

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

10.12.2018

Geschäftszahl

Ra 2017/12/0078

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Zens und Hofrätin Mag.a Nussbaumer-Hinterauer sowie Hofrat Mag. Feiel als Richterinnen und Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag.a Kratschmayr, über die Revision der MP in K, vertreten durch Dr. Martin Riedl, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Franz Josefs Kai 5, gegen das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts Steiermark vom 8. September 2016, LVwG 49.31-1665/2016-3, betreffend Schadenersatzanspruch gemäß § 18a Bundes-Gleichbehandlungsgesetz (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Steiermärkische Landesregierung), den **Beschluss** gefasst:

Spruch

Die Revision wird zurückgewiesen.

Begründung

1 Die Revisionswerberin steht als Hauptschuldirektorin in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Land Steiermark.

2 In dem an den Landesschulrat für Steiermark gerichteten Antrag vom 29. Juni 2009 brachte die Revisionswerberin vor, sie sei im Rahmen des Auswahl- bzw. Besetzungsverfahrens um die Planstelle eines Bezirksschulinspektors bzw. einer Bezirksschulinspektorin für einen bestimmten Schulbezirk aufgrund ihres Geschlechtes gemäß § 4 Z 5 Bundes-Gleichbehandlungsgesetz (B-GlBG) diskriminiert worden. Letztlich sei im Besetzungsverfahren kein Vergleich der Qualifikation im Sinn des § 11c B-GlBG vorgenommen worden. Bei diskriminierungsfreiem Ablauf des Bewerbungs- bzw. Besetzungsverfahrens hätte sie die angestrebte Position aus näher genannten Gründen erhalten. Aus all diesen Gründen beantrage sie die Zuerkennung bzw. Auszahlung der ihr gesetzmäßig zustehenden Entschädigungsansprüche im Ausmaß von EUR 272.175,70 (Differenz der Bezüge als betraute Bezirksschulinspektorin zu den Bezügen als Schulleiterin für den Zeitraum 1. April 2008 bis 31. Dezember 2023) gemäß § 18a B-GlBG, allenfalls in Verbindung mit § 40 leg.cit.; widrigenfalls werde eine bescheidmäßige Absprache beantragt. Des Weiteren werde beantragt, bescheidmäßig festzustellen, dass ihr auch der Ersatz der Ruhegenussdifferenz, die sich aus dem Laufbahnvergleich zwischen der Position einer Bezirksschulinspektorin (S2) und der Position der Leiterin einer Hauptschule (L2a2) ergebe, dem Grunde nach ab dem Zeitpunkt ihrer Ruhestandsversetzung gebühre.

3 Mit Devolutionsantrag vom 10. März 2011 beantragte die Revisionswerberin unter Berufung auf § 73 Abs. 2 AVG, dass die Zuständigkeit zur Entscheidung über ihren Antrag vom 29. Juni 2009 auf die sachlich in Betracht kommende Oberbehörde, nämlich die Bundesministerin für Unterricht, Kunst und Kultur, übergehen möge.

4 Mit Bescheid vom 19. Juni 2012 wies die Bundesministerin für Unterricht, Kunst und Kultur den von der Revisionswerberin gemäß § 18a B-GlBG gestellten Antrag und den Feststellungsantrag als unzulässig zurück, weil es der Revisionswerberin an der gemäß § 1 Abs. 1 Z 1 B-GlBG erforderlichen Eigenschaft als Beamtin zum Bund und damit an der Parteistellung mangle.

5 Mit Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 27. Juni 2013, Zl. 2012/12/0110, wurde dieser Bescheid wegen Rechtswidrigkeit infolge Unzuständigkeit der belangten Behörde aufgehoben. Begründend wurde ausgeführt, die Revisionswerberin habe im Verwaltungsverfahren ihren Ersatzanspruch ausdrücklich auf § 18a B-GlBG, allenfalls in Verbindung mit § 40 leg.cit., gegründet, womit sie die Sache des Verwaltungsverfahrens konstituiert und begrenzt habe. Überlegungen über die mangelnde materiell-rechtliche Berechtigung des von der Revisionswerberin explizit geltend gemachten öffentlich-rechtlichen Ersatzanspruches berechtigten nicht zu einer Umdeutung des Begehrens in ein solches nach § 17 Abs. 1 B-GlBG und zu einer

Zurückweisung eines solcherart umgedeuteten Begehrens in Ansehung des § 20 Abs. 1 B-GlBG. Im Hinblick auf den öffentlich-rechtlichen Charakter des geltend gemachten Ersatzanspruches und die dadurch konstituierte Sache des Verwaltungsverfahrens hätte die belangte Behörde den Devolutionsantrag gemäß § 6 AVG iVm § 1 Abs. 1 DVG an die zuständige Dienstbehörde (Steiermärkische Landesregierung) überweisen müssen.

6 Mit Schreiben vom 2. Jänner 2014 übermittelte die Steiermärkische Landesregierung den Devolutionsantrag an das seit 1. Jänner 2014 zuständige Landesverwaltungsgericht Steiermark.

7 Mit Erkenntnis vom 7. Juli 2014 trug das Landesverwaltungsgericht der Steiermärkischen Landesregierung auf, den versäumten Bescheid binnen acht Wochen unter Zugrundelegung der im gegenständlichen Erkenntnis festgelegten Rechtsanschauung, dass sich die Revisionswerberin um eine Stelle und damit um eine Ernennung in ein öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis zum Bund beworben habe, sodass eine Ernennung in ein solches Dienstverhältnis zum Bund keinen beruflichen Aufstieg im rechtlichen Sinn, insbesondere keine Beförderung oder Zuweisung einer höher entlohten Verwendung (Funktion) im Sinne des § 4 Z 5 B-GlBG darstelle (Hinweis auf VwGH 14.10.2009, 2008/12/0180, und auf § 22 Landeslehrer-Dienstrechtsgesetz) zu erlassen. Das Landesverwaltungsgericht sprach aus, dass die Revision an den Verwaltungsgerichtshof unzulässig sei.

8 Mit Bescheid vom 27. August 2014 wies die Steiermärkische Landesregierung den Ersatzanspruch der Revisionswerberin gemäß § 18a B-GlBG ab. Begründend wurde ausgeführt, im Bundes-Gleichbehandlungsgesetz fänden sich zwei Grundlagen, um einen Anspruch auf Schadenersatz wegen behaupteter Diskriminierung geltend zu machen. Einerseits normiere § 17 Abs. 1 iVm § 40 Z 12 leg.cit. die Verpflichtung des Landes zum Ersatz des Vermögensschadens anlässlich der Begründung eines Dienstverhältnisses nach § 4 Z 1 B-GlBG, andererseits § 18a iVm § 40 Z 12 B-GlBG bei einem verwehrten beruflichen Aufstieg in eine höhere Funktion gemäß § 4 Z 5 B-GlBG. Die Revisionswerberin habe ihren Antrag ausdrücklich auf § 18a B-GlBG und sohin auf die Tatsache, dass ihr ein beruflicher Aufstieg aufgrund einer Diskriminierung nicht ermöglicht worden sei, gestützt. Zu den beiden genannten Bestimmungen judiziere der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung (VwGH 14.10.2009, 2008/12/0180), dass in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Land stehend eine Ernennung in ein Dienstverhältnis zum Bund keinen beruflichen Aufstieg im rechtlichen Sinn sowie insbesondere keine Beförderung oder Zuweisung einer höher entlohten Verwendung (Funktion) im Sinne des § 4 Z 5 B-GlBG bedeute. Vielmehr stelle dies die Begründung eines neuen Dienstverhältnisses zum Bund im Sinne des § 1 Abs. 1 Z 6 B-GlBG dar. Das bedeute, dass die Revisionswerberin keinen beruflichen Aufstieg im Rahmen ihres öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses zum Land Steiermark (und auch nicht die Aufnahme in ein solches) angestrebt habe, sondern die Begründung eines neuen Dienstverhältnisses zum Bund. Seitens des Landes Steiermark habe es daher auch zu keiner zu vertretenden Diskriminierung kommen können, sodass der von der Revisionswerberin ins Treffen geführte § 4 Abs. 5 B-GlBG ins Leere gehe.

9 Darüber hinaus sei festzuhalten, dass die Revisionswerberin sich um die Funktion einer Bezirksschulinspektorin - also einer Planstelle des Bundes - beworben habe. Der Dienstgeber Land sei über diese Bewerbung nicht in Kenntnis gesetzt worden. Das gesamte Auswahlverfahren sei seitens des Bundes ohne jede Mitwirkung des Landes abgewickelt worden. Daher liege seitens des Landes auch keinerlei Verschulden vor, das einen Rechtsanspruch auf Schadenersatz rechtfertigen würde.

10 Mit dem angefochtenen Erkenntnis hat das Landesverwaltungsgericht Steiermark die dagegen erhobene Beschwerde der Revisionswerberin als unbegründet abgewiesen. Weiters wurde ausgesprochen, dass eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof unzulässig sei.

11 Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, es werde weiterhin die im Erkenntnis vom 7. Juli 2014 über die Säumnisbeschwerde der Revisionswerberin dargelegte Rechtsansicht aufrechterhalten. Die belangte Behörde habe sich in ihrem Bescheid vom 27. August 2014 an diese vorgegebene Rechtsansicht gehalten und den Antrag der Revisionswerberin daher zu Recht abgewiesen. Bei der Revisionswerberin handle es sich um eine in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Land Steiermark stehende Schuldirektorin. Eine Ernennung in ein Dienstverhältnis zum Bund sei demzufolge kein beruflicher Aufstieg im rechtlichen Sinne, sowie insbesondere keine Beförderung oder Zuweisung einer höher entlohten Verwendung (Funktion) im Sinn des § 4 Z 5 B-GlBG. Vielmehr stelle dies die Begründung eines neuen Dienstverhältnisses zum Bund im Sinne des § 1 Abs. 1 Z 6 B-GlBG dar. Da somit kein beruflicher Aufstieg im Rahmen des öffentlichrechtlichen Dienstverhältnisses zum Land Steiermark vorliege, sondern die Begründung eines neuen Dienstverhältnisses zum Bund vorgelegen wäre, liege im gegenständlichen Fall keine vom Land Steiermark zu vertretende Diskriminierung vor.

12 Dagegen erhob die Revisionswerberin zunächst Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, deren Behandlung dieser mit Beschluss vom 23. Februar 2017, E 2682/2016-12, ablehnte. Mit Beschluss vom 23. April 2017, E 2682/2016-14, trat der Verfassungsgerichtshof die Beschwerde über nachträglichen Antrag der Revisionswerberin dem Verwaltungsgerichtshof ab.

13 Nach Art. 133 Abs. 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

14 Nach § 34 Abs. 1 VwGG sind Revisionen, die sich wegen Nichtvorliegen der Voraussetzungen des Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zur Behandlung eignen, ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung mit Beschluss zurückzuweisen. Hat das Verwaltungsgericht - wie im gegenständlichen Fall - ausgesprochen, dass die Revision nicht gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist, hat die Revision gemäß § 28 Abs. 3 VwGG auch gesondert die Gründe zu enthalten, aus denen entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes die Revision für zulässig erachtet wird.

15 Die Zulässigkeit einer außerordentlichen Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG hat der Verwaltungsgerichtshof nur im Rahmen der dafür in der Revision vorgebrachten Gründe (§ 28 Abs. 3 VwGG) zu überprüfen.

16 Im Zulässigkeitsvorbringen der außerordentlichen Revision wird vorgebracht, die entscheidungswesentliche strittige Frage laute, ob es sich um einen Anspruch aus Benachteiligung bei Neubegründung eines öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses handle oder um einen Schaden aus Benachteiligung bei einem beruflichen Aufstieg. Durch die belangte Behörde und das Verwaltungsgericht sei ersteres behauptet worden, die Revisionswerberin stehe auf dem Standpunkt, dass letzteres der Fall sei. Dazu habe sie sich darauf gestützt, dass die Schulorganisation eine Einheit darstelle und sie angestrebt habe, innerhalb dieser eine höhere Position zu erlangen, wobei es aus der hier maßgeblichen Sicht eine Zufälligkeit darstelle, dass Pflichtschuldirektoren in einem Landesdienstverhältnis stünden, die ihnen unmittelbar übergeordneten Schulinspektoren jedoch in einem Bundesdienstverhältnis. Das Landesverwaltungsgericht habe die Zulässigkeit der Revision mit einem Standardtext verneint, der keinerlei inhaltliche Bezugnahme auf die konkrete gegenständliche Konstellation enthalte. In der Sachentscheidungsbegründung führe es als Grundlage - abgesehen von Gesetzesbestimmungen - ausschließlich eine Entscheidung des Landesverwaltungsgerichts ins Treffen. Implizit sei daher auch in dieser Begründung zum Ausdruck gelangt, dass es keine Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zu dieser Frage gebe bzw. eine solche dem Verwaltungsgericht nicht bekannt sei. Die Sache sei auch zweifellos von grundsätzlicher Charakteristik und von weitreichender Bedeutung, weil der Aufstieg vom Schuldirektor (oder Lehrer, der ebenfalls in einem Landesdienstverhältnis stehe) in die Schulinspektorenstellung etwas in der Schulverwaltung sehr Häufiges sei.

17 Gemäß § 28 Abs. 7 VwGVG kann das Verwaltungsgericht im Verfahren über Beschwerden wegen Verletzung der Entscheidungspflicht gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 3 B-VG sein Erkenntnis vorerst auf die Entscheidung einzelner maßgeblicher Rechtsfragen beschränken und der Behörde auftragen, den versäumten Bescheid unter Zugrundelegung der hiermit festgelegten Rechtsanschauung binnen bestimmter, acht Wochen nicht übersteigender Frist zu erlassen.

18 Dies hat das Landesverwaltungsgericht, welches den abgetretenen Devolutionsantrag offenbar als Säumnisbeschwerde qualifiziert hatte, in seinem Erkenntnis vom 7. Juli 2014 getan und der Steiermärkischen Landesregierung aufgetragen, den versäumten Bescheid unter Zugrundelegung der Rechtsansicht, dass sich die Revisionswerberin um eine Stelle und damit um eine Ernennung in ein öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis zum Bund beworben habe, sodass eine Ernennung in ein solches Dienstverhältnis zum Bund keinen beruflichen Aufstieg im rechtlichen Sinn, insbesondere keine Beförderung oder Zuweisung einer höher entlohnenden Verwendung (Funktion) im Sinne des § 4 Z 5 B-GIBG darstelle, zu erlassen.

19 Dieses Erkenntnis ist unangefochten in Rechtskraft erwachsen, sodass die dort zu Grunde gelegte Rechtsansicht bindend für das weitere Verfahren vorgegeben wurde. An die vom Verwaltungsgericht im Wege einer Grundsatzentscheidung nach § 28 Abs. 7 VwGVG bei der Entscheidung über maßgebliche Rechtsfragen zum Ausdruck kommende Rechtsanschauung ist somit nicht nur die Verwaltungsbehörde, sondern auch das Verwaltungsgericht selbst innerhalb der Grenzen der Rechtskraft gebunden (VwGH 20.6.2017, Ra 2017/01/0029). Schon deshalb wird mit dem Zulässigkeitsvorbringen, in dem die gemäß § 28 Abs. 7 VwGVG überbundene Rechtsansicht angezweifelt wird, keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG aufgezeigt.

20 Im Übrigen hat das Landesverwaltungsgericht Steiermark in seinem Erkenntnis vom 7. Juli 2014 über die Säumnisbeschwerde der Revisionswerberin, bereits auf die Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes vom 14. Oktober 2009, 2008/12/0180, hingewiesen. Dort hat der Verwaltungsgerichtshof eingangs seiner rechtlichen Beurteilung ausgeführt, dass sich die Beschwerdeführerin, die ebenfalls Hauptschuldirektorin war, in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Land Salzburg stehend, um die Stelle eines Bezirksschulinspektors der Verwendungsgruppe SI2 beworben habe. Mit der Verleihung dieser Stelle wäre die Ernennung der Beschwerdeführerin in ein öffentlichrechtliches (Aktiv-)Dienstverhältnis zum Bund und nicht bloß deren (Überstellung bzw.) Beförderung im Rahmen ihres öffentlichrechtlichen Dienstverhältnisses zum Land Salzburg verbunden gewesen. Die genannte Aussage war wiederum für die Beurteilung tragend, wonach dessen ungeachtet eine Umdeutung des Anspruches in einen solchen nach § 17 B-GIBG nicht zu erfolgen habe. Es liegt daher mit diesem Erkenntnis bereits eine Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu der im Zulassungsvorbringen der Revision genannten Rechtsfrage vor. Daran ändert - entgegen dem weiteren Revisionsvorbringen - auch der Umstand nichts, dass dies im obiter dictum des genannten Erkenntnisses noch näher ausgeführt wurde.

21 Da somit die Voraussetzungen nach Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht vorliegen, war die Revision gemäß § 34 Abs. 1 VwGG ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung zurückzuweisen.

Wien, am 10. Dezember 2018

European Case Law Identifier

ECLI:AT:VWGH:2018:RA2017120078.L00