

Gericht

BVwG

Entscheidungsdatum

21.07.2014

Geschäftszahl

W129 2000667-1

Spruch

W129 2000667-1/2E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter DDr. Markus GERHOLD als Einzelrichter über die Beschwerde des XXXX, vertreten durch RA Dr. Josef-M. DANLER, wegen der Verletzung der Entscheidungspflicht des Rektors der Universität Innsbruck betreffend den am 04.06.2013 gestellten Antrag zu Recht erkannt:

A)

I. Der Beschwerde wegen Verletzung der Entscheidungspflicht wird gemäß Art 130 Abs 1 Z 3 B-VG iVm § 5 Abs 2 VwGbk-ÜG stattgegeben.

II. Der Antrag vom 04.06.2013 auf bescheidmäßige Entscheidung über die Besetzung der Planstelle der im Jahr 2008 an der rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Innsbruck ausgeschriebenen Professur für "Europarecht, Völkerrecht und Internationale Beziehungen" wird gem. § 17 VwGVG iVm § 8 AVG als unzulässig zurückgewiesen.

B)

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

Text**ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:****I. Verfahrensgang und Sachverhalt**

1.1. Der Beschwerdeführer, außerordentlicher Universtitätsprofessor an der rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Innsbruck, bewarb sich 2008 um eine an der Universität Innsbruck ausgeschriebene Professur für "Europarecht, Völkerrecht und Internationale Beziehungen" und wurde im Besetzungsvorschlag an dritter Stelle gereiht. Der Rektor nahm mit dem Erstgereihten Berufungsverhandlungen auf und schloss mit diesem einen Arbeitsvertrag ab.

1.2. Der Beschwerdeführer beehrte in weiterer Folge die gerichtliche Feststellung der Mangelhaftigkeit des Professorenberufungsverfahrens (Befangenheit der Berufungskommission). Dieses Klagebegehren wurde vom Erstgericht mangels Zulässigkeit des Rechtsweges zurückgewiesen; das Rekursgericht gab dem Rekurs des Klägers keine Folge. Der Oberste Gerichtshof gab mit Beschluss vom 21.03.2013, GZ 9 ObA 121/12b, dem außerordentlichen Revisionsrekurs keine Folge: Auch wenn das Dienstverhältnis letztlich mit Arbeitsvertrag begründet werde, so reiche dies nicht dazu aus, um Rückschlüsse auf die Rechtsnatur des Professorenberufungsverfahrens ziehen zu können. Aufgrund des gesellschaftlichen Bildungs- und Forschungsauftrages im Sinne des § 1 Universitätsgesetzes (UG) 2002 gewährleiste das Berufungsverfahren die Sicherstellung einer hochqualifizierten Lehre und Forschung. Der Rektor habe von Gesetzes wegen noch vor

Aufnahme der Berufungsverhandlungen seine Auswahlentscheidung dem Arbeitskreis für Gleichbehandlungsfragen bekannt zu geben, über dessen Beschwerde die Schiedskommission mit Bescheid zu entscheiden habe (§ 98 Abs 9 UG 2002), wogegen wiederum vom Arbeitskreis für Gleichbehandlungsfragen und vom Rektor Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof erhoben werden könne (§ 43 Abs 7 UG 2002). Gegenüber dem im öffentlichen Interesse liegenden Berufungsverfahren stelle der Abschluss des Arbeitsvertrages nur den personalrechtlichen Umsetzungsakt des Auswahlverfahrens dar. Zusammenfassend sei festzuhalten, dass die im öffentlichen Interesse gelegene Einsetzung der Berufungskommission durch den Senat iSd § 98 Abs 4 UG 2002 nicht als privatrechtliche Entscheidung der Universität angesehen werden könne. Sie sei damit auch einer Überprüfung durch die ordentlichen Gerichte entzogen.

1.3. Unter Verweis auf die genannte Entscheidung stellte der Beschwerdeführer im Wege seiner rechtsfreundlichen Vertretung mit Schreiben vom 04.06.2013 an den Rektor der Universität Innsbruck den Antrag, "bescheidmäßig über die Besetzung der Planstelle der im Jahr 2008 an der rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Innsbruck ausgeschriebenen Professur für ‚Europarecht, Völkerrecht und Internationale Beziehungen‘ abzusprechen und diesen Bescheid dem Antragsteller zuzustellen".

1.4. Mit Schreiben vom 28.08.2013 teilte der Rektor dem in einem formlosen Schreiben mit, dass das Berufungsverfahren zwar die Zielsetzung verfolgen möge, öffentliche Aufgaben zu verfolgen, das Verfahren sei jedoch nicht mit Bescheid zu erledigen. Die Umsetzung der Auswahlentscheidung erfolge gem. § 98 Abs 11 UG 2002 durch den Abschluss eines Arbeitsvertrages.

1.5. Mit Schriftsatz vom 23.12.2013 erhob der Beschwerdeführer eine Säumnisbeschwerde an den Verwaltungsgerichtshof gem. Art 132 B-VG und §§ 26ff VwGG.

1.6. Mit Verfügung vom 02.01.2014, Zl. 2013/10/0271-2, trat der VwGH die Beschwerde gem. § 5 Abs 2 VwGbk-ÜG zuständigkeithalber dem Bundesverwaltungsgericht ab und übermittelte die Beschwerde samt Beilagen am 30.01.2014 (Datum des Einlangens) an das Bundesverwaltungsgericht.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Der Beschwerdeführer bewarb sich auf eine im Jahr 2008 an der Universität Innsbruck ausgeschriebene Professur für "Europarecht, Völkerrecht und Internationale Beziehungen" und wurde von der Berufungskommission an dritte Stelle gereiht. Der Rektor der Universität Innsbruck nahm mit der erstgereihten Person Berufungsverhandlungen auf und schloss mit ihr einen privatrechtlichen Arbeitsvertrag ab.

Der Beschwerdeführer begehrte in weiterer Folge die gerichtliche Feststellung der Mangelhaftigkeit des Professorenberufungsverfahrens (Befangenheit der Berufungskommission). Dieses Klagebegehren wurde vom Erstgericht mangels Zulässigkeit des Rechtsweges zurückgewiesen; das Rekursgericht gab dem Rekurs des Klägers keine Folge. Der Oberste Gerichtshof gab mit Beschluss vom 21.03.2013, GZ 9 ObA 121/12b, dem außerordentlichen Revisionsrekurs keine Folge und schloss den Zivilrechtsweg unter Hinweis auf den hoheitlichen Charakter des Professorenberufungsverfahrens aus.

Auf den mit 04.06.2014 gestellten Antrag des Beschwerdeführers an den Rektor der Universität Innsbruck, bescheidmäßig über die 2008 ausgeschriebene Besetzung der Professur "Europarecht, Völkerrecht und Internationale Beziehungen" abzusprechen und diesen Bescheid dem Beschwerdeführer zuzustellen, erging am 28.08.2018 ein formfreies Schreiben, in welchem der Rektor dem Beschwerdeführer mitteilte, dass Berufungsverfahren (generell) nicht mit Bescheid zu erledigen seien.

Mit Schriftsatz vom 23.12.2013 erhob der Beschwerdeführer eine Säumnisbeschwerde an den Verwaltungsgerichtshof gem. Art 132 B-VG und §§ 26ff VwGG; bis zu diesem Zeitpunkt erging keine Entscheidung des Rektors der Universität Innsbruck.

2. Beweiswürdigung:

Diese Feststellungen ergeben sich aus dem Verwaltungsakt.

3. Rechtliche Beurteilung:

3.1. Allgemeine Rechtsgrundlagen:

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. In den relevanten Bestimmungen findet sich kein Hinweis auf eine Senatszuständigkeit, weshalb gegenständlich Einzelrichterzuständigkeit vorliegt.

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 Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

3.2. Zur Säumnisbeschwerde:

3.2.1. Die Rechtslage vor dem 01.01.2014:

Gem. § 46 Abs 1 UG 2002 haben Universitätsorgane in allen behördlichen Angelegenheiten das AVG anzuwenden.

§ 73 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz (AVG) normiert:

§ 73 (1) Die Behörden sind verpflichtet, wenn in den

Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmt ist, über Anträge von Parteien (§ 8) und Berufungen ohne unnötigen Aufschub, spätestens aber sechs Monate nach deren Einlangen den Bescheid zu erlassen. Sofern sich in verbundenen Verfahren (§ 39 Abs 2a) aus den anzuwendenden Rechtsvorschriften unterschiedliche Entscheidungsfristen ergeben, ist die zuletzt ablaufende maßgeblich

(2) Wird der Bescheid nicht innerhalb der Entscheidungsfrist erlassen, so geht auf schriftlichen Antrag der Partei die Zuständigkeit zur Entscheidung auf die sachlich in Betracht kommende Oberbehörde, wenn aber gegen den Bescheid Berufung an den unabhängigen Verwaltungssenat erhoben werden könnte, auf diesen über (Devolutionsantrag). Der Devolutionsantrag ist bei der Oberbehörde (beim unabhängigen Verwaltungssenat) einzubringen. Er ist abzuweisen, wenn die Verzögerung nicht auf ein überwiegendes Verschulden der Behörde zurückzuführen ist.

(3) Für die Oberbehörde (den unabhängigen Verwaltungssenat) beginnt die Entscheidungsfrist mit dem Tag des Einlangens des Devolutionsantrages zu laufen.

Gemäß der Judikatur zu § 73 Abs 2 AVG sprach der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 26.09.2011 zu 2009/10/0266 aus, dass "der Begriff des behördlichen Verschuldens nach § 73 Abs 2 AVG - wie auch schon vor der Novelle 1998 - objektiv zu verstehen [ist] (Hinweis E vom 18. Jänner 2005, 2004/05/0120). Ein solches Verschulden ist dann anzunehmen, wenn die zur Entscheidung berufene Behörde nicht durch ein schuldhaftes Verhalten der Partei oder durch unüberwindliche Hindernisse von der Entscheidung abgehalten wurde. Zur Feststellung, ob ein überwiegendes behördliches Verschulden vorliegt, ist das Verschulden der Partei an der Verzögerung des Verfahrens gegen jenes der Behörde abzuwägen (Hinweis E vom 31. Jänner 2005, 2004/10/0218)."

Im Erkenntnis vom 26.01.2012 zur Zahl 2008/07/0036 sprach der Verwaltungsgerichtshof auch aus, dass "ein überwiegendes Verschulden der Behörde darin [liegt], dass diese die für eine zügige Verfahrensführung notwendigen Schritte unterlässt oder mit diesen grundlos zuwartet (Hinweis E 6. Juli 2010, 2009/05/0306)."

3.2.2. Die Rechtslage ab dem 01.01.2014:

Das Bundes-Verfassungsgesetz normiert in Artikel 130 wie folgt:

Art 130. (1) Die Verwaltungsgerichte erkennen über Beschwerden

...

3. wegen Verletzung der Entscheidungspflicht durch eine Verwaltungsbehörde;

...

Für bereits vor dem 01.01.2014 beim Verwaltungsgerichtshof anhängige Verfahren über Beschwerden wegen Verletzung der Entscheidungsfrist normiert § 5 VwGbk-ÜG:

(1) Die beim Verwaltungsgerichtshof mit Ablauf des 31. Dezember 2013 anhängigen Verfahren über Beschwerden wegen Verletzung der Entscheidungspflicht durch eine unabhängige Verwaltungsbehörde gelten als Verfahren über einen Fristsetzungsantrag.

(2) Der Verwaltungsgerichtshof hat die Beschwerden in sonstigen bei ihm mit Ablauf des 31. Dezember 2013 anhängigen Verfahren über Beschwerden wegen Verletzung der Entscheidungspflicht an das zuständige Verwaltungsgericht unter Anschluss der Akten des Verfahrens abzutreten. Die Entscheidungsfrist für das Verwaltungsgericht beginnt mit dem Einlangen der Akten beim Verwaltungsgericht neu zu laufen.

(3) Im Fall der Abtretung gemäß Abs 2 ist eine bereits entrichtete Eingabengebühr rückzuerstatten.

§ 8 Abs 1 VwGVG lautet:

(1) Beschwerde wegen Verletzung der Entscheidungspflicht gemäß Art 130 Abs 1 Z 3 B-VG (Säumnisbeschwerde) kann erst erhoben werden, wenn die Behörde die Sache nicht innerhalb von sechs Monaten, wenn gesetzlich eine kürzere oder längere Entscheidungsfrist vorgesehen ist, innerhalb dieser entschieden hat. Die Frist beginnt mit dem Zeitpunkt, in dem der Antrag auf Sachentscheidung bei der Stelle eingelangt ist, bei der er einzubringen war. Die Beschwerde ist abzuweisen, wenn die Verzögerung nicht auf ein überwiegendes Verschulden der Behörde zurückzuführen ist.

§ 28 VwGVG sieht in seinem Absatz 7 vor, dass im Verfahren über Beschwerden wegen Verletzung der Entscheidungspflicht gemäß Art 130 Abs 1 Z 3 B-VG das Verwaltungsgericht sein Erkenntnis vorerst auf die Entscheidung einzelner maßgeblicher Rechtsfragen beschränken kann und der Behörde auftragen, den versäumten Bescheid unter Zugrundelegung der hiermit festgelegten Rechtsanschauung binnen bestimmter, acht Wochen nicht übersteigender Frist zu erlassen. Kommt die Behörde dem Auftrag nicht nach, so entscheidet das Verwaltungsgericht über die Beschwerde durch Erkenntnis in der Sache selbst, wobei es auch das sonst der Behörde zustehende Ermessen handhabt.

Dazu sieht die Literatur vor, dass die Entscheidungsfrist mit dem Einlangen des Antrags auf Sachentscheidung bei der zuständigen Behörde zu laufen beginnt. Für die Zulässigkeit einer Säumnisbeschwerde ist der Zeitpunkt ihrer Erhebung maßgeblich (siehe Eder/Martschin/Schmid; Das Verfahrensrecht der Verwaltungsgerichte (2013), § 8 VwGVG K2 und K4). Weiters wird in der Literatur ausgeführt, dass Abs 7 des § 28 VwGVG die Säumnisbeschwerde anspricht, die das bisherige Devolutionsverfahren (vgl. § 73 AVG) ersetzt. Ist die Säumnisbeschwerde zulässig und nicht abzuweisen, geht die Zuständigkeit zur Entscheidung auf das Verwaltungsgericht über (Eder/Martschin/Schmid, Das Verfahrensrecht der Verwaltungsgerichte (2013), § 28 VwGVG, K26 und K28).

3.2.3. Diese Grundlagen lassen sich wie folgt auf den gegenständlichen Sachverhalt anwenden:

Das Bundesverwaltungsgericht führt das gegenständliche Verfahren als Säumnisbeschwerdeverfahren nach dem B-VG und dem VwGVG fort.

Die (ursprüngliche) Säumnisbeschwerde (an den VwGH) wegen Verletzung der Entscheidungspflicht wurde am 24.12.2013 eingebracht, diese Säumnisbeschwerde wurde gem. § 5 Abs 2 VwGbk-ÜG dem Bundesverwaltungsgericht abgetreten und am 30.01.2014 samt Beilagen übermittelt. Der relevante Antrag auf Sachentscheidung, nämlich auf bescheidmäßiges Absprechen über die Besetzung der im Jahr 2008 ausgeschriebenen Professur "Europarecht, Völkerrecht und Internationale Beziehungen" wurde am 04.06.2013 beim Rektor der Universität Innsbruck anhängig gemacht. Zum Zeitpunkt der Einbringung der Säumnisbeschwerde war daher die sechsmonatige Entscheidungsfrist gemäß (damals anzuwendenden) § 73 Abs 1 AVG verstrichen, und die gegenständliche Beschwerde wurde daher nicht verfrüht erhoben. Sie ist daher zulässig.

Inwieweit ihr auch stattzugeben ist, hängt vom überwiegenden Verschulden der belangten Behörde bei der Verzögerung ab.

Der Rektor der Universität Innsbruck reagierte auf den Antrag des Beschwerdeführers vom 04.06.2013 mit einem kurzen Schreiben vom 28.08.2013, in welchem der Rektor dem Beschwerdeführer mitteilte, dass Berufungsverfahren (generell) nicht mit Bescheid zu erledigen seien. Dieses formlos und allgemein gehaltene Schreiben kann nach Ansicht des Bundesverwaltungsgerichtes nicht als Bescheid, sondern nur als allgemeine Mitteilung einer Rechtsansicht gewertet werden. Über den Antrag wurde hingegen nicht abgesprochen.

Nach Rechtsansicht des Bundesverwaltungsgerichtes hat jedoch jede Partei des Verwaltungsverfahrens Anspruch auf die Erlassung eines Bescheides, selbst dann, wenn der Antrag als unzulässig zurückzuweisen wäre. In diesem Fall hat die Partei ein subjektives Recht darauf, dass über die Zurückweisung bescheidmäßig abgesprochen wird (vgl. VwGH 89/12/0074 v. 17.02.1993, vgl. weiters Hengstschläger/Leeb, AVG (2009), § 73 Rz 9 mit weiterer Judikatur). Dieses Recht besteht auch dann, wenn die Parteistellung selbst und die Antragsbefugnis strittig sind, maßgeblich ist alleine, dass der Antragsteller - wie im gegenständlichen Verfahren - behauptet, Partei zu sein (vgl. Hengstschläger/Leeb, AVG (2009), § 73 Rz 21).

Aus diesem Grund geht das Bundesverwaltungsgericht von einer durch den Rektor der Universität Innsbruck zu verantwortenden Untätigkeit aus, die die Kriterien des "überwiegenden Verschuldens" erfüllt. In diesem Zusammenhang wird abschließend angeführt, dass sich aus dem Akteninhalt nicht ergibt, dass die Ermittlungsverzögerung durch ein schuldhaftes Verhalten der Partei oder durch unüberwindliche Hindernisse verursacht war.

Es folgt daher, dass der Beschwerde wegen Verletzung der Entscheidungspflicht stattzugeben war, und dass die Zuständigkeit hinsichtlich des Antrags der beschwerdeführenden Partei vom 04.06.2013 auf das Bundesverwaltungsgericht übergegangen ist und es über den Antrag selbst zu entscheiden hat.

3.3. Erledigung des Antrages auf bescheidmäßige Entscheidung über die Besetzung der Planstelle der im Jahr 2008 an der rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Innsbruck ausgeschriebenen Professur für "Europarecht, Völkerrecht und Internationale Beziehungen" vom 04.06.2013

3.3.1. Rechtsgrundlagen

Gem. § 4 UG 2002 sind Universitäten juristische Personen öffentlichen Rechts. Sie unterliegen der Aufsicht des Bundes, die die Einhaltung der Gesetze und Verordnungen einschließlich der Satzung (Rechtsaufsicht) umfasst (§ 9 UG 2002).

§ 97 UG 2002 normiert:

§ 97. (1) Die Universitätsprofessorinnen und Universitätsprofessoren sind für die Forschung oder die Entwicklung und Erschließung der Künste sowie für die Lehre in ihrem Fachgebiet verantwortlich und stehen in einem befristeten oder unbefristeten Arbeitsverhältnis zur Universität. Sie sind Vollzeit- oder Teilzeitbeschäftigte.

(2) Zu Universitätsprofessorinnen und Universitätsprofessoren können in- oder ausländische Wissenschaftlerinnen und Wissenschaftler oder Künstlerinnen und Künstler mit einer entsprechend hohen wissenschaftlichen oder künstlerischen und beruflichen Qualifikation für das Fach bestellt werden, das der zu besetzenden Stelle entspricht.

(3) Universitätsprofessorinnen und Universitätsprofessoren werden von der Rektorin oder vom Rektor nach Durchführung eines Berufungsverfahrens gemäß § 98 oder § 99 bestellt.

§ 98 UG normiert:

§ 98. (1) Die fachliche Widmung einer unbefristet oder länger als drei Jahre befristet zu besetzenden Stelle einer Universitätsprofessorin oder eines Universitätsprofessors ist im Entwicklungsplan festzulegen.

(2) Jede Stelle ist vom Rektorat im In- und Ausland öffentlich auszuschreiben. In das Berufungsverfahren können mit ihrer Zustimmung auch Wissenschaftlerinnen und Wissenschaftler oder Künstlerinnen und Künstler, die sich nicht beworben haben, als Kandidatinnen und Kandidaten einbezogen werden.

(3) Die im Senat vertretenen Universitätsprofessorinnen und Universitätsprofessoren haben auf Vorschlag der Universitätsprofessorinnen und Universitätsprofessoren des Fachbereichs mindestens zwei - davon mindestens eine externe oder einen externen - Gutachterinnen oder Gutachter zu bestellen. Sie können diese Aufgabe aber auch an die Universitätsprofessorinnen und Universitätsprofessoren des Fachbereichs und des fachlich nahe stehenden Bereichs übertragen. Die Rektorin oder der Rektor hat das Recht, eine weitere Gutachterin oder einen weiteren Gutachter zu bestellen.

(4) Der Senat hat eine entscheidungsbevollmächtigte Berufungskommission einzusetzen. Die Universitätsprofessorinnen und Universitätsprofessoren stellen mehr als die Hälfte der Mitglieder und die Studierenden mindestens ein Mitglied.

(5) Die Berufungskommission hat zu überprüfen, ob die vorliegenden Bewerbungen die Ausschreibungskriterien erfüllen und jene Bewerbungen, die die Ausschreibungskriterien offensichtlich nicht erfüllen, auszuschneiden. Die übrigen Bewerbungen sind den Gutachterinnen und Gutachtern zu übermitteln, welche die Eignung der Bewerberinnen und Bewerber für die ausgeschriebene Stelle einer Universitätsprofessorin oder eines Universitätsprofessors zu beurteilen haben.

(6) Die Rektorin oder der Rektor hat allen geeigneten Kandidatinnen und Kandidaten Gelegenheit zu geben, sich in angemessener Weise zumindest dem Fachbereich und dem fachlich nahe stehenden Bereich zu präsentieren.

(7) Die Berufungskommission erstellt auf Grund der Gutachten und Stellungnahmen einen begründeten Besetzungsvorschlag, der die drei für die Besetzung der ausgeschriebenen Stelle am besten geeigneten Kandidatinnen und Kandidaten zu enthalten hat. Ein Vorschlag mit weniger als drei Kandidatinnen und Kandidaten ist besonders zu begründen.

(8) Die Rektorin oder der Rektor hat die Auswahlentscheidung aus dem Besetzungsvorschlag zu treffen oder den Besetzungsvorschlag an die Berufungskommission zurückzuverweisen, wenn dieser nicht die am besten geeigneten Kandidatinnen und Kandidaten enthält.

(9) Die Rektorin oder der Rektor hat ihre oder seine Auswahlentscheidung dem Arbeitskreis für Gleichbehandlungsfragen vor Aufnahme der Berufungsverhandlungen bekannt zu geben. Der Arbeitskreis hat das Recht, innerhalb von zwei Wochen Beschwerde zu erheben. Über diese entscheidet die Schiedskommission mit Bescheid.

(10) Weist die Schiedskommission die Beschwerde ab, kann die Rektorin oder der Rektor die Berufungsverhandlungen aufnehmen. Gibt die Schiedskommission der Beschwerde statt, wird die Auswahlentscheidung unwirksam. Eine neue Auswahlentscheidung ist unter Beachtung der von der Schiedskommission vertretenen Rechtsanschauung zu treffen.

(11) Die Rektorin oder der Rektor führt die Berufungsverhandlungen und schließt mit der ausgewählten Kandidatin oder dem ausgewählten Kandidaten den Arbeitsvertrag.

(12) Die Universitätsprofessorin oder der Universitätsprofessor erwirbt mit dem Abschluss des Arbeitsvertrages mit der Universität die Lehrbefugnis (venia docendi) für das Fach, für das sie oder er berufen ist. Eine allenfalls früher erworbene Lehrbefugnis wird hievon nicht berührt.

(13) Die Lehrbefugnis (venia docendi) einer Universitätsprofessorin oder eines Universitätsprofessors in einem zeitlich befristeten Arbeitsverhältnis erlischt mit dem Ende des Arbeitsverhältnisses.

Gemäß § 107 Abs 5 UG 2002 hat die Rektorin oder der Rektor Arbeitsverträge nach Durchführung des Berufungsverfahrens gem. §§ 98 oder 99 abzuschließen.

§ 108 Abs 1 UG normiert die Anwendung des Angestelltengesetzes auf Arbeitsverhältnisse zur Universität, soweit gesetzlich nicht anderes bestimmt ist.

3.3.2 Gesetzesmaterialien und Literatur

Erläuterungen RV 1134 BlgNR 21. GP zu § 97 Abs 2 UG 2002:

"Im Gegensatz zur derzeitigen Rechtslage ist es im Hinblick auf den privatrechtlichen Charakter des Arbeitsverhältnisses nicht mehr erforderlich, detaillierte Ernennungserfordernisse (vgl. Anlage 1 Z 19 zum Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979) gesetzlich vorzugeben. Unabhängig von formalen Ausbildungen muss jedenfalls ein der Position entsprechendes hohes wissenschaftliches oder künstlerisches Niveau gefordert werden."

Erläuterungen RV 1134 BlgNR 21. GP zu § 98 UG

Zu Abs 1: "Der Entwicklungsplan wird vom Rektorat dem Universitätsrat vorgeschlagen (siehe dazu die Bestimmungen über die Aufgaben des Universitätsrats und des Rektorats). Unter "Stelle" ist keine "Planstelle" im Sinne des Bundesfinanzgesetzes zu verstehen, weil die Personalbewirtschaftung an den vollrechtsfähigen Universitäten nicht mehr nach den Regeln des Stellenplans des Bundes erfolgt."

Zu Abs 8 bis 11: "Wie bisher trifft die Rektorin oder der Rektor die Auswahlentscheidung aus dem Besetzungsvorschlag und führt auch die Berufungsverhandlungen. Die Rektorin oder der Rektor hat - ähnlich wie bisher - die Möglichkeit, einen Besetzungsvorschlag zurückzuverweisen. Bezüglich der Verpflichtung der Befassung des Arbeitskreises für Gleichbehandlungsfragen und eines allfälligen Verfahrens vor der Schiedskommission wird auch auf die Ausführungen zu den §§ 42 und 43 verwiesen. Überdies gilt auch für die Aufnahme von Universitätsprofessorinnen und Universitätsprofessoren in ein Arbeitsverhältnis zur Universität die Verpflichtung zur Information des Betriebsrats gemäß § 99 ArbVG. Der Arbeitsvertrag wird namens der Universität von der Rektorin oder vom Rektor abgeschlossen. Im Arbeitsvertrag sind die speziellen Rechte und Pflichten der Universitätsprofessorin oder des Universitätsprofessors, die über allgemeine Regelungen auf Gesetzesstufe oder im Kollektivvertrag hinausgehen, festzulegen. Mit dem Instrument des Arbeitsvertrags kann wesentlich besser als bisher auf die speziellen Anforderungen des Arbeitsplatzes und auf die individuellen Bedürfnisse der zu Berufenden eingegangen werden."

Erläuterungen RV 1134 BlgNR 21. GP zu §§ 107 und 108 UG 2002:

"(...) Die vollrechtsfähige Universität wird selbst Dienstgeber und berechtigt sein, Personal nach Angestelltengesetz einzustellen. Dieses kennt keine universitätsspezifischen Regelungen, bietet aber durch den Gestaltungsspielraum des Arbeitsvertrags im Gegensatz zum Dienstrecht des Bundes die Möglichkeit, wesentlich flexibler auf die Arbeitsbeziehung zwischen der Universität und der einzelnen Arbeitnehmerin oder dem einzelnen Arbeitnehmer einzugehen. Wo generelle Regelungen sinnvoll erscheinen, können diese im Rahmen eines Kollektivvertrags vereinbart werden (wie zB: Entlohnung, Sozialleistungen, Personalentwicklungsmaßnahmen, Urlaubsregelungen, Forschungsfreiemester usw.)

Auf die der Universität zugeteilten beamteten Universitätslehrerinnen und Universitätslehrer sowie die anderen der Universität zugeteilten Beamtinnen und Beamten ist das Dienst- und Besoldungsrecht des Bundes (BDG 1979, Gehaltsgesetz 1956) weiterhin anzuwenden (siehe Überleitungsbestimmungen des § 125).

Die Neuaufnahme von Bundespersonal für die vollrechtsfähige Universität ist nicht möglich, freiwerdende Bundesplanstellen sind einzuziehen. (...)"

Nach Kucsko-Stadlmayer (in Mayer, UG 2.02, § 98 Rz III) regle § 98 UG 2002 ein Verfahren zum Abschluss privatrechtlicher Arbeitsverträge; die in diesem Verfahren in einen Besetzungsvorschlag aufgenommenen Stellenbewerber hätten keine Parteistellung. Die Rechtsprechung des VfGH, die dies auf Grund des UOG 1975 angenommen hatte und die auf die Rechtslage nach dem UOG 1993 und KUOG übertragen werden musste (VfSlg 15.365, 15.826; Thienel, Das Berufungsverfahren nach dem UOG 1993 [1996] 245 ff), sei diesbezüglich obsolet geworden.

Auch nach Hauser (Professorenberufung gemäß UG 2002, zfhr 2007, 120) sei auf Grund der mangelnden Geltung des AVG davon auszugehen, dass den BewerberInnen von UniversitätsprofessorInnen-Stellen keine Parteistellung iSd AVG zukomme. Vielmehr sei davon auszugehen, dass sich die Rechtsbeziehung zwischen den einzelnen BewerberInnen und der Universität, an der sie sich beworben haben, - nach Maßgabe der Konkretisierungen des Berufungsverfahrens sowohl in den einschlägigen Bestimmungen des UG 2002 als auch in den darauf basierenden allenfalls erlassenen Universitätssatzungen - nach zivilrechtlichen Grundsätzen bestimmt.

Nach Perthold-Stoitzner (Hochschulrecht im Strukturwandel (2012),

115) könnten die Bewerberinnen und Bewerber ihr Interesse, dass mit keiner anderen Person als einer im Besetzungsvorschlag vorgeschlagenen ein Arbeitsvertrag abgeschlossen wird, mittels Feststellungsklage einbringen, gegebenenfalls auch gemeinsam unter Bildung einer Streitgenossenschaft. Es bestehe keine Notwendigkeit, den Besetzungsvorschlag im Hinblick auf das rechtsstaatliche Prinzip als Bescheid zu qualifizieren (aaO 118). Das Berufungsverfahren sei kein hoheitliches Verfahren, es könne als spezielles Auswahlverfahren, das den Abschluss eines Arbeitsvertrages vorbereiten soll, qualifiziert werden (aaO 121).

Gemäß Schrammel (in Mayer, UG 2.02, § 107 Rz VII.2) müsse eine Missachtung des Berufungsverfahrens für dauernd bestellte Professoren die Nichtigkeit des Arbeitsvertrages nach sich ziehen. Das Berufungsverfahren solle einerseits eine hohe Qualität der Lehrenden und Forschenden sicherstellen, es diene aber auch dem Prinzip der autonomen Ergänzung der Universitätsprofessoren. Das Berufungsverfahren diene insoweit dem Schutz von Allgemeininteressen, Verstöße zögen eine absolute Nichtigkeit des abgeschlossenen Arbeitsvertrages nach sich.

Novak (Das Berufungsverfahren nach UnivG 2002 (2007), 6 ff) verneint zunächst die Qualifikation des Besetzungsvorschlages als Bescheid, doch sei die Entscheidung der Berufungskommission "typischen Hoheitsakten inhaltsverwandt".

Berka (Die Berufung ins Professorenamt, FS Mayer (2011), 25) betont insbesondere das Spannungsverhältnis zwischen Universitätsmanagement und akademischer Selbstverwaltung. In dem Maß, in dem die Universitäten aus der staatlichen Beeinflussung entlassen und mit Autonomie ausgestattet worden seien, ist die Entscheidung über die Widmung und Besetzung von Professuren an die Universitätsleitungen übergegangen. Die Sicherung der Qualität von Berufungen sei eine zentrale Aufgabe der autonomen Universitätsleitung und zugleich ihr griffigstes Steuerungsmittel. Im Rahmen des nunmehr anzuwendenden privaten Arbeitsrechts hätten sich die Gestaltungsmöglichkeiten des Rektorats erheblich erweitert, wenngleich das UG daran festgehalten habe, dass die eigentliche Sichtung und Bewertung von Bewerbungen durch eine aus Fachvertretern zusammengesetzte Berufungskommission, gestützt auf gutachterliche Stellungnahmen, erfolgt. Die Universitäten hätten in der jüngeren Rechtsentwicklung durch Art 81c B-VG erstmals verfassungsrechtlichen "Selbststand" entwickelt. Im Hinblick auf die Berufung von Professoren müsse gesichert sein, dass die Entscheidung über die Besetzung von Professuren als autonome Entscheidung eines Universitätsorgans ausgestaltet sei, die der Staat nicht an sich ziehen dürfe. Der Gesetzgeber sei den verfassungsrechtlichen Vorgaben des Art 17 StGG und Art 81c B-VG im UG 2002 dahingehend nachgekommen, indem er die Berufung von Professorinnen und Professoren einem Verfahren überantwortet habe, das auf einem Zusammenwirken zwischen einer aus Fachvertretern gebildeten Berufungskommission und dem Letztentscheidungsrecht des Rektors beruhe. Im abschließenden "Ausblick" weist Berka auf die Aufweichung der alten Abgrenzung zwischen Professorinnen bzw. Professoren auf der einen Seite und sonstigen Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern im akademischen Betrieb auf der anderen Seite hin. Insbesondere der Kollektivvertrag für die Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer der Universitäten habe den Weg zum "Associate Professor" eröffnet, der in vielerlei Hinsicht dem berufenen Professor gleichgestellt sei.

Funk (Rechtsbeziehungen und Rechtsschutz im Berufungsverfahren nach § 98 UG, zfhr 2013, 163) bespricht jenen Beschluss des OGH vom 21.02.2013, 9 ObA 121/12b, welcher im Falle des Beschwerdeführers (vgl. oben Verfahrensgang bzw. unten 3.3.3) erging. Funk betont zunächst, dass das UG 2002 "das alte System des Berufungsverfahrens nicht übernommen" habe, wonach die oder der erfolgreiche Bewerberin oder Bewerber mit Bescheid ernannt worden sei, welcher zugleich eine abweisende Entscheidung für andere in der Vorschlag aufgenommene Bewerberinnen und Bewerber dargestellt habe. Alle neu angestellten Professorinnen und Professoren stünden in einem privatrechtlichen Arbeitsverhältnis. Das Berufungsverfahren sei in zwei Teile untergliedert: zunächst in das vorgelagerte Berufungsverfahren, welches als Auswahlverfahren den ersten Teil des Bestellungsverfahrens bilde; als zweiter Teil des Bestellungsverfahrens folge das Anstellungsverfahren, welches durch Zustandekommen des Arbeitsvertrages ende. Das Anstellungsverfahren sei privatrechtlich zu qualifizieren und unterliege den einschlägigen Grundsätzen und Regeln des Privatrechts. Im Berufungsvorschlag nach § 98 UG 2002 entfalle für Mitbewerberinnen und Mitbewerber die Option eines Rechtsmittels gegen eine das Verfahren gestaltende oder abschließende Entscheidung. Die maßgeblichen Rechtsakte, insbesondere die Ausschreibung, die Bestellung von Kommissionsmitgliedern und Gutachterinnen bzw. Gutachtern, der Besetzungsvorschlag, die Auswahlentscheidung und die vertragliche Bestellung könnten von den Bewerberinnen und Bewerbern selbst dann nicht bekämpft werden, wenn sie in den Berufungsvorschlag aufgenommen worden seien. In keinem Stadium des Verfahrens und auch nicht bei dessen Abschluss werde den Bewerberinnen und Bewerbern gegenüber ein Bescheid erlassen. Unter Berücksichtigung der Entscheidung des OGH handelten die beteiligten Organe zwar in hoheitlicher Funktion, sie hätten dabei aber nicht das AVG anzuwenden. Der OGH habe die normativen Weichen gestellt und das Berufungsverfahren auf das Gleis eines insgesamt hoheitlichen Rechtsverhältnisses gestellt, wobei es zu einer gewissen Verzahnung von Universitäts- und Arbeitsrecht komme. Abschließend stellt Funk einen "nicht zu vernachlässigenden rechtsstaatlichen Vorsprung einer privatrechtlichen Deutung des Rechtsverhältnisses" fest.

3.3.3. Beschluss des OGH vom 21.03.2013, 9 ObA 121/12b

Wie im Verfahrensgang dargelegt wurde, beschritt der Beschwerdeführer vor Stellung seines verfahrensgegenständlichen Antrages zunächst den Zivilrechtsweg, welchen jedoch der OGH mit genannter Entscheidung ausschloss. Unter Zitierung weiter Teile der zuvor unter 3.3.2. genannten Literatur wies der OGH insbesondere auf die besondere Aufgabenstellung und gesellschaftliche Verpflichtung der Universitäten und das hohe Allgemeininteresse hin, wie es programmatisch auch in § 1 UG 2002 festgehalten worden sei. An diesem Anspruch habe auch die Entlassung der Universitäten in die rechtliche und wirtschaftliche Selbständigkeit nichts geändert. Der maßgebliche Zweck der Regelungen des Berufungsverfahrens sei daher auch weiterhin darin zu sehen, im Sinne des gesellschaftlichen Bildungs- und Forschungsauftrages die Sicherstellung einer hochqualifizierten Lehre und Forschung zu gewährleisten. Dass selbst die Auswahlentscheidung des Rektors noch öffentlich-rechtlich motiviert sei, gehe daraus hervor, dass der Rektor noch vor Aufnahme der Berufungsverhandlungen seine Auswahlentscheidung dem Arbeitskreis für Gleichbehandlungsfragen bekannt zu geben habe, über dessen Beschwerde die Schiedskommission mit Bescheid zu entscheiden habe (§ 98 Abs 9 UG 2002) und dagegen vom Arbeitskreis für Gleichbehandlungsfragen und vom Rektor Beschwerde vor dem Verwaltungsgerichtshof geführt werden könne (§ 43 Abs 7 UG 2002). Gegenüber dieser im öffentlichen Interesse liegenden Berufungsverfahren stelle der Abschluss des Arbeitsvertrages nur den personalrechtlichen Umsetzungsakt des Auswahlverfahrens dar.

Insgesamt sei daher aufgrund der besonderen Zielsetzung des Berufungsverfahrens davon auszugehen, dass mit ihm weiterhin öffentliche Aufgaben verfolgt werden. Die von der eigentlichen Bestellung (Abschluss des Berufungsverfahrens) verschiedene Funktion des Berufungsverfahrens rechtfertige es auch, diesem einen eigenständigen - hoheitlichen - Charakter beizumessen.

Zusammenfassend sei für den vorliegenden Fall daher festzuhalten, dass die im öffentlichen Interesse gelegene Einsetzung der Berufungskommission durch den Senat iSd § 98 Abs 4 UG 2002 nicht als privatrechtliche Entscheidung angesehen werden könne. Sie sei damit auch einer Überprüfung durch die ordentlichen Gerichte entzogen.

Diesem Ergebnis stünde die Möglichkeit der zivilrechtlichen Prüfung der Nichtigkeit des Arbeitsvertrages wegen Missachtung von Vorschriften des Berufungsverfahrens und daraus resultierender Schadenersatzansprüche nicht entgegen, weil in diesem Fall das Arbeitsvertragsverhältnis als solches verfahrensgegenständlich wäre. Auch der Anspruch eines Bewerbers auf Ersatz des Vermögensschadens und einer Entschädigung für eine erlittene persönliche Beeinträchtigung wegen einer Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes könne dem hoheitlichen Charakter des Berufungsverfahrens nicht entgegen gehalten werden, weil er sich auf eine von den Berufungsverfahrensbestimmungen unabhängige Sonderregel zur Haftung des Bundes (§ 17 Abs 1 iVm § 13 Abs 1 B-GIBG) gründe.

3.3.4. Zur rechtlichen Qualifikation des Besetzungsvorschlages

Dass der nach § 98 Abs 11 bzw. § 107 Abs 5 UG 2002 zwischen der Rektorin oder dem Rektor und der ausgewählten Kandidatin oder dem ausgewählten Kandidaten abzuschließende Arbeitsvertrag unter die Regeln des Privatrechtes fällt, ist in Lehre und Judikatur unbestritten und entspricht dem klaren Gesetzeswortlaut des § 108 UG 2002.

Strittig ist hingegen die rechtliche Qualifikation des vorgelagerten Auswahlverfahrens, wengleich sich der überwiegende Teil der obzitierten Lehre gegen eine Deutung als hoheitlicher Akt ausgesprochen hat.

Die obzitierte Entscheidung des OGH stützt die hoheitliche Qualifikation im Wesentlichen auf zwei Standpunkte: Zum einen auf den gesellschaftlichen Bildungs- und Forschungsauftrag der Universitäten (wie er auch programmatisch in § 1 UG 2002 festgehalten sei) und die Sicherstellung einer hochqualifizierten Lehre und Forschung, zum anderen darauf, dass selbst die Auswahlentscheidung des Rektors noch öffentlich-rechtlich motiviert sei, da dieser die Auswahlentscheidung dem Arbeitskreis für Gleichbehandlungsfragen bekannt zu geben habe, über dessen Beschwerde die Schiedskommission mit Bescheid zu entscheiden habe (§ 98 Abs 9 UG 2002), wogegen der Arbeitskreis und der Rektor Beschwerde vor dem Verwaltungsgerichtshof führen könnten.

Aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichtes vermögen beide Standpunkte keine erheblichen Zweifel an der von der überwiegenden Lehre vertretenen Überzeugung zu wecken, wonach die Entscheidung der Berufungskommission bzw. die Auswahlentscheidung des Rektors jedenfalls keine bescheidmäßige Erledigung darstelle.

Das Bundesverwaltungsgericht teilt die Ansicht des OGH, dass die Universitäten hochrangige Aufgaben in Forschung und Lehre im Interesse der Allgemeinheit zu erfüllen haben, und stellt zunächst fest, dass die von

Mayer bereits im Jahr 2005 getroffene Vorhersage, wonach die in § 1 UG 2002 manifestierte und "in einem auffallenden Gegensatz zu einer weithin sprachlosen und defizitären Bildungspolitik in Österreich" stehende "Geschwätzigkeit des Gesetzgebers" in einer "allerdings nicht vorhersehbaren Weise" bei der "Auslegung anderer Vorschriften Bedeutung erlangen" könne (Mayer, UG 2.02, § 1 Rz I), nunmehr offenkundig eingetroffen ist. Auch wenn diese Kritik Mayers überzogen formuliert sein mag, folgt das Bundesverwaltungsgericht jedenfalls seiner Ansicht, wonach die "weithin erzählenden und weitschweifigen Formulierungen" des § 1 UG 2002 einen "kaum fassbaren juristischen Gehalt" haben. Aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichtes lässt sich aus dem gesellschaftlichen Bildungs- und Forschungsauftrag und dem damit verbundenen öffentlichen Interesse an der Sicherstellung einer hochqualifizierten Lehre und Forschung nicht zwingend ableiten, dass die Auswahl der Professorinnen und Professoren im Rahmen des Berufungsverfahrens nach § 98 UG 2002 einen hoheitlichen Akt darstellt, erfolgt doch die Personalauswahl jedenfalls in anderen - früher hoheitlichen, nunmehr jedoch ausgegliederten - Bereichen zweifelsfrei privatwirtschaftlich, obwohl auch hier eminente öffentliche Interessen an einer hochqualifizierten Besetzung eines Arbeitsplatzes gegeben sind, vom ausgewählten Personal zum Teil sogar hoheitliche Akte gesetzt werden, zumindest aber wesentliche Aufgaben im öffentlichen Interesse erfüllt werden (zB Finanzmarktaufsicht, Arbeitsmarktservice, Bundesimmobiliengesellschaft, Umweltbundesamt, Austro Control). Zudem ist auf von Berka (Die Berufung ins Professorenamt, FS Mayer (2011), 25) angesprochene Aufweichung der Abgrenzung zwischen Universitätsprofessorinnen und Universitätsprofessoren auf der einen Seite und dem sonstigen Lehr- und Forschungspersonal auf der anderen Seite zu verweisen, insbesondere auf die mit dem Kollektivvertrag der Universitäten erfolgte Einführung der Kategorie des "Associate Professor" eine Laufbahnstelle geschaffen wurde, welche "in vielerlei Hinsicht dem berufenen Professor gleichgestellt ist" und daher - nach privatrechtlich erfolgter Auswahl und Bestellung - faktisch denselben in § 1 UG 2002 genannten Aufgaben nachzukommen hat und somit im selben öffentlichen Interesse tätig wird wie die nach dem UG 2002 zu bestellenden Universitätsprofessorinnen und Universitätsprofessoren.

Und auch der Hinweis des OGH auf die etwaige Überprüfung der Auswahlentscheidung durch den Arbeitskreis für Gleichbehandlungsfragen, auf die etwaige bescheidmäßige Entscheidung durch - gewissermaßen irgendeine (Anm.: die Formulierung in Punkt

5.1. des OGH-Beschlusses lautet: "... über dessen Beschwerde eine Schiedskommission mit Bescheid entscheidet...") - Schiedskommission sowie auf die gegebenenfalls folgende Überprüfung der Entscheidung der Schiedskommission durch den Verwaltungsgerichtshof vermag aus folgenden Gründen nicht zu überzeugen: Die Schiedskommission entscheidet über die Beschwerde des Arbeitskreises für Gleichbehandlungsfragen nicht deswegen mit Bescheid, weil die Auswahlentscheidung des Rektors einen hoheitlichen Akt darstellt, sondern weil die Schiedskommission durch den Gesetzgeber in § 43 UG 2002 als zwingend an jeder Universität einzurichtende weisungsfreie Behörde geschaffen wurde (dazu näher Kucsko-Stadlmayer, in: Mayer, UG 2.02, § 43), welche über die Einbindung in die Professorenberufung hinausreichende Kompetenzen übertragen erhalten hat und ihre "Entscheidungen" im Sinne des Gesetzeswortlautes grundsätzlich mit Bescheid zu treffen hat, egal, ob es sich bei jenen Personen, auf die sich die Tätigkeit der Schiedskommission bezieht, um Professorinnen oder Professoren, Assistentinnen oder Assistenten, Lektorinnen oder Lektoren oder Verwaltungspersonal handelt und egal, ob das Dienstverhältnis dem Beamtendienstrecht (vgl. § 125 UG 2002), dem Vertragsbedienstetengesetz (vgl. § 126 UG 2002) oder dem Kollektivvertrag (vgl. § 128 UG 2002 bzw. § 126 Abs 5 und 7 UG 2002) unterliegt.

Angesichts des weitreichenden rechtlichen wie auch universitätspolitischen Paradigmenwechsels des Personalrechts der Universitäten in den letzten Jahren weg von öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnissen hin zu privatrechtlichen Dienstverhältnissen (man beachte in diesem Zusammenhang auch die bereits vor dem Inkrafttreten des Universitätsgesetzes 2002 verabschiedete (Universitäts-)Dienstrechtsnovelle BGBl I 2001/87) vertritt das Bundesverwaltungsgericht mit Kucsko-Stadlmayer (in Mayer, UG 2.02, § 98 Rz III) die Ansicht, dass die Judikatur des VfGH zur Rechtslage nach dem UOG 1975 und UOG 1993 in Bezug auf die rechtliche Deutung des Besetzungsvorschlags der Berufungskommission "obsolet geworden" ist. Das Bundesverwaltungsgericht schließt sich der überwiegenden obzitierten (3.3.2) Lehre - insbesondere den tiefgehenden und überzeugenden Ausführungen von Perthold-Stoitzner (aaO 112-125) - an, wonach das dem Abschluss des privatrechtlichen Vertrages vorausgehende Auswahlverfahren der Berufungskommission und des Rektors wohl kein hoheitliches, jedenfalls kein mit Bescheid zu erledigendes Verfahren darstellt.

Da der Beschwerdeführer zwar ein privatrechtliches Interesse an einer nachvollziehbaren Entscheidung der Berufungskommission bzw. des Rektors der Universität Innsbruck geltend macht, die Berufungskommission bzw. der Rektor der Universität Innsbruck die der Auswahlentscheidung zugrundeliegenden Vorschriften jedoch nicht verwaltungsbehördlich wahrzunehmen haben, ermangelt es dem Beschwerdeführer an Parteistellung (vgl. auch Hengstschläger/Leeb, AVG (2014), § 8 Rz 4: "[...] Die Parteistellung kann sich daher - wohl auch iS der zuletzt zitierten Jud - in Bezug auf Privatrechte genau genommen erst daraus ergeben, dass das Materienrecht das zivile mit einem subjektiv-öffentlichen Recht bewehrt. [...]"; vgl. weiters Kucsko-Stadlmayer, in: Mayer, UG 2.02, § 98 Rz III: "Da § 98 UG ein Verfahren zum Abschluss privatrechtlicher Arbeitsverträge regelt, haben in diesem Verfahren die in einen Besetzungsvorschlag aufgenommenen Stellenbewerber keine Parteistellung.").

Somit war der gegenständliche Antrag auf bescheidmäßige Entscheidung über die Besetzung der Planstelle der im Jahr 2008 an der rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Innsbruck ausgeschriebenen Professur für "Europarecht, Völkerrecht und Internationale Beziehungen" mangels Parteistellung als unzulässig zurückzuweisen, auch wenn im vorgelagerten (vgl. oben unter 3.2.3.) "Zwischenstreit" (so Hengstschläger-Leeb, AVG (2014), § 8 Rz 23) um die Frage der Parteistellung der Nichtpartei sehr wohl Parteistellung und damit auch eine - vom Rektor der Universität Innsbruck nicht wahrgenommene - Entscheidungspflicht besteht.

Zu B) Zulässigkeit 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 zulässig, weil es hinsichtlich der Frage nach der rechtlichen Qualifikation des Auswahlverfahrens einer Universitätsprofessur nach § 98 Universitätsgesetz 2002 keine entsprechende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes gibt.

European Case Law Identifier

ECLI:AT:BVWG:2014:W129.2000667.1.00