

# TE Bvg Erkenntnis 2020/3/17 W213 2229264-1

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 17.03.2020

## **Entscheidungsdatum**

17.03.2020

## **Norm**

AVG §56

BDG 1979 §2

B-VG Art133 Abs4

## **Spruch**

W 213 2229264-1/2E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Dr. Albert SLAMANIG als Einzelrichter über die Beschwerde von XXXX , vertreten durch RAe URBANEK & RUDOLPH, 3100 St. Pölten, Europaplatz 7, gegen den Bescheid des Bundesministers für Bildung, Wissenschaft und Forschung vom 13.01.2020, GZ. BMBWF-812/0002-II/12 b/2019, betreffend Zurückweisung eines Feststellungsbegehrens, zu Recht erkannt:

A)

Die Beschwerde wird gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG als unbegründet abgewiesen.

B)

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

## **Text**

BEGRÜNDUNG:

I. Verfahrensgang und Sachverhalt:

Die Beschwerdeführerin steht als Lehrerin der Verwendungsgruppe L1 in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund und ist in der Höheren Bundeslehranstalt für wirtschaftliche Berufe XXXX , zur dauernden Dienstleistung zugewiesen.

Mit Schriftsatz vom 19.03.2019 brachte die Beschwerdeführerin durch ihren anwaltlichen Vertreter vor, dass mit Schreiben des Landesschulrates für XXXX vom 16.07.2018, GZ. Pers.- 4649.140567/46-2018 der Beschwerdeführerin unter anderem mitgeteilt worden sei, dass sie in den Reihungsvorschlag des Kollegiums des Landesschulrates für XXXX

betreffend die mit 23.07.2017 ausgeschriebene Planstelle einer Direktorin bzw. eines Direktors an der Höheren Bundeslehranstalt für wirtschaftliche Berufe in XXX als Zweitgereihte aufgenommen worden sei. Das Ernennungsverfahren sei derzeit noch im Bundesministerium für Bildung, Wissenschaft und Forschung anhängig.

Da die Beschwerdeführerin in einen verbindlichen Besetzungsvorschlag aufgenommen worden sei, komme ihr nach ständiger Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes im Besetzungsverfahren Bezug auf die ausgeschriebene Planstelle Parteistellung zu. In diesem Verfahren würden für sie auch die Verfahrensgarantien des Art. 6 MRK gelten. Dies beinhaltete auch den Anspruch auf eine Erledigung dieses Verfahrens in angemessener Frist.

Nach ständiger Rechtsprechung des VwGH sei die Erlassung eines Feststellungsbescheides zulässig, wenn sie entweder im Gesetz ausdrücklich vorgesehen sei oder wenn eine gesetzliche Regelung nicht bestehe, die Erlassung eines solchen Bescheides im öffentlichen Interesse liege oder wenn sie insofern im Interesse einer Partei liege, als sie für die Partei ein notwendiges Mittel zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung darstelle.

Da die Beschwerdeführerin als Partei des Besetzungsverfahrens keinen Einfluss auf die Dauer des Besetzungsverfahrens nehmen könne, obwohl Art 6 EMRK auch für das gegenständliche Verfahren das Grundrecht auf eine angemessene Verfahrensdauer garantiere, offenbare sich ein Rechtsschutzdefizit. Um dieses Rechtsschutzdefizit zu beseitigen und der Beschwerdeführerin eine zweckentsprechende Rechtsverfolgung zu ermöglichen und Art 6 EMRK auch im gegenständlichen Verfahren zur Geltung zur verhelfen werde beantragt, mit Bescheid festzustellen, dass die Beschwerdeführerin in ihrem Grundrecht auf eine angemessene Verfahrensdauer verletzt ist.

Die belangte Behörde erließ in weiterer Folge den nunmehr angefochtenen Bescheid, dessen Spruch nachstehenden Wortlaut hatte:

"Ihr Antrag vom 19.03.2019 auf bescheidmäßige Feststellung, dass Sie "in Ihrem Grundrecht auf eine angemessene Verfahrensdauer verletzt sind", wird gem. §§ 56 ff Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 StF: BGBl. Nr. 51/1991 (WV) zurückgewiesen."

In der Begründung wurde nach Wiedergabe des Verfahrensgangs ausgeführt, dass für die Erlassung eines Feststellungsbescheides in der beantragten Form keine Rechtsgrundlage bestehe.

Ein hinreichendes Interesse an einer bescheidförmigen Feststellung sei dann anzunehmen, wenn die betreffende Feststellung - im Zeitpunkt der Bescheiderlassung - für die Partei im Einzelfall ein notwendiges Mittel zweckentsprechender "Rechtsverteidigung" bzw. "Rechtsverfolgung" darstelle. Dies wiederum setze voraus, dass der Feststellung in concreto die Eignung zukomme, ein Recht oder Rechtsverhältnis für die Zukunft klarzustellen und dadurch die Gefährdung eines subjektiven Rechts des Antragstellers zu beseitigen. Es bestehe kein Rechtsanspruch auf Feststellung der Rechtmäßigkeit eines in der Vergangenheit gelegenen Verhaltens, aus welchem (noch) keine rechtlichen Konsequenzen gezogen worden seien. Ein rechtliches Interesse an der beantragten Feststellung liege nicht vor und sei auch eine solche beantragte Formulierung einer Feststellung in Bescheidform nicht zugänglich.

Grundsätzlich bestehe weder auf Ernennungen zur Begründung eines öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses noch auf Ernennungen im Dienstverhältnis (Überstellungen, Beförderungen) ein Rechtsanspruch. Das Gesetz gebe niemandem einen subjektiven Anspruch auf die Ausübung des Ernennungsrechtes durch die Dienstbehörde in eigener Angelegenheit noch auf die Ernennung durch eine andere Person. Auch das BDG 1979 begründe keinen subjektiven, öffentlich-rechtlichen Anspruch auf die Verleihung einer Planstelle.

Ein Rechtsanspruch auf Ernennung stehe bei Verleihung eines Leiterpostens dem Bewerber nicht zu. Daher sei die belangte Behörde im Zeitpunkt der Antragstellung auch nicht säumig gewesen sein. Auch aus der Judikatur des Verfassungsgerichtshofes gehe kein Anspruch auf Ernennung hervor. Der VfGH stelle lediglich fest, dass dann, wenn eine Ernennung einer Bewerberin/eines Bewerbers erfolgt sei, die Mitbewerber im Dreievorschlag eines Kollegiumsbeschlusses eines Landesschulrates einen Anspruch auf abwägende Absprache über die getroffene Entscheidung hätten. Ein Anspruch auf Ernennung könne daraus aber nicht abgeleitet werden.

Nachdem mit dem oben angeführten und von der Beschwerdeführerin auch angefochtenen Ernennungsbescheid das gegenständliche Verfahren von der belangten Behörde abgeschlossen sei und dieses auch von der Beschwerdeführerin beim Bundesverwaltungsgericht angefochten worden sei und allfällige Rechtsrügen dort einzubringen seien bzw. gewesen wären, bestehe kein Raum für eine gesonderte Feststellung, wie von der

Beschwerdeführerin beantragt. Demnach versuchte sie auch nicht um die Feststellung eines Rechtes oder strittigen Rechtsverhältnisses, sondern um die Feststellung einer "vermeintlichen Grundrechtsverletzung", die ebenso keiner bescheidmäßigen Feststellung zugänglich sei.

Gegen diesen Bescheid er hob die Beschwerdeführerin durch ihren anwaltlichen Vertreter fristgerecht Beschwerde wiederholte im Wesentlichen ihr Vorbringen im Schriftsatz vom 19.03.2019.

Das Besetzungsverfahren habe für die Beschwerdeführerin grundlegende Bedeutung, zumal dessen Ergebnis maßgeblichen Einfluss auf die berufliche Zukunft der Beschwerdeführerin habe. Der Besetzungs vorschlag sei der belannten Behörde seit etwa einem Jahr vorgelegen, dennoch habe es in dieser Zeit keine weiteren Verfahrensschritte gegeben. Der Bundesminister hätte den Besetzungs vorschlag bereits vor über einem Jahr ohne weiteres dem Bundespräsidenten zur Entschließung vorlegen können. Darüber hinaus sei die Beschwerdeführerin aufgrund der unsachlich langen Verfahrensdauer erheblich in ihrem Berufsalltag beeinträchtigt, zumal der vormalige Landesschulrat für XXXX Frau XXXX als im Besetzungs vorschlag Mitgereiste mit der provisorischen Schulleitung betraut habe. Das habe freilich auf alle Lehrkräfte an der XXXX der Spuk verschwinden, aber auch bei den Schülern, deren Eltern und sonstigen Schulangehörigen den Eindruck erweckt, das Ergebnis des Besetzungsverfahrens stünde ohnehin seit einem Jahr fest.

Die Rechtsauffassung der belannten Behörde, dass es zur Erlassung eines Feststellungsbescheides keine Rechtsgrundlage gebe, sei verfehlt. Wenn die Behörde ausführe, dass das Gesetz niemandem einen subjektiven Anspruch auf die Ausübung des Andienungsrechtes durch die Dienstbehörde in eigener Angelegenheit noch auf die Ernennung durch eine andere Person gebe, so verfehle die Behörde den rechtlichen Kern der Grundlage zu Erlassung des Feststellungsbescheides. Die Beschwerdeführerin habe nie behauptet, dass sie subjektives Recht auf ihre Ernennung habe. Vielmehr habe aber die Beschwerdeführerin ein subjektives Recht, nicht in ihren Verfahrensgarantien verletzt zu sein. Dies ziehe die Behörde in ihrem Bescheid auch nicht in Abrede, warum sie dennoch kein Feststellungsbescheid mit dem Inhalt, dass die Beschwerdeführerin in ihren Verfahrensrechten verletzt sei, veresse, sei nicht nachvollziehbar.

Es werde daher beantragt,

- a) den bekämpften Bescheid des Bundesministeriums für Bildung, Wissenschaft und Forschung vom 13.1.2020 zu beheben und in der Sache selbst entscheiden, sodass festgestellt werde, dass die Beschwerdeführerin in ihrem Grundrecht auf eine angemessene Verfahrensdauer verletzt sei;
- b) in eventu den Bescheid des Bundesministeriums für Bildung, Wissenschaft und Forschung vom 13.1.2020 beheben und die Sache zur neuerlichen Entscheidung an jene Behörde zurückzuverweisen.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

#### 1. Feststellungen und Sachverhalt:

Die Beschwerdeführerin steht als Lehrerin der Verwendungsgruppe L1 in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund und ist in der Höheren Bundeslehranstalt für wirtschaftliche Berufe XXXX , zur dauernden Dienstleistung zugewiesen.

Am 23.05.2017 hat die belangte Behörde unter GZ. BMB-618/054-III/5/2017 die Planstelle einer Direktorin/eines Direktors an der Höheren Bundeslehranstalt für wirtschaftliche Berufe XXXX ausgeschrieben. Die Beschwerdeführerin hat sich um diese Stelle beworben und wurde in den diesbezüglichen verbindlichen Besetzungs vorschlag des Landesschulrats für XXXX aufgenommen, was ihr mit Schreiben vom 16.07.2018, Pers.- 4649.140567/46-2018, mitgeteilt wurde.

Dem Bescheid der belannten Behörde vom 07.08.2019, GZ. BMBWF-712/0054-II/12b/2018, hat der Bundespräsident Frau Professorin XXXX mit Entschließung vom 5. August 2019 mit Wirksamkeit vom 1. September 2019 auf die Planstelle einer Direktorin an der Höheren Bundeslehranstalt für wirtschaftliche Berufe XXXX ernannt.

Gegen diesen Bescheid hat die Beschwerdeführerin Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht erhoben, das diese Beschwerde mit Beschluss vom 04.12.2019, GZ. W 122 2225428-1/2E, zurückgewiesen hat. Aufgrund einer dagegen erhobenen Beschwerde hat der Verfassungsgerichtshof mit Erkenntnis vom 26.02.2020, GZ E127/2020, aufgehoben.

#### 2. Beweiswürdigung:

Der entscheidungsrelevante Sachverhalt - das sind im Wesentlichen der der Verfahrensgang, die erfolgte Bestellung

einer Mitbewerberin und die oben erwähnte Entscheidung des Verfassungsgerichtshofs - ist unbestritten.

Von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG Abstand genommen werden, da der Sachverhalt aus der Aktenlage in Verbindung mit der Beschwerde geklärt erscheint und eine mündliche Erörterung die weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt. Dem Entfall der Verhandlung stehen auch weder Art. 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, BGBl. Nr. 210/1958 noch Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, ABl. Nr. C 83 vom 30.03.2010, S 389 entgegen.

## 2. Rechtliche Beurteilung:

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.

Gegenständlich liegt mangels anders lautender gesetzlicher Anordnung in den anzuwendenden Gesetzen eine Einzelrichterzuständigkeit vor.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG,BGBl. I 2013/33 i.d.F. BGBl. I 2013/122, geregelt (§ 1 leg.cit.). Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft.

Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, BGBl. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, BGBl. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG,BGBl. Nr. 29/1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist. Gemäß § 31 Abs. 1 VwGVG erfolgen die Entscheidungen und Anordnungen durch Beschluss, soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist.

Zu A)

Nach ständiger 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 aber 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. Die bescheidförmige Feststellung rechtserheblicher Tatsachen ist überdies nur aufgrund einer ausdrücklichen gesetzlichen Regelung zulässig (VwGH, 31.03.2006, GZ. 2005/12/0161 mwN).

Vor dem Hintergrund dieser Rechtslage ist daher davon auszugehen, dass der verfahrensgegenständliche Feststellungsantrag unzulässig ist. Durch das aufhebende Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofs ist das Bundesverwaltungsgericht gemäß § 87 Abs. 2 VfGG verpflichtet in der gegenständlichen Rechtssache mit den ihm zu Gebote stehenden rechtlichen Mitteln unverzüglich den der Rechtsanschauung des Verfassungsgerichtshofes entsprechenden Rechtszustand herzustellen. Das Bundesverwaltungsgericht wird daher inhaltlich über den Bescheid der belangten Behörde vom 07.08.2019, GZ. BMBWF-712/0054-II/12b/2018, zu entscheiden haben. Sollte diese Entscheidung nicht innerhalb der gesetzlichen Entscheidungsfrist erfolgen, steht der Beschwerdeführerin die Möglichkeit offen, durch einen Fristsetzungsantrag (§ 38 VwGVG) an den Verwaltungsgerichtshof eine zeitgerechte Entscheidung zu erwirken. Es kann also keine Rede davon sein, dass im gegenständlichen Verfahren der Feststellungsantrag der Beschwerdeführerin ein notwendiges Mittel zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung

darstellt, da gegen die von der Beschwerdeführerin behauptete überlange Verfahrensdauer andere gesetzlich vorgezeichnete Rechtsbehelfe, nämlich im vorliegenden Fall der Fristsetzungsantrag nach § 38 VwGVG, zur Verfügung stehen.

Die Beschwerde war daher gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG als unbegründet abgewiesen.

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.

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 hier zu prüfenden Frage der Zulässigkeit eines Feststellungsbescheides ist angesichts der oben dargestellten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs als eindeutig geklärt zu betrachten. Weitere Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung sind im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht nicht hervorgekommen.

### **Schlagworte**

Besetzungsverfahren Besetzungsvorschlag Feststellungsantrag Feststellungsbescheid Feststellungsinteresse Fristsetzung Fristsetzungsantrag Lehrer Parteistellung Rechtsgrundlage Schulleiterstelle subjektive Rechte subjektiv-öffentliche Rechte Verfahrensdauer

### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:BVWG:2020:W213.2229264.1.00

### **Im RIS seit**

20.08.2020

### **Zuletzt aktualisiert am**

20.08.2020

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

© 2026 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)