

# TE Pvak 2018/1/22 A16-PVAB/17

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 22.01.2018

## Norm

PVG §2

PVG §9 Abs4 litb

PVG §15 Abs6 litb

PVG §22 Abs4

PVG §41 Abs1

AVG §7 Abs1 Z1 und Z3

## Schlagworte

Einzelpersonalangelegenheit; Unterstützungsersuchen; Vertretungsvoraussetzungen; Zulässigkeit der Vertretung in Einzelpersonalangelegenheiten; Beschlussfassung; Verständigung der Bediensteten; Zustimmung an DL ohne Beschluss des PVO; Sanierung gesetzwidriger Geschäftsführung im Nachhinein nicht möglich; Unvereinbarkeit; Befangenheit; Grundsätze der Interessenvertretung; Antragslegitimation; Verletzung von Rechten

## Text

A 16-PVAB/17-10

### Bescheid

Die Personalvertretungsaufsichtsbehörde (PVAB) hat durch ihre Mitglieder Drin Eva-Elisabeth SZYMANSKI als Vorsitzende sowie Dr.in Anita PLEYER als Vertreterin des Dienstgebers und Mag. Walter HIRSCH als Vertreter der Dienstnehmer/innen über den Antrag des OStWm A, die Geschäftsführung des Dienststellausschusses (DA) beim \*\*\* im Zusammenhang mit der Bewerbung des Antragstellers vom 3. August 2017 um den dort zur Besetzung gelangenden Arbeitsplatz als Sachbearbeiter (Dienstort \*\*\*) auf ihre Gesetzmäßigkeit zu prüfen, nach § 41 Abs. 1 des Bundes-Personalvertretungsgesetzes, BGBl. Nr. 133/1967, zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 167/2017, entschieden:

1. Insoweit sich der Antrag dagegen richtet, dass der DA das Unterstützungsansuchen des Antragstellers vom 11. September 2017 gesetzwidrig wissentlich unterdrückt habe, wird er als unbegründet abgewiesen.
2. Insoweit sich der Antrag dagegen richtet, dass der DA entgegen den Bestimmungen des Bundes-Personalvertretungsgesetzes (PG) das Unterstützungsersuchen des Antragstellers nicht beantwortet habe, wird dem Antrag stattgegeben und festgestellt, dass der DA gesetzwidrig gehandelt hat.
3. Insoweit sich der Antrag dagegen richtet, dass der DA-Vorsitzende ohne Beschlussfassung im DA die Zustimmung des DA zur Besetzung der Planstelle mit einem anderen Bewerber als dem Antragsteller erteilt habe, wird dem Antrag stattgegeben und festgestellt, dass der DA gesetzwidrig gehandelt hat.
4. Insoweit sich der Antrag dagegen richtet, dass der DA den Leiter der Abteilung \*\*\* B, gleichzeitig DA-Mitglied, gesetzwidrig trotz gegebener Befangenheit an der DA-Sitzung vom 7. November 2017 teilnehmen ließ, wird er als unbegründet abgewiesen.

5. Insoweit sich der Antrag dagegen richtet, dass der DA seine ihm durch PVG auferlegten Pflichten verletzt habe, indem er die wirtschaftlichen und sozialen Interessen des Antragstellers gesetzwidrig mangels Unterstützung der Bewerbung des Antragstellers nicht gefördert habe, wird er als unbegründet abgewiesen.

6. Insoweit sich der Antrag dagegen richtet, dass der DA auch im Fall der Bewerbung von StWm C ebenso gesetzwidrig wie gegen den Antragsteller vorgegangen sei, wird er mangels Antragslegitimation des Antragstellers zurückgewiesen.

#### Begründung

Mit Schreiben vom 14. November 2017 beantragte der Antragsteller, die Geschäftsführung des DA in Bezug auf die im Spruch genannten sechs Vorwürfe auf ihre Gesetzmäßigkeit zu prüfen.

Aufgrund des Vorbringens des Antragstellers samt Anlagen, der Stellungnahme des DA und den von diesem übermittelten Protokollen von DA-Sitzungen erachtete die PVAB folgenden Sachverhalt als erwiesen:

Dienstbehörde für die Bediensteten des \*\*\* ist nicht die Dienststelle, sondern das Kommando XY.

Der Antragsteller bewarb sich am 3. August 2017 für den zur Besetzung gelangenden Arbeitsplatz als Sachbearbeiter (Dienstort \*\*\*).

Am 11. September 2017 ersuchte der Antragsteller den DA schriftlich um Unterstützung seiner Bewerbung aus sozialen Gründen.

Am 22. August 2017 bewarb sich ein weiterer Bediensteter des \*\*\* (OStv D) um die auch vom Antragsteller angestrebte Planstelle.

Im Protokoll der DA-Sitzung vom 12. September 2017 wurde vom DA festgehalten, dass vom DA bei mehreren internen Bewerbern keine Unterstützung gewährt werde.

Es erfolgte keine Reaktion des DA zum Unterstützungsansuchen des Antragstellers vom 11. September 2017.

In der DA-Sitzung am 7. November 2017 informierte der DL in der Zeit von 9 Uhr bis 10:25 Uhr zum TOP „Allfälliges“ über aktuelle Angelegenheiten, darunter auch über die von ihm beabsichtigte Besetzung der Arbeitsplätze 05 und 07 mit D (05) und E (07). D und E seien aus der Matrix als Bestgereichte hervorgegangen und auch aus der Sicht des DL aufgrund ihrer jahrelangen Erfahrungen in diesem Bereich hervorragend geeignet. Gegen die vom DL beabsichtigte Reihung der Bewerber wurde von keinem DA-Mitglied ein Einwand erhoben. Ein Beschluss des DA zu dieser Angelegenheit wurde in der DA-Sitzung vom 7. November 2017 nicht gefasst.

Am Vormittag des 8. November 2017 wurde dem DA-Vorsitzenden die Mitteilung der Besetzung der Planstelle mit D per E-Mail vorgelegt. Da in der DA-Sitzung vom 7. November 2017 keine Einwände des DA gegen die beabsichtigte Reihung erhoben wurde, unterschrieb der DA-Vorsitzende die DA-Mitteilung, alle Bestgereichten auf den Arbeitsplatz einzuteilen.

Nach Erhalt eines E-Mails des Antragstellers und einem Telefonat mit diesem am 8. November 2017 ersuchte der DA-Vorsitzende den DL, den Aktenlauf zu stoppen, und berief eine DA-Sitzung für 21. November 2017 ein.

In der DA-Sitzung vom 21. November 2017 beschloss der DA zu TOP 2 (Eingang/Ausgang DA-Post), der Einteilung von D auf den auch vom Antragsteller angestrebten Arbeitsplatz zuzustimmen, wobei sich DA-Mitglied B, vorübergehend als Abteilungsleiter \*\*\* eingeteilt, der Stimme enthielt.

Der DA urteilte die wirtschaftlichen und sozialen Bedürfnisse aller Bediensteten als im gleichen Ausmaß förderungswürdig.

Die vorstehenden Sachverhaltsfeststellungen wurden den Parteien des Verfahrens mit Schriftsatz vom 11. Dezember 2017, GZ A 16-PVAB/17-7, gemäß § 45 Abs. 3 AVG zur Kenntnisnahme übermittelt – dem Antragsteller unter Anschluss der Stellungnahme des DA vom 6. Dezember 2017 – und ihnen Gelegenheit gegeben, binnen zwei Wochen dazu Stellung zu nehmen, andernfalls angenommen würde, dass keine Einwände dagegen bestünden.

Der DA ließ die Frist zur Stellungnahme ungenutzt verstreichen, weshalb angenommen wird, dass aus der Sicht des DA keine Einwände gegen die Sachverhaltsfeststellungen der PVAB bestehen. Der Antragsteller hat in seiner fristgerechten Stellungnahme vom 27. Dezember 2017 auf Widersprüche in der Stellungnahme des DA zu seinen eigenen

Wahrnehmungen hingewiesen sowie neuerlich die Frage aufgeworfen, ob ein DA gesetzeskonform die Unterstützung von Bediensteten kategorisch ablehnen könne. Gegen die verfahrensrelevanten konkreten Sachverhaltsfeststellungen der PVAB hat jedoch auch der Antragsteller keinen Einwand erhoben.

Gleichzeitig ersuchte der Antragsteller um die Gelegenheit, sich telefonisch persönlich zum Verfahren äußern zu können. Dieses Telefonat mit der Vorsitzenden der PVAB fand am 28. Dezember 2017 statt. Der Antragsteller wurde in diesem Gespräch ganz allgemein über die Rechtslage nach PVG informiert, so auch über die Verpflichtungen des DA im Fall widerstreitender Interessen. Auch in diesem Telefonat er hob der Antragsteller keine Einwendungen gegen die Sachverhaltsfeststellungen der PVAB.

Der entscheidungsrelevante Sachverhalt steht somit fest.

Nach § 41 Abs. 1 PVG hat die Aufsicht über die Personalvertretungsorgane (PVO) u.a. auf Antrag einer Person zu erfolgen, die die Verletzung ihrer Rechte durch gesetzwidrige Geschäftsführung eines PVO behauptet. Der Antragsteller ist Bediensteter im Zuständigkeitsbereich des DA und macht im Wesentlichen geltend, vom DA rechtswidrig nicht entsprechend den Vorgaben des PVG unterstützt worden zu sein. Seine Antragslegitimation in eigener Sache ist daher gegeben.

Zu Spruchpunkt 1

Die Bewerbung des Antragstellers wurde unter Anchluss seines Unterstützungsansuchens vom DA in seiner Sitzung vom 12. September 2017 ohne Beschlussfassung behandelt und als „offen“ bezeichnet. Wie mehreren Vermerken in den Protokollen über DA-Sitzungen zu entnehmen ist, unterstützt der DA keine Bewerber/innen, sofern sich mehrere Bedienstete in seinem Zuständigkeitsbereich bewerben. Dies war auch bei der Bewerbung des Antragstellers der Fall (siehe dazu auch die Ausführungen zu Spruchpunkt 2)

Zu Spruchpunkt 2

Ist ein Verlangen auf Vertretung in einer Einzelpersonalangelegenheit iSd § 9 Abs. 4 lit. b PVG an ein PVO gerichtet worden, hat das PVO in seiner nächsten Sitzung darüber zu beschließen, ob ein Vertretungsfall gegeben ist. Sind die Voraussetzungen nicht gegeben, hat das PVO das Verlangen formell durch einen Beschluss abzulehnen und den Bediensteten davon zu verständigen (Schragel, PVG, § 9, Rz 76, mwN; PVAB vom 19. April 2017, A 6-PVAB/17). Der DA hat in seiner Sitzung vom 12. September 2017 die Bewerbung des Antragstellers unter Anchluss seines Unterstützungsansuchens behandelt. Nach der Beschlusslage im DA werden Bedienstete vom DA bei ihren Bewerbungen nicht unterstützt, wenn es mehrere interne Bewerber/innen aus seinem Zuständigkeitsbereich gibt (vgl. dazu die entsprechenden Vermerke in den Sitzungsprotokollen). Der Antragsteller wäre aber von der Ablehnung seines Unterstützungsansuchens vom DA zu informieren gewesen. Da diese Information unterblieb, belastete der DA seine Geschäftsführung insoweit mit Gesetzwidrigkeit.

Zu Spruchpunkt 3

Die PVAB ist nach § 41 Abs. 1 und 2 PVG zuständig zur Prüfung der Gesetzmäßigkeit der Geschäftsführung von PVO. Das Handeln einzelner Personalvertreter/innen unterliegt nur dann der Prüfung durch die PVAB, wenn es dem PVO als Kollegialorgan zuzurechnen ist. Dies ist bei Handlungen des Vorsitzenden eines PVO, die dieser für das PVO setzt, der Fall. In der DA-Sitzung am 7. November 2017 wurde gegen die vom DL beabsichtigte Reihung der Bewerber zwar von keinem DA-Mitglied ein Einwand erhoben, jedoch kein Beschluss des DA zu dieser Angelegenheit gefasst. Dennoch teilte der DA-Vorsitzende dem DL am 8. November 2017 schriftlich mit, dass der DA keinen Einwand dagegen habe, alle Bestgereichten auf die jeweiligen Arbeitsplätze einzuteilen. Durch diese Mitteilung ohne entsprechenden Beschluss des DA belastete der DA-Vorsitzende, dessen Handeln für den DA dem DA als Organ zuzurechnen ist, die Geschäftsführung des DA mit Gesetzwidrigkeit. Daran vermag auch die Tatsache nichts zu ändern, dass der DA-Vorsitzende noch am selben Tag den DL erfolgreich um den Stopp des Aktenlaufs ersuchte und eine DA-Sitzung zur Beschlussfassung über die Zustimmung des DA zu den in Aussicht genommenen Besetzungen für 21. November 2017 anberaumte. Eine gesetzwidrig vorgenommene Geschäftsführungshandlung kann im Nachhinein auch durch gesetzeskonformen Beschluss nicht mehr saniert werden.

Zu Spruchpunkt 4

Gemäß § 15 Abs. 6 lit. b PVG sind vom passiven Wahlrecht zum DA wegen Unvereinbarkeit u.a. Bedienstete ausgeschlossen, die als Repräsentanten des Dienstgebers (der Dienstbehörde) gegenüber Dienststellenangehörigen

fungieren (DL und Personalreferent/innen), soweit sie maßgebenden Einfluss auf Personalangelegenheiten haben. Zusätzlich sind die Befangenheitsgründe nach AVG zu beachten, nach denen Personalvertreter/innen an der Beschlussfassung ex lege in Sachen, an denen sie selbst, einer ihrer Angehörigen oder einer ihrer Pflegebefohlenen beteiligt sind, ausgeschlossen sind, sowie dann, wenn sonstige wichtige Gründe vorliegen, die geeignet sind, ihre volle Unbefangenheit in Zweifel zu ziehen (§ 7 Abs. 1 Z 1 und Z 3 AVG; Schragel, PVG, § 22, Rz 29 bis 31).

In der DA-Sitzung vom 7. November 2017 erfolgte keine Beschlussfassung über die in Frage stehende Personalvertretungsangelegenheit. In der DA-Sitzung vom 21. November 2017 enthielt sich B bei der Beschlussfassung über die Zustimmung des DA zu den Besetzungsvorschlägen des DL der Stimme.

#### Zu Spruchpunkt 5

Nach ständiger Rechtsprechung der PVAK, an der die PVAB unverändert festhält, ist aus § 2 PVG unmissverständlich abzuleiten, dass die Personalvertretung (PV) bei ihrer Tätigkeit immer auf die Interessen der Gesamtheit der Bediensteten und das öffentliche Wohl Bedacht zu nehmen hat.

Eine gesetzeskonforme Vertretung in Einzelpersonalangelegenheiten im Interesse eines einzelnen Bediensteten muss demzufolge in allen jenen Fällen verneint werden, in denen die Mitwirkung der PV nach anderen gesetzlichen Bestimmungen, so insbesondere nach § 9 Abs. 1 bis 3 PVG, vorgesehen ist; weitere Einschränkungen ergeben sich daraus, dass jedenfalls eine Vertretung in Einzelpersonalangelegenheiten, bei denen die Interessen mehrerer Bediensteter miteinander in Widerspruch stehen, unzulässig ist; schließlich kann eine Verpflichtung zur Vertretung offensichtlich aussichtsloser Anliegen von Bediensteten nicht als gegeben erachtet werden. In allen diesen Fällen hat sich das zuständige PVO jeder Unterstützung eines einzelnen Bediensteten außerhalb der gesetzlichen Mitwirkungsrechte nach § 9 Abs. 1 bis 3 PVG zu enthalten (Schragel, PVG, § 9, Rz 72, mwN; PVAB vom 19. April 2017, A 6-PVAB/17).

Im vorliegenden Fall bewarb sich nicht nur der Antragsteller, sondern zumindest ein weiterer Bediensteter um den vom Antragsteller angestrebten Arbeitsplatz mit Dienstort \*\*\*. Daher handelte der DA gesetzeskonform, indem er in diesem Fall widerstreitender Interessen von Bediensteten den einzelnen Bewerber/innen die aktive Unterstützung ihrer Bewerbungen versagte.

#### Zu Spruchpunkt 6

Wie bereits erwähnt, sind gemäß § 41 Abs. 1 PVG antragsberechtigt an die PVAB u.a. Personen, die die Verletzung ihrer Rechte durch gesetzwidrige Geschäftsführung eines Personalvertretungsorgans (PVO) behaupten. In ihren Rechten nach PVG verletzt können alle Bediensteten sein, deren berufliche, wirtschaftliche, soziale, kulturelle und gesundheitliche Interessen die PV zu wahren hat. Voraussetzung dafür ist jedoch, dass sich das Handeln oder Unterlassen, in dem eine gesetzwidrige Geschäftsführung eines PVO erblickt wird, zumindest auch auf jene Person, die den Antrag stellt, bezieht. Bediensteten, auf die sich das Handeln oder Unterlassen eines PVO nicht bezieht, kommt hingegen wegen fehlender Verletzung ihrer Rechte keine Antragslegitimation zu.

Die Ausführungen im Antrag betreffend StWm C beziehen sich ausschließlich auf diese Bedienstete, womit eine Verletzung von Rechten des Antragstellers nicht einhergehen kann.

Dem Antragsteller mangelt es betreffend C somit an der Antragslegitimation (PVAK vom 17. Juni 1994, A 24-PVAK/94; PVAB vom 7. August 2017, A 8-PVAB/17).

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 22. Jänner 2018

Die Vorsitzende:

Sektionschefin i.R. Prof.in Dr.in Eva-Elisabeth SZYMANSKI

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:PVAB:2018:A16.PVAB.17

**Zuletzt aktualisiert am**

19.07.2018

**Quelle:** Personalvertretungsaufsichtsbehörde Pvab,  
<https://www.bundeskanzleramt.gv.at/personalvertretungsaufsichtsbehörde>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.  
[www.jusline.at](http://www.jusline.at)