

TE Vwgh Beschluss 2014/6/23 2010/12/0036

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 23.06.2014

Index

L00042 Amt der Landesregierung Kärnten;

L22002 Landesbedienstete Kärnten;

001 Verwaltungsrecht allgemein;

10/07 Verwaltungsgerichtshof;

40/01 Verwaltungsverfahren;

Norm

AVG §52;

AVG §66 Abs4;

GO AdLReg Krnt 1999 §5 Abs5;

ObjektivierungsG Krnt 1992 §16 Abs2;

VwGG §33 Abs1;

VwGG §34 Abs1;

VwGG §42 Abs2 Z1;

VwGG §63 Abs1;

VwRallg;

1. AVG § 52 heute
2. AVG § 52 gültig ab 01.01.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 82/2025
3. AVG § 52 gültig von 01.01.2002 bis 27.11.2001 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 471/1995
4. AVG § 52 gültig von 01.07.1998 bis 31.12.2025 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 471/1995
5. AVG § 52 gültig von 01.07.1998 bis 30.06.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 471/1995
6. AVG § 52 gültig von 01.07.1995 bis 30.06.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 471/1995
7. AVG § 52 gültig von 01.02.1991 bis 30.06.1995
1. AVG § 66 heute
2. AVG § 66 gültig ab 01.01.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
3. AVG § 66 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.1998
1. VwGG § 33 heute
2. VwGG § 33 gültig ab 01.07.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 2/2021
3. VwGG § 33 gültig von 01.01.2014 bis 30.06.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
4. VwGG § 33 gültig von 01.03.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
5. VwGG § 33 gültig von 01.07.2008 bis 28.02.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008

6. VwGG § 33 gültig von 05.01.1985 bis 30.06.2008

1. VwGG § 34 heute

2. VwGG § 34 gültig ab 01.07.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 2/2021

3. VwGG § 34 gültig von 01.01.2014 bis 30.06.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013

4. VwGG § 34 gültig von 01.03.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013

5. VwGG § 34 gültig von 01.07.2008 bis 28.02.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008

6. VwGG § 34 gültig von 01.08.2004 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 89/2004

7. VwGG § 34 gültig von 01.09.1997 bis 31.07.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 88/1997

8. VwGG § 34 gültig von 05.01.1985 bis 31.08.1997

1. VwGG § 42 heute

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

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

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

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

6. VwGG § 42 gültig von 05.01.1985 bis 31.12.1990

1. VwGG § 63 heute

2. VwGG § 63 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013

3. VwGG § 63 gültig von 22.07.1995 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 470/1995

4. VwGG § 63 gültig von 05.01.1985 bis 21.07.1995

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Sulyok und den Hofrat Dr. Zens sowie die Hofrätin Mag. Nussbaumer-Hinterauer als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Kupec, in der Beschwerdesache der Mag. Dr. B B in K, vertreten durch Mag. Helmut Holzer und Mag. Wolfgang Kofler, Rechtsanwälte in 9020 Klagenfurt, Priesterhausgasse Nr. 1/II, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenaes für Kärnten vom 19. Jänner 2010, Zl. KUVS-K7-1475/20/2009, betreffend Abweisung einer Bewerbung um die Funktion des Landesamtsdirektor-Stellvertreters und Betrauung der mitbeteiligten Partei mit dieser Funktion (mitbeteiligte Partei: Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Sulyok und den Hofrat Dr. Zens sowie die Hofrätin Mag. Nussbaumer-Hinterauer als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Kupec, in der Beschwerdesache der Mag. Dr. B B in K, vertreten durch Mag. Helmut Holzer und Mag. Wolfgang Kofler, Rechtsanwälte in 9020 Klagenfurt, Priesterhausgasse Nr. 1/II, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenaes für Kärnten vom 19. Jänner 2010, Zl. KUVS-K7-1475/20 aus 2009,, betreffend Abweisung einer Bewerbung um die Funktion des Landesamtsdirektor-Stellvertreters und Betrauung der mitbeteiligten Partei mit dieser Funktion (mitbeteiligte Partei:

Mag. Dr. D P, p.A. Amt der Kärntner Landesregierung, 9021 Klagenfurt, Arnulfplatz 1), den Beschluss gefasst:

Spruch

Die Beschwerde wird für gegenstandslos geworden erklärt und das Verfahren eingestellt.

Das Land Kärnten hat der Beschwerdeführerin Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.326,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Hinsichtlich des bisherigen Verfahrensganges und der anzuwendenden Rechtsvorschriften wird auf das Vorerkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 2. Juli 2009, Zl. 2009/12/0083, verwiesen.

Am 20. Juni 2002 wurde die Funktion des Landesamtsdirektor-Stellvertreters in der Kärntner Landeszeitung Nr. 24 und im Amtsblatt zur Wiener Zeitung Nr. 117 ausgeschrieben.

Es bewarben sich bis zum Ablauf der Bewerbungsfrist um diese Funktion fünf Personen, darunter die Beschwerdeführerin und der Mitbeteiligte, der letztlich damit betraut wurde.

Am 17. September 2002 wurden von den Bewerbern schriftliche Arbeiten zum Thema "Anwendung und weiterführende Überlegungen zur Umsetzung der Prinzipien des New Public Management in der Kärntner

Landesverwaltung" verfasst. Am 15. Oktober 2002 fand ein Hearing statt, bei dem allen fünf Bewerbern von den Gutachtern dieselben 13 Fragen gestellt wurden. Im Verwaltungsakt befindet sich lediglich ein Vermerk zum Hearing, jedoch kein Protokoll; insbesondere wurden die Antworten der Bewerber nicht festgehalten.

In den daraufhin eingeholten Gutachten reihte der Gutachter Mag. B. die Beschwerdeführerin und den Mitbeteiligten ex aequo an erster Stelle, die Gutachterin Mag. Sch. reihte hingegen den Mitbeteiligten an erster, die Beschwerdeführerin an zweiter Stelle. Mag. B. führte u.a. aus, die Stärken des Mitbeteiligten lägen eher in der strategischen Ausrichtung, während jene der Beschwerdeführerin im operativen Umsetzungsbereich liegen dürften.

Zu den Einzelheiten des weiteren Bewerbungsverfahrens siehe das bereits zitierte Vorerkenntnis vom 2. Juli 2009, Zl. 2009/12/0083.

Mit Bescheid der - im Devolutionsweg angerufenen - belangten Behörde vom 8. Juni 2004 wurde der Mitbeteiligte vorbehaltlich der Zustimmung der Bundesregierung mit der Funktion des Landesamtsdirektor-Stellvertreters betraut und die Bewerbung der Beschwerdeführerin für diese Funktion abgewiesen.

Mit dem bereits mehrfach zitierten Vorerkenntnis vom 2. Juli 2009 wurde dieser Bescheid wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid wurde neuerlich der Mitbeteiligte mit der Leitungsfunktion des Landesamtsdirektor-Stellvertreters betraut. Die Bewerbungen der Beschwerdeführerin und des weiteren Mitbewerbers Mag. W. wurden abgewiesen.

In der Begründung wurde Folgendes ausgeführt:

"Im nunmehr fortgeführten Verfahren wurden beide Gutachter unter Anschluss des VWGH-Erkenntnisses vom 2. Juli 2009 zur Gutachtensergänzung im Sinne der Ausführungen des Verwaltungsgerichtshofes aufgefordert.

Hiezu wurde vom Gutachter Sektionschef Mag. B. mit Schreiben vom 9. September 2009 mitgeteilt, dass er aufgrund des seit der Abgabe seines schriftlichen Gutachtens verstrichenen Zeitraumes von mehr als sechs Jahren über keinerlei diesbezügliche Aufzeichnungen verfüge.

Von der Gutachterin Mag. Sch. wurde mit Schreiben vom 8. September 2009 im Wesentlichen mitgeteilt, sich außerstande zu sehen, das von ihr im Jahre 2002 erstattete Gutachten zu ergänzen. Aus ihrer Erinnerung heraus habe sie ihrem Gutachten nichts mehr hinzuzufügen. Das Hearingverfahren sei - so die Gutachterin weiter - weder von ihr noch ihrem Wissen nach von jemand anderem Wort für Wort mitprotokolliert worden.

In weiterer Folge beraumte der erkennende Senat für 10. November 2009 eine mündliche Verhandlung an. Darauf bezugnehmend wurden von den Bewerbern Mag. K. und Mag. G. die Bewerbungen zurückgezogen.

Der Mitbeteiligte und die Beschwerdeführerin haben in der mündlichen Verhandlung jeweils auf ihr bisher erstattetes Vorbringen verwiesen.

Zur Verhandlung am 10. November 2009 wurden auch die beiden Gutachter geladen. Von Sektionschef Mag. B. wurde im Wesentlichen angegeben, er sei von der Qualität der Bewerber überrascht gewesen, sodass aus seiner Sicht jeder der Bewerber befähigt wäre, die Funktion (des Landesamtsdirektor-Stellvertreters) auszuüben. Beim Bewerber Mag. W. habe er den Eindruck gehabt, dass dieser aufgrund seiner Vortätigkeiten und der bisherigen beruflichen Erfahrungen hinter den vier genannten Bewerbern zu reihen wäre. Soweit ihm erinnerlich sei, habe die Beschwerdeführerin eine der größten Abteilungen des Amtes der Kärntner Landesregierung geleitet; der Mitbeteiligte sei aufgrund der Funktion als Leiter des Büros des Landeshauptmannes besonders qualifiziert, weshalb sich für ihn eine ex aequo Beurteilung der beiden Genannten ergeben habe. Aus der Ausschreibung gehe seines Erachtens nicht hervor, welche Aufgaben dem Landesamtsdirektor-Stellvertreter zukämen. Die Auffassung des VWGH, wonach es sich dabei um eine rein operative Tätigkeit handle, teile er nicht. Vielmehr hänge es von der Aufgabenteilung zwischen Landesamtsdirektor und Landesamtsdirektor-Stellvertreter ab.

Die Gutachterin Mag. Sch. gab im Wesentlichen an, in ihrem Gutachten die gesamten beruflichen Stationen der Beschwerdeführerin aufgelistet zu haben. Im Befund habe sie wörtlich die von der Bewerberin angeführten Funktionen übernommen. Die Beschwerdeführerin habe in den Bewerbungsunterlagen die Funktion 'Leiterin des Büros der Sozial-, Jugendwohlfahrts-, Familien- und Frauenreferentin' angeführt, was offenkundig gleichbedeutend mit der Funktion der Leitung eines Sekretariats einer Landesrätin sei. Bei der Erfüllung der Kriterien habe der

Gesamteindruck eine Rolle gespielt, wobei sowohl die schriftliche Arbeit als auch die Bewerbungsunterlagen und die Aussagen im Hearing in die Beurteilung eingeflossen seien. Zur vorgenommenen Reihung wurde von ihr auf die diesbezüglichen Gutachtensausführungen und die Ausführungen im Schreiben vom 20. Mai 2003 und dem Ergänzungsgutachten vom 30. April 2004 verwiesen. Zu Letzterem wurde u.a. Folgendes ausgeführt:

'Die Unterschiede in der Beurteilung der zwei Devolutionswerber liegen vor allem in den Bereichen

- o Fähigkeit zur Mitarbeiterführung (Delegationsreserven, institutionalisierten strukturierten Mitarbeitergespräche, Gefahr der Einschränkung der Selbständigkeit der Mitarbeiter)
- o Zielorientiertheit, Einfühlungs- und Beurteilungsvermögen, Problem- und Konfliktlösungsfähigkeit (schriftliche Arbeit /strukturelle Gliederung und Gewichtung der Themenschwerpunkte)
- o Katastrophenschutzmanagement'

Hinsichtlich der in ihrem Gutachten angeführten Delegationsreserven der Beschwerdeführerin hat sie auf die Ausführungen in ihrem Ergänzungsgutachten vom 30. April 2004, Seite 3 (Frage 2) verwiesen. Darin wurde Folgendes ausgeführt:

'In meinem Gutachten orte ich Delegationsreserven. Dies steht nicht im Widerspruch zur Tatsache, dass jemand gern delegiert. Schließlich wurde kein Mangel diagnostiziert, sondern die Möglichkeit eines 'NOCH MEHR' aufgezeigt. Ob die gesamte Abteilungspost oder nur alle Einlaufstücke über den Schreibtisch der Devolutionswerberin gehen, ist nicht Gegenstand des Gutachtens, sondern das Faktum, dass die laufend wachsende Bereitschaft zum Delegieren von Aufgaben grundsätzlich eine Managementverantwortung darstellt, die aber durch die Aussage, dass alle Einlaufstücke gesichtet werden, nicht untermauert werden kann.

Diese Sicht der Dinge wird auch durch das wörtliche Zitat im Rahmen des Hearings zur Frage nach den Stärken bekräftigt. Die Beschwerdeführerin gibt an 'absolute Einsatzbereitschaft' zu zeigen. Dieser Absolutismus bringt einen hohen Stressfaktor mit sich, womit die sich daraus ergebende Überforderung nicht erkennbar ist. Zusätzlich gibt die Beschwerdeführerin als Schwäche 'sich bei hohem Einsatz nicht zurück nehmen zu können' an. Daraus ist zu schließen, dass Teilbereiche nicht abgegeben - delegiert werden und somit MitarbeiterInnen übergangen werden. Das führt wiederum zur Demotivation der MitarbeiterInnen und enthält implizit ein hohes Maß an Konfliktpotential.

Dies spiegelt sich in der Aussage des HILL-Berichts auf Seite 4 wieder: '....für manche MitarbeiterInnen wirkt ihre Dynamik mitunter etwas hektisch. Manchmal würde ihr mehr Gelassenheit durchaus gut tun. Mitunter wird unnötiger Weise eine nervöshektische Atmosphäre geschaffen. Ihre Schwäche: die starke Energie kann manchmal übers Ziel hinaus schießen. Wünschenswert wäre es, nicht zu viele 'Baustellen' auf einmal zu eröffnen.'

Aus diesen Überlegungen führen die Darlegungen der Beschwerdeführerin unter dem Dach des Gutachterauftrages und dem Raster der Kriterien des Anforderungsprofils zu keiner geänderten Beurteilung und damit zu keiner Änderung des Reihungskalküls."

Im Weiteren führte die belangte Behörde Folgendes aus:

"In Würdigung der vorstehend angeführten Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens gelangte der erkennende Senat zur Auffassung, dass der Mitbeteiligte aufgrund seiner fachlichen und persönlichen Eignung bestmöglich geeignet ist, die mit der Funktion des Landesamtsdirektor-Stellvertreters verbundenen Aufgaben zu erfüllen. Dies aus nachstehenden Erwägungen:

Beide Gutachter reihen den Mitbeteiligten an erster Stelle. Nach dem Gutachten der Mag. Sch. erfüllt er von allen Bewerbern die Ausschreibungskriterien am besten, wobei die Gutachterin ihm im Vergleich zur zweitgereihten Beschwerdeführerin nachvollziehbar und begründet eine bessere Fähigkeit zur Mitarbeiterführung, eine bessere Zielorientiertheit, ein besseres Einfühlungs- und Beurteilungsvermögen sowie eine bessere Problem- und Konfliktlösungsfähigkeit und letztlich hinsichtlich der erwünschten 'Kenntnisse im Katastrophenschutzmanagement' die vollständige Erfüllung des diesbezüglichen Anforderungsprofils attestiert.

Der Gutachter Mag. B. schreibt dem Mitbeteiligten die beste Eignung von allen Bewerbern zu, wenn die Funktion des Landesamtsdirektor-Stellvertreters vor allem in der Entlastung des Landesamtsdirektors in managementstrategischen Projekten und der Wahrnehmung internationaler Verpflichtungen gesehen wird und sieht dessen Stärken eher in der strategischen Ausrichtung. Die Beschwerdeführerin hält er für 'eine geeignete Kandidatin', wenn die Tätigkeit des

Landesamtsdirektor-Stellvertreters eher im operativen Bereich, etwa in der Verantwortungszuteilung für die Führung konkreter Unterabteilungen zur Entlastung des Landesamtsdirektors gesehen wird und sieht deren Stärken im operativen Umsetzungsbereich gelegen.

Wenngleich der erkennende Senat an die vom Verwaltungsgerichtshof in seinem im Gegenstande ergangenen Erkenntnis vom 2.7.2009 geäußerten Rechtsauffassung, wonach bei der ausgeschriebenen Funktion des Landesamtsdirektor-Stellvertreters 'den operativen Fähigkeiten der Vorrang gegenüber den strategischen zukommt', gebunden ist, vermag dieser Umstand an den von den Gutachtern vorgenommenen Reihungen dennoch nichts zu ändern. Aus dem Gutachten des Mag. B. geht nämlich keineswegs hervor, dass die Beschwerdeführerin die besseren operativen Fähigkeiten wie der Mitbeteiligte aufweist. Damit ist nun aber eine Schlussfolgerung dahin, dass unter Berücksichtigung der vom Verwaltungsgerichtshof vertretenen Auffassung eine Veränderung der vom Gutachter Mag. B. vorgenommenen Reihung bewirkt wird, nicht zulässig. Jedenfalls führt dies keineswegs zwingend zu einer dahingehenden Auslegung des Gutachtens Mag. B., dass dadurch die vorgenommene ex aequo-Reihung hinfällig bzw. die Beschwerdeführerin vor den Mitbeteiligten zu reihen wäre.

Die vorstehenden Ausführungen gelten zudem sinngemäß auch für das Gutachten der Mag. Sch. Auch daraus geht keineswegs hervor, dass die Beschwerdeführerin die besseren operativen Fähigkeiten wieder Mitbeteiligte besitzt. Zudem ergibt sich aus ihrer Stellungnahme vom 30.4.2004 (Seite 11), dass die von ihr vorgenommene Reihung des Mitbeteiligten an erster Stelle nicht mit dessen besseren strategischen Fähigkeiten begründet wurde. Vielmehr wurde der Bewerbung des Mitbeteiligten deshalb ein Vorzug gegenüber der Bewerbung der Beschwerdeführerin gegeben, zumal diesem eine bessere Fähigkeit zur Mitarbeiterführung, eine bessere Zielorientiertheit, ein besseres Einfühlungs- und Beurteilungsvermögen, sowie eine bessere Problem- und Konfliktsfähigkeit und letztlich hinsichtlich der erwünschten 'Kenntnisse im Katastrophenschutzmanagement' die vollständige Erfüllung des diesbezüglichen Anforderungsprofils zuerkannt wird.

Die Gutachterin Mag. Sch. hat durchaus glaubhaft und nachvollziehbar dargelegt, dass der Umstand, dass sie hinsichtlich der Beschwerdeführerin nicht sämtliche Bewerbungsunterlagen vollständig in den Befund aufgenommen habe, auf die von ihr vorgenommene Reihung keinen Einfluss gehabt habe. Aus dem Umstand, dass die Gutachterin Mag. Sch. den Lebenslauf der Beschwerdeführerin im Befund nicht vollständig wiedergegeben hat, kann zudem unter Bedachtnahme darauf, dass der Gutachterin sämtliche Bewerbungsunterlagen aller Kandidaten zur Verfügung gestanden sind, nicht abgeleitet werden, dass dieses Versäumnis auf ihr abschließendes Gutachten einen Einfluss hatte, ist nämlich davon auszugehen, dass die Gutachterin in ihrem Befund alle Grundlagen aufgenommen hat, die für die Erfüllung des an sie gerichteten Auftrages relevant waren.

Auch der Vorhalt der Beschwerdeführerin, wonach Mag. Sch. bei der Beurteilung der schriftlichen Arbeit von Bewerber zu Bewerber unterschiedliche Kriterien geprüft bzw. einzelne Kriterien nicht geprüft habe, geht insofern ins Leere, als der Umstand, dass die Gutachterin bei den einzelnen Bewerbern jeweils einzelne Kriterien besonders betont, sicher nicht die Annahme zulässt, dass die übrigen Kriterien nicht bzw. bei jedem Kandidaten andere Kriterien geprüft worden wären, sondern lediglich belegt dass die Gutachterin bei einzelnen Bewerbern die von Persönlichkeit zu Persönlichkeit naturgemäß differierenden Bereiche mit besonderer Prägnanz hervorgehoben hat, sodass letztlich eine mangelhafte oder uneinheitliche Prüfung der Kriterien hieraus nicht abgeleitet werden kann. Wenngleich - wie von Mag. K. und der Beschwerdeführerin zutreffend aufgezeigt wurde - durch die Gutachterin Mag. Sch. eine strikte Trennung in Befund und Gutachten nicht eingehalten wurde, so vermochte auch dieser Umstand die Verwertbarkeit der abschließenden Beurteilung der Gutachterin nicht zu erschüttern. Nach Auffassung des erkennenden Senates kommt es nämlich vordergründig nicht auf die formale Trennung zwischen Befund und Gutachten an, sondern ist es als ausreichend anzusehen, dass aus den Ausführungen hervorgeht, aufgrund welcher Tatsachen der Gutachter zu bestimmten Schlussfolgerungen gelangt ist. Diesen Anforderungen wird nun aber das Gutachten der Mag. Sche. durchaus gerecht, da darin dargelegt wird, aufgrund welcher Befundergebnisse sie zu ihrer Bewertung der Bewerber gelangt ist.

Die die Delegationsreserven der Beschwerdeführerin betreffenden Ausführungen hat sie in ihrer Stellungnahme vom 30. April 2004 näher präzisiert. Der diesbezügliche Inhalt dieser Stellungnahme wurde vorstehend bereits wieder gegeben. Daraus ist auch zu ersehen, dass die von der Gutachterin in diesem Zusammenhang abgegebene Beurteilung keineswegs ausschließlich an den Umstand anknüpft, dass von der Beschwerdeführerin persönlich die gesamte Abteilungspost durchgesehen wird. Soweit die Gutachterin darin mit von der Beschwerdeführerin im Hearing

abgegebenen Äußerungen argumentiert, ist festzuhalten, dass diese von der Beschwerdeführerin nicht als unrichtig zurückgewiesen wurden.

Seitens der Gutachterin wurde auch umfassend dargelegt, warum vom Mitbeteiligten das (erwünschte) Kriterium 'Kenntnisse im Katastrophenschutzmanagement' am besten erfüllt wird. Die Gutachterin hat diesbezüglich zutreffend auf dessen vielfältige einschlägigen militärischen Aus- und Fortbildungen sowie seine umfassende zivile Praxis und Verantwortung (Bereitschaftsdienst in der Landesamtsdirektion für Katastrophenschutzmanagement; Koordination der Katastrophenschutz-Einsätze für den Landeshauptmann; Katastrophenschutz-Übungen des Landes) verwiesen.

Zum Bewerber W. ist festzuhalten, dass er - nachvollziehbar - von beiden Gutachtern an die letzte Stelle gereiht wurde; insbesondere wurde von den Gutachtern hervorgehoben, dass der Bewerber vergleichsweise über wenig Verwaltungserfahrung verfügt.

Aufgrund der dargelegten Erwägungen gelangt der erkennende Senat in Würdigung der vorliegenden Beweisergebnisse somit zur Auffassung, dass der von beiden Gutachtern jeweils an erster Stelle gereichte Mitbeteiligte aufgrund seiner fachlichen und persönlichen Eignung bestmöglich geeignet ist, die mit der Funktion des Landesamtsdirektor-Stellvertreters verbundenen Aufgaben zu erfüllen. Gemäß § 16 Abs. 2 K-OG darf von mehreren Bewerbern nur derjenige mit der Leitungsfunktion betraut werden, von dem aufgrund seiner fachlichen und persönlichen Eignung anzunehmen ist, dass er die mit der Leitungsfunktion verbundenen Aufgaben in bestmöglicher Weise erfüllen wird. Aufgrund der dargelegten Erwägungen gelangt der erkennende Senat in Würdigung der vorliegenden Beweisergebnisse somit zur Auffassung, dass der von beiden Gutachtern jeweils an erster Stelle gereichte Mitbeteiligte aufgrund seiner fachlichen und persönlichen Eignung bestmöglich geeignet ist, die mit der Funktion des Landesamtsdirektor-Stellvertreters verbundenen Aufgaben zu erfüllen. Gemäß Paragraph 16, Absatz 2, K-OG darf von mehreren Bewerbern nur derjenige mit der Leitungsfunktion betraut werden, von dem aufgrund seiner fachlichen und persönlichen Eignung anzunehmen ist, dass er die mit der Leitungsfunktion verbundenen Aufgaben in bestmöglicher Weise erfüllen wird.

Die Bundesregierung hat in der 44. Sitzung des Ministerrates am 22. Dezember 2009 der Bestellung des Mitbeteiligten zum Landesamtsdirektor-Stellvertreter für das Land Kärnten die Zustimmung erteilt. Damit sind die gesetzlichen Voraussetzungen für dessen Betrauung mit der ausgeschriebenen Leitungsfunktion zur Gänze gegeben.

2. Die Bewerbungen der verbliebenen Bewerber (Beschwerdeführerin und Dr. W.) waren folglich abzuweisen."

Am 22. Februar 2011 beschloss die Kärntner Landesregierung in ihrer 40. Sitzung, nach neuerlicher Ausschreibung die Funktion des Landesamtsdirektor-Stellvertreters mit Mag. M (einem am vorliegenden Verfahren nicht Beteiligten) zu besetzen. In ihrer

96. Sitzung am 5. April 2011 hat die Bundesregierung dazu ihre Zustimmung erteilt. Die Beschwerdeführerin hatte sich am vorangegangenen Bewerbungsverfahren nicht beteiligt. Der Mitbeteiligte war zuvor mit einer anderen Leitungsfunktion betraut worden.

Gegen den Bescheid der belangten Behörde vom 19. Jänner 2010 richtet sich die Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof, mit der Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht wurden.

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

Der Verwaltungsgerichtshof hat in einem gemäß § 12 Abs. 1 Z. 1 lit. b VwGG gebildeten Senat erwogen. Der Verwaltungsgerichtshof hat in einem gemäß Paragraph 12, Absatz eins, Ziffer eins, Litera b, VwGG gebildeten Senat erwogen:

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

Verwaltungsgerichtshof anhängigen Beschwerdeverfahren die bis zum Ablauf des 31. Dezember 2013 geltenden Bestimmungen weiter anzuwenden. Dies trifft auf den vorliegenden Fall zu.

Gemäß § 33 Abs. 1 erster Satz VwGG ist eine Beschwerde mit Beschluss als gegenstandslos geworden zu erklären und das Verfahren einzustellen, wenn in irgendeiner Lage des Verfahrens offenbar wird, dass der Beschwerdeführer klaglos gestellt wurde. Bei einer Bescheidbeschwerde gemäß Art. 131 Abs. 1 Z. 1 B-VG ist unter einer "Klaglosstellung" nach § 33 Abs. 1 und § 56 erster Satz VwGG nur eine solche zu verstehen, die durch eine formelle Aufhebung des beim Verwaltungsgerichtshof angefochtenen Bescheides - im Besonderen durch die belangte Behörde, die allenfalls in Betracht kommende Oberbehörde oder durch den Verfassungsgerichtshof - eingetreten ist (vgl. den Beschluss eines verstärkten Senates vom 9. April 1980, Slg. NF Nr. 10.092/A). Gemäß Paragraph 33, Absatz eins, erster Satz VwGG ist eine Beschwerde mit Beschluss als gegenstandslos geworden zu erklären und das Verfahren einzustellen, wenn in irgendeiner Lage des Verfahrens offenbar wird, dass der Beschwerdeführer klaglos gestellt wurde. Bei einer Bescheidbeschwerde gemäß Artikel 131, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG ist unter einer "Klaglosstellung" nach Paragraph 33, Absatz eins und Paragraph 56, erster Satz VwGG nur eine solche zu verstehen, die durch eine formelle Aufhebung des beim Verwaltungsgerichtshof angefochtenen Bescheides - im Besonderen durch die belangte Behörde, die allenfalls in Betracht kommende Oberbehörde oder durch den Verfassungsgerichtshof - eingetreten ist vergleiche , den Beschluss eines verstärkten Senates vom 9. April 1980, Slg. NF Nr. 10.092/A).

§ 33 Abs. 1 VwGG ist aber nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht nur auf die Fälle der formellen Klaglosstellung beschränkt. Ein Einstellungsfall liegt, wie der Verwaltungsgerichtshof im genannten Beschluss vom 9. April 1980 darlegte, z.B. auch dann vor, wenn der Beschwerdeführer kein rechtliches Interesse mehr an einer Sachentscheidung des Gerichtshofes hat. Paragraph 33, Absatz eins, VwGG ist aber nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht nur auf die Fälle der formellen Klaglosstellung beschränkt. Ein Einstellungsfall liegt, wie der Verwaltungsgerichtshof im genannten Beschluss vom 9. April 1980 darlegte, z.B. auch dann vor, wenn der Beschwerdeführer kein rechtliches Interesse mehr an einer Sachentscheidung des Gerichtshofes hat.

Da nach Erhebung der vorliegenden Beschwerde die Funktion des Landesamtsdirektor-Stellvertreters rechtskräftig und unanfechtbar - auch von der Beschwerdeführerin unangefochten - mit einem am vorliegenden Beschwerdeverfahren nicht beteiligten Bewerber besetzt wurde, hat die Beschwerdeführerin kein rechtliches Interesse mehr an einer Sachentscheidung des Verwaltungsgerichtshofes, weil sie mit der angestrebten Funktion nicht mehr betraut werden könnte.

Mangels einer formellen Klaglosstellung liegt die Voraussetzung für einen Kostenzuspruch gemäß § 56 VwGG nicht vor. Vielmehr kommt § 58 Abs. 2 VwGG zur Anwendung, wonach der nachträgliche Wegfall des Rechtsschutzinteresses bei der Entscheidung über die Kosten des Beschwerdeverfahrens nicht zu berücksichtigen ist. Mangels einer formellen Klaglosstellung liegt die Voraussetzung für einen Kostenzuspruch gemäß Paragraph 56, VwGG nicht vor. Vielmehr kommt Paragraph 58, Absatz 2, VwGG zur Anwendung, wonach der nachträgliche Wegfall des Rechtsschutzinteresses bei der Entscheidung über die Kosten des Beschwerdeverfahrens nicht zu berücksichtigen ist.

Dies führt vorliegendenfalls zu einem Kostenzuspruch an die Beschwerdeführerin, weil es in Ermangelung des zwischenzeitigen Eintritts einer Gegenstandslosigkeit aus folgenden Überlegungen zu einer Aufhebung des angefochtenen Bescheides gekommen wäre:

Die Beschwerde macht unter anderem geltend, die vom Verwaltungsgerichtshof im Vorerkenntnis gerügten Mangelhaftigkeiten des Verfahrens betreffend die Beurteilung des Mitbeteiligten als bestgeeigneten Bewerber hafteten auch dem nunmehr angefochtenen Bescheid an.

Schon mit diesem Vorbringen ist die Beschwerde im Recht.

Der Verwaltungsgerichtshof hat im Vorerkenntnis vom 2. Juli 2009 unter anderem folgendes ausgeführt:

"Nach § 1 Abs. 1 DVG ist u.a. in Verfahren betreffend Angelegenheiten des öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses zu den Ländern das AVG mit im Beschwerdefall nicht bedeutsamen Abweichungen anzuwenden. Gemäß § 60 AVG sind in der Begründung des Bescheides die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens, die bei der Beweiswürdigung maßgebenden Erwägungen und die darauf gestützte Beurteilung der Rechtsfrage klar und übersichtlich zusammenzufassen. Demnach muss in der Bescheidbegründung in einer eindeutigen, die Rechtsverfolgung durch die Partei ermöglichenden und einer nachprüfenden Kontrolle durch die Gerichtshöfe des öffentlichen Rechtes

zugänglichen Weise dargetan werden, welcher (für die Erledigung der Verwaltungssache maßgebende) Sachverhalt der Entscheidung zugrunde gelegt wurde, aus welchen Erwägungen die Behörde zur Ansicht gelangte, dass gerade dieser Sachverhalt vorliege und aus welchen Gründen sie die Subsumtion des Sachverhaltes unter einen bestimmten Tatbestand für zutreffend erachtete (vgl. unter vielen das hg. Erkenntnis vom 5. Juli 2006, Zl. 2004/12/0197, mwN). "Nach Paragraph eins, Absatz eins, DVG ist u.a. in Verfahren betreffend Angelegenheiten des öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses zu den Ländern das AVG mit im Beschwerdefall nicht bedeutsamen Abweichungen anzuwenden. Gemäß Paragraph 60, AVG sind in der Begründung des Bescheides die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens, die bei der Beweiswürdigung maßgebenden Erwägungen und die darauf gestützte Beurteilung der Rechtsfrage klar und übersichtlich zusammenzufassen. Demnach muss in der Bescheidbegründung in einer eindeutigen, die Rechtsverfolgung durch die Partei ermöglichenden und einer nachprüfenden Kontrolle durch die Gerichtshöfe des öffentlichen Rechtes zugänglichen Weise dargetan werden, welcher (für die Erledigung der Verwaltungssache maßgebende) Sachverhalt der Entscheidung zugrunde gelegt wurde, aus welchen Erwägungen die Behörde zur Ansicht gelangte, dass gerade dieser Sachverhalt vorliege und aus welchen Gründen sie die Subsumtion des Sachverhaltes unter einen bestimmten Tatbestand für zutreffend erachtete vergleiche , unter vielen das hg. Erkenntnis vom 5. Juli 2006, Zl. 2004/12/0197, mwN).

Somit sind schon nach dem Wortlaut des § 60 AVG zunächst die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens und somit der entscheidungswesentliche Sachverhalt darzustellen. Es ist daher nicht notwendig, den Verfahrensablauf im Sinne der chronologischen Aufzählung und der Wiedergabe des Inhalts der einzelnen Verfahrensschritte darzustellen (hier: 75 Seiten). Vielmehr sind jene (für die Entscheidung relevanten) Feststellungen zu treffen, von denen die entscheidende Behörde auf Grund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens ausgeht (vgl. das bereits zitierte Erkenntnis). Somit sind schon nach dem Wortlaut des Paragraph 60, AVG zunächst die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens und somit der entscheidungswesentliche Sachverhalt darzustellen. Es ist daher nicht notwendig, den Verfahrensablauf im Sinne der chronologischen Aufzählung und der Wiedergabe des Inhalts der einzelnen Verfahrensschritte darzustellen (hier: 75 Seiten). Vielmehr sind jene (für die Entscheidung relevanten) Feststellungen zu treffen, von denen die entscheidende Behörde auf Grund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens ausgeht vergleiche , das bereits zitierte Erkenntnis).

In § 1 des K-OG wird als Ziel dieses Gesetzes angeführt, das Auswahlverfahren für die Aufnahme in den Landesdienst und für die Betrauung mit Leitungsfunktionen nach einheitlichen objektiven Kriterien zu gestalten. Diese Zielsetzung wird durch folgende Normen des K-OG weiter umgesetzt: In Paragraph eins, des K-OG wird als Ziel dieses Gesetzes angeführt, das Auswahlverfahren für die Aufnahme in den Landesdienst und für die Betrauung mit Leitungsfunktionen nach einheitlichen objektiven Kriterien zu gestalten. Diese Zielsetzung wird durch folgende Normen des K-OG weiter umgesetzt:

Gemäß § 14 Abs. 4 lit. c K-OG hat die Ausschreibung der Leitungsfunktion das Anforderungsprofil zu enthalten. Gemäß Abs. 7 leg. cit. hat das Anforderungsprofil wiederum jedenfalls die allgemeinen Anforderungen an die Verwendung in Leitungsfunktionen in der Landesverwaltung in fachlicher und persönlicher Hinsicht, insbesondere die Fähigkeit zur Mitarbeiterführung und -motivation, Organisationsvermögen, Koordinations- und Kommunikationsfähigkeit, Durchsetzungsvermögen, Verantwortungsbewusstsein, Entscheidungsfreudigkeit sowie sicheres und repräsentatives Auftreten (lit. a) und die besonderen Anforderungen an die Verwendung in der zu besetzenden Leitungsfunktion in fachlicher und persönlicher Hinsicht, wie spezielle theoretische Kenntnisse, praktische Erfahrungen oder besondere Fähigkeiten zu enthalten. Gemäß Paragraph 14, Absatz 4, Litera c, K-OG hat die Ausschreibung der Leitungsfunktion das Anforderungsprofil zu enthalten. Gemäß Absatz 7, leg. cit. hat das Anforderungsprofil wiederum jedenfalls die allgemeinen Anforderungen an die Verwendung in Leitungsfunktionen in der Landesverwaltung in fachlicher und persönlicher Hinsicht, insbesondere die Fähigkeit zur Mitarbeiterführung und -motivation, Organisationsvermögen, Koordinations- und Kommunikationsfähigkeit, Durchsetzungsvermögen, Verantwortungsbewusstsein, Entscheidungsfreudigkeit sowie sicheres und repräsentatives Auftreten (Litera a,) und die besonderen Anforderungen an die Verwendung in der zu besetzenden Leitungsfunktion in fachlicher und persönlicher Hinsicht, wie spezielle theoretische Kenntnisse, praktische Erfahrungen oder besondere Fähigkeiten zu enthalten.

In diesem Sinne wurden in der vorliegenden Ausschreibung (siehe oben) zwingende und erwünschte Anforderungskriterien aufgezählt.

Gemäß § 15 Abs. 1 K-OG darf die Betrauung mit einer Leitungsfunktion nur nach Durchführung eines

Objektivierungsverfahrens erfolgen. Gemäß Abs. 2 leg. cit. haben mindestens zwei von der Landesregierung zu bestellende geeignete Gutachter die Bewerbungsunterlagen (lit. a), eine schriftliche Arbeit (lit. b) und das Abschneiden des Bewerbes in einem Hearing (lit. c) schriftlich zu beurteilen. Gemäß Paragraph 15, Absatz eins, K-OG darf die Betrauung mit einer Leitungsfunktion nur nach Durchführung eines Objektivierungsverfahrens erfolgen. Gemäß Absatz 2, leg. cit. haben mindestens zwei von der Landesregierung zu bestellende geeignete Gutachter die Bewerbungsunterlagen (Litera a.), eine schriftliche Arbeit (Litera b.) und das Abschneiden des Bewerbes in einem Hearing (Litera c.) schriftlich zu beurteilen.

Nach Abs. 3 leg. cit. haben die Gutachter ihrer Beurteilung das Anforderungsprofil (§ 14 Abs. 7) für die zu besetzende Leitungsfunktion zugrunde zu legen. Gemäß Abs. 4 sind die schriftliche Arbeit und die zu ihrer Beurteilung heranzuziehenden Beurteilungskriterien - auf Grund des Anforderungsprofils (§ 14 Abs. 7) - so festzulegen, dass eine Beurteilung sowohl in fachlicher als auch in persönlicher Hinsicht ermöglicht wird. Auch die Fragen im Hearing sind laut Abs. 5 zweiter Satz so zu stellen, dass eine derartige Beurteilung möglich wird. In der Folge hat gemäß Abs. 6 jeder Gutachter eine Reihung der Bewerber vorzunehmen und diese Reihung zu begründen. Nach Absatz 3, leg. cit. haben die Gutachter ihrer Beurteilung das Anforderungsprofil (Paragraph 14, Absatz 7,) für die zu besetzende Leitungsfunktion zugrunde zu legen. Gemäß Absatz 4, sind die schriftliche Arbeit und die zu ihrer Beurteilung heranzuziehenden Beurteilungskriterien - auf Grund des Anforderungsprofils (Paragraph 14, Absatz 7,) - so festzulegen, dass eine Beurteilung sowohl in fachlicher als auch in persönlicher Hinsicht ermöglicht wird. Auch die Fragen im Hearing sind laut Absatz 5, zweiter Satz so zu stellen, dass eine derartige Beurteilung möglich wird. In der Folge hat gemäß Absatz 6, jeder Gutachter eine Reihung der Bewerber vorzunehmen und diese Reihung zu begründen.

Nach § 16 Abs. 2 K-OG darf die Landesregierung von mehreren Bewerbern nur denjenigen mit der Leitungsfunktion betrauen, von dem auf Grund seiner fachlichen und persönlichen Eignung anzunehmen ist, dass er die mit der Leitungsfunktion verbundenen Aufgaben in bestmöglicher Weise erfüllen werde. Nach Paragraph 16, Absatz 2, K-OG darf die Landesregierung von mehreren Bewerbern nur denjenigen mit der Leitungsfunktion betrauen, von dem auf Grund seiner fachlichen und persönlichen Eignung anzunehmen ist, dass er die mit der Leitungsfunktion verbundenen Aufgaben in bestmöglicher Weise erfüllen werde.

Um in einer nachvollziehbaren und überprüfbaren Weise darzustellen, dass der Zielsetzung sowie den weiteren Bestimmungen des K-OG entsprechend vorgegangen wurde, sind daher Feststellungen zu treffen, die eine (rechtliche) Beurteilung der Frage zulassen, welcher Bewerber auf Grund seiner fachlichen und persönlichen Eignung die mit der ausgeschriebenen Leitungsfunktion verbundenen Aufgaben in bestmöglicher Weise erfüllen wird.

Die vom K-OG geforderten einheitlichen objektiven Kriterien sollen eine Vergleichbarkeit der Bewerber sicherstellen. Es ist daher im Sinne der §§ 14 ff K-OG im Rahmen der Feststellungen darzustellen, in welchem Umfang die Bewerber die Kriterien des in der Ausschreibung festgelegten Anforderungsprofils aufgrund der Bewerbungsunterlagen und des Hearings erfüllen sowie bei Verfassen der schriftlichen Arbeit im Sinne des § 15 Abs. 4 K-OG den Beurteilungskriterien entsprochen haben. Es ist nachvollziehbar darzulegen, auf Grund welcher Umstände die belangte Behörde zu ihrem Ergebnis gelangt, in welchem Umfang welcher Bewerber die Kriterien des in der Ausschreibung angeführten Anforderungsprofils und die Beurteilungskriterien der schriftlichen Arbeit erfüllt. In diesem Sinn erscheint es geboten, die Kriterien des Anforderungsprofils und die Beurteilungskriterien der schriftlichen Arbeit bei allen Bewerbern in gleicher Weise und zweckmäßig, sie in der gleichen Reihenfolge zu prüfen. Die vom K-OG geforderten einheitlichen objektiven Kriterien sollen eine Vergleichbarkeit der Bewerber sicherstellen. Es ist daher im Sinne der Paragraphen 14, ff K-OG im Rahmen der Feststellungen darzustellen, in welchem Umfang die Bewerber die Kriterien des in der Ausschreibung festgelegten Anforderungsprofils aufgrund der Bewerbungsunterlagen und des Hearings erfüllen sowie bei Verfassen der schriftlichen Arbeit im Sinne des Paragraph 15, Absatz 4, K-OG den Beurteilungskriterien entsprochen haben. Es ist nachvollziehbar darzulegen, auf Grund welcher Umstände die belangte Behörde zu ihrem Ergebnis gelangt, in welchem Umfang welcher Bewerber die Kriterien des in der Ausschreibung angeführten Anforderungsprofils und die Beurteilungskriterien der schriftlichen Arbeit erfüllt. In diesem Sinn erscheint es geboten, die Kriterien des Anforderungsprofils und die Beurteilungskriterien der schriftlichen Arbeit bei allen Bewerbern in gleicher Weise und zweckmäßig, sie in der gleichen Reihenfolge zu prüfen.

Haben - wie hier - zwei Gutachter jeweils unterschiedliche Reihungen auf Grund unterschiedlicher Tatsachenannahmen und Erwägungen vorgenommen, so ist besonders deutlich, dass bei Berufung auf diese Gutachten, ohne weitere Feststellungen im obigen Sinn zu treffen, sich weder der nicht mit der Funktion betraute

Bewerber erfolgreich gegen die Entscheidung der Behörde wehren kann, noch eine nachprüfende Kontrolle durch den Verwaltungsgerichtshof möglich ist, da gar nicht ersichtlich ist, von welchen Feststellungen und Erwägungen die Behörde anlässlich ihrer Entscheidung ausging. Als Beispiel sei angeführt, dass hier gar nicht beurteilt werden kann, ob die belangte Behörde im Sinne der Ausführungen der Gutachterin Mag. Sch. davon ausging, dass bei der Beschwerdeführerin noch Delegationsreserven bestünden, weil sie sich täglich die gesamte Post der von ihr geleiteten Abteilung vorlegen lasse. Erst wenn durch den Bescheid klar ersichtlich wird, auf Grund welcher Tatsachen und Erwägungen die belangte Behörde zu dem Ergebnis gelangt, dass bestimmte Anforderungs- oder Beurteilungskriterien bei einem Bewerber erfüllt bzw. nicht erfüllt sind, ist ein nicht mit der Leitungsfunktion betrauter Bewerber in der Lage, seine Rechte zu verfolgen. Auch der Verwaltungsgerichtshof kann lediglich unter diesen Voraussetzungen die von der Behörde getroffene Entscheidung überprüfen.

Entgegen der im angefochtenen Bescheid vertretenen Ansicht bilden nur jene Tatsachen, die in den Befund aufgenommen wurden bzw. jene, deren Nichtaufnahme schlüssig begründet wurde, die Grundlage für die im Rahmen der Gutachtenserstattung im engeren Sinn vorgenommenen Wertungen. Anderenfalls würde Nachvollziehbarkeit nie vorliegen.

In diesem Zusammenhang wird auch darauf hingewiesen, dass eine Überprüfbarkeit des angefochtenen Bescheides, soweit mit den Ergebnissen des Hearings argumentiert wird, nur dann vorliegt, wenn nicht nur die Fragen, sondern auch die Antworten der Bewerber im Rahmen des Hearings auch in einer Niederschrift festgehalten wurden. Da in dem von den Gutachtern zu beurteilenden Hearing den Bewerbern gemäß § 15 Abs. 5 zweiter Satz K-OG dieselben Fragen zu stellen sind, ist es auch nicht zulässig, einzelnen Bewerbern im Rahmen einer mündlichen Verhandlung (vor der belangten Behörde) andere Fragen, die nicht bloß der Klärung oder Ergänzung eines Sachverhalts dienen, der sich auf eine an alle Bewerber gerichtete Frage bezieht, zu stellen und die Ergebnisse dann von den Gutachtern beurteilen zu lassen. Anders gewendet, bedeutet dies, dass es nicht zulässig ist, auf diesem Wege durch die Gutachter hinsichtlich eines Bewerbers Sachverhalte beurteilen zu lassen, die bei den anderen Bewerbern (gar nicht ermittelt und) keiner Beurteilung unterzogen wurden. In diesem Zusammenhang wird auch darauf hingewiesen, dass eine Überprüfbarkeit des angefochtenen Bescheides, soweit mit den Ergebnissen des Hearings argumentiert wird, nur dann vorliegt, wenn nicht nur die Fragen, sondern auch die Antworten der Bewerber im Rahmen des Hearings auch in einer Niederschrift festgehalten wurden. Da in dem von den Gutachtern zu beurteilenden Hearing den Bewerbern gemäß Paragraph 15, Absatz 5, zweiter Satz K-OG dieselben Fragen zu stellen sind, ist es auch nicht zulässig, einzelnen Bewerbern im Rahmen einer mündlichen Verhandlung (vor der belangten Behörde) andere Fragen, die nicht bloß der Klärung oder Ergänzung eines Sachverhalts dienen, der sich auf eine an alle Bewerber gerichtete Frage bezieht, zu stellen und die Ergebnisse dann von den Gutachtern beurteilen zu lassen. Anders gewendet, bedeutet dies, dass es nicht zulässig ist, auf diesem Wege durch die Gutachter hinsichtlich eines Bewerbers Sachverhalte beurteilen zu lassen, die bei den anderen Bewerbern (gar nicht ermittelt und) keiner Beurteilung unterzogen wurden.

Zutreffend weist die Beschwerdeführerin darauf hin, dass im Rahmen der Befundaufnahme der berufliche Werdegang der einzelnen Bewerber darzustellen ist. Lediglich Stationen des Berufslebens, die keinen Einfluss auf die Lösung der Frage der Erfüllung der Anforderungskriterien haben können, dürfen weggelassen werden. Wird dieser Umstand aber von einer der Parteien bestritten, so ist nachvollziehbar darzulegen, auf Grund welcher Erwägungen gerade diese berufliche Position keinen Einfluss auf das Bewertungsergebnis haben kann. Es ist in diesem Fall daher auch notwendig, die damit verbundenen Aufgaben darzustellen. Keinesfalls ist es gerechtfertigt, auf Grund einer Höhergewichtung einer Funktion eines Bewerbers eine geringer gewichtete Funktion eines anderen Bewerbers im Rahmen der Befundaufnahme einfach zu übergehen (vgl. die Ausführungen der Gutachterin Mag. Sch. in ihrem Ergänzungsgutachten vom 30. April 2004 Seite 4, wonach die Leitung des Büros des Landeshauptmannes gewichtiger eingeschätzt worden sei als die (mehrjährige) Leitung eines Sekretariates einer Landesrätin, weshalb die geringer gewichtete Funktion der Beschwerdeführerin im Befund nicht aufscheine). Zutreffend weist die Beschwerdeführerin darauf hin, dass im Rahmen der Befundaufnahme der berufliche Werdegang der einzelnen Bewerber darzustellen ist. Lediglich Stationen des Berufslebens, die keinen Einfluss auf die Lösung der Frage der Erfüllung der Anforderungskriterien haben können, dürfen weggelassen werden. Wird dieser Umstand aber von einer der Parteien bestritten, so ist nachvollziehbar darzulegen, auf Grund welcher Erwägungen gerade diese berufliche Position keinen Einfluss auf das Bewertungsergebnis haben kann. Es ist in diesem Fall daher auch notwendig, die damit verbundenen Aufgaben darzustellen. Keinesfalls ist es gerechtfertigt, auf Grund einer Höhergewichtung einer Funktion eines

Bewerbers eine geringer gewichtete Funktion eines anderen Bewerbers im Rahmen der Befundaufnahme einfach zu übergehen vergleiche , die Ausführungen der Gutachterin Mag. Sch. in ihrem Ergänzungsgutachten vom 30. April 2004 Seite 4, wonach die Leitung des Büros des Landeshauptmannes gewichtiger eingeschätzt worden sei als die (mehrjährige) Leitung eines Sekretariates einer Landesrätin, weshalb die geringer gewichtete Funktion der Beschwerdeführerin im Befund nicht aufscheine).

Richtig wird in der Beschwerde ausgeführt, dass sich im Rahmen des Befundes eines Gutachtens keine Wertungen zu finden haben. Wenn z.B. ausgeführt wird, die Tatsache der persönlichen Durchsicht der Gesamtpost zeige Delegationsreserven auf, so handelt es sich hierbei schon um eine Wertung des tatsächlichen Verhaltens der Durchsicht der Gesamtpost. Um ein derartiges Werturteil schlüssig und nachvollziehbar zu machen, wäre allerdings darzustellen, weshalb von der Durchsicht der Post auf Delegationsreserven zu schließen sei. So kann z.B. gerade die Durchsicht der Post einer Abteilung auf einfache Art und Weise Hinweise darauf geben, in welchen Bereichen besonders hoher Arbeitsanfall herrscht oder Schwierigkeiten auftreten und die Arbeit entsprechend koordiniert werden.

Da im K-OG vorgesehen ist, dass zur Reihung der Bewerber auf Grund der Anforderungs- und Beurteilungskriterien mindestens zwei Gutachten einzuholen sind, die die belangte Behörde bei ihrer Entscheidung über die Betrauung der ausgeschriebenen Funktion zu berücksichtigen hat, werden die Gutachten im Sinne obiger Ausführungen zu ergänzen sein, damit die Behörde die erforderlichen Feststellungen treffen kann. Das heißt aber nicht, dass die Behörde von den Ergebnissen der Gutachten nicht abweichen oder sich nicht für eines von zwei Gutachten mit unterschiedlichen Ergebnissen als Grundlage ihres Bescheides entscheiden kann, sondern wäre in diesem Fall nachvollziehbar darzustellen, weshalb sie zu dem von ihr favorisierten Ergebnis gelangte.

Indem die belangte Behörde den angefochtenen Bescheid nicht auf Feststellungen gründete, die in einem im Sinne obiger Ausführungen mängelfreien Verfahren ermittelt wurden, hat sie den angefochtenen Bescheid mit Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften belastet.

Die belangte Behörde hat darüber hinaus im angefochtenen Bescheid die Bedeutung der Bestellung des Mitbeteiligten zum stellvertretenden Leiter der Abteilung 1 - Landesamtsdirektion unrichtig rechtlich beurteilt.

Der Inhalt der Funktion des Landesamtsdirektor-Stellvertreters ist verfassungsrechtlich vorgegeben, was allerdings nicht ausschließt, dass diesem durch die Geschäftseinteilung der Landesregierung neben diesen Agenden des inneren Dienstes noch weitere Aufgaben übertragen werden. Die Bestellung des Mitbeteiligten zum stellvertretenden Leiter der Landesamtsdirektion gemäß § 5 Abs. 5 K-GOA ist in verfassungskonformer Interpretation dahin zu deuten, dass davon nur jene Aufgaben umfasst sind, die dem Landesamtsdirektor zusätzlich (also außerhalb der bundesverfassungsrechtlich zugewiesenen Kompetenz des inneren Dienstes) als Abteilungsleiter der Landesamtsdirektion zukommen. Hingegen ist die Wahrnehmung der bundesverfassungsrechtlich vorgegebenen Aufgaben im Verhinderungsfall durch die Verfassung dem Landesamtsdirektor-Stellvertreter vorbehalten. Lediglich auf diese Aufgaben hat sich die Ausschreibung vom 20. Juni 2002 bezogen. Aus dem Umstand, dass der Landesamtsdirektor-Stellvertreter der Abwesenheitsstellvertreter des Landesamtsdirektors ist, ergibt sich bei typischer Betrachtungsweise, dass den operativen Fähigkeiten der Vorrang gegenüber den strategischen zukommt, zumal die Entwicklung von Strategien nicht typischer Weise Vertretungsangelegenheiten darstellen. Entgegen der Ansicht der belangten Behörde hat die Bestellung des Mitbeteiligten zum stellvertretenden Leiter der Abteilung 1 daher keinen Einfluss auf das vorliegende Betrauungsverfahren. Indem die belangte Behörde dies verkannte, hat sie den angefochtenen Bescheid mit Rechtswidrigkeit des Inhaltes belastet. Der Inhalt der Funktion des Landesamtsdirektor-Stellvertreters ist verfassungsrechtlich vorgegeben, was allerdings nicht ausschließt, dass diesem durch die Geschäftseinteilung der Landesregierung neben diesen Agenden des inneren Dienstes noch weitere Aufgaben übertragen werden. Die Bestellung des Mitbeteiligten zum stellvertretenden Leiter der Landesamtsdirektion gemäß Paragraph 5, Absatz 5, K-GOA ist in verfassungskonformer Interpretation dahin zu deuten, dass davon nur jene Aufgaben umfasst sind, die dem Landesamtsdirektor zusätzlich (also außerhalb der bundesverfassungsrechtlich zugewiesenen Kompetenz des inneren Dienstes) als Abteilungsleiter der Landesamtsdirektion zukommen. Hingegen ist die Wahrnehmung der bundesverfassungsrechtlich vorgegebenen Aufgaben im Verhinderungsfall durch die Verfassung dem Landesamtsdirektor-Stellvertreter vorbehalten. Lediglich auf diese Aufgaben hat sich die Ausschreibung vom 20. Juni 2002 bezogen. Aus dem Umstand, dass der Landesamtsdirektor-Stellvertreter der Abwesenheitsstellvertreter des Landesamtsdirektors ist, ergibt sich bei typischer Betrachtungsweise, dass den

operativen Fähigkeiten der Vorrang gegenüber den strategischen zukommt, zumal die Entwicklung von Strategien nicht typischer Weise Vertretungsangelegenheiten darstellen. Entgegen der Ansicht der belangten Behörde hat die Bestellung des Mitbeteiligten zum stellvertretenden Leiter der Abteilung 1 daher keinen Einfluss auf das vorliegende Betrauungsverfahren. Indem die belangte Behörde dies verkannte, hat sie den angefochtenen Bescheid mit Rechtswidrigkeit des Inhaltes belastet.

Wird der unabhängige Verwaltungssenat - wie im Beschwerdefall - auf Grund eines Devolutionsantrages zuständig, den Betrauungsbescheid zu erlassen, hat er an Stelle der Landesregierung entsprechend den Bestimmungen des § 8 Abs. 5 lit. a ÜG 1920 sowie § 16 Abs. 1 K-OG vor Erlassung seines Betrauungsbescheides die erforderliche Zustimmung der Bundesregierung einzuholen (vgl. das aus Anlass des Beschwerdefalles ergangene Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 26. Februar 2009, G 165/07). Auch dadurch, dass die belangte Behörde insoweit die Rechtslage verkannte, als sie die Betrauung des Mitbeteiligten mit der Funktion des Landesamtsdirektor-Stellvertreters 'vorbehaltlich der Zustimmung der Bundesregierung' aussprach, hat sie den angefochtenen Bescheid mit Rechtswidrigkeit des Inhaltes belastet. Wird der unabhängige Verwaltungssenat - wie im Beschwerdefall - auf Grund eines Devolutionsantrages zuständig, den Betrauungsbescheid zu erlassen, hat er an Stelle der Landesregierung entsprechend den Bestimmungen des Paragraph 8, Absatz 5, Litera a, ÜG 1920 sowie Paragraph 16, Absatz eins, K-OG vor Erlassung seines Betrauungsbescheides die erforderliche Zustimmung der Bundesregierung einzuholen vergleiche , das aus Anlass des Beschwerdefalles ergangene Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 26. Februar 2009, G 165/07). Auch dadurch, dass die belangte Behörde insoweit die Rechtslage verkannte, als sie die Betrauung des Mitbeteiligten mit der Funktion des Landesamtsdirektor-Stellvertreters 'vorbehaltlich der Zustimmung der Bundesregierung' aussprach, hat sie den angefochtenen Bescheid mit Rechtswidrigkeit des Inhaltes belastet.

In der Beschwerde wird weiters der Standpunkt vertreten, die Niederschrift über die Verhandlung vom 3. März 2004 in mehreren Punkten wäre zu berichtigen gewesen. Diese Niederschrift wurde derart hergestellt, dass sie während der Verhandlung vom Vorsitzenden diktiert und von der Schriftführerin in Langschrift erstellt wurde. Die Niederschrift wurde der Beschwerdeführerin und ihrem Vertreter sodann vorgelegt und von diesen - ohne Erhebung von Einwendungen - unterfertigt. Gemäß § 14 Abs. 3 AVG ist die Niederschrift den vernommenen oder sonst beigezogenen Personen, wenn sie nicht darauf verzichten, zur Durchsicht vorzulegen oder vorzulesen. Im Falle der Einhaltung der Vorschriften des § 14 AVG können Einwendungen gegen die Niederschrift gemäß § 14 Abs. 3 und 7 AVG binnen einer Frist von zwei Wochen nur dann erhoben werden, wenn technische Hilfsmittel verwendet wurden und eine Wiedergabe ohne Verzicht darauf unterblieb oder die Niederschrift in Kurzschrift aufgenommen wurde, also in jenen Fällen, in denen sich die Partei nicht sofort Kenntnis vom Inhalt der Niederschrift verschaffen konnte. Nach § 15 AVG liefert die gemäß § 14 AVG aufgenommene Niederschrift über den Verlauf und den Gegenstand der betreffenden Amtshandlung vollen Beweis, soweit nicht Einwendungen erhoben wurden. Das bedeutet, dass Einwendungen gegen eine vorgelegte Niederschrift vor Unterfertigung derselben zu erheben sind, um zu verhindern, dass die Niederschrift vollen Beweis im Sinne des § 15 AVG liefert (vgl. Walter/Thienel, Verwaltungsverfahrensgesetzte I2, Anm. 5 zu § 14). Unbestritten ist, dass die Beschwerdeführerin und ihr Vertreter die am Ende der mündlichen Verhandlung vorgelegte Niederschrift ohne Erhebung von Einwendungen unterfertigt haben. Damit wurde von der eingeräumten Möglichkeit der Durchsicht der Niederschrift kein Gebrauch gemacht. In der Beschwerde wird weiters der Standpunkt vertreten, die Niederschrift über die Verhandlung vom 3. März 2004 in mehreren Punkten wäre zu berichtigen gewesen. Diese Niederschrift wurde derart hergestellt, dass sie während der Verhandlung vom Vorsitzenden diktiert und von der Schriftführerin in Langschrift erstellt wurde. Die Niederschrift wurde der Beschwerdeführerin und ihrem Vertreter sodann vorgelegt und von diesen - ohne Erhebung von Einwendungen - unterfertigt. Gemäß Paragraph 14, Absatz 3, AVG ist die Niederschrift den vernommenen oder sonst beigezogenen Personen, wenn sie nicht darauf verzichten, zur Durchsicht vorzulegen oder vorzulesen. Im Falle der Einhaltung der Vorschriften des Paragraph 14, AVG können Einwendungen gegen die Niederschrift gemäß Paragraph 14, Absatz 3, und 7 AVG binnen einer Frist von zwei Wochen nur dann erhoben werden, wenn technische Hilfsmittel verwendet wurden und eine Wiedergabe ohne Verzicht darauf unterblieb oder die Niederschrift in Kurzschrift aufgenommen wurde, also in jenen Fällen, in denen sich die Partei nicht sofort Kenntnis vom Inhalt der Niederschrift verschaffen konnte. Nach Paragraph 15, AVG liefert die gemäß Paragraph 14, AVG aufgenommene Niederschrift über den Verlauf und den Gegenstand der betreffenden Amtshandlung vollen Beweis, soweit nicht Einwendungen erhoben wurden. Das bedeutet, dass Einwendungen gegen eine vorgelegte Niederschrift vor Unterfertigung derselben zu erheben sind, um zu verhindern, dass die Niederschrift vollen Beweis im Sinne des Paragraph 15, AVG liefert vergleiche , Walter/Thienel, Verwaltungsverfahrensgesetzte I2,

Anmerkung 5, zu Paragraph 14,). Unbestritten ist, dass die Beschwerdeführerin und ihr Vertreter die am Ende der mündlichen Verhandlung vorgelegte Niederschrift ohne Erhebung von Einwendungen unterfertigt haben. Damit wurde von der eingeräumten Möglichkeit der Durchsicht der Niederschrift kein Gebrauch gemacht.

Die im Beschwerdefall somit gemäß § 14 aufgenommene Niederschrift liefert daher vollen Beweis. Der Beschwerdeführerin steht lediglich der Gegenbeweis der Unrichtigkeit des bezeugten Vorganges offen (§ 15 zweiter Satz AVG). Die im Beschwerdefall somit gemäß Paragraph 14, aufgenommene Niederschrift liefert daher vollen Beweis. Der Beschwerdeführerin steht lediglich der Gegenbeweis der Unrichtigkeit des bezeugten Vorganges offen (Paragraph 15, zweiter Satz AVG).

Die Kritik der Beschwerdeführerin ging im Beschwerdefall allerdings vor allem in die Richtung, dass die ihr in der mündlichen Verhandlung gestellten Fragen zu protokollieren gewesen wären, damit nachvollziehbar wird, dass sie ihr nicht hätten gestellt werden dürfen. Da bereits klar gestellt wurde (siehe oben), dass in den der Entscheidung über die Betrauung mit der Funktion des Landesamtsdirektor-Stellvertreters zu Grunde liegenden Gutachten lediglich solche Sachverhalte einer Beurteilung zu unterziehen sind, die entsprechend den Vorschriften des K-OG hinsichtlich aller Bewerber erhoben wurden, wird sich die belangte Behörde auf Grund dieser rechtlichen Erwägungen letztlich mit der Frage zu befassen haben, welche Angaben der Beschwerdeführerin von den Sachverständigen ihren Gutachten zu Grunde zu legen sind."

Wie ein Vergleich der Ausführungen des Verwaltungsgerichtshofes im soeben wiedergegebenen Erkenntnis mit dem Inhalt des angefochtenen Bescheides zeigt, hat die belangte Behörde die vom Verwaltungsgerichtshof im aufhebenden Vorerkenntnis festgestellten Mangelhaftigkeiten des Verfahrens nicht behoben, worauf in der Beschwerde zutreffend hingewiesen wurde. Bei Erlassung des Ersatzbescheides war die belangte Behörde an die vom Verwaltungsgerichtshof geäußerte Rechtsanschauung gemäß § 63 Abs. 1 VwGG gebunden. Durch die Außerachtlassung dieser Bindungswirkung des Vorerkenntnisses wurde die Beschwerdeführerin in ihren subjektiven Rechten verletzt. Wie ein Vergleich der Ausführungen des Verwaltungsgerichtshofes im soeben wiedergegebenen Erkenntnis mit dem Inhalt des angefochtenen Bescheides zeigt, hat die belangte Behörde die vom Verwaltungsgerichtshof im aufhebenden Vorerkenntnis festgestellten Mangelhaftigkeiten des Verfahrens nicht behoben, worauf in der Beschwerde zutreffend hingewiesen wurde. Bei Erlassung des Ersatzbescheides war die belangte Behörde an die vom Verwaltungsgerichtshof geäußerte Rechtsanschauung gemäß Paragraph 63, Absatz eins, VwGG gebunden. Durch die Außerachtlassung dieser Bindungswirkung des Vorerkenntnisses wurde die Beschwerdeführerin in ihren subjektiven Rechten verletzt.

Die belangte Behörde hat entgegen der vom Verwaltungsgerichtshof geäußerten Rechtsauffassung auch im nunmehr angefochtenen Bescheid keine Feststellungen getroffen, aufgrund derer beurteilt werden könnte, in welchem Maße der Mitbeteiligte und die Beschwerdeführerin für die ausgeschriebene Funktion des Landesamtsdirektor-Stellvertreters geeignet sind. Wie bereits ausgeführt, kann eine Wiedergabe des Verfahrensganges derartige Feststellungen keinesfalls ersetzen; dies insbesondere dann, wenn - wie im Beschwerdefall - die Gutachter zu unterschiedlichen Ergebnissen gelangten. Wie bereits dem Vorerkenntnis zu entnehmen ist, wäre es notwendig gewesen, die Kriterien des Anforderungsprofils und die Beurteilungskriterien der schriftlichen Arbeit bei allen Bewerbern in gleicher Weise und zweckmäßig, in der gleichen Reihenfolge zu prüfen gewesen. Auch die Ergebnisse des Hearings können im Beschwerdefall so lange nicht zur Beurteilung der Eignung der Bewerber herangezogen werden, als Feststellungen zu den Antworten der einzelnen Bewerber nicht getroffen wurden.

Die belangte Behörde wäre daher gehalten gewesen, Feststellungen zu treffen, aufgrund derer die Eignung in der Folge überprüfbar gewesen wäre. Dabei wären die Kriterien des Anforderungsprofils und die Beurteilungskriterien der schriftlichen Arbeit bei allen Bewerbern in gleicher Weise zu prüfen gewesen.

Weiters wären nach den ausdrücklichen Ausführungen im Vorerkenntnis lediglich jene Sachverhalte der Eignungsprüfung zu unterziehen gewesen, die bei beiden Bewerbern gleichermaßen erhoben wurden.

Schon allein deshalb, weil die belangte Behörde diesen bindenden Vorgaben des Vorerkenntnisses nicht nachkam, hat sie den angefochtenen Bescheid mit Rechtswidrigkeit des Inhaltes belastet.

Weiters hat der Verwaltungsgerichtshof im Vorerkenntnis bereits ausgesprochen, dass durch die vorliegende Ausschreibung lediglich jene Aufgaben umfasst waren, die im Verhinderungsfall durch die Verfassung dem Landesamtsdirektor-Stellvertreter vorbehalten sind. Aus dem Umstand, dass der Landesamtsdirektor-Stellvertreter der Abwesenheitsstellvertreter des Landesamtsdirektors ist, ergibt sich bei typischer Betrachtungsweise, dass den

operativen Fähigkeiten der Vorrang gegenüber den strategischen zukommt, zumal die Entwicklung von Strategien nicht typischerweise Vertretungsangelegenheiten darstellen.

Wenn die belangte Behörde daher das Gutachten des Sachverständigen Mag. B. seiner Beurteilung der Eignung des Mitbewerbers und der Beschwerdeführerin zugrunde legte, wäre zu beachten gewesen, dass dieser Sachverständige ausführte, die Stärken des Mitbeteiligten lägen eher in der strategischen Ausrichtung, während jene der Beschwerdeführerin im operativen Umsetzungsbereich liegen dürften. Wenn im angefochtenen Bescheid ausgeführt wurde, dem Gutachten des Sachverständigen Mag. B. gehe keineswegs hervor, dass die Beschwerdeführerin bessere operative Fähigkeiten als der Mitbeteiligte aufweise, so widerspricht dies den Ausführungen des Gutachtens. Sollte die belangte Behörde gemeint haben, im Gutachten sei dieses Ergebnis nicht ausreichend begründet worden, so hätte diesbezüglich eine Ergänzung des Gutachtens erfolgen müssen.

Soweit die belangte Behörde im angefochtenen Bescheid ausführte, die Gutachterin Mag. Sch. habe durchaus glaubhaft und nachvollziehbar dargelegt, dass der Umstand, dass sie hinsichtlich der Beschwerdeführerin nicht sämtliche Bewerbungsunterlagen vollständig in den Befund aufgenommen habe, auf die von ihr vorgenommene Reihung keinen Einfluss gehabt habe und dass weiters aus dem Umstand, dass diese Sachverständige den Lebenslauf der Beschwerdeführerin im Befund nicht vollständig wiedergegeben habe, unter Bedachtnahme darauf, dass die Sachverständige sämtliche Bewerbungsunterlagen aller Kandidaten zur Verfügung gehabt habe, nicht abgeleitet werden könne, dass dieses Versäumnis auf ihr abschließendes Gutachten einen Einfluss gehabt habe; es sei vielmehr davon auszugehen, dass die Sachverständige in ihrem Befund alle Grundlagen aufgenommen habe, die für die Erfüllung des an sie gerichteten Auftrages relevant gewesen seien, muss betont werden, dass damit den bindenden Vorgaben im Vorerkenntnis diametral zuwider gehandelt wurde. Dort wurde nämlich bereits ausgeführt, dass - entgegen der im damals angefochtenen Bescheid vertretenen Ansicht - nur jene Tatsachen, die in den Befund aufgenommen wurden, die Grundlage für die im Rahmen der Gutachtenserstattung im engeren Sinn vorgenommen Wertungen bilden. Diese Rechtsansicht ist zu unterstreichen, weil nur in diesem Fall erkennbar ist, aufgrund welcher Tatsachen die belangte Behörde zu dem Ergebnis gelangte, dass ein bestimmter Bewerber bestgeeignet ist. Wäre es - wie von der belangten Behörde entgegen der Bindungswirkung des § 63 Abs. 1 VwGG vertreten - möglich, dass Sachverständige ihnen bekannte, aber nicht in den Befund ihres Gutachten aufgenommene Tatsachen bei der Gutachtenserstellung im engeren Sinn verwertet werden dürften, wäre eine Bekämpfung durch die Parteien und eine Überprüfung durch die Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts nicht möglich, weil gar nicht beurteilt werden könnte, wovon bei Erstattung des Gutachtens im engeren Sinn ausgegangen wurde. Soweit die belangte Behörde im angefochtenen Bescheid ausführte, die Gutachterin Mag. Sch. habe durchaus glaubhaft und nachvollziehbar dargelegt, dass der Umstand, dass sie hinsichtlich der Beschwerdeführerin nicht sämtliche Bewerbungsunterlagen vollständig in den Befund aufgenommen habe, auf die von ihr vorgenommene Reihung keinen Einfluss gehabt habe und dass weiters aus dem Umstand, dass diese Sachverständige den Lebenslauf der Beschwerdeführerin im Befund nicht vollständig wiedergegeben habe, unter Bedachtnahme darauf, dass die Sachverständige sämtliche Bewerbungsunterlagen aller Kandidaten zur Verfügung gehabt habe, nicht abgeleitet werden könne, dass dieses Versäumnis auf ihr abschließendes Gutachten einen Einfluss gehabt habe; es sei vielmehr davon auszugehen, dass die Sachverständige in ihrem Befund alle Grundlagen aufgenommen habe, die für die Erfüllung des an sie gerichteten Auftrages relevant gewesen seien, muss betont werden, dass damit den bindenden Vorgaben im Vorerkenntnis diametral zuwider gehandelt wurde. Dort wurde nämlich bereits ausgeführt, dass - entgegen der im damals angefochtenen Bescheid vertretenen Ansicht - nur jene Tatsachen, die in den Befund aufgenommen wurden, die Grundlage für die im Rahmen der Gutachtenserstattung im engeren Sinn vorgenommen Wertungen bilden. Diese Rechtsansicht ist zu unterstreichen, weil nur in diesem Fall erkennbar ist, aufgrund welcher Tatsachen die belangte Behörde zu dem Ergebnis gelangte, dass ein bestimmter Bewerber bestgeeignet ist. Wäre es - wie von der belangten Behörde entgegen der Bindungswirkung des Paragraph 63, Absatz eins, VwGG vertreten - möglich, dass Sachverständige ihnen bekannte, aber nicht in den Befund ihres Gutachten aufgenommene Tatsachen bei der Gutachtenserstellung im engeren Sinn verwertet werden dürften, wäre eine Bekämpfung durch die Parteien und eine Überprüfung durch die Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts nicht möglich, weil gar nicht beurteilt werden könnte, wovon bei Erstattung des Gutachtens im engeren Sinn ausgegangen wurde.

Wenn die belangte Behörde in diesem Zusammenhang ausführte, es sei davon auszugehen, dass die Sachverständige in ihren Befund alle Grundlagen aufgenommen habe, die für die Erfüllung des an sie gerichteten Auftrages relevant

waren, verkennt sie ihre Funktion im Bewerbungsverfahren vollends. Es wäre nämlich Aufgabe der belangten Behörde gewesen, unter Berücksichtigung des Vorbringens der Beschwerdeführerin zu prüfen, ob in den Befund des Gutachtens alle notwendigen und entscheidungsrelevanten Tatsachen Eingang gefunden haben.

Auch die Ausführungen zum Vorbringen der Beschwerdeführerin, die Sachverständige Mag. Sch. habe bei den einzelnen Bewerbern unterschiedliche Kriterien geprüft, widersprechen dem Vorerkenntnis. Dort wurde nämlich ausgeführt, dass es nicht zulässig sei, durch die Gutachter hinsichtlich eines Bewerbers Sachverhalte beurteilen zu lassen, die bei den anderen Bewerbern (gar nicht ermittelt und) keiner Beurteilung unterzogen worden seien.

Da somit die belangte Behörde unter Missachtung der aus § 63 Abs. 1 VwGG abzuleitenden Bindungswirkung des aufhebenden Erkenntnisses des Verwaltungsgerichtshofes vom 2. Juli 2009 die darin geäußerten Rechtsansichten des Gerichtshofes mehrfach nicht beachtet hat, wäre der angefochtene Bescheid - bei Nichteintritt der Gegenstandslosigkeit - gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben gewesen. Da somit die belangte Behörde unter Missachtung der aus Paragraph 63, Absatz eins, VwGG abzuleitenden Bindungswirkung des aufhebenden Erkenntnisses des Verwaltungsgerichtshofes vom 2. Juli 2009 die darin geäußerten Rechtsansichten des Gerichtshofes mehrfach nicht beachtet hat, wäre der angefochtene Bescheid - bei Nichteintritt der Gegenstandslosigkeit - gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Ziffer eins, VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben gewesen.

Die Kostenentscheidung gründet auf den §§ 47 ff VwGG, insbesondere § 58 Abs. 2 erster Satz VwGG, in Verbindung mit der (auf "Altfälle" gemäß § 3 Z. 1 der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014, BGBl. II Nr. 518/2013 idF BGBl. II Nr. 8/2014, anzuwendenden) VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008, BGBl. II Nr. 455. Die Kostenentscheidung gründet auf den Paragraphen 47, ff VwGG, insbesondere Paragraph 58, Absatz 2, erster Satz VwGG, in Verbindung mit der (auf "Altfälle" gemäß Paragraph 3, Ziffer eins, der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014, Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 518 aus 2013, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 8 aus 2014,, anzuwendenden) VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008, Bundesgesetzblatt, II Nr. 455.

Wien, am 23. Juni 2014

Schlagworte

Gutachten Beweiswürdigung der Behörde Rechtliche Wertung fehlerhafter Berufungsentscheidungen
Rechtsverletzung durch solche Entscheidungen Gutachten Parteiengehör Besondere Rechtsgebiete Allgemein
Gutachten Ergänzung Mangel der Berechtigung zur Erhebung der Beschwerde mangelnde subjektive Rechtsverletzung
Parteienrechte und Beschwerdelegitimation Verwaltungsverfahren Rechtsverletzung des Beschwerdeführers
Beschwerdelegitimation bejaht Individuelle Normen und Parteienrechte Rechtsanspruch Antragsrecht
Anfechtungsrecht VwRallg9/2

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2014:2010120036.X00

Im RIS seit

07.10.2014

Zuletzt aktualisiert am

10.10.2014

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at