jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Pvak 2020/8/6 A15-PVAB/20

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 06.08.2020

Norm

PVG §2 Abs1
PVG §2 Abs2
PVG §9 Abs3 lita
PVG §22 Abs4
PVG §41 Abs1
PVGO §14
PVGO §15
PVGO §16

Schlagworte

Antragsberechtigung von Bediensteten; Grundsätze der Interessenvertretung; weiter Ermessensspielraum der PV; Willkürverbot; Besetzung von Planstellen (Leitungsfunktionen); Stellungnahmen der PV; Stimmengleichheit (Dirimierung); gesetzmäßiges Zustandekommen von Beschlüssen; Anforderungen an Protokolle von PVO-Sitzungen

Text

A 15-PVAB/20

Bescheid

Die Personalvertretungsaufsichtsbehörde (PVAB) hat durch ihre Mitglieder Dr.in 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 A (Antragsteller) vom 1. Juli 2020, die Geschäftsführung des Dienststellenausschusses bei der Justizanstalt (JA) ***) (DA) wegen Nichtberücksichtigung der Bewerbung des Antragstellers um eine bestimmte Planstelle auf ihre Gesetzmäßigkeit zu prüfen, gemäß § 41 Abs. 1 und 2 des Bundes-Personalvertretungsgesetzes (PVG), BGBl. Nr. 133/1967, zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 58/2019, entschieden:

1. Der Antrag wird mangels Gesetzwidrigkeit der Geschäftsführung des DA abgewiesen.

2. Von Amts wegen wird festgestellt, dass das Protokoll über die Sitzung des DA vom 24. April 2020, 19:00 Uhr bis 19.30 Uhr, nicht entsprechend den Vorgaben der §§ 14 bis 16 der Bundes-Personalvertretungs-Geschäftsordnung (PVGO), BGBl. Nr. 35/1968, zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 230/2019, erstellt wurde, wodurch der Vorsitzende und der Schriftführer die Geschäftsführung des DA insoweit mit Gesetzwidrigkeit belastet haben.

Begründung

Mit E-Mail vom 3. Juli 2020 wurde der Antrag vom 1. Juli 2020 auf Überprüfung der Gesetzmäßigkeit der Geschäftsführung des DA wegen der Nichtberücksichtigung der Bewerbung des Antragstellers um eine Leitungsfunktion in der JA bei der PVAB eingebracht.

Aufgrund des Antragsvorbringens und der Stellungnahme des DA vom 9. Juli 2020 erachtete die PVAB folgenden Sachverhalt als erwiesen:

Im März 2020 wurde in der JA ***) zur Besetzung einer Planstelle (Leitungsfunktion) eine dienststelleninterne Interessentensuche durchgeführt.

Es bewarben sich fünf Bedienstete um diese Planstelle, darunter der Antragsteller und B.

In der Ausschreibung war unter anderem „langjährige Erfahrung als Nachtdienstkommandant" erwünscht. Der Antragsteller verfügt über 25-jährige Erfahrung als Nachtdienstkommandant, B über dreijährige entsprechende Erfahrung.

Am 14. April 2020 langte per E-Mail der Besetzungsvorschlag der Anstaltsleitung (lautend auf B) samt allen Bewerbungsunterlagen mit dem Ersuchen um Stellungnahme beim DA ein.

Da zu dieser Zeit wegen COVID-19 kein direkter Kontakt der DA-Mitglieder untereinander möglich war, wurde vom DA-Vorsitzenden eine Videokonferenz (WhatsApp) zu diesem Thema einberufen, die am 24. April 2020 in der Zeit von 19 Uhr bis 19.27 Uhr stattfand.

An dieser Videokonferenz, bei der die Besetzung der ausgeschriebenen Planstelle als einziger TOP auf der Tagesordnung stand, nahmen alle DA-Mitglieder teil und diskutierten ausschließlich die Frage der Besetzung dieser Leitungsfunktion.

Bereits im Vorfeld dieser Videokonferenz wurde von jedem DA-Mitglied Einsicht in die Bewerbungsunterlagen genommen, die dem DA am 14. April 2020 übermittelt worden waren.

Der DA war der Meinung, dass nur der Antragsteller und B die erforderliche Erfahrung in einer Vorgesetztenfunktion aufweisen konnten, weshalb sich die Debatte auf diese beiden Bewerber fokussierte.

Für den Antragsteller sprachen nach Meinung des DA anhand der Bewerbungsunterlagen das um sieben Jahre längere Dienstalter sowie die längere Tätigkeit als Nachtdienstkommandant.

Für B sprachen nach Meinung des DA anhand der Bewerbungsunterlagen die langjährige Erfahrung im Abteilungsdienst (durchgehend seit Jänner 2003), welcher dem Traktkommandanten unmittelbar unterstellt ist, die aktuell höhere Funktion als Abteilungskommandant, die Bereitschaft, Fortbildungen zu absolvieren, sowie die stellvertretende Tätigkeit als Traktkommandant seit Dezember 2017.

Erfahrung im Vorgesetztenbereich konnte nach Auffassung des DA beiden Bewerbern zugerechnet werden: B übte die Vorgesetztenfunktion als Abteilungskommandant und aktuell als interimsmäßiger Traktkommandant aus, der Antragsteller erlangte durch seine langjährige Tätigkeit als stellvertretender Wachzimmerkommandant ausreichende Erfahrung als Vorgesetzter.

Nach umfassender Diskussion, in der beide Bewerbungen im Detail miteinander abgewogen wurden, beschloss der DA, sich dem Vorschlag der DL anzuschließen und für die Besetzung der Planstelle mit B auszusprechen.

Mit Schreiben des DA vom 25. April 2020 wurde dem DL die Entscheidung des DA mitgeteilt.

Die vorstehenden Sachverhaltsfeststellungen wurden den Parteien des Verfahrens gemäß § 45 Abs. 3 des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 – AVG, BGBl. Nr. 51/1991, zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 58/2018, mit Schriftsatz vom 13. Juli 2020 zur Kenntnisnahme übermittelt und ihnen Gelegenheit gegeben, binnen zwei Wochen dazu Stellung zu nehmen. Unter einem wurde darauf hingewiesen, dass für den Fall keiner Stellungnahme innerhalb der gesetzten Frist angenommen werde, es bestünden keine Einwände gegen den festgestellten Sachverhalt.

Der DA hat innerhalb dieser Frist keine Einwände gegen den von der PVAB als erwiesen angenommenen Sachverhalt erhoben, weshalb anzunehmen ist, dass aus seiner Sicht keine Einwände dagegen bestehen.

Der Antragsteller hat in seiner fristgerechten Stellungnahme vom 25. Juli 2020 zunächst eingewendet, dass das Protokoll der Sitzung des DA vom 24. April 2020 keine inhaltlichen Elemente einer Diskussion enthalte. Auch könne aus

der Dauer einer Telefonkonferenz nicht auf deren Inhalte geschlossen werden und werde im Protokoll insbesondere nicht angeführt, welcher Meinung sich der Vorsitzende im Zuge der Dirimierung angeschlossen habe und aus welchen Gründen das Dirimierungsrecht so ausgeübt worden sei. Der Antragsteller spreche sich daher dagegen aus, dass eine Abwägung beider Bewerbungen (Antragsteller und B) im Detail stattgefunden hätte. Insbesondere seien mehrere Punkte nicht berücksichtigt worden, die für die Person des Antragstellers gesprochen hätten, so insbesondere, dass er vor seiner Tätigkeit als stellvertretender Wachzimmerkommandant von 1984 bis 1995 langjährige Erfahrung im Abteilungsdienst in allen Abteilungen gesammelt und während dieser Zeit auch B als Berufsanfänger in den Abteilungsdienst eingeschult habe. Zudem sei nicht berücksichtigt worden, dass der Mitbewerber die stellvertretende Tätigkeit als Traktkommandant lediglich aufgrund eines Langzeitkrankenstandes des bisherigen Traktkommandanten seit 12/2017 ausgeübt habe.

Weiters lasse sich aus der Stellungnahme des DA nicht erkennen, aus welchen Gründen letztlich der Vorschlag des DL befürwortet wurde und welche Vor- und Nachteile der Bewerber im Detail miteinander abgewogen worden seien.

So habe der DA beispielsweise das Dienstalter nicht berücksichtigt, weshalb die Entscheidung des DA ohne ausreichende sachliche Rechtfertigung getroffen worden sei, weshalb der Verdacht auf Willkür bzw. eine Entscheidung als parteipolitischen oder persönlich motivierten Gründen gegeben sei. Überdies habe Mag. C, der im Auftrag des DL ein Gespräch mit dem Antragsteller geführt habe, diesem mitgeteilt, dass der Antragsteller erstgereihter Bewerber sei.

Die PVAB hat zur Stellungnahme des Antragstellers erwogen:

An der DA-Sitzung, die wegen COVID-19 per WhatsApp durchgeführt wurde, nahmen alle vier Mitglieder des DA teil. Sie waren bereits im Vorfeld der Sitzung, nämlich am 14. April 2020, von den Bewerbungen samt allen Unterlagen in Kenntnis gesetzt worden und konnten sich während dieser Sitzung ausschließlich auf den einzigen inhaltlichen TOP dieser Sitzung konzentrieren, nämlich die Besetzung der ausgeschriebenen Planstelle. Noch dazu fokussierte sich die Entscheidung des DA auf nur zwei Bewerber, nämlich den Antragsteller und B, weil die drei anderen Bewerber nach Meinung des DA wegen mangelnder Leitungserfahrung gar nicht in Frage kamen. Zudem ist aus dem Abstimmungsergebnis (2:2) zu erkennen, dass die Argumente für die beiden Bewerber gegeneinander abgewogen wurden, weil es bei der Abstimmung zu einer Pattstellung kam (zwei Stimmen für den Antragsteller, zwei Stimmen, darunter DA-Vorsitzender D, für B). Auch die Tatsache, dass der stellvertretende DA-Vorsitzende E, der für den Antragsteller gestimmt hatte, die Stellungnahme des DA an die PVAB für den DA unterfertigt hat, spricht für die Richtigkeit dieser Stellungnahme. Letztlich ist eine halbe Stunde Debatte nach den Erfahrungen der PVAB als zeitlich durchaus ausreichend dafür anzusehen, die Vor- und Nachteile von nur zwei Bewerbern durch nur vier DA-Mitglieder gegeneinander abzuwägen.

Aus allen diesen Gründen erachtet es die PVAB nach wie vor als erwiesen, dass der DA die Argumente, die letztlich in seiner Stellungnahme vom 9. Juli 2020 für den Antragsteller und B ins Treffen geführt wurden, in seiner Sitzung vom 24. April 2020 vor seiner Abstimmung im gebotenen Umfang angesprochen und diskutiert hat, dies freilich, ohne den Verlauf der Sitzung entsprechend den Vorgaben der PVGO vollständig zu dokumentieren. Dass der DL dem DA mit Schreiben vom 14. April 2020 für die Besetzung der ausgeschriebenen Planstelle B vorgeschlagen hatte, ist aktenkundig und blieb im Verfahren unbestritten, woran auch der Umstand nichts zu ändern vermag, dass C dem Antragsteller lt. Antragsvorbringen mitgeteilt habe, der Antragsteller sei erstgereihter Bewerber.

Der entscheidungsrelevante Sachverhalt steht somit fest.

Rechtliche Beurteilung

Nach § 41 Abs.1 PVG sind antragsberechtigt an die PVAB u.a. Personen, die die Verletzung ihrer Interessen durch gesetzwidrige Geschäftsführung eines Personalvertretungsorgans behaupten. Der Antragsteller ist Bediensteter der JA, für die der DA, gegen den sich der Antrag richtet, errichtet wurde, und fühlt sich durch den Beschluss des DA, sich bei der Besetzung einer Planstelle nicht für ihn, sondern für einen Mitbewerber auszusprechen, in seinen durch das PVG gewährleisteten Rechten verletzt. Seine Antragslegitimation ist gegeben.

Zu Spruchpunkt 1

Die Grundsätze, die die Personalvertretung (PV) bei Erfüllung ihrer Aufgaben zu wahren und zu fördern hat, sind – so die ständige Rechtsprechung der Personalvertretungsaufsicht - im Gesetz nur sehr allgemein formuliert. Auch die dienstrechtlichen Gesetze und Vorschriften enthalten vielfach nur allgemeine Richtlinien, die im Einzelfall sehr

verschieden verstanden und ausgelegt werden können. So drückt sich etwa § 4 Abs. 3 des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979 – BDG 1979, BGBl. Nr. 333/1979, zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 24/2020, der die Grundsätze für die Ernennung von Beamten anführt, nur unkonkret aus: Es darf nur die/der ernannt – und sinngemäß mit einem Arbeitsplatz, dessen Innehabung die Aussicht auf eine Ernennung ermöglicht, betraut – werden, von der/dem aufgrund ihrer/seiner persönlichen und fachlichen Eignung anzunehmen ist, dass sie/er die mit der Verwendung auf der Planstelle verbundenen Aufgaben in bestmöglicher Weise erfüllt. Nur allgemein sind auch die Regelungen über die Verwendung der Bediensteten (§§ 36 ff BDG 1979) formuliert. Da es sich dabei um Angelegenheiten handelt, bei denen die verschiedensten Gesichtspunkte zum Tragen kommen können, räumt das Gesetz nicht nur dem Dienstgeber, sondern auch der Personalvertretung bei ihrer Geschäftsführung insofern einen weiten Spielraum ein, als sie bei der Beurteilung der Frage, was den Interessen der von ihr vertretenen Bediensteten am besten diene, zu verschiedenen - mangels auf jeden Einzelfall präzise anzuwendender Determinierung durch das Gesetz - weder in der einen noch in der anderen Richtung gesetzwidrigen Ergebnissen gelangen kann. Eine Stellungnahme der PV in diesem Zusammenhang kann das Gesetz nur dann verletzen, wenn sie Grundsätze vertritt, die mit den nach § 2 Abs. 1 und 2 PVG zu wahrenden Grundsätzen in klarem Widerspruch stehen, jede Auseinandersetzung mit der Problematik des Falles vermissen lässt oder willkürlich erfolgt (Schragel, PVG, § 2, Rz 17 und Rz 18, mwN; PVAB vom 29. März 2018, A 17-PVAB/17; PVAB 6. Mai 2019, A 8-PVAB/19, mwN; PVAB 4. November 2019, A 29-PVAB/19, mwN).

Der weite Ermessensspielraum für die Personalvertretungsorgane (PVO) findet somit u.a. im allgemeinen Willkürverbot seine Grenzen. Nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes (VfGH) sind Entscheidungen dann „willkürlich“, wenn sie unsachlich sind, also ohne sachliche Rechtfertigung getroffen werden (VfGH 11.06.2003, GZ B 1454/02).

Zusammenfassend ist festzustellen, dass ein Personalvertretungsorgan nicht rechtswidrig handelt, wenn es nach Prüfung des Sachverhalts in objektiv vertretbarer - und nachvollziehbarer - Weise zu einem Ergebnis gelangt.

Im vorliegenden Fall hat der DA in seiner Sitzung vom 24. April 2020, die wegen COVID-19 per WhatsApp durchgeführt wurde, die Bewerbungen des Antragstellers und seines Mitbewerbers B anhand der Bewerbungsunterlagen diskutiert.

Für den Antragsteller sprachen das um sieben Jahre längere Dienstalter sowie die längere Tätigkeit als Nachtdienstkommandant. Für B sprachen die langjährige Erfahrung im Abteilungsdienst (durchgehend seit Jänner 2003), welcher dem Traktkommandanten unmittelbar unterstellt ist, die aktuell höhere Funktion als Abteilungskommandant, die Bereitschaft, Fortbildungen zu absolvieren, sowie die stellvertretende Tätigkeit als Traktkommandant seit Dezember 2017. Erfahrung im Vorgesetztenbereich konnte nach Auffassung des DA beiden Bewerbern zugerechnet werden: B übte die Vorgesetztenfunktion als Abteilungskommandant und aktuell als interimsmäßiger Traktkommandant aus, der Antragsteller erlangte durch seine langjährige Tätigkeit als stellvertretender Wachzimmerkommandant ausreichende Erfahrung als Vorgesetzter.

Sowohl für den Antragsteller als auch für seinen Mitbewerber sprachen gewichtige Argumente. Beide Bewerber erfüllten die Ausschreibungskriterien und waren für die zu besetzende Funktion in hohem Maß geeignet. Für beide Bewerber konnten daher - wie zuvor näher dargestellt - gute Argumente ins Treffen geführt werden. Diese Situation führte dazu, dass sich die Hälfte der Mitglieder des DA in objektiv vertretbarer und somit nachvollziehbarer Weise für den Antragsteller, die andere Hälfte der Mitglieder des DA in objektiv vertretbarer und somit nachvollziehbarer Weise für seinen Mitbewerber B aussprach, weshalb es bei der Abstimmung innerhalb des DA zu einer Pattstellung (2:2) kam.

Bei Stimmengleichheit ist nach § 22 Abs. 4 letzter Satz PVG die Meinung angenommen, für die der Vorsitzende gestimmt hat, sofern er – wie im vorliegenden Fall – der stimmenstärksten Fraktion angehört. Nach PVG ist für die „Dirimierung“ kein gesonderter Willensakt des Vorsitzenden erforderlich, sondern ist zwingend ex lege geregelt, welche Meinung bei Stimmengleichheit der abgegebenen Stimmen als beschlossen gilt. Im vorliegenden Fall stimmte der Vorsitzende für B, was zum Ergebnis führte, dass sich der DA mit Stimmenmehrheit für diesen Bewerber aussprach.

Da dieser Beschluss im Einklang mit den Vorgaben des PVG in objektiv vertretbarer und nachvollziehbarer Weise zustande kam und weder fehlende Auseinandersetzung mit den beiden Bewerbern noch Willkür bei deren Beurteilung erkennbar sind, erfolgte die entsprechende Beschlussfassung des DA in gesetzmäßiger Geschäftsführung und bestand für die PVAB kein Anlass, diesen Beschluss als gesetzwidrig aufzuheben.

Zu Spruchpunkt 2

§§ 14 bis 16 PVGO regeln Struktur und Inhalte, die Protokolle von DA-Sitzungen aufzuweisen haben. Der DA hat sich – wenngleich wahrscheinlich aufgrund der durch die durch COVID-19 bedingten besonderen Situation im öffentlichen Dienst – nicht an diese zwingenden Vorgaben gehalten, sondern im Protokoll seiner Sitzung vom 24. April 2020 nur die Teilnehmer und das Ergebnis der Diskussion, nicht aber auch die Anträge und den Verlauf der Debatte im erforderlichen Umfang dokumentiert. Dadurch haben der DA-Vorsitzende und der Schriftführer die Geschäftsführung des DA insoweit mit Gesetzwidrigkeit belastet.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 6. August 2020

Die Vorsitzende:

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

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:PVAB:2020:A15.PVAB.20

Zuletzt aktualisiert am

26.11.2020

Quelle: Personalvertretungsaufsichtsbehörde Pvab,
https://www.bundeskanzleramt.gv.at/personalvertretungsaufsichtsbehorde

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at