

TE Bvwg Erkenntnis 2015/6/8 W122 2013769-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 08.06.2015

Entscheidungsdatum

08.06.2015

Norm

B-VG Art.133 Abs4

PVG §28

PVG §41

VwGVG §28 Abs2

1. B-VG Art. 133 heute
 2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
 3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
 4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
 5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
 6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
 7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
 8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
 9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
 10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
 11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934
-
1. PVG § 28 heute
 2. PVG § 28 gültig ab 19.08.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 77/2009
 3. PVG § 28 gültig von 17.07.1987 bis 18.08.2009 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 310/1987
 4. PVG § 28 gültig von 06.08.1971 bis 16.07.1987 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 284/1971
-
1. PVG § 41 heute
 2. PVG § 41 gültig ab 01.09.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 50/2025
 3. PVG § 41 gültig von 09.07.2019 bis 31.08.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 58/2019
 4. PVG § 41 gültig von 15.08.2018 bis 08.07.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 60/2018
 5. PVG § 41 gültig von 18.06.2015 bis 14.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 65/2015
 6. PVG § 41 gültig von 02.08.2014 bis 17.06.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 58/2014
 7. PVG § 41 gültig von 01.01.2014 bis 01.08.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 82/2013
 8. PVG § 41 gültig von 19.08.2009 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 77/2009
 9. PVG § 41 gültig von 01.07.1999 bis 18.08.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 127/1999

10. PVG § 41 gültig von 01.04.1992 bis 30.06.1999 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 179/1992

11. PVG § 41 gültig von 09.07.1975 bis 31.03.1992 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 363/1975

1. VwGVG § 28 heute

2. VwGVG § 28 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017

3. VwGVG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018

Spruch

W122 2013769-1/11E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Gregor ERNSTBRUNNER als Vorsitzender sowie Dr. Edeltraud LACHMAYER und Dr. Susanne VON AMELUNXEN als fachkundige Laienrichterinnen über die Beschwerde des Dienststellenausschusses beim XXXX, gegen den nach Antrag des Bundesministers für Landesverteidigung und Sport ergangenen Bescheid der Personalvertretungsaufsichtskommission vom 29.09.2014, Zl. A 9-PVAB/14-10 betreffend disziplinarrechtlicher Verfolgung eines Mitgliedes des Dienststellenausschusses in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Gregor ERNSTBRUNNER als Vorsitzender sowie Dr. Edeltraud LACHMAYER und Dr. Susanne VON AMELUNXEN als fachkundige Laienrichterinnen über die Beschwerde des Dienststellenausschusses beim römisch 40, gegen den nach Antrag des Bundesministers für Landesverteidigung und Sport ergangenen Bescheid der Personalvertretungsaufsichtskommission vom 29.09.2014, Zl. A 9-PVAB/14-10 betreffend disziplinarrechtlicher Verfolgung eines Mitgliedes des Dienststellenausschusses in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

A) Die Beschwerde wird gemäß § 28 Abs. 1 und 2 VwGVG abgewiesen und A) Die Beschwerde wird gemäß Paragraph 28, Absatz eins und 2 VwGVG abgewiesen und

der angefochtene Bescheid bestätigt.

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

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang: römisch eins. Verfahrensgang:

1. Verfahren vor der Personalvertretungsaufsichtsbehörde

Mit Schreiben vom 07.08.2014 teilte die belangte Behörde dem Beschwerdeführer und dem BMLVS [Anmerkung: Bundesministerium für Landesverteidigung und Sport] folgenden Sachverhalt gemäß § 45 Abs. 3 AVG mit: Mit Schreiben vom 07.08.2014 teilte die belangte Behörde dem Beschwerdeführer und dem BMLVS [Anmerkung: Bundesministerium für Landesverteidigung und Sport] folgenden Sachverhalt gemäß Paragraph 45, Absatz 3, AVG mit:

"Der DA-Vorsitzende Vzlt. XXXX gehört sowohl dem FA [Anmerkung: "Der DA-Vorsitzende Vzlt. römisch 40 gehört sowohl dem FA [Anmerkung:

Fachausschuss] als auch dem DA [Anmerkung: Dienststellenausschuss] an.

Die Dienstbehörde hat wegen des Verdachts, XXXX hätte Daten über die MDL [Anmerkung: Mehrdienstleistungen] des Kommandanten der XXXX aus dem PAAN [Anmerkung: Personalinformationssystemautomationsunterstützte Abrechnung von Nebengebühren] -System des BMLVS, ohne dazu berechtigt zu sein, durch OSTv XXXX im Beisein von Hptm. XXXX, dem Vorgesetzten von XXXX, durch XXXX, der aufgrund seiner dienstlichen Stellung Zugriff auf das PAAN-System hat oder hatte, mit seiner Benutzerkennung abrufen lassen und sodann verwendet, sowohl beim FA als auch beim DA um Zustimmung zur disziplinarischen Verfolgung des DA-Vorsitzenden ersucht. Die Dienstbehörde hat wegen des Verdachts, römisch 40 hätte Daten über die MDL [Anmerkung: Mehrdienstleistungen] des Kommandanten der römisch 40 aus dem PAAN [Anmerkung: Personalinformationssystemautomationsunterstützte Abrechnung von Nebengebühren] -System des BMLVS, ohne dazu berechtigt zu sein, durch OSTv römisch 40 im Beisein von Hptm.

römisch 40 , dem Vorgesetzten von römisch 40 , durch römisch 40 , der aufgrund seiner dienstlichen Stellung Zugriff auf das PAAN-System hat oder hatte, mit seiner Benutzerkennung abrufen lassen und sodann verwendet, sowohl beim FA als auch beim DA um Zustimmung zur disziplinären Verfolgung des DA-Vorsitzenden ersucht.

Der FA stimmte in seiner Sitzung vom 13. Juni 2014 in geheimer Abstimmung über den Antrag der Dienstbehörde auf Freigabe vonXXXX ab. Da dem FA fünf Mitglieder an-gehören, je zwei für und gegen die Freigabe zur disziplinären Verfolgung stimmten und eine Stimmenthaltung vorlag, kam es zu einer Patt-Stellung, weil die Stimme des Vorsitzenden in geheimer Abstimmung nicht den Ausschlag geben konnte. Somit liegt bis heute kein Beschluss des FA vor.

Der DA verweigerte in seiner Sitzung vom 11. Juni 2014 die Zustimmung zur Verfolgung mit der Begründung, dass in der DA-Sitzung vom 10. Oktober 2013 zum Verdacht, der Kommandant der XXXX würde sein Frühstück während seiner Überstundenleistungen einnehmen, einstimmig folgender Beschluss gefasst wurde: „Der DA ist zu dem Entschluss gekommen, die Sache im Sinne der vorgebrachten Behauptungen aufzugreifen und der Vorsitzende damit beauftragt, alle notwendigen Maßnahmen sowie Erhebungen und Meldungen durchzuführen sowie den zuständigen Organen Mitteilungen und Berichte zu erstatten.“ Der DA verweigerte in seiner Sitzung vom 11. Juni 2014 die Zustimmung zur Verfolgung mit der Begründung, dass in der DA-Sitzung vom 10. Oktober 2013 zum Verdacht, der Kommandant der römisch 40 würde sein Frühstück während seiner Überstundenleistungen einnehmen, einstimmig folgender Beschluss gefasst wurde: „Der DA ist zu dem Entschluss gekommen, die Sache im Sinne der vorgebrachten Behauptungen aufzugreifen und der Vorsitzende damit beauftragt, alle notwendigen Maßnahmen sowie Erhebungen und Meldungen durchzuführen sowie den zuständigen Organen Mitteilungen und Berichte zu erstatten.“

Hierauf nahm der Dienststellenausschuss mit Schreiben vom 14.08.2014 folgendermaßen Stellung (Fehler im Original):

"Der DA-Kdo [Anmerkung: Kommando] XXXX nimmt zum schreiben PVAB vom 07 08 14 GZ A9-PVAB/14-7 innerhalb offener Frist wie folgt Stellung:"Der DA-Kdo [Anmerkung: Kommando] römisch 40 nimmt zum schreiben PVAB vom 07 08 14 GZ A9-PVAB/14-7 innerhalb offener Frist wie folgt Stellung:

Der DA stimmt dem von PVAB als erwiesenen angenommenen Sachverhalt nicht zu bzw. liegen dem DA keine Informationen oder Unterlagen vor, die diesen Schluss zuließen.

Der Da wurde von der Disziplinarbehörde DiszBW [Anmerkung: Abteilung Disziplinar- und Beschwerdewesen] /BMLVS mit Schreiben vom 23 05 14 GZ S91531/9 - DiszBW/2014 um Freigabe des DA Vorsitzenden gem. § 28 PVG ersucht. Darin wird der Verdacht geäußert, Vzlt XXXX hätte Datenabfragen im PAAN vorgenommen. Der Da wurde von der Disziplinarbehörde DiszBW [Anmerkung: Abteilung Disziplinar- und Beschwerdewesen] /BMLVS mit Schreiben vom 23 05 14 GZ S91531/9 - DiszBW/2014 um Freigabe des DA Vorsitzenden gem. Paragraph 28, PVG ersucht. Darin wird der Verdacht geäußert, Vzlt römisch 40 hätte Datenabfragen im PAAN vorgenommen.

Die PVAB spricht im ggst.Schreiben davon, der DA- Vors. werde verdächtigt, er hätte aus dem PAAN durch Dritte abrufen lassen.

Dies stellt einen gravierenden rechtlichen Unterschied dar, wird doch XXXX einmal als Täter und einmal als Beitragstäter dargestellt. Für den DA ist nicht mehr ersichtlich, welcher Sachverhalt nun tatsächlich Grundlage des Freigabebegehrens sein soll. Dies stellt einen gravierenden rechtlichen Unterschied dar, wird doch römisch 40 einmal als Täter und einmal als Beitragstäter dargestellt. Für den DA ist nicht mehr ersichtlich, welcher Sachverhalt nun tatsächlich Grundlage des Freigabebegehrens sein soll.

Insgesamt wird mit Entschiedenheit festgestellt, dass schon als Freigabebegehren der DiszBW vom 23 05 14 in sich derart unbestimmt ist, dass es gar nicht geeignet ist, eine rechtlich Prüfung und verbindliche Bearbeitung des Sachverhalts im Sinne des PVG möglich zu machen.

Gem. § 28 PVG hat der DA zu prüfen, ob eine Handlung oder Äußerung des Personalvertreters im Zusammenhang mit seiner Tätigkeit als Personalvertreter erfolgt ist. Dazu ist es natürlich notwendig, dass der DA auch alle zu dieser ihm von gesetztes wegen übertragenen Aufgabe notwendigen Informationen und Unterlagen erhält. Vom DA kann daher nur nach Sorgfältiger Abwägung der Für und Wider eine Ermessungsentscheidung gefällt werden. Die dafür notwendigen Informationen wurden dem DA vom PVAB jedoch NICHT zur Verfügung gestellt. Aufgrund der vorliegenden Informationen und des bestehenden Auftrages des DA an VzltXXXX besteht für den DA jedoch kein Zweifel, Gem. Paragraph 28, PVG hat der DA zu prüfen, ob eine Handlung oder Äußerung des Personalvertreters im

Zusammenhang mit seiner Tätigkeit als Personalvertreter erfolgt ist. Dazu ist es natürlich notwendig, dass der DA auch alle zu dieser ihm von Gesetzes wegen übertragenen Aufgabe notwendigen Informationen und Unterlagen erhält. Vom DA kann daher nur nach sorgfältiger Abwägung der Für und Wider eine Ermessungsentscheidung gefällt werden. Die dafür notwendigen Informationen wurden dem DA vom PVAB jedoch NICHT zur Verfügung gestellt. Aufgrund der vorliegenden Informationen und des bestehenden Auftrages des DA an VzltXXXX besteht für den DA jedoch kein Zweifel,

dass die ihm - ohne dass nach derzeitigen Informationsstand der notwendige Anfangsverdacht vorliegen würde - angelastete Handlung im Rahmen seiner Tätigkeit als Personalvertreter erfolgt ist.

Der DA hat sich bisher auf die Mutmaßung gestützt, es handle sich um die sogenannte ‚Frühstücks-Causa‘.

Handelt es sich tatsächlich um die beim DA anhängigen Geschäftsfall , Obst

XXXX, Verdacht der Frühstückseinnahme auf Überstunden' so hat der DA - Vorsitzende im Auftrag des DA gehandelt, wenn er in Überstundenaufzeichnungen im Bereich Kdo XXXX Einsicht genommen hätte. römisch 40 , Verdacht der Frühstückseinnahme auf Überstunden' so hat der DA - Vorsitzende im Auftrag des DA gehandelt, wenn er in Überstundenaufzeichnungen im Bereich Kdo römisch 40 Einsicht genommen hätte.

Der DA stellt in Frage, ob tatsächlich ein Sachverhalt vorliegt, der den Verdacht einer Dienstpflichtverletzung durch den Vors DA begründen kann. Jedenfalls liegen dem DA keine diesbezüglichen Akten vor. Sollte der PVAB mehr Unterlagen zur Verfügung stehen als das Schreiben der DiszBW/BMLVS vom 23.05.14 GZ S91531/9 - DiszBW/2014, so erwartet der DA die Übermittlung der bezughabenden Unterlagen.

Der DA fasst zusammen:

Der DA wurde damit befasst, der Kdt XXXX würde über einen langen Zeitraum regelmäßig Überstunden zur Verrechnung legen, während er das Frühstück einnimmt. Der DA wurde damit befasst, der Kdt römisch 40 würde über einen langen Zeitraum regelmäßig Überstunden zur Verrechnung legen, während er das Frühstück einnimmt.

Eine derart schwerwiegende Anschuldigung ist geeignet, den Betriebsfrieden zu stören. Eine Überstundenanordnung über mehr als 3 Tage für einen Bediensteten begründet ein Mitwirkungsrecht des DA. Die Zeit von 0600 Uhr bis 0730 Uhr ist Gleitzeit. Eine Überstundenlegung bzw. - Verrechnung würde voraussetzen, dass der betroffene Überstundenleistende von der Gleitzeit ausgenommen wäre, nachdem diesbezüglich Einvernehmen mit dem DA hergestellt worden wäre.

Der DA war schon aus diesen Gründen verpflichtet, den Sachverhalt zu erheben und zu klären. Die Feststellung des Obst XXXX, es sei nicht Aufgabe des DA, die Mehrdienstleistungen des Kdten XXXX zu überprüfen, geht völlig ins Leere und zeigt nur von mangelnder Rechtskenntnis. Der DA war schon aus diesen Gründen verpflichtet, den Sachverhalt zu erheben und zu klären. Die Feststellung des Obst römisch 40 , es sei nicht Aufgabe des DA, die Mehrdienstleistungen des Kdten römisch 40 zu überprüfen, geht völlig ins Leere und zeigt nur von mangelnder Rechtskenntnis.

Der DA hat dies nicht zum Gegenstand seines Handelns erhoben. Der DA hat im Rahmen des PVG gehandelt und seinen Vorsitzenden mit den Erhebungen zum Gegenstand beauftragt. Der DA-Vorsitzende hat als PV gehandelt und war daher nicht frei zu geben. Das Freigabe -

ersuchen der DiszBW/BMLVS ist in sich unvollständig und nicht geeignet, eine dem PVG genügende rechtliche Beurteilung durch den DA zu ermöglichen.

Dass die Disziplinarbehörde das Freigabeverfahren auch dazu verwendet, einen rechtlich relevanten Sachverhalt zu etablieren, der geeignet wäre, Vzlt XXXX rechtlicher Verfolgung überhaupt erst aussetzen zu können, behauptet der DA ausdrücklich nicht. Wiewohl die wechselnde Täterqualität vom aktiv Ausführenden zum Beitragstäter durchaus geeignet erschiene, einen solchen Verdacht aufkeimen zu lassen. Dass die Disziplinarbehörde das Freigabeverfahren auch dazu verwendet, einen rechtlich relevanten Sachverhalt zu etablieren, der geeignet wäre, Vzlt römisch 40 rechtlicher Verfolgung überhaupt erst aussetzen zu können, behauptet der DA ausdrücklich nicht. Wiewohl die wechselnde Täterqualität vom aktiv Ausführenden zum Beitragstäter durchaus geeignet erschiene, einen solchen Verdacht aufkeimen zu lassen.

Dem DA ist auch nicht unbekannt, dass von Obst XXXX privat eine Sachverhaltsdarstellung an die STA Wien gegen Vzlt XXXX eingebracht wurde, in derDem DA ist auch nicht unbekannt, dass von Obst römisch 40 privat eine Sachverhaltsdarstellung an die STA Wien gegen Vzlt römisch 40 eingebracht wurde, in der

Obst XXXX ohne konkreten Tatverdacht Vzlt XXXX beschuldigt ...sich widerrechtlich Zugang zu den Aufzeichnungen der Mehrdienstleistungen des Kommandanten Militärstreife&Militärpolizei verschafft habe... Dieser Verdacht hat sich zwischenzeitig als völlig unbegründet herausgestellt da bereits fest steht, dass die Abfrage von jemand Anderen durchgeführt wurde. Die gegen Vzlt XXXX von der STA Wien geführten Ermittlung sind bereits abgeschlossen, da die Ermittlungen gegen Vzlt XXXX jedoch mit den Ermittlungen gegen den Beschuldigten Obst XXXX verbunden wurden, gegen diesen nach wie vor Ermittlungen der Staatsanwaltschaft durchgeführt werden, konnte das Verfahren noch nicht eingestellt werden.Obst römisch 40 ohne konkreten Tatverdacht Vzlt römisch 40 beschuldigt ...sich widerrechtlich Zugang zu den Aufzeichnungen der Mehrdienstleistungen des Kommandanten Militärstreife&Militärpolizei verschafft habe... Dieser Verdacht hat sich zwischenzeitig als völlig unbegründet herausgestellt da bereits fest steht, dass die Abfrage von jemand Anderen durchgeführt wurde. Die gegen Vzlt römisch 40 von der STA Wien geführten Ermittlung sind bereits abgeschlossen, da die Ermittlungen gegen Vzlt römisch 40 jedoch mit den Ermittlungen gegen den Beschuldigten Obst römisch 40 verbunden wurden, gegen diesen nach wie vor Ermittlungen der Staatsanwaltschaft durchgeführt werden, konnte das Verfahren noch nicht eingestellt werden.

Vzlt. XXXX ist nicht der Vorgesetzte des OStv XXXX. Somit scheidet Vzlt XXXX als Bestimmungstäter aus. Unmittelbarer Täter war er auch nicht was auch bereits festgestellt worden ist. In Frage käme daher nur mehr eine Beitragstäterschaft.Vzlt. römisch 40 ist nicht der Vorgesetzte des OStv römisch 40 . Somit scheidet Vzlt römisch 40 als Bestimmungstäter aus. Unmittelbarer Täter war er auch nicht was auch bereits festgestellt worden ist. In Frage käme daher nur mehr eine Beitragstäterschaft.

Das Konstrukt der gemeinschaftlichen Tatbegehung ist aufgrund der bestehenden Aktenlage nicht aufrecht zu halten. DiszBW/BMLVS scheidet daher als zuständiger Disziplinarbehörde aus. Das Ersuchen nach § 28 PVG wäre deshalb durch den Kdt XXXX an den DA zu richten gewesen. Ein Übergang der Zuständigkeit an den Kdten der Streitkräfte wegen Befangenheit des Kdten XXXX kann nicht behauptet werden, weil die mögliche Befangenheit des Oberst XXXX nach den Bestimmungen des HDG einen Übergang der Zuständigkeit nicht begründen kann.Das Konstrukt der gemeinschaftlichen Tatbegehung ist aufgrund der bestehenden Aktenlage nicht aufrecht zu halten. DiszBW/BMLVS scheidet daher als zuständiger Disziplinarbehörde aus. Das Ersuchen nach Paragraph 28, PVG wäre deshalb durch den Kdt römisch 40 an den DA zu richten gewesen. Ein Übergang der Zuständigkeit an den Kdten der Streitkräfte wegen Befangenheit des Kdten römisch 40 kann nicht behauptet werden, weil die mögliche Befangenheit des Oberst römisch 40 nach den Bestimmungen des HDG einen Übergang der Zuständigkeit nicht begründen kann.

Der DA ersucht daher die PVAB um rechtliche Prüfung, ob DiszBW/BMLVS überhaupt der gesetzliche Richter des Vzlt XXXX ist und ob somit das Freigabeersuchen von der rechtlich zuständigen Disziplinarbehörde gestellt wurde."Der DA ersucht daher die PVAB um rechtliche Prüfung, ob DiszBW/BMLVS überhaupt der gesetzliche Richter des Vzlt römisch 40 ist und ob somit das Freigabeersuchen von der rechtlich zuständigen Disziplinarbehörde gestellt wurde."

Die Disziplinarbehörde nahm im Rahmen des Parteiengehörs am 19.08.2014 folgendermaßen Stellung:

"Der im vorläufig festgestellten Sachverhalt auszugsweise zitierte Beschluss des DA vom 10. Oktober 2013 ist aus ho. Sicht keine taugliche Grundlage dafür, die von § 28 PVG geforderte Verbindung der mutmaßlichen Handlungen o.a. Person mit seiner Personalvertretungstätigkeit rechtlich zu argumentieren."Der im vorläufig festgestellten Sachverhalt auszugsweise zitierte Beschluss des DA vom 10. Oktober 2013 ist aus ho. Sicht keine taugliche Grundlage dafür, die von Paragraph 28, PVG geforderte Verbindung der mutmaßlichen Handlungen o.a. Person mit seiner Personalvertretungstätigkeit rechtlich zu argumentieren.

Denn aus ho. Sicht ist es nicht Aufgabe eines Personalvertretungsorgans, Erhebungsschritte zu setzten. Das Personalvertretungsorgan kann allenfalls die Anregung der Erstattung einer Straf- und/oder Disziplinaranzeige vornehmen (vgl. Schragel, PVG, § 9 Seite 247, § 9 Abs 4 lit. a PVG), Erhebungsmaßnahmen sind aber den Strafverfolgungs- und Disziplinarbehörden vorbehalten.Denn aus ho. Sicht ist es nicht Aufgabe eines Personalvertretungsorgans, Erhebungsschritte zu setzten. Das Personalvertretungsorgan kann allenfalls die Anregung

der Erstattung einer Straf- und/oder Disziplinaranzeige vornehmen vergleiche Schragel, PVG, Paragraph 9, Seite 247, Paragraph 9, Absatz 4, Litera a, PVG), Erhebungsmaßnahmen sind aber den Strafverfolgungs- und Disziplinarbehörden vorbehalten.

Selbst wenn es daher einen solchen Beschluss gegeben hätte, wäre dieser für das gegenständliche Verfahren nach ho. Ansicht unbeachtlich.

Abschließend wird mitgeteilt, dass auf Grund dieses Vorfalles zu 11 St 449/13w der Staatsanwaltschaft Wien ein Ermittlungsverfahren anhängig ist, dies gegen jene Person, welche nach der Verdachtslage von o.a. Person zu den Datenabfragen bestimmt worden sein soll. Es wird daher auch die Beischafterung des Aktes 11 St 449/13w der Staatsanwaltschaft Wien beantragt."

2. Der angefochtene Bescheid

Mit dem angefochtenen Bescheid wurde der Beschluss des Dienststellenausschusses beim XXXX (DA) vom 11. Juni 2014, mit dem die Zustimmung zur dienstrechtlichen Verfolgung seines Vorsitzenden Vzlt. XXXX verweigert wurde, wegen Gesetzeswidrigkeit aufgehoben, sowie festgestellt, dass die Geschäftsführung des Fachausschusses in seiner Sitzung vom 13. Juni 2014 zum Antrag des Dienstgebers, die Zustimmung zur dienstrechtlichen Verfolgung des FA-Mitgliedes Vzlt. XXXX zu erteilen, gesetzeswidrig war. Mit dem angefochtenen Bescheid wurde der Beschluss des Dienststellenausschusses beim römisch 40 (DA) vom 11. Juni 2014, mit dem die Zustimmung zur dienstrechtlichen Verfolgung seines Vorsitzenden Vzlt. römisch 40 verweigert wurde, wegen Gesetzeswidrigkeit aufgehoben, sowie festgestellt, dass die Geschäftsführung des Fachausschusses in seiner Sitzung vom 13. Juni 2014 zum Antrag des Dienstgebers, die Zustimmung zur dienstrechtlichen Verfolgung des FA-Mitgliedes Vzlt. römisch 40 zu erteilen, gesetzeswidrig war.

Zum Sachverhalt stellte die Behörde fest:

"Der DA-Vorsitzende Vzlt. XXXX gehört sowohl dem DA als auch dem FA an." Der DA-Vorsitzende Vzlt. römisch 40 gehört sowohl dem DA als auch dem FA an.

Die Dienstbehörde hat wegen des Verdachts, XXXX hätte Daten über die Mehrdienstleistungen des Kommandanten der XXXX XXXX aus dem PAAN-System des BMLVS, ohne dazu berechtigt zu sein, durch OSTV XXXX im Beisein von Hptm. XXXX, dem Vorgesetzten von XXXX, durch XXXX, der aufgrund seiner dienstlichen Stellung Zugriff auf das PAAN-System hat oder hatte, mit seiner Benutzerkennung abrufen lassen und sodann verwendet, sowohl beim FA als auch beim DA um Zustimmung zur disziplinarischen Verfolgung des DA-Vorsitzenden ersucht. Die Dienstbehörde hat wegen des Verdachts, römisch 40 hätte Daten über die Mehrdienstleistungen des Kommandanten der römisch 40 römisch 40 aus dem PAAN-System des BMLVS, ohne dazu berechtigt zu sein, durch OSTV römisch 40 im Beisein von Hptm. römisch 40, dem Vorgesetzten von römisch 40, durch römisch 40, der aufgrund seiner dienstlichen Stellung Zugriff auf das PAAN-System hat oder hatte, mit seiner Benutzerkennung abrufen lassen und sodann verwendet, sowohl beim FA als auch beim DA um Zustimmung zur disziplinarischen Verfolgung des DA-Vorsitzenden ersucht.

Der FA stimmte in seiner Sitzung vom 13. Juni 2014 in geheimer Abstimmung über den Antrag der Dienstbehörde auf Freigabe von XXXX ab. Da dem FA fünf Mitglieder angehören, je zwei für und gegen die Freigabe zur disziplinarischen Verfolgung stimmten und eine Stimmenthaltung vorlag, kam es zu einer Patt-Stellung, weil die Stimme des Vorsitzenden in geheimer Abstimmung nicht den Ausschlag geben konnte. Somit liegt bis heute kein Beschluss des FA zur Verweigerung oder Zustimmung zur disziplinarischen Verfolgung seines Mitglieds XXXX vor. Der FA stimmte in seiner Sitzung vom 13. Juni 2014 in geheimer Abstimmung über den Antrag der Dienstbehörde auf Freigabe von römisch 40 ab. Da dem FA fünf Mitglieder angehören, je zwei für und gegen die Freigabe zur disziplinarischen Verfolgung stimmten und eine Stimmenthaltung vorlag, kam es zu einer Patt-Stellung, weil die Stimme des Vorsitzenden in geheimer Abstimmung nicht den Ausschlag geben konnte. Somit liegt bis heute kein Beschluss des FA zur Verweigerung oder Zustimmung zur disziplinarischen Verfolgung seines Mitglieds römisch 40 vor.

Der DA verweigerte in seiner Sitzung vom 11. Juni 2014 die Zustimmung zur Verfolgung mit der Begründung, dass in der DA-Sitzung vom 10. Oktober 2013 zum Verdacht, der Kommandant der MStr&MP würde sein Frühstück während seiner Überstundenleistungen einnehmen, einstimmig folgender Beschluss gefasst wurde: „Der DA ist zu dem

Entschluss gekommen, die Sache im Sinne der vorgebrachten Behauptungen aufzugreifen und der Vorsitzende damit beauftragt, alle notwendigen Maßnahmen sowie Erhebungen und Meldungen durchzuführen sowie den zuständigen Organen Mitteilungen und Berichte zu erstatten.'

Die vorstehenden Sachverhaltsfeststellungen wurden den Parteien des Verfahrens gemäß 45 Abs. 3 AVG zur Kenntnisnahme übermittelt und ihnen Gelegenheit gegeben, binnen drei Wochen dazu Stellung zu nehmen. Der Antragsteller und der FA haben innerhalb dieser Frist keine Einwände gegen den von der Personalvertretungsaufsichtsbehörde als erwiesen angenommenen Sachverhalt erhoben. Die vorstehenden Sachverhaltsfeststellungen wurden den Parteien des Verfahrens gemäß Paragraph 45, Absatz 3, AVG zur Kenntnisnahme übermittelt und ihnen Gelegenheit gegeben, binnen drei Wochen dazu Stellung zu nehmen. Der Antragsteller und der FA haben innerhalb dieser Frist keine Einwände gegen den von der Personalvertretungsaufsichtsbehörde als erwiesen angenommenen Sachverhalt erhoben.

Der DA wandte ein, dass das Bundesministerium für Landesverteidigung und Sport um Freigabe des Vorsitzenden ersucht habe, weil der Verdacht besteht, dass der DA-Vorsitzende Datenabfragen im PAAN vorgenommen habe, während die Personalvertretungsaufsicht in ihren Sachverhaltsfeststellungen vom Verdacht ausgeht, der DA-Vorsitzende habe PAAN-Abfragen durch Dritte vornehmen lassen. Deshalb könne der DA den Sachverhaltsfeststellungen der Personalvertretungsaufsicht nicht zustimmen.

Zu diesem Einwand des DA hat die PVAB erwogen:

Der DA geht offenbar davon aus, die Feststellung der behaupteten Dienstpflichtverletzung erfolge (auch) durch die PVAB und verkennt dabei, dass die PVAB ihrer Entscheidung lediglich - ebenso wie das um seine Zustimmung zur dienstrechtlichen Verfolgung eines Mitglieds ersuchte Personalvertretungsorgan - die Prüfung der Voraussetzungen des § 28 Abs. 2 des Bundes-Personalvertretungsgesetzes (PVG) zugrunde zu legen hat, wonach ein/e Personalvertreter/in wegen Äußerungen oder Handlungen, die in Ausübung seiner Funktion als Personalvertreter erfolgt sind, dienstrechtlich nicht zur Verantwortung gezogen werden darf. Daher ist die Frage, ob der DA-Vorsitzende selbst Daten aus dem PAAN abgerufen hat oder eine solche Abfrage durch Dritte veranlasst hat, von keiner rechtlichen Bedeutung für das Verfahren vor der PVAB, die sich bei ihrer Prüfung darauf zu beschränken hat, ob das vorgeworfene Verhalten, die Wahrheit des Vorwurfs vorausgesetzt, vom DA-Vorsitzenden in Ausübung seiner Personalvertretungsfunktion gesetzt worden wäre oder nicht. Im vorliegenden Fall besteht der Verdacht, der DA-Vorsitzende habe entweder selbst unbefugt Daten aus dem PAAN-System abgerufen oder eine solche durch Dritte veranlasst. Ob dieser Verdacht zutrifft und falls ja, auf welche Art und Weise der DA-Vorsitzende an der unbefugten Datenabfrage beteiligt war, obliegt ausschließlich der Klärung durch die zuständigen Dienstgeberorgane (vgl. Schragel, PVG § 28 Rz 1, mit weiteren Nachweisen). Der DA geht offenbar davon aus, die Feststellung der behaupteten Dienstpflichtverletzung erfolge (auch) durch die PVAB und verkennt dabei, dass die PVAB ihrer Entscheidung lediglich - ebenso wie das um seine Zustimmung zur dienstrechtlichen Verfolgung eines Mitglieds ersuchte Personalvertretungsorgan - die Prüfung der Voraussetzungen des Paragraph 28, Absatz 2, des Bundes-Personalvertretungsgesetzes (PVG) zugrunde zu legen hat, wonach ein/e Personalvertreter/in wegen Äußerungen oder Handlungen, die in Ausübung seiner Funktion als Personalvertreter erfolgt sind, dienstrechtlich nicht zur Verantwortung gezogen werden darf. Daher ist die Frage, ob der DA-Vorsitzende selbst Daten aus dem PAAN abgerufen hat oder eine solche Abfrage durch Dritte veranlasst hat, von keiner rechtlichen Bedeutung für das Verfahren vor der PVAB, die sich bei ihrer Prüfung darauf zu beschränken hat, ob das vorgeworfene Verhalten, die Wahrheit des Vorwurfs vorausgesetzt, vom DA-Vorsitzenden in Ausübung seiner Personalvertretungsfunktion gesetzt worden wäre oder nicht. Im vorliegenden Fall besteht der Verdacht, der DA-Vorsitzende habe entweder selbst unbefugt Daten aus dem PAAN-System abgerufen oder eine solche durch Dritte veranlasst. Ob dieser Verdacht zutrifft und falls ja, auf welche Art und Weise der DA-Vorsitzende an der unbefugten Datenabfrage beteiligt war, obliegt ausschließlich der Klärung durch die zuständigen Dienstgeberorgane (vergleiche Schragel, PVG Paragraph 28, Rz 1, mit weiteren Nachweisen).

Der entscheidungsrelevante Sachverhalt steht somit fest."

Die rechtliche Beurteilung des bekämpften Bescheides lautete:

"Auch eine Dienstbehörde kann einen Antrag gemäß § 41 Abs. 1 PVG stellen, wenn sie behauptet, durch die rechtswidrige Verweigerung der Zustimmung von Personalvertretungsorganen an der Durchführung eines

Disziplinarverfahrens gehindert zu sein (PVAK vom 17. Februar 1981, PVAK A 41-PVAK/80). Die Antragslegitimation ist somit gegeben."Auch eine Dienstbehörde kann einen Antrag gemäß Paragraph 41, Absatz eins, PVG stellen, wenn sie behauptet, durch die rechtswidrige Verweigerung der Zustimmung von Personalvertretungsorganen an der Durchführung eines Disziplinarverfahrens gehindert zu sein (PVAK vom 17. Februar 1981, PVAK A 41-PVAK/80). Die Antragslegitimation ist somit gegeben.

Gemäß § 28 Abs. 1 PVG dürfen die Personalvertreter/innen und die Mitglieder der Wahlausschüsse wegen Äußerungen oder Handlungen nur mit Zustimmung des Ausschusses, dem sie angehören, dienstrechtlich zur Verantwortung gezogen werden. Nach § 28 Abs. 2 PVG hat der Ausschuss die Zustimmung zu erteilen, wenn er zu dem Ergebnis kommt, dass die Äußerungen oder Handlungen nicht in Ausübung der Funktion erfolgt sind. Dies bedeutet, dass ein/e Personalvertreter/in wegen Äußerungen oder Handlungen, die in Ausübung ihrer/seiner Funktion als Personalvertreter/in erfolgt sind, dienstrechtlich nicht zur Verantwortung gezogen werden darf. Das Personalvertretungsorgan, dem der/die Personalvertreter/in angehört, hat also, wenn ihm von der Dienstgeberseite ein zu ahndender Sachverhalt mitgeteilt wurde, zu prüfen, ob das Verhalten, das geahndet werden soll, in der Eigenschaft als Personalvertreter/in oder nicht in dieser Eigenschaft gesetzt wurde. Handelte der/die Personalvertreter/in in dieser Eigenschaft, darf das Personalvertretungsorgan der dienstrechtlichen Verantwortung nicht zustimmen; handelte er/sie nicht in dieser Eigenschaft, muss es dies tun. Der Personalvertretungsausschuss hat hingegen nicht zu prüfen, ob die dem/der Personalvertreter/in vorgeworfenen Äußerungen oder Handlungen einen dienstrechtlich zu ahndenden Tatbestand darstellen oder ob der/die Personalvertreter/in die ihm/ihr zur Last gelegten Äußerungen oder Handlungen tatsächlich gemacht hat, sondern lediglich die Frage zu beurteilen, ob das dem/der Personalvertreter/in vorgeworfene Verhalten, die Wahrheit des Vorwurfs vorausgesetzt, in Ausübung seiner Funktion als Personalvertreter gesetzt worden wäre oder nicht; die anderen Umstände zu beurteilen ist allein Aufgabe der zuständigen Dienstgeberorgane (Schrägel, PVG § 28 Rz 1). Gemäß Paragraph 28, Absatz eins, PVG dürfen die Personalvertreter/innen und die Mitglieder der Wahlausschüsse wegen Äußerungen oder Handlungen nur mit Zustimmung des Ausschusses, dem sie angehören, dienstrechtlich zur Verantwortung gezogen werden. Nach Paragraph 28, Absatz 2, PVG hat der Ausschuss die Zustimmung zu erteilen, wenn er zu dem Ergebnis kommt, dass die Äußerungen oder Handlungen nicht in Ausübung der Funktion erfolgt sind. Dies bedeutet, dass ein/e Personalvertreter/in wegen Äußerungen oder Handlungen, die in Ausübung ihrer/seiner Funktion als Personalvertreter/in erfolgt sind, dienstrechtlich nicht zur Verantwortung gezogen werden darf. Das Personalvertretungsorgan, dem der/die Personalvertreter/in angehört, hat also, wenn ihm von der Dienstgeberseite ein zu ahndender Sachverhalt mitgeteilt wurde, zu prüfen, ob das Verhalten, das geahndet werden soll, in der Eigenschaft als Personalvertreter/in oder nicht in dieser Eigenschaft gesetzt wurde. Handelte der/die Personalvertreter/in in dieser Eigenschaft, darf das Personalvertretungsorgan der dienstrechtlichen Verantwortung nicht zustimmen; handelte er/sie nicht in dieser Eigenschaft, muss es dies tun. Der Personalvertretungsausschuss hat hingegen nicht zu prüfen, ob die dem/der Personalvertreter/in vorgeworfenen Äußerungen oder Handlungen einen dienstrechtlich zu ahndenden Tatbestand darstellen oder ob der/die Personalvertreter/in die ihm/ihr zur Last gelegten Äußerungen oder Handlungen tatsächlich gemacht hat, sondern lediglich die Frage zu beurteilen, ob das dem/der Personalvertreter/in vorgeworfene Verhalten, die Wahrheit des Vorwurfs vorausgesetzt, in Ausübung seiner Funktion als Personalvertreter gesetzt worden wäre oder nicht; die anderen Umstände zu beurteilen ist allein Aufgabe der zuständigen Dienstgeberorgane (Schrägel, PVG Paragraph 28, Rz 1).

Zur Ausübung der Funktion als Personalvertreter/in gehört zunächst all das, was schon nach dem Gesetzeswortlaut Personalvertretungstätigkeit ist, also die Teilnahme an den Sitzungen des Personalvertretungsorgans, dem der/die Personalvertreter/in angehört, die Teilnahme an Verhandlungen und Beratungen mit der Dienstgeberseite, aber auch die Teilnahme der Dienststellenausschussmitglieder an der Dienststellenversammlung. Auch die Teilnahme an formlosen, von der Dienstgeberseite für erforderlich oder zweckmäßig gehaltenen Besprechungen erfolgt in Ausübung der Funktion als Personalvertreter/in. Funktionsausübung ist überdies jede Tätigkeit eines Personalvertreters oder einer Personalvertreterin, die dem Personalvertretungsorgan, dem er/sie angehört, als Geschäftsführungshandlung zuzurechnen ist, weil ihn/sie das Gesetz für das Organ zu Handlungen berufen hat. Hierzu gehört insbesondere die Erfüllung von Verpflichtungen, die dem/der Vorsitzenden, dem/der Stellvertreter/in, dem an Lebensjahren ältesten Ausschussmitglied, dem/der Schriftführer/in oder gemäß § 22 Abs. 8 PVG einem Ausschussmitglied übertragen sind (Schrägel, PVG, § 28 Rz 4; PVAK vom 11. November 2013, A 38-PVAK/12). Zur Ausübung der Funktion als Personalvertreter/in gehört zunächst all das, was schon nach dem Gesetzeswortlaut Personalvertretungstätigkeit ist,

also die Teilnahme an den Sitzungen des Personalvertretungsorgans, dem der/die Personalvertreter/in angehört, die Teilnahme an Verhandlungen und Beratungen mit der Dienstgeberseite, aber auch die Teilnahme der Dienststellenausschussmitglieder an der Dienststellenversammlung. Auch die Teilnahme an formlosen, von der Dienstgeberseite für erforderlich oder zweckmäßig gehaltenen Besprechungen erfolgt in Ausübung der Funktion als Personalvertreter/in. Funktionsausübung ist überdies jede Tätigkeit eines Personalvertreters oder einer Personalvertreterin, die dem Personalvertretungsorgan, dem er/sie angehört, als Geschäftsführungshandlung zuzurechnen ist, weil ihn/sie das Gesetz für das Organ zu Handlungen berufen hat. Hierzu gehört insbesondere die Erfüllung von Verpflichtungen, die dem/der Vorsitzenden, dem/der Stellvertreter/in, dem an Lebensjahren ältesten Ausschussmitglied, dem/der Schriftführer/in oder gemäß Paragraph 22, Absatz 8, PVG einem Ausschussmitglied übertragen sind (Schrägel, PVG, Paragraph 28, Rz 4; PVAK vom 11. November 2013, A 38-PVAK/12).

Die Ausübung der Funktion als Personalvertreter/in geht allerdings über die Vorbereitung von und die Teilnahme an formellen oder durch Mitteilung an den Dienstvorgesetzten formell abgegrenzten Veranstaltungen hinaus. Die Personalvertreter haben schon die zur Erlangung der zur Beschlussfassung erforderlichen persönlichen Informationen insbesondere auch Kontakte zu anderen Personalvertreter/innen und Dienstgebervetretern, vor allem aber auch zu den zu vertretenden Bediensteten herzustellen. Sie haben auch die vom Organ gefassten Beschlüsse zu vollziehen. Ferner sind sie verpflichtet, Anfragen, Wünsche, Beschwerden, Anzeigen und Anregungen der zu vertretenden Bediensteten entgegenzunehmen und zu beantworten bzw. dem Ausschuss, dem sie angehören, weiterzugeben. Es ist aber auch selbstverständlich, dass die demokratisch gewählten Personalvertreter/innen, die sich gegebenenfalls einer Wiederwahl stellen, jedenfalls aber ihre Aufgaben pflichtgemäß erfüllen und die Wahlberechtigten davon überzeugen wollen, berechtigt sind, auch von sich aus die Kontakte zu den Bediensteten herzustellen und ihnen ihre Standpunkte und Auffassungen darzulegen (Schrägel, PVG, § 28 Rz 5). Die Ausübung der Funktion als Personalvertreter/in geht allerdings über die Vorbereitung von und die Teilnahme an formellen oder durch Mitteilung an den Dienstvorgesetzten formell abgegrenzten Veranstaltungen hinaus. Die Personalvertreter haben schon die zur Erlangung der zur Beschlussfassung erforderlichen persönlichen Informationen insbesondere auch Kontakte zu anderen Personalvertreter/innen und Dienstgebervetretern, vor allem aber auch zu den zu vertretenden Bediensteten herzustellen. Sie haben auch die vom Organ gefassten Beschlüsse zu vollziehen. Ferner sind sie verpflichtet, Anfragen, Wünsche, Beschwerden, Anzeigen und Anregungen der zu vertretenden Bediensteten entgegenzunehmen und zu beantworten bzw. dem Ausschuss, dem sie angehören, weiterzugeben. Es ist aber auch selbstverständlich, dass die demokratisch gewählten Personalvertreter/innen, die sich gegebenenfalls einer Wiederwahl stellen, jedenfalls aber ihre Aufgaben pflichtgemäß erfüllen und die Wahlberechtigten davon überzeugen wollen, berechtigt sind, auch von sich aus die Kontakte zu den Bediensteten herzustellen und ihnen ihre Standpunkte und Auffassungen darzulegen (Schrägel, PVG, Paragraph 28, Rz 5).

Entscheidend ist, ob die Tätigkeit im weitesten Sinn als Personalvertretungstätigkeit im Sinne einer Vertretung der Interessen der Bediensteten gegenüber dem Dienstgeber oder als eine einer solchen Vertretungstätigkeit dienliche Vorbereitungs- oder Hilfstätigkeit zu werten ist (A 22-PVAK/08 uva).

Pflichtverletzungen, die in Ausübung der Funktion als Personalvertreter/in begangen werden, können nur dann im Sinne des § 28 Abs. 1 PVG sanktionslos bleiben, wenn sie mit der Funktion in untrennbarem Zusammenhang stehen. Äußerungen und Handlungen, die sich trennen lassen, sind zu trennen und gesondert rechtlich zu beurteilen (vgl. Schrägel, PVG, § 28 Rz 8). Keine Abgrenzungsprobleme ergeben sich bei Verhaltensweisen, die schon vom Sachverhalt her nicht Funktionsausübung als Personalvertreter/in sein können (Schrägel, PVG, § 28 Rz 5). Pflichtverletzungen, die in Ausübung der Funktion als Personalvertreter/in begangen werden, können nur dann im Sinne des Paragraph 28, Absatz eins, PVG sanktionslos bleiben, wenn sie mit der Funktion in untrennbarem Zusammenhang stehen. Äußerungen und Handlungen, die sich trennen lassen, sind zu trennen und gesondert rechtlich zu beurteilen (vergleiche Schrägel, PVG, Paragraph 28, Rz 8). Keine Abgrenzungsprobleme ergeben sich bei Verhaltensweisen, die schon vom Sachverhalt her nicht Funktionsausübung als Personalvertreter/in sein können (Schrägel, PVG, Paragraph 28, Rz 5).

Im vorliegenden Fall sind die dem DA-Vorsitzenden und FA-Mitglied Vzlt. XXXX vorgeworfenen rechtswidrigen Datenabfragen aus dem PAAN-System - mögen sie auch erfolgt sein, weil die Personalvertretung von Gerüchten über ein angebliches Fehlverhalten des Dienststellenleiters in Bezug auf die Dienstzeit Kenntnis erlangte - jedenfalls trennbar von der Tätigkeit eines Personalvertreters. Sollte der Vorwurf gegen Vzlt. XXXX berechtigt sein, was von der

PVAB zu unterstellen, jedoch nicht zu prüfen ist, ist es rechtlich unerheblich, ob der DA in seiner Sitzung vom 10. Oktober 2013 zu Pkt. 5 (Anträge) der Tagesordnung seinen Vorsitzenden Vzlt. XXXX damit beauftragt hat, in dieser Causa "alle notwendigen Maßnahmen sowie Erhebungen und Meldungen durchzuführen sowie den zuständigen Organen Mitteilungen und Berichte zu erstatten". Ohne dienstliche Notwendigkeit unbefugt vorgenommene oder veranlasste Datenabfragen können niemals Ausübung der Funktion eines Personalvertreters oder einer Personalvertreterin sein (PVAK vom 3. Dezember 2012, A 31-PVAK/12; PVAK vom 11. November 2013, A 38-PVAK/12). Im vorliegenden Fall sind die dem DA-Vorsitzenden und FA-Mitglied Vzlt. römisch 40 vorgeworfenen rechtswidrigen Datenabfragen aus dem PAAN-System - mögen sie auch erfolgt sein, weil die Personalvertretung von Gerüchten über ein angebliches Fehlverhalten des Dienststellenleiters in Bezug auf die Dienstzeit Kenntnis erlangte - jedenfalls trennbar von der Tätigkeit eines Personalvertreters. Sollte der Vorwurf gegen Vzlt. römisch 40 berechtigt sein, was von der PVAB zu unterstellen, jedoch nicht zu prüfen ist, ist es rechtlich unerheblich, ob der DA in seiner Sitzung vom 10. Oktober 2013 zu Pkt. 5 (Anträge) der Tagesordnung seinen Vorsitzenden Vzlt. römisch 40 damit beauftragt hat, in dieser Causa "alle notwendigen Maßnahmen sowie Erhebungen und Meldungen durchzuführen sowie den zuständigen Organen Mitteilungen und Berichte zu erstatten". Ohne dienstliche Notwendigkeit unbefugt vorgenommene oder veranlasste Datenabfragen können niemals Ausübung der Funktion eines Personalvertreters oder einer Personalvertreterin sein (PVAK vom 3. Dezember 2012, A 31-PVAK/12; PVAK vom 11. November 2013, A 38-PVAK/12).

Der Beschluss des DA in seiner Sitzung vom 11. Juni 2014, mit dem die Zustimmung zur disziplinären Verfolgung seines Vorsitzenden Vzlt. XXXX verweigert wurde, war daher gesetzwidrig. Der Beschluss des DA in seiner Sitzung vom 11. Juni 2014, mit dem die Zustimmung zur disziplinären Verfolgung seines Vorsitzenden Vzlt. römisch 40 verweigert wurde, war daher gesetzwidrig.

Der FA hat in seiner Sitzung vom 13. Juni 2014 über die Zustimmung zur dienstrechtlichen Verfolgung seines Mitglieds Vzlt. XXXX abgestimmt. Da es zu einer Patt-Stellung kam, liegt bis heute kein Beschluss über die Zustimmung oder die Verweigerung der Zustimmung zur disziplinären Verfolgung seines Mitglieds XXXX vor. Gemäß § 28 Abs. 1 PVG dürfen Personalvertreter/innen wegen Äußerungen und Handlungen nur mit Zustimmung des Ausschusses, dem sie angehören, dienstrechtlich zur Verantwortung gezogen werden. In der Sitzung des FA vom 13. Juni 2014 wurde aber weder die Zustimmung noch die Verweigerung der Zustimmung zur dienstrechtlichen Verfolgung des FA-Mitglieds Vzlt. XXXX beschlossen. Der FA hat in seiner Sitzung vom 13. Juni 2014 über die Zustimmung zur dienstrechtlichen Verfolgung seines Mitglieds Vzlt. römisch 40 abgestimmt. Da es zu einer Patt-Stellung kam, liegt bis heute kein Beschluss über die Zustimmung oder die Verweigerung der Zustimmung zur disziplinären Verfolgung seines Mitglieds römisch 40 vor. Gemäß Paragraph 28, Absatz eins, PVG dürfen Personalvertreter/innen wegen Äußerungen und Handlungen nur mit Zustimmung des Ausschusses, dem sie angehören, dienstrechtlich zur Verantwortung gezogen werden. In der Sitzung des FA vom 13. Juni 2014 wurde aber weder die Zustimmung noch die Verweigerung der Zustimmung zur dienstrechtlichen Verfolgung des FA-Mitglieds Vzlt. römisch 40 beschlossen.

Da ein Beschluss des FA zu dieser Frage überhaupt nicht zustande kam, war die Geschäftsführung des FA gesetzwidrig, weil die Personalvertretungsausschüsse nach PVG gesetzlich dazu verpflichtet sind, entweder der dienstrechtlichen Verfolgung eines seiner Mitglieder mit Beschluss zuzustimmen oder diese Zustimmung durch Beschluss zu verweigern."

3. Beschwerde

Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer fristgerecht Beschwerde, in welcher er diesen wegen mangelhafter Sachverhaltsfeststellung, formeller und inhaltlicher Rechtswidrigkeit anfecht.

Der genaue Tatzeitpunkt wäre nicht angeführt und der vorgeworfene Sachverhalt nicht konkretisiert. Der Beschwerdeführer wäre nicht im Stande zu prüfen, ob das inkriminierte Verhalten seines Vorgesetzten in Ausübung seiner Personalvertretungstätigkeit erfolgte. Es wäre bereits Verjährung eingetreten, bevor die Disziplinarbehörde den Antrag auf Freigabe zur dienstrechtlichen Verfolgung an den Dienststellenausschuss gerichtet hat. Der verfahrensgegenständliche Verdacht sei vom Kommandanten bereits am 21.11.2013 geäußert worden und der Sachverhalt damit zur Kenntnis gelangt. Am 21.05.2014 sei daher Verjährung eingetreten. Wegen Verjährung sei das gegenständliche Verfahren einzustellen.

Im Gegensatz zur Meinung der PVAB sei es entscheidungsrelevant, ob der Vorsitzende des DA selbst Anfragen getätigt hätte, oder jemanden angestiftet hätte. Es handle sich um zwei unterschiedliche Tatvorwürfe.

Es sei kein ausreichender Anfangsverdacht gegeben, der die Einleitung eines Ermittlungsverfahrens rechtfertigen würde. Dem DA sei kein Sachverhalt bekannt gegeben worden, der einen ausreichenden Anfangsverdacht erschließen würde. Es stünde von vornherein ein Tatverdächtiger fest. Der Vorsitzende des DA wäre nicht in die Abfrage involviert gewesen.

Der Vorsitzende solle aufgrund seiner Stellung als DA-Vorsitzender benachteiligt werden. Seine Stellung wäre jener des Immunitätsausschusses vergleichbar.

Die PVAB sei nicht darauf eingegangen, dass das Freigabebegehren eine rechtliche Prüfung und verbindliche Bearbeitung des Sachverhaltes im Sinne des PVG nicht möglich mache.

Dem DA seien keine Erhebungsunterlagen übermittelt worden, die eine Bestätigung des Vorwurfes zulassen würden. Eine Freigabe trotz Verjährung wäre eine schwere Verfehlung des DA gewesen.

Bisherige Erhebungen seien ohne Freigabe nicht zulässig gewesen.

Die Behandlung der Sache im DA wäre für den Arbeitsfrieden und das Betriebsklima erfolgt. Die Personalvertretung müsse initiativ werden, wenn es um die Einhaltung und Durchführung bestehender Vorschriften geht und würde das Gesetz verletzen, wenn sie untätig bliebe. Das Personalvertretungsorgan würde das Gesetz verletzen, wenn es bei Unterlassung einer einem Leiter der Dienststelle nach dem PVG obliegenden Verpflichtung untätig bleibt und die Gesetzesverletzung durch den Dienststellenleiter tatenlos hinnimmt (PVAK A 22/88 u.a.).

Weiters führt der Beschwerdeführer wörtlich aus:

"Ein PVO verletzt das Gesetz, wenn es zwar Aktivitäten setzt und Anträge stellt, sich aber nicht um die Erledigung durch die Dienstgeberseite kümmert (PVAK A 4/85).

Die PV hat jede Maßnahme selbständig auch unter dem Gesichtspunkt zu prüfen, ob dadurch den Interessen eines zweckmäßigen Dienstbetriebes entsprochen wird und dem anzustrebenden Arbeitsfrieden dienlich ist (PVAK A 26/84 und PVAK A 2/89). Die Rücksichtnahme auf einen geordneten Dienstbetrieb verlangt es auch, dass gegen einzelne Bedienstete eingeschritten wird (PVAK A 38/85).

Dass es sich bei der Einführung gleitender Dienstzeit um eine Änderung des Dienstplanes handelt, ergibt sich bereits aus dem Gesetz (PVAK G 1/74).

Aus den denn DA zum Geschäftsfall vorliegenden Unterlagen war daher ersichtlich, dass bei Zutreffen der anonym erhobenen Vorwürfe Mitwirkungsrechte der PV betroffen waren.

Nach den Bestimmungen des VBL I Nr. 44/2010 unterliegt der Kommandant des Kommandos Militärstreife & Militärpolizei, Obst XXXX, der Gleitzeit. Jede Ausnahme bedarf des Einvernehmens mit der PV. Dem DA war keine Verhandlung respektive ein mit dem DA erzielttes Einvernehmen bekannt, Obst XXXX von der Gleitzeit auszunehmen. Nach den Bestimmungen des VBL römisch eins Nr. 44 aus 2010, unterliegt der Kommandant des Kommandos Militärstreife & Militärpolizei, Obst römisch 40, der Gleitzeit. Jede Ausnahme bedarf des Einvernehmens mit der PV. Dem DA war keine Verhandlung respektive ein mit dem DA erzielttes Einvernehmen bekannt, Obst römisch 40 von der Gleitzeit auszunehmen.

Der DA war auch nicht zur Mitwirkung gemäß § 9 Abs. 1 lit h aufgefordert worden, was zwingend vorgesehen war, sollten für Obst XXXX an mehr als drei aufeinanderfolgenden Tagen Überstunden angeordnet (oder nachträglich angeordnet) worden sein. Sollte der anonym erhobene Vorwurf, der eigene Kommandant leiste über einen langen Zeitraum jeweils zwischen 0600h und 0730h Mehrdienstleistungen die er sich als Überstunden finanziell abgelden ließe, wäre, so sich dieser Vorhalt bewahrheiten sollte, insbesondere vor dem Hintergrund der angespannten Budgetsituation durchaus geeignet, den Betriebsfrieden in der Dienststelle massiv zu beeinträchtigen. In einer ersten Beratung nach § 9 Abs.4 PVG räumte der Dienststellenleiter ein, bezahlte Überstunden in der Zeit jeweils von 0600h bis 0730h über einen langen Zeitraum geleistet zu haben. Er verneinte aber ein Mitwirkungsrecht der PV und vertrat den Standpunkt, es sei nicht Aufgabe der PV, die Überstundenleistung des Kommandanten zu überprüfen und war nicht bereit, an der Klärung des maßgeblichen Sachverhaltes mitzuwirken. Der DA war daher gezwungen, alle zur Klärung des Sachverhaltes notwendigen Informationen einzuholen. Dazu gehörte grundlegend das Wissen, ob durch

Obst XXXX bezahlte Mehrdienstleistungen an mehr als drei aufeinander folgenden Tagen in einem Zeitraum geleistet wurden, der der Leistung solcher Überstunden entgegensteht (Frühgleitzeit). Nur mit diesem grundlegenden Wissen wäre der DA in die Lage versetzt gewesen, sein Mitwirkungsrecht in vollem Umfang einzufordern und wahrzunehmen. Aber schon allein die, wenn auch anonym, vorliegende Beschwerde hat für den DA die Pflicht ausgelöst, tätig werden zu müssen. Der DA hatte in der in Rede stehenden Angelegenheit ein mehrfaches, in den Bestimmungen des PVG Deckung findendes Mitwirkungsrecht und eine aus dem PVG ausfließende Pflicht als PVO tätig zu werden. Der Vorsitzende des DA hat gegenüber seinem Dienstvorgesetzten unmissverständlich zum Ausdruck gebracht, dass er zum, wie vom DA - mangels durch die Disziplinarbehörde konkretisierten - bloß angenommenen, inkriminierten Tatzeitpunkt, in Ausübung seiner Rechte und Pflichten als PVer tätig sei. Der von der PVAB im angefochtenen Bescheid zum Kern ihrer Entscheidung gemachten Trennung der Handlung von der PV-Tätigkeit wird entgegengehalten, dass die Aufgabentrennung nicht so weit gehen darf, dass jedes Verhalten eines Personalvertreters, das an sich eine Dienstpflichtverletzung ist, als solche zu gelten hat, wenn nur der PVer seine Funktion nicht dem Gesetz gemäß ausübt; dies gilt insbesondere für das unrichtige Erkennen der Grenzen der Aufgaben der Personalvertretung (PVAK A 36/91, PVAK A 38/90, PVAK A 37/80). Mit der Immunitätsbestimmung des § 28 PVG stellt das Gesetz das öffentliche Interesse an einer vom Dienstgeber möglichst unabhängigen Personalvertretung höher als das Interesse des Dienstgebers, dass Personalvertreter ihre Funktion im Rahmen angemessener Grenzen ausüben; was der Wahrung der Interessen der Bediensteten dient, hat allein der Personalvertreter zu beurteilen; auch wenn er sich dabei irrt - und selbst dann, wenn er vorsätzlich unrichtig handelt - verbleibt er immer noch in Ausübung seiner Funktion (PVAK A 15/86, PVAK A 8/91). Es steht außer Zweifel, dass der Vorsitzende nicht selbst Daten aus dem PAAN abgefragt hat. Dieses Faktum ist auch beweiskräftig von der Abteilung Disziplinär- und Beschwerdewesen / BMLVS erhoben. Der Vorwurf, der DA - Vorsitzende habe Dritte zur Datenabfrage bestimmt, mag Gegenstand darauf gerichteter Erhebungen sein. Selbst wenn der DA diesen Tatvorwurf als wahr annimmt, ändert das nichts an dem Faktum, dass Vzlt XXXX als Personalvertreter gehandelt hat. Denn anders als die PVAB, ohne nachvollziehbare Begründung, die Datenabfrage als von der PV - Tätigkeit trennbar ansieht, steht sie gerade mit der PV Funktion in untrennbarem Zusammenhang und kann daher nicht unrechtmäßig und ohne dienstliche Notwendigkeit erfolgt sein. Ohne diese Daten kann der DA seine aus dem Geschäftsfall ausfließenden Pflichten erfüllen und schon gar nicht prüfen, ob die PV in ihren Mitwirkungsrechten beschnitten oder verkürzt wurde und anhalten verkürzt wird. Der DA war auch nicht zur Mitwirkung gemäß Paragraph 9, Absatz eins, Litera h, aufgefordert worden, was zwingend vorgesehen war, sollten für Obst römisch 40 an mehr als drei aufeinanderfolgenden Tagen Überstunden angeordnet (oder nachträglich angeordnet) worden sein. Sollte der anonym erhobene Vorwurf, der eigene Kommandant leiste über einen langen Zeitraum jeweils zwischen 0600h und 0730h Mehrdienstleistungen die er sich als Überstunden finanziell abgelden ließe, wäre, so sich dieser Vorhalt bewahrheiten sollte, insbesondere vor dem Hintergrund der angespannten Budgetsituation durchaus geeignet, den Betriebsfrieden in der Dienststelle massiv zu beeinträchtigen. In einer ersten Beratung nach Paragraph 9, Absatz 4, PVG räumte der Dienststellenleiter ein, bezahlte Überstunden in der Zeit jeweils von 0600h bis 0730h über einen langen Zeitraum geleistet zu haben. Er verneinte aber ein Mitwirkungsrecht der PV und vertrat den Standpunkt, es sei nicht Aufgabe der PV, die Überstundenleistung des Kommandanten zu überprüfen und war nicht bereit, an der Klärung des maßgeblichen Sachverhaltes mitzuwirken. Der DA war daher gezwungen, alle zur Klärung des Sachverhaltes notwendigen Informationen einzuholen. Dazu gehörte grundlegend das Wissen, ob durch Obst römisch 40 bezahlte Mehrdienstleistungen an mehr als drei aufeinander folgenden Tagen in einem Zeitraum geleistet wurden, der der Leistung solcher Überstunden entgegensteht (Frühgleitzeit). Nur mit diesem grundlegenden Wissen wäre der DA in die Lage versetzt gewesen, sein Mitwirkungsrecht in vollem Umfang einzufordern und wahrzunehmen. Aber schon allein die, wenn auch anonym, vorliegende Beschwerde hat für den DA die Pflicht ausgelöst, tätig werden zu müssen. Der DA hatte in der in Rede stehenden Angelegenheit ein mehrfaches, in den Bestimmungen des PVG Deckung findendes Mitwirkungsrecht und eine aus dem PVG ausfließende Pflicht als PVO tätig zu werden. Der Vorsitzende des DA hat gegenüber seinem Dienstvorgesetzten unmissverständlich zum Ausdruck gebracht, dass er zum, wie vom DA - mangels durch die Disziplinarbehörde konkretisierten - bloß angenommenen, inkriminierten Tatzeitpunkt, in Ausübung seiner Rechte und Pflichten als PVer tätig sei. Der von der PVAB im angefochtenen Bescheid zum Kern ihrer Entscheidung gemachten Trennung der Handlung von der PV-Tätigkeit wird entgegengehalten, dass die Aufgabentrennung nicht so weit gehen darf, dass jedes Verhalten eines Personalvertreters, das an sich eine Dienstpflichtverletzung ist, als solche zu gelten hat, wenn nur der PVer seine Funktion nicht dem Gesetz gemäß ausübt; dies gilt insbesondere für das unrichtige Erkennen der Grenzen der Aufgaben der

Personalvertretung (PVAK A 36/91, PVAK A 38/90, PVAK A 37/80). Mit der Immunitätsbestimmung des Paragraph 28, PVG stellt das Gesetz das öffentliche Interesse an einer vom Dienstgeber möglichst unabhängigen Personalvertretung höher als das Interesse des Dienstgebers, dass Personalvertreter ihre Funktion im Rahmen angemessener Grenzen ausüben; was der Wahrung der Interessen der Bediensteten dient, hat allein der Personalvertreter zu beurteilen; auch wenn er sich dabei irrt - und selbst dann, wenn er vorsätzlich unrichtig handelt - verbleibt er immer noch in Ausübung seiner Funktion (PVAK A 15/86, PVAK A 8/91). Es steht außer Zweifel, dass der Vorsitzende nicht selbst Daten aus dem PAAN abgefragt hat. Dieses Faktum ist auch beweiskräftig von der Abteilung Disziplinar- und Beschwerdewesen / BMLVS erhoben. Der Vorwurf, der DA - Vorsitzende habe Dritte zur Datenabfrage bestimmt, mag Gegenstand darauf gerichteter Erhebungen sein. Selbst wenn der DA diesen Tatvorwurf als wahr annimmt, ändert das nichts an dem Faktum, dass Vzlt römisch 40 als Personalvertreter gehandelt hat. Denn anders als die PVAB, ohne nachvollziehbare Begründung, die Datenabfrage als von der PV - Tätigkeit trennbar ansieht, steht sie gerade mit der PV Funktion in untrennbarem Zusammenhang und kann daher nicht unrechtmäßig und ohne dienstliche Notwendigkeit erfolgt sein. Ohne diese Daten kann der DA seine aus dem Geschäftsfall ausfließenden Pflichten erfüllen und schon gar nicht prüfen, ob die PV in ihren Mitwirkungsrechten beschnitten oder verkürzt wurde und anhalten verkürzt wird.

Der Dienststellenausschuss beim XXXX stellt daher den Antrag, den angefochtenen Bescheid dahin abzuändern, dass der Beschluss des DA, den Vorsitzenden Vzlt XXXX nicht zur dienstrechtlichen Verfolgung freizugeben, rechtskonform und die Geschäftsführung des DA rechtsrichtig war und daher dem Antrag der Disziplinarbehörde auf Freigabe des DA Vorsitzenden nach § 28 PVG nicht stattzugeben, in eventu den angefochtenen Bescheid wegen Rechtswidrigkeit aufzuheben."Der Dienststellenausschuss beim römisch 40 stellt daher den Antrag, den angefochtenen Bescheid dahin abzuändern, dass der Beschluss des DA, den Vorsitzenden Vzlt römisch 40 nicht zur dienstrechtlichen Verfolgung freizugeben, rechtskonform und die Geschäftsführung des DA rechtsrichtig war und daher dem Antrag der Disziplinarbehörde auf Freigabe des DA Vorsitzenden nach Paragraph 28, PVG nicht stattzugeben, in eventu den angefochtenen Bescheid wegen Rechtswidrigkeit aufzuheben."

4. Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht

Mit Vorlage vom 11.11.2014 wurde der Akt und die Beschwerde dem Bundesverwaltungsgericht zur Entscheidung vorgelegt (A 9-PVAB/14-15).

Gegen den Vorsitzenden des DA wurde am 06.05.2015 von der Staatsanwaltschaft Wien Anklage wegen des Verbrechens des teils versuchten, teils vollendeten Missbrauchs der Amtsgewalt als Bestimmungstäter nach §§ 12 zweiter Fall, 302 Abs. 1, 15 StGB erhoben (Zl. 11 St 449/13w - 55). Das Verfahren gegen den Dienststellenleiter wurde mit Beschluss des Landesgerichtes für Strafsachen vom 10.,12.2014 (Zl. AZ 336 HR 111/14m, ON50) eingestellt. Gegen den Vorsitzenden des DA wurde am 06.05.2015 von der Staatsanwaltschaft Wien Anklage wegen des Verbrechens des teils versuchten, teils vollendeten Missbrauchs der Amtsgewalt als Bestimmungstäter nach Paragraphen 12, zweiter Fall, 302 Absatz eins, 15, StGB erhoben (Zl. 11 St 449/13w - 55). Das Verfahren gegen den Dienststellenleiter wurde mit Beschluss des Landesgerichtes für Strafsachen vom 10.,12.2014 (Zl. AZ 336 HR 111/14m, ON50) eingestellt.

Das Bundesverwaltungsgericht hat am 27.05.2015 in nichtöffentlicher Sitzung einstimmig den oben angeführten Spruch gefasst.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen: römisch zwei. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen (Sachverhalt):

Der Beschwerdeführer verweigerte die disziplinarrechtliche Verfolgung eines seiner Mitglieder welchem vorgeworfen wurde, an einer nichtautorisierten Datenabfrage in einem System zur Erfassung und Abrechnung von Mehrdienstleistungen (PAAN) beteiligt gewesen zu sein.

Mit dem bekämpften Bescheid wurde dieser Beschluss aufgehoben. Die Tatsache, dass Datenabfragen unter Beteiligung des DA - Vorsitzenden erfolgten ist unstrittig. Der Beschwerdeführer erachtete, mit Ermittlungskompetenz ausgestattet zu sein.

2. Beweiswürdigung:

Diese Feststellungen ergeben sich aus der eindeutigen Aktenlage sowie aus den weiteren Ausführungen des Beschwerdeführers. Die belangte Behörde ermittelte den entscheidungsrelevanten Sachverhalt im behördlichen Verfahren ausführlich und stellte in der beschwerdegegenständlichen Bescheidbegründung diesen nachvollziehbar

fest. Es gibt keinen Grund an der Feststellung der belangten Behörde, nämlich dass Datenabfragen ohne Zustimmung des dafür zuständigen Organs zumindest unter Mitbeteiligung des Vorsitzenden des Dienststellenausschusses erfolgten, zu zweifeln. Der Beschwerdeführer trat dieser in seiner Beschwerde auch nicht wirksam entgegen, seine Beschwerdeausführungen richten sich ausschließlich auf den Umstand, dass das Abfragen berechtigt gewesen sein soll. Seiner Auffassung nach würde es zu den Aufgaben der Personalvertretung gehören, für den Betriebsfrieden die Arbeitszeit eines Vorgesetzten zu kontrollieren.

3. Rechtliche Beurteilung:

Gemäß § 6 des Bundesgesetzes über die Organisation des Bundesverwaltungsgerichts (Bundesverwaltungsgerichtsgesetz - BVwGG), BGBl. I, Nr. 10/2013, entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gemäß Paragraph 6, des Bundesgesetzes über die Organisation des Bundesverwaltungsgerichts (Bundesverwaltungsgerichtsgesetz - BVwGG), Bundesgesetzblatt römisch eins, Nr. 10 aus 2013,, entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.

Das hier anzuwendende Bundesgesetz vom 10. März 1967 über die Personalvertretung bei den Dienststellen des Bundes (Bundes-Personalvertretungsgesetz), BGBl. Nr. 133/1967, zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 58/2014 sieht im Fall der Beschwerden gegen Bescheide der Aufsichtsbehörde Senatszuständigkeit vor. Gegenständlich liegt somit Senatszuständigkeit vor. Das hier anzuwendende Bundesgesetz vom 10. März 1967 über die Personalvertretung bei den Dienststellen des Bundes (Bundes-Personalvertretungsgesetz), Bundesgesetzblatt Nr. 133 aus 1967,, zuletzt geändert durch Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 58 aus 2014, sieht im Fall der Beschwerden gegen Bescheide der Aufsichtsbehörde Senatszuständigkeit vor. Gegenständlich liegt somit Senatszuständigkeit vor.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das Bundesgesetz über das Verfahren der Verwaltungsgerichte (Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz - VwGVG), BGBl. I 2013/33 idF BGBl. I Nr. 122/2013, geregelt (§ 1 leg.cit.). Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft. Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das Bundesgesetz über das Verfahren der Verwaltungsgerichte (Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz - VwGVG), BGBl. römisch eins 2013/33 in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 122 aus 2013,, geregelt (Paragraph eins, leg.cit.). Gemäß Paragraph 58, Absatz 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. Gemäß Paragraph 17, VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der Paragraphen eins bis 5 sowie des römisch vier. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, Bundesgesetzblatt Nr. 194 aus 1961,, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, Bundesgesetzblatt Nr. 173 aus 1950,, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, Bundesgesetzblatt Nr. 29 aus 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.

Gemäß § 24 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen. Gemäß Abs. 4 kann das Verwaltungsgericht, soweit das Bundes- oder Landesgesetz nicht anderes bestimmt, ungeachtet eines Parteienantrages von einer Verhandlung absehen, wenn die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt. Gemäß Paragraph 24, Absatz eins, VwGVG hat das Verwaltungsgericht auf Antrag oder, wenn es dies für

erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen. Gemäß Absatz 4, kann das Verwaltungsgericht, soweit das Bundes- oder Landesgesetz nicht anderes bestimmt, ungeachtet eines Parteienantrages von einer Verhandlung absehen, wenn die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt.

Letzteres ist hier der Fall. Ebenso liegen im gegenständlichen Fall keine Anhaltspunkte dafür vor, dass dem Entfall einer mündlichen Verhandlung allenfalls Art. 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK) oder Art. 47 der Charta der Grundrechte der europäischen Union entgegenstehen könnten. Es konnte daher von der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung abgesehen werden. Letzteres ist hier der Fall. Ebenso liegen im gegenständlichen Fall keine Anhaltspunkte dafür vor, dass dem Entfall einer mündlichen Verhandlung allenfalls Artikel 6, Absatz eins, der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK) oder Artikel 47, der Charta der Grundrechte der europäischen Union entgegenstehen könnten. Es konnte daher von der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung abgesehen werden.

Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG haben die Verwaltungsgerichte die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist. Gemäß Abs. 2 leg.cit. hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden nach Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn Gemäß Paragraph 28, Absatz eins, VwGVG haben die Verwaltungsgerichte die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist. Gemäß Absatz 2, leg.cit. hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden nach Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn

1. der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder

2. die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist.

Wie oben bereits ausgeführt steht der in der Angelegenheit maßgebliche Sachverhalt aufgrund der Aktenlage fest. Das Bundesverwaltungsgericht hat daher in der Sache selbst zu entscheiden.

Zu A)

§ 28 Bundes-Personalvertretungsgesetz (PVG), BGBl. Nr. 133/1967 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 77/2009 lautet: Paragraph 28, Bundes-Personalvertretungsgesetz (PVG), Bundesgesetzblatt Nr. 133 aus 1967, zuletzt geändert durch Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 77 aus 2009, lautet:

"§ 28. (1) Die Personalvertreterinnen oder Personalvertreter und die Mitglieder der Wahlausschüsse dürfen wegen Äußerungen oder Handlungen nur mit Zustimmung des Ausschusses, dem sie angehören, dienstrechtlich zur Verantwortung gezogen werden. § 27 Abs. 3 ist anzuwenden." § 28. (1) Die Personalvertreterinnen oder Personalvertreter und die Mitglieder der Wahlausschüsse dürfen wegen Äußerungen oder Handlungen nur mit Zustimmung des Ausschusses, dem sie angehören, dienstrechtlich zur Verantwortung gezogen werden. Paragraph 27, Absatz 3, ist anzuwenden.

(2) Kommt der Ausschuss zu dem Ergebnis, dass die Äußerungen oder Handlungen nicht in Ausübung der Funktion erfolgt sind, so hat er die Zustimmung zu erteilen.

(3) Nach dem Ausscheiden aus der Funktion obliegt die Erteilung der Zustimmung dem ehemaligen Ausschuss und falls dieser nicht mehr besteht, dem Zentralausschuss."

§ 41 Abs. 1 und 2 Bundes-Personalvertretungsgesetz (PVG), BGBl. Nr. 133/1967 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 58/2014 lautet: Paragraph 41, Absatz eins und 2 Bundes-Personalvertretungsgesetz (PVG), Bundesgesetzblatt Nr. 133 aus 1967, zuletzt geändert durch Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 58 aus 2014, lautet:

"§ 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."

Ob die vorgeworfene Handlung des Vorsitzenden des DA als Bestimmungstäter oder durch unmittelbare Ausführung vorgenommen wurde und wann der genaue Tatzeitpunkt eingetreten ist, hat für die Frage nach der Eigenschaft als Personalvertreter während dieser Handlung und der Trennbarkeit zu solcher keine Bedeutung. Diese Fragen sind nicht Gegenstand einer Freigabe zur disziplinarrechtlichen Verfolgung sondern haben in einem disziplinarrechtlichen oder strafrechtlichen Verfahren gelöst zu werden.

Eine für die Prüfung hinsichtlich der Personalvertretungstätigkeit ausreichende Konkretisierung der disziplinarrechtlichen Vorwürfe war aus den von der belangten Behörde mitgeteilten Sachverhalten gegeben.

Wenn der Beschwerdeführer dahingehend argumentiert, dass es seine Pflicht wäre, Dienstpflichtverletzungen eines Vorgesetzten aufzudecken und dazu Datenbankabfragen durchzuführen, die normalerweise nicht in seinen Tätigkeitsbereich fallen, so ist ihm entgegenzuhalten, dass die Aufgaben des DA im PVG abschließend geregelt sind. Ermittlungstätigkeiten sind nicht vom DA durchzuführen sondern der zuständigen Behörde zu überlassen. Das Argument, eine derartige Vorgangsweise wäre notwendig, um den Betriebsfrieden aufrechtzuerhalten ist nicht geeignet, eine Zuständigkeit des Dienststellenausschusses für Ermittlungstätigkeiten zu begründen, oder dies unter Personalvertretungstätigkeit zu subsumieren.

Auch und gerade dann, wenn es sich um eine Dienststelle mit umfangreichen Befugnissen handelt, ist eine Ausdehnung der durch das PVG dem Dienststellenausschuss eingeräumten Befugnisse tunlichst hintanzuhalten und die Zuständigkeiten und die Gesetzmäßigkeit des Handelns einzuhalten. Sollte der Leiter der Dienststelle tatsächlich einer Verpflichtung nicht nachgekommen sein, wäre dem Beschwerdeführer der Weg zu dessen vorgesetzter Stelle offen geblieben. Wenn der Beschwerdeführer auf das Ausmaß zulässiger Eigeninitiative verweist, so ist ihm das Legalitätsprinzip und der gesetzlich gewährleistete Schutz personenbezogener Daten entgegenzuhalten. Das "Kümmern" um Angelegenheiten des Dienstgebers (zB Erledigung von Anträgen) darf nicht so weit gehen, als es dessen Ermittlungsschritte ersetzt.

Die gesetzlich vorgesehenen Mitwirkungsrechte des Dienststellenausschusses bei der Anordnung von bestimmten Überstunden (§ 9 Abs. 1 lit h PVG) kann eine Abfrage der Personalvertretung in der Zeitverwaltung selbst bei vermutetem Missbrauch nicht legitimieren. Die gesetzlich vorgesehenen Mitwirkungsrechte des Dienststellenausschusses bei der Anordnung von bestimmten Überstunden (Paragraph 9, Absatz eins, Litera h, PVG) kann eine Abfrage der Personalvertretung in der Zeitverwaltung selbst bei vermutetem Missbrauch nicht legitimieren.

Die Trennbarkeit zwischen Personalvertretungsagenden und Datenbankabfragen wird in Übereinstimmung mit der belangten Behörde und der Judikatur der vormaligen Personalvertretungsaufsichtskommission hinsichtlich unbefugter Datenbankabfragen ohne dienstliche Notwendigkeit als gegeben erachtet (PVAk, A31-PVAk/12, 03.12.2012 und A38-PVAk/12, 11.11.2013).

Der Bescheid der PVAB war daher zu bestätigen.

Darüber hinaus wird darauf hingewiesen, dass "während der Dauer eines strafgerichtlichen Verfahrens" die Funktion des betroffenen Personalvertreters ruht (Personalvertretungs-aufsichtskommission, Zl. A19-PVAk/11, 14.12.2011).

Zu 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. Gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 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 grundsätzliche 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. Die Revision ist gemäß

Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche 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.

Die oben dargestellte Judikatur zeigt zudem, dass die für den gegenständlichen Fall maßgebliche Rechtsfrage, von dieser einheitlich beantwortet wird.

Das Bundesverwaltungsgericht konnte sich bei allen erheblichen Rechtsfragen auf eine ständige Rechtsprechung und auf eine ohnehin klare Rechtslage stützen.

Schlagworte

Arbeitszeit, Datenabfragen, Dienstpflichtverletzung,
dienstrechtliche Verfolgung, Dienststellenausschuss,
Personalvertretungsaufsichtskommission,
Zustimmung-Personalvertretungsorgan

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2015:W122.2013769.1.01

Zuletzt aktualisiert am

17.08.2015

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at