

TE Bwvg Erkenntnis 2019/10/21 W221 2222076-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 21.10.2019

Entscheidungsdatum

21.10.2019

Norm

AusG §10

AusG §15

AusG §9

AVG §8

B-GIBG §13

B-GIBG §18a

B-VG Art. 133 Abs4

VwGVG §28 Abs2

Spruch

W221 2222076-1/5E

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 des Bundesministers für Inneres vom 21.11.2018, ZI. BMI-PA1000/3236-I/1/2018, zu Recht:

A)

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

B)

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

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:

Mit Eingabe vom 09.07.2018 stellte der Beschwerdeführer im Zusammenhang mit der Planstellenbesetzung des Leiters des Geschäftsbereiches B (Verfahren und Support) und zugleich Stellvertreter des Landespolizeidirektors für XXXX folgende Feststellungsanträge bei der belangten Behörde:

"1.) Es möge festgestellt werden, dass entgegen der Bestimmung des § 4 Abs. 2 AusG-GO keine Beschlussfassung über die Tagesordnung erfolgte und daher eine nicht genehmigte Tagesordnung vorlag.

2.) Es möge festgestellt werden, dass am 22.08.2012 keine Niederschrift aufgenommen wurde und dieser daher bei der nächsten Sitzung am 23.08.2012 auch nicht verlesen und von den Mitgliedern unterzeichnet werden konnte.

3.) Es möge festgestellt werden, dass in der Niederschrift [vom 23.08.2012] der wesentliche Inhalt wichtiger Beratungen fehlt.

4.) Es möge festgestellt werden, dass in der Niederschrift [vom 23.08.2012] jegliche Mitteilung zur Information der Mitglieder fehlt, die aber notwendig wäre, um sich ein objektives Bild über die Fähigkeiten und Kenntnisse der Kandidaten zu verschaffen.

5.) Es möge festgestellt werden, dass in der Niederschrift [vom 23.08.2012] jegliche Angabe fehlt, ob Anträge gestellt wurden. Zumindest wäre festzuhalten gewesen, dass keine Anträge gestellt wurden.

6.) Es möge festgestellt werden, dass in der Niederschrift [vom 23.08.2012] das zu erstattende Gutachten in wörtlicher Fassung fehlt.

7.) Es möge festgestellt werden, dass der ernannte Bewerber XXXX seine Gründe gem. § 6 Abs. 1 AusG, die ihn für die Ausübung der ausgeschriebenen Funktion oder für die Erfüllung dieser Aufgaben geeignet erscheinen hätten lassen, nicht im selben Umfang und vor allem nicht - wie von [dem Beschwerdeführer] dezidiert ausgeführt - ausschreibungspflichtig dargelegt hat.

8.) Es möge festgestellt werden, dass die Begründung im Gutachten [vom 23.08.2018], die Mitglieder der Begutachtungskommission hätten eingehende Personalkenntnisse gehabt, so dass ein Bewerbungsgespräch im Sinne des § 9 Abs. 1 AusG entbehrlich gewesen wäre, nicht den Tatsachen entspricht.

9.) Es möge festgestellt werden, dass in keine Personalunterlagen Einsicht genommen wurde, obwohl sämtliche Bewerber in einem Dienstverhältnis zum Bund standen.

10.) Es möge festgestellt werden, dass im Gutachten jegliche Begründung fehlt, warum [der Beschwerdeführer] - bei gleicher Gewichtung der in der Ausschreibung unter lit. e) bis j) angeführten besonderen Kenntnisse und Fähigkeiten - nur im geringeren Ausmaß für die ausgeschriebene Planstelle geeignet war und fehlt im Gutachten jede Begründung - bezogen auf die Ausschreibungskriterien - warum der ernannte Bewerber (und auch der Zweitgereichte) im höchsten Ausmaß geeignet war/en.

11.) Es möge festgestellt werden, dass sich die Begründung, warum

XXXX in höchstem Maße für die ausgeschriebene Planstelle geeignet war, nicht auf die besonderen Kenntnisse und Fähigkeiten der Ausschreibung zurückführen lässt, sondern es sich nur um eine allgemeine Darlegung seiner Berufslaufbahn handelt, die ausschließlich lit. e) [der Ausschreibung] betroffen hat. Dies ebenso beim Bewerber XXXX. Damit weicht das Gutachten ganz wesentlich von den Kriterien in der Ausschreibung ab.

12.) Es möge festgestellt werden, dass [der Beschwerdeführer] sämtliche besonderen Kenntnisse und Fähigkeiten bei gleicher Gewichtung der Eignungsbeurteilung erfüllten habe und insbesondere der ernannte Bewerber XXXX - wie auch der zweitgereichte XXXX - diese besonderen Kenntnisse und Fähigkeiten mit ihrer Bewerbung nicht im erwarteten Ausmaß nachgewiesen haben, so dass [der Beschwerdeführer] vor diesen beiden Bewerbern im höchsten Maße geeignet war und mit der Planstelle zu betrauen gewesen wäre.

13.) Es möge festgestellt werden, dass sich die Ausschreibung des BM.I vom 16.07.2012, erschienen in der Wiener Zeitung am 18.07.2012, nicht auf die Bestimmung des § 7 SPG, BGBl. Nr. 566/1991 idF BGBl. I Nr. 151/2004, stützen konnte, weil diese Bestimmung erst mit 01.09.2012 in Kraft getreten ist.

14.) Es möge festgestellt werden, dass der Landeshauptfrau von XXXX im Falle ihrer Anhörung wesentliche Tatsachen vorenthalten wurden, weil das Gutachten mangelhaft begründet und nur auf den Bewerber

XXXX zugeschnitten war. Für den Fall, dass sie nicht angehört wurde, wurde die Bestimmung des § 7 SPG, BGBl. Nr. 566/1991 idF BGBl. I Nr. 50/2012, verletzt."

Hierzu wurde zusammengefasst vorgebracht, dass in der Tagesordnung der Begutachtungskommission des BMI jeweils am 22.08.2012 und am 23.08.2012 Sitzungen vorgesehen worden seien. Ein gemäß § 4 Abs. 2 der

Geschäftsordnung zum Ausschreibungsgesetz 1989 (AusG-GO) erforderlicher Beschluss der Begutachtungskommission sei jedoch nicht gefasst worden. Auch sei keine eigene Niederschrift für die Sitzung am 22.08.2012 angefertigt worden, und diese in der Sitzung am 23.08.2012 auch nicht verlesen worden, was § 11 Abs. 2 AusG-GO widerspreche. Weiter enthalte die Niederschrift vom 23.08.2012 nur Angaben zum Ort, Tag und Dauer der Sitzung, die Namen der anwesenden Mitglieder, die Tagesordnung, dass die Beschlussfähigkeit gegeben gewesen sei, dass die Bewerbungsunterlagen in der ersten Sitzung geeigneter eingehenden Erörterung unterzogen worden seien und die Kommission in der zweiten Sitzung das Gutachten einstimmig beschlossen habe sowie schließlich, dass der Vorsitzende ersucht worden sei, dieses Gutachten der Bundesministerin für Inneres zu übermitteln, nicht jedoch sonstige gemäß § 10 Abs. 2 AusG-GO erforderliche Angaben. Darüber hinaus erscheine es vor dem Hintergrund, dass die erste Sitzung am 22.08.2012 nur eine Viertelstunde gedauert habe, nicht nachvollziehbar, dass die Bewerbungen "eingehend erörtert" worden seien. Weiter sei das Gutachten offensichtlich bereits in antizipierter Weise zur Sitzung vom Vorsitzenden der Begutachtungskommission alleine vorbereitet und mitgebracht sowie der Niederschrift unverändert beigelegt worden. Der Beschwerdeführer habe auch als einziger Bewerber die in § 6 Abs. 1 Ausschreibungsgesetz 1989 (AusG) angeführten Gründe erschöpfend angeführt, während das Bewerbungsgesuch des mit der Planstelle ernannten Bewerbers äußerst dürftig gehalten gewesen seien und diese Gründe nicht enthalten habe. Auch führe das Gutachten auf Seite 5 unter Punkt V. aus, dass eine persönliche Aussprache im Sinne des § 9 Abs. 1 AusG mit den Bewerbern entbehrlich erschienen sei, da der Inhalt der Bewerbungsgesuche und der Personalunterlagen in Verbindung mit den eingehenden Personalkenntnissen der einzelnen Mitglieder der Kommission für eine zuverlässige Urteilsbildung ausgereicht habe. Jedoch kenne der Beschwerdeführer keines der Kommissionsmitglieder und seien die Personalunterlagen (Personalakte) nicht beigelegt worden, weshalb es sich offensichtlich um eine Scheinbegründung handle. Gemäß § 10 Abs. 1 Z 2 AusG habe das Gutachten Angaben dazu zu enthalten, welche von den Bewerberinnen und Bewerbern bezogen auf die in der Ausschreibung gewichteten besonderen Kenntnisse und Fähigkeiten in höchsten, welche in hohem und welche in geringerem Ausmaß geeignet seien. Dem Gutachten fehle diesbezüglich jede Begründung, warum der Beschwerdeführer nur in geringem Ausmaß, bzw. warum die übrigen Bewerber in hohem Ausmaß geeignet gewesen seien. Insbesondere sei nicht auf die in der Ausschreibung angeführten besonderen Kenntnisse und Fähigkeiten Bezug genommen worden. Die Begründung, warum der auf die Planstelle ernannte Bewerber in höchstem Maße geeignet gewesen sei, gründe nur auf allgemeinen Ausführungen zu dessen bisheriger Berufslaufbahn und damit auf lit. e) der Ausschreibung, nicht jedoch darauf, ob er auch die weiteren notwendigen besonderen Kenntnisse und Fähigkeiten gemäß lit. f) bis j) erfülle. Ein Vergleich der der Beschwerde beigelegten Bewerbungsunterlagen ergebe, dass der Beschwerdeführer sämtliche besonderen Kenntnisse und Fähigkeiten der Ausschreibung bei gleicher Gewichtung der Eignungsbeurteilung zur Gänze erfülle, der Erst- und Zweitgereichte hingegen nicht, weshalb er mit der Planstelle zu betrauen gewesen sei. Schließlich wurde bemängelt, dass im Zusammenhang mit der Anhörung der damaligen Landeshauptfrau von XXXX die Bestimmung des § 7 SPG, BGBl. Nr. 556/1991 idFBGBl. I Nr. 50/2012, verletzt worden sei.

Dem Antrag angeschlossen waren die Ausschreibung in der Wiener Zeitung vom 18.07.2012, die Bewerbungsunterlagen des Beschwerdeführers und des Erst- und Zweitgereichten, die Niederschrift der Begutachtungskommission vom 22. bzw. 23.08.2012 sowie die Mitteilung der Präsidentschaftskanzlei vom 09.07.2018.

Mit im Spruch genanntem Bescheid des Bundesministers für Inneres vom 21.11.2018, zugestellt am 26.11.2018, wurden die Anträge des Beschwerdeführers vom 09.07.2018 zurückgewiesen. Begründend führte die belangte Behörde aus, dass § 15 Abs. 1 AusG unstrittig normiere, dass Bewerberinnen und Bewerbern im Verfahren nach dem AusG keine Parteistellung zukomme. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes komme ein Anspruch auf Feststellung daher nicht in Betracht, da ein rechtliches Interesse an der Feststellung der Rechtswidrigkeit einer Ausschreibung insbesondere nicht mit dem Interesse des Bewerbers an einer Betrauung mit der ausgeschriebenen Verwendung begründet werden könne, zumal dem Bewerber im Zusammenhang mit Betrauungen oder Ernennungen nach dem AusG weder subjektive Rechte noch rechtlich geschützte Interessen zukommen würden. Nach Ansicht des Verwaltungsgerichtshofes habe ein Feststellungsbescheid über Rechte und Rechtsverhältnisse zu ergehen, wenn dies von einer Partei beantragt werde, diese ein rechtliches Interesse an der Feststellung habe, es sich um ein notwendiges Mittel zweckentsprechender Rechtsverteidigung handle oder wenn die Feststellung im öffentlichen Interesse liege und die maßgeblichen Rechtsvorschriften eine Feststellung dieser Art nicht ausschließen würden. Ein die Erlassung eines Feststellungsbescheides rechtfertigendes rechtliches Interesse bestehe dann nicht, wenn die für die Feststellung maßgebende Rechtsfrage im Rahmen eines anderen gesetzlich vorgesehenen Verfahrens zu entscheiden sei. Das

Ausschreibungsverfahren im Jahr 2012 sei ein solch anderes Verfahren. Dieses sei nach den Normen des zitierten Gesetzes durchgeführt worden. Der Beschwerdeführer könne daher allein aus seiner Stellung als ehemaliger Bewerber um eine bestimmte Funktion keinen Rechtsanspruch auf Feststellung diverser Sachverhalte oder Informationen ableiten, die der Entscheidung über deren Besetzung vorausgegangen seien, weswegen spruchgemäß zu entscheiden gewesen sei.

Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer fristgerecht Beschwerde, in welcher er ausführt, dass die Organwalterin, die den bekämpften Bescheid erlassen habe, als Mitglied der Begutachungskommission mitgewirkt habe. Diese hätte daher sowohl nach § 47 BDG als auch nach § 7 AVG ihre Vertretung veranlassen müssen. Der Beschwerdeführer habe weiter selbst ausgeführt, dass er keinen Rechtsanspruch auf Ernennung sowie nach § 15 Abs. 1 AusG keine Parteienstellung habe, was ihm aber gerade deswegen das Recht auf einen Feststellungsbescheid einräume. Die Bestimmung des § 15 Abs. 1 AusG sei daher nicht geeignet, den Antrag zurückzuweisen und sich mit diesem inhaltlich nicht auseinanderzusetzen. Er habe auch keinen Antrag auf Betrauung mit der ausgeschriebenen Funktion oder einem solchen Arbeitsplatz gestellt. Die belangte Behörde führe selbst die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes an, wonach einem im öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis befindlichen Beamten bei einer bestimmten "rechtlichen Verdichtung" ein Rechtsanspruch auf Überprüfung des Ernennungsaktes zukomme. Eine solche rechtliche Verdichtung sei einerseits dann gegeben, wenn die für die Entscheidung maßgebenden Aspekte normativ gefasst seien und es sich hiebei nicht bloß um Selbstbindungsnormen handle und andererseits wenn ein Rechtsanspruch (rechtliches Interesse) nicht ausdrücklich gesetzlich ausgeschlossen werde. Aus den gestellten Anträgen in Verbindung mit den jeweils angeführten gesetzlichen Bestimmungen gehe hervor, dass die jeweils angeführten Bestimmungen und Kriterien nicht eingehalten worden seien. Dabei handle es sich um keine Selbstbindungsnormen, sondern um die Verfahrensvorschriften als subjektiv-öffentliche Normen. Es handle sich daher um diese sogenannte rechtliche Verdichtung von für die Ernennung der ausgeschriebenen Funktion maßgebenden Aspekten, die normativ gefasst seien. Keinesfalls sei die Überprüfung des Ernennungsvorganges gesetzlich ausgeschlossen, was einen Feststellungsbescheid mangels eines anderen Rechtsinstruments zulässig mache. Der Beschwerdeführer habe im Verwaltungsweg keine andere Möglichkeit der Überprüfung des Ernennungsvorganges, als dies durch einen Bescheid feststellen zu lassen.

Die gegenständliche Beschwerde und die Bezug habenden Verwaltungsakten wurden von der belangten Behörde vorgelegt und sind am 06.08.2019 beim Bundesverwaltungsgericht eingelangt.

Mit Schreiben vom 07.08.2019 erklärte der Beschwerdeführer, dass er seinen in der Beschwerde gestellten Antrag auf eine mündliche Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht ausdrücklich zurückziehe.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat über die zulässige Beschwerde erwogen:

1. Feststellungen:

Der Beschwerdeführer ist ein Beamter im Ruhestand.

Mit Planstellenausschreibung vom 18.07.2012 wurde die Funktion des Leiters des Geschäftsbereiches B (Verfahren und Support), zugleich Stellvertreter des Landespolizeidirektors für XXXX ausgeschrieben.

Um diese Stelle bewarben sich fristgerecht der Beschwerdeführer und fünf Mitbewerber.

Nach Abschluss des Auswahlverfahrens wurde ein Mitbewerber des Beschwerdeführers auf die ausgeschriebene Planstelle ernannt.

Mit Eingabe vom 09.07.2018 stellte der Beschwerdeführer im Zusammenhang mit der im Jahr 2012 erfolgten Planstellenbesetzung gegenständliche Feststellungsanträge bei der belangten Behörde.

2. Beweiswürdigung:

Die Feststellungen ergeben sich aus dem Akt in Verbindung mit dem Vorbringen der Beschwerdeführerin und sind soweit unstrittig.

3. Rechtliche Beurteilung:

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

Gemäß § 24 Abs. 2 VwGVG kann die Verhandlung entfallen, wenn der das vorangegangene Verwaltungsverfahren einleitende Antrag der Partei zurückzuweisen ist.

Der Beschwerdeführer hat in seinem Schreiben vom 07.08.2019 überdies auch ausdrücklich auf die Durchführung einer mündlichen Verhandlung verzichtet.

Zu A)

Die für den vorliegenden Fall maßgeblichen Bestimmungen des Ausschreibungsgesetzes 1989 (AusG) lauten auszugsweise wie folgt:

"Prüfung der Bewerbungsgesuche

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

1. entweder mit jedem einzelnen Bewerber gesondert oder
2. auf Beschluß der Begutachtungskommission in einer Form geführt werden, die einer anderen allgemein anerkannten Methode der Personalauswahl entspricht.

(2) Steht ein Bewerber in einem Dienstverhältnis zum Bund, so hat die Begutachtungskommission das Recht, in alle Personalunterlagen über den Bewerber Einsicht zu nehmen.

(3) Die Begutachtungskommission kann auch zur sachgerechten Begutachtung der Bewerber notwendige Sachverständige und sachverständige Zeugen wie etwa Vorgesetzte und Mitarbeiter befragen.

(4) Die Eignung ist insbesondere auf Grund der bisherigen Berufserfahrung und einschlägigen Verwendung der Bewerber, ihrer Fähigkeit zur Menschenführung, ihrer organisatorischen Fähigkeiten und - wenn der Bewerber bereits in einem öffentlichen Dienstverhältnis steht - auf Grund der bisher erbrachten Leistungen festzustellen.

Gutachten

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

1. die Angabe, welche der Bewerberinnen und Bewerber als nicht geeignet und welche Bewerberinnen und Bewerber als geeignet anzusehen sind und
2. welche von den geeigneten Bewerberinnen und Bewerbern bezogen auf die in der Ausschreibung gewichteten besonderen Kenntnisse und Fähigkeiten und die gemäß § 5 Abs. 2 bei Ausschreibungen des Bundesministeriums für Europa, Integration und Äußeres weiters zu berücksichtigenden Prinzipien der Mobilität und Rotation in höchstem, welche in hohem und welche in geringerem Ausmaß geeignet sind.

(2) Die Begutachtungskommission hat auf der Internethomepage der Zentralstelle, in deren (Ressort)Bereich sie eingerichtet ist, zu veröffentlichen:

1. geschlechterweise aufgeschlüsselt die Anzahl der in ihrem Gutachten für die Ausübung der ausgeschriebenen Funktion oder die Erfüllung der Aufgaben des ausgeschriebenen Arbeitsplatzes als geeignet angesehenen Bewerberinnen und Bewerber gegliedert nach dem Ausmaß ihrer Eignung nach Abs. 1 Z 2,

2. die Namen der Mitglieder der Begutachtungskommission.

Diese Veröffentlichungen haben unverzüglich nach Erstattung des Gutachtens an die ausschreibende Stelle zu erfolgen.

[...]

Rechtsstellung der Bewerber und Bewerberinnen

§ 15. (1) Der Bewerber hat keinen Rechtsanspruch auf Betrauung mit der ausgeschriebenen Funktion oder dem Arbeitsplatz. Er hat keine Parteistellung.

(2) Wird ein Bewerber mit der ausgeschriebenen Funktion betraut, der nach dem Gutachten der Kommission eine geringere Eignung aufweist als wenigstens ein anderer Mitbewerber, so sind dem zuständigen Zentralausschuß der Personalvertretung auf dessen Verlangen die Gründe, die für die Betrauung maßgebend waren, mitzuteilen.

(3) bis (4) [...]"

Die für den vorliegenden Fall maßgeblichen Bestimmungen des Bundes-Gleichbehandlungsgesetzes (B-GIBG) lauten auszugsweise wie folgt:

"Gleichbehandlungsgebote im Zusammenhang mit einem Dienst- oder Ausbildungsverhältnis

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

1. bis 4. [...]

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

6. bis 7. [...]

(2) [...]

Beruflicher Aufstieg von Beamtinnen und Beamten

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

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

1. bei diskriminierungsfreier Auswahl beruflich aufgestiegen wäre, die Bezugsdifferenz für mindestens drei Monate, oder

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

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

2. Im vorliegenden Fall stellte der Beschwerdeführer gegenständliche vierzehn Feststellungsanträge im Zusammenhang mit einer im Jahr 2012 erfolgten Planstellenbesetzung, wonach im Zuge des Auswahlverfahrens die Bestimmungen des AusG nicht eingehalten worden seien und der Beschwerdeführer mit den Aufgaben der ausgeschriebenen Planstelle zu betrauen gewesen sei.

Vorab ist zum Einwand des Beschwerdeführers, dass sich die Organwalterin, die den Bescheid erlassen hat, wegen Befangenheit vertreten lassen hätte müssen, festzuhalten, dass allfällige Verfahrensmängel infolge Mitwirkung allenfalls befangener Organwalter im verwaltungsbehördlichen Verfahren durch ein vor dem Verwaltungsgericht als unabhängiges Gericht geführtes Verfahren saniert werden (vgl. VwGH 05.02.2018, Ra 2017/03/0091 mwH).

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes besteht grundsätzlich kein Rechtsanspruch auf Ernennungen und keine Parteistellung im Ernennungsverfahren, es sei denn, die Parteistellung ließe sich aus besonderen Rechtsvorschriften ableiten. Auch aus dem Vorliegen von an die Behörde gerichteten und diese verpflichtenden Normen über die bei Ernennungen zu beachtenden Gesichtspunkte erwächst dem einzelnen Beamten weder ein Rechtsanspruch noch ein rechtliches Interesse. Der Verwaltungsgerichtshof hat einen Anspruch als Partei auf Verfahrensteilnahme bei Ernennungen (oder ernennungsgleichen Akten) dann angenommen, wenn ein solcher Anspruch der materiell-rechtlichen Grundlage - ausdrücklich oder schlüssig - zu entnehmen war. In diesem Zusammenhang hat der Verwaltungsgerichtshof die Auffassung zum Ausdruck gebracht, dass dem in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis befindlichen Beamten bei einer bestimmten "rechtlichen Verdichtung" ein Rechtsanspruch

auf Überprüfung eines Ernennungsakts zukommt. Eine solche rechtliche Verdichtung ist aber nur dann gegeben, wenn die für die Entscheidung maßgebenden Aspekte normativ gefasst sind und es sich hierbei nicht bloß um Selbstbindungsnormen handelt und wenn ein Rechtsanspruch (rechtliches Interesse) nicht ausdrücklich gesetzlich ausgeschlossen wird (vgl. VwGH 19.12.2012, 2012/12/0147 mwN).

Nach ständiger Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes ist dann, wenn sich aus den einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen ergibt, dass im Falle des Zustandekommens eines entsprechenden Besetzungsvorschlages des zuständigen Organes nur eine Person ernannt werden darf, die in den Besetzungsvorschlag aufgenommen ist, das Bestehen einer Verwaltungsverfahrensgemeinschaft der in den Vorschlag aufgenommenen Personen und deren Parteistellung anzunehmen (vgl. VfSlg. 15.365/1998; VfSlg. 18.527/2008).

Fallbezogen erfolgte das Auswahlverfahren auf Basis des Ausschreibungsgesetzes. Gemäß §§ 9 und 10 AusG hat die Begutachtungskommission eine Prüfung dahingehend vorzunehmen, welche Bewerberinnen und Bewerber geeignet sind und welche nicht, sowie dahingehend, welche von den geeigneten Bewerberinnen und Bewerbern bezogen auf die in der Ausschreibung gewichteten besonderen Kenntnisse und Fähigkeiten in höchstem, welche in hohem und welche in geringerem Ausmaß geeignet sind. Ein (verbindlicher) Besetzungsvorschlag liegt damit aber nicht vor.

Wie der Beschwerdeführer selbst zutreffend ausführt, hat er keine Parteistellung im Verfahren, keinen subjektiven Anspruch auf die Ausübung des Ernennungsrechtes durch die Dienstbehörde und keinen subjektiven, öffentlich-rechtlichen Anspruch auf die (bescheidmäßige) Verleihung bzw. Nichtverleihung einer Planstelle.

Vielmehr vermeint der Beschwerdeführer, dass die Überprüfung des Ernennungsvorganges keinesfalls gesetzlich ausgeschlossen sein könne, was einen Feststellungsbescheid mangels eines anderen Rechtsinstrumentes zulässig machen würde. Der Beschwerdeführer habe im Verwaltungsweg auch keine andere Möglichkeit der Überprüfung des Ernennungsvorganges, als dies durch einen Bescheid feststellen zu lassen.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist die Erlassung eines Feststellungsbescheides nur dann zulässig, wenn sie entweder im Gesetz ausdrücklich vorgesehen ist oder wenn eine gesetzliche Regelung zwar nicht besteht, die Erlassung eines solchen Bescheides im öffentlichen Interesse liegt oder, wenn sie insofern im Interesse einer Partei liegt, als sie für die Partei ein notwendiges Mittel zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung darstellt. Dieses rechtliche Interesse ist nur dann gegeben, wenn dem Feststellungsbescheid im konkreten Fall die Eignung zukommt, ein Recht oder Rechtsverhältnis für die Zukunft klarzustellen und dadurch eine Rechtsgefährdung des Antragstellers zu beseitigen. Ein wirtschaftliches, politisches oder wissenschaftliches Interesse rechtfertigt nicht die Erlassung eines Feststellungsbescheides. Ein Feststellungsbescheid als subsidiärer Rechtsbehelf ist jedenfalls dann nicht zulässig, wenn die strittige Rechtsfrage im Rahmen eines anderen gesetzlich vorgezeichneten Verwaltungsverfahrens entschieden werden kann (vgl. VwGH 17.10.2011, 2010/12/0150 mwN).

Nach der Rechtsprechung der Gerichtshöfe öffentlichen Rechts stellt der (nicht ausdrücklich im Gesetz vorgesehene) Feststellungsbescheid bloß einen subsidiären Rechtsbehelf dar ["notwendiges, letztes und einziges Mittel der zweckentsprechenden Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung"]. Danach fehlt es nämlich an einem (privaten und öffentlichen) Feststellungsinteresse, wenn die strittige Rechtsfrage im Rahmen eines anderen gesetzlich vorgesehenen, verwaltungsbehördlichen oder gerichtlichen Verfahrens "entschieden", dh genau genommen gelöst werden kann (Hengstschläger/Leeb, AVG Online-Kommentar, § 56, Rz 75 ff.).

Die vom Beschwerdeführer begehrten Feststellungen sind weder im BDG 1979 noch im AusG ausdrücklich vorgesehen. Der Beschwerdeführer hat mangels Parteistellung im Ernennungsverfahren auch kein rechtliches Interesse, da die Feststellungen kein notwendiges Mittel zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung darstellen. Dem Feststellungsbescheid käme im konkreten Fall nicht die Eignung zu, ein Recht oder Rechtsverhältnis für die Zukunft klarzustellen und dadurch eine Rechtsgefährdung des Beschwerdeführers zu beseitigen. Ein wirtschaftliches, politisches oder wissenschaftliches Interesse rechtfertigt - wie bereits erwähnt - nicht die Erlassung des Feststellungsbescheides.

Darüber hinaus ist auch dem Vorbringen des Beschwerdeführers, wonach es keine andere Möglichkeit gebe, einen Ernennungsvorgang überprüfen zu lassen, entgegenzutreten: Unterlegenen Bewerbern steht nämlich die Möglichkeit offen, bei Vorliegen der Voraussetzungen ein Verfahren nach dem Bundes-Gleichbehandlungsgesetz anzustrengen und dabei einen Ersatz eines allfälligen Vermögensschadens nach § 18a B-GIBG geltend zu machen; letztlich steht unterlegenen Bewerbern bei Vorliegen der Voraussetzungen auch ein Amtshaftungsverfahren zur Verfügung.

Aus diesem Grund erweisen sich die vom Beschwerdeführer gestellten Feststellungsanträge als unzulässig, sodass die belangte Behörde diese Anträge zurecht zurückgewiesen hat.

Die Beschwerde ist daher als unbegründet abzuweisen.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

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

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Die unter A) angeführte Rechtsprechung ist auf den vorliegenden Fall übertragbar.

Schlagworte

Ausschreibung, Begutachtungskommission, Bewerbung, Ernennungsverfahren, Feststellungsantrag, Feststellungsinteresse, Parteistellung, Planstellennachbesetzung, subjektive Rechte

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2019:W221.2222076.1.00

Zuletzt aktualisiert am

14.04.2020

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at