

# TE Pvak 2017/2/6 A 2-PVAB/17

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 06.02.2017

## Norm

PVG §10 Abs5

PVG §10 Abs6

PVG §41 Abs1

## Schlagworte

Aufsicht von Amts wegen durch PVAB; Vorgehen von Amts wegen der PVAB; Vorlageantrag; Zuständigkeitsübergang; keine Verpflichtung des DA zu Vorlageantrag; Entscheidung durch vorgesetzte Dienststelle nur bei Einhaltung der gesetzlichen Verfahrensvorschriften; Tätigwerden des FA auf Ersuchen des DA gesetzwidrig

## Text

A 2-PVAB/17

Bescheid

Die Personalvertretungsaufsichtsbehörde (PVAB) hat durch ihre Mitglieder Dr.in Eva-Elisabeth SZYMANSKI als Vorsitzende sowie Dr.in Anita PLEYER als Vertreterin des Dienstgebers und Mag. Walter HIRSCH als Vertreter der Dienstnehmer/innen von Amts wegen die Geschäftsführung des Dienststellenausschusses beim Bezirkspolizeikommando (BPK) und des Fachausschusses für die Bediensteten des öffentlichen Sicherheitswesens bei der Landespolizeidirektion für \*\*\* (FA) im Zusammenhang mit der Neueinteilung der Konsulatswachdienste in XY auf ihre Gesetzmäßigkeit geprüft und gemäß § 41 Abs. 1 des Bundes-Personalvertretungsgesetzes, BGBl. Nr. 133/1967, zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 119/2016, entschieden:

1. Die Geschäftsführung und der Beharrungsbeschluss des DA zu TOP 4 („Gespräch mit dem BPK“) seiner Sitzung vom 22. November 2016 waren ebenso wie die Geschäftsführung und der Beschluss zu TOP 5 („BPK, PVG, Neueinteilung, weitere Schritte“) der Tagesordnung seiner Sitzung vom 9. Dezember 2016 mangels gesetzlicher Grundlage im Bundes-Personalvertretungsgesetz (PVG) gesetzwidrig.
2. Die Geschäftsführung und der Beschluss des FA zu TOP 6 („GZ 84/16 – DAUS – Konsulatswachdienste im Bezirk Z; Neuverteilung – Probleme mit dem BPK bzw. erfolglose Verhandlungen“) seiner Sitzung vom 21. Dezember 2016 waren wegen fehlender Zuständigkeit des FA gesetzwidrig.

## Begründung

Die Sachverhaltsfeststellungen der PVAB im aufsichtsbehördlichen Prüfungsverfahren zu GZ A 26-PVAB/16 unter Einschluss des Protokolls der Sitzung des FA vom 21. Dezember 2016 erfordern ein Prüfungsverfahren nach § 41 Abs. 1 PVG von Amts wegen.

Folgender Sachverhalt wurde von der PVAB festgestellt:

Das BPK teilte mit E-Mail vom 14. November 2016 allen Dienststellen im Bezirk und dem DA mit, dass der DL eine Neueinteilung von Wachdiensten beim Konsulat in XY ab 1. Dezember 2016 beabsichtige.

Der DA beschloss nach Prüfung der Angelegenheit und Abwägung der Vor- und Nachteile für die Bediensteten am 14. November 2016 durch Umlaufbeschluss, dem Vorschlag des DL, der auch die Polizeiinspektionen (PI) L und M einbezog, nicht zuzustimmen.

Dem DL wurde mit E-Mail vom 14. November 2016 vom DA-Vorsitzenden C mitgeteilt, dass der DA mit der beabsichtigten Dienstplanänderung nicht einverstanden ist und um Aufnahme von Verhandlungen iSd PVG ersucht, wobei sich der DA in diesem E-Mail konkret nur gegen die Einteilung der PI L aussprach.

Bis zum 22. November 2016 erfolgte keine Reaktion des DL, weshalb der stellvertretende DA-Vorsitzende B (der den erkrankten DA-Vorsitzenden vertrat) den DL telefonisch um einen Gesprächstermin iSd § 10 Abs. 4 PVG ersuchte.

Am 22. November 2016 fand eine Sitzung des DA statt, in der vor der Aufnahme von Verhandlungen mit dem DL zu TOP 3 („Konsulatswachdienst in XY, geplante Neueinteilung“) der Tagesordnung dieser Sitzung wegen der für die betroffenen Bediensteten verbundenen Nachteile beschlossen wurde, weder der Einteilung der PI L, noch einer Einteilung der PI M zuzustimmen. Der den Beschluss begründende Antrag zu TOP 3 dieser Sitzung lautete wörtlich: „Ich beantrage, das Vorhaben des BPK-Kommandanten zur Einteilung der PI L und der PI M aus den erwähnten Gründen abzulehnen und mit dem BPK in Verhandlungen zu treten, dass die genannten Dienststellen von der Verpflichtung zur Verrichtung von Konsulatswachdiensten entbunden werden.“

Die DA-Sitzung vom 22. November 2016 wurde wegen des Beginns der Beratung iSd § 10 Abs. 4 PVG mit dem DL um 11.30 Uhr unterbrochen. Eine Einigung über die vom DA geforderte Ausnahme der exponierten Dienststellen PI L und PI M konnte in dieser Verhandlung nicht erzielt werden.

Der DA verwies den DL in diesem Beratungsgespräch am 22. November 2016 darauf, dass er einen Beharrungsbeschluss fassen könne, um den Sachverhalt an den FA weiterzuleiten.

Mit E-Mail vom 22. November 2016, 14.50 Uhr, verfügte der DL die unveränderte Neueinteilung der Konsulatswachdienste (auch für die PI L und die PI M) probeweise für die Zeit vom 1. Dezember 2016 bis 31. Mai 2017.

Nach Wiederaufnahme der unterbrochenen DA-Sitzung vom 22. November 2016 fasste der DA zu TOP 4 („Gespräch mit dem BPK“) der Tagesordnung einen „Beharrungsbeschluss“, wonach der gegenständliche Sachverhalt iSd TOP 3 betreffend Neueinteilung zu Konsulatswachdiensten in XY zur weiteren Behandlung zum nächstmöglichen Zeitpunkt an den FA zur Bearbeitung eingebracht werde, der mit der LPD in Verhandlung treten möge, um die PI L und die PI M von der Verrichtung von Konsulatswachdiensten zu entbinden.

Mit E-Mail vom 22. November 2016 ersuchte der DA den DL, das schriftliche Beratungsergebnis iSd § 10 Abs. 5 PVG an den DA zu übermitteln. Diesem Ersuchen entsprach der DL mit Schreiben vom 25. November 2016, das am 5. Dezember 2016 im DA einlangte.

In seiner Sitzung vom 9. Dezember 2016 beschloss der DA zu TOP 5 („BPK, PVG, Neueinteilung, weitere Schritte“) der Tagesordnung das Schreiben an den FA, mit dem diesem die Angelegenheit mit dem Antrag, der FA möge mit der LPD in Verhandlung treten, um die PI L und die PI M von der Verrichtung von Konsulatswachdiensten zu entbinden, vorzulegen wäre. Dieser Antrag des DA wurde dem FA am 14. Dezember 2016 übermittelt.

Der FA befasste sich in seiner Sitzung vom 21. Dezember 2016 zu TOP 6 („GZ 84/16 – DAUS – Konsulatswachdienste im Bezirk Z; Neuverteilung – Probleme mit dem BPK bzw. erfolglose Verhandlungen“) der Tagesordnung mit dieser Angelegenheit. Da der DL eine Einigung abgelehnt hatte, sei der Akt dem FA zuständigkeitshalber übermittelt worden. Der FA schloss sich lt. Protokoll dieser Sitzung der Meinung des DA an und beschloss, in dieser Angelegenheit Verhandlungen mit der LPD aufzunehmen. Da der Leiter der Dienstbehörde Hofrat C zu TOP 7 („Besprechung mit der LPD betreffend Vorgangsweise bei Anträgen auf Herabsetzung der Wochendienstzeit bzw. Ansuchen um Karenzurlauben“) der Tagesordnung bei dieser FA-Sitzung persönlich anwesend war, wurde ihm das Anliegen des DA gleich vor Ort geschildert.

Mit E-Mail vom 22. Dezember 2016 wurde der DL von der LPD angewiesen, die Bediensteten der PI L und der PI M für die Einteilung zu Konsulatswachdiensten in XY ab 1. Februar 2017 nicht mehr heranzuziehen.

Ein Antrag des DA an den DL, die Angelegenheit iSd § 10 Abs. 5 PVG im Dienstweg der sachlich zuständigen übergeordneten Dienststelle vorzulegen, bei der ein FA eingerichtet ist, erfolgte nicht.

Da die vorstehenden Sachverhaltsfeststellungen dem Vorbringen des DA im Verfahren zu GZ A 26-PVAB/16, den vorgelegten Sitzungsprotokollen des DA und dem Protokoll des FA über seine Sitzung vom 21. Dezember 2016 zu entnehmen, aktenkundig sind und dem jeweiligen Parteivorbringen entsprechen, war ein Vorgehen der PVAB nach § 45 Abs. 3 AVG nicht erforderlich und hatte daher aus Gründen der Verfahrensökonomie und der gebotenen Raschheit des Verfahrens zu unterbleiben.

Der entscheidungsrelevante Sachverhalt steht somit fest.

#### Rechtliche Beurteilung

Nach § 41 Abs. 1 PVG hat die PVAB die Aufsicht über die Personalvertretungsorgane auf Antrag oder von Amts wegen wahrzunehmen.

Dem Wesen der Aufsicht über die Gesetzmäßigkeit der Geschäftsführung von Selbstverwaltungskörpern entspricht es, dass sie nicht nur auf Antrag, sondern auch von Amts wegen wahrzunehmen ist. Die Aufsicht ist damit Amtspflicht der Aufsichtsbehörde und steht nicht in deren Ermessen.

Die PVAB hat zu prüfen, ob ein von ihr festgestellter Sachverhalt Anhaltspunkte für die Annahme gesetzwidriger Geschäftsführung durch das belangte PVO bietet. Die amtswegige Prüfung einer bestimmten Geschäftsführungsmaßnahme ist einzuleiten, wenn auch nur Zweifel daran bestehen, ob die Geschäftsführung rechtmäßig war. Zieht eine Rechtswidrigkeit jedoch keine wesentlichen Folgen nach sich, kann die Aufsichtsbehörde von der Einleitung eines Verfahrens absehen.

Im vorliegenden Fall wurde entgegen den zwingenden Vorgaben des PVG vom DA beschlossen, die in Frage stehende Angelegenheit dem FA mit dem Antrag auf Verhandlungen mit dem Leiter LPD zu übermitteln, obwohl die Zuständigkeit nach PVG nicht auf den FA übergegangen war. Der nicht zuständige FA beschloss seinerseits entgegen den zwingenden Vorgaben des PVG, dem Antrag des DA nachzukommen und Verhandlungen mit dem Leiter der Dienstbehörde aufzunehmen.

Es handelt sich somit bei beiden PVO um Gesetzesverletzungen mit schwerwiegenden Auswirkungen auf das Verfahren nach PVG, weil DA und FA die gesetzlichen Zuständigkeitsregelungen nicht beachteten, wodurch sie ihre Geschäftsführung in hohem Ausmaß mit Gesetzwidrigkeit belasteten, weil ein Verstoß gegen gesetzliche Zuständigkeiten eine Verletzung wesentlicher Grundsätze der Rechtsordnung darstellt.

#### Zu Spruchpunkt 1

Nach § 9 Abs. 2 lit b PVG hat der/die DL u.a. vor Erstellung oder Änderung der Dienstenteilung, soweit sich diese auf einen längeren Zeitraum oder auf mehrere Bedienstete bezieht, das Einvernehmen iSd § 10 PVG mit dem DA herzustellen.

Zu diesem Zweck hat der/die DL gemäß § 10 Abs. 2 PVG die beabsichtigte Maßnahme dem DA spätestens zwei Wochen vor ihrer beabsichtigten Durchführung nachweislich zur Kenntnis zu bringen.

Das Einvernehmen gilt als hergestellt, wenn der DA zur geplanten Maßnahme die ausdrückliche Zustimmung gibt oder sich innerhalb einer Frist von zwei Wochen nach Mitteilung der geplanten Maßnahme nicht äußert. Der DA kann innerhalb der zweiwöchigen Frist Einwendungen erheben und allenfalls Gegenvorschläge machen, wobei diese Einwendungen und Gegenvorschläge zu begründen sind.

Gemäß § 10 Abs. 4 PVG hat sich der/die DL auf Verlangen des DA mit diesem über Anträge, Anregungen und Vorschläge binnen zwei Wochen zu beraten. Das Beratungsergebnis hat der/die DL in Form einer Niederschrift festzuhalten. Kommt ein Einvernehmen iSd § 9 Abs. 2 PVG auch in einer solchen Beratung nicht zustande oder entspricht der/die DL den schriftlichen Einwendungen des DA binnen zwei Wochen nicht in vollem Umfang, so ist dies dem DA unter Angabe der Gründe ohne unnötigen Aufschub schriftlich bekanntzugeben.

Nach PVG wird, sofern das Einvernehmen über eine zustimmungspflichtige Maßnahme auf der Ebene der Dienststelle zwischen DL und DA nicht hergestellt werden kann, für die Entscheidung der in Frage stehenden Angelegenheit die sachlich zuständige übergeordnete Dienststelle zuständig, bei der ein Fachausschuss (FA) eingerichtet ist - im

vorliegenden Fall die LPD \*\*\*.

Sofern der DA die Entscheidung des/der DL über die strittige Angelegenheit nicht akzeptiert, hat er nach den zwingenden Vorgaben des § 10 Abs. 5 dritter Satz PVG innerhalb einer Frist von zwei Wochen einen so genannten Vorlageantrag beim DL einzubringen. Der/die DL hat nach Erhalt eines solchen Verlangens binnen zwei Wochen die Angelegenheit im Dienstweg der sachlich zuständigen übergeordneten Dienstbehörde, bei der ein FA errichtet ist, wenn eine solche Dienststelle nicht besteht, bei der Zentralstelle einzubringen. Dem Vorlageakt ist eine schriftliche Äußerung des DA beizulegen. Handelt es sich im strittigen Fall um eine Maßnahme nach § 9 Abs. 2 PVG, hat die Umsetzung der Maßnahme ex lege so lange zu unterbleiben, bis über die Einwendungen und Gegenvorschläge des DA endgültig abgesprochen ist (letztlich durch den/die Leiter/in der Zentralstelle nach persönlicher Beratung mit dem Zentralausschuss).

Die Vorlage durch den DL hat zur Folge, dass die Zuständigkeit zur Entscheidung der strittigen Angelegenheit vom ihm auf den/die Leiterin der sachlich zuständigen übergeordneten Dienstbehörde übergeht.

Mit dem Vorlageantrag erfolgt nach PVG aber nicht gleichzeitig auch ein Zuständigkeitsübergang vom DA auf den FA, weil der/die Leiter/in der Oberbehörde nur dann den FA einzubinden hat, wenn er/sie gleichfalls meint, den Einwendungen oder Anträgen (Anregungen, Vorschlägen) des DA nicht oder nicht in vollem Umfang entsprechen zu können. In diesem Fall hat der/die Leiter/in der übergeordneten Dienstbehörde dies umgehend, längstens jedoch binnen zwei Wochen, dem bei seiner/ihrer Dienststelle eingerichteten und für die Angelegenheit zuständigen FA bekanntzugeben. Erst mit dieser Bekanntgabe der Leitung der sachlich zuständigen übergeordneten Dienststelle – im vorliegenden Fall der LPD – kann die Zuständigkeit vom DA auf den FA übergehen.

Ein DA ist nicht verpflichtet, ein Vorlageverlangen nach § 10 Abs. 5 dritter Satz PVG zu stellen, will er aber beschlussgemäß eine Entscheidung der übergeordneten Dienststelle herbeiführen, ist er auch verpflichtet, unter Einhaltung der gesetzlichen Verfahrensvorschriften vorzugehen, um nicht schon aus verfahrensrechtlichen Gründen einen Erfolg im Sinne seiner Intervention auszuschließen. Ein DA, der mangels Herstellung des Einvernehmens bzw. mangels Verständigung mit dem für ihn zuständigen DL eine Entscheidung der Oberbehörde und ein Unterbleiben der Durchführung der abgelehnten Maßnahme bis zum endgültigen Abspruch über seine Einwendungen und Gegenvorschläge herbeiführen will, handelt daher gesetzwidrig, wenn er dieses Ziel dadurch vereitelt, dass er nicht nach § 10 Abs. 5 dritter Satz vorgeht, sondern die Angelegenheit nur FA unterbreitet, der auf diese Weise nicht zur Mitwirkung nach § 10 Abs. 6 PVG zuständig werden kann (Schragel, PVG, § 10, Rz 33, mwN).

Diese gesetzlichen Vorgaben hat der DA nicht beachtet, sondern entgegen den verfahrensrechtlichen Vorgaben des § 10 PVG trotz Nichteinigung mit dem DL keinen Vorlageantrag gestellt, sondern ohne Rechtsgrundlage im PVG einen Beharrungsbeschluss gefasst und in der Folge die Angelegenheit von sich aus dem FA mit dem Antrag vorgelegt, darüber mit dem LPD Verhandlungen aufzunehmen. Dadurch hat der DA seine diesbezügliche Geschäftsführung und seine entsprechenden Beschlüsse mit Gesetzwidrigkeit belastet.

Zu Spruchpunkt 2

Dazu wird zunächst auf die Ausführungen zu Spruchpunkt 1 zum gesetzlichen Zuständigkeitsübergang von DA auf den FA verwiesen.

Da die Zuständigkeit nach PVG nur durch Vorlage der Angelegenheit an die sachlich zuständige übergeordnete Dienststelle, bei der ein FA errichtet wurde, und durch Einbindung des FA durch den/die Leiter/in dieser Oberbehörde vom DA auf den FA übergehen kann, welche Vorlage und Einbindung im vorliegenden Fall unterblieben, war der FA für die strittige Angelegenheit nicht zuständig.

Ein Tätigwerden des FA auf Ersuchen des DA, auf der Ebene der übergeordneten Dienststelle die strittige Angelegenheit einer Klärung zuzuführen, kann aufgrund der eindeutigen Zuständigkeitsregelungen des PVG gesetzeskonform nicht auf Antrag des DA erfolgen, sondern nur im korrekt abgewickelten Verfahren nach § 10 PVG.

Da der FA trotz dieser eindeutigen Rechtslage ohne vorherigen Zuständigkeitsübergang vom DA auf den FA den Beschluss fasste, in der strittigen Angelegenheit auf Antrag des DA Verhandlungen mit der LPD aufzunehmen, waren diese Geschäftsführung und der entsprechende Beschluss des FA mangels Zuständigkeit des FA mit Gesetzwidrigkeit belastet.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 6. Februar 2017

Die Vorsitzende:

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

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:PVAB:2017:A.2.PVAB.17

**Zuletzt aktualisiert am**

23.08.2017

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

© 2026 JUSLINE

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

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