



REPUBLIK ÖSTERREICH
Personalvertretungsaufsichtsbehörde
beim Bundesministerium für Kunst, Kultur,
öffentlichen Dienst und Sport

Hohenstaufengasse 3, 1010 Wien
E-MAIL • PVAB@BMKÖES.GV.AT
TELEFON • 01/71606/667409
TELEFAX • 01/71344047409

Antworten bitte an Postfach PVAB unter Angabe der Geschäftszahl!

B 4-PVAB/22

Prüfungsergebnis

Die Personalvertretungsaufsichtsbehörde 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 die Beschwerde des Zentralausschusses beim Bundesministerium für Justiz für die Bediensteten des Exekutivdienstes der Justizanstalten (ZA) vom 19. April 2022 gegen den Leiter der Justizanstalt *** C (DL) wegen behaupteter Verletzung des Bundes-Personalvertretungsgesetzes (PVG) im März 2022 gemäß § 41 Abs. 4 PVG mit folgendem Ergebnis geprüft:

Der Leiter der JA * C (DL), hat durch sein Ersuchen um Terminkoordination im Vorfeld eines Dienststellenbesuches des ZA in dieser Justizanstalt im März 2022 das PVG nicht verletzt.**

Begründung

Nach § 41 Abs. 4 PVG kann sich ein Personalvertretungsorgan (PVO) wegen behaupteter Verletzung des PVG innerhalb des letzten Jahres durch ein Organ des Dienstgebers (DG) bei der PVAB beschweren, wobei solche Beschwerden gemäß § 41 Abs. 5 PVG im Wege des zuständigen Zentralausschusses (ZA) einzubringen sind. Im vorliegenden Fall handelt es sich um eine Beschwerde des ZA selbst gegen den DL der Justizanstalt (JA) ***.

Nach ständiger Rechtsprechung der PVAK, an der auch die PVAB unverändert festhält, muss die behauptete Verletzung des PVG innerhalb des letzten Jahres vor dem Beschluss des PVO, der der Beschwerde an die PVAB zugrunde liegt, erfolgt sein (*Schragel*, PVG, § 41, Rz 33, mwN).

Die in Beschwerde gezogene behauptete Verletzung des PVG ereignete sich im März 2022. Der ZA beschloss in seiner Sitzung vom 19. April 2022, Beschwerde an die PVAB

(12. Mai 2022)

zu erheben. Diese Beschwerde des ZA wurde iSd § 41 Abs. 4 PVG rechtzeitig beschlossen.

Der Beschwerde liegt folgender Sachverhalt zugrunde:

1. ZA-Mitglied A teilte mit E-Mail vom 14. März 2022 dem Leiter der JA *** (DL) mit, dass er gemeinsam mit ZA-Mitglied B am 16. März 2022 um ca. 10 Uhr die Justizanstalt besuchen werde, wobei höflich um die Besichtigung der Sonder- und Sicherheitsräume der JA ersucht werde.
2. Am 14. März 2022 rief der DL das ZA-Mitglied A an und ersuchte wegen Abwesenheit von der Dienststelle am 16. März 2022 um Terminkoordination, um dem ZA selbst zur Verfügung stehen zu können.
3. Mit E-Mail vom selben Tag, 14. März 2022, 20:28h, schrieb der DL an A, dass er, wie bereits im heutigen Telefonat vereinbart, um Zusendung eines neuen Termins für den Dienststellenbesuch ersuche. Seiner Wahrnehmung nach sei es schon einige Male vorgekommen, dass Vertreter des ZA Anstaltsbesuche in seiner Abwesenheit durchgeführt hätten. Im Sinne einer guten Kommunikation lege er Wert darauf, dass derartige Besuche in seiner Anwesenheit stattfänden. Für zukünftige Besuche betrachte er eine Terminabstimmung im Vorfeld als sehr hilfreich.
4. Mit E-Mail vom selben Tag, 14. März 2022, 19:15h, hatte A bereits per E-Mail um Terminkoordination ersucht, weil der für 16. März 2022 geplante Dienststellenbesuch vom DL wegen dessen Abwesenheit an diesem Tag untersagt worden wäre, und als neuen Termin den 24. März 2022 oder den 29. März 2022 vorgeschlagen.
5. Die beiden unter Pkt. 3 und Pkt. 4 genannten E-Mails dürften sich gekreuzt haben. Der DL sandte das in Pkt. 3 genannte E-Mail lt. seiner Stellungnahme nämlich von seinem persönlichen E-Mail-Account in einem Zeitpunkt an A, in dem er das in Pkt. 4 genannte E-Mail von A noch nicht erhalten hatte.
6. Mit E-Mail vom 15. März 2022 schrieb der DL an A, dass der neue Termin, wie telefonisch vereinbart, der 24. März 2022 wäre, wobei vom DL festgehalten wurde, dass er den ursprünglichen Termin nicht untersagt habe, sondern ihm eine Terminkoordination wichtig gewesen wäre.
7. Am 24. März 2022 (in der Stellungnahme des DL offenbar irrtümlich fälschlich mit 14.03.2022 datiert) fand der Dienststellenbesuch von A und B in der JA statt. Dabei hatte der DL die Vertreter des ZA zum persönlichen Gespräch in sein Büro eingeladen. Auch in diesem persönlichen Gespräch, bei dem auch der Bedienstete D anwesend war, hatte A lt. Stellungnahme des DL darauf verwiesen,

der DL hätte den Besuch am 16. März 2022 untersagt, was vom DL unmittelbar nach dieser Aussage unter Hinweis darauf korrigiert worden wäre, diesen Besuch nicht untersagt, sondern lediglich um Terminkoordination ersucht zu haben.

Die vorstehenden Sachverhaltsfeststellungen wurden dem ZA und dem DL mit Schriftsatz vom 2. Mai 2022 zur Stellungnahme binnen zwei Wochen unter Hinweis darauf übermittelt, dass im Fall keiner Stellungnahme an die PVAB innerhalb der gesetzten Frist angenommen werde, es bestünden keine Einwände gegen den festgestellten Sachverhalt.

Der ZA hat in seiner Stellungnahme vom 4. Mai 2022 zu den Sachverhaltsfeststellungen der PVAB keine Einwände erhoben. Er betonte, den Schwerpunkt seiner Beschwerde in der Anordnung/Weisung des DL zu sehen, in der dieser ausdrücklich darauf hinweist, Dienststellenbesuche wären in Zukunft nur mehr in seiner Anwesenheit erwünscht. Diese Aussage verstünde sich in der Organisation der Justiz als eindeutige Weisung und müsse entgegen der Stellungnahme des DL nicht ausdrücklich immer als solche titulierte werden.

Der DL teilte zu den Sachverhaltsfeststellungen der PVAB mit E-Mail vom 12. Mai 2022 mit, keine Einwände dagegen vorzubringen zu haben.

Rechtliche Beurteilung

Vorgesetzte nach § 44 Abs. 1 des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979 (BDG 1979), deren Weisungen zu befolgen sind, sind jene Organwalter:innen, die im jeweiligen Fall mit der Dienst- oder Fachaufsicht betraut sind.

A und B sind nicht Bedienstete der JA ***, sondern Bedienstete der JA X (A) und der JA Z (B). Dem DL C, gegen den sich die vorliegende Beschwerde richtet, kommt gegenüber A und B keine Dienst- oder Fachaufsicht zu.

Zudem sind A und B gewählte Mitglieder des ZA. Nach § 25 Abs. 1 PVG sind die Personalvertreter:innen in Ausübung ihrer Tätigkeit an keine Weisungen gebunden, woraus erhellt, dass Personalvertreter:innen in ihrer Eigenschaft als Bedienstete – wie alle Bediensteten – an Weisungen ihrer Vorgesetzten gebunden sind, jedoch nicht in Ausübung ihrer Personalvertretungstätigkeit.

Diese Weisungsfreiheit gilt, wie der ZA zutreffend ausführt, auch für Dienststellenbesuche, die in Ausübung der Personalvertretungstätigkeit durchgeführt werden.

Dem ZA ist auch darin beizupflichten, dass in der Bundesverwaltung Weisungen im Regelfall nicht als solche bezeichnet werden (müssen), sondern in der weitaus überwiegenden Zahl der Fälle in die Form von Ersuchen oder Wünschen gekleidet werden.

Dennoch können nach der Rechtslage in der Bundesverwaltung geäußerte Ersuchen oder Wünsche nur dann als Weisung verstanden werden, wenn sie von Organwalter:innen stammen, denen eine Vorgesetztenfunktion iSd § 44 Abs. 1 BDG 1979 gegenüber jenen Personen zukommt, an die sich solche Ersuchen oder Wünsche richten.

Im vorliegenden Fall ersuchte der DL der JA *** das – insoweit weisungsfreie – ZA-Mitglied A, den Termin eines geplanten Dienststellenbesuches mit ihm abzustimmen, weil es der DL vorziehen würde, bei Besuchen des ZA in der Dienststelle anwesend zu sein.

Die Wortwahl des DL im E-Mail-Verkehr zu dieser Angelegenheit lässt keinen Zweifel daran, dass es sich um ein Ersuchen des DL um Terminabstimmung handelte und nicht um ein Untersagen des Besuches zu dem vom ZA geplanten Termin. Dass der DL nach eigener Aussage bevorzuge, Dienststellenbesuche des ZA in der JA *** in seiner Anwesenheit durchzuführen, vermag daran nichts zu ändern.

Dem ZA, wie vom DL in seiner Stellungnahme vom 28.04.2022 zutreffend ausgeführt, wäre es freigestanden, auf dem ursprünglich von ihm für den Dienststellenbesuch in der JA *** ins Auge gefassten Termin zu beharren und diesen ohne Anwesenheit des DL durchzuführen. Dass es der ZA im vorliegenden Fall vorzog, entsprechend dem Ersuchen des DL im Einvernehmen mit diesem einen neuen Termin festzulegen, kann der Sphäre des DL nicht angelastet werden.

Aber selbst dann, wenn es zweifelhaft sein sollte, die Aussagen des DL zur Terminkoordination nicht als Weisung zu verstehen, wäre es nach der österreichischen Rechtsordnung zwingend geboten, diese Aussagen gesetzeskonform auszulegen und von keinem rechtswidrigen Inhalt auszugehen (vgl. VwGH 27.09.1990, 87/12/0051). Da die ZA-Mitglieder A und B dienstrechtlich dem DL der JA *** nicht unterstellt sind und ihnen in ihrer Funktion als Mitglieder des ZA nach § 25 Abs. 1 PVG in Ausübung ihrer Personalvertretungstätigkeit keine Weisungen erteilt werden dürfen, bliebe für eine Auslegung dahingehend, das Ersuchen des DL um Terminabstimmung wäre, wie vom ZA ausgeführt, eine Anordnung/Weisung gewesen, bei gegebener Sach- und Rechtslage kein Raum. Durch sein Ersuchen um Terminkoordination wurde das PVG durch den DL objektiv nicht verletzt. Die Beschwerde war daher nicht berechtigt.

Hinweis

Gemäß § 41c Abs. 1 PVG ist auf die Prüfung von Beschwerden nach § 41 Abs. 4 PVG durch die PVAB das Allgemeine Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (AVG) nicht anzuwenden. Gegen dieses Prüfungsergebnis ist daher kein Rechtsmittel zulässig.

Wien, am 12. Mai 2022

Die Vorsitzende:

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