

# TE Bvwg Erkenntnis 2019/6/12 W128 2176135-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 12.06.2019

## Entscheidungsdatum

12.06.2019

## Norm

BEinstG §22a

BEinstG §22b

B-VG Art. 133 Abs4

PVG §22 Abs2

PVG §41 Abs1

PVG §41 Abs2

PVGO §1 Abs1

PVGO §1 Abs2

PVGO §16 Abs1

VwGVG §28 Abs2

VwGVG §28 Abs5

## Spruch

W128 2176135-1/4E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Michael FUCHS-ROBETIN als Vorsitzenden und die fachkundigen Laienrichter Mag. Dr. Anton BERNBACHER und Mag. Felix KOLLMANN als Beisitzer über die Beschwerde des Dienststellenausschusses der Justizanstalt Klagenfurt für den Exekutivdienst, vertreten durch den Vorsitzenden BI XXXX , beide vertreten durch RA Dr. Martin RIEDL, 1010 Wien, Franz-Josefs-Kai 5, gegen den Bescheid der Personalvertretungsaufsichtsbehörde beim Bundeskanzleramt vom 28.09.2017, Zl. A 9-PVAB/17-27; Mitbeteiligte Partei: die Behindertenvertrauensperson für die Bediensteten des Exekutivdienstes der Justizanstalt (JA) Klagenfurt, GrInsp. XXXX , zu Recht erkannt:

A)

Der bekämpfte Bescheid wird hinsichtlich seiner Spruchpunkte 1 und 2 aufgehoben.

B)

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

**Text**

## ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

### I. Verfahrensgang und Sachverhalt:

1. Die Mitbeteiligte wurde am 01.12.2016 in der JA Klagenfurt zur Behindertenvertrauensperson (BVP) und Bezirksinspektor (BI) XXXX als ihr Stellvertreter gewählt. Mit Schreiben vom 10.05.2017 beantragte die Mitbeteiligte bei der Personalvertretungsaufsichtsbehörde beim Bundeskanzleramt (PVAB) die Überprüfung der Geschäftsführung des Dienststellenausschusses (DA) der Justizanstalt Klagenfurt für den Exekutivdienst auf ihre Gesetzmäßigkeit hinsichtlich der Behinderung der Mitbeteiligten an der Ausübung ihrer gesetzlichen Aufgaben. Weiters beantragte die Mitbeteiligte, dass die PVAB alle nach der Wahl der Mitbeteiligte gefassten Beschlüsse des DA aufheben möge sowie dafür Sorge zu treffen, dass der DA künftig gesetzmäßig vorgehe.

Dazu brachte sie im Wesentlichen vor, dass keine ordnungsgemäße Einladung zu den Dienststellenausschuss Sitzungen erfolgt sei, der Mitbeteiligte seien keine Protokolle zur Einsicht sowie kein Post Ein- und Auslauf zur Kenntnis gebracht worden. Weiters sei mit der Mitbeteiligten kein Gespräch zur Erfüllung ihrer Aufgaben geführt worden und sie habe keine Möglichkeit gehabt, ihre Meinung zu den einzelnen Tagesordnungspunkten abzugeben. Außerdem sei sie zu keiner der sogenannten "kurzfristigen DA-Sitzungen" beigezogen worden.

Die Mitbeteiligte beantragte daher die Überprüfung der Geschäftsführung des DA auf ihre gesetzliche Richtigkeit, die Aufhebung aller gefassten Beschlüsse nach der BVP-Wahl, da die Einberufungen nicht fristgerecht und entsprechend den Bestimmungen der Bundes- Personalvertretungs-Geschäftsordnung (PVGGO), BGBl. Nr. 35/1968, zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 143/2014, durchgeführt worden seien und die Mitbeteiligte keine Möglichkeit gehabt habe, ihre beratende Stimme bei den Debatten erheben zu können, sowie Sorge dafür zu treffen, dass sich der Dienststellenausschuss künftig an die PVGO halte und die Mitbeteiligte nicht in der Ausübung ihrer gesetzlichen Tätigkeit behindere.

2. Mit Schreiben vom 16.05.2017 forderte die PVAB den DA zur Erstattung einer Stellungnahme bzw. Vorlage aller bezughabenden Unterlagen, Beschlüsse und Protokolle auf.

3. Mit Schriftsatz an die belangte Behörde vom 03.07.2017 teilte der DA mit, dass die Mitbeteiligte zu den Sitzungen immer geladen gewesen sei, sie jedoch nie anwesend gewesen sei. Weiters habe man das Gespräch mit ihr gesucht, was sie jedoch abgelehnt habe.

4. Am 28.09.2017 erließ die belangte Behörde in weiterer Folge den nunmehr bekämpften Bescheid, dessen Spruch nachstehenden Inhalt hatte:

"1. Insoweit sich der Antrag gegen die rechtswidrige Abhaltung der DA Sitzungen vom 17. Jänner, 5. April, 20. April sowie 12. Juni 2017, die mangelnde Information der BVP durch Verweigerung der Übermittlung der Sitzungsprotokolle trotz Aufforderung und die mangelnde Information der BVP über den Ein- und Auslauf des DA richtet, wird dem Antrag wegen gesetzwidriger Geschäftsführung des DA stattgegeben.

2. Insoweit sich der Antrag auf die Aufhebung aller seit der Wahl der BVP gefassten Beschlüsse des DA richtet, wird ihm teilweise stattgegeben und werden die Beschlüsse des DA zu TOP 1 seiner Sitzung vom 17. Jänner 2017, zu TOP 1 seiner Sitzung vom 5. April 2017, zu TOP 1 seiner Sitzung vom 20. April 2017 und zu TOP 1 seiner Sitzung vom 12. Juni 2017 mangels Gesetzmäßigkeit ihres Zustandekommens als rechtswidrig aufgehoben.

3. Insoweit sich der Antrag darauf richtet, dafür zu sorgen, dass der DA in Ansehung der Rechte der BVP künftig gesetzmäßig vorgeht, wird er mangels Zuständigkeit der PVAB zurückgewiesen."

In der Begründung wird zu Spruchpunkt 1 zusammengefasst ausgeführt, dass die Abhaltung der Sitzung des DA vom 17. Jänner 2017 ohne Beisein der Mitbeteiligten gesetzwidrig gewesen sei, da diese nicht rechtzeitig geladen worden und auch keine entsprechende Zustimmung vorgelegen sei.

Bei der Sitzung des DA vom 5. April 2017 wäre es Pflicht des DA-Vorsitzenden gewesen, vor Eingehen in die Sitzung zu prüfen, ob die Einladung die Mitbeteiligte bzw. ihren Stellvertreter auch tatsächlich rechtzeitig erreicht hätten. Aufgrund eines Krankenstandes der Mitbeteiligten sei anzunehmen, dass dies nicht der Fall gewesen sei, weshalb die Zustimmung der Mitbeteiligten zur Durchführung der Sitzung ohne ihre Teilnahme eingeholt hätte werden müssen, um die Sitzung gesetzeskonform abhalten zu können, was nicht der Fall gewesen sei.

Bei der Sitzung des DA vom 20. April 2017 sei der Stellvertreter der Mitbeteiligten nicht rechtzeitig eingeladen worden.

Ebenso sei die Mitbeteiligte zu Unrecht deshalb nicht eingeladen worden, weil sie sich selbst um die zu behandelnde ausgeschriebene Funktion beworben gehabt habe. Da ein DA Mitglied - auch bei Verhinderung - zu laden sei und eine allfällige Befangenheit selbst wahrzunehmen habe, sei die Nichteinladung ebenso rechtswidrig erfolgt. Die Sitzung hätte daher gesetzeskonform in Abwesenheit der Mitbeteiligten bzw. ihres Stellvertreters nur bei nachweislicher Zustimmung abgehalten werden dürfen. Dies sei ebenso nicht der Fall gewesen. Wäre die Ladung nicht nachweisbar rechtzeitig zugestellt worden, hätte die Sitzung nur im Fall der Zustimmung der Mitbeteiligten zur Durchführung ohne ihr Beisein abgehalten werden dürfen. Dies sei ebenso nicht der Fall gewesen.

Bei der Sitzung des DA vom 12. Juni 2017 hätte es wegen einer Urlaubs- bzw. seminarbedingten Abwesenheit der Mitbeteiligten bzw. ihres Stellvertreters einer Überprüfung durch den DA-Vorsitzenden bedurft, ob diese ordnungsgemäß rechtzeitig geladen gewesen wären.

Da der DA-Vorsitzende, dessen Handeln und Unterlassen für den DA dem DA als Kollegialorgan zuzurechnen sei, entgegen den Vorgaben des PVG in Verbindung mit dem BEinstG der Mitbeteiligten trotz Anforderung die Übermittlung der Protokolle der DA-Sitzungen sowie die entsprechende Information der Mitbeteiligten u.a. über den Ein- und Auslauf des DA verweigert habe und die Mitbeteiligte dadurch an der gesetzlichen Wahrnehmung ihrer Aufgaben gehindert worden sei, sei die Geschäftsführung des DA auch insoweit mit Gesetzwidrigkeit belastet.

Zu Spruchpunkt 2 wird zusammengefasst ausgeführt, dass, wie bereits zu Spruchpunkt 1 näher ausgeführt worden sei, weder die Mitbeteiligte noch ihr Stellvertreter an den DA-Sitzungen vom 17. Jänner, 5. April, 20. April und 12. Juni 2017 teilnehmen habe können.

Der in der Sitzung vom 17. Jänner 2017 gefasste Beschluss zu TOP 1 (Urlaubsplanung Juli, August, September 2017) hätte in Abwesenheit der verhinderten Mitbeteiligten und ihres Stellvertreters nicht gefasst werden dürfen. Es stehe außer Zweifel, dass von der Urlaubsplanung für den Exekutivdienst der JA Klagenfurt auch Interessen der begünstigten behinderten Bediensteten des Exekutivdienstes berührt seien. Der Beschluss sei somit in gesetzwidriger Geschäftsführung zustande gekommen und daher aufzuheben gewesen.

In der Sitzung vom 5. April 2017 sei vom DA ein Beschluss zu TOP 1 (Interessentensuche Justizwachkommandant) gefasst worden. Es stehe außer Zweifel, dass die Besetzung des Kommandanten der Exekutive in der JA Klagenfurt von wesentlicher Bedeutung für die Bediensteten der Exekutive in der JA sei und damit auch die Interessen begünstigter behinderter Bediensteter der Exekutive berühre. Auch dieser Beschluss hätte in Abwesenheit der verhinderten Mitbeteiligten und ihres Stellvertreters nicht gefasst werden dürfen und sei somit in gesetzwidriger Geschäftsführung zustande gekommen und daher aufzuheben gewesen.

In der Sitzung vom 20. April 2017 habe der DA einen Beschluss zu TOP 1 (Besetzung II. Abteilung Abteilungskommandant Stellvertreter) gefasst. Da sich die Mitbeteiligte selbst um diese ausgeschriebene Funktion beworben habe, seien durch diesen Beschluss Interessen begünstigter behinderter Bediensteter unmittelbar berührt gewesen. Da der Stellvertreter der- in dieser Angelegenheit befangenen - Mitbeteiligten wegen Kuraufenthalt verhindert gewesen sei, an dieser Sitzung teilzunehmen, hätte auch der Beschluss des DA zu diesem TOP nicht gefasst werden dürfen. Er sei somit in gesetzwidriger Geschäftsführung zustande gekommen und sei daher aufzuheben gewesen.

In der Sitzung vom 12. Juni 2017 habe der DA einen Beschluss zu TOP 1 (Besetzung Stv. Justizwachkommandant E2a/5) gefasst. Auch die Bestellung eines Stellvertreters als Dienstvorgesetzten sei von wesentlicher Bedeutung für die Bediensteten und berühre daher auch die Interessen der begünstigten behinderten Bediensteten der Exekutive. Auch dieser Beschluss hätte nicht gefasst werden dürfen, sei somit in gesetzwidriger Geschäftsführung zustande gekommen und daher aufzuheben gewesen.

Zu Spruchpunkt 3 führte die belangte Behörde aus, dass es der PVAB mangels entsprechender Zuständigkeit verwehrt sei, einem DA antragsgemäße Aufträge zu erteilen.

5. Mit Schriftsatz vom 27.10.2017 erhob der rechtsfreundlich vertretene DA fristgerecht Beschwerde gegen diesen Bescheid. Er rügte dessen formelle und inhaltliche Rechtswidrigkeit und beantragte den angefochtenen Bescheid hinsichtlich der Spruchpunkte

1. und 2. ersatzlos zu beheben; in eventu, den angefochtenen Bescheid aufzuheben und zur neuerlichen Entscheidung an die belangte Behörde zurückzuverweisen.

In formeller Hinsicht brachte der Beschwerdeführer im Wesentlichen vor, dass der angefochtene Bescheid mangelnde Bescheidqualität aufweise, da diesem kein Bescheidadressat zu entnehmen sei.

Inhaltlich wurde zu Spruchpunkt 1 zusammengefasst ausgeführt, dass wenn eine faktische Überprüfung der Geschäftsführung des Dienststellenausschusses auf seine Gesetzmäßigkeit durchgeführt worden sei, dies allenfalls die Aufhebung der in dieser Sitzung gefällten Beschlüsse zur Folge haben könne, worauf der Antrag der Mitbeteiligten auch abziele. Es habe daher mit dem Ausspruch im 1. Spruchpunkt eine über den Antrag hinausgehende bescheidmäßige Erledigung stattgefunden. Die Geschäftsführung des Dienststellenausschusses sei mit Gesetzeswidrigkeit belastet, die alleinige Feststellung der Rechtswidrigkeit der Geschäftsführung habe per sei keine rechtliche Konsequenz, weshalb der 1. Spruchpunkt keinen normativen Inhalt herstelle und somit rechtswidrig sei.

Zu Spruchpunkt 2 wurde zusammengefasst ausgeführt, dass die rechtlichen Folgerungen der belangten Behörde unzulässig seien.

Zur Sitzung vom 17.01.2017 wurde ausgeführt, dass es richtig sei, dass die Ladung nicht 48 Stunden vor der Sitzung zugestellt worden sei, es jedoch sämtliche Ausschussmitglieder geschafft hätten, an dieser Sitzung teilzunehmen, was den Mangel nach § 1 Abs. 2 PVGO heile. Die Mitbeteiligte habe nicht auf die E-Mail reagiert. Auch im angefochtenen Bescheid werde nicht dargelegt, weshalb ihr die Teilnahme nicht möglich gewesen sei. Die Anwesenheit der Mitbeteiligten hätte zu keinem anderen Beschlussergebnis geführt. Da die Planung für die Monate Juli, August und September 2017 bereits abgeschlossen und umgesetzt worden sei, diene die Aufhebung dieses Beschlusses weder den rechtlichen Interessen der begünstigten behinderten Dienstnehmer noch den anderen Dienstnehmern.

Zur Sitzung vom 05.04.2017 wurde ausgeführt, dass die Ladung zwar rechtzeitig erfolgt sei, die Mitbeteiligte jedoch erkrankt gewesen sei. Aus dem Bescheid gehe nicht hervor von wann bis wann die Mitbeteiligte erkrankt gewesen sei, was jedenfalls einen formellen Mangel zur Folge habe. Es obliege der belangten Behörde festzustellen, an welchen Tagen die Mitbeteiligte erkrankt gewesen sei, erst dann hätte beurteilt werden können, ob die geforderten 48 Stunden eingehalten worden seien. Sollte eine durchgehende Erkrankung vorgelegen haben, wäre die Vertretung angehalten gewesen auf die Ladung zu reagieren. Auch hier hätte eine Anwesenheit der Mitbeteiligten keinen Einfluss auf den einstimmigen Beschluss über die vom Anstaltsleiter getroffene Entscheidung zur Stellenbesetzung gehabt.

Zur Sitzung vom 20.04.2017 wurde ausgeführt, dass es sich bei dieser Sitzung um die Entscheidung des Anstaltsleiters über eine Stellenbesetzung gehandelt habe, zu der die Mitbeteiligte bewusst nicht geladen worden sei, da sie persönlich involviert gewesen sei. Der Stellvertreter der Mitbeteiligten sei geladen gewesen. Im angefochtenen Bescheid sei nicht dargelegt worden, dass der Stellvertreter der Mitbeteiligten zum Zeitpunkt des Ladungsempfanges nicht anwesend bzw. verhindert gewesen sei.

Zur Sitzung vom 12.06.2017 wurde ausgeführt, dass die Mitbeteiligte rechtzeitig geladen worden sei, jedoch keine Reaktion erfolgt sei. Ihr Stellvertreter habe per E-Mail geantwortet, dass er an diesem Tag auf einem Seminar sei und um Zusendung des Protokolls nach der Sitzung ersuche, was als Zustimmung zur Abhaltung der Sitzung gewertet werden könne, da auch von der Mitbeteiligten selbst keine Antwort gekommen sei. Auch hier hätte die Anwesenheit der Mitbeteiligten keinen Einfluss auf die mehrheitliche Beschlussfassung gehabt.

Die belangte Behörde habe zu keiner der angeführten Sitzungen dargelegt, inwieweit tatsächlich Interessen von begünstigt behinderten Dienstnehmern betroffen seien und dass bzw. ob die Teilnahme der Mitbeteiligten zu einer anderen Beschlussfassung geführt hätte, sowie aus welchen Gründen. Darin sei ein weiterer formeller Mangel des Bescheides gelegen.

Die Vorgehensweise der BVP sei insgesamt fragwürdig, da sie sämtliche Ladungen erhalten habe, nie reagiert habe und versucht habe, die Arbeit des DA zu blockieren, anstatt diesen beratend zu unterstützen.

Spruchpunkt 3 wurde nicht bekämpft und erwuchs in der Folge in Rechtskraft.

6. Mit Schreiben vom 06.11.2017, eingelangt am 10.11.2017, legte die belangte Behörde die Beschwerde samt dem Bezug habenden Verwaltungsakt dem Bundesverwaltungsgericht zur Entscheidung vor.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Der Kopf des bekämpften Bescheides lautet: "Die Personalvertretungsaufsichtsbehörde (PVAB) hat durch ihre

Mitglieder Dr. XXXX als Vorsitzende sowie XXXX als Vertreterin des Dienstgebers und XXXX als Vertreter der Dienstnehmer/innen über den Antrag von GrInsp. XXXX , Mitbeteiligte (Mitbeteiligte) für die Bediensteten des Exekutivdienstes der Justizanstalt (JA) Klagenfurt, die Geschäftsführung des Dienststellenausschusses der JA Klagenfurt für den Exekutivdienst (DA) im Zusammenhang mit der Behinderung der Ausübung der Funktion der Antragstellerin als Behindertenvertrauensperson auf ihre Gesetzmäßigkeit zu prüfen, alle nach der Wahl der Behindertenvertrauensperson gefassten Beschlüsse des DA aufzuheben und Sorge dafür zu treffen, dass der DA künftig gesetzmäßig vorgeht, gemäß § 41 Abs. 1 und 2 des Bundes-Personalvertretungsgesetzes, BGBl. Nr. 133/1967, zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 119/2016, entschieden: [...]"

Die Mitbeteiligte wurde am 01.12.2016 in der JA Klagenfurt zur Behindertenvertrauensperson (BVP) und BI XXXX als ihr Stellvertreter gewählt.

Zur Sitzung des DA vom 17. Jänner 2017 (Tagesordnung Urlaubsvorplanung Juli, August, September 2017; Allfälliges) wurden die Mitbeteiligte und ihr Stellvertreter BI XXXX mit Schreiben vom 16. Jänner 2017 eingeladen. Beide nahmen an dieser DA-Sitzung nicht teil.

Zur Sitzung des DA vom 5. April 2017 (Tagesordnungspunkte Interessentensuche Justizwachkommandant; Allfälliges) wurden die Mitbeteiligte und ihr Stellvertreter mit E-Mail vom 28. März 2017,

13.22 Uhr, eingeladen. Weder die BPV noch ihr Stellvertreter nahmen an dieser DA-Sitzung teil.

Zur Sitzung des DA vom 20. April 2017 (Tagesordnungspunkte Besetzung II. Abteilung Abteilungskommandant Stellvertreter; Allfälliges) wurde der Stellvertreter der BPV mit E-Mail vom 18. April 2017, 14:48 Uhr, eingeladen. Die BPV und ein DA-Mitglied wurden zu dieser DA-Sitzung nicht eingeladen, weil sich beide selbst um die ausgeschriebene Funktion beworben hatten. Der Stellvertreter der Mitbeteiligten nahm an dieser DA-Sitzung nicht teil.

Zur Sitzung des DA vom 12. Juni 2017 (Tagesordnungspunkte Besetzung Stellv. Justizwachkommandant; Antrag Rollenverteilungen Laufwerkszugriffe; Allfälliges) wurden die Mitbeteiligte und ihr Stellvertreter mit E-Mail vom 7. Juni 2017, 07:59:13 Uhr, eingeladen. Beide nahmen an dieser Sitzung nicht teil.

Auch wenn festzustellen war, dass weder die Mitbeteiligte noch ihr Stellvertreter in die gemeinsame Terminplanung für DA-Sitzungen eingebunden wurden, erfolgte jedoch in jedem Fall eine dem Termin ein bis zwei Tage vorausgehende Information an die Mitbeteiligte bzw. ihren Stellvertreter.

Weder die belangte Behörde noch die Mitbeteiligte haben zu den angeführten Sitzungen dargelegt, inwieweit Interessen von begünstigt behinderten Dienstnehmern betroffen waren und woraus sich konkret eine rechtswidrige Geschäftsführung durch die Nichtteilnahme der Mitbeteiligten ergab. Es konnte auch nicht festgestellt werden, dass die Teilnahme der Mitbeteiligten zu einer anderen Beschlussfassung geführt hätte. In keinem Fall wurde der Mitbeteiligten die Teilnahme an einer Sitzung des DA oder die Einsicht in Unterlagen verwehrt.

## 2. Beweiswürdigung:

Die Feststellungen zum maßgeblichen Sachverhalt ergeben sich aus dem Verwaltungsakt, dem Verfahren vor der belangten Behörde und dem Vorbringen in der Beschwerde. Der verfahrensmaßgebliche Sachverhalt entspricht dem oben angeführten Verfahrensgang und konnte auf Grund der vorliegenden Aktenlage zweifelsfrei und vollständig festgestellt werden.

## 3. Rechtliche Beurteilung:

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

Die gegenständliche Entscheidung hat gemäß § 41d Abs. 1 PVG durch einen Senat zu erfolgen.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBl. I Nr. 33/2013, 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.

3.1.2. Unabdingbare Voraussetzung für das Vorliegen eines Bescheides ist gemäß den Bestimmungen der §§ 56 und 58 AVG zunächst, dass die Erledigung einer Verwaltungsbehörde im funktionellen Sinn zugerechnet werden kann und diese Behörde bei objektiver Betrachtung aus der Erledigung auch ersichtlich ist. Ferner ist es erforderlich, dass ein tauglicher Bescheidadressat vorhanden ist und zumindest aus dem Inhalt der Erledigung eindeutig hervorgeht, dass gegenüber individuell bestimmten Personen eine normative Anordnung getroffen werden soll. Entscheidend ist damit, ob nach dem Inhalt der Erledigung ein autoritatives Wollen der Behörde anzunehmen ist, ob die Erledigung also einen die zur Entscheidung stehende Rechtssache bindend regelnden Spruch im materiellen Sinn enthält, der in Rechtskraft erwachsen kann (siehe VwGH vom 26.03.2015, 2011/07/0247).

Gegenständlich geht aus dem Kopf, der auch ausdrücklich als "Bescheid" bezeichneten Erledigung zweifelsfrei hervor, dass die Personalvertretungsaufsichtsbehörde tätig wird. Ebenso geht zweifelsfrei hervor, dass die Behörde über den Antrag von GrInsp. XXXX, in ihrer Funktion als Mitbeteiligte für die Bediensteten des Exekutivdienstes der Justizanstalt Klagenfurt, die Geschäftsführung des Dienststellenausschusses der Justizanstalt Klagenfurt für den Exekutivdienst überprüft hat und die aus den Spruchpunkten 1 bis 3 sich ergebenden normativen Anordnungen getroffen hat.

Dem entsprechenden Vorbringen des Beschwerdeführers, dass kein Bescheid vorläge, war dahingehend nicht zu folgen.

3.2. Zu A)

3.2.1. §§ 22a und 22b Behinderteneinstellungsgesetz (BEinstG), BGBl. Nr. 22/1970 idGF lauten (auszugsweise):

"Behindertenvertrauenspersonen

§ 22a. (1) Sind in einem Betrieb dauernd mindestens fünf begünstigte Behinderte (§ 2 Abs. 1 und 3) beschäftigt, so sind von diesen nach Maßgabe der nachfolgenden Bestimmungen Behindertenvertrauenspersonen (Stellvertreter) als Organ zu wählen. Sind in einem Betrieb dauernd mindestens 15 begünstigte Behinderte beschäftigt, so sind für die Behindertenvertrauensperson zwei Stellvertreter zu wählen. Sind in einem Betrieb dauernd mindestens 40 begünstigte Behinderte beschäftigt, so sind für die Behindertenvertrauensperson drei Stellvertreter zu wählen. Die Stellvertreter können im Auftrag der Behindertenvertrauensperson Aufgaben im Sinne der Abs. 7 und 8 auch im Falle der Anwesenheit der Behindertenvertrauensperson wahrnehmen. Erforderlichenfalls kann eine Geschäftsordnung erlassen werden.

[...]

(7) Die Behindertenvertrauensperson (Stellvertreter) ist berufen, die wirtschaftlichen, sozialen, gesundheitlichen und kulturellen Interessen der begünstigten Behinderten im Einvernehmen mit dem Betriebsrat wahrzunehmen. Die Behindertenvertrauensperson ist befugt, einmal jährlich eine Versammlung aller begünstigten Behinderten des Betriebes einzuberufen. Hat die Behindertenvertrauensperson einen Stellvertreter mit dieser Aufgabe betraut, so hat dieser die Einberufung vorzunehmen. Der Betriebsrat ist verpflichtet, der Behindertenvertrauensperson bei der Wahrnehmung der besonderen Belange der begünstigten Behinderten beizustehen und die erforderlichen Auskünfte zu erteilen.

(8) Die Behindertenvertrauensperson (Stellvertreter) ist insbesondere berufen,

- a) auf die Anwendung der Bestimmungen dieses Bundesgesetzes hinzuwirken und darüber zu wachen, dass die Vorschriften, die für das Arbeitsverhältnis begünstigter Behinderter gelten, eingehalten werden;
- b) über wahrgenommene Mängel dem Betriebsrat, dem Betriebsinhaber und erforderlichenfalls den zum Schutz der Arbeitnehmer geschaffenen Stellen Mitteilung zu machen und auf die Beseitigung dieser Mängel hinzuwirken;
- c) Vorschläge in Fragen der Beschäftigung, der Aus- und Weiterbildung, beruflicher und medizinischer Rehabilitationsmaßnahmen zu erstatten und auf die besonderen Bedürfnisse von behinderten Arbeitnehmern hinzuweisen;
- d) an allen Sitzungen des Betriebsrates und des Betriebsausschusses sowie von Ausschüssen des Betriebsrates nach§

69 Abs. 4 ArbVG mit beratender Stimme teilzunehmen, es sei denn ein Stellvertreter wurde mit der Wahrnehmung dieser Aufgabe betraut.

[...]

Behindertenvertretung im öffentlichen Dienst

§ 22b. Für die Dienststellen des Bundes, der Länder und Gemeinden, die nicht unter die Bestimmungen des Arbeitsverfassungsgesetzes fallen, gelten unter Zugrundelegung der gesetzlichen Vorschriften über die Personalvertretung die Bestimmungen des § 22a mit der Maßgabe, dass die Tätigkeitsdauer fünf Jahre beträgt."

§ 3 Abs. 1 Bundes-Personalvertretungsgesetz (PVG), BGBl. Nr. 133/1967 idgF lautet:

"§ 3. (1) Organe der Personalvertretung sind nach Maßgabe der folgenden Bestimmungen:

- a) die Dienststellenversammlung,
- b) der Dienststellenausschuss (Vertrauenspersonen),
- c) der Fachausschuss,
- d) der Zentralausschuss und
- e) der Dienststellen(Fach-, Zentral)wahlausschuss."

Gemäß § 41 Abs. 1 PVG obliegt der Aufsichtsbehörde die Aufsicht über die Personalvertretungsorgane, welche insbesondere die Sorge um die Gesetzmäßigkeit der Geschäftsführung der Organe der Personalvertretung umfasst. Die Aufsicht erfolgt von Amts wegen oder auf Antrag einer Person oder eines Organs der Personalvertretung, die oder das die Verletzung ihrer oder seiner Rechte durch rechtswidrige Geschäftsführung behauptet. Bescheide und Verordnungen der Organe der Personalvertretung unterliegen nicht der Aufsicht.

Gemäß § 41 Abs. 2 PVG ist die Aufsichtsbehörde bei Handhabung ihres Aufsichtsrechts insbesondere berechtigt, erforderliche Auskünfte von den betroffenen Personalvertretungsorganen einzuholen, rechtswidrige Beschlüsse der Personalvertretungsorgane aufzuheben und ein Personalvertretungsorgan aufzulösen, wenn es seine Pflichten dauernd verletzt. Die Aufhebung von Beschlüssen und die Auflösung eines Personalvertretungsorgans erfolgt durch Bescheid.

Gemäß § 1 Abs. 1 Bundes-Personalvertretungs-Geschäftsordnung (PVGO), BGBl. Nr. 35/1968 idF BGBl. II Nr. 143/2014, sind die Personalvertretungsausschüsse (Dienststellen-Fach- und Zentralausschüsse) unter Angabe von Zeit und Ort sowie der Tagesordnung schriftlich und so rechtzeitig einzuberufen (§ 22 Abs. 2 des Bundes-Personalvertretungsgesetzes), dass die Mitglieder der Personalvertretungsausschüsse die Verständigung spätestens 48 Stunden vor der Sitzung erhalten. Die Einberufung auf elektronischem Weg ist einer schriftlichen Einberufung gleichzuhalten.

Gemäß § 1 Abs. 2 PVGO gelten ohne Einhaltung der im Abs. 1 genannten Frist oder mündlich (telefonisch) einberufene Sitzungen des Personalvertretungsausschusses als ordnungsgemäß einberufen, wenn der Einberufung sämtliche Ausschussmitglieder Folge leisten oder die Abwesenden die Zustimmung zur Abhaltung der Sitzung nachweisbar erklärt haben.

Gemäß § 16 Abs. 1 PVGO ist das Protokoll vom Schriftführer bei der nächsten Sitzung des Personalvertretungsausschusses vor dem Bericht über den Ein- und Auslauf zu verlesen.

3.2.2. In seiner Entscheidung vom 26.05.1999,98/12/0021 sprach der VwGH aus, dass den Behindertenvertrauenspersonen nach § 22a iVm § 22b BEinstG zwar die Stellung als Personalvertreter, nicht aber als Organ der Personalvertretung zu kommt, weil sie grundsätzlich im Einvernehmen mit dem nach wie vor für die Wahrnehmung der Mitwirkungsbefugnisse für alle Bediensteten (also einschließlich der Behinderten im Sinne des BEinstG) nach dem PVG zuständigen Personalvertretungs-Organ tätig werden (Hinweis § 22a Abs. 7 BEinstG) und dabei auf die besondere Wahrung der Interessen der Behinderten in diesem Personalvertretungs-Organ zu achten haben. Die daneben bestehenden selbständigen Funktionen begründen keine eigene Organstellung der Behindertenvertrauenspersonen iSd § 3 Abs. 1 PVG.

Mit dem Budgetbegleitgesetz 2011, BGBl. I Nr. 111/2010 wurde in § 22a Abs. 1 BEinstG zwar normiert, dass die

Behindertenvertrauenspersonen als Organ zu wählen sind, jedoch ändert das nichts daran, dass sie gemäß § 22a Abs. 7 BEinstG auch weiterhin grundsätzlich im Einvernehmen mit für die Wahrnehmung der Mitwirkungsbefugnisse für alle Bediensteten (also einschließlich der Behinderten im Sinne des BEinstG) nach dem PVG zuständigen Personalvertretungs-Organ tätig werden und dabei auf die besondere Wahrung der Interessen der Behinderten in diesem Personalvertretungs-Organ zu achten haben.

Demnach kommt den Behindertenvertrauenspersonen, nunmehr als eigenes Organ, das Recht zu, an allen Sitzungen des DA mit beratender Stimme teilzunehmen. Das ändert jedoch nichts daran, dass die Behindertenvertrauensperson nicht Mitglied dieser Organe ist. Die Rechtsansicht der belangten Behörde, dass bei Verhinderung der Behindertenvertrauensperson und ihres Stellvertreters der DA in einer Sitzung Angelegenheiten nicht behandeln darf, die die Interessen Behinderter berühren, lässt sich weder aus den Bestimmungen des BEinstG noch aus jenen des PVG bzw. PVGO ableiten. Die zitierte Entscheidung der Personalvertretungs-Aufsichtskommission (vom 16.10.1996, A 36-PVAK/96) steht hier auch im Widerspruch zum oben zitierten Erkenntnis des VwGH vom 26.05.1999, 98/12/0021, wonach der DA die Interessen aller Bediensteter (inklusive der begünstigten Behinderten) zu wahren hat. Gleiches gilt für die von der belangten Behörde angeführte Literatur (Schragel, PVG, § 22, RZ 60 mwN). Dass, wie zitiert, der Behindertenvertrauensperson dieselben Rechte im Ausschuss zukommen müssen, wie den (übrigen) Personalvertretern, geht schon deshalb ins Leere, da die Behindertenvertrauensperson im Gegensatz zu diesen gemäß § 22a Abs. 8 lit. d BEinstG (nur) über eine beratende Stimme verfügt.

Die Bestimmungen der PVGO dienen der ordnungsgemäßen Einberufung und Sicherstellung der Beschlussfähigkeit der Organe der Personalvertretung nach dem PVG und richten sich an deren Mitglieder und nicht an andere Organe der Personalvertretung, wie die Behindertenvertrauensperson.

Anders als in § 67 Abs. 1 ArbVG wurde weder im PVG, noch in der PVGO, die mit BGBl. I Nr. 101/2010 eingeführte Verpflichtung des Vorsitzenden des Betriebsrates, die BVP gleichzeitig mit den Mitgliedern des Betriebsrates einzuladen, vorgesehen. Somit besteht in diesem Zusammenhang auch weiterhin lediglich ein Teilnahmerecht der Behindertenvertrauensperson an den Sitzungen des DA aber keine Einladungsverpflichtung durch den DA.

3.2.3. Gegenständlich stützte die belangte Behörde ihre Feststellung einer gesetzwidrigen Geschäftsführung sowie die Aufhebung von Beschlüssen alleine auf die, ihrer Meinung nach nicht gemäß § 1 PVGO erfolgte Einladung der Mitbeteiligten. Wie oben aufgezeigt, kann dies für sich alleine jedoch nicht als eine geeignete Begründung bestehen. Unstrittig ist, dass die Mitbeteiligte bzw. ihr Stellvertreter von jeder Sitzung im Vorfeld - gleichzeitig mit den Mitgliedern des DA - verständigt worden ist, sodass von einer (absichtlichen) Behinderung der Teilnahme der Mitbeteiligten, die jedenfalls zu einer gesetzwidrigen Geschäftsführung des DA führen würde, keine Rede sein kann.

Da der DA alle Bediensteten, also auch die Gruppe der begünstigten Behinderten, zu vertreten hat und weder von der Mitbeteiligten noch von der belangten Behörde aufgezeigt werden konnte, dass deren konkrete Interessen durch die in den gegenständlichen Sitzungen getroffenen Beschlüsse des DA in irgendeiner Form verletzt wurden, war der Rechtsansicht der belangten Behörde, wonach eine gesetzwidrige Geschäftsführung vorläge, nicht zu folgen.

Im Falle der Verhinderung an der Teilnahme stehen der Behindertenvertrauensperson auch andere Möglichkeiten zur Verfügung, sich beratend zu den Themen der Tagesordnung zu äußern.

Ebenso konnte der belangten Behörde nicht gefolgt werden, als diese eine mangelnde Information der Mitbeteiligten durch Verweigerung der Übermittlung der Sitzungsprotokolle trotz Aufforderung und die mangelnde Information der Mitbeteiligten über den Ein- und Auslauf des DA erkannt hat. Offensichtlich gehen sowohl die Mitbeteiligte als auch die belangte Behörde davon aus, dass der DA aktiv das Gespräch mit der BVP zu suchen hat und dieser sämtliche den DA betreffende Unterlagen aktiv an die Mitbeteiligte zu übermitteln hat. Dies ist den oben zitierten Rechtsgrundlagen ebenso nicht zu entnehmen. Vielmehr besteht mit § 16 Abs. 1 PVGO eine ausdrückliche Anordnung, dass das Protokoll nicht zu versenden, sondern vom Schriftführer bei der nächsten Sitzung des Personalvertretungsausschusses vor dem Bericht über den Ein- und Auslauf zu verlesen ist. Darüber hinaus hat die Behindertenvertrauensperson zur Erfüllung ihres freien Mandates alles ihr erforderliche zu unternehmen. Dazu gehört auch die autonome Herstellung von Kontakten zu den maßgeblichen Organen der Personalvertretung sowie die Einsichtnahme in die entsprechenden Protokolle und den Schriftverkehr. Dass solche Bemühungen, abgesehen von der nicht gemäß den Bestimmungen der PVGO erfolgten Einladungen zu Sitzungen des DA, unterbunden oder auch nur behindert worden wären, wurde von der Mitbeteiligten nicht vorgebracht.



Der bekämpfte Bescheid war daher in dem in der Beschwerde beantragten Umfang aufzuheben.

3.2.4. Von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG Abstand genommen werden, da der für die Entscheidung maßgebliche Sachverhalt aus der Aktenlage geklärt ist und eine mündliche Erörterung die weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt. Die Lösung des Falles hängt ausschließlich von Rechtsfragen ab. Der zugrundeliegende Sachverhalt ist nicht strittig. 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.

3.3. 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 die Entscheidung von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, weil es an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes fehlt.

Zu den aufgeworfenen Rechtsfragen, insbesondere zur Einladungsverpflichtung bzw. einer verpflichtenden Teilnahme der Behindertenvertrauensperson an Sitzungen der Personalvertretungsorgane sowie an der mit dem Budgetbegleitgesetz 2011, BGBl. I Nr. 111/2010 in § 22a Abs. 1 BEinstG vorgesehenen Organeigenschaft, fehlt es an einer Rechtsprechung des VwGH, der über den hier vorliegenden Fall hinaus, grundsätzliche Bedeutung zukommt.

### **Schlagworte**

Behindertenvertrauensperson, Dienststellenausschuss, ersatzlose Teilbehebung, Geschäftsführung, Mitteilung, Personalvertretungsaufsichtsbehörde, Protokoll, Sitzungsteilnahme, Verständigungspflicht

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

ECLI:AT:BVWG:2019:W128.2176135.1.00

### **Zuletzt aktualisiert am**

28.10.2019

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

© 2024 JUSLINE

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

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