am besten geeignete Bewerber.

Mit Schreiben vom 12.09.2011 gab das LPK XXXX dem Fachausschuss bekannt, dass es weiterhin darauf beharre, den Mitbewerber L. als ersten Stellvertreter einzuteilen.

Der Fachausschuss nahm in weiterer Folge die Beharrung nicht zur Kenntnis und stellte abermals den Antrag den Beschwerdeführer als 1. Stellvertreter einzuteilen. Darüber hinaus beantragte der Fachausschuss, die Angelegenheit gemäß § 10 Abs. 5 Bundes-Personalvertretungsgesetz (im Folgenden: PVG) der Zentralstelle vorzulegen.

Das LPK XXXX legte am 21.09.2011 dem Innenministerium die Unterlagen vor und führte aus, dass die Dienstbehörde den Mitbewerber L. und das Personalvertretungsgremium den Beschwerdeführer für den bestgeeigneten Bewerber halte. Die Vorlage enthielt die Bewerbungsunterlagen, zum Mitbewerber L. auch die Beurteilung aus dem Jahr 2003 und einen Artikel aus der Kronen Zeitung vom XXXX , der von der Postenbesetzung als „Postenschacher“ berichtet und die beiden Bewerber politisch zuordnet.

Mit undatiertem Schreiben, eingelangt am 11.10.2011 beim Zentralausschuss, informierte das Innenministerium den Zentralausschuss für die Bediensteten des öffentlichen Sicherheitswesens darüber, dass sich das Innenministerium dem Vorschlag des LPK XXXX anschließt. Mit dieser Entscheidung war XXXX , damaliger Leiter des Referates für Dienstrechtsangelegenheiten der nachgeordneten Dienstbehörden, befasst, der seine Entscheidung aufgrund der vom LPK XXXX vorgelegten Unterlagen traf.

Der Zentralausschuss hat daraufhin in seiner Sitzung am 12. und 13. Oktober 2011 beschlossen, sich der Meinung des Innenministeriums anzuschließen und für die Einteilung des Mitbewerbers L. einzutreten.

Mit Schreiben vom 24.10.2011 gab das Innenministerium dem LPK XXXX bekannt, dass der Mitbewerber L. ehestmöglich als 1. Stellvertretender Kommandant auf der PI XXXX einzuteilen ist.

Mit Bescheid des LPK XXXX vom 25.10.2011 wurde der Mitbewerber L. mit 01.11.2011 von der Polizeiinspektion XXXX zur Polizeiinspektion XXXX versetzt und als Sachbereichsleiter und 1. Stellvertreter des Kommandanten dieser Dienststelle eingeteilt.

Mit Bescheid der Personalvertretungs-Aufsichtskommission vom 11.04.2012 wurde festgestellt, dass die Geschäftsführung des Zentralausschusses im Verfahren über die Besetzung der gegenständlichen Planstelle gesetzwidrig war und der Beschluss vom 13.11.2011 aufgehoben. Begründend wird darin ausgeführt, dass der Entscheidung des Zentralausschusses keinerlei sachliche Auseinandersetzung mit den für oder gegen die Bewerber sprechenden Umständen zugrunde lag und vielmehr ausschließlich fraktionelle Überlegungen ausschlaggebend gewesen seien. Weiters verwies die Personalvertretungs-Aufsichtskommission darauf, dass der Beschwerdeführer mehr Führungserfahrung aufweise und in einem Besetzungsverfahren im Jahr 2008 noch seinem Mitbewerber L. vorgezogen worden sei.

Mit Urteil des Landesgerichts XXXX vom XXXX , wurde die Amtshaftungsklage des Beschwerdeführers abgewiesen. Begründend wird darin ausgeführt, dass kein Missbrauch des eingeräumten Ermessens bei der Besetzungsentscheidung durch das letztlich zuständige Entscheidungsorgan beim BMI vorliege. Die behauptete parteipolitische Motivation könne dem festgestellten Sachverhalt nicht entnommen werden. Es liege zwar ein fehlerhafter Ernennungsvorgang auf erster Ebene betreffend die Beurteilung durch den damaligen Landespolizeikommandanten vor, der ein Benotungssystem und eine unterschiedliche Beurteilung des Beschwerdeführers und des Mitbewerbers L. vorgenommen habe, welche von ihm nicht begründet und erklärt werden könne, sodass zweifelsfrei in diesem Punkt das Ernennungsverfahren fehlerhaft sei. Da aber das letztlich zur Entscheidung berufene Organ des BMI diese fehlerhafte Beurteilung seinen Erwägungen nicht zugrunde gelegt habe und damit die fehlerhafte Beurteilung nicht kausal für die letztendlich gefällte Entscheidung war, habe sich dieser

Fehler des Ernennungsvorganges nicht kausal ausgewirkt, sodass sich allein daraus kein Amtshaftungsanspruch ableiten lasse. Sowohl der Beschwerdeführer als auch der Mitbewerber L. seien zumindest gleich gut für die zu besetzende Stelle geeignet, sodass die Entscheidung des zuständigen Entscheidungsorgans im BMI zugunsten des Mitbewerbers L. keinesfalls als unvertretbar oder rechtswidrig zu qualifizieren sei.

Der dagegen erhobenen Berufung wurde vom Oberlandesgericht XXXX am XXXX, keine Folge gegeben. Begründend wird darin ausgeführt, dass sowohl der Beschwerdeführer als auch der Mitbewerber L. die Voraussetzungen für die Erfüllung der mit der Verwendung auf der Planstelle verbundenen Aufgaben erfüllen würden und persönlich und fachlich für den ausgeschriebenen Posten geeignet seien. Der Entscheidung des im BMI zuständigen Ernennungsorgans seien keine unsachlichen oder motivfremden (insbesondere keine parteipolitischen) Erwägungen zugrunde gelegen. Im Umstand, dass für das Entscheidungsorgan das Kriterium „Führungsqualität und Führungszeiten“ ausschlaggebend gewesen seien, könne keine unvertretbare Vorgehensweise erkannt werden, da diese Entscheidung im Ermessensspielraum liege. Im konkreten Fall liege keinesfalls ein Ermessensmissbrauch, sondern allenfalls eine bloße Fehleinschätzung vor. Die Beurteilungsmängel des Landespolizeikommandanten seien nicht kausal für die Ernennung des Mitbewerbers L. gewesen, da der Entscheidungsträger im BMI das Benotungsblatt nicht in seine Entscheidung miteinbezogen habe.

1.4. Der Beschwerdeführer ist für diese Funktion besser geeignet als seine Mitbewerber.

1.5. Der Beschwerdeführer hat die Funktion aufgrund seiner Weltanschauung nicht erhalten.

2. Beweiswürdigung:

Die Feststellungen zu 1.1. und 1.3. ergeben sich aus dem Akt und den darin aufliegenden Dokumenten und sind unstrittig.

Die Feststellung zu 1.2., wonach der damalige Landespolizeikommandant mit dem Mitbewerber L. vor seiner Entscheidung mehrere Gespräche zu seiner Bewerbung geführt hat, mit dem Beschwerdeführer jedoch nicht, ergibt sich aus den glaubhaften Angaben des Beschwerdeführers und des als Zeugen einvernommenen Mitbewerbers L. Der Beschwerdeführer gab ihn all seinen Einvernahmen beginnend in der Verhandlung vor dem Landesgericht XXXX im Amtshaftungsverfahren am 18.07.2014 bis hin zur Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht am 29.01.2020 eindeutig und gleichbleibend an, dass er ein persönliches Gespräch mit dem damaligen Landespolizeikommandanten zu dieser Besetzung ausschließen kann.

Der Mitbewerber L. bleib ebenfalls in all seinen Aussagen bei seinen Angaben, dass er mehrere („sicher vier bis fünf“) Gespräche mit dem damaligen Landespolizeikommandanten zu diesem Bewerbungsverfahren geführt habe. Als Zeuge im Amtshaftungsverfahren in der Verhandlung am 20.02.2015 befragt gab er an, dass er mit dem damaligen Landespolizeikommandanten sicher mehrmals gesprochen habe und damit auch ein fachliches Gespräch gemeint sei. Dies bestätigte er auch in der mündlichen Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht am 29.01.2020 und führte näher aus, dass er über seine Bewerbung und Qualifikationen gesprochen habe.

Demgegenüber gab der damalige Landespolizeikommandant im Amtshaftungsverfahren in der Verhandlung am 07.11.2014 befragt an, dass er sich sicher sei, dass er mit beiden Bewerbern ein persönliches Gespräch geführt habe, konnte sich jedoch weder an Zeitpunkte noch Gesprächsinhalte erinnern und hat darüber keine Aufzeichnungen geführt. In der mündlichen Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht am 08.06.2020 bleib er zwar bei seiner Aussage, dass auch zwei Gespräche mit dem Beschwerdeführer stattgefunden hätten, gab aber wieder an, dass er sich an den Inhalt nicht erinnern könne, sodass den Angaben des überzeugenden Beschwerdeführers zu folgen ist, dass ein Gespräch mit dem Beschwerdeführer im Zuge des Bewerbungsverfahrens (somit zwischen Abgabe der Bewerbung am 25.07.2011 und Entscheidung des damaligen Landespolizeikommandanten auf Beharrung am 12.09.2011) nicht stattgefunden hat.

Die in den Feststellungen wiedergegebene Bewertung der Bewerber durch den damaligen Landespolizeikommandanten anhand eigener Kategorien, die von jenen der Interessentensuche abweichen, wird für die Beurteilung der Frage der Bessereignung der Bewerber durch das Bundesverwaltungsgericht aufgrund ihrer Unschlüssigkeit und der ungleichen Vorgehensweise bei der Gesprächsführung mit den Bewerbern nicht herangezogen. Die Liste ist nach den gleichbleibenden Angaben des Leiters der Personalabteilung beim LPK XXXX in der Verhandlung im Amtshaftungsverfahren am 18.07.2014 entstanden, weil er den damaligen

Landespolizeikommandanten ersucht hat, Argumente für seine Entscheidung zu liefern, da dieser vom Vorschlag der Personalabteilung (lautend auf den Beschwerdeführer) abgewichen sei. Die Liste sei kommentarlos übermittelt worden und es sei nicht näher erklärt worden, wie es zur Benotung gekommen sei. In der Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht am 29.01.2020 führte der Zeuge ergänzend aus, dass er die Entscheidung des damaligen Landespolizeikommandanten zu Papier habe bringen müssen und das nicht so einfach gewesen sei, weil er dies gegen seine Überzeugung habe schreiben müssen und somit um Argumente gerungen habe. Da die Entscheidung zugunsten des Beschwerdeführers für ihn so klar gewesen sei, hätte er auch nie gedacht, dass etwas Anderes herauskommen könne. Aus diesem Grund habe er Argumente vom damaligen Landespolizeikommandanten eingefordert und dieser habe die Liste zur Verfügung gestellt. Er habe diese Punktevergabe nicht nachvollziehen können und es sei für ihn eine unangenehme Situation gewesen, eine Position zu begründen, die gegen seine eigene Überzeugung gewesen sei.

Der damalige Landespolizeikommandant gab im Amtshaftungsverfahren in der Verhandlung am 07.11.2014 dazu befragt an, dass er mit der Liste die Kriterien verfeinert habe wollen und ihm aufgrund der Brisanz der Besetzung wichtig gewesen sei, alles genau zu dokumentieren, weil zwei „Politiker“ als Bewerber zur Verfügung standen. Die Kriterien ließen sich auch unter die Interessentensuche subsumieren und seien 2005 entwickelt und angewendet worden, als 600 Besetzungen zu vollziehen gewesen seien. Auf Vorhalt der Interessentensuche konnte er jedoch nicht sagen, unter welche Kriterien er die Kriterien seiner Liste zuordnen würde. Auch könne er seine schriftlichen Ausführungen nicht mehr erklären, er wisse nicht, worauf er seine Beurteilung gestützt habe. Er könne nicht mehr sagen, wie er zu der unterschiedlichen Beurteilung gekommen sei, er glaube aufgrund seiner langjährigen Erfahrung zu wissen, welche Anforderungen jemand persönlich erfüllen muss, um die Position eines Kommandanten oder Stellvertreters zu erfüllen.

Die Feststellungen zu 1.4. und 1.5., dass der Beschwerdeführer für die ausgeschriebene Funktion besser geeignet ist als sein Mitbewerber L. und er die Funktion aufgrund seiner Weltanschauung nicht erhalten hat, ergibt sich aus folgenden Erwägungen:

Vorweg ist festzuhalten, dass grundsätzlich beide Bewerber die Voraussetzungen für die ausgeschriebene Stelle erfüllen. Es kann also keinesfalls davon die Rede sein, dass eine gänzlich unqualifizierte Person mit der Funktion betraut wurde (dies wurde vom Beschwerdeführer auch nicht behauptet). Klar ist auch, dass die beiden weiteren Bewerber, die dritt- bzw. viertgerahmt wurden, zu Recht für die Funktion nicht herangezogen wurden. Aus den Angaben der belangten Behörde und der Zeugen sowie der vorliegenden Unterlagen ergibt sich eindeutig, dass diese weniger qualifiziert gewesen sind als der Beschwerdeführer und der Mitbewerber L., sodass der Beschwerdeführer die Stelle erhalten hätte, wenn der Mitbewerber L. diese nicht bekommen hätte.

Zu prüfen ist somit, ob der Beschwerdeführer oder der Mitbewerber L. für die ausgeschriebene Funktion besser geeignet waren. Vorab ist dazu auf das Gutachten der Bundes-Gleichbehandlungskommission hinzuweisen, das im Wesentlichen zu folgendem Ergebnis kommt:

„Das BMI schloss sich dem Vorschlag des LPK-Kommandanten mit der Begründung an, [der Mitbewerber L.] sei seit Oktober 2003 der Stellvertreter des Kommandanten von XXXX und bereits im Jahr 2002 über Monate mit der stellvertretenden Leitung des GP XXXX interimistisch betraut gewesen, sodass er über mehr Führungserfahrung und Managementfähigkeiten verfüge als [der Beschwerdeführer]. Dieser sei nämlich vorwiegend im Kriminaldienst tätig und noch nicht in einer ‚echten‘ Führungssituation gewesen, da er erst seit relativ kurzer Zeit mit der Funktion des stellvertretenden Kommandanten betraut sei. Weiters habe [der Mitbewerber L.] im Stadtpolizeikommando XXXX ‚DIMA-Schulungen‘ durchgeführt, sich als StPO- und PAD-Trainer bewährt und besondere Kontakt- und Motivationsfähigkeit bewiesen. Als Kommandant habe er auch bei größeren Einsätzen seine Führungsqualitäten und seine Managementfähigkeiten bewiesen. In den Dienstzeiten gebe es nur einen geringfügigen Unterschied, sodass sie bei der Personalauswahl nur eine untergeordnete Rolle gespielt hätten. Das BMI sei ‚nach Abwägung sämtlicher Beurteilungskriterien‘ zu dem Ergebnis gelangt, dass [der Mitbewerber L.] mit der Funktion zu betrauen sei.

Die Eignung von Bewerbern/Bewerberinnen ist anhand der in der Ausschreibung bzw InteressentInnenuche genannten Anforderungen, Voraussetzungen, Fähigkeiten und Kenntnisse zu prüfen. In der gegenständlichen InteressentInnenuche [...] waren unter ‚Anforderungen‘ die entsprechende Ausbildung und die Erfahrung in der dienstführenden Tätigkeit auf einer Polizeidienststelle genannt sowie die persönlichen Voraussetzungen für die Funktion (Auftreten; Genauigkeit und Verlässlichkeit; Engagement und Gewissenhaftigkeit; Eigeninitiative,

selbstständiges Agieren und hohe Belastbarkeit; Fähigkeit zu organisiertem Denken und zielorientiertem Handeln, Verständnis im Umgang mit Menschen; Kompetenz in der Mitarbeiterführung; sozialkommunikative Kompetenz; Koordinierungsvermögen und Teamfähigkeit; Entschluss- und Entscheidungskompetenz; Vorbildwirkung).

Die Zwischenvorgesetzten nahmen zur persönlichen und fachlichen Eignung ihrer Mitarbeiter Stellung, mehr oder weniger exakt der Vorgabe folgend, auf ‚Verhalten im Dienst und Auftreten, Umgang mit Behörden und Parteien, Umgang mit Mitarbeitern und Mitarbeiterinnen, Managementfähigkeiten, Dienstvollzug und Amtsverständnis‘ einzugehen.

Der für die Funktionsbesetzung zuständige LP-Kommandant nahm eine Beurteilung nach dem ‚Schulnotensystem‘ vor. Zu dieser Beurteilung ist zunächst festzuhalten, dass nicht nachvollziehbar ist, weshalb der LP-Kommandant nicht entsprechend dem Katalog der persönlichen Voraussetzungen der InteressentInnensuche vorging, sondern eine - offenbar ‚eigene‘ — an den Kriterienkatalog der InteressentInnensuche angelehnte bzw modifizierte Liste mit Beurteilungskriterien erstellte [...], was eine Prüfung dahingehend, ob die geforderten mit den beurteilten Kompetenzen übereinstimmen äußerst mühsam macht. So findet sich z.B. in der Liste des LP-Kommandanten das Kriterium ‚Kontaktfähigkeit‘, womit vermutlich das Kriterium ‚sozialkommunikative Kompetenz‘ der InteressentInnensuche gemeint ist. Die in der Liste des LP-Kommandanten angeführten Punkte ‚Kritikfähigkeit‘ und ‚Ausdrucksfähigkeit, Rhetorik‘ finden sich in der InteressentInnensuche überhaupt nicht.

Die Liste des LP-Kommandanten enthielt unter dem Titel ‚Persönlichkeit-/Sozialkompetenz‘ u.a. die Kriterien Menschenführung, Führungsstil, Zuverlässigkeit, Selbständigkeit und Durchsetzungsfähigkeit. Unter dem Titel ‚Aktivitätspotential‘ war angeführt: Arbeitsmotivation, Führungsmotivation, Autonomie, Durchsetzungsvermögen und Selbstvertrauen. Was nun unter dem Kriterium ‚Menschenführung/Führungsstil‘ des Bereichs ‚Persönlichkeit-Sozialkompetenz‘ zu verstehen ist und was mit dem Kriterium ‚Führungsmotivation‘ unter dem Titel ‚Aktivitätspotential‘ gemeint ist, geht weder aus der Liste des LP-Kommandanten hervor, noch konnten der Dienstgebervertreter und die Vertreterin des BMI darüber Auskunft geben. Das Gleiche gilt für die Beurteilung der Kriterien ‚Selbständigkeit‘/‚Autonomie‘ und ‚Durchsetzungsfähigkeit‘/‚Durchsetzungsvermögen‘. Insgesamt ist nicht nachvollziehbar, weshalb sich der LP-Kommandant bei der Beurteilung der beiden Bewerber nicht auf die Kriterien der InteressentInnensuche beschränkte.

Wie der LP-Kommandant zu dem Ergebnis kam, dass das Kriterium ‚Menschenführung- Führungsstil‘ bei beiden Bewerbern mit ‚1‘ zu bewerten sei, [des Mitbewerbers L.] ‚Führungsmotivation‘ ebenfalls mit ‚1‘, [des Beschwerdeführers] ‚Führungsmotivation‘ aber nur mit ‚2‘, ist weder anhand der Unterlagen nachvollziehbar, noch konnten der Dienstgebervertreter und die Dienstgebervertreterin diese Frage beantworten. Das Gleiche gilt für die Beurteilung der Kriterien ‚Kontaktfähigkeit‘, ‚Kommunikationsfähigkeit‘, ‚Selbstvertrauen‘ und ‚Rhetorik und Ausdrucksfähigkeit‘ des [Mitbewerbers L.] mit ‚1‘ und des [Beschwerdeführers] mit ‚2‘.

Die einzige Beurteilung, die der LP-Kommandant begründete, war jene der Anforderung ‚Kenntnisse/Erfahrung im Leiten einer Dienststelle‘, und diese Begründung lautete, [der Mitbewerber L.] habe seine Dienststelle vertretungsweise über längere Zeiträume selbständig geführt, während [der Beschwerdeführer] vorwiegend im Kriminaldienst tätig gewesen und erst seit kurzem 2. Stellvertreter und noch nicht in echter Führungssituation gewesen sei.

Diese Begründung ist für den Senat deshalb nicht nachvollziehbar, weil an der PI XXXX fünf Beamte Dienst versehen und [der Mitbewerber L.] bei Abwesenheit des Kommandanten also 3 Bedienstete zu leiten hatte. [Der Beschwerdeführer] war ein Jahr lang 3. und seit vier Jahren 2. Stellvertreter des Kommandanten einer PI mit mehr als 30 Bediensteten. Abgesehen davon war [der Beschwerdeführer] an dieser vergleichsweise großen Dienststelle seit 1984 eingeteilter Beamter, seit 1991 Sachbearbeiter im Kriminaldienst und seit 2007 qualifizierter Sachbearbeiter, und er erwarb laut den Ausführungen des BP-Kommandanten insbesondere auf Grund seiner Tätigkeit als Sachbearbeiter in kriminalpolizeilichen Angelegenheiten Führungs- und Managementenerfahrungen. Demgegenüber versah [der Mitbewerber L.] laut dem Laufbahndatenblatt seit 1986 an diversen Gendarmerieposten Dienst und seit Oktober 2003 vertrat er den Kommandanten des GP bzw. der PI XXXX . Tätigkeiten, die darüber hinaus mit der Ausübung einer Führungsfunktion im weiteren Sinn verbunden waren, sind dem Laufbahndatenblatt nicht zu entnehmen, und die Ausführung des BP-Kommandanten von XXXX und des BMI, [der Mitbewerber L.] sei schon auf anderen Dienststellen in anderen Bezirken als Sachbearbeiter und teilweise über längere Zeiträume mit der Führung der Dienststellen

(stellvertretende interimistische Leitung des GP XXXX im Jahr 2002) betraut gewesen, finden im Laufbahndatenblatt keine Deckung, laut [dem Dienstgebervertreter] kann es sich nur um eine kurzfristige Vertretung im Bezirk gehandelt haben.

Zu den Ausführungen des BMI in seiner Stellungnahme an den Senat, [der Mitbewerber L.] habe ‚DIMA-Schulungen‘ durchgeführt und als StPO- und PAD-Trainer besondere Kontakt- und Motivationsfähigkeit bewiesen, ist festzuhalten, dass die DIMA-Schulungen vor sechs Jahren durchgeführt wurden und nicht erkennbar ist, inwiefern diese und auch die anderen angeführten Schulungen eine im Vergleich zu [dem Beschwerdeführer] höhere Qualifikation für die gegenständliche Funktion mit sich bringen.

Aus den genannten Gründen kommt der Senat zu dem Ergebnis, dass die Dienstgeberseite nicht darzulegen vermochte, dass ein anderes als das vom Antragsteller glaubhaft gemachte Motiv für die unterschiedliche Behandlung ausschlaggebend war.

Der Senat stellt daher fest, dass die Übergehung [des Beschwerdeführers] bei der Besetzung der Planstelle ‚Sachbereichsleiter/in und 1. stellvertretende/r Kommandant/in der PI XXXX ‘ eine Diskriminierung aufgrund der Weltanschauung gemäß S 13 Abs. 1 Z 5 B-GIBG darstellt.“

Die Bundes-Gleichbehandlungskommission hat im Rahmen ihres Entscheidungsfindungsprozesses Ermittlungen getätigt. Sie hat den Text der Interessentensuche, die Bewerbungsunterlagen des Beschwerdeführers sowie des Mitbewerbers L. herangezogen, Stellungnahmen eingeholt und im Rahmen einer Sitzung sowohl den Beschwerdeführer als auch 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 nachvollziehbar dargelegt, weshalb die Bundes-Gleichbehandlungskommission davon ausgeht, dass der Beschwerdeführer besser geeignet gewesen ist als der ernannte Mitbewerber L.

Das Gutachten der Bundes-Gleichbehandlungskommission ist zur Frage der Bessereignung des Beschwerdeführers 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 in ihrer Stellungnahme auseinandersetzt.

Dem Gutachten der Bundes-Gleichbehandlungskommission kommt Beweiswert zu, sodass die Behörde in einem Verfahren über den Ersatzanspruch nach § 18a Abs. 2 B-GIBG 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).

Nun weist zwar die belangte Behörde in ihrem Bescheid und in der mündlichen Verhandlung zu Recht darauf hin, dass das Gutachten der Bundes-Gleichbehandlungskommission außer Acht lässt, dass die Entscheidung letztlich nicht vom Landespolizeikommandanten, sondern vom BMI getroffen wurde. Doch lässt sich aus dieser Argumentation aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichts für die Frage der besseren Qualifikation des Beschwerdeführers nichts gewinnen, da das Gutachten neben den Ausführungen zur Nichtnachvollziehbarkeit der Begründung des ehemaligen Landespolizeikommandanten auch begründet, warum es von der besseren Eignung des Beschwerdeführers ausgeht. An dieser Stelle ist bereits darauf hinzuweisen, dass auch die Personalvertretungs-Aufsichtskommission in ihrem Bescheid vom 11.04.2012 festgehalten hat, dass der Beschwerdeführer mehr Führungserfahrung aufweise als der Mitbewerber L.

Dem schließt sich das Bundesverwaltungsgericht aus folgenden Erwägungen an:

Zu den einzelnen Kriterien: Beide Bewerber erfüllen die erforderlichen Ausbildungen im erfolgreichen Abschluss der Grundausbildung E2b und E2a, wobei der Beschwerdeführer diese Ausbildungen jeweils ein bzw. zwei Jahre früher absolviert hat, was für sich allein genommen jedoch nicht ausschlaggebend ist.

Strittig und im vorliegenden Fall entscheidungsrelevant ist insbesondere das Kriterium „Erfahrung in der dienstführenden Tätigkeit auf einer Polizeidienststelle“ und den damit einhergehenden persönlichen Voraussetzungen wie zB Kompetenz in der Mitarbeiterführung, Koordinierungsvermögen und Teamfähigkeit, Entschluss- und

Entscheidungskompetenz sowie Vorbildwirkung.

Zu all diesen persönlichen Voraussetzungen haben die Dienstvorgesetzten, welche die Bewerber zu beschreiben hatten, beiden Bewerbern ein sehr gutes Zeugnis ausgestellt. Bei den Unterlagen des Mitbewerbers L. lag jedoch auch eine Beschreibung aus dem Jahr 2003 durch den damaligen Bezirksgendarmeriekommandanten bei, welcher den Mitbewerber L. in allen angeführten Kategorien (Kenntnisse in der Leitung einer Dienststelle, Fähigkeiten im Umgang mit anderen Behörden, im Umgang mit MitarbeiterInnen, Managementfähigkeiten und Kenntnisse der bezughabenden Vorschriften) lediglich mit 2,5 beurteilte, wobei 2 für „Gut“ und 3 für „Sehr Gut“ steht. Begründend wird darin ausgeführt, dass es bei der Auslegung diverser Gesetze und Vorschriften den Kriminaldienst betreffend hin und wieder Auslegungsdifferenzen mit Mitarbeitern und Vorgesetzten gegeben habe. Auch wenn man aufgrund der aktuellen Beschreibung davon ausgehen kann, dass sich diese Probleme offenbar gebessert haben, ist trotzdem festzuhalten, dass hinsichtlich des Beschwerdeführers keine eher durchschnittlichen Beurteilungen vorliegen. Der damalige Landespolizeikommandant gab im Amtshaftungsverfahren in der Verhandlung am 07.11.2014 befragt zwar an, dass der Mitbewerber L. sich etwas besser ausdrücken und klarer formulieren könne, besser dazu in der Lage sei, auf Menschen zuzugehen, sie abzuholen und zu begleiten und es besser verstehe, mit Menschen umzugehen, und führt dies auch in der Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht am 08.06.2020 so aus, doch stützte er sich dabei maßgeblich auf seine Gespräche mit den Bewerbern, die – wie oben bereits ausgeführt – mit dem Beschwerdeführer anlässlich des Bewerbungsverfahrens nicht stattgefunden haben. Diese allgemeinen Ausführungen ohne nähere Beispiele können aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichts daher nicht dafür herangezogen werden, um die besseren Beschreibungen des Beschwerdeführers durch die unmittelbaren Dienstvorgesetzten, die regelmäßig mit dem Beschwerdeführer zu tun haben, in Zweifel zu ziehen, auch wenn der damalige Landespolizeikommandant beide Bewerber grundsätzlich seit vielen Jahren kennt. Soweit der damals zuständige Referatsleiter im BMI im Zuge des Amtshaftungsverfahrens in der Verhandlung am 18.07.2014 ausführt, dass er die Beschreibung des Mitbewerbers L. aus dem Jahr 2003 nicht in seine Entscheidung einbezogen habe, da sie nicht so konkret gewesen sei, dass dadurch der Beschwerdeführer den Mitbewerber überholt hätte, ist das für das Bundesverwaltungsgericht in keiner Weise nachvollziehbar, sondern deutet eher darauf hin, dass eine nicht so gute Beurteilung bewusst außen vor gelassen wurde.

Darüber hinaus spielt für das Bundesverwaltungsgericht für seine Erwägungen hinsichtlich der Bessereignung des Beschwerdeführers bei den persönlichen Voraussetzungen auch eine wichtige Rolle, dass der Beschwerdeführer aufgrund seiner Funktion als Sachbereichsleiter und 2. Stellvertreter die Gegebenheiten an der PI XXXX bereits sehr gut kannte und nach den Angaben seiner Vorgesetzten bei den Mitarbeitern sehr angesehen war. In diesem Sinne argumentierte auch der Leiter der Personalabteilung des damaligen LPK XXXX in seinen Zeugeneinvernahmen sowohl im Amtshaftungsverfahren als auch vor dem Bundesverwaltungsgericht schlüssig und nachvollziehbar mit der Kontinuität in der Funktion. So gab dieser in der mündlichen Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht am 29.01.2020 weiters an, dass der Beschwerdeführer aus seiner Sicht eindeutig der am besten qualifizierte Bewerber gewesen sei und konnte dies schlüssig und nachvollziehbar aufgrund seiner langjährigen Erfahrung mit Personalentscheidungen begründen. Demgegenüber führte der damalige Landespolizeikommandant in der mündlichen Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht am 08.06.2020 aus, dass die Personalabteilung immer wieder zum Senioritätsprinzip neige, wodurch letztlich nicht immer der beste Bewerber zum Zug komme. Diesem Argument kann vor dem Hintergrund der detaillierten Schilderungen des Leiters der Personalabteilung, der im Gegensatz zum damaligen Landespolizeikommandanten seine Argumente und seine Vorgehensweise schlüssig und nachvollziehbar darlegen konnte, nicht gefolgt werden. Der Leiter der Personalabteilung hat sich wie erwähnt auch nachvollziehbar auf die Kontinuität in der Funktion gestützt und nicht auf die Seniorität, die aufgrund des knappen Zusammenliegens von Dienstalter und Beginn als dienstführender Beamter – wie bereits dargelegt – keine entscheidende Rolle spielt.

Zum Kriterium „Erfahrung in der dienstführenden Tätigkeit auf einer Polizeidienststelle“: Im vorliegenden Fall geht es um die Funktion eines Sachbereichsleiters und 1. Stellvertreter des Kommandanten an einer Polizeiinspektion mit ca. 34 Mitarbeitern. Zum Zeitpunkt der Bewerbung im Jahr 2011 hatte der Beschwerdeführer die Funktion eines Sachbereichsleiters (nämlich Leiter des Kriminaldienstes mit ca. 6 Mitarbeitern) bereits seit März 2007 inne, während der Mitbewerber L. eine solche Funktion nie inne hatte. Demgegenüber war der Mitbewerber L. zum Zeitpunkt seiner Bewerbung seit Oktober 2003 1. Stellvertreter des Kommandanten der PI XXXX, während der Beschwerdeführer als

offizielle Funktion den 2. Stellvertreter des Kommandanten der PI XXXX seit Februar 2008 ausübte und davor die Funktion des 3. Stellvertreters von März 2007 bis Februar 2008 inne hatte. Dabei ist aber insbesondere zu berücksichtigen, dass der Beschwerdeführer die ausgeschriebene Funktion des 1. Stellvertreters der PI XXXX von Mai 2009 bis Juli 2010, somit für 15 Monate und bis ein Jahr vor der Interessentensuche, tatsächlich ausübte. Bei der Ausübung dieser Funktion gab es auch keinerlei Beanstandungen, wie sich den Beschreibungen der Dienstvorgesetzten entnehmen lässt. Der Beschwerdeführer hatte somit ab März 2007 die Kriminaldienstgruppe mit ca. sechs Mitarbeitern zu leiten (und davor als stellvertretender Leiter), was aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichts der Leitung einer kleinen Dienststelle entspricht. Darüber hinaus hatte er zeitweise auch die Leitung der gesamten Dienststelle über, wenn während der 15 Monate als 1. Stellvertreter der Kommandant abwesend war. Demgegenüber hat der Mitbewerber L. zwar länger die Funktion des 1. Stellvertreters inne gehabt als der Beschwerdeführer und für ca. sechs Monate eine kleine Dienststelle (XXXX) geleitet, aber beschränkte sich die Funktion des 1. Stellvertreters auch nur auf eine kleine Dienststelle, sodass die Führungserfahrung des Beschwerdeführers höher anzusehen ist als die des Mitbewerbers L.

Aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichts ist nämlich bei der Beurteilung der Führungserfahrung für die konkrete ausgeschriebene Funktion auch die Größe der Dienststelle ausschlaggebend. So haben ein Kommandant und seine Stellvertreter an einer größeren Polizeiinspektion nicht nur mehr Arbeit, sondern tragen auch mehr Verantwortung. Dies ergibt sich schon aus den Bewertungen und Zuordnungen der Arbeitsplätze gemäß § 143 BDG nach den Kriterien Wissen, Denkleistung und Verantwortung. Gestützt wird diese Ansicht aber auch durch die unbefangenen und nachvollziehbaren Zeugenaussagen des Leiters der Personalabteilung des damaligen LPK XXXX sowohl im Amtshaftungsverfahren als auch in der mündlichen Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht und durch die Zeugenaussage des damaligen Bezirkspolizeikommandanten im Amtshaftungsverfahren am 07.11.2014. Der damalige Bezirkspolizeikommandant führte dabei aus, dass es für ihn bei der Bewertung der Führungskompetenz einen Unterschied mache, ob diese in einer großen oder kleinen Dienststelle ausgeführt werde. Darüber hinaus zog er anhand eines Beispiels einen konkreten Vergleich und führte aus, dass für ihn die Funktion eines 2. Stellvertreters auf einer Dienststelle mit 32 Mitarbeitern jedenfalls annähernd gleich sei wie die Funktion eines Kommandanten einer kleineren Dienststelle mit 10 Mitarbeitern. Damit bringt er klar zum Ausdruck, dass seiner Ansicht nach die Funktion eines 2. Stellvertreters einer großen PI, wie sie der Beschwerdeführer inne hatte, von der Führungserfahrung her sogar einer Funktion eines Kommandanten einer kleineren Dienststelle entspricht und somit als noch höher als die eines 1. Stellvertreters einer kleinen Dienststelle (wie es der Mitbewerber L. war) anzusehen wäre.

Der Leiter der Personalabteilung beim LPK XXXX gab als Zeuge im Amtshaftungsverfahren in der Verhandlung am 18.07.2014 befragt an, dass eine höhere Bewertung einer Funktion nach dem Gesetz ein höheres Wissen, eine höhere Denkleistung und eine höhere Verantwortung bedeute. Es mache für ihn einen großen Unterschied, ob jemand eine Dienststelle mit fünf Beamten oder mit 30 Beamten leite. Dazu konnte er auf seine persönlichen Erfahrungen an einer großen Dienststelle verweisen, wo einfach mehr passiere, man mehr gefordert sei und eine bessere Mitarbeiterführung brauche, weil man mehr Mitarbeiter zu führen habe. Der Zeuge erweckte einen überaus objektiven Eindruck, indem er von sich aus ausführte, dass dies seine persönlichen Eindrücke seien, die aufgrund seiner Erfahrung an einer Großdienststelle auch subjektiv geprägt seien und dies von anderen Personen auch anders gesehen werde, er sich jedoch an das BDG halte, das klar umreißt, welche Punkte für eine Arbeitsplatzbewertung ausschlaggebend seien und in dem auch die Führungsverantwortung enthalten sei.

Den gegenteiligen Zeugenaussagen des damaligen Landespolizeikommandanten und des damaligen Referatsleiters des BMI war vor dem Hintergrund dieser überzeugenden und unbefangenen Zeugenaussagen letztlich nicht zu folgen. Sie machten den Eindruck, dass sie einzelne, teils auch weiter zurückliegende Führungstätigkeiten des Mitbewerbers L. hervorheben, während sie zu den Führungstätigkeiten des Beschwerdeführers entweder angaben, dass ihnen diese nicht bekannt gewesen seien, oder diese als nicht relevant bezeichneten. Dies erweckte den Eindruck, dass sie sich die konkreten Tätigkeiten und Führungsaufgaben des Beschwerdeführers nicht im Detail angesehen haben und keinen schlüssigen Vergleich vor dem Hintergrund der konkreten Aufgaben, Tätigkeiten und Verantwortungen gezogen haben. Vor dem Bundesverwaltungsgericht verwies der damalige Referatsleiter des BMI als Zeuge im Wesentlichen auf seine Angaben im Amtshaftungsverfahren, weil er sich aufgrund der vergangenen Zeit nicht mehr an die Vorgänge erinnern könne. Lediglich auf die Frage, ob aus seiner Sicht die Größe der Dienststelle Auswirkungen auf die Führungserfahrung habe, antwortete er klar mit nein, begründete dies aber nur lapidar mit dem Hinweis, dass es für

ihn keinen Unterschied mache, ob man einen Dienstplan für 20 oder 15 Personen mache. Dieser Aussage kann vor dem Hintergrund der Vielfältigkeit der Aufgaben einer Führungskraft und vor allem vor dem Hintergrund der Verantwortung, die sich bei mehr Mitarbeitern natürlich größer und umfangreicher darstellt, nicht gefolgt werden. Auch die Aussage des damaligen Landespolizeikommandanten am 07.11.2014 im Amtshaftungsverfahren, wonach es keinen Unterschied mache, ob man für einen Mitarbeiter verantwortlich sei oder für 50, ist nicht nachvollziehbar und er zeigt auch hier, dass er seine subjektive Meinung über objektive Kriterien stellt, indem er angibt, dass es zwar richtig sei, dass die Tätigkeit höher bewertet sei, er aber das derzeitige Bewertungssystem für schlecht halte.

Zuletzt legt die belangte Behörde als Beweismittel noch die Urteile im Amtshaftungsverfahren vor, aus denen hervorgeht, dass das Landesgericht XXXX (bestätigt vom OLG XXXX) beide Bewerber als zumindest gleich gut für die zu besetzende Stelle geeignet ansieht. Diesen Erwägungen wird jedoch aus den vorgenannten Gründen nicht gefolgt.

Wie bereits erwähnt, ist der belangten Behörde zuzustimmen, dass die Entscheidung letztlich im BMI getroffen wurde und nicht vom damaligen Landespolizeikommandanten, weshalb das Gutachten der Bundes-Gleichbehandlungskommission in diesem Punkt nicht vollständig ist. Jedoch muss schon angemerkt werden, dass nur aufgrund der nicht nachvollziehbaren Entscheidung des damaligen Landespolizeikommandanten, der nur mit einem Bewerber Gespräche geführt hat und eine unschlüssige Punkteliste zur Rechtfertigung erstellt hat, das Verfahren überhaupt im BMI entschieden werden musste. Auffällig ist auch, dass dem BMI mit Schreiben vom 21.09.2011 neben den Bewerbungsunterlagen auch der Artikel aus der Kronen Zeitung vom XXXX übermittelt wurde (wie sich aus den angeführten Anlagen zum Schreiben ergibt), in dem von einer schiefen Optik bei der Postenbesetzung die Rede ist und die beiden Bewerber politisch zugeordnet werden. Dies erweckt den Eindruck, dass gegen den Beschwerdeführer durch die – völlig unnötige – Vorlage dieses Artikels an das BMI Stimmung gemacht werden sollte. Der damals zuständige Referatsleiter des BMI gab in der Verhandlung im Amtshaftungsverfahren am 20.02.2015 dazu befragt an, dass ihm dieser Artikel nicht vorgelegen sei, um dann auf Vorhalt der Beilagen zum Schreiben vom XXXX zugestehen zu müssen, dass dieser wohl doch vorgelegen sei, er ihn aber inhaltlich nicht mehr in Erinnerung habe. Dies ist als reine Schutzbehauptung zu werten und bestätigt sich auch durch seine Angaben in der mündlichen Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht am 08.06.2020, wonach er die politischen Zuordnungen der Bewerber nicht kenne, was aufgrund der Ausführungen über die Zuordnung der Bewerber im Zeitungsartikel gänzlich unglaubwürdig ist.

Überhaupt hinterließ letztlich auch der damals zuständige Referatsleiter des BMI nicht den Eindruck, sich mit den Bewerbungen objektiv und in gleicher Weise auseinandergesetzt zu haben. So gab er als Zeuge im Amtshaftungsverfahren in der Verhandlung am 18.07.2014 befragt an, dass er die Entscheidung aufgrund der ihm von der LPK vorgelegten Unterlagen getroffen habe. Die beiden Stellungnahmen der zwei Bezirkspolizeikommandanten seien für beide Bewerber sehr gut gewesen und auch bei den Laufbahndatenblättern seien die Bewerber eng beieinandergelegen. Er habe Rücksprache mit der Personalabteilung, konkret dessen Leiter, gehalten. Da es eine knappe Entscheidung gewesen sei, habe er sich noch einmal erkundigen wollen, warum die Präferenz des Dienstgebers auf den Mitbewerber L. gefallen sei. Es seien sicher einige Punkte besprochen worden, insbesondere die Führungserfahrung und er habe sich die Meinung vor Ort einholen wollen. Er müsse sich auch auf die Beurteilungen der nachgeordneten Dienstbehörden verlassen, weil er im Schnitt 10 bis 20 Besetzungsverfahren pro Monat mache, weshalb er sich auf die Entscheidungen und Erfahrungen vor Ort verlasse. In einer ergänzenden Befragung am 20.02.2015 wurde ihm jedoch die Zeugenaussage des Leiters der Personalabteilung des damaligen LPK XXXX vorgehalten, der klar für sich und seine Mitarbeiter ausschließen konnte, jemals mit dem damals zuständige Referatsleiter des BMI gesprochen zu haben. Daraufhin gab der Zeuge an, dass es durchaus möglich sei, dass sie nicht miteinander telefoniert hätten und dies vielleicht in einem anderen Verfahren gewesen sei. Völlig konträr gab er plötzlich an, dass es auch nicht notwendig gewesen sei, zusätzliche Informationen einzuholen, weil die Unterlagen umfangreich gewesen seien, die Verwendungen klar hervorgekommen seien und sich der Vorsprung des Mitbewerbers L. klar aus Unterlagen ergeben habe. In einer Gesamtschau sei der Mitbewerber L. 1. Stellvertreter gewesen während der Beschwerdeführer nur 2. Stellvertreter gewesen sei und auch unter Berücksichtigung der Höherverwendung sei der Mitbewerber L. Kommandant gewesen (gemeint wohl für ca. 6 Monate in XXXX) und der Beschwerdeführer 1. Stellvertreter. Dieser Einschätzung kann vom Bundesverwaltungsgericht aufgrund der oben dargestellten Abwägung zu mehreren Punkten nicht gefolgt werden.

Daher ist kein sachliches und objektives Qualitätskriterium hervorgekommen, aufgrund dessen der Beschwerdeführer bei der Besetzung der Planstelle nicht zum Zug gekommen ist, sodass es der belangten Behörde nicht gelungen ist,

darzulegen, dass die Entscheidung über die Vergabe des Arbeitsplatzes durch das BMI aus sachlichen Gründen erfolgt ist, sodass davon auszugehen ist, dass der Beschwerdeführer aufgrund seines Naheverhältnisses zur FSG und dem Naheverhältn

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

© 2024 JUSLINE

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

www.jusline.at