

TE Bvwg Erkenntnis 2021/8/30 W259 2176135-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 30.08.2021

Entscheidungsdatum

30.08.2021

Norm

BEinstG §22a

BEinstG §22b

B-VG Art133 Abs4

PVG §2

PVG §22

PVG §3

PVG §39

PVG §41

PVG §41c

PVG §8

PVG §9

PVGO §1

PVGO §16

PVGO §5

PVGO §6

Spruch

W259 2176135-1/43E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Ulrike RUPRECHT als Vorsitzende sowie den fachkundigen Laienrichter Dr. Alexander TOMASCH und den fachkundigen Laienrichter Mag. Mario Franz SCHAFFER über die Beschwerde des Dienststellenausschusses der XXXX , vertreten durch XXXX , gegen die Spruchpunkte 1. und 2. des Bescheides der Personalvertretungsaufsichtsbehörde beim Bundeskanzleramt vom XXXX 2017, Zl. XXXX ; Mitbeteiligte Partei: die Behindertenvertrauensperson XXXX , diese vertreten durch XXXX , nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung zu Recht erkannt:

A) I. Der Beschwerde wird hinsichtlich Spruchpunkt 1. des angefochtenen Bescheides mit der Maßgabe stattgegeben, dass dieser wie folgt zu lauten hat:

„Insoweit sich der Antrag gegen die rechtswidrige Abhaltung der DA Sitzungen vom 17. Jänner, 5. April, 20. April sowie 12. Juni 2017 richtet, wird dem Antrag wegen gesetzwidriger Geschäftsführung des DA stattgegeben. Insoweit sich der Antrag gegen 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 der Antrag als unbegründet abgewiesen.“

II. Die Beschwerde wird hinsichtlich Spruchpunkt 2. des angefochtenen Bescheides als unbegründet abgewiesen.

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

Text

Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang:

1. Die mitbeteiligte Partei wurde am XXXX 2016 in der XXXX zur Behindertenvertrauensperson (BVP) und XXXX als ihr Stellvertreter gewählt. Mit Schreiben vom XXXX 2017 beantragte die BVP bei der Personalvertretungsaufsichtsbehörde beim Bundeskanzleramt (PVAB) die Überprüfung der Geschäftsführung des Dienststellenausschusses (DA) der XXXX auf ihre Gesetzmäßigkeit hinsichtlich der Behinderung der BVP an der Ausübung ihrer gesetzlichen Aufgaben. Weiters beantragte die BVP, dass die PVAB alle nach der Wahl der BVP 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 Dienststellenausschusssitzungen erfolgt sei, der BVP seien keine Protokolle zur Einsicht sowie kein Postein- und -auslauf zur Kenntnis gebracht worden. Weiters sei mit der BVP 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 BVP 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 (PVGO), BGBl. Nr. 35/1968, zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 143/2014, durchgeführt worden seien und die BVP 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 BVP nicht in der Ausübung ihrer gesetzlichen Tätigkeit behindere.

2. Mit Schreiben vom XXXX 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 XXXX 2017 teilte der DA mit, dass die BVP 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 XXXX 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 17.01.2017 ohne Beisein der BVP gesetzwidrig gewesen sei, da diese nicht rechtzeitig geladen worden und auch keine

entsprechende Zustimmung vorgelegen sei. Bei der Sitzung des DA vom 05.04.2017 wäre es Pflicht des DA-Vorsitzenden gewesen, vor Eingehen in die Sitzung zu prüfen, ob die Einladung die BVP bzw. ihren Stellvertreter auch tatsächlich rechtzeitig erreicht hätten. Aufgrund eines Krankenstandes der BVP sei anzunehmen, dass dies nicht der Fall gewesen sei, weshalb die Zustimmung der BVP 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 20.04.2017 sei der Stellvertreter der BVP nicht rechtzeitig eingeladen worden. Ebenso sei die BVP 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 BVP 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 BVP zur Durchführung ohne ihr Beisein abgehalten werden dürfen. Dies sei ebenso nicht der Fall gewesen. Bei der Sitzung des DA vom 12.06.2017 hätte es wegen einer Urlaubs- bzw. seminarbedingten Abwesenheit der BVP 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 BVP trotz Anforderung die Übermittlung der Protokolle der DA-Sitzungen sowie die entsprechende Information der BVP u.a. über den Ein- und Auslauf des DA verweigert habe und die BVP 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 BVP noch ihr Stellvertreter an den DA-Sitzungen vom 17. Jänner, 05.04, 20.04. und 12.06.2017 teilnehmen habe können. Der in der Sitzung vom 17.01.2017 gefasste Beschluss zu TOP 1 (Urlaubsplanung Juli, August, September 2017) hätte in Abwesenheit der verhinderten BVP und ihres Stellvertreters nicht gefasst werden dürfen. Es stehe außer Zweifel, dass von der Urlaubsplanung für den Exekutivdienst der JA XXXX 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 05.04.2017 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 XXXX 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 BVP und ihres Stellvertreters nicht gefasst werden dürfen und sei somit in gesetzwidriger Geschäftsführung zustande gekommen und daher aufzuheben gewesen. In der Sitzung vom 20.04.2017 habe der DA einen Beschluss zu TOP 1 (Besetzung II. Abteilung Abteilungskommandant Stellvertreter) gefasst. Da sich die BVP 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 - BVP 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 12.06.2017 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 XXXX 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 die beschwerdeführende Partei 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 BVP 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 se 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 BVP 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 BVP 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 BVP jedoch erkrankt gewesen sei. Aus dem Bescheid gehe nicht hervor von wann bis wann die BVP erkrankt gewesen sei, was jedenfalls einen formellen Mangel zur Folge habe. Es obliege der belangten Behörde festzustellen, an welchen Tagen die BVP 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 BVP 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 BVP bewusst nicht geladen worden sei, da sie persönlich involviert gewesen sei. Der Stellvertreter der BVP sei geladen gewesen. Im angefochtenen Bescheid sei nicht dargelegt worden, dass der Stellvertreter der BVP zum Zeitpunkt des Ladungsempfanges nicht anwesend bzw. verhindert gewesen sei. Zur Sitzung vom 12.06.2017 wurde ausgeführt, dass die BVP 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 BVP selbst keine Antwort gekommen sei. Auch hier hätte die Anwesenheit der BVP 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 BVP 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 XXXX 2017, legte die belangte Behörde die Beschwerde samt dem Bezug habenden Verwaltungsakt dem Bundesverwaltungsgericht zur Entscheidung vor.

7. Mit Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 07.05.2019, W 128 2176135-1, wurde der bekämpfte Bescheid hinsichtlich seiner Spruchpunkte 1 und 2 aufgehoben.

8. Dagegen wurde eine außerordentliche Revision durch die belangte Behörde erhoben.

9. Mit Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 27.05.2020, Ro 2019/09/0009, wurde das angefochtenen Erkenntnis wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

10. Am 10.06.2020 wurde der Verfahrensakt der nunmehrigen Gerichtsabteilung zugewiesen.

11. Am 15.01.2021 wurde vor dem Bundesverwaltungsgericht eine mündliche Verhandlung durchgeführt, in der die Parteien und die beantragten Zeugen gehört wurden. Die mitbeteiligte Partei entschuldigte sich aus gesundheitlichen Gründen und wurde zu einer schriftlichen Stellungnahme aufgefordert.

12. Auf Amtshilfeersuchen teilte die JA XXXX dem Bundesverwaltungsgericht mit, ob und wann die mitbeteiligte Partei

zum verfahrensgegenständlichen Zeitraum vom Dienst abwesend war. Auch diese Auskunft wurde den Parteien im Rahmen eines Parteiengehörs mitgeteilt.

13. Die Parteien gaben dazu jeweils eine Stellungnahme ab.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen

Der Kopf des bekämpften Bescheides lautet: „Die Personalvertretungsaufsichtsbehörde (PVAB) hat durch ihre Mitglieder Dr. 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 von XXXX , Mitbeteiligte (Mitbeteiligte) für die Bediensteten XXXX , die Geschäftsführung des Dienststellenausschusses der XXXX (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 Partei wurde am XXXX 2016 in der JA XXXX zur BVP und XXXX als ihr Stellvertreter gewählt.

Zur Sitzung des DA vom 17.01.2017, 8:00, wurden die BVP und ihr Stellvertreter XXXX mit E-Mail an die Dienstadresse am 16.01.2017 eingeladen. Beide nahmen an dieser DA-Sitzung nicht teil. Die BVP stimmte der Abhaltung der Sitzung trotz ihrer Abwesenheit nicht zu. Die Tagesordnungspunkte lauteten: 1. Urlaubsvorplanung Juli, August, September 2017 und 2. Allfälliges.

Zur Sitzung des DA am 05.04.2017, 8:00, wurden die BVP und ihr Stellvertreter mit E-Mail an die Dienstadresse am 28.03.2017, 13:22, eingeladen. Weder die BVP noch ihr Stellvertreter nahmen an dieser DA-Sitzung teil. Die BVP war vom 28.03.2017 bis zum 05.04.2017 krankheitsbedingt vom Dienst abwesend und hatte keinen Zugriff auf die Dienstmailadresse. Die BVP stimmte der Abhaltung der Sitzung trotz ihrer Abwesenheit nicht zu. Die Tagesordnungspunkte lauteten: 1. Interessentensuche Justizwachkommandant und 2. Allfälliges.

Zur Sitzung des DA am 20.04.2017, 9:00, wurde der Stellvertreter der BVP mit E-Mail an die Dienstadresse am 18.04.2017, 14:48, eingeladen. Die BVP und ein DA-Mitglied wurden vom Vorsitzenden des DA zu dieser DA-Sitzung nicht eingeladen, weil sie sich beide selbst um die ausgeschriebene Funktion beworben hatten, die Thema der DA-Sitzung war. Die BVP teilte eine Befangenheit ihrer Person für die gegenständliche Sitzung dem Vorsitzenden des DA nicht mit. Der Stellvertreter der BVP nahm an dieser DA-Sitzung nicht teil. Die BVP stimmte der Abhaltung der Sitzung trotz ihrer Abwesenheit nicht zu. Die Tagesordnungspunkte lauteten: 1. Besetzung II. Abteilung Abteilungskommandant Stellvertreter und 2. Allfälliges.

Zur Sitzung des DA am 12.06.2017, 9:00, wurden die BVP und ihr Stellvertreter mit E-Mail an die Dienstadresse am 07.06.2017, 07:59, eingeladen. Beide nahmen an dieser Sitzung nicht teil. Die Behindertenvertrauensperson versah am 07.06.2017 sowie am 10. und 11.06.2017 keinen Dienst. Sie befand sich am 08. und 09.06.2017 auf Urlaub. Am 12.06.2017 war die BVP krankheitsbedingt vom Dienst abwesend. Die BVP befand sich somit vom 07.06.2017 bis 12.06.2017 nicht im Dienst und hatte keinen Zugriff auf die Dienstmailadresse. Die BVP stimmte der Abhaltung der Sitzung trotz ihrer Abwesenheit nicht zu. Die Tagesordnungspunkte lauteten: 1. Besetzung Stv. Justizwachkommandant E2a/5, 2. Rollenverteilungen Laufwerkszugriffe und 3. Allfälliges.

Die BVP hatte die Möglichkeit von den Sitzungsprotokollen des DA im gleichen Ausmaß wie die DA-Mitglieder Kenntnis zu erlangen. Aus den Sitzungsprotokollen ergibt sich der jeweilige Postein- und Postausgang.

Die Interessen von begünstigt Behinderten waren in den DA-Sitzungen vom 17.01.2017, 05.04.2017, 20.04.2017 und 12.06.2017 jeweils im ersten Tagesordnungspunkt betroffen und konnten zumindest abstrakt verletzt werden.

2. Beweiswürdigung

Die Feststellungen über den Inhalt des Kopfes des angefochtenen Bescheides ergeben sich aus dem bekämpften Bescheid, an dem kein Zweifel besteht.

Im Rahmen des gegenständlichen Verfahrens wurde auch nicht bestritten, dass zum verfahrensgegenständlichen Zeitraum die mitbeteiligte Partei Behindertenvertrauensperson sowie XXXX ihr Stellvertreter war. Somit konnte die entsprechende Feststellung getroffen werden.

Dass die festgestellten Sitzungen des Dienststellenausschusses am 17.01.2017 um 8:00, am 05.04.2017 um 8:00, am 20.04.2017 um 8:00 und am 12.06.2017 um 9:00 stattfanden, ergibt sich aus den vorgelegten Ladungen sowie Sitzungsprotokollen und blieben diese Feststellung ebenfalls unbestritten. Den im Akt aufliegenden Sitzungsprotokollen und Ladungen über die oben angeführten Sitzungen sind die jeweils festgestellten Tagesordnungspunkte zu entnehmen. Die festgestellten Zeitpunkte, zu denen die mitbeteiligte Partei bzw. ihr Stellvertreter jeweils zu den oben angeführten Sitzungen geladen wurde, sowie die Art der Ladung ergeben sich aus den vorgelegten Ladungen und dem E-Mail-Verkehr zweifelsfrei. Im Rahmen eines Amtshilfeersuchens teilte die Justizanstalt XXXX am 19.01.2021 dem Gericht mit, dass die mitbeteiligte Partei im Zeitraum vom 28.03.2017 bis 05.04.2017 sowie vom 07.06.2017 bis 12.06.2017 vom Dienst gerechtfertigt abwesend war. Auch der konkrete Grund der jeweiligen Abwesenheit ergibt sich zweifelsfrei aus dem übermittelten Antwortschreiben (OZ 35). Die festgestellten Zeiträume wurden von der mitbeteiligten Partei auch nicht bestritten und geht aus der schriftlichen Stellungnahme der BVP hervor, dass ihr ein Zugriff auf die Dienstmailadresse während einer Abwesenheit vom Dienst nicht möglich war (OZ 27). Es ergaben sich im Verfahren auch keine gegenteiligen Hinweise. Dass die BVP bzw. deren Stellvertreter an den gegenständlichen Sitzungen nicht teilgenommen haben ergibt sich aus den schriftlichen Angaben der BVP und den vorgelegten Sitzungsprotokollen, in denen die jeweils Anwesenden festgehalten wurden. Zudem gab die BVP in ihrer Stellungnahme vom 04.12.2020 an, dass sie einer Abhaltung der gegenständlichen Sitzungen trotz ihrer Abwesenheit nicht zustimmte. Gegenteiliges wurde von den Parteien auch nicht behauptet. Es konnten daher die entsprechenden Feststellungen getroffen werden.

Im Rahmen der Beschwerdeverhandlung erläuterte die Vertreterin der PVAB nachvollziehbar, weshalb die jeweiligen Tagesordnungspunkte 1. der oben angeführten Sitzungen Interessen von begünstigt Behinderten betreffen würden. Die entsprechenden Darstellungen wurden von der beschwerdeführenden Partei auch nicht substantiiert bestritten. Nähere Ausführungen dazu finden sich darüber hinaus in Punkt 3. des gegenständlichen Erkenntnisses.

Auch die Zeugen gaben in mündlichen Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht nachvollziehbar an, in welcher Form eine Einsicht in vergangene Sitzungsprotokolle des Dienststellenausschusses möglich war. In diesem Zusammenhang wurde ausgeführt, dass es zwischen Mitgliedern des DA und der Behindertenvertrauensperson keinen Unterschied gebe (Seite 6 ff des Verhandlungsprotokolls). Es konnte daher die Feststellung getroffen werden, dass die BVP dieselbe Möglichkeit hatte, Einsicht in vergangene Sitzungsprotokollen zu erhalten, wie andere Mitglieder des DA. Darüber hinaus gab der damalige Vorsitzende des DA klar an, dass der Postein- und Postausgang im Rahmen der Sitzungen besprochen wurde und dieser auch in den Sitzungsprotokollen wiederzufinden sei. Auch vor diesem Hintergrund war es der BVP somit möglich, Kenntnis vom Postein- und Postausgang zu erlangen. Insoweit die BVP in ihrer schriftlichen Stellungnahme vorbrachte, dass ihr die Einsicht in den Postein- und Postausgang verwehrt worden sei, weil ihr der damalige Vorsitzende gesagt habe, dass sie nicht berechtigt sei, den Postein- und Postausgang zu sehen, so hat auch der Zeuge bestätigt, dass die BVP keine eigenen Zugriffsrechte auf das Postfach des DA gehabt habe, jedoch eine Information über den Postein- und Postausgang möglich gewesen sei. Dass man der BVP die Einsicht in den Postein- bzw. Postausgang ausdrücklich verwehrt hat, konnte im gegenständlichen Verfahren jedenfalls aufgrund der diesbezüglich glaubhaften Aussagen der Zeugen nicht festgestellt werden. Auch ist dem von der BVP übermittelten E-Mail-Verkehr zu entnehmen, dass eine Übermittlung von Anträgen beabsichtigt war und gerade nicht verwehrt wurde (Seite 8 des Verhandlungsprotokolls; OZ 36). Es waren daher insgesamt die entsprechenden Feststellungen zu treffen.

Insoweit die beschwerdeführende Partei in ihrer Stellungnahme vom 15.03.2021 vorbrachte, dass die schriftliche Stellungnahme der mitbeteiligten Partei (BVP) einer mündlichen Aussage vor Gericht nicht gleichgehalten werden könne, ist festzuhalten, dass die schriftlichen Ausführungen der mitbeteiligten Partei im Rahmen des Beschwerdeverfahrens dem Ermittlungsverfahren zu Grunde zu legen und entsprechend zu werten waren. Eine zusätzliche Vernehmung der mitbeteiligten Partei war nicht mehr erforderlich, nachdem der maßgebliche Sachverhalt als geklärt erscheint. Zudem hat weder die beschwerdeführende Partei noch die PVAB einen Antrag auf mündliche Einvernahme der mitbeteiligten Partei gestellt.

3. Rechtliche Beurteilung

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

Zufolge § 135a Abs. 2 BDG 1979 liegt gegenständlich – weil eine Angelegenheit des PVG vorliegt – Senatszuständigkeit vor.

3.1. Zu Spruchpunkt A)

3.1.1. 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 XXXX, in ihrer Funktion als BVP für die Bediensteten des Exekutivdienstes der Justizanstalt XXXX, die Geschäftsführung des Dienststellenausschusses der Justizanstalt XXXX für den Exekutivdienst überprüft hat und die aus den Spruchpunkten 1 bis 3 sich ergebenden normativen Anordnungen getroffen hat.

Dem entsprechenden Vorbringen der beschwerdeführenden Partei, dass kein Bescheid vorläge, war dahingehend nicht zu folgen.

3.1.2. Zur Geschäftsführung des Dienststellenausschusses im verfahrensgegenständlichen Zeitraum

3.1.2.1. Die maßgeblichen Bestimmungen des Bundes-Personalvertretungsgesetzes PVG, BGBl. Nr. 133/1967, in der Fassung BGBl. I Nr. 102/2018 lauten:

„Aufgaben der Personalvertretung

§ 2. (1) Die Personalvertretung ist nach Maßgabe der Bestimmungen dieses Bundesgesetzes berufen, die beruflichen, wirtschaftlichen, sozialen, kulturellen und gesundheitlichen Interessen der Bediensteten zu wahren und zu fördern. Sie hat in Erfüllung dieser Aufgaben dafür einzutreten, dass die zugunsten der Bediensteten geltenden Gesetze, Verordnungen, Verträge, Dienstordnungen, Erlässe und Verfügungen eingehalten und durchgeführt werden.

(2) Die Personalvertretung hat sich bei ihrer Tätigkeit von dem Grundsatz leiten zu lassen, den Bediensteten unter Bedachtnahme auf das öffentliche Wohl zu dienen. Sie hat dabei auf die Erfordernisse eines geordneten, zweckmäßigen und wirtschaftlichen Dienstbetriebes Rücksicht zu nehmen.

(3) Der Aufgabenbereich anderer gesetzlicher und auf freiwilliger Mitgliedschaft beruhender Berufsvereinigungen (zB Gewerkschaft Öffentlicher Dienst) wird durch dieses Bundesgesetz nicht berührt.

Organe der Personalvertretung

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

- a) die Dienststellenversammlung,
- b) der Dienststellenausschuss (Vertrauenspersonen),

[...]

(2) Der Wirkungsbereich der Dienststellenversammlung und des Dienststellenausschusses (Vertrauenspersonen) erstreckt sich auf die Bediensteten der Dienststelle im Sinne dieses Gesetzes (§ 4), bei der der Dienststellenausschuss errichtet ist.

[...]

Dienststellenausschüsse

§ 8. (1) In jeder Dienststelle, der mindestens 20 Bedienstete angehören, ist ein Dienststellenausschuss zu wählen.

[...]

§ 9. (1) Der Dienststellenausschuss ist zur Erfüllung aller jener im § 2 umschriebenen Aufgaben berufen, die nicht ausdrücklich anderen Einrichtungen der Personalvertretung vorbehalten sind. Dabei sind beabsichtigte Maßnahmen vor ihrer Durchführung mit dem Ziel einer Verständigung gemäß § 10 rechtzeitig und eingehend mit dem Dienststellenausschuss zu verhandeln. In diesem Sinne obliegt dem Dienststellenausschuss insbesondere die Mitwirkung:

[...]

Geschäftsführung des Dienststellenausschusses

§ 22. (1) [...]

(2) Die Sitzungen des Dienststellenausschusses sind von der Vorsitzenden oder vom Vorsitzenden und im Falle ihrer oder seiner Verhinderung von ihrem Stellvertreter oder ihrer Stellvertreterin oder seiner Stellvertreterin oder seinem Stellvertreter einzuberufen und vorzubereiten. Sie oder er hat den Dienststellenausschuss innerhalb zweier Wochen einzuberufen, wenn es unter Angabe des Grundes wenigstens von einem Viertel der Mitglieder verlangt wird. Im Falle der Verhinderung der oder des Vorsitzenden und ihrer Stellvertreterin oder ihres Stellvertreters oder seiner Stellvertreterin oder seines Stellvertreters und im Falle ihrer Säumigkeit sind die Sitzungen des Dienststellenausschusses von dem an Lebensjahren ältesten Mitglied des Dienststellenausschusses und im Falle der Verhinderung oder Säumigkeit dieses Mitgliedes vom jeweils nächstältesten Mitglied des Dienststellenausschusses einzuberufen und vorzubereiten.

(3) Das zu einer Sitzung des Dienststellenausschusses einberufene Mitglied des Dienststellenausschusses hat an ihr teilzunehmen. Ein Mitglied des Dienststellenausschusses, das verhindert ist, seine Funktion auszuüben, kann sich durch ein Ersatzmitglied im Sinne des § 21 Abs. 4 vertreten lassen. Mitglieder, die drei aufeinanderfolgenden Sitzungen ohne genügenden Entschuldigungsgrund fernbleiben, können vom Dienststellenausschuss, dem sie angehören, ausgeschlossen werden. Dieser Beschluss bedarf der Zweidrittelmehrheit der abgegebenen Stimmen.

(4) Der Dienststellenausschuss ist beschlussfähig, wenn mindestens die Hälfte seiner Mitglieder anwesend ist. Der Dienststellenausschuss beschließt, soweit in diesem Bundesgesetz nichts anderes bestimmt ist, mit einfacher Mehrheit der abgegebenen Stimmen. Bei Stimmgleichheit ist die Meinung angenommen, für die die oder der Vorsitzende gestimmt hat, sofern sie oder er der stimmenstärksten Wählergruppe angehört.

[...]

(7) Die näheren Bestimmungen über die Geschäftsführung sind durch Verordnung zu erlassen.

[...]

ABSCHNITT IV

Aufsicht über die Personalvertretung

Personalvertretungsaufsichtsbehörde

§ 39. (1) Beim Bundesministerium für öffentlichen Dienst und Sport ist die Personalvertretungsaufsichtsbehörde (in der Folge „Aufsichtsbehörde“ genannt) einzurichten.

[...]

§ 41. (1) Der Aufsichtsbehörde obliegt 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.

(2) Die Aufsichtsbehörde ist 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.

(3) Die betroffenen Personalvertretungsorgane haben der Aufsichtsbehörde die verlangten Auskünfte umgehend zu erteilen. Bei diesen Auskünften gilt die Verschwiegenheitspflicht gemäß § 26 nicht.

[...]

Verfahrensvorschriften

§ 41c. (1) Auf das aufsichtsbehördliche Verfahren gemäß § 41 Abs. 1 bis 3 ist das AVG anzuwenden.

[...]“

Die maßgeblichen Bestimmungen der Bundes-Personalvertretungs-Geschäftsordnung - PVGO, BGBl. Nr. 35/1968, in der Fassung BGBl. II Nr. 143/2014 lauten:

„Einberufung der Sitzungen

§ 1. (1) Die Personalvertretungsausschüsse (Dienststellen-, Fach- und Zentralausschüsse) sind 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.

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

[...]

Tagesordnung

§ 5. (1) Die Tagesordnung der Sitzung eines Personalvertretungsausschusses ist von dem die Sitzung einberufenden Mitglied des Ausschusses (§ 22 Abs. 2 des Bundes-Personalvertretungsgesetzes) festzulegen. Jedes Mitglied ist berechtigt, Punkte auf die Tagesordnung setzen zu lassen.

(2) Die Tagesordnung ist vom Vorsitzenden nach Eröffnung der Sitzung und Feststellung der Beschlußfähigkeit des Ausschusses zu verlesen. Eine Ergänzung der Tagesordnung darf der Personalvertretungsausschuß nur vor dem Eingehen in die Tagesordnung beschließen.

§ 6. Nach der Verlesung und eventuellen Ergänzung der Tagesordnung im Sinne des § 5 und nach der Genehmigung des Protokolles der letzten Sitzung (§ 16) sind dem Ausschuß die seit der letzten Sitzung eingelangten Schriftstücke und die vom Personalvertretungsausschuß abgefertigten Schriftstücke (Ein- und Auslauf) zur Kenntnis zu bringen.

[...]

§ 16. (1) Das Protokoll ist von der Schriftführerin oder vom Schriftführer bei der nächsten Sitzung des Personalvertretungsausschusses vor dem Bericht über die ein- und ausgehenden Schriftstücke (§ 6) zu verlesen.

(2) Anträge auf Berichtigung oder Ergänzung des Protokolles sind unmittelbar nach Verlesung des Protokolles zu stellen. Über sie ist sogleich abzustimmen.

(3) Das Protokoll bedarf der Genehmigung durch den Personalvertretungsausschuß. Es ist vom Schriftführer und vom Vorsitzenden der Sitzung, in der es genehmigt wurde, zu unterfertigen.

(4) Den Mitgliedern des Personalvertretungsausschusses ist jederzeit Einsicht in das Protokoll zu gewähren.

[...]“

§§ 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.“

3.2.2. In seinem Erkenntnis vom 27.05.2020, Ro 2019/09/009, sprach der Verwaltungsgerichtshof aus, dass die im öffentlichen Dienst gemäß § 22b BEinstG anwendbare Bestimmung des § 22a BEinstG die Einrichtung von Behindertenvertrauenspersonen (Stellvertreter) als Organ der Personalvertretung auf Dienststellenebene vorsieht. Diese sind berufen, die wirtschaftlichen, sozialen, gesundheitlichen und kulturellen Interessen der begünstigten Behinderten im Einvernehmen mit dem Betriebsrat wahrzunehmen. Einerseits ist der Betriebsrat verpflichtet, der Behindertenvertrauensperson bei der Wahrnehmung der besonderen Belange der begünstigten Behinderten beizustehen und die erforderlichen Auskünfte zu erteilen (§ 22a Abs. 7 BEinstG), während andererseits diese (unter anderem) berufen ist, an allen Sitzungen des Betriebsrates und des Betriebsausschusses sowie von Ausschüssen des Betriebsrates gemäß § 69 Abs. 4 ArbVG mit beratender Stimme teilzunehmen, es sei denn ein Stellvertreter wurde mit dieser Aufgabe betraut (Abs. 8 leg. cit.). Nach dem anwendbaren Bundes-Personalvertretungsgesetz kommt dem Dienststellenausschuss die Wahrnehmung der vergleichbaren Aufgaben der Interessensvertretung zu (§ 9 PVG 1967). Er entspricht insoweit dem nach dem Arbeitsverfassungsgesetz einzurichtenden Betriebsrat. Aus diesen Bestimmungen lässt sich das Recht der Behindertenvertrauensperson ableiten, an den Sitzungen des Dienststellenausschusses mit beratender Stimme teilzunehmen, um die Interessen von begünstigten Behinderten zu vertreten. 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.

Die Bestimmung des § 1 Abs. 1 PVGO 1968 stellt ihrem Wortlaut nach ausschließlich auf die Mitglieder der Personalvertretungsausschüsse ab und anders als § 67 Abs. 1 ArbVG sieht die genannte Bestimmung auch nicht ausdrücklich vor, dass eine Behindertenvertrauensperson gleichzeitig mit den - dort: "rechtzeitig unter Bekanntgabe der Tagesordnung" zu ladenden - Mitgliedern einzuladen wäre. Daraus lässt sich jedoch eine vom Gesetzgeber beabsichtigte Ungleichbehandlung der Behindertenvertrauensperson gegenüber den Mitgliedern des Dienststellenausschusses nicht ableiten. Vielmehr verlangt schon der Umstand, dass die Behindertenvertrauensperson berechtigt ist, an den Sitzungen des Dienststellenausschusses mit beratender Stimme teilzunehmen und sie von diesem anzuhören ist, dass sie hinsichtlich der Einladung zu den Sitzungen wie ein Mitglied behandelt wird. Dies bedeutet, dass die Behindertenvertrauensperson nach den gleichen Bestimmungen zu den Sitzungen des Dienststellenausschusses zu laden ist wie dessen stimmberechtigte Mitglieder. Der VwGH schloss sich insoweit daher der bereits in diesem Sinn ergangenen Rechtsprechung der vormaligen Personalvertretungs-Aufsichtskommission an (siehe etwa PVAK 22.11.1983, A 15-PVAK/83; 19.3.1997, A 58-PVAK/96).

Zugleich sprach der Verwaltungsgerichtshof in der oben angeführten Entscheidung aus, dass eine rechtmäßige Sitzung eines Dienststellenausschusses - bei Vorhandensein einer Behindertenvertrauensperson und im Hinblick auf diese - voraussetzt, dass die Behindertenvertrauensperson entweder zur Sitzung erschienen ist, zu dieser ordnungsgemäß geladen wurde oder trotz nicht rechtzeitiger Ladung der Abhaltung der Sitzung in ihrer Abwesenheit ausdrücklich zugestimmt hat. Weder der Umstand, dass alle (übrigen) Mitglieder des Dienststellenausschusses trotz unzureichender Ladung erschienen sind, noch ein Schweigen der nicht ordnungsgemäß geladenen und der Sitzung ferngebliebenen Behindertenvertrauensperson können eine rechtswidrige Einberufung der Sitzung sanieren. Ob die Teilnahme der Behindertenvertrauensperson an den Sitzungen zu einem anderen Ergebnis geführt hätte, ist jedenfalls nicht angezeigt. Andererseits vermag das Fernbleiben einer ordnungsgemäß geladenen Behindertenvertrauensperson auch nicht die Behandlung von Tagesordnungspunkten durch den Dienststellenausschuss zu verhindern, selbst wenn von diesen Interessen begünstigter Behinderter betroffen sein sollten.

3.1.2.2. Nach § 1 Abs. 1 PVGO sind die Sitzungen der Personalvertretungsausschüsse unter Angabe von Zeit und Ort sowie der Tagesordnung schriftlich und so rechtzeitig einzuberufen (§ 22 Abs. 2 PVG), dass die Mitglieder der Ausschüsse die Verständigung spätestens 48 Stunden vor der Sitzung erhalten. Ohne Einhaltung der im Abs. 1 genannten Frist oder mündliche (telefonisch) einberufene Sitzungen des Personalvertretungsausschusses gelten als ordnungsgemäß einberufen, wenn der Einberufung sämtliche Ausschussmitglieder Folge leisten oder die Abwesenden die Zustimmung zur Abhaltung der Sitzung nachweisbar erklärt haben. Unter „Erhalten“ kann nur die persönliche Empfangnahme der Einberufung zur Sitzung verstanden werden. Eine Sitzung darf daher nur dann kurzfristig einberufen werden, wenn die Einberufung entweder persönlich möglich ist oder sonst Gewissheit besteht, dass die zu verständigenden Mitglieder des DA sofort benachrichtigt werden. Die Einberufung zu einer DA-Sitzung ist einem DA-Mitglied, das während eines auswärtigen Aufenthaltes erreichbar ist und keinen Ersatzmann im Sinne des § 21 Abs. 4 PVG benannt hat, an seinem Aufenthaltsort zuzustellen (PVAK 17.05.1983, A 7/83). Dabei ist es Pflicht des Obmanns dafür Sorge zu tragen, dass jedes einzelne Mitglied des Personalvertretungsausschusses (rechtzeitig) eine ordnungsgemäße Ladung erhält. Diesem obliegt es auch vor Eröffnung der Sitzung zu prüfen, ob zur Sitzung nicht erschienene Ausschussmitglieder ordnungsgemäß geladen wurden. Trifft dies nicht zu, darf die Sitzung nur abgehalten werden, wenn das nicht ordnungsgemäß geladene Ausschussmitglied dennoch erscheint oder der Abhaltung der Sitzung nachweisbar zustimmt (PVAK 22.01.1980, A 8/79). Das trifft somit wie bereits oben erörtert auch auf die Rechte der BVP zu.

Vor diesem Hintergrund ist den Feststellungen zu entnehmen, dass die BVP betreffend die Sitzung des DA vom 17.01.2017 jedenfalls nicht fristgerecht und damit nicht ordnungsgemäß geladen wurde, nachdem die in § 1 Abs. 1 PVGO vorgeschriebene Frist im Ausmaß von 48 Stunden nicht eingehalten wurde.

Betreffend die Einladungen zu den Sitzungen am 05.04.2017 und 12.06.2017 wurde die Ladung an die Dienstmailadresse der BVP übermittelt während eines Zeitraums, in dem die BVP gerechtfertigt vom Dienst abwesend war und somit keinen Zugriff auf die Dienstmailadresse und keine Kenntnis von der Ladung hatte. Somit erfolgte auch in diesem Zusammenhang keine ordnungsgemäße Einladung (vgl. PVAK 11.04.2012, A37-PVAK/11).

Die BVP wurde zur Sitzung am 20.04.2017 nicht geladen und meldete sich selbst nicht als befangen. Die Geltendmachung der Befangenheit obliegt aber grundsätzlich jenem Organ, das selbst Zweifel an seiner Unbefangenheit hat. Zudem rechtfertigt selbst der Umstand, dass eine Befangenheit zu einem Tagespunkt vorliegt,

nicht den gänzlichen Ausschluss von einer Sitzung. Nachdem die Ladung zweifelsfrei zwei Tagesordnungspunkte vorweist, nämlich die Besetzung II. Abteilung Abteilungskommandant Stellvertreter und Allfälliges hätte die BVP somit zur Sitzung am 20.04.2017 geladen werden müssen. Zur Sitzung des DA sind stets die gewählten Mitglieder einzuladen, wenn nicht ein Mitglied im Hinblick auf seine bevorstehende Verhinderung ein Ersatzmitglied namhaft gemacht hat. Dies gilt auch dann, wenn die Verhinderung bekannt ist. Dem Vorsitzenden steht es nicht zu, zu beurteilen, welches Mitglied allenfalls verhindert oder durch wen ein verhindertes Mitglied zu vertreten ist (PVAK 09.05.2000, A3-PVAK/00). Gleiches muss somit auch für die BVP gelten. Lediglich der Vollständigkeit halber ist in diesem Zusammenhang zu erwähnen, dass zwar der Stellvertreter der BVP zur DA-Sitzung am 20.04.2017 eingeladen wurde, die Einladung jedoch ebenfalls die zeitliche Frist des § 1 Abs. 1 PVGO von 48 Stunden unterschritt, weshalb ebenfalls nicht von einer ordnungsgemäßen Ladung auszugehen ist.

Die BVP stimmte der Abhaltung der Sitzungen am 17.01.2017, 05.04.2017, 20.04.2017 und 12.06.2017 trotz ihrer Abwesenheit auch nicht ausdrücklich zu.

Jeweils der erste Tagesordnungspunkt der gegenständlichen DA-Sitzungen hat darüber hinaus Interessen von begünstigt Behinderten der JA XXXX betroffen:

So wurde als erster Tagesordnungspunkt in der Sitzung vom 17.01.2017, die Urlaubsvorplanung Juli, August, September 2017 behandelt. Die Planung vom Urlaub insbesondere zu einem Zeitpunkt, in dem meist der Haupturlaub konsumiert wird, berührt auch Interessen von begünstigt Behinderten, nachdem diese als Bedienstete der JA XXXX ebenfalls von der Urlaubsplanung betroffen sind und laut schriftlicher Stellungnahme der BVP vom 04.12.2020 es zu diskutieren gewesen wäre, ob der Personenkreis der begünstigt Behinderten nicht auch die Hälfte der Woche, über die dieser Personenkreis zusätzlich verfügt, zusätzlich als Urlaub im Sommer konsumiert hätte werden dürfen. In der Sitzung am 05.04.2017 war der erste Tagesordnungspunkt die Interessentensuche Justizwachkommandant. Somit wurde die Besetzung der Funktion des Justizwachkommandanten in der Sitzung besprochen, der wiederum die Aufsicht über alle Justizwachbeamte hat, weshalb diese Entscheidung auch Interessen von begünstigt Behinderten, die als Justizwachbeamte unter der Führung des zukünftigen Justizwachkommandanten tätig sind, umfasst. Der erste Tagesordnungspunkt der Sitzung am 20.04.2017 umfasste die Besetzung II. Abteilung Abteilungskommandant Stellvertreter. Nachdem sich die mitbeteiligte Partei und zugleich BVP ebenfalls für diese Funktion beworben hat, waren unmittelbar Interessen einer begünstigt Behinderten betroffen. In der Sitzung am 12.06.2017 wurde die Besetzung des Stv. Justizwachkommandant als erster Tagesordnungspunkt besprochen. Wie bereits oben zum Tagesordnungspunkt 1 der DA Sitzung vom 05.04.2017 ausgeführt, handelt es sich auch hierbei um die Besetzung einer Leitungsfunktion, wodurch in weitere Folge Interessen begünstigt Behinderter in der Justizanstalt als Weisungsunterworfenen betroffen sind. Nachdem in den oben angeführten DA-Sitzungen die Interessen von begünstigt Behinderten in den gegenständlichen Sitzungen aufgrund der nicht ordnungsgemäß erfolgten Ladungen von der BVP bzw. ihres Stellvertreters nicht vertreten werden konnten und somit zumindest abstrakt Interessen von begünstigt Behinderten verletzt worden sein konnten, hat der DA dadurch seine Geschäftsführung mit Gesetzwidrigkeit belastet.

Insoweit die BVP geltend machte, dass ihr die Übermittlung der Sitzungsprotokolle trotz Aufforderung verweigert wurden und eine mangelnde Information der BVP über den Postein- und Postauslauf des DA vorliege, ist Folgendes auszuführen:

Die Zeugen gaben in der mündlichen Verhandlung nachvollziehbar an, dass sowohl den ordentlichen Mitgliedern des DA als auch der BVP die Möglichkeit gleichermaßen offenstand, in alle Sitzungsprotokolle des DA Einsicht zu nehmen. Im Verfahren ergaben sich in diesem Zusammenhang auch keine Hinweise darauf, dass die ordentlichen DA-Mitglieder anders als die BVP behandelt werden würden. Dass der Zugriff lediglich physisch gewährt wurde und nicht elektronisch, vermag nicht zu einer gesetzwidrigen Geschäftsführung führen. Die BVP hatte sowie die anderen DA-Mitglieder die Möglichkeit, in Sitzungsprotokolle Einsicht zu nehmen. Da in den Sitzungsprotokollen nach Auskunft der Zeugen auch die Postein- und Postausläufe vermerkt wurden – und dies auch den gesetzlichen Bestimmungen entspricht –, war es der BVP somit ebenfalls möglich von diesen im Rahmen einer Einsicht in die Sitzungsprotokolle Kenntnis zu erlangen. Insoweit die Kenntnisnahme von Postein- und Postausgängen zur Vorbereitung von Sitzungen notwendig gewesen sei, wurde dies nicht ausdrücklich vorgebracht. Zwar konnte festgestellt werden, dass die BVP keinen Zugang zum Postfach des DA hatte, jedoch teilte der damalige Vorsitzende des DA mit, dass der Posteingang zum Teil auch mündlich erfolgte und dann in der nächsten Sitzung behandelt worden sei. Es ergaben sich jedenfalls keine Hinweise darauf, dass der BVP die Information zu Postein- und Postausgängen verwehrt wurde.

Insgesamt war daher der Beschwerde hinsichtlich des ersten Spruchpunktes des angefochtenen Bescheides nur mit der Maßgabe stattzugeben und der Spruchpunkt 1 entsprechend abzuändern.

Lediglich der Vollständigkeit halber wird festgehalten, dass der PVAB gemäß § 41 PVG die Aufsicht über die Personalvertretungsorgane obliegt, welche insbesondere die Sorge um die Gesetzmäßigkeit der Geschäftsführung der Organe der Personalvertretung umfasst. Die Aufsicht erfolgt von Amts wegen oder auf Antrag. Aufgrund des Antrages der BVP vom XXXX 2017 auf Überprüfung der Geschäftsführung des Dienststellenausschusses der JA XXXX für den Exekutivdienst auf seine gesetzliche Richtigkeit, - und die BVP wie bereits oben dargestellt antragslegitimiert war - war die Geschäftsführung des DA von der PVAB auf deren Gesetzmäßigkeit für den gegenständlichen Zeitraum zu prüfen und darüber abzusprechen. Dass dies im gegenständlichen Fall zur Aufhebung von gefassten Beschlüssen führt und dies wiederum in einem eigenen Spruchpunkt im angefochtenen Bescheid zum Ausdruck kam, vermag die Aufhebung des Spruchpunktes 1 des angefochtenen Bescheides nicht zu bewirken.

Aus dem Vorbringen in der mündlichen Verhandlung und der Einsicht in die entscheidungsrelevanten Sitzungsprotokolle konnte - wie bereits weiter oben näher ausgeführt - festgestellt werden, dass die jeweiligen ersten Tagesordnungspunkte der gegenständlichen DA-Sitzungen in Rechte von begünstigt Behinderten eingreifen. Daraus folgt, dass zumindest über diese Tagesordnungspunkte - ohne die BVP vorab ordnungsgemäß geladen zu haben - kein Beschluss hätte gefasst werden dürfen und waren diese daher aufzuheben. Somit war die Beschwerde gegen Spruchpunkt 2 des angefochtenen Bescheides als unbegründet abzuweisen.

Es war daher insgesamt spruchgemäß zu entscheiden.

3.2. Zu Spruchpunkt B) Unzulässigkeit 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 nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzlichen Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Mit 01.01.2014 ist das Bundesverwaltungsgericht an die Stelle der Personalvertretungs- Aufsichtskommission getreten. Deren Entscheidungen konnten nicht vor den Verwaltungsgerichtshof bekämpft werden. Ihre Rechtsprechung ist daher weiterhin als relevant zu betrachten. Die maßgebliche Rechtsprechung wurde zu Spruchpunkt A) wiedergegeben.

Es war somit spruchgemäß zu entscheiden.

Schlagworte

Behindertenvertrauensperson Bescheidqualität Beschlussfassung Betroffenheit Dienststellenausschuss Ersatzentscheidung Geschäftsführung Personalvertretung Rechtsanschauung des VwGH Sitzungseinberufung Sitzungsprotokoll Spruchpunkt - Abänderung Teilstattgebung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2021:W259.2176135.1.00

Im RIS seit

11.10.2021

Zuletzt aktualisiert am

11.10.2021

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at