



Fünfter Bericht der Volksanwaltschaft an den Nationalrat

I.

ALLGEMEINER TEIL BESONDERER TEIL



Fünfter Bericht der Volksanwaltschaft an den Nationalrat

I.

ALLGEMEINER TEIL

BESONDERER TEIL

Vorwort

Die Volksanwaltschaft — im folgenden kurz als „VA“ bezeichnet — legt dem Nationalrat ihren Fünften Bericht vor, der über die Tätigkeit in der Zeit vom 1. Jänner bis 31. Dezember 1981 Aufschluß gibt. Der einstimmig beschlossene Tätigkeitsbericht der VA für das Jahr 1981 wurde dem Nationalrat bereits in der XV GP unter III-147 der Beilagen zu den Stenographischen Protokollen des Nationalrates vorgelegt. Eine geschäftsordnungsmäßige Behandlung vor Auflösung des Nationalrates ist jedoch nicht mehr erfolgt.

Der bisherigen Übung folgend, besteht auch dieser Bericht aus zwei Teilen, nämlich dem Allgemeinen und einem Besonderen Teil sowie einem Statistischen Anhang. Der Allgemeine Teil enthält neben Hinweisen über die Entwicklung des Aufgabenbereiches und der Tätigkeit der VA auch Ausführungen über den Fortgang der Bearbeitung der von der VA in ihren bisherigen Berichten gemachten Wahrnehmungen und Anregungen. Der Besondere Teil enthält die Berichte der drei Volksanwälte über ihre Aufgabenbereiche mit einer kurzen Darstellung bestimmter Beschwerdefälle und der Ergebnisse der bezughabenden Prüfungsverfahren der VA. Im Statistischen Anhang sind alle Beschwerden ausgewiesen, die dem Bereich der Bundesverwaltung zuzuordnen waren.

Die Volksanwälte nehmen auch diesen Bericht zum Anlaß, ihren Mitarbeitern für die geleistete Unterstützung den Dank auszusprechen.

Wien, im Mai 1983

Gustav Zeillinger
Robert Weisz
Dr. Franz Bauer

Inhaltsverzeichnis

I. ABSCHNITT

ALLGEMEINER TEIL

Inanspruchnahme und Tätigkeit der VA

	Seite
1 Entwicklung des Geschäftsanfalles	7
2 Telefonische Auskünfte	7
3 Sprechtage	7
4 Öffentlichkeitsarbeit und internationale Kontakte	7
5 Prüfungsverfahren und Erledigungen	8
6 Nachteile durch die Beschwerdeführung bei der VA	10
7 Realisierung von Anregungen und Hinweisen der VA	10

II. ABSCHNITT

BESONDERER TEIL

Aufgabenbereich des Volksanwaltes Robert Weisz

1 Bundeskanzleramt	15
2 Bundesministerium für Gesundheit und Umweltschutz	16
3 Bundesministerium für soziale Verwaltung	18
4 Bundesministerium für Verkehr	57

Aufgabenbereich des Volksanwaltes Dr. Franz Bauer

1 Bundesministerium für Auswärtige Angelegenheiten	77
2 Bundesministerium für Bauten und Technik	80
3 Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft	100
4 Bundesministerium für Unterricht und Kunst	127
5 Bundesministerium für Wissenschaft und Forschung	142

Aufgabenbereich des Volksanwaltes Gustav Zeillinger

1 Bundesministerium für Finanzen	155
2 Bundesministerium für Handel, Gewerbe und Industrie	177
3 Bundesministerium für Inneres	186
4 Bundesministerium für Justiz	198
5 Bundesministerium für Landesverteidigung	212

I. ABSCHNITT

ALLGEMEINER TEIL

Inanspruchnahme und Tätigkeit der VA

1 Entwicklung des Geschäftsanfalles

Im Berichtszeitraum vom 1. Jänner bis 31. Dezember 1981 wurden an die VA insgesamt 5 055 Beschwerden und sonstige Anliegen herangetragen. Die folgenden Zahlen zeigen die Entwicklung in den letzten drei Jahren:

1979 : 3 407

1980 : 4 075

1981 : 5 055

Der Geschäftsanfall in den ersten vier Monaten des Jahres 1982 (1 845) zeigt, daß die Inanspruchnahme der VA weiterhin steigt und bis zum Ende des Jahres mit über 5 300 Beschwerden zu rechnen sein wird.

2 Telefonische Auskünfte

Die Zahl der telefonischen Anfragen ist infolge des zunehmenden Interesses und Verständnisses der Bürger für die Tätigkeit der VA weiter gestiegen. Im Berichtsjahr wurden an die VA rund 5 400 telefonische Anfragen gerichtet, wobei dem Bedürfnis der rechtsuchenden Bevölkerung häufig durch die erforderliche Aufklärung über die bestehende Rechtslage Rechnung getragen wurde. Die Tatsache, daß die Bevölkerung an der Information und Beratung durch die VA im besonderen Maße interessiert ist, läßt darauf schließen, daß der einzelne im Verkehr mit den Behörden auf eine Hilfestellung angewiesen ist, der sich die VA nicht entziehen kann, wenn sie den Erwartungen der Bevölkerung als Serviceeinrichtung gerecht werden will.

Mit dieser Tätigkeit ist ein rechtskundiger Beamter ausgelastet, sodaß dieser für die Prüfungstätigkeit der VA nicht zur Verfügung steht.

3 Sprechtage

Dem Wunsche der Bevölkerung nach einer persönlichen Aussprache mit dem Volksanwalt wurde — wie in den Vorjahren — durch die Abhaltung von Sprechtagen Rechnung getragen. Im Berichtsjahr wurden insgesamt 242 (1980: 252) Sprechtage abgehalten, davon 84 (1980: 68) außerhalb von Wien. Bei den 158 (1980: 184) Sprechtagen in Wien haben 633 (1980: 775) Personen vorgesprochen, bei den Sprechtagen außerhalb von Wien 1 738 (1980: 1 194). Zur Erleichterung des Zuganges der Bevölkerung aus ländlichen Gebieten zur VA wurden nicht nur in den Landeshauptstädten, sondern auch in Bezirksstädten Sprechtage abgehalten. Damit wird auch einem von den Bundesländern geäußerten Anliegen Rechnung getragen.

Anläßlich der in den Bundesländern stattfindenden Sprechtage wurden auch im Rahmen der Prüfungstätigkeit der VA Verwaltungsakten eingesehen und Lokalausweise durchgeführt, wobei dafür vor allem ökonomische und personelle Erwägungen maßgeblich sind.

4 Öffentlichkeitsarbeit und internationale Kontakte

Im Rahmen der Öffentlichkeitsarbeit hat die VA ihre Teilnahme an der Fernsehsendung des ORF „Ein Fall für den Volksanwalt?“ fortgesetzt, die

an 44 Samstagen als Live-Sendung ausgestrahlt wurde und durch die ein repräsentativer Querschnitt der Prüfungstätigkeit der VA vermittelt wurde. Von Abgeordneten wurde sowohl in den Ausschuß- als auch in den Plenarsitzungen des Nationalrates der Wunsch nach zusätzlichen Sendungen im ORF-Hörfunk geäußert, um einem noch größeren Personenkreis Informationen über die Tätigkeit der VA zu vermitteln. Die VA steht Überlegungen dieser Art durchaus positiv gegenüber, weist jedoch darauf hin, daß ihr seitens der zuständigen Stellen des ORF konkrete Vorschläge für derartige Rundfunksendungen noch nicht zugegangen sind.

Zu erwähnen ist auch der Besuch von Mitgliedern des Petitionsausschusses des Landes Nordrhein-Westfalen im Juni 1981 bei der VA in Wien, welcher Gelegenheit zu einem Erfahrungsaustausch geboten hat. Darüber hinaus bestehen regelmäßig die Kontakte mit dem International Ombudsman Institute und mit der VA vergleichbaren Einrichtungen im Ausland.

5 Prüfungsverfahren und Erledigungen

Entsprechend der seitens der VA für den Berichtszeitraum vorgenommenen Schätzung des Geschäftsanfalles sind 5 055 Beschwerden und sonstige Anliegen bei der VA anhängig gemacht worden. Mit einem Rückgang des Geschäftsanfalles ist nach den bisherigen Erfahrungen nicht zu rechnen.

Im Berichtszeitraum wurden von der VA 4 685 Beschwerdefälle erledigt. In 41% der bearbeiteten Geschäftsfälle wurde dem Beschwerdeführer ein Prüfungsergebnis mitgeteilt, ohne daß es eines formellen Prüfungsverfahrens bedurfte, wobei die nicht dem Verwaltungsbereich zuzuordnenden Anliegen außer Betracht bleiben. In 33% der Beschwerdefälle konnte der behauptete Mißstand nach Durchführung eines Prüfungsverfahrens nicht bestätigt werden. 26% der geprüften Beschwerden wurde Berechtigung zuerkannt, wovon allerdings in rund einem Drittel aller Fälle die Beschwerde gegen eine im Gesetz begründete Härte gerichtet war. Von diesen Fällen abgesehen wurde in rund 80% der Beschwerdegrund behoben. Bezüglich der Enderledigungen der VA ist darauf hinzuweisen, daß Mißstandsfeststellungen und Empfehlungen im Kollegium beschlossen werden, wobei Einstimmigkeit nicht erforderlich ist.

Auch im Berichtszeitraum war die VA bemüht, die Prüfungsverfahren rasch und unbürokratisch durchzuführen. Werden im Prüfungsverfahren umfangreiche Sachverhaltsermittlungen, insbesondere die Beiziehung von Sachverständigen und die Vornahme eines Lokalaugenscheines erforderlich, dauern die Prüfungsverfahren entsprechend länger. Die Dauer eines bei der VA anhängigen Prüfungsverfahrens hängt im übrigen auch davon ab, ob der VA für die Besorgung ihrer Prüfungstätigkeit das erforderliche Personal zur Verfügung steht. Da die Mitarbeiter auch bei der Berichtstätigkeit der VA gegenüber dem Nationalrat und den Landtagen von sieben Bundesländern herangezogen werden, wird dadurch ein Teil der an sich für Prüfungsaufgaben vorhandenen personellen Kapazität gebunden. Ein Ausgleich läßt sich in dieser Hinsicht nur durch entsprechende Personalvermehrung erzielen.

Die Dauer eines Prüfungsverfahrens bestimmt sich — wie die VA bereits in ihrem Dritten und Vierten Bericht an den Nationalrat festgestellt hat — maßgeblich auch nach der für die Stellungnahme der befaßten obersten Verwaltungsorgane benötigten Zeit. Da sich auch im Berichtszeitraum keine Verbesserung herbeiführen ließ, ist auf diesen Umstand neuerlich

hinzuweisen. Die VA erkennt nicht, daß eine Stellungnahme, zu der auch Erhebungen bei nachgeordneten Stellen erforderlich werden, längerer Zeit bedarf. Es ist jedoch nach Auffassung der VA nicht vertretbar, daß Stellungnahmen oberster Verwaltungsorgane, für die es keiner Information durch andere Stellen bedarf, über Monate auf sich warten lassen. Dazu kommt, daß auch die seitens der VA im Prüfungsverfahren verlangte Vorlage von Akten häufig zu lange Zeit in Anspruch nimmt. Die VA ist von ihrer personellen Ausstattung her nicht in der Lage, im Prüfungsverfahren jeweils an Ort und Stelle Akten einzusehen oder einen Lokalaugenschein vorzunehmen. Im Hinblick darauf, daß der Akteneinsicht im Prüfungsverfahren eine wesentliche Bedeutung zukommt, müßte dafür vorgesorgt werden, daß die Verwaltungsakten der VA rechtzeitig zur Verfügung gestellt werden.

Im Prüfungsverfahren der VA wurde seitens der befaßten Verwaltungsorgane darauf hingewiesen, die vom Beschwerdeführer behauptete Verzögerung eines Verfahrens sei auch darauf zurückzuführen, daß das Verwaltungsorgan durch Berichte an die VA zusätzlich belastet sei. Dieser Argumentation kann nicht beigetreten werden, weil im Zuge der Prüfungstätigkeit der VA häufig festzustellen war, daß das Verfahren nicht nur verzögert, sondern der Akt überhaupt nicht behandelt worden ist. Dabei wird auch übersehen, daß bei ordnungsgemäßer Verfahrensführung eine Beschwerde — und damit auch die Berichterstattung an die VA — entbehrlich wäre.

In zunehmendem Maße ist festzustellen, daß die Ressorts in ihren Stellungnahmen an die VA darauf hinweisen, der Beschwerdeführer hätte sich durch ein ordentliches Rechtsmittel oder durch die Erhebung einer Verfassungs- oder Verwaltungsgerichtshofbeschwerde vor Rechtsnachteilen schützen können.

Diese Auffassung erkennt jedoch die Aufgabe der VA, deren Zuständigkeit von Verfassungen wegen auf die Prüfung rechtskräftig abgeschlossener Verfahren abgestellt ist. Es macht hiebei keinen Unterschied, ob der Instanzenzug erschöpft ist oder nicht. Dazu kommt, daß den Beschwerdeführer bei Anrufung eines der Gerichtshöfe des öffentlichen Rechtes — anders als bei der Anrufung der VA — ein Kostenrisiko trifft und die Zuständigkeit dieser Gerichtshöfe gegenüber der VA insofern eingeschränkt ist, als der Begriff „Mißstand“ innerhalb der Prüfungskompetenz der VA weiter reicht, als die im Rahmen der Gerichtsbarkeit des öffentlichen Rechtes wahrzunehmende „Verfassungswidrigkeit“ oder „Rechtswidrigkeit“.

Im übrigen wird auf die Ausführungen des Allgemeinen Teiles dieses Berichtes zu den Bundesministerien für Verkehr und für Land- und Forstwirtschaft verwiesen.

Die bisherigen Erfahrungen der VA zeigen auch, daß Mißstände in der Form von Menschenrechtsverletzungen auftreten können, für deren Prüfung die VA auch dann zuständig ist, wenn dem Betroffenen der Weg zum Verfassungsgerichtshof, etwa mangels Prozeßvoraussetzungen, nicht offensteht. Auch die Möglichkeit der amtswegigen Prüfung wurde bereits wahrgenommen.

6 Nachteile durch die Beschwerdeführung bei der VA

Wie bereits im Dritten Bericht der VA an den Nationalrat (vgl. Seite 12) ausgeführt wurde, beabsichtigte der Gesetzgeber mit der Schaffung der Einrichtung der VA u. a. eine Erweiterung des Rechtsschutzes für den einzelnen. Die Inanspruchnahme der Tätigkeit der VA brachte für den Beschwerdeführer mitunter zusätzliche Nachteile, etwa in Bereichen, in denen der Beschwerdeführer in einem Abhängigkeitsverhältnis zu jener Behörde steht, der der behauptete Mißstand angelastet wurde.

Schon mit Erlaß des Bundeskanzleramtes vom 6. Dezember 1978, GZ. 601 489/10-VI/1/78, wurde festgestellt, daß keinem Bundesbediensteten Nachteile daraus erwachsen dürfen, daß er sich mit einem sein Dienstverhältnis betreffenden Anliegen an die VA gewendet hat.

Da die Zuständigkeiten der Verwaltungsbehörden gesetzlich festgelegt sind, besteht für den Beschwerdeführer keine Möglichkeit, seine Sache bei einer anderen Verwaltungsbehörde als der zuständigen anhängig zu machen. Dies kann dazu führen, daß der Beschwerdeführer dadurch benachteiligt wird, daß ein Beamter, der mit seinem Anliegen befaßt wird, in Kenntnis der Beschwerdeführung vor der VA nicht unbefangen vorgeht. Das Schreiben des Bundeskanzlers vom 21. Jänner 1980, mit dem darauf hingewiesen wurde, daß der im Verwaltungsverfahren gegenüber dem Beschwerdeführer tätige Beamte im Prüfungsverfahren der VA nicht mehr mit der Sache betraut werden darf, versucht, der Möglichkeit eines unkorrekten Vorgehens gegenüber dem Beschwerdeführer entgegenzuwirken.

Darüber hinaus sind jene Fälle zu nennen, in denen in Prüfungsverfahren der VA Umstände hervorkommen, die zu einem für den Beschwerdeführer ungünstigeren Ergebnis führen. In diesen Fällen ist keine Abhilfe möglich, weil die Behörde entsprechend dem in der Verfassung verankerten Legalitätsprinzip aufgrund der Gesetze vorzugehen hat und Nachteile daher nicht ausgeschlossen werden können.

Im Zusammenhang mit Nachteilen durch die Beschwerdeführung sind auch jene Fälle zu nennen, in denen als Folge der Beschwerdeerhebung gerichtliche Schritte sowohl bei Privat- als auch bei Officialdelikten eingeleitet werden. Die Problematik besteht insbesondere darin, daß bei einem behaupteten Fehlverhalten (z. B. schikanöse Behandlung) eine Sachverhaltsdarstellung erforderlich ist, die zum Anlaß einer gerichtlichen Verfolgung genommen wird. Nach Ansicht der VA muß davon ausgegangen werden, daß bei Inanspruchnahme des Beschwerderechtes im Regelfall keine Beleidigungs- oder Verleumdungsabsicht besteht, sondern daß das Einschreiten des Beschwerdeführers darauf abzielt, zu seinem Recht zu kommen.

7 Realisierung von Anregungen und Hinweisen der VA

Bei den Beratungen des Nationalrates über den Vierten Bericht der VA wurde seitens der Abgeordneten darauf hingewiesen, daß die Auswirkung der Anregungen der VA überprüft werden sollte. Dem Rechnung tragend wurden regelmäßig Kontakte zwischen der VA und dem Bundeskanzleramt hergestellt, bei denen die Anregungen der VA in den Bereichen der Gesetzgebung, der Verwaltungspraxis und der strukturellen und organisatorischen Mängel erörtert wurden. Seitens des Staatssekretärs im Bundeskanzleramt Dr. Löschnak wurden in der Folge Stellungnahmen der einzelnen Ressorts zu den von der VA aufgezeigten Problemen eingeholt. Wei-

tere Gespräche zwischen der VA und dem Bundeskanzleramt werden folgen.

Des weiteren wurden in der Zwischenzeit — wie bereits im Vierten Bericht an den Nationalrat angekündigt — Kontakte mit der Verwaltungsreformkommission aufgenommen, wobei überdies Fragen im Zusammenhang mit Computerbescheiden, dem Formularwesen und der Verwaltungssprache und dergleichen erörtert wurden.

Die VA stößt bei ihrer Tätigkeit wiederholt auf einen Mangel im Verwaltungsstrafgesetz, der darin besteht, daß gemäß § 24 VStG eine Anwendung des § 68 AVG über die Aufhebung, Abänderung oder Nichtigerklärung von Bescheiden im Verwaltungsstrafverfahren ausgeschlossen ist. Damit können rechtskräftige Verwaltungsstraferkenntnisse auch dann, wenn sie rechtswidrig sind, nicht aufgehoben werden und sind daher vollstreckbar. Die VA hat daher schon in ihrem Dritten Bericht an den Nationalrat (Seite 12) entsprechende legislative Maßnahmen angeregt.

Das Bundeskanzleramt hat daraufhin den Entwurf einer VStG-Novelle, in der auf die Anregung der VA Bedacht genommen wurde, dem Begutachtungsverfahren unterzogen. In der Fassung der nunmehr vorliegenden Regierungsvorlage wurde die Anregung der VA jedoch nicht mehr berücksichtigt. Die VA hält es daher für erforderlich, nochmals eine entsprechende Bereinigung des anstehenden Problems auf der Ebene der Gesetzgebung anzuregen, dies umsomehr, als eine solche Regelung im übrigen Strafrecht besteht und das VStG auch ein Gnadenrecht nicht vorsieht.

An die VA wurden im Anwendungsbereich des Verwaltungsstrafverfahrens Beschwerden auch darüber herangetragen, daß der Beschuldigte von der Einstellung eines Strafverfahrens nicht verständigt werde. Die derzeit geltende Rechtslage sieht eine solche Verständigungspflicht nicht vor. In der oben genannten Regierungsvorlage ist nun eine Bestimmung enthalten, wonach eine Verständigung von der Verfahrenseinstellung nur über Verlangen des Beschuldigten zu erfolgen hat. Der VA scheint diese Regelung jedoch nicht ausreichend. Eine Verständigung des Beschuldigten über die Verfahrenseinstellung müßte vielmehr allein schon wegen der Verpflichtung zur Meldung des Wohnsitzwechsels in allen Fällen erfolgen, in denen der Beschuldigte von der Einleitung des Strafverfahrens Kenntnis erlangt hat.

II. ABSCHNITT

BESONDERER TEIL

Aufgabenbereich des Volksanwaltes Robert Weisz:

Dem Volksanwalt Robert Weisz obliegen:

Die Aufgaben der VA, die ihrem sachlichen Inhalt nach in den Wirkungsbereich nachstehender Bundesministerien fallen:

Bundeskanzleramt,

Bundesministerium für Gesundheit und Umweltschutz,

Bundesministerium für soziale Verwaltung,

Bundesministerium für Verkehr.

Volksanwalt Robert Weisz hatte im Berichtszeitraum vom 1. Jänner bis 30. Juni 1981 den Vorsitz der VA inne.

1 Bundeskanzleramt

Allgemeines

Im Berichtszeitraum waren 18 Beschwerden dem Vollziehungsbereich des Bundeskanzleramtes zuzuordnen, wobei zu berücksichtigen ist, daß Beschwerden in dienst- und besoldungsrechtlichen Angelegenheiten von dem Volksanwalt behandelt werden, der für den Ressortbereich, dem der Beschwerdeführer angehört, zuständig ist; nur grundsätzliche Fragen des Dienst- und Besoldungsrechtes führen zu einer Überprüfung im Bereich des Bundeskanzleramtes.

Zu erwähnen ist die Beschwerde eines Postbediensteten, der es als besondere Härte empfand, daß ihm ein zur Vorbereitung auf die Reifeprüfung in Anspruch genommener Karenzurlaub aufgrund der Vorschriften des § 12 Abs. 4 Gehaltsgesetz 1956 nur zur Hälfte angerechnet wurde. Da durch die 30. Gehaltsgesetz-Novelle Überstellungsverluste zur Gänze beseitigt wurden, wurde die Härte insofern besonders deutlich, als Bundesbedienstete, die ohne Reifeprüfung und ohne den damit in zahlreichen Fällen notwendigen Karenzurlaub in die Verwendungsgruppe B überstellt wurden, bessere Voraussetzungen vorfinden als jene Bediensteten, die sich um ihre Weiterbildung unter schwierigen Bedingungen bemüht haben. Die VA regt daher an, die Gesetzeslage im Interesse einer Gleichbehandlung der Bundesbediensteten zu überprüfen.

Auch die derzeitige Anrechnungspraxis nach den Bestimmungen des § 12 Abs. 3 Gehaltsgesetz 1956 wurde bei der VA in Beschwerde gezogen. Es handelt sich dabei um jene Fälle, in denen eine einschlägige Vordienstzeit in der Privatwirtschaft anlässlich der Übernahme in das öffentlich-rechtliche Dienstverhältnis deshalb nur zur Hälfte angerechnet wurde, weil dazwischen ein längerer Zeitraum der Verwendung als Vertragsbediensteter liegt. Da auch diese Beschwerdeführer der Post- und Telegraphenverwaltung angehören, erfolgte die Darstellung der Einzelfälle im Bereich des Bundesministers für Verkehr (vgl. 4.4).

Im Dritten und Vierten Bericht der VA an den Nationalrat wurde auf die Beschwerden über die Verletzung des Datenschutzes im Zusammenhang mit der Erstellung der Haushaltslisten und der Ausgabe der Lohnsteuerkarten im Herbst des Jahres 1979 hingewiesen. Da im Jahr 1982 neue Lohnsteuerkarten ausgegeben werden, wird die Problematik des Datenschutzes bei den Haushaltslisten wieder aktuell. Das Bundeskanzleramt hat diesbezüglich der VA mitgeteilt, daß die seinerzeit in Aussicht gestellten Untersuchungen über die Verbesserung des Datenschutzes bei den Haushaltslisten nunmehr abgeschlossen und die entsprechenden Vorschläge dem Bundesminister für Finanzen, der für die Erstellung und Ausgabe der Formblätter für die Haushaltslisten zuständig ist, übermittelt worden seien. Nach Ansicht des Bundeskanzleramtes sei eine befriedigende Lösung gefunden worden, die in Hinkunft Beschwerden über Datenschutzverletzungen bei der Erstellung der Haushaltslisten ausschließen könnte.

Auch im Berichtszeitraum gab es wieder Beschwerden über die lange Dauer von Verfahren beim Verwaltungsgerichtshof. Laut Auskunft von Staatssekretär Dr. Löschnak sei durch die Novelle zum Verwaltungsgerichtshofgesetz, BGBl. Nr. 203/1982 eine Verbesserung der Situation zu erwarten.

Einige Beschwerden bei der VA richteten sich dagegen, daß es auch im Bundesdienst Bereiche gäbe, in welchen dem Gleichbehandlungsgrundsatz (gleiche Arbeit, gleiche Bezahlung) nicht entsprochen werde. Besonders auffällige Unterschiede gibt es z. B. im Bereich der Flugsicherung, wo einzelne Bedienstete fast um die Hälfte weniger verdienen als andere Kollegen, wobei jedoch völlige Identität der Beschäftigung gegeben ist. Die Differenz bei den Bezügen ist ausschließlich darauf zurückzuführen, daß die eine Gruppe der Bediensteten nach einem eigenen Kollektivvertrag entlohnt wird, während die andere Gruppe ihre Bezüge nach den Ansätzen des Gehaltsgesetzes 1956 erhält. Ein Übertritt in das Kollektivvertragsverhältnis wird den betroffenen Bediensteten jedoch von der Dienstgeberseite verwehrt. Die diesbezüglichen Prüfungsverfahren der VA sind jedoch noch nicht abgeschlossen, sodaß in einem späteren Bericht darauf zurückzukommen sein wird.

2 Bundesministerium für Gesundheit und Umweltschutz

Allgemeines

Den Ressortbereich des Bundesministers für Gesundheit und Umweltschutz betreffend wurden im Berichtszeitraum 24 Beschwerden bei der VA anhängig gemacht.

Anlaß zur Beschwerdeführung waren wieder Gesundheitsstörungen, die von den Betroffenen mit Impfungen (Pocken, Zecken usw.) in Zusammenhang gebracht wurden, wobei Unklarheiten über allfällige Entschädigungsansprüche im Vordergrund standen.

Die VA wird auch im zunehmenden Maße mit Beschwerden über behauptete ärztliche Kunstfehler befaßt; wenn es sich in solchen Fällen um Krankenanstalten handelt, deren Rechtsträger eine Gebietskörperschaft ist, wird von der VA das Prüfungsverfahren mit dem jeweiligen Bundesland geführt. Richtet sich jedoch die Beschwerde gegen einen niedergelassenen Arzt (praktischen Arzt, Facharzt), müssen die Beschwerdeführer von der VA

darauf hingewiesen werden, daß für die Feststellung eines ärztlichen Kunstfehlers bzw. eines etwaigen Entschädigungsanspruches die Gerichte zuständig sind. Dies gilt selbstverständlich auch für die öffentlichen Krankenanstalten, doch ist hier eine Prüfungskompetenz der VA im Hinblick auf das Vorliegen eines Mißstandes gegeben. In einzelnen Fällen konnte hier durch das Einschreiten der VA der Beschwerdegrund behoben werden.

Zu erwähnen sind auch jene Beschwerden, die eine medizinische Unterversorgung durch das Fehlen von Ärzten, in erster Linie praktischen Ärzten, zum Gegenstand haben; in der Regel wurden derartige Beschwerden von Gemeindevertretern, die sich oft schon jahrelang vergeblich um die Zuweisung einer Kassen-Planstelle bemüht hatten, an die VA herangetragen. In den diesbezüglichen Prüfungsverfahren der VA wurde durchwegs festgestellt, daß den Beschwerden Berechtigung zukam. In einzelnen Fällen hatte das Einschreiten der VA auch zur Folge, daß dem Anliegen Rechnung getragen wurde.

Beschwerde bei der VA wurde auch darüber geführt, daß die zuständigen Gesundheitsbehörden nicht bereit seien, gegen eine Verzerrung der Konkurrenzverhältnisse zwischen Amtstierärzten und freiberuflichen Tierärzten einzuschreiten. Die im Landesdienst stehenden Amtstierärzte hätten sich im Laufe der Zeit, zum Teil gedeckt durch Erlässe des Bundesministeriums für Gesundheit und Umweltschutz bzw. ihrer Dienstbehörde, im Zusammenhang mit tierärztlichen Tätigkeiten, die aufgrund eines freiwilligen Auftrages des Tierbesitzers durchgeführt und von diesem privat honoriert werden, Privilegien verschafft, welche die freiberuflichen Tierärzte in zunehmendem Maße mit Existenzschwierigkeiten konfrontiere. Es komme immer häufiger dazu, daß freiberufliche Tierärzte mit verschiedenen Tätigkeiten, wie zum Beispiel Überwachung der Marktaufsicht auf Tiermärkten, Tiertransportbeschau, Vieh- und Fleischbeschau, TBC- und BANG-Untersuchungen usw. nicht mehr beauftragt bzw. ohne Angabe von Gründen entoben werden, weil sich der jeweilige Amtstierarzt diese Agenden selbst vorbehalte. Es sei unverständlich, daß jeder Amtstierarzt während seiner Dienstzeit jederzeit und uneingeschränkt einer Privatpraxis nachgehen könne und so zum stärksten Konkurrenten unter ungleichen Wettbewerbsbedingungen werde, weil er neben seinem Beamtengehalt auch die Gebühren für die genannten Tätigkeiten erhalte. Würde es sich nämlich um „amtliche“ Agenden handeln, müßten die vereinnahmten Gebühren der Amtskasse zufließen.

Der im Prüfungsverfahren von der VA um Stellungnahme ersuchte Bundesminister für Gesundheit und Umweltschutz wies darauf hin, daß es sich bei den Amtstierärzten um Landesbedienstete handle, hinsichtlich derer sowohl die Gesetzgebung als auch die Vollziehung Landessache sei. Dem Bundesminister für Gesundheit und Umweltschutz stehe ein Weisungsrecht nur in der Sache selbst, d. h. in der Vollziehung des Tierseuchengesetzes, zu. Die Frage im Zusammenhang mit der Verrichtung unvereinbarer Tätigkeiten durch Landesbeamte oder mit der Ausübung eines Nebenberufes während der Dienstzeit sei eine Angelegenheit der Länder. Die VA setzt daher das Prüfungsverfahren in dieser Sache bei den in Betracht kommenden Bundesländern fort.

Im Berichtszeitraum wurde auch die Prüfung jener Beschwerdesache fortgesetzt, welche die Erlassung einer längst überfälligen Verordnung bezüg-

lich der nicht apothekenpflichtigen pflanzlichen und tierischen Drogen gemäß § 24 der Gewerbeordnung 1973 zum Gegenstand hat (vgl. Dritter Bericht Seite 21; Vierter Bericht Seite 21 und 22). Diesbezüglich teilte der Bundesminister für Gesundheit und Umweltschutz nunmehr der VA mit, daß eine entsprechende Regelung hinsichtlich der Abgrenzung der Verkaufsrechte zwischen Apotheken und Drogerien im Rahmen des in Aussicht genommenen Arzneimittelgesetzes erfolgen werde. Der Entwurf dieses Arzneimittelgesetzes befinde sich nunmehr nach abgeschlossenem Begutachtungsverfahren im Stadium der Endredaktion. Der Entwurf sehe vor, daß durch Verordnung des Bundesministers für Gesundheit und Umweltschutz im Einvernehmen mit dem Bundesminister für Handel, Gewerbe und Industrie die Abgrenzung der Verkaufsrechte einer Regelung zugeführt wird. Die entsprechende Verordnungsermächtigung des § 242 der Gewerbeordnung 1973 werde damit hinfällig werden. Den Umfang der Verkaufsrechte der Drogisten werde erst eine eigene Abgrenzungskommission im Gesundheitsministerium festlegen. Die VA wird diese Angelegenheit bis zur Erlassung der Verordnung im Auge behalten.

Schließlich ist noch die Beschwerde eines Zahnarztes aus Salzburg zu erwähnen, der beanstandete, daß er sich im Hinblick auf die in seiner Praxis verwendete Röntgeneinrichtung auf eigene Kosten einer Ausbildung als Strahlenschutzbeauftragter habe unterziehen müssen, obwohl der im Kurs gebotene Stoff ohnehin schon in seiner Facharztausbildung enthalten gewesen sei. Zu dieser Kritik nahm der Bundesminister für Gesundheit und Umweltschutz dahin gehend Stellung, daß ein Unterricht in Belangen des Strahlenschutzes bisher nicht in der Studienordnung für Medizin vorgesehen gewesen sei. Erst in der nunmehr geltenden neuen Studienordnung für Medizin sei eine den rechtlichen Bestimmungen des Strahlenschutzes entsprechende Ausbildung für Ärzte enthalten, weshalb für den Beschwerdeführer, für den noch die alte Studienordnung gegolten habe, eine Ausnahme von der Verpflichtung zum Kursbesuch nicht möglich gewesen sei. Auch die vom Beschwerdeführer während seiner Facharztausbildung erworbenen Kenntnisse seien mit jenen bei der Ausbildung zum Strahlenschutzbeauftragten nach der Strahlenschutzverordnung nicht identisch. Im Hinblick auf die neue Studienordnung für Medizin stelle sich jedoch das Problem in absehbarer Zukunft nicht mehr.

3 Bundesministerium für soziale Verwaltung

Allgemeines

Dem Ressortbereich des Bundesministers für soziale Verwaltung waren im Berichtszeitraum 720 an die VA herangetragene Beschwerden zuzuordnen, wobei wiederum der größte Teil den Bereich der Sozialversicherung betraf.

Auch in diesem Berichtszeitraum mußte die VA immer wieder feststellen, daß sich die Beschwerdeführer in erster Linie deshalb an die VA wenden, weil ihnen die Erledigungen (Bescheide, Verständigungen usw.) der Sozialversicherungsträger unverständlich erscheinen. Neben Verfahrensverzögerungen aufgrund von unzweckmäßigen bzw. unnötigen Ermittlungen sind es hauptsächlich die mangelhaften Bescheidbegründungen, wodurch ein Nachvollziehen oder eine Überprüfung einer Entscheidung dem Empfänger nahezu unmöglich wird, die von den Beschwerdeführern in Kritik

gezogen werden. Wie die VA schon wiederholt aufgezeigt hat, tragen die Computer-Ausdrucke der Erledigungen der Sozialversicherungsträger noch wesentlich zur Unverständlichkeit bei. Die VA macht immer wieder die Erfahrung, daß auch ablehnende Entscheidungen der Sozialversicherungsträger bzw. anderer Behörden von den Betroffenen mit viel größerer Bereitschaft zur Kenntnis genommen werden, wenn eine entsprechend verständliche Begründung dafür gegeben wird. Ein typisches Beispiel dafür sind die ablehnenden Bescheide der Sozialversicherungsträger bei Anträgen auf Hilflosenzuschüsse oder Pensionen aus dem Titel der geminderten Arbeitsfähigkeit. Mit der lapidaren Feststellung, daß der Antrag abzulehnen war, weil Hilflosigkeit im Sinne des Gesetzes nicht vorliege, wobei in der Begründung lediglich der Gesetzestext betreffend Hilflosigkeit zitiert wird, kann der Bescheidempfänger sehr wenig anfangen. Die VA hat in diesem Zusammenhang schon mehrmals darauf hingewiesen, daß nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes Gesetzeszitate in Bescheidbegründungen lediglich Scheinbegründungen und somit einen Verstoß gegen die verfahrensgesetzlichen Vorschriften darstellen. Die VA vertritt die Auffassung, daß es zu einer weit geringeren Inanspruchnahme der Schiedsgerichte der Sozialversicherung käme, wenn die Sozialversicherungsträger ihrer Verpflichtung zu einer ordnungsgemäßen Bescheidbegründung in größerem Maße Rechnung trügen. Dasselbe gilt für die Durchführung des Parteiengehörs, wozu die Sozialversicherungsträger allerdings gesetzlich nicht verpflichtet sind. Würden jedoch die Sozialversicherungsträger, zumindest bei ablehnenden Entscheidungen, das Parteiengehör berücksichtigen, könnte nach Meinung der VA auch dadurch eine nicht unbedeutende Entlastung der Schiedsgerichte der Sozialversicherung erreicht werden.

Auch im vorliegenden Berichtszeitraum waren es nicht nur tatsächliche oder vermeintliche Fehler der Sozialversicherungsträger, die zur Beschwerde bei der VA Anlaß gaben, sondern auch zahlreiche Härten, die in der Gesetzeslage begründet sind.

Der Herr Bundespräsident wies in einem an die VA gerichteten Schreiben an Hand eines an ihn herangetragenen Falles auf eine in der derzeitigen Gesetzeslage begründete Härte hin. Da er bei seinen mehrmaligen diesbezüglichen Kontakten mit dem Bundesminister für soziale Verwaltung keine befriedigende Regelung habe erzielen können, ersuchte er die VA um Prüfung, ob im Rahmen des jährlich von ihr an den Nationalrat zu erstattenden Berichtes auf diese Härte hingewiesen werden könne.

Dem konkreten Fall liegt folgender Sachverhalt zugrunde: Der im Jahre 1927 geborene Beschwerdeführer aus Braunau bezieht seit dem Jahre 1953 wegen Erblindung eine Berufsunfähigkeitspension samt Hilflosenzuschuß. Seit dem Jahr 1954 ist er als Telefonist unselbständig erwerbstätig und hat nun einen Herzinfarkt erlitten. Die Berufsunfähigkeitspension beträgt zur Zeit ca. 2 900 S, der Hilflosenzuschuß 2 242 S. Wegen seiner Einkünfte aus unselbständiger Erwerbstätigkeit ruhte der Grundbetrag der Pension, der wegen ihrer Inanspruchnahme in so jungen Jahren sehr hoch ist, sodaß von der Pension nur ca. 300 S zur Auszahlung kamen. Wenn er nach dem erlittenen Herzinfarkt nicht mehr in der Lage sein sollte, als Telefonist weiterhin tätig zu sein, wird er bis zur Erreichung des Anfallsalters für eine Alterspension auf den Bezug der bisherigen Berufsunfähigkeitspension angewiesen sein. Die von ihm seit 1954 gezahlten Pflichtbeiträge zur Pen-

sionsversicherung könnten nämlich erst für eine Alters- oder Hinterbliebenenpension wirksam werden. Deswegen hat sich der Herr Bundespräsident auch mit dem Bundesminister für soziale Verwaltung ins Einvernehmen gesetzt. In seinem Antwortschreiben hat der Bundesminister bestätigt, daß die während des Pensionsbezuges erworbenen Versicherungszeiten erst bei Eintritt eines neuen Versicherungsfalles berücksichtigt werden könnten. Auch ein allfälliger (zeitweiliger) Verzicht auf die Berufsunfähigkeitspension würde hieran nichts ändern. Es sei dem Betroffenen daher mehrmals mitgeteilt worden, daß eine Neuberechnung der Berufsunfähigkeitspension nach den geltenden gesetzlichen Bestimmungen nicht möglich sei. Es werde bedauert, keine andere Auskunft geben zu können, zumal eine Gesetzesänderung in diesem Bereich nicht zu erwarten sei. Das ASVG kenne keine Befreiung von der Pflichtversicherung aus dem Grunde des vorgerückten Lebensalters, der geminderten Arbeitsfähigkeit oder des Bezuges einer Leistung aus der Pensionsversicherung. Konsequenterweise mußte es daher zu der geltenden Lösung kommen, wonach die während solcher Zeiten gezahlten Beiträge nicht mehr für die Leistung aus dem eingetretenen Versicherungsfall wirksam werden könnten.

Der vom Herrn Bundespräsidenten der VA zur Kenntnis gebrachte Fall ist kein Einzelfall; Beschwerden, welche die dargestellte Problematik zum Gegenstand haben, wurden auch unmittelbar an die VA herangetragen. Es ist richtig, daß die derzeitige Gesetzeslage keine Handhabe dafür bietet, neben dem Bezug einer (größtenteils ruhenden) Pension aus dem Titel der geminderten Arbeitsfähigkeit geleistete Beiträge zur Pensionsversicherung vor dem Eintritt eines neuen Versicherungsfalles leistungswirksam werden zu lassen. Die neuerliche Invalidität (Berufs- bzw. Erwerbsunfähigkeit) stellt nämlich keinen neuen Versicherungsfall dar. Dazu kommt, daß die Betroffenen in der Regel nach dem Verlust des Arbeitsplatzes wegen der neuerlichen Arbeitsunfähigkeit keinen Anspruch auf Arbeitslosengeld oder Notstandshilfe haben, obwohl sie auch die Beiträge zur Arbeitslosenversicherung geleistet haben, weil es ihnen an einer wesentlichen Anspruchsvoraussetzung, nämlich der Arbeitsfähigkeit, fehlt.

Entgegen dem Bundesminister für soziale Verwaltung vertritt jedoch die VA die Auffassung, daß ein bedingungsloses Festhalten am Versicherungsprinzip, dem die gegenständliche Härte zugrunde liegt, nicht gerechtfertigt erscheint, zumal es auf Kosten der Behinderten geht. Die VA stellt daher eine entsprechende Gesetzesänderung, die vom Bundesminister für soziale Verwaltung „nicht erwartet“ wird, zur Erwägung.

Eine Reihe gleicher Beschwerden hatte die in der gesetzlichen Sozialversicherung bestehende Vollversicherungspflicht der remunerierten Lehrbeauftragten zum Gegenstand. Bis zur Einführung der Mehrfachversicherung in der Pensionsversicherung mit 1. Jänner 1980 sind jene Personen durch die früheren Ausnahmestimmungen für die Pflichtversicherung erheblich benachteiligt worden, die neben ihrer selbständigen Erwerbstätigkeit mit einem remunerierten Lehrauftrag im Bereich der Hochschulen betraut waren. Es geht darum, daß Lehrbeauftragte an Hochschulen, deren Lehrverpflichtung oft nur eine verhältnismäßig geringe Stundenzahl umfaßt, die aber andererseits eine selbständige Erwerbstätigkeit mit einem unverhältnismäßig größeren Einkommen als dem aus der Lehrverpflichtung ausüben, von der Pflichtversicherung nach dem Gewerblichen Sozialversicherungsgesetz (GSVG) ausgenommen und nur aufgrund der Einkünfte aus der

Lehrverpflichtung nach dem ASVG pflichtversichert waren. Diese Personen haben oftmals ihre Pflichtbeiträge zur Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft während der Lehrverpflichtung bis zur Inanspruchnahme der Pension weiterbezahlt, müssen aber dann erfahren, daß sie seit der Aufnahme des remunerierten Lehrauftrages nur mehr nach dem ASVG pflichtversichert waren. Anstelle eines Pensionsanspruches von der Höchstbeitragsgrundlage aus der selbständigen Erwerbstätigkeit bestand nur ein solcher aufgrund einer ganz geringen Bemessungsgrundlage nach dem ASVG. Den betroffenen Beschwerdeführern mußte diese Situation umso unverständlicher erscheinen, als selbständig Erwerbstätige, die als Lehrer an Berufsschulen tätig sind, weiterhin nach dem GSVG pflichtversichert blieben und nicht in die Pflichtversicherung nach dem ASVG einbezogen worden waren, sodaß deren Pensionsanspruch von den Beitragsgrundlagen ermittelt worden ist, die sie in ihrer Haupttätigkeit als selbständig Erwerbstätige erzielt haben.

Wenn durch die Einführung der Mehrfachversicherung diese Problematik in Hinkunft auch nicht mehr bestehen wird, so ist doch zu befürchten, daß in den kommenden Jahren — solange nämlich bei Inanspruchnahme der Pension der Bemessungszeitraum noch in die Zeit bis vor dem 1. Jänner 1980 reicht — mit einschlägigen Beschwerden gerechnet werden muß.

Neuerlich (vgl. Zweiter Bericht der VA an den Nationalrat, Seite 18) wurden bei der VA Beschwerden im Zusammenhang mit der Höhe der Pensionssonderzahlungen von Ausgleichszulagenbeziehern erhoben; es geht um jene Fälle, deren monatlicher Ausgleichszulagenanspruch von der Höhe weiterer Einkünfte abhängig ist, die allerdings nur zwölfmal jährlich gebühren. Da die Pensionssonderzahlungen im Mai und Oktober eines jeden Jahres von der Höhe des laufenden monatlichen Pensionsanspruches in diesen Monaten abhängig ist, und bei Vertragsteilpensionen, etwa aus der Bundesrepublik Deutschland, den Sonderzahlungen der deutsche Rentenanspruch nicht äquivalent gegenüber steht, verlieren die Betroffenen im Jahresdurchschnitt erhebliche Beträge.

Der Bundesminister für soziale Verwaltung hat nunmehr der VA gegenüber dahin gehend Stellung genommen, daß die Notwendigkeit einer Regelung der Frage des Ausmaßes der zur Pensionssonderzahlung gebührenden Ausgleichszulage in Fällen, in denen das neben der Pension erzielte Nettoeinkommen nur zwölfmal jährlich bezogen wird, für ihn nach wie vor außer Zweifel stehe. Trotz eingehender Vorarbeiten im Sozialressort im Einvernehmen mit dem Hauptverband der österreichischen Sozialversicherungsträger sei es jedoch nicht möglich gewesen, die in Aussicht genommene Neuregelung (Jahresausgleich) im Rahmen des im Herbst 1981 versendeten Entwurfes einer 37. Novelle zum ASVG mit zur Erörterung zu stellen. In erster Linie seien dafür die von Pensionsversicherungsträgern geäußerten Bedenken über die Finanzierbarkeit maßgeblich gewesen. Er werde aber die weitere Entwicklung der Angelegenheit im Auge behalten und sei zuversichtlich, daß es im Laufe des Jahres 1982 möglich sein wird, einen entsprechenden Lösungsvorschlag in den Entwurf einer künftigen Novelle zum ASVG aufzunehmen und der allgemeinen Begutachtung zu unterziehen. Die VA weist in diesem Zusammenhang nochmals darauf hin, daß dort, wo es um die Sicherung von Mindesteinkommen geht, die Beseitigung von Härten vordringlich geboten erscheint.

Bereits im Ersten Bericht der VA an den Nationalrat wurde als Beispiel für auftretende Härtefälle im Zusammenhang mit dem Ersatzzeitenkatalog auf Beschwerden über die Anrechnungsmöglichkeiten von Studienzeiten als Ersatzzeiten in der Pensionsversicherung hingewiesen. Konkret ging es damals um Studienzeiten zwischen 1939 und 1945 im Geltungsbereich der reichsrechtlichen Sozialversicherung außerhalb des Gebietes der Republik Österreich. In den Schlußbestimmungen der 33. Novelle zum ASVG ist dieses Problem geregelt worden. Aber auch weiterhin war der Ersatzzeitenkatalog in der Pensionsversicherung Anlaß zu Beschwerden bei der VA. Beispielsweise sei jene erwähnt, die sich dagegen wendet, daß einem österreichischen Staatsbürger, der seit 1938 in Österreich lebt, sein Mittel- und Hochschulstudium, das er jedoch in Brünn absolviert hatte, weil sein Vater nach dem Ersten Weltkrieg aus Existenzgründen dort geblieben war, nicht als Ersatzzeit in der österreichischen Pensionsversicherung angerechnet werden kann. Er ist damit schlechtergestellt als Personen, welche die Voraussetzungen des Auslandsrenten-Übernahmegesetzes erfüllen und nicht wie der Beschwerdeführer ihr gesamtes auf dem ausländischen Studium beruhendes Berufsleben in Österreich verbracht haben. Die VA stellt daher neuerlich entsprechende legislative Maßnahmen in Erwägung.

Viele Beschwerden richteten sich auch im vorliegenden Berichtszeitraum gegen die pauschale Anrechnung eines fiktiven Einkommens aus einem früheren landwirtschaftlichen Besitz auf den Ausgleichszulagenanspruch zur Pension. Die VA konnte die Beschwerdeführer nur auf die bestehende Gesetzeslage und darauf hinweisen, daß schon im Zweiten, Dritten und Vierten Bericht an den Nationalrat eine Beseitigung der zweifelsohne bestehenden Härte durch legislative Maßnahmen angeregt worden war. Die VA nimmt den vorliegenden Bericht nochmals zum Anlaß, auf die vordringliche Notwendigkeit der Lösung dieser Problematik hinzuweisen, da es um die Sicherstellung eines gesetzlich gewährleisteten Mindesteinkommens für Pensionisten geht.

Nach wie vor wird bei der VA über die Durchführung der medizinischen Untersuchungen bei den Sozialversicherungsträgern und bei den Schiedsgerichten der Sozialversicherung sowie über die mangelhafte Abwicklung des Verfahrens beim Schiedsgericht der Sozialversicherung selbst Beschwerde geführt. Hervorzuheben ist dabei jener Beschwerdefall, in welchem ein fachärztliches Gutachten betreffend den Kläger J. F. erstattet wurde, im Gutachten selbst jedoch wiederholt von der „Klägerin“ sowie von einer „Frau“ die Rede ist. Im Zusammenhang mit derartigen Beschwerden tritt die VA nochmals für eine rasche Einführung der Sozialgerichtsbarkeit in Österreich und darüber hinaus für flankierende Maßnahmen dahin gehend ein, daß die immer wieder angesprochene Problematik der medizinischen Untersuchungen durch Sachverständige einer Lösung zugeführt wird.

Neben den Beschwerden, die den Bereich der Sozialversicherung betrafen, sind — an der Häufigkeit gemessen — insbesondere jene im Zusammenhang mit Leistungen aus der Kriegsopferversorgung zu nennen. In erster Linie geht es bei diesen Beschwerden um die Neubemessung (Erhöhung) von Beschädigtenrenten bzw. um die Anerkennung zusätzlicher Kriegsdienstbeschädigungen. Vielfach handelt es sich dabei jedoch um Fälle, die durch eine bemerkenswerte Beharrlichkeit der Betroffenen gekennzeichnet sind, da ihr Anliegen schon zahlreichen Überprüfungen, zum Teil schon

durch den Verwaltungsgerichtshof, zugeführt worden war. In den entsprechenden Prüfungsverfahren der VA wurde nur vereinzelt eine Beschwerdeberechtigung festgestellt. Es soll allerdings nicht unerwähnt bleiben, daß häufig die mangelhaften Untersuchungen bzw. die Art der medizinischen Untersuchungen durch Sachverständige beanstandet werden. Das Sachverständigenproblem im Bereich der Kriegsopferversorgung, vor allem die zu geringe Zahl der zur Verfügung stehenden Sachverständigen, bedarf auch hier einer Lösung.

Von den Beschwerden über die Arbeitsmarktverwaltung sind jene zu erwähnen, die die Gewährung von Arbeitslosengeld bzw. Notstandshilfe, Karenzurlaubsgeld, Insolvenz-Ausfallgeld sowie von Mitteln aus der Arbeitsmarktförderung zum Gegenstand hatten. Häufig ist es auch die Verfahrensdauer, die in solchen Angelegenheiten in Beschwerde gezogen wird, wobei sich im Prüfungsverfahren der VA vielfach die Beschwerdeberechtigung herausstellte. Nach Ansicht der VA sollte dafür Sorge getragen werden, daß Säumnigkeiten in diesem Bereich vermieden werden, weil gerade bei Arbeitslosen bzw. Insolvenzgeschädigten eine rasche Gewährung und Auszahlung der gesetzlich zustehenden Leistungen besonders geboten erscheint.

Einzelfälle

3.1 Unterlassung der rechtzeitigen Überstellung in die Verwendungsgruppe B; Außerordentliche Zulage zum Ruhegenuß, Ablehnung

VA 4 — W 1/78

BM Zl. 111 895/1-7/1978

F. S. aus Graz führte bei der VA Beschwerde darüber, daß sie durch einen Fehler ihrer Dienstbehörde dienst- und besoldungsrechtlich schwerstens benachteiligt worden sei. Als C-Bedienstete des Landesarbeitsamtes Steiermark habe sie seit dem Jahre 1964 fast ausschließlich B-wertige Tätigkeiten verrichtet, sei jedoch erst im Jahre 1973 in die Verwendungsgruppe B überstellt worden. Dadurch habe sie in ihrer Lebensverdienstsumme gegenüber vergleichbaren Beamten einen wesentlichen Verlust erlitten. Das von ihr am 4. Juni 1965 gestellte Ansuchen um Überstellung in die Verwendungsgruppe B sei von der Dienstbehörde nicht behandelt worden. Darin erblicke sie einen Mißstand in der Verwaltung.

Der Bundesminister für soziale Verwaltung nahm zum Beschwerdevorbringen dahin gehend Stellung, daß der Beschwerde eine gewisse Berechtigung nicht abgesprochen werden könne, die anzuwendenden gesetzlichen Bestimmungen aber keine Möglichkeit einer Korrektur gäben. Bedauerlich sei dies im vorliegenden Falle insbesondere deshalb, weil nicht von der Hand gewiesen werden könne, daß im Falle einer früheren Klärung der Frage der B-Wertigkeit der Verwendung auch eine frühere Ablegung der Fachprüfung und eine frühere Überstellung wahrscheinlich gewesen wäre. Da jedoch ein Rechtsanspruch auf eine Überstellung nicht bestehe, könnten aus dem Unterbleiben der Überstellung — aus welchen Gründen immer — keine Forderungen abgeleitet werden. Die aus der höherwertigen Verwendung der Beschwerdeführerin zustehenden Rechtsansprüche seien dadurch voll erfüllt worden, daß ihr mit Bescheid des Bundesministeriums für soziale Verwaltung vom 9. Juni 1972 eine Personalzulage für Mehrleistungen ab 1. April 1964 zuerkannt worden sei.

Durch Einsichtnahme in den Personalakt hat die VA folgendes festgestellt:

Die Beschwerdeführerin, geboren am 4. Feber 1922, ist seit 10. Juli 1942 im Bundesdienst tätig. Als Vertragsbedienstete der Entlohnungsgruppe d bzw. Entlohnungsgruppe c (Überstellung mit 1. September 1946) war sie bei den Arbeitsämtern Liezen, Gröbming und Voitsberg beschäftigt. Die Übernahme in das öffentlich-rechtliche Dienstverhältnis erfolgte mit 1. April 1964. Seit 1. Juni 1954 wurde die Beschwerdeführerin als Fachkraft in der Statistik beim Landesarbeitsamt Steiermark verwendet. Ihre Dienstbeurteilung lautet durchwegs auf „ausgezeichnet“.

Am 4. Juni 1965 richtete die Beschwerdeführerin ein schriftliches Ansuchen an den Leiter des Landesarbeitsamtes für Steiermark, ihr die neugeschaffene Planstelle der Verwendungsgruppe B in der Abteilung Statistik des Landesarbeitsamtes Steiermark zuzuerkennen, da sie ständig B-wertig verwendet würde. Im gesamten Personalakt der Beschwerdeführerin findet sich kein Anhaltspunkt, daß dieses Ansuchen seitens der Dienstbehörde einer Behandlung zugeführt worden ist.

Schon am 10. Mai 1965 hatte die Beschwerdeführerin um Zuerkennung einer Mehrleistungszulage gemäß § 18 Gehaltsgesetz 1956, in der damals geltenden Fassung, angesucht. Dieses Ansuchen ergänzte sie mit Schreiben vom 7. Juli 1966, wobei sie unter anderem auch darauf hinwies, daß ihr seit 1954 die Vertretung des jeweiligen Abteilungsleiters obliege. Dieses Schreiben trägt einen Vermerk des Abteilungsleiters Dr. P., daß mindestens die Hälfte aller Arbeiten, mit denen die Beschwerdeführerin betraut wurde, einwandfrei B-wertig sei. Mit Schreiben vom 23. Mai 1967 teilte das Landesarbeitsamt Steiermark dem Bundesministerium für soziale Verwaltung mit Bezugnahme auf die Ansuchen vom 10. Mai 1965 und 7. Juli 1966 mit, daß nach Ansicht des Landesarbeitsamtes die von der Antragstellerin ausgeübten Tätigkeiten lediglich C-wertig seien. Eine weitere Erledigung des Ansuchens der Beschwerdeführerin auf Gewährung einer Mehrleistungszulage ist im Personalakt nicht enthalten.

Am 8. November 1971 stellte die Beschwerdeführerin bei ihrer Dienstbehörde einen neuerlichen Antrag auf Zuerkennung einer Personalzulage für Mehrleistungen zufolge höherwertiger Verwendung seit 1. Jänner 1964. Das Landesarbeitsamt Steiermark berichtete mit Schreiben vom 12. November 1971 dem Bundesministerium für soziale Verwaltung über dieses Ansuchen und ersuchte nach einer Aufzählung der Arbeitsgebiete der Beschwerdeführerin, da eine erschöpfende Eingruppierung dieser Arbeiten entsprechend ihrer Wertigkeit nicht möglich sei, um eine diesbezügliche Entscheidung. Zu den daraufhin ergangenen Erlässen des Bundesministeriums für soziale Verwaltung vom 29. November 1971 und 14. Jänner 1972 teilte der Leiter des Landesarbeitsamtes Steiermark mit Schreiben vom 7. März 1972 dem Bundesministerium für soziale Verwaltung unter anderem mit, daß es ausschließlich der Beschwerdeführerin zu verdanken gewesen sei, wenn die Arbeit im Statistikreferat während der Einarbeitungszeit von Dr. P. kontinuierlich fortgesetzt werden habe können, weil sie in der Lage gewesen sei, Dr. P. ausreichend zu informieren bzw. einzuschulen, als auch alle bei den Arbeitsämtern auftretenden Fragen zu erledigen. Im übrigen sei festgestellt worden, daß die Darstellung des Landesarbeitsamtes über die von der Beschwerdeführerin durchzuführenden Arbeiten im Vorlagebericht vom 23. Mai 1967, wonach die Beschwerdeführerin

ausschließlich C-wertig tätig sei, unrichtig ist. Es könne jedoch nicht mehr aufgeklärt werden, aufgrund welcher Tatsachen das Landesarbeitsamt zu dieser Auffassung gekommen ist; Referatsleiter Dr. P. habe dazu niederschriftlich erklärt, daß er für den damaligen Bericht zu keinerlei Stellungnahme eingeladen worden sei und die Funktionsbeschreibung nicht mit den tatsächlichen Aufgaben, die die Beschwerdeführerin geleistet hat, übereinstimmen. Dies sei auch vom seinerzeitigen Leiterstellvertreter des Landesarbeitsamtes, Regierungsrat i. R. H., niederschriftlich bestätigt worden.

Mit Bescheid des Bundesministeriums für soziale Verwaltung vom 9. Juni 1972 wurde der Beschwerdeführerin in Anerkennung ihrer B-wertigen Verwendung seit 1. April 1964 eine Personalzulage für Mehrleistungen zuerkannt. In der Folge wurde die Beschwerdeführerin zur Fachprüfung für den gehobenen Dienst bei den Arbeitsämtern zugelassen; diese Fachprüfung legte sie am 1. Dezember 1972 ab. Ihre Ernennung in die Verwendungsgruppe B erfolgte mit Wirkung vom 1. April 1973, wobei sie allerdings in der Dienstklasse IV verblieb; lediglich in der Gehaltsstufe ergab sich eine Änderung von 5 auf 8 mit einer Vorrückung in die Gehaltsstufe 9 am 1. Juli 1973. Mit Wirksamkeit vom 1. Juli 1974 wurde die Beschwerdeführerin in die Dienstklasse V ernannt, die Ernennung in die Dienstklasse VI erfolgte zum 1. Juli 1977.

Mit Eingabe vom 7. Februar 1979 beantragte die Beschwerdeführerin für den Fall ihrer Versetzung in den Ruhestand eine außerordentliche Zulage zum Ruhegehalt in der Höhe von 3 Vorrückungsbeträgen der Dienstklasse VI. Diesen Antrag begründete sie damit, daß sie bereits seit dem Jahre 1964 B-wertig verwendet, jedoch erst 1973 in die Verwendungsgruppe B überstellt worden ist. Dadurch habe sie in ihrer Lebensverdienstsumme gegenüber vergleichbaren Beamten einen wesentlichen Verlust erlitten. Mit Ablauf des 31. März 1979 ist die Beschwerdeführerin in den zeitlichen Ruhestand versetzt worden.

Dem Ansuchen der Beschwerdeführerin vom 7. Februar 1979 entsprechend ersuchte das Bundesministerium für soziale Verwaltung am 18. Juli 1979 das Bundesministerium für Finanzen um Zustimmung zur Antragstellung auf Gewährung einer außerordentlichen Zulage zum Ruhegehalt im Ausmaß von 3 Vorrückungsbeträgen an die Beschwerdeführerin beim Herrn Bundespräsidenten. Mit Einsichtsbemerkung vom 20. September 1979 verweigerte das Bundesministerium für Finanzen diese Zustimmung mit der Begründung, daß für die Erwirkung einer außerordentlichen Zulage zum Ruhegehalt kein Anlaß bestehen könne, wenn — wie im gegenständlichen Fall — eine nach objektiven Gesichtspunkten zum ehestmöglichen Zeitpunkt durchgeführte Überstellung bei Vorliegen anderer Voraussetzungen unter Umständen noch früher hätte erfolgen können. Es dürfe nämlich nicht übersehen werden, daß ein Rechtsanspruch auf jedwede Art von Ernennung nach wie vor nicht besteht, selbst falls der Bedienstete alle Ernennungserfordernisse tatsächlich erfüllt. Mit Bescheid vom 12. November 1979 des Bundesministeriums für soziale Verwaltung wurde der Antrag der Beschwerdeführerin auf Erwirkung einer außerordentlichen Zulage zum Ruhegehalt abgewiesen. Begründet wurde diese Abweisung damit, daß sich das Bundesministerium für Finanzen aus den dargelegten Gründen außerstande gesehen habe, der Erstattung eines Vorschlages des Bundesministeriums für soziale Verwaltung an den Herrn Bundespräsidenten die

nach dem Ministerratsbeschluß vom 3. Dezember 1920 erforderliche Zustimmung zu erteilen.

Die VA hat hierüber erwogen:

Auszugehen ist von der Tatsache, daß die Beschwerdeführerin seit ihrer Übernahme in das öffentliche-rechtliche Dienstverhältnis am 1. März 1964 bei ihrer Dienststelle, Landesarbeitsamt Steiermark, Referat Statistik, in einer Verwendung gestanden ist, die eindeutig überwiegend B-wertig ist. Erwiesen ist auch, daß die Frage der B-Wertigkeit der Verwendung der Beschwerdeführerin seit diesem Zeitpunkt zur Diskussion gestanden ist, da die Beschwerdeführerin schon am 10. Mai 1965 im Hinblick auf ihre höherwertige Verwendung einen Antrag auf Zuerkennung einer Personalzulage für Mehrleistungen gestellt hat. Am 4. Juni 1965 hat sie um die Zuerkennung einer Planstelle der Verwendungsgruppe B ersucht. Im Personalakt der Beschwerdeführerin findet sich eine Reihe von Unterlagen, die die B-Wertigkeit der Verwendung der Beschwerdeführerin bestätigen. Auch die Dienstbehörde hat feststellen müssen, daß die einzige negative Stellungnahme zur Frage der höherwertigen Verwendung der Beschwerdeführerin, nämlich der Vorlagebericht des Landesarbeitsamtes vom 23. Mai 1967 falsch war und nicht mehr aufgeklärt werden könne, wie dieser negative Vorlagebericht zustande gekommen sei. Daraus folgt, daß es auch bei der Dienstbehörde de facto niemals Zweifel über die höherwertige Verwendung der Beschwerdeführerin gegeben hat. Ein endgültiger Beweis dafür liegt in der Tatsache vor, daß mit Bescheid des Bundesministeriums für soziale Verwaltung vom 9. Juni 1972 in Anerkennung der B-wertigen Verwendung seit 1. April 1964 eine Personalzulage für Mehrleistungen im Ausmaß eines Vorrückungsbetrages der jeweiligen Dienstklasse der Verwendungsgruppe B zuerkannt worden ist. Die VA vertritt die Auffassung, daß allein schon in dem Umstand, daß das Verfahren über die Zuerkennung einer qualitativen Mehrleistungszulage (§ 18 Gehaltsgesetz 1956, alt) 7 Jahre in Anspruch genommen hat, ein Mißstand in der Verwaltung gelegen ist. Dazu kommt, daß im Jahr 1967 in auch für die Dienstbehörde unerklärlicher Weise ein unrichtiger Vorlagebericht erstattet wurde. Zu beanstanden ist überdies die Tatsache, daß das Überstellungsgesuch der Beschwerdeführerin vom 4. Juni 1965 von der Dienstbehörde nicht in Behandlung genommen worden ist. Auch wenn die Beschwerdeführerin zu diesem Zeitpunkt mangels Ablegung der Fachprüfung für den gehobenen Dienst die Voraussetzungen für die Überstellung in die Verwendungsgruppe B als definitiver Beamter noch nicht erfüllt hatte, wäre es Sache der Dienstbehörde gewesen, über das Ansuchen der Beschwerdeführerin eine Entscheidung zu fällen. Es wäre auch nichts entgegengestanden, die Beschwerdeführerin zur Fachprüfung für den gehobenen Dienst bei den Arbeitsämtern zuzulassen. Hätte nämlich die Beschwerdeführerin diese Prüfung nach einer zweijährigen Verwendung im Dienstzweig abgelegt, wäre ihre Überstellung in die Dienstklasse III der Verwendungsgruppe B Anfang 1967 möglich gewesen. In der Folge hätte sie — unter Berücksichtigung ihrer seit 1965 auf „ausgezeichnet“ lautenden Gesamtbeurteilung, des 22. April 1941 als Vorrückungstichtag in der Verwendungsgruppe B (aufgrund der 30. GG-Novelle) und unter Zugrundelegung der „Aufholrichtlinien“ — am 1. Juli 1967 in die Dienstklasse IV, am 1. Juli 1968 in die Dienstklasse V und am 1. Juli 1971 in die Dienstklasse VI befördert werden können, was eine um 6 Jahre bessere besoldungsrechtliche Stellung zur

Folge gehabt hätte, weil sie tatsächlich erst zum 1. Juli 1977 in die Dienstklasse VI ernannt worden ist.

Bei der Beurteilung der Frage, ob der Beschwerde bezüglich der von der Dienstbehörde verspätet vorgenommenen Überstellung der Beschwerdeführerin in die Verwendungsgruppe B Berechtigung zukommt, ist zunächst festzuhalten, daß die im Jahr 1972 rückwirkend ab 1. April 1964 zuerkannte Personalzulage für Mehrleistungen gemäß § 18 Abs. 3 GG 1956 (alt) keinesfalls ein finanzielles Äquivalent für eine frühere Überstellung in die Verwendungsgruppe B darstellt. Andererseits ist zu berücksichtigen, daß es tatsächlich keinen Rechtsanspruch für öffentlich-rechtlich Bedienstete (zum Unterschied von Vertragsbediensteten) auf Überstellung in eine höhere Verwendungsgruppe gibt. Eine solche Maßnahme liegt im ausschließlichen Ermessen der Dienstbehörde. Auf den vorliegenden Fall bezogen muß allerdings festgestellt werden, daß die verspätete Überstellung der Beschwerdeführerin offensichtlich nicht darauf zurückzuführen ist, daß die Dienstbehörde von dem bei ihr liegenden Ermessen keinen Gebrauch machen wollte. Wie aus den Ausführungen des Bundesministers für soziale Verwaltung hervorgeht, war der ausschließliche Grund für die verspätete Überstellung in die Verwendungsgruppe B darin gelegen, daß die Feststellung der Wertigkeit der Verwendung der Beschwerdeführerin mit Schwierigkeiten verbunden war. Nach erfolgter Klärung der höherwertigen Verwendung der Beschwerdeführerin ist nämlich die Überstellung in die Verwendungsgruppe B unverzüglich in die Wege geleitet worden. Wie aber schon oben ausgeführt, ist die VA nicht imstande anzuerkennen, daß für die Feststellung der Wertigkeit der von der Beschwerdeführerin erbrachten Dienstleistungen tatsächlich ein Zeitraum von 7 Jahren erforderlich war. Wenn also die Vorgangsweise der Dienstbehörde erkennen läßt, daß bei früherer Klärung der Höherwertigkeit der Verwendung der Beschwerdeführerin auch eine frühere Überstellung in die höhere Verwendungsgruppe erfolgt wäre, könnte es die VA bei der Feststellung bewenden lassen, daß die erwiesene Säumigkeit der Dienstbehörde einen Mißstand in der Verwaltung darstellt.

Im Hinblick auf den Hinweis in der Stellungnahme des Bundesministers für soziale Verwaltung, daß der Beschwerdeführerin objektiv gesehen kein Unrecht zugefügt worden sei, weil sie nie einen Rechtsanspruch auf Überstellung in eine höhere Verwendungsgruppe besessen habe und die von ihr erbrachten höherwertigen Dienstleistungen mit der rückwirkend zuerkannten Personalzulage für Mehrleistungen abgegolten worden seien, sieht sich die VA zu folgenden Bemerkungen veranlaßt:

Es ist richtig, daß ein öffentlich-rechtlich Bediensteter keinen Rechtsanspruch auf Überstellung in eine höhere Verwendungsgruppe hat. Es darf dabei jedoch nicht übersehen werden, daß den öffentlich-rechtlichen Dienstgeber — als Konsequenz der den Beamten auferlegten besonderen Treuepflicht — eine besondere Fürsorgepflicht trifft. Nach Ansicht der VA würde der öffentlich-rechtliche Dienstgeber, wenn er vom Beamten durch einen längeren Zeitraum hindurch bewußt Dienstleistungen in Anspruch nimmt, die einer höheren Verwendungsgruppe zuzuordnen sind, ohne von der in seinem freien Ermessen liegenden Möglichkeit der Überstellung des Beamten in die seinen Dienstleistungen entsprechende Verwendungsgruppe Gebrauch zu machen, seine Fürsorgepflicht verletzen. Eine solche Vorgangsweise der Dienstbehörde würde also einen Ermessensmißbrauch dar-

stellen. Ein Ermessensmißbrauch ist jedoch, wie das Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst im Zusammenhang mit einem anderen Beschwerdefall gegenüber der VA bestätigt hat, in jedem Fall ein Mißstand in der Verwaltung.

Im vorliegenden Fall hat die Beschwerdeführerin durch die verspätete Überstellung in die Verwendungsgruppe B eine dienst- und besoldungsrechtliche Benachteiligung erfahren, die sich als finanzielle Schädigung nicht nur auf die Aktivbezüge, sondern auch auf die Ruhebezüge auswirkt. Sie erleidet dadurch, wie sie in ihrer Beschwerde bei der VA zutreffend ausführte, in ihrer Lebensverdienstsumme in Relation zu vergleichbaren Beamten einen sehr wesentlichen Verlust. Eine Sanierung dieser Benachteiligung war aufgrund der bestehenden Rechtslage, die eine rückwirkende Ernennung bzw. Überstellung nicht kennt, während der Aktivdienstzeit der Beschwerdeführerin nicht möglich. Um einen zumindest teilweisen Ausgleich des erlittenen Unrechts zu erlangen, hat die Beschwerdeführerin richtigerweise aus Anlaß ihrer Versetzung in den zeitlichen Ruhestand die Zuerkennung einer außerordentlichen Zulage zum Ruhegenuß im Ausmaß von 3 Vorrückungsbeträgen beantragt. Das Bundesministerium für soziale Verwaltung war auch bereit, den dafür erforderlichen Vorschlag an den Herrn Bundespräsidenten zu erstatten, konnte jedoch die gemäß Ministerratsbeschuß vom 3. Dezember 1920 notwendige Zustimmung des Bundesministeriums für Finanzen nicht erlangen. Mit Bescheid vom 12. November 1979 wurde daher der Antrag auf Erwirkung einer außerordentlichen Zulage zum Ruhegenuß abgewiesen.

Die VA stellte zusammenfassend fest, daß der gegenständlichen Beschwerde über die dienst- und besoldungsrechtliche Benachteiligung im Zusammenhang mit der verspäteten Überstellung in die Verwendungsgruppe B Berechtigung zukommt und die Vorgangsweise der Dienstbehörde einen Mißstand in der Verwaltung darstellt. Von einer Empfehlung der VA konnte abgesehen werden, da das Bundesministerium für soziale Verwaltung von sich aus bereit war, die gesetzlichen Möglichkeiten, das begangene Unrecht wieder gutzumachen, nämlich, die Erwirkung einer außerordentlichen Zulage zum Ruhegenuß beim Herrn Bundespräsidenten, auszuschöpfen. Die Tatsache, daß es letztlich nicht zu einer Gewährung einer außerordentlichen Zulage zum Ruhegenuß gekommen ist, ist nicht dem Bundesministerium für soziale Verwaltung zuzuschreiben. Die VA setzt jedoch diesbezüglich beim Bundesministerium für Finanzen das Prüfungsverfahren fort.

3.2 Hilflöszuschuß; ungerechtfertigte Unterlassung der bescheidmäßigen Erledigung

VA 693 — W 3/79

R. St. aus Linz erhob bei der VA Beschwerde darüber, daß über ihren gleichzeitig mit dem Antrag auf Gewährung einer Erwerbsunfähigkeitspension gestellten Antrag auf Gewährung eines Hilflöszuschusses von der Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft nicht mit Bescheid entschieden worden sei. Eineinhalb Jahre nach der ursprünglichen Antragstellung sei ihr lediglich brieflich mitgeteilt worden, der Pensionsausschuß der Anstalt habe über ihren Antrag negativ entschieden. Obwohl auch diese Mitteilung nicht als Bescheid bezeichnet worden sei, habe sie dagegen

Klage beim Schiedsgericht der Sozialversicherung erhoben. Ihrer Klagsführung sei jedoch insbesondere deshalb kein Erfolg beschieden gewesen, weil sie auf Grund des langen zeitlichen Abstandes ihre seinerzeitige Hilflosigkeit nicht mehr habe beweisen können. In der Säumnis bzw. Weigerung der Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft auf bescheidmäßige Erledigung des Antrages auf Gewährung eines Hilflosenzuschusses erblicke sie einen Mißstand in der Verwaltung.

Bei der Prüfung der Beschwerdeangelegenheit durch die VA wurde folgender Sachverhalt festgestellt:

Die Beschwerdeführerin hatte sich am 4. August 1976 wegen eines schweren Leidens einer Operation unterziehen müssen. Über ihren gleichzeitig mit dem Antrag auf Gewährung einer Erwerbsunfähigkeitspension beantragten Hilflosenzuschuß vom 28. Feber 1977 ist von der Anstalt jedoch bescheidmäßig nicht entschieden worden, weil die Höhe der Erwerbsunfähigkeitspension aus verfahrensrechtlichen Gründen nicht endgültig festgestellt, sondern mit Verständigung vom 1. Juli 1977 lediglich eine Vorschußleistung gewährt werden konnte. Allerdings hatte der Pensionsausschuß der Anstalt am 5. Mai 1977 bereits mit Beschluß festgestellt, die Beschwerdeführerin sei nicht hilflos. Beginnend mit 16. September 1977 urgierete die Beschwerdeführerin die Erledigung ihres Hilflosenzuschußantrages. Die Urgenz vom 22. März 1978 wurde von der Anstalt zum Anlaß genommen, die Beschwerdeführerin einer neuerlichen ärztlichen Untersuchung zu unterziehen. Der auf diesem Untersuchungsergebnis beruhende Beschluß des Pensionsausschusses vom 9. Mai 1978, die Beschwerdeführerin sei nicht hilflos, wurde ihr wieder erst auf ihre Urgenz am 27. Juli 1978 mit Schreiben vom 31. Juli 1978 zur Kenntnis gebracht. Gegen diese Mitteilung hat die Beschwerdeführerin Klage beim Schiedsgericht der Sozialversicherung erhoben. Von den gerichtsärztlichen Sachverständigen ist jedoch der Gesundheitszustand zum Zeitpunkt der Klagseinbringung beurteilt worden, zu dem sich die Beschwerdeführerin soweit erholt hatte, daß sie selbst das Bestehen der Hilflosigkeit nicht mehr behauptete. Sie sah sich daher gezwungen, die Klage zurückzunehmen.

In den Einwendungen gegen die Klage hatte die Anstalt geltend gemacht, nach den gesetzlichen Vorschriften gebühre nur den Beziehern einer Pension ein Hilflosenzuschuß, wenn sie ständig der Wartung und Hilfe bedürften. Da die Klägerin mangels eines entsprechenden Bescheides noch nicht Bezieherin einer Pension sei, könne ihr auch ein Hilflosenzuschuß nicht bescheidmäßig zugesprochen werden. Eine Vorschußleistung genüge nach Auffassung der Anstalt nicht, um der Antragstellerin auch die 2 negativen Beschlüsse des Pensionsausschusses mittels Bescheid zur Kenntnis zu bringen. Damit hatte die Beschwerdeführerin keine Möglichkeit, die Entscheidung der Anstalt durch das Schiedsgericht der Sozialversicherung noch während des Bestandes ihrer Hilflosigkeit prüfen zu lassen. Sie war damit in Beweisnotstand vor dem Schiedsgericht der Sozialversicherung gekommen, weil dort offensichtlich ihr gegenwärtiger Gesundheitszustand und nicht der, wie er zum Zeitpunkt der Antragstellung bestanden hatte, beurteilt wurde.

Die VA erkannte der Beschwerde Berechtigung zu und wies die Anstalt darauf hin, daß eine Pension nur dann bevorschußt werden darf, wenn der Anspruch dem Grunde nach feststeht und nur die Pensionshöhe nicht end-

gültig festgestellt werden kann. Nach Auffassung der VA hatte kein Grund bestanden, die Becheiderteilung so lange hinauszuzögern, bis eine sichere Beurteilung des Gesundheitszustandes der Beschwerdeführerin für den zurückliegenden Zeitraum nicht mehr möglich war. Von der Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft wurde daraufhin eine Änderung der entsprechenden Dienstanweisung vorgenommen, um in Hinkunft eine solche für den Antragsteller nachteilige Situation zur Durchsetzung seiner Ansprüche zu vermeiden.

3.3 Verletzung der Entscheidungspflicht durch Landeshauptmann von Wien und Bundesministerium für soziale Verwaltung

VA 344 — W 3/80

E. P. aus Kitzbühel erhob am 7. August 1980 bei der VA Beschwerde, weil über ihren Einspruch vom 16. Mai 1979 gegen einen Bescheid der Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft über die Feststellung der Versicherungspflicht in der Selbständigen-Krankenversicherung vom Landeshauptmann von Wien noch immer nicht entschieden worden sei. Sie habe ein Interesse an einer möglichst raschen Klärung ihrer sozialversicherungsrechtlichen Verhältnisse, weshalb sie in der ungebührlich langen Verfahrensdauer einen Mißstand in der Verwaltung erblicke.

Im Prüfungsverfahren der VA teilte der Landeshauptmann von Wien am 14. Oktober 1980 mit, auch nach dem Dafürhalten der Magistratsdirektion sei kein plausibler Grund für die lange Bearbeitungsdauer aus dem Akt zu ersehen. Die diesbezügliche Überprüfung sei aber noch nicht abgeschlossen, es werde insbesondere auch im Hinblick auf andere von der VA geprüfte Beschwerdefälle zur Zeit lediglich die sofortige Erledigung bei der zuständigen Dienststelle urgiert werden. Im abschließenden Bericht stellte der Landeshauptmann von Wien mit Schreiben vom 2. April 1981 fest, Arbeitsanfall, Rückstände und Auslastung in der Magistratsabteilung 14 seien überprüft worden. Da die Magistratsdirektion letztlich zur Ansicht gekommen sei, daß eine Aufarbeitung der bestehenden Rückstandsakten im Bereich des Sozialversicherungswesens geboten erscheine, habe sie zu diesem Zweck für 1 Jahr einen B-Bediensteten der Magistratsabteilung 14 zur Verfügung gestellt, der erfahrene Bedienstete bei Routinetätigkeiten entlasten und so für diesen Zeitraum Arbeitskapazität zur Aufarbeitung der Rückstandsakten freisetzen sollte. Im Beschwerdefalle sei die Entscheidung der Magistratsabteilung 14 am 20. Oktober 1980 ergangen.

Da damit der Beschwerdegrund behoben war und die Beschwerdeführerin am 6. November 1980 Berufung an das Bundesministerium für soziale Verwaltung erhoben hatte, unterbrach die VA im Hinblick auf die Verfahrenshängigkeit unter gleichzeitiger Information der Beschwerdeführerin das Prüfungsverfahren.

Im März 1982 teilte die Beschwerdeführerin der VA mit, daß über ihre Berufung vom 6. November 1980 vom Bundesministerium für soziale Verwaltung noch immer nicht entschieden worden sei. Die VA nahm mit dem Bundesministerium im kurzen Wege Kontakt auf, wodurch es am 21. April 1982 zur Bescheiderlassung kam. Die Berufung wurde als unzulässig zurückgewiesen.

Die VA stellte bezüglich der Vorgangsweise des Landeshauptmannes von Wien und des Bundesministeriums für soziale Verwaltung aus folgenden

Gründen einen Mißstand in der Verwaltung fest: Nach den verfahrensrechtlichen Vorschriften haben die Behörden über Parteienanträge ohne unnötigen Aufschub, spätestens jedoch innerhalb von 6 Monaten zu entscheiden. Der Landeshauptmann von Wien hatte die 17monatige Verfahrensdauer bei der Magistratsabteilung 14 mit der angespannten Personalsituation begründet. Nach Ansicht der VA sind jedoch personelle Engpässe in einzelnen Verwaltungsbereichen lediglich eine Erklärung, keinesfalls aber eine Rechtfertigung für die Überschreitung der vom Gesetzgeber festgelegten Entscheidungsfrist. Organisatorische Maßnahmen, wie sie im vorliegenden Fall nach dem Einschreiten der VA in die Wege geleitet wurden, sind, nötigenfalls im Wege der Dienstaufsicht, rechtzeitig vorzunehmen. Anderenfalls würden nämlich die gesetzlichen Bestimmungen über die Entscheidungspflicht in letzter Konsequenz überhaupt hinfällig werden, ein Ergebnis, welches im Hinblick auf das Rechtsschutzinteresse der Staatsbürger abzulehnen ist. Auch der allfällige Einwand, daß den von der Säumnis der Behörde Betroffenen der Rechtsbehelf des Devolutionsantrages zur Verfügung stehe, kann nach Ansicht der VA nicht akzeptiert werden, weil dem Einschreiter in diesem Falle bei der Rechtsverfolgung eine Instanz entzogen würde.

Im Bundesministerium für soziale Verwaltung dauerte das Verfahren vom 6. November 1980 bis 21. April 1982, also fast 18 Monate. Die getroffene Entscheidung, nämlich die Zurückweisung der Berufung als unzulässig, stellt eine reine Formalentscheidung dar, die innerhalb kürzester Zeit getroffen werden hätte können. Statt dessen hat die Behörde die gesetzlich festgelegte Entscheidungsfrist um 200% überschritten. Mit einer derartigen Vorgangsweise setzt sich die Behörde nicht nur über die gesetzlichen Bestimmungen über die Entscheidungspflicht hinweg, sondern sie belastet damit auch noch zusätzlich das vielfach noch bestehende gespannte Verhältnis zwischen Bürger und Verwaltung, weil beim Bürger der Eindruck erweckt wird, daß „sich die Behörde alles erlauben kann“. Das Fehlverhalten im Bereich des Bundesministeriums für soziale Verwaltung wurde daher von der VA als Mißstand in der Verwaltung festgestellt.

3.4 Rückforderung eines Überbezuges an Witwenpension; mangelhafter und unverständlicher Bescheid

VA 455 — W 3/80

M. St. aus Innsbruck führte bei der VA Beschwerde über die völlig unverständliche Rückforderung eines Überbezuges an Witwenpension in der Höhe von 69 249,90 S.

Im Prüfungsverfahren der VA wurde festgestellt, daß die Beschwerdeführerin seit dem Jahr 1956 eine Witwenpension von der Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten bezieht. Zum Zeitpunkt der Gewährung der Witwenpension stand die Beschwerdeführerin nicht in Beschäftigung. Die Beschäftigungsaufnahme erfolgte im Jahre 1958 und wurde der Anstalt nicht gemeldet. Im Jahre 1980 stellte die Beschwerdeführerin einen Antrag auf Feststellung der von ihr selbst erworbenen Versicherungszeiten. Anlässlich dieser Antragstellung wurde die Beschäftigungsaufnahme im Jahre 1958 bekannt, worauf die Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten im April 1980 den beanstandeten Bescheid (siehe Faksimile) erließ.

Die Rückforderung des Überbezuges durch die Pensionsanstalt besteht zu Recht, weil die Beschwerdeführerin die Meldepflicht verletzt hatte. Der Beschwerde wurde jedoch von der VA insofern Berechtigung zuerkannt, als der diesbezügliche Bescheid der PVAng mit zahlreichen Mängeln behaftet ist. Im Bescheid wird lediglich festgestellt, und zwar in einer für den Bescheidempfänger nicht nachvollziehbaren Art und Weise, wieviel die Witwenpension jeweils betrage und welcher Betrag nach § 94 bzw. nach der seinerzeitigen Regelung des § 264 Abs. 2 ASVG ruhe, und daß infolge der Leistungsänderung ein Überbezug von 69 249,90 S entstanden sei. Aus dem Bescheid geht jedoch nicht hervor, auf welche Rechtsgrundlagen sich diese Feststellungen stützen. Es wäre aber im Spruch des Bescheides festzustellen gewesen, daß der Grundbetrag der Pension wegen des Einkommens auf unselbständiger Erwerbstätigkeit mit den jeweils genannten Beträgen zu ruhen gehabt hätte und der entstandene Überbezug aufgrund der gesetzlichen Bestimmungen zurückzufordern und auf den laufenden Pensionsbezug aufzurechnen ist. In der Begründung des Bescheides wäre auf die Rechtsgrundlagen für die Ruhensfeststellung und die Rückforderung und Aufrechnung des entstandenen Überbezuges hinzuweisen gewesen.

Die VA tritt der Auffassung der Beschwerdeführerin bei, daß der gegenständliche Bescheid nicht lesbar und unverständlich ist, und hält es für unzumutbar, einen solchen Bescheid, wie er im folgenden abgedruckt ist, dem Betroffenen zuzumitteln.

Wenn auch in der Sache selbst für die Beschwerdeführerin nichts zu gewinnen war, so vertritt die VA doch die Auffassung, daß der Staatsbürger ein Recht darauf besitzt, einen Bescheid in die Hand zu bekommen, der ihn auch in die Lage versetzt, die Richtigkeit der Entscheidung des Sozialversicherungsträgers zu überprüfen.



PENSIONSVERSICHERUNGSANSTALT
DER ANGESTELLTEN

1053 Wien V, Blechturm-gasse 11
Postfach 44, Tel. 0 22 2/55 16 55
Wien, den

Vers.-Nr.

Bitte dieses Zeichen bei jedem Schriftwechsel anfu-
hren.

BESCHIED

Die Ihnen bisher gewährte Witwenpension

beträgt.....	ab	1. 2. 1958	1. 10. 1959	1. 1. 1960	1. 4. 1960
Gesamtbruttopension monatlich (einschließlich Zuschüsse u. Zuschläge)	S	536,50	536,50	536,50	536,50
hievon ruhen gemäß § 94 ASVG	S	86,40	136,60	236,40	292,—
hievon ruhen gemäß § 264/2 ASVG	S	—	—	—	—
hievon ruhen gemäß § ASVG	S	—	—	—	—
verbleiben	S	450,10	399,90	300,10	244,50
zuzüglich Ausgleichszulage	S	—	—	—	—
Gesamtleistung monatlich brutto	S	450,10	399,90	300,10	244,50
Wohnungsbeihilfe monatlich	S	—	—	—	—

Infolge der Leistungsänderung(en) ist ein Überbezug im nachstehenden Ausmaß erstanden:

Pension	f. d. Zeit vom 1. 2. 1958	bis 30. 6. 1979	S
	f. d. Zeit vom	bis	S
	f. d. Zeit vom	bis	S
	f. d. Zeit vom	bis	S
	f. d. Zeit vom	bis	S
	f. d. Zeit vom	bis	S
		Gesamtüberbezug	S 69.249,90

Die Anweisung erfolgt in der bisherigen Art.

1. 5. 1960	1. 6. 1960	1. 10. 1960	1. 1. 1961	1. 1. 1962	1. 1. 1963	1. 1. 1964
536,50	536,50	536,50	579,40	622,30	665,20	705,10
243,90	236,40	292,—	—	—	—	—
—	—	—	—	—	—	—
—	—	—	—	—	—	—
292,50	300,10	244,50	579,40	622,30	665,20	705,10
—	—	—	—	—	—	—
292,60	300,10	244,50	579,40	622,30	665,20	705,10
—	—	—	—	—	—	—

1. 4. 1964	1. 9. 1964	1. 1. 1965	1. 6. 1965	1. 7. 1965	1. 1. 1966	1. 7. 1966
705,10	705,10	736,80	736,80	768,50	822,30	822,30
—	94,50	418,10	—	—	—	70,60
—	—	—	—	—	—	—
—	—	—	—	—	—	—
705,10	610,60	318,70	736,80	768,50	822,30	751,70
—	—	—	—	—	—	—
705,10	610,60	318,70	736,80	768,50	822,30	751,70
—	—	—	—	—	—	—

1. 1. 1967	1. 1. 1968	1. 1. 1969	1. 1. 1970	1. 1. 1971	1. 1. 1971	1. 1. 1972
888,90	945,80	1013,—	1067,70	1143,50	1372,20	1473,70
65,60	—	—	—	—	—	—
—	—	—	—	—	228,70	245,60
—	—	—	—	—	—	—
823,30	945,80	1013,—	1067,70	1143,50	1143,50	1228,10
—	—	—	—	—	—	—
823,30	945,80	1013,—	1067,70	1143,50	1143,50	1228,10
—	—	—	—	—	—	—

1. 1. 1973	1. 1. 1974	1. 1. 1974	1. 8. 1974	1. 1. 1975	1. 7. 1975	1. 1. 1976
1606,30	1773,40	1826,60	1826,60	2012,90	2073,30	2311,70
—	—	—	122,20	802,40	862,80	782,20
267,70	295,60	—	—	—	—	—
—	—	—	—	—	—	—
1338,60	1477,80	1826,60	1704,40	1210,50	1210,50	1529,50
—	—	—	—	—	—	—
1338,60	1477,80	1826,60	1704,40	1210,50	1210,50	1529,50
—	—	—	—	—	—	—

1. 1. 1977	1. 1. 1978	1. 3. 1978	1. 1. 1979	1. 1. 1980
2473,50	2644,20	2644,20	2816,10	2973,80
825,90	772,60	1214,30	1126,70	818,40
—	—	—	—	—
—	—	—	—	—
1647,60	1871,60	1429,90	1689,40	2155,40
—	—	—	—	—
1647,60	1871,60	1429,90	1689,40	2155,40
—	—	—	—	—

2379 180622 1

Abrechnung: Überbezug

Zum Beschluß vom: 04. 04. 1980

PSK-Konto-Nr.
Konto-Nummer:

PSK-Inhaber:
Bankleitzahl:

01. 02. 58
31. 12. 79

01. 01. 80
30. 04. 80

Pension (inkl. DG-Ant.)	S	— 70.652.5	— 993.2
	zuzüglich		
Hilflosenzuschuß	S		
Kinderzuschuß	S		
Ausgleichszulage	S		
	abzüglich		
Krankenvers. Beitr.	S	— 2.081.4	— 29.6
Lohnsteuer	S		— 284.8

Lohnst. Vergütung	S		
Lohnst. überbez. Rate	S		
Einbeh. f. Fremdepf.	S		
Einbeh. f. Überbezug	S		
CLG. 1 Ausz. an Dritte	S		
CLG. 2 Ausz. an Dritte	S		
CLG. 1 Einb. f. Dritte	S		
CLG. 2 Einb. f. Dritte	S		
Vorsorgl. SZ-Einbehalt	S		
Einbeh. Nachz.:	S		
DG-Anteil § 6	S		
	sonstiges		
Wohnungsbeihilfe	S		
Familienbeihilfe	S		
Einbehalt Fam. Beih.	S		
Überbezug gesamt — netto S 69.249.9			

Ab 05. 1980			
gelangt Ihre Pension wie folgt zur Anweisung:			
		Krankenvers. Beitr.	S 64.7
		Lohnsteuer	S
Brutto-Pension	S 2.155.4	Rate	S 800.0
Hilflosenzuschuß	S	Verbot 1	S
Kinderzuschuß	S	Verbot Einbehalt 1	S
Ausgleichszulage	S	Verbot 2	S
Wohnungsbeihilfe	S	Verbot Einbehalt 2	S
Familienbeihilfe	S	Einbehalt	S
Ges. Brutto	S 2.155.4	Ges. Abzüge	S 864.7
Mtl. Auszahlungs-Betrag			S 1.290.7

In den Sonderzahlungsmonaten kann es zu einer Verminderung (Jahressechstel) kommen.

3.5 Diskriminierung durch gekennzeichnete Straßenbahnfahrscheine für Arbeitslosengeldbezieher

VA 574 — W 3/80

E. B. aus Wien führte bei der VA Beschwerde darüber, daß sie sich durch die für Arbeitslose eigens gekennzeichneten Straßenbahnfahrscheine diskriminiert fühle. Darin erblicke sie einen Mißstand in der Verwaltung.

Im Prüfungsverfahren der VA teilte der Bundesminister für soziale Verwaltung mit, daß die von der Beschwerdeführerin kritisierte Gestaltung der Arbeitslosenfahrscheine dem Wiener Gemeinderat obliege und die Arbeitsmarktverwaltung schon längere Zeit bemüht sei, die von der Beschwerdeführerin aufgezeigte Problematik zu lösen. Nach Auskunft der Direktion der Wiener Verkehrsbetriebe sei das lagernde Kontingent von Arbeitslosenfahrscheinen voraussichtlich bis im Sommer 1981 aufgebraucht. Erst bei der zu erfolgenden neuen Bestellung könne daher eine geänderte Gestaltung in Auftrag gegeben werden. Der neue Arbeitslosenfahrschein werde in Form und Farbe dem Vorverkaufsfahrschein gleichen und anstelle des Preisaufdruckes das Wort „unverkäuflich“ und im Gültigkeitsvermerk die Einschränkung „nur an Werktagen“ aufweisen.

Die VA erkannte der Beschwerde Berechtigung zu. Weitere Veranlassungen durch die VA waren im Hinblick auf die unmittelbar bevorstehende Behebung des von der Beschwerdeführerin kritisierten Zustandes nicht notwendig.

3.6 Ungerechtfertigte Verzögerung bei der Auszahlung einer Berufsunfähigkeitspension

VA 600 — W 3/80

G. B. aus Wien hatte die Hilfe eines Zeitungsombudsmannes in Anspruch genommen, weil es ihr trotz unzähliger Urgenzen bei der Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten im Laufe von fünf Jahren nicht gelungen sei, die ihr zustehende Berufsunfähigkeitspension zu bekommen. Aufgrund der Intervention des Zeitungsombudsmannes war es wohl zu einer Pensionsnachzahlung in der Höhe von 45 000 S gekommen, doch leitete die VA von Amts wegen ein Prüfungsverfahren ein, weil dem entsprechenden Pressebericht die Gründe für die außergewöhnlich lange Verfahrensdauer nicht zu entnehmen waren. Durch Akteneinsicht wurde folgender Sachverhalt festgestellt:

G. B. wurde mit Bescheid der Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten vom 12. Dezember 1975 eine Berufsunfähigkeitspension wegen geistiger Gebrechen zuerkannt. Zu einer Auszahlung der Pension kam es jedoch nicht, weil ein Ruhensgrund (Krankengeldbezug) vorlag. Eine Überprüfung des Weiterbestehens des Ruhensgrundes wurde nicht vorgenommen. Die Anstalt rechtfertigte dies damit, daß es nicht gelungen sei, nach der Bescheiderteilung am 12. Dezember 1975 mit Frau B. Kontakt aufzunehmen, obwohl in dieser Hinsicht mehrere erfolglose Versuche unternommen worden seien. Die VA stellte demgegenüber fest, daß Frau B. vom chefarztlichen Dienst der Anstalt regelmäßig zu Nachuntersuchungen eingeladen worden war und diesen Vorladungen offensichtlich auch immer entsprochen hatte. Die VA ersuchte daher die Pensionsversicherungsanstalt um eine Stellungnahme zu diesem Widerspruch und wies weiters darauf hin,

daß die Vorgangsweise der Anstalt, sich in Fällen, in denen sich der Anspruch auf Berufsunfähigkeitspension auf ein geistiges Gebrechen gründet, auf die Meldeverpflichtung des Versicherten zu verlassen, wenig sinnvoll sei. In ihrer Stellungnahme teilte die Pensionsanstalt mit, daß der Fehler bedauerlicherweise in der Bearbeitung gelegen sei. Um solche Fälle in Zukunft zu vermeiden, werde die Anstalt künftig direkt Kontakt mit dem zuständigen Krankenversicherungsträger aufnehmen, wenn ein Pensionist nach dem voraussichtlichen Ende des Krankengeldanspruches bzw. der Aussteuerung der Meldeverpflichtung nicht nachkommt. Die VA stellte fest, daß die lange Dauer des Verfahrens nicht berechtigt war.

Da mit der Änderung der Verwaltungspraxis ähnliche Fehlleistungen in Zukunft vermieden werden können, waren weitere Veranlassungen der VA nicht erforderlich.

3.7 Zuerkennung von Hinterbliebenenpensionen; lange Verfahrensdauer VA 607 — W 3/80

E. D. aus Weiz führte bei der VA Beschwerde, weil ihr an die Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft gerichteter Antrag auf Gewährung einer Witwenpension und Waisenpensionen für ihre zwei Kinder vom März 1979 erst mit den Bescheiden der Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten vom 2. Jänner 1981 bzw. 10. Feber 1981 erledigt worden sei, obwohl sie den Antrag bereits im März 1979 gestellt hatte. Sie sei durch die lange Verfahrensdauer in erhebliche wirtschaftliche Schwierigkeiten geraten. Unter anderem hätte ihr älterer Sohn im Jahre 1980 maturiert und im Herbst sein Hochschulstudium an der Universität Graz aufgenommen. Das Ansuchen um Gewährung eines Stipendiums habe nicht erledigt werden können, weil dafür die Vorlage des Bescheides über seine Waisenpension erforderlich gewesen wäre. Darin erblicke sie einen Mißstand in der Verwaltung.

Im Prüfungsverfahren stellte die VA fest, daß es die Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft ohne ersichtlichen Grund über ein Jahr verabsäumt hat, die Anträge der Beschwerdeführerin an die zuständige Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten weiterzuleiten. Das hatte zur Folge, daß die Beschwerdeführerin besonders lange auf die Gewährung der Hinterbliebenenpensionen warten mußte.

Die VA erkannte der Beschwerde Berechtigung zu; Maßnahmen der VA waren jedoch nicht erforderlich, weil der Beschwerdegrund im Zuge des Prüfungsverfahrens der VA behoben wurde.

3.8 Säumigkeit der Behörde bei der Auszahlung von Arbeitslosengeld VA 1 — W 3/81

T. J. aus Wien erhob bei der VA Beschwerde über die Arbeitsmarktverwaltung im Zusammenhang mit der Auszahlung von Arbeitslosengeld. Infolge Insolvenz seines Arbeitgebers habe er seit September 1980 kein Entgelt mehr erhalten und habe sich nach seinem vorzeitigen Austritt aus der Firma am 11. November arbeitslos gemeldet. Obwohl vom zuständigen Arbeitsamt die Auszahlung des Arbeitslosengeldes für 10. Dezember 1980 in Aussicht gestellt worden sei, habe er bis Ende Dezember noch immer kein Geld erhalten. Das Arbeitsamt habe ihn vielmehr beschuldigt, falsche Angaben

gemacht zu haben, weil unter seiner Sozialversicherungsnummer das Arbeitsamt Steyr Leistungen aus der Arbeitslosenversicherung auszahle. Bei einer späteren telefonischen Rückfrage beim Arbeitsamt, wann mit dem Arbeitslosengeld gerechnet werden könne, habe ein Vorgesetzter der Sachbearbeiterin erklärt, man könne nur warten; die Schuld liege bei der Sozialversicherung, die eine Nummer zweimal vergeben habe, und beim Computer, der infolge einer Sperre keine Auszahlung ermögliche, wenn unter der gleichen Sozialversicherungsnummer schon eine Leistung bezogen werde. Durch die lange Wartezeit auf das Arbeitslosengeld sei die Familie schon in finanzielle Schwierigkeiten geraten. In der Tatsache, daß das Arbeitsamt nicht bereit sei, eine Möglichkeit zu suchen, das gesetzlich zustehende Arbeitslosengeld zu überweisen, liege ein Mißstand in der Verwaltung.

Im Prüfungsverfahren der VA teilte der Bundesminister für soziale Verwaltung mit, daß sich die Arbeitsmarktverwaltung für die gesamte Bearbeitung und Zahlbarstellung der Leistungen aus der Arbeitslosenversicherung seit 1975 der Sozialversicherungsnummer bediene. Dieses System habe sich in der Praxis grundsätzlich bewährt; die Angelegenheit des Beschwerdeführers sei einer jener bedauerlichen Ausnahmefälle, die bei einem großen Geschäftsumfang passieren könnten, jedoch keinesfalls zu tolerieren seien. Das Arbeitsamt Steyr habe im Jahre 1975 einer anderen Person das Arbeitslosengeld unter einer Sozialversicherungsnummer, die nunmehr dem Beschwerdeführer zugeordnet worden sei, gewährt. Ohne Wissen des Arbeitsamtes sei nämlich im Jahr 1976 von der Oberösterreichischen Gebietskrankenkasse dieser anderen Person eine neue Sozialversicherungsnummer zuerkannt und ihre bisherige Sozialversicherungsnummer von der Wiener Gebietskrankenkasse dem Beschwerdeführer gegeben worden. Aufgrund von entsprechenden Prüfprogrammen der Datei des Hauptverbandes der Sozialversicherungsträger sei dies dem Arbeitsamt Steyr später wohl bekanntgegeben worden, das Arbeitsamt habe es jedoch unterlassen, die entsprechenden Veranlassungen zu treffen. Dadurch sei es zu den in der Beschwerde angeführten Schwierigkeiten mit dem Computer bei der Zentralen Berechnungsstelle gekommen.

Die VA erkannte der Beschwerde Berechtigung zu. Die VA hält es nämlich für unzumutbar, gerade Arbeitslose, die sich ohnedies in einer wirtschaftlichen Notlage befinden, durch behördliche Versäumnisse und Unachtsamkeiten unvertretbar lange auf die ihnen zustehenden Leistungen warten zu lassen. Aufgrund des Einschreitens der VA wurden von dem Bundesminister für soziale Verwaltung die entsprechenden Weisungen erteilt und T. J. die ihm gebührenden Leistungen ausgezahlt. Der Bundesminister für soziale Verwaltung nahm die Angelegenheit darüber zum Anlaß, die Landesarbeitsämter und Arbeitsämter auf die Notwendigkeit gründlichster Genauigkeit bei der Aktenbearbeitung im Interesse einer entsprechenden Kundenbetreuung hinzuweisen. Damit war der Beschwerdegrund behoben.

3.9 Ungerechtfertigte Ablehnung eines zweiten Hörgerätes durch das Landesinvalidenamt Wien VA 39 — W 3/81

K. S. aus Wien führte bei der VA Beschwerde darüber, daß ihm seitens des Landesinvalidenamtes für Wien, Niederösterreich und Burgenland zur Versorgung seiner Dienstbeschädigung nur eine Hörhilfe bewilligt und seinem

Wunsch, im Hinblick auf seine Blindheit die Kosten auch für eine beidohrige Ausstattung mit einem Hörgerät zu ersetzen, nicht stattgegeben worden sei. Darin erblicke er einen Mißstand in der Verwaltung.

Im Prüfungsverfahren stellte die VA nach Einholung einer Stellungnahme des Bundesministers für soziale Verwaltung fest, daß die Schiedskommission in ihrem Bescheid die Aussage des Sachverständigengutachtens vom 30. Juli 1980 übernommen hat, wonach aufgrund der vorhandenen Dienstbeschädigung zur Sicherstellung einer ausreichenden Hörleistung eine beidohrige Ausstattung mit Hörgeräten nicht unbedingt erforderlich sei. Es sollte damit wahrscheinlich zum Ausdruck gebracht werden, daß die Ausstattung mit zwei Hörhilfen indikativ, also zur Behebung oder Erleichterung der Dienstbeschädigungsfolgen nicht notwendig sei, sondern bereits die Versorgung eines Ohres mit einer Hörhilfe den gleichen Effekt herbeiführe. Ausschlaggebend war auch die Leistung der Hörhilfe, wobei dem schließlich bewilligten Gerät der Vorzug gegeben wurde. Der Beschwerdeführer wählte unter Verwendung der ihm erteilten Bewilligung eine andere beidohrige Hörhilfe und leistete eine Aufzahlung.

Die VA erkannte der Beschwerde Berechtigung zu. Da der Sachverständige nur auf das als Dienstbeschädigung anerkannte Leiden eingegangen war und die gleichzeitig bestehende Blindheit nicht berücksichtigt hatte, veranlaßte der Bundesminister für soziale Verwaltung aufgrund des Einschreitens der VA, daß dem Beschwerdeführer der Ersatz für das von ihm selbst angeschaffte Gerät in Höhe der Kosten geleistet wird, die dem Bund im Falle einer Naturalbeistellung erwachsen wären. Dies vor allem deshalb, weil bei gleichzeitigem Vorliegen von Blindheit und beidohriger Schwerhörigkeit durch die Ausstattung mit einer auf beiden Ohren anzubringenden Hörrhilfeeinrichtung auch eine psychische Unterstützung der physischen Erleichterung der Schwerhörigkeit zu erwarten ist.

Der Beschwerdegrund wurde behoben, weil noch im Prüfungsverfahren dem Anliegen des Beschwerdeführers Rechnung getragen wurde; weitere Veranlassungen durch die VA waren daher nicht notwendig.

3.10 Pensionskürzung bei Umsiedlung durch rechtswidrige Verwaltungspraxis VA 122 — W 3/81

F. B. aus Hirschegg im Kleinen Walsertal erhob bei der VA folgende Beschwerde: Er beziehe seit April 1970 von der Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten eine Alterspension, die in Deutscher Mark ausbezahlt werde. Den Pensionsbescheid vom 10. Jänner 1971 habe er zur Kenntnis genommen, weil er zum damaligen Zeitpunkt keinen Anlaß gesehen habe, die Pensionsbemessung zu beanstanden. Schwierigkeiten seien ihm erst in weiterer Folge erwachsen, als er seinen Wohnsitz vom Kleinen Walsertal in die Bundesrepublik Deutschland verlegt habe, um aus gesundheitlichen Gründen bei seinen dort lebenden Kindern Aufenthalt zu nehmen. Dieses Vorhaben habe er aber wieder rückgängig machen müssen, weil ihm daraus ein erheblicher Nachteil in der Höhe seines Pensionsbezuges erwachsen sei. Die PVA der Angestellten habe nämlich seine Umsiedlung zum Anlaß genommen, eine Neuberechnung des Pensionsbezuges vorzunehmen, was zu einer Pensionskürzung um mehr als 200 DM geführt habe. Diese Kürzung habe sich daraus ergeben, weil die Rückrechnung der Pensionen aus der Währung der Bundesrepublik Deutschland in die österreichische Wäh-

rung wohl nach den in der Verordnung des Bundesministers für soziale Verwaltung vom 14. März 1970 vorgesehenen Umrechnungsschlüssel, 5 Schilling ist gleich eine Deutsche Mark, erfolgt sei, die Überweisung an den Wohnsitz in der Bundesrepublik Deutschland jedoch nach dem jeweiligen Tageskurs. Er habe sich in einer umfangreichen Korrespondenz mit der PVA der Angestellten um eine Klarstellung bemüht, doch sei die Anstalt nicht bereit gewesen, von ihrem Rechtsstandpunkt, der im übrigen auch durch eine Entscheidung des Oberlandesgerichtes Wien in einem ähnlich gelagerten Fall widerlegt sei, abzugehen. Die Anstalt weigere sich jedoch, über die Pensionskürzung bescheidmäßig abzusprechen, sodaß ihm der Weg zu einer entsprechenden Rechtsverfolgung abgeschnitten sei. Zur Vermeidung weiterer Pensionskürzungen habe er zwar nunmehr seinen Wohnsitz wieder in das Kleine Walsertal zurückverlegt, obwohl dies seiner Gesundheit abträglich sei, doch erblicke er in der Vorgangsweise der PVA einen Mißstand in der Verwaltung.

Im Prüfungsverfahren der VA gab der Bundesminister für soziale Verwaltung am 11. September 1981 folgende Stellungnahme ab: „Bei der rechtlichen Beurteilung des Falles ist davon auszugehen, daß bei Ausarbeitung der Verordnung vom 26. März 1953 auf Vorschlag des Hauptverbandes der österreichischen Sozialversicherungsträger in der unverändert in die geltende Verordnung (vom 13. März 1970) übernommenen Fassung des nunmehrigen § 3 das Wort „Zollausschlußgebiet“ durch die Worte „Währungsgebiet der Bundesrepublik Deutschland“ ersetzt wurde. Dadurch sollte erreicht werden, daß zum Beispiel ein Versicherter, der im Zollausschlußgebiet ein Krankengeld in Deutscher Mark erhält und sich mit Zustimmung des Versicherungsträgers nach Bayern begibt, den gleichen Betrag des Krankengeldes weiter erhält. Aus § 3 der Verordnung ergibt sich daher eindeutig, daß die im Zollausschlußgebiet gebührenden Leistungen in gleicher Höhe im gesamten Währungsgebiet der Bundesrepublik Deutschland zu erbringen sind, auch wenn dadurch eine (bei der Erlassung der Verordnung jedenfalls beabsichtigte) bevorzugte Behandlung von Personen, die ihren Wohnsitz aus dem Zollausschlußgebiet in die Bundesrepublik Deutschland verlegen, gegenüber von Personen, die ihren Wohnsitz aus Österreich in die Bundesrepublik verlegen, gegeben ist. Im Ergebnis ist daher das Erkenntnis des Oberlandesgerichtes Wien vom 9. Juli 1964 auf den in Rede stehenden Fall anwendbar.“ Weiters berichtete der Bundesminister für soziale Verwaltung, daß diese Rechtsauffassung auch dem Hauptverband mitgeteilt worden sei.

Aufgrund des Ergebnisses der Fühlungen mit dem Hauptverband erscheine es zweckmäßig, über den Anlaßfall hinausgehend die Gesamtproblematik der Durchführung der geltenden Verordnung einer eingehenden Überprüfung zu unterziehen, insbesondere auch dahingehend, inwieweit allenfalls eine Änderung erforderlich sein könnte.

Aus dieser Stellungnahme des Bundesministers für soziale Verwaltung ergibt sich eindeutig, daß nach der Verordnung über die Durchführung der Sozialversicherung im Zollausschlußgebiete der Gemeinden Jungholz u. Mittelberg vom 14. März 1970 die einmal in DM festgestellten Pensionsansprüche für das Zollausschlußgebiet, das ja zum Währungsgebiet der Bundesrepublik Deutschland gehört, erst recht während des Aufenthaltes in der Bundesrepublik Deutschland in der gleichen Höhe weiter gebühren. Die Vorgangsweise der PVA der Angestellten steht daher zweifelsohne im

Widerspruch zur bestehenden Rechtslage. Die VA hat daher der vorliegenden Beschwerde Berechtigung zuerkannt.

Eine besondere Problematik besteht im vorliegenden Fall, der keinen Einzelfall darstellt, im Zusammenhang mit der Frage der Rechtsverfolgung. Im vorliegenden Fall steht dem Beschwerdeführer gegen die Überweisungspraxis der PVA kein Rechtsmittel zur Verfügung, weil er mit der ursprünglichen Feststellung des Versicherungsträgers (Bescheid vom 10. Jänner 1971) einverstanden war und dagegen kein Rechtsmittel ergriffen hat. Wenn sich hingegen jemand zum Zeitpunkt der erstmaligen Feststellung des Pensionsanspruches bereits auf dem Gebiet der Bundesrepublik Deutschland aufhält, hat er die Möglichkeit, den Zuerkennungsbescheid im Leistungsstreitverfahren vor dem Schiedsgericht der Sozialversicherung anzufechten, was zum Beispiel zu dem auch vom Bundesminister für soziale Verwaltung zitierten Erkenntnis des Oberlandesgerichtes Wien vom 9. Juli 1964 geführt hat.

Die VA ist unter den gegebenen Umständen nicht in der Lage, die Änderung der Verwaltungspraxis der Sozialversicherungsträger auf dem Wege der Empfehlung zu betreiben, weil Empfehlungen nur an das oberste Verwaltungsorgan erteilt werden können, die jedoch im Hinblick auf die schon im Dritten und Vierten Bericht der VA an den Nationalrat aufgezeigte Problematik im Zusammenhang mit dem Aufsichtsrecht des Bundesministers für soziale Verwaltung über die Sozialversicherungsträger in Leistungssachen nicht zielführend erscheinen.

3.11 Anspruch auf Karenzurlaubsgeld; lange Verfahrensdauer und ungerechtfertigte Rückforderung VA 172 — W 3/81

M. H. mit Wohnsitz in Wr. Neustadt und Wien führte bei der VA Beschwerde darüber, daß ihr trotz mehrfacher Reklamation nach der Geburt ihrer Tochter am 7. Mai 1980 und dem vorangegangenen Arbeitsverhältnis vom 2. Juli 1980 an vom Arbeitsamt kein Karenzurlaubsgeld ausgezahlt worden sei. Im Oktober bzw. November 1980 habe sie dann endlich zwei Teilbeträge überwiesen erhalten, doch im Feber 1981 und März 1981 sei das ausbezahlte Karenzurlaubsgeld in der Höhe von 12 659 S mit zwei Mahnungen zurückgefordert und die Exekution angedroht worden. In dieser Vorgangsweise erblicke sie einen Mißstand in der Verwaltung.

Im Prüfungsverfahren stellte die VA nach Einholung einer Stellungnahme des Bundesministers für soziale Verwaltung fest, daß die Beschwerdeführerin zuletzt vom 4. September 1978 bis 8. März 1980 beschäftigt gewesen war; nach ihrer Entbindung am 7. Mai 1980 hatte sie vom 9. März bis 2. Juli 1980 Wochengeld bezogen und vom 28. Juli 1980 an bei der Zentralen Berechnungsstelle der Arbeitslosenversicherung der Wiener Arbeitsämter (ZBST) Karenzurlaubsgeld beantragt. Am 1. August 1980 langte bei dieser Dienststelle ein Schreiben des Arbeitsamtes Wr. Neustadt vom 31. Juli 1980 ein, mit dem um Übersendung der bei der ZBST erliegenden Aktenunterlagen ersucht wurde. Da angenommen wurde, daß die Beschwerdeführerin ihren Wohnort von Wien nach Wr. Neustadt verlegt hatte, wurden die Verfahrensunterlagen dem Arbeitsamt Wr. Neustadt am 4. August 1980 zur Bearbeitung übermittelt. Eine Bearbeitung des Antrages durch das Arbeitsamt Wr. Neustadt unterblieb jedoch, weil dieser samt

Unterlagen in Verstoß geriet und erst am 6. April 1981 aufgefunden wurde. Am 2. Oktober 1980 sprach die Beschwerdeführerin bei der ZBST vor und urgierte die Auszahlung der Leistung. Die von der ZBST sofort durchgeführten Nachforschungen nach den am 4. August 1980 übermittelten Verfahrensunterlagen blieben jedoch erfolglos. Von der Beschwerdeführerin wurde daraufhin ein neuer Antrag auf Karenzurlaubsgeld mit Wohnsitz in Wien gestellt. In der Folge wurde das Karenzurlaubsgeld vom 3. Juli 1980 an rückwirkend gewährt und am 16. Oktober 1980 ein Betrag von 9 468 S sowie am 14. November 1980 ein Betrag von 3 191 S angewiesen.

Aufgrund mehrerer Bearbeitungsfehler im ZBST wurde das gebührende Karenzurlaubsgeld für die Monate November und Dezember 1980 sowie Jänner und Feber 1981 wieder nicht ausgezahlt, statt dessen irrtümlich die vier Monatsbeträge für Juli bis Oktober 1980 zurückgefordert.

Die gegenständliche Beschwerde erwies sich zur Gänze als berechtigt. Aufgrund des Einschreitens der VA wurde seitens des BM für soziale Verwaltung das Landesarbeitsamt NÖ angewiesen, entsprechende Maßnahmen zu treffen, um derartige Vorkommnisse in Zukunft zu vermeiden. Das gebührende Karenzurlaubsgeld wurde nachgezahlt, sodaß der Beschwerdegrund behoben war.

3.12 Kur-Heilverfahren am Toten Meer; Ablehnung durch die Burgenländische Gebietskrankenkasse VA 218 — W 3/81

E. M. aus Petronell führte in seiner an die VA gerichteten Beschwerde aus, er leide seit Jahren an einer Hautkrankheit, die durch einen Kuraufenthalt am Toten Meer erfolgreich behandelt werden konnte. Die Burgenländische Gebietskrankenkasse habe jedoch den Ersatz der ihm durch den Kuraufenthalt erwachsenen Kosten abgelehnt. Darin erblicke er einen Mißstand in der Verwaltung.

Im Prüfungsverfahren stellte die VA folgendes fest: Der Beschwerdeführer leidet seit über 30 Jahren an Psoriasis, von der Ende Jänner 1981 der gesamte Körper befallen worden war. Vom behandelnden Hautarzt wurde am 17. Feber 1981 ein Antrag auf Gewährung eines Heilverfahrens gestellt. Da der Beschwerdeführer erfahren hatte, daß noch ein Platz für den von der Wiener Gebietskrankenkasse für den 28. Feber 1981 vorgesehenen Flug zum Behandlungsort am Toten Meer frei wäre, wandte er sich am 18. Feber 1981 telefonisch an den Chefarzt der Burgenländischen Gebietskrankenkasse, um die Bewilligung des Antrages zu erreichen. Bei dieser Gelegenheit wurde ihm erklärt, von der Burgenländischen Gebietskrankenkasse würden Kostenübernahmen für derartige Heilverfahren grundsätzlich nicht bewilligt. Sein Antrag würde an die Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten weitergeleitet werden. Von einer anderen Stelle der Gebietskrankenkasse, der der Beschwerdeführer seine Situation ebenfalls darlegte, erhielt er die Auskunft, nach Möglichkeit sofort in Eisenstadt vorzusprechen, da man eventuell eine Sonderbewilligung erteilen werde. Von seiner Frau nach Eisenstadt gebracht, wurde der Beschwerdeführer dem Chefarzt persönlich vorgestellt, dem er den Antrag auf Heilverfahren zu übergeben beabsichtigte. Der Antrag wurde jedoch nicht entgegengenommen und der Beschwerdeführer aufgefordert, sich zur Behandlung in die Hautklinik nach Wien zu begeben. Von der I. Universitäts-Hautklinik

erhielt der Beschwerdeführer ein Attest, in dem es unter anderem heißt, die Psoriasis sei zum gegenwärtigen Zeitpunkt ganz ausgeprägt und bedecke praktisch sämtliche Körperpartien. Aus diesem Grunde sei eine intensive Behandlung notwendig und es könne daher vom ärztlichen Standpunkt der Israel-Aufenthalt voll unterstützt werden. Der Beschwerdeführer sandte den Antrag und das zuletzt erwähnte ärztliche Attest neuerlich an die Burgenländische Gebietskrankenkasse und erfuhr am 27. Feber 1981 von deren Leiter, die Unterlagen seien an den Chefarzt weitergegeben worden. Am selben Tag wurde er telefonisch von der Ablehnung des Antrages verständigt. Da der nächste Transport erst für den 28. März 1981 vorgesehen war, buchte der Beschwerdeführer auf eigene Kosten von 38 800 S den Flug für 28. Feber 1981.

Der VA lagen bei der Prüfung des Beschwerdefalles gute Farbbilder über den Zustand des Beschwerdeführers vor und nach der Behandlung in Israel vor, die auch für den medizinischen Laien einen durchschlagenden Heilungserfolg erkennen ließen. Der Beschwerde über die Ablehnung durch die Burgenländische Gebietskrankenkasse wurde daher Berechtigung zuerkannt. Weitere Maßnahmen der VA waren jedoch nicht erforderlich, weil dem Beschwerdeführer nach dem Einschreiten der VA auf einen entsprechenden Antrag eine einmalige Beihilfe aus den Mitteln des Unterstützungsfonds der Burgenländischen Gebietskrankenkasse in der Höhe von 23 460 S gewährt wurde; damit war der Beschwerdegrund behoben.

3.13 Verlust der Witwenpension durch Weiterführung eines Gewerbebetriebes VA 253 — W 3/81

A. G. aus Wolfsberg führte bei der VA Beschwerde darüber, daß ihr Anspruch auf Witwenpension nach ihrem verstorbenen Gatten von der SVA der gewerblichen Wirtschaft mit Bescheid vom 19. November 1979 abgelehnt worden sei, obwohl die versicherungsrechtlichen Anspruchsvoraussetzungen für die Witwenpension erfüllt seien und die Anstalt ihr noch am 12. September 1979 mitgeteilt habe, daß die Witwenpension voraussichtlich 3 854,40 S betragen werde; die Pension müsse aber ausdrücklich beantragt werden und alle Gewerbeberechtigungen gelöscht sein. Diese Bedingungen habe sie unverzüglich erfüllt, habe aber trotzdem einen ablehnenden Bescheid erhalten. Darin liege ein Mißstand in der Verwaltung.

Im Prüfungsverfahren der VA wurde folgender Sachverhalt festgestellt: Die Beschwerdeführerin war vom März 1952 bis zum Tod ihres Gatten im März 1969 verheiratet. Sie hat aus eigener Versicherung bis zum Tod ihres Gatten 366 für die Pensionsbemessung zu berücksichtigende Versicherungsmonate erworben. Der verstorbene Gatte hatte bis zu seinem Tode 346 Versicherungsmonate nach dem GSVG und 132 Versicherungsmonate nach dem ASVG zurückgelegt. Nach dem Tod ihres Gatten hat die Beschwerdeführerin dessen Betrieb als Witwenfortbetrieb bis 31. August 1979, also über zehn Jahre, weitergeführt. Ab 17. März 1975 bezog sie von der Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten eine Alterspension aus ihren eigenen bis 1969 zurückgelegten Versicherungszeiten. Der Grundbetrag der Pension ruhte wegen des Einkommens aus selbständiger Erwerbstätigkeit bis zur Gewerbezurücklegung im August 1979 zur Gänze. Ein Anspruch auf Witwenpension aus der Versicherung des Gatten bestand wegen der Fortführung des Witwenbetriebes nicht. Anlässlich der Antrag-

stellung auf Gewährung der Alterspension im Jahre 1975 hat die leistungszuständige Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten das nach der damaligen Gesetzeslage vorgesehene Wanderversicherungsverfahren bei der SVA der gewerblichen Wirtschaft eingeleitet, weil die Beschwerdeführerin seit 1969 bis zur Inanspruchnahme der Alterspension im Jahre 1975 bereits eigene Versicherungszeiten nach dem GSVG erworben hatte. Da aber im Jahre 1975 die Gewerbeberechtigung noch aufrechtbestand, konnten ihre eigenen nach dem GSVG von 1969 an erworbenen Versicherungszeiten für den Anspruch auf die Alterspension nicht herangezogen werden. Es konnten also nur die von der Beschwerdeführerin selbst bis 1969 zurückgelegten Versicherungszeiten für die Alterspension wirksam werden. Die VA mußte der Beschwerdeführerin daher als Prüfungsergebnis mitteilen, daß ihr Antrag auf Gewährung der Witwenpension nach der Gewerbe-rücklegung im Jahr 1979 von der SVA der gewerblichen Wirtschaft zu Recht abgelehnt wurde, und ihrer Beschwerde nur insoweit Berechtigung zukommt, als die Mitteilung der Anstalt vom September 1979 irreführend war. Die VA knüpft jedoch an den vorliegenden Beschwerdefall folgende Überlegungen:

Nach der geltenden Gesetzeslage gebührt eine Witwenpension nach dem GSVG nur dann, wenn die Witwe den Betrieb des verstorbenen Gatten nicht oder kürzer als drei Jahre nach dessen Tod weitergeführt hat. Wird der Betrieb mindestens drei Jahre lang nach dem Tod des Gatten fortgeführt, ist eine „Hinzurechnung von Versicherungszeiten für Witwen (Witwer), die den Betrieb des versicherten Ehegatten nach dessen Tod fortgeführt haben“ gesetzlich vorgesehen. Diese Rechtseinrichtung, die nach dem GSPVG noch die Bezeichnung „Alters-(Erwerbsunfähigkeits-)Pension für Witwen (Witwer), die den Betrieb des verstorbenen Gatten fortgeführt haben“ trug, ging von der früher durchaus berechtigten Überlegung aus, daß die Gattin in Kleinbetrieben verschiedener Branchen mit dem selbständig erwerbstätigen Gatten während des Bestandes der Ehe mitgearbeitet hat, ohne aus dieser Tätigkeit der Versicherungspflicht als Unselbständige zu unterliegen. Während dieser Mittätigkeit hatte sie in der Regel Kenntnisse und Fähigkeiten erworben, die es ihr ermöglichten, beim Ableben des Ehegatten den Witwenfortbetrieb weiterzuführen. Damit ist sie selbst in der Pensionsversicherung der Selbständigen pflichtversichert geworden und hat ab dem Beginn des Witwenfortbetriebes Versicherungszeiten erworben. Während des Witwenfortbetriebes war der Anspruch auf eine Witwenpension ausgeschlossen, doch ist bei Inanspruchnahme der Alters- bzw. Erwerbsunfähigkeitspension durch die Witwe die Zusammenrechnung der Versicherungszeiten des Gatten, die er während des Bestandes der Ehe als selbständig Erwerbstätiger erworben hatte, mit den Versicherungszeiten, die die Witwe vor der Eheschließung und während des Witwenfortbetriebes zurückgelegt hat, vorgesehen. Anspruchsrechtlich sollen sich damit sämtliche Versicherungszeiten, für die Beiträge zur Pensionsversicherung gezahlt worden sind, auswirken.

Im vorliegenden Beschwerdefall sind jedoch von insgesamt 967 Beitragsmonaten beider Ehepartner nur 498 (das ist bereits einschließlich der Neubemessungsbestimmung der 32. Novelle zum ASVG und des Zuschlages zur Alterspension) pensionsrechtlich wirksam geworden.

Es besteht also die überdenkenswerte Situation, daß die Frau, die einen Gewerbebetrieb — oft auch im Interesse der Allgemeinheit — weiterführt,

nicht nur während des Fortbetriebes keinen Anspruch auf Witwenpension hat, sondern die Beitragszeiten des verstorbenen Mannes für immer verliert. Was nämlich mit der Zusammenrechnung der während des Bestandes der Ehe erworbenen Zeiten des Gatten bezweckt werden sollte, verkehrt sich für diejenige in einen erheblichen Nachteil, die während der Ehe selbst Beiträge gezahlt und sich nachher um den Fortbestand des Betriebes bemüht haben. Für den Fall des Nichtfortbetriebes stellen sich diese Fragen nicht. Die Witwenpension nach dem verstorbenen Gatten ist gesichert, was immer die Witwe für einen Beruf außer dem Witwenfortbetrieb ausübt, sie erwirkt neben dem Hinterbliebenenpensionsanspruch einen weiteren Pensionsanspruch aus eigener Versicherung.

Da nach dem gesamten System der gesetzlichen Pensionsversicherung an eine Doppelanrechnung von Versicherungszeiten für den gleichen Zeitraum aus eigener und der Versicherung des verstorbenen Gatten nicht gedacht werden kann, verbliebe nach Ansicht der VA nur die Lösung, die Witwenpension nach Zurücklegung der Gewerbeberechtigung bei Erfüllung der Anspruchsvoraussetzungen zum Zeitpunkt des Todes des Gatten unabhängig davon zu gewähren, ob ein Anspruch auf Eigenpension besteht oder nicht. Jedenfalls erscheinen nach Ansicht der VA die derzeitigen gesetzlichen Bestimmungen durch die Pensionsversicherungspflicht auch der mittätigen Gatten überholt, da seit 1. Mai 1969 die im Betrieb des Gatten mitarbeitende Gattin nach dem ASVG pflichtversichert ist. Bei Versterben des Ehegatten und Fortführung des Witwenfortbetriebes besteht somit gar keine Möglichkeit mehr, die Zeiten der selbständigen Erwerbstätigkeit des verstorbenen Ehegatten den Versicherungszeiten der Witwe hinzuzurechnen. Der anspruchrechtliche Verlust der Beitragszeiten, die der verstorbene Ehegatte während der Ehe als selbständig Erwerbstätiger erworben hat, ergibt sich derzeit aus den gesetzlichen Bestimmungen. Wie gerade der vorliegende Beschwerdefall zeigt, hätte die Beschwerdeführerin sowohl Anspruch auf ihre eigene Alterspension als auch auf die Witwenpension nach ihrem verstorbenen Gatten, wenn sie den Betrieb überhaupt nicht oder weniger als drei Jahre fortgeführt hätte. Die Beschwerdeführerin hat den Nachteil dadurch erlitten, daß sie den Witwenfortbetrieb zehn Jahre fortgeführt und während dieser Zeit nicht nur die betrieblichen Abgaben, sondern auch weitere Pensionsversicherungsbeiträge gezahlt hat.

Die VA regt daher an, die Gesetzeslage, die — in Zukunft in noch zunehmendem Maße — zu derartigen Härtefällen führt, einer entsprechenden Revision zu unterziehen.

3.14 Verspätet entrichtete Pensionsversicherungsbeiträge — Nichtberücksichtigung bei der Pensionsbemessung

VA 268 — W 3/81

A. R. aus Oberradlberg brachte in ihrer an die VA gerichteten Beschwerde vor, sie habe vor ca. 30 Jahren die elterliche Landwirtschaft übernommen, in der sie schon vorher beschäftigt gewesen sei. Mit Bescheid vom 14. Jänner 1977 sei ihr eine Pension wegen dauernder Erwerbsunfähigkeit gewährt worden. Sie sei in der Zeit vom 1. Jänner 1936 bis 31. Dezember 1976, vom 1. Jänner 1957 bis 31. Dezember 1959 und vom Jahre 1968 bis 31. Oktober 1976 bei der SVA der Bauern versichert gewesen und verfüge über insgesamt 268 Versicherungsmonate. Seitens der SVA der Bauern habe sie die

Auskunft erhalten, daß die Versicherungsbeiträge für die Zeit vom 1. Jänner 1961 bis 31. Dezember 1967 verspätet eingezahlt worden seien, sodaß diese Zeit nicht angerechnet werden könne. In der Nichtanrechnung der „vollen Zeit“ erblicke sie einen Mißstand in der Verwaltung.

Im Prüfungsverfahren stellte die VA nach Einholung einer Stellungnahme der SVA der Bauern folgendes fest:

Die Beiträge zur seinerzeitigen landwirtschaftlichen Zuschußrentenversicherung für das Jahr 1960 konnten erst auf dem Exekutionswege verspätet im Dezember 1963 durch die Anstalt hereingebracht werden. Diese Beiträge galten daher nach der geltenden Rechtslage für einen Leistungsanspruch aus der Pensionsversicherung als nicht rechtswirksam entrichtet. Andererseits wurde die Beschwerdeführerin mit Bescheid der Anstalt vom 4. Jänner 1968 neuerlich ab 1. Jänner 1965 in die Versicherungs- und Beitragspflicht einbezogen. Gegen diese bescheidmäßige Feststellung erhob die Beschwerdeführerin Einspruch, welchen sie am 12. November 1968 zurückzog. Mit Schreiben vom 12. Dezember 1968 mahnte die Anstalt den Beitragsrückstand für die Jahre 1965 bis 1967 ein und ersuchte um dessen Bezahlung innerhalb von 14 Tagen. Von der Beschwerdeführerin wurde daraufhin ein Ratengesuch eingebracht, welches aufgrund einer Fehlابلage des Aktes unbeantwortet blieb. Der Akt wurde erst wieder im Jahre 1971 aufgefunden, zu einem Zeitpunkt, zu dem bereits Forderungsverjährung eingetreten war. Somit konnten auch diese Zeiten, für die Versicherungspflicht bestand, für die Bemessung der Erwerbsunfähigkeitspension nicht angerechnet werden.

Die VA mußte daher der Beschwerdeführerin als Prüfungsergebnis mitteilen, daß die Entscheidung der Anstalt mit den gesetzlichen Bestimmungen in Einklang steht und kein Mißstand in der Verwaltung vorliegt.

Die Situation in diesem Beschwerdefall macht deutlich, daß sowohl das eigene Versäumnis des Versicherten als auch das des Pensionsversicherungsträgers ausschließlich zu Lasten des Versicherten selbst geht. Der Beitrag für das Jahr 1960, dessen rechtzeitige Zahlung die Beschwerdeführerin versäumt hat, wurde von der Anstalt erzwungen, ohne daß er einen Niederschlag in der Höhe des Pensionsanspruches finden konnte. Hingegen sind für die Jahre 1965 bis 1967 trotz bestehender Versicherungspflicht keine Versicherungsmonate erworben worden, weil die Anstalt aus ihrem Verschulden ihrer Verpflichtung zur Einbringung der Beiträge nicht nachgekommen ist, was wiederum zu Lasten der Beschwerdeführerin geht. Die Folgen für die Verletzung einer Verpflichtung — auf der einen Seite die Verpflichtung des Versicherten zur rechtzeitigen Zahlung der Beiträge, auf der anderen die der Einbringung der Beiträge — wirkt nur einseitig zu Ungunsten des Versicherten. Nach Ansicht der VA wären Überlegungen anzustellen, wie auf diesem Gebiete ein ausgewogenes Verhältnis der Folgen von Verpflichtungsverletzungen herzustellen wäre.

3.15 Ausschluß der Befreiung von der Pensionsversicherung der Bauern; praxisfremde Auswirkung einer Gesetzesnovelle VA 292 — W 3/81

G. und H. M. aus Purgstall brachten in ihrer an die VA gerichteten Beschwerde vor, daß im Bescheid der Sozialversicherungsanstalt der Bau-

ern vom 23. Feber 1981 festgestellt worden sei, der Ehegatte H. M. sei vom 1. Jänner bis 30. April 1980 nicht, vom 1. Mai 1980 an jedoch in der Pensionsversicherung der Bauern pflichtversichert. Gleichzeitig sei sein Antrag auf Befreiung von der Pensionsversicherungspflicht nach dem Bauern-Sozialversicherungsgesetz abgewiesen worden. Diese Ablehnung des Befreiungsantrages sei ein Mißstand in der Verwaltung, weil der Beschwerdeführer damit gegenüber anderen Nebenerwerbs-Landwirten benachteiligt werde, die nicht der Mehrfachversicherung unterliegen. Durch die Verpflichtung zur Beitragsentrichtung an die SVA der Bauern (monatlich 1 246 S), obwohl er der ASVG-Pflichtversicherung unterliege, sei der landwirtschaftliche Betriebe in seiner Existenz gefährdet.

Die VA stellte im Prüfungsverfahren nach Einholung einer Stellungnahme der SVA der Bauern fest, daß die Beschwerdeführer einen landwirtschaftlichen Betrieb mit einem Einheitswert von 169 000 S auf gemeinsame Rechnung und Gefahr führen. Beide Ehegatten unterliegen aufgrund ihrer gleichzeitig ausgeübten unselbständigen Erwerbstätigkeit der Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung nach dem ASVG. Anlässlich der Einführung der „Mehrfachversicherung“ in der Pensionsversicherung ab 1. Jänner 1980 wurde bestimmt, daß Personen, die am 31. Dezember 1979 gemäß den zu diesem Zeitpunkt in Geltung gestandenen Vorschriften von der Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung ausgenommen waren, auf Antrag von der Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung nach dem BSVG zu befreien sind, wenn der Antrag bis 31. Dezember 1980 gestellt wird; die Befreiung gilt dann rückwirkend ab 1. Jänner 1980. Der Beschwerdeführer wurde aufgrund seines diesbezüglichen Antrages wegen des Bestandes seiner ASVG-Pflichtversicherung ab 1. Jänner 1980 von der Pflichtversicherung nach dem BSVG befreit. Im Feber 1981 wurde er jedoch ab 1. Mai 1980 in die Pensionsversicherungspflicht der Bauern einbezogen, weil seine Ehegattin in der Zeit vom 24. Dezember 1979 bis 18. April 1980 mit Unterbrechungen Wochengeld bezogen hatte, was wohl vor dem 1. Jänner 1980 als auch nach dem 1. Juli 1981 einen Ausnahmegrund von der Pflichtversicherung nach dem BSVG darstellt, nicht jedoch für die Zeit vom 1. Jänner 1980 bis 31. Mai 1981. Damit unterlag die Beschwerdeführerin für die Zeit vom 1. Jänner 1980 bis 30. April 1980 der Pflichtversicherung nach dem BSVG, während wegen der Wiederaufnahme der unselbständigen Erwerbstätigkeit ab 19. April 1980 ab 1. Mai 1980 wieder der Ausnahmegrund von der Pflichtversicherung nach dem BSVG bestand. Damit traf auf den Beschwerdeführer jedoch die Befreiungsbestimmung der 2. Novelle zum BSVG nicht mehr zu, sodaß er mit 1. Mai 1980 in die Pflichtversicherung anstelle der Gattin einbezogen worden ist. Entstanden ist diese Situation durch die Umformulierung des § 2 a durch die 4. Novelle zum BSVG. In der Fassung der 2. Novelle zum BSVG ist vom Ehegatten die Rede, sodaß sich die Aufnahme des Wochengeldbezuges als Ausnahmegrund für die Pflichtversicherung der Ehegatten erübrigte. In der Fassung dieser Gesetzesstelle durch die 4. Novelle kann es sich sowohl um die Ehegattin wie um den Ehegatten handeln, weshalb der Wochengeldbezug als Tatbestand relevant geworden ist.

Die VA mußte daher den Beschwerdeführern als Prüfungsergebnis mitteilen, daß die Ablehnung des Befreiungsantrages durch die SVA der Bauern mit den derzeit geltenden gesetzlichen Bestimmungen übereinstimmt und daher kein Mißstand in der Verwaltung vorliegt.

Die VA vertritt jedoch die Auffassung, daß die Beschwerdeführer von einer gesetzlichen Härte betroffen sind, die zweifelsohne nicht in der Absicht des Gesetzgebers gelegen sein konnte; derartige „Nebenwirkungen“ von Gesetzes-Novellierungen könnten jedoch bei größerer Aufmerksamkeit bei der legislatischen Vorbereitung vermieden werden.

3.16 Ungerechtfertigte Ablehnung eines Kostenersatzes für eine Zahnbehandlung durch die Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft
VA 340 — W 3/81

H. K. aus Pregarten brachte in seiner an die VA gerichteten Beschwerde vor, die SVA der gewerblichen Wirtschaft habe ihm den Ersatz der Kosten einer Zahnbehandlung verweigert, weil er den diesbezüglichen Antrag erst nach mehr als zwei Jahren unter Vorlage der Rechnungen gestellt habe. Die verspätete Vorlage sei darauf zurückzuführen, daß der behandelnde Zahnarzt während der Dauer der Behandlung erkrankt sei und die Behandlung nicht mehr fortsetzen habe können. Nach längerer Krankheit sei der Zahnarzt verstorben. Eine Rechnung für die erbrachten Leistungen sei vor dem Tod des Zahnarztes nicht mehr ausgestellt worden; dies sei im Zuge der Verlassenschaftsabhandlung durch die Ärztekammer erfolgt, was für den Beschwerdeführer eine unverschuldete Zeitversäumnis gebracht habe. Eine weitere Verzögerung der Vorlage der Rechnungen sei auf deren erforderliche Ergänzungen und Berichtigungen zurückzuführen gewesen. In der Ablehnung des Kostenersatzes erblickte er daher einen Mißstand in der Verwaltung, der ihn umso schwerer treffe, als er für eine Frau und vier Kinder zu sorgen habe.

Im Prüfungsverfahren stellte die VA nach Einholung einer Stellungnahme der Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft fest, daß der in der Beschwerde behauptete Sachverhalt den Tatsachen entsprach.

Die VA erkannte der Beschwerde Berechtigung zu und verwies der Anstalt gegenüber darauf, daß der Fall des Beschwerdeführers wegen der besonderen Umstände anders zu beurteilen sei, als sonstige „Kostenfälle“. Zwar besteht eine gesetzliche Frist von zwei Jahren zur Geltendmachung derartiger Ansprüche, doch war im vorliegenden Fall der Ablauf dieser Frist nicht auf ein Verschulden des Beschwerdeführers zurückzuführen.

Aufgrund des Einschreitens der VA erkannte die SVA der gewerblichen Wirtschaft in Abänderung ihres bisherigen Standpunktes den Ersatzanspruch des Beschwerdeführers in der Höhe von 13 400 S an und überwies ihm den entsprechenden Betrag. Damit wurde der Beschwerdegrund behoben.

3.17 Nachteile durch unsachgemäßes Pensionsfeststellungsverfahren
VA 375 — W 3/81

K. Sch. aus Saalbach führte bei der VA darüber Beschwerde, daß die Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten erst im Mai 1981 zum Pensionsantrag vom Mai 1980 mitgeteilt habe, die Voraussetzungen für die Inanspruchnahme der Alterspension seien erst mit 30. April 1982 erfüllt. Eine nähere Begründung enthalte diese Mitteilung nicht. Im Vertrauen auf eine positive Erledigung ihres Pensionsantrages habe sie der PVA im Pen-

sionsantrag mitgeteilten Absicht entsprechend das Dienstverhältnis bei ihrer Firma mit Erreichung der Altersgrenze mit 30. April 1981 aufgelöst. Eine positive Erledigung ihres Pensionsantrages habe sie deshalb erwartet, weil die PVA in dem zwischenzeitig durchgeführten umfangreichen Schriftverkehr keinerlei Erwähnung gemacht habe, daß irgendwelche Zweifel an der Erfüllung der Anspruchsvoraussetzungen für die Alterspension bestünden. Durch die Säumigkeit der PVA sei ihr ein großer wirtschaftlicher Nachteil entstanden.

Durch Einsichtnahme in die Pensionsakten der Beschwerdeführerin stellte die VA folgenden Sachverhalt fest:

Die Beschwerdeführerin richtete am 2. Mai 1980 ein Schreiben an die PVA der Angestellten (dort am 6. Mai 1980 eingelangt), das sie im „Betreff“ als Pensionsantrag bezeichnete. Sie teilte darin ihre Absicht mit, nach Erreichung des 60. Lebensjahres, mit 30. April 1981, in den Ruhestand zu treten, und gab zwecks Feststellung ihrer Versicherungszeiten ihren Beschäftigungsverlauf an.

Von der PVA der Angestellten wurde der Beschwerdeführerin mit Schreiben vom 13. Juni 1980 ein Formblatt „Versicherungs- und Beschäftigungsverlauf“ zur Ausfertigung und Rücksendung übermittelt. Bis zum Einlangen des ausgefertigten Versicherungs- und Beschäftigungsverlaufes wurden von der PVA der Angestellten keine Erhebungen eingeleitet; die Erhebungen bei den zuständigen Krankenkassen wurden am 15. Juli 1980 begonnen. Mit Schreiben vom 23. Juli 1980 wurde die Beschwerdeführerin aufgefordert, ihre Personaldokumente, Versicherungsunterlagen und wahrheitsgemäße Erklärungen von Zeugen über die Reichsarbeitsdienstpflicht und über Dienstverhältnisse bis 1941 vorzulegen.

Die angeforderten Unterlagen — soweit sie sie in Händen hatte — legte die Beschwerdeführerin am 31. Juli 1980 vor. Am 18. August 1980 sandte die PVA der Angestellten eine Zeugenerklärung der Beschwerdeführerin zum zweitenmal mit dem Bemerken zu, es müsse darin zum Ausdruck kommen, daß sich die Beschwerdeführerin selbst und auch die Zeugen der strafrechtlichen Verfolgbarkeit wissentlich unwahrer Angaben bewußt seien. Nach dem Rücklangen der mit dem verlangten Zusatz versehenen eigenen Erklärung der Beschwerdeführerin am 2. September 1980 wurde die Zeugenerklärung am 18. September 1980 neuerlich mit dem Ersuchen um die bereits erwähnte Ergänzung retourniert.

Am 3. Oktober 1980 war auch die mit der verlangten Ergänzung versehene Zeugenerklärung in der Anstalt eingelangt.

Mit Schreiben vom 7. November 1980 verlangte die Anstalt Lohnstreifen, Gehaltsbestätigungen, Dienstverträge und ähnliches für die Zeit bis März 1941, um verlorene Unterlagen über die Beitragsleistung ersetzen zu können. Auf die Antwort der Beschwerdeführerin vom 18. November 1980, sie besitze weder Unterlagen noch könne sie sich genau an die Höhe ihrer Löhne erinnern, folgte das Schreiben der Anstalt vom 27. November 1980, die Beschwerdeführerin möge darüber eine wahrheitsgemäße Erklärung abgeben, woraus weiter erkennbar sein müsse, daß sie sich der strafrechtlichen Verfolgbarkeit wissentlich unwahrer Angaben bewußt sei. Dieses Schreiben wurde von der Beschwerdeführerin am 5. Dezember 1980 beantwortet.

In der Folge wurde der Beschwerdeführerin am 22. Dezember 1980 ein Formblatt zugesandt, in das die Personaldaten „sämtlicher Kinder“ einzutragen waren. Dieses Formblatt ist bei der Anstalt am 9. Jänner 1981 eingelangt, worauf am 11. Feber 1981 auch die Geburtsurkunden der Kinder verlangt wurden, obwohl im Formblatt die Feststellung aufscheint „Ich erkläre, sämtliche Angaben wahrheitsgemäß gemacht zu haben“. Am 3. März 1981 lagen der Anstalt auch die Geburtsurkunden vor. Am 24. März wurden Feststellungen über die Berücksichtigung der Zeit vom 1. April 1940 bis 27. September 1940 als Ersatzzeit in der Pensionsversicherung getroffen.

Am 30. April wurde eine Anfrage an das Arbeitsamt Zell am See gerichtet, ob die Beschwerdeführerin in kleineren Zeiträumen zwischen April 1966 und Dezember 1969 Arbeitslosengeld bezogen habe bzw. arbeitslos gemeldet gewesen sei.

Am 5. Mai 1981 wurde der Beschwerdeführerin schließlich wörtlich mitgeteilt: „Zu Ihrem Überprüfungsantrag auf Feststellung der Versicherungszeiten für die Alterspension teilen wir Ihnen folgendes mit: Die allgemeinen Anspruchsvoraussetzungen für die Gewährung einer Alterspension sind frühestens zum Stichtag 1. April 1982 erfüllt, wenn Sie ab Jänner 1981 bis zum Stichtag laufend Versicherungsmonate erwerben. Das beigefügte Merkblatt informiert Sie über die Anspruchsvoraussetzungen. In der Anlage erhalten Sie ein Formblatt „Antrag auf Alterspension“ zur gefälligen Gebrauchnahme zum gegebenen Zeitpunkt.“

Die VA erkannte aufgrund dieses Sachverhaltes der Beschwerde Berechtigung zu. Aus dem Antrag der Beschwerdeführerin ging nämlich eindeutig hervor, daß sie mit Vollendung ihres 60. Lebensjahres die Alterspension in Anspruch zu nehmen und als eine der Voraussetzungen hiefür ihr Beschäftigungsverhältnis mit 30. April 1981 zu beenden beabsichtigte. In erster Linie wäre daher die Frage zu beantworten gewesen, ob im Falle der Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses die Voraussetzungen für den Anspruch auf eine Alterspension erfüllt sein würden; dazu war die Pensionsanstalt in der Zeit vom 2. Mai 1980 bis April 1981 nicht im Stande. Die Gründe hiefür sind in einer Reihe von bürokratischen und bedeutungslosen, für die Beschwerdeführerin jedoch belastenden und zeitraubenden Maßnahmen im Ermittlungsverfahren gelegen. So war es völlig unnötig, der Beschwerdeführerin am 13. Juni 1980 ein Formblatt „Versicherungs- und Beschäftigungsverlauf“ zur Ausfertigung und Rücksendung zu übermitteln, weil der Beschäftigungsverlauf von der Beschwerdeführerin schon in ihrem Pensionsantrag angegeben worden war. Mit den Erhebungen der Versicherungszeiten der Beschwerdeführerin bei den zuständigen Krankenkassen hätte aufgrund dieses Beschäftigungsverlaufes unmittelbar nach Einlangen des Antrages und nicht erst nach Vorlage des Formblattes am 15. Juli 1980 begonnen werden können. Weiters hätte sofort auffallen müssen, daß Ermittlungen über RAD-Pflicht und Arbeitsverhältnisse bis 1941 bedeutungslos sind, weil die Beschwerdeführerin angegeben hatte, vom Mai 1941 bis Juni 1949 nur im Haushalt und vom Juni 1949 bis Oktober 1965 im Gastbetrieb des selbständig erwerbstätigen Gatten beschäftigt gewesen zu sein. Es war daher von vornherein abzusehen, daß nur die vom Dezember 1965 an erworbenen Versicherungsmonate für die Erfüllung der Anspruchsvoraussetzungen anrechenbar sein würden. Das Ermittlungsverfahren, das über ein Jahr in Anspruch nahm, führte schließlich zu dem

Ergebnis, welches bei sachgemäßer Bearbeitung schon zu Beginn des Verfahrens erkennbar gewesen sein mußte, daß nämlich gerade jene Versicherungsmonate, auf die sich die aufwendigen Ermittlungen konzentrierten, nicht in den Anrechnungszeitraum fielen. Dieser Verwaltungsleerlauf wiegt umso schwerer, als die Beschwerdeführerin durch die umfangreichen Korrespondenzen mit der Anstalt, in denen die Erfüllung der Anspruchsvoraussetzungen nicht in Frage gestellt wurde, annehmen mußte, die Alterspension würde ihr mit Vollendung des 60. Lebensjahres gewährt werden. Sie löste daher auch ihr Dienstverhältnis zum angekündigten Termin, worauf sie im nachhinein erfuhr, von unrichtigen Annahmen ausgegangen zu sein. Damit fehlten der Beschwerdeführerin zu dem von ihr in Aussicht genommenen Stichtag für die Alterspension 11 Versicherungsmonate, sodaß sie ein neues Beschäftigungsverhältnis suchen mußte; in diesem Alter sicher kein leichtes Unterfangen. Der Beschwerdeführerin sind dadurch auch erhebliche finanzielle Nachteile erwachsen, die durchaus vermeidbar gewesen wären.

Die VA stellte deshalb fest, daß diese Vorgangsweise der PVA der Angestellten einen Mißstand in der Verwaltung darstellt. Eine Behebung des Beschwerdegrundes war jedoch nicht möglich, weshalb eine diesbezügliche Empfehlung der VA entfallen mußte.

3.18 Ablehnung einer Ausgleichszulage zur Erwerbsunfähigkeitspension durch die Sozialversicherungsanstalt der Bauern — Mangelhafte Bescheidebegründung

VA 389 — W 3/81

M. St. aus Breitenbrunn führte in ihrer an die VA gerichteten Beschwerde aus, sie lebe seit 12 Jahren von ihrem Ehegatten getrennt, sei wegen Arbeitsunfähigkeit in Frühpension und beziehe eine Unfallrente von monatlich 527 S. Da die Ehe nicht geschieden sei, würden ihr durch die zuständige SVA Abzüge zu ihrem Nachteil verrechnet. Sie habe mit ihrem Sohn einen Pachtvertrag über eine Reihe von landwirtschaftlichen Grundstücken abgeschlossen, wofür sie jedoch keinen Pachtschilling erhalte. Die Pensionsbemessung müsse auf einem Fehler der Anstalt beruhen, der von der VA beseitigt werden sollte.

Im Prüfungsverfahren stellte die VA fest, daß die Pensionsbemessung von der Anstalt richtig vorgenommen wurde, und auch die Feststellung, daß keine Ausgleichszulage gebühre, zu Recht erfolgte. Tatsächlich verfügte die Beschwerdeführerin nur über die Erwerbsunfähigkeitspension von monatlich 1 371,20 S und eine Unfallrente von 528,20 S. Darüber hinaus waren für die Feststellung des Anspruches auf Ausgleichszulage aus einem Einheitswert einer verpachteten Liegenschaft pauschal 574,30 S monatlich, aus einer selbstbewirtschafteten Liegenschaft 1 209 S monatlich und aus dem Nettoeinkommen des getrennt lebenden Ehegatten ebenfalls pauschal 2 770,80 S monatlich als weitere Einkünfte der Beschwerdeführerin anzurechnen.

Der Bescheid der SVA der Bauern vom 28. Feber 1981 läßt jedoch diesbezügliche Erklärungen und Hinweise für den Empfänger gänzlich vermissen. Es wurde lediglich festgestellt, daß keine Ausgleichszulage gebührt, weil die Summe der anzurechnenden Einkünfte den Richtsatz erreicht. Es fehlt jede Aufklärung darüber, welche Einkünfte in welcher Höhe ange-

rechnet wurden, und wie hoch der Richtsatz ist. Die VA hat daher der Beschwerde insofern Berechtigung zuerkannt.

Die auffallend zahlreichen Beschwerden bei der VA über Ablehnungen bzw. Kürzungen von Ausgleichszulagen zu Pensionen sind nach Auffassung der VA ein deutliches Anzeichen dafür, daß die Sozialversicherungsträger den Bescheidebegründungen ein größeres Augenmerk zuwenden sollten. Dies wäre abgesehen von der bestehenden gesetzlichen Verpflichtung auch im Hinblick auf die immer wieder propagierte Servicefunktion der Anstalten geboten. Wenn es auch den betroffenen Versicherten naturgemäß in erster Linie um die finanziellen Mittel geht, so zeigen sie nach den Erfahrungen der VA doch überwiegend Verständnis, wenn ihnen der Sachverhalt und die Rechtslage ausreichend erklärt werden.

3.19 Sozialversicherungsbeiträge ohne Gegenleistung

VA 422 — W 3/81

V. A. aus Edelschrott erhob bei der VA gegen die Sozialversicherungsanstalt der Bauern Beschwerde, weil er 13 Jahre lang, nämlich vom 1. Jänner 1957 bis 30. September 1970, Pflichtbeiträge zur landwirtschaftlichen Zuschußrentenversicherung einbezahlt habe, die weder für die Bemessung seiner Knappschaftspension von der Versicherungsanstalt des österreichischen Bergbaues noch für die Erfüllung der Anspruchsvoraussetzungen auf eine Alterspension seiner Gattin von der Sozialversicherungsanstalt der Bauern berücksichtigt worden seien; auch eine Beitragserstattung sei abgelehnt worden. Darin erblicke er einen Mißstand in der Verwaltung.

Die Prüfung des Beschwerdefalles hat folgenden Sachverhalt ergeben:

Der Beschwerdeführer war bis 1946 im Bergbau tätig und erwarb aufgrund dieser Tätigkeit Versicherungszeiten bei der Versicherungsanstalt des österreichischen Bergbaues. Ab dem Jahre 1954 war er bei der Versicherungsanstalt des österreichischen Bergbaues freiwillig weiterversichert. Gleichzeitig führte er zusammen mit seiner Gattin auf gemeinsame Rechnung und Gefahr einen landwirtschaftlichen Betrieb. Mit Inkrafttreten des seinerzeitigen Landwirtschaftlichen Zuschußrenten-Versicherungsgesetzes (LZVG) ab 1. Jänner 1957 wurde er in der Zuschußrentenversicherung versicherungspflichtig und bezahlte bis 30. September 1970 auch die Beiträge. Erst nach Wiederaufnahme seiner unselbständigen Erwerbstätigkeit im Bergbau im Oktober 1970 wurde er von der Pflichtversicherung nach dem LZVG ausgenommen. Bei der Inanspruchnahme der Knappschaftspension im Jahre 1977 konnten die Pflichtbeitragsmonate nach dem LZVG für die Bemessung der Pension nicht berücksichtigt werden, weil der gesamte Zeitraum durch vorrangige Beitragszeiten der freiwilligen Weiterversicherung bei der Versicherungsanstalt des österreichischen Bergbaues gedeckt war. Auch für den Pensionsanspruch seiner Gattin, die nach dem Ausscheiden des Beschwerdeführers aus der Pflichtversicherung nach dem LZVG ab 1. Oktober 1970 bei der Sozialversicherungsanstalt der Bauern versicherungspflichtig geworden war, konnten die Beitragszeiten nicht berücksichtigt werden, weil sie vom Beschwerdeführer erworben worden waren. Er selbst hätte von der Pflichtversicherung nach dem LZVG wegen des Bestandes seiner freiwilligen Weiterversicherung bei der Versicherungsanstalt des österreichischen Bergbaues auf Antrag befreit werden können, den er jedoch nicht gestellt hat. Nach der Rechtslage unterlag er somit zu

Recht der Pflichtversicherung nach LZVG vom 1. Jänner 1957 bis 30. September 1970, weshalb auch keine Möglichkeit der Rückzahlung der geleisteten Beiträge besteht.

Die VA mußte daher dem Beschwerdeführer als Prüfungsergebnis mitteilen, daß die in seinem Fall getroffenen Entscheidungen keinen Mißstand in der Verwaltung darstellen, weil sie in Übereinstimmung mit der Rechtslage ergangen sind.

Die VA sieht sich jedoch im Zusammenhang mit diesem Beschwerdefall zu folgender Anmerkung veranlaßt: Es wurden an die VA immer wieder Beschwerden herangetragen, in denen es darum geht, daß Pflichtbeiträge an einen Pensionsversicherungsträger zu leisten waren, die dann für einen Leistungsanspruch nicht wirksam wurden. Obwohl — wie im vorliegenden Fall — vielfach gesetzliche Möglichkeiten bestünden, die finanziellen Nachteile zumindest teilweise auszugleichen, wurden diese von den Betroffenen nicht wahrgenommen, weil es ihnen nicht möglich ist, die Rechtslage zu durchschauen. Nach Ansicht der VA sollte daher eine Lösung dahingehend gesucht werden, daß nachteilige Konsequenzen, die sich erwiesenermaßen aus dem Nichterkennen der Rechtslage ergeben, gerade im anerkannt komplizierten Sozialversicherungsbereich, nicht ausschließlich zu Lasten der Versicherten gehen.

3.20 KOVG-Kurheilverfahren — Lange Bearbeitungsdauer bei Bewilligung VA 446 — W 3/81

J. T. aus Wien führte am 22. Juli 1981 bei der VA Beschwerde darüber, daß er zwar bereits im März 1981 einen Antrag auf Gewährung eines Kuraufenthaltes beim Landesinvalidenamt gestellt habe, die dafür notwendige ärztliche Untersuchung jedoch erst für 13. August anberaumt worden sei; er habe den Kuraufenthalt während des Sommers geplant, wurde aber durch die vorliegende Säumigkeit daran gehindert. Darin liege ein Mißstand im Bereich der Verwaltung.

Die VA nahm im Prüfungsverfahren im kurzen Wege mit dem Landesinvalidenamt Kontakt auf und wurde dahingehend informiert, daß die für die Verfahren in Versorgungsangelegenheiten notwendigen Begutachtungen durch die ärztlichen Sachverständigen immer wieder zu Verzögerungen führten. Diese sind einerseits auf die beschränkte Anzahl der zur Verfügung stehenden Gutachter, andererseits auf die Säumigkeit der Gutachter selbst zurückzuführen. Da die ärztlichen Sachverständigen in ihrer Tätigkeit unabhängig seien, könne auf deren Vorgangsweise kaum Einfluß genommen werden; es seien jedoch bereits Bestrebungen im Gange, Möglichkeiten für eine Abhilfe zu schaffen.

Die VA erkannte der Beschwerde Berechtigung zu. Aufgrund des Einschreitens der VA wurde seitens des Landesinvalidenamtes eine umgehende Erledigung zugesagt. Dennoch war es nicht möglich, dem Beschwerdeführer noch innerhalb der Sommermonate zu dem von ihm beantragten Kuraufenthalt zu verhelfen. Ein Fehlverhalten des Landesinvalidenamtes selbst war dafür nicht ausschlaggebend, weil dieses auf die ärztlichen Sachverständigen bezüglich des Zeitpunktes der Untersuchung kein Weisungsrecht besitzt. Eine Behebung des Beschwerdegrundes war daher seitens der VA nicht möglich.

Generell ist aus Anlaß des Beschwerdefalles zu bemerken, daß das Sachverständigenproblem im Zusammenhang mit KOVG-Begutachtungen ehest baldig einer Lösung zugeführt werden sollte, da das Bundesministerium für soziale Verwaltung gegenüber der VA wiederholt zum Ausdruck gebracht hat, daß lange Wartezeiten bei der Einholung von Sachverständigengutachten nicht nur auf Wien beschränkt sind.

3.21 Steuernachteil durch ungerechtfertigte Verfahrensverzögerungen bei der Pensionszuerkennung

VA 462 — W 3/81

H. Z. aus Wien führte bei der VA Beschwerde wegen der ihrer Meinung nach ungerechtfertigten Verfahrensverzögerung bei der Feststellung ihres Pensionsanspruches durch die Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten, wodurch sie einen nicht unerheblichen steuerlichen Nachteil erlitten habe. Auf ihren diesbezüglichen Hinweis an die PVA der Angestellten sei ihr eine einmalige Unterstützung aus dem Unterstützungsfonds von 2 800 S überwiesen worden. Sie sei damit ohne entsprechenden Antrag zum Unterstützungsempfänger geworden, der finanzielle Schaden aber nur zum Teil ausgeglichen. In der Säumigkeit der Pensionsanstalt liege ein Mißstand in der Verwaltung.

Die VA stellte im Prüfungsverfahren folgendes fest:

Ihrem Antrag auf Gewährung der vorzeitigen Alterspension bei langer Versicherungsdauer im August 1978 konnte die Beschwerdeführerin der PVA der Angestellten bereits eine schriftliche Feststellung ihrer Versicherungszeiten beilegen. Es stand nur noch die Ermittlung der letzten 27 Versicherungsmonate der Beschwerdeführerin aus. Wegen unzumutbarer und unvollständiger Erhebungen der Anstalt benötigte sie für diese 27 ausstehenden Versicherungsmonate mehr als 5 Monate.

Damit konnte der Pensionsantrag der Beschwerdeführerin von der PVA der Angestellten nicht mehr im Jahre 1978 erledigt werden, was bei einem zügigen und zweckmäßig geführten Ermittlungsverfahren durchaus noch möglich gewesen wäre. Unzumutbar war das Ermittlungsverfahren der Pensionsanstalt deshalb, weil Erhebungen über Zeiten der Arbeitslosigkeit der Beschwerdeführerin durchgeführt wurden, die schon aktenkundig waren. Da die Auszahlung des Pensionsnachzahlungsbetrages für das Jahr 1978 erst im Jahre 1979 erfolgte, war die Versteuerung des Nachzahlungsbetrages für 1978 mit dem Steuer-Belastungsprozentsatz gemäß § 67 Abs. 8 Einkommensteuergesetz vorzunehmen. Bei Auszahlung des Nachzahlungsbetrages noch im Dezember 1978 wäre die Pension mit dem monatlichen Steuersatz zu versteuern gewesen. Diesen Steuerabzug hätte die Beschwerdeführerin auf dem Wege des Steuer-Jahresausgleiches zurückerhalten, weil sie in diesem Jahr nur über Einkünfte aus Krankengeld, Arbeitslosengeld und eben der Pension verfügt hätte. Diese Tatsache hat sie der Anstalt zur Kenntnis gebracht, worauf ihr tatsächlich eine einmalige Unterstützung — offenbar als Abgeltung für die von der Anstalt verschuldete Verfahrensverzögerung — gewährt worden ist. Der Beschwerdeführerin erwuchs jedoch noch ein weiterer Nachteil: Sie übt nämlich einen Nebenerwerb mit einem monatlichen Durchschnittseinkommen von ca. 1 000 S aus, für den sie ordnungsgemäß eine zweite Lohnsteuerkarte vorgelegt hatte. Im Jahr 1981 wurde daher von Amts wegen ein Jahresausgleich für das Jahr 1979

durchgeführt, der eine weitere Steuervorschreibung ergab. Zu diesem amtlichen Jahresausgleich konnte es nur wegen der verspäteten Nachzahlung für das Jahr 1978 im Jahre 1979 kommen, weil die Beschwerdeführerin nur unter Berücksichtigung des Nachzahlungsbetrages den für den amtswegigen Jahresausgleich maßgeblichen Grenzbetrag von 100 000 S jährlich überschritt. Insgesamt wurde die Beschwerdeführerin damit steuerlich mit mehr als 5 300 S belastet.

Die VA stellte deshalb fest, daß diese vermeidbare Verfahrensverzögerung durch die PVA der Angestellten, die Ursache für die Steuernachzahlung der Beschwerdeführerin war, einen Mißstand in der Verwaltung der Anstalt darstellte. Ob für die Beschwerdeführerin eine Abgabennachsicht gewährt werden kann, wird zur Zeit von der VA beim Bundesminister für Finanzen geprüft.

3.22 Anspruchsverlust auf Berufsunfähigkeitspension infolge langer Verfahrensdauer

VA 551 — W 3/81

J. B. aus Wien erhob bei der VA Beschwerde darüber, daß ihr Antrag auf Gewährung einer Erwerbsunfähigkeitspension vom Dezember 1975 im Oktober 1981 noch immer nicht erledigt worden sei. Darin erblicke sie einen Mißstand in der Verwaltung.

Im Prüfungsverfahren stellte die VA folgendes fest:

Mit Bescheid der Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft vom 18. März 1976 wurde der Antrag der Beschwerdeführerin auf Gewährung einer Erwerbsunfähigkeitspension abgelehnt, weil dauernde Erwerbsunfähigkeit nach Ansicht der Anstalt nicht vorlag. Gegen diese Feststellung brachte die Beschwerdeführerin Klage beim Schiedsgericht der Sozialversicherung ein. In ihren Klageseinwendungen führte die SVA der gewerblichen Wirtschaft aus, sie habe infolge eines Sachverhaltsirrtums die Bescheidzuständigkeit für den Leistungsfall in Anspruch genommen. Es habe sich jedoch herausgestellt, daß die Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten bescheid- und leistungszuständig sei. Der PVA der Angestellten werde daher der Streit mit dem Ersuchen verkündet, auf Seiten der SVA der gewerblichen Wirtschaft in den Rechtsstreit einzutreten. Die PVA der Angestellten werde auch aufgefordert, nach Zustimmung durch die klagende Partei (die Beschwerdeführerin) anstelle der SVA der gewerblichen Wirtschaft in den Leistungsstreit als beklagte Partei einzutreten. Am 25. August 1976 gab die Beschwerdeführerin ihre Zustimmung zur Prozeßübernahme durch die PVA der Angestellten. Für den 8. Oktober 1976 war eine Tagsatzung zur mündlichen Verhandlung anberaumt, als beklagte Partei schien aber weiterhin die SVA der gewerblichen Wirtschaft auf. Diese wies mit Schriftsatz vom 19. November 1976 an das Schiedsgericht der Sozialversicherung für Wien darauf hin, daß die Beschwerdeführerin vom 9. Feber 1976 bis 31. Dezember 1976 selbständig erwerbstätig gewesen sei und auch die Beiträge zur Pensionsversicherung der selbständig Erwerbstätigen bezahlt habe. Ab Mai 1968 sei sie jedoch von der Pflichtversicherung nach dem damaligen Gewerblichen Selbständigen-Pensionsversicherungsgesetz (GSPVG) ausgenommen gewesen, weil sie an jeweils 2 Tagen pro Woche unselbständig erwerbstätig gewesen sei. Für 18. Feber 1977 wurde vom Schiedsgericht eine neuerliche Verhandlung ausgeschrie-

ben, in der immer noch die SVA der gewerblichen Wirtschaft als beklagte Partei bezeichnet wurde. Mit Urteil des Schiedsgerichtes vom 19. Feber 1977 wurde sodann die Klage abgewiesen und im Urteilsspruch wieder die an sich nicht leistungszuständige SVA der gewerblichen Wirtschaft als beklagte Partei angeführt; das Klagsbegehren wurde als auf Erwerbsunfähigkeitspension und — in einem Klammerausdruck — auf Invaliditätspension gerichtet, bezeichnet. In der Urteilsbegründung wurde darauf hingewiesen, daß die Wartezeit nach dem GSPVG nicht erfüllt sei, weshalb das Klagsbegehren nach dem Invaliditätsbegriff des ASVG zu beurteilen gewesen wäre. Gegen dieses Urteil erhob die Beschwerdeführerin Berufung an das Oberlandesgericht Wien, von dem die Streitsache an das Erstgericht zurückverwiesen wurde, weil die Frage der Leistungszuständigkeit nicht geklärt worden sei. Mit Beschluß des Schiedsgerichtes vom 14. April 1978 wurde das Leistungsstreitverfahren bis zur Klärung der Zuständigkeit durch den Landeshauptmann für Wien unterbrochen. Vom Landeshauptmann für Wien wurde der Antrag des Schiedsgerichtes auf Klärung der Zuständigkeit mit Bescheid vom 24. August 1979 wegen Unzulässigkeit zurückgewiesen. Im fortgesetzten Verfahren vor dem Schiedsgericht der Sozialversicherung wurde die nächste Verhandlung für 5. Dezember 1979 anberaumt, in der der Vertreter der SVA der gewerblichen Wirtschaft erklärte, der Antrag der Beschwerdeführerin wurde an die PVA der Angestellten abgetreten, was schließlich mit 31. Dezember 1979 auch geschah. Allerdings fand dann die nächste Verhandlung vor dem Schiedsgericht am 16. April 1980 statt, in der nach wie vor die SVA der gewerblichen Wirtschaft als beklagte Partei auftrat und sich zur Erlassung eines Bescheides im Verwaltungs- und nicht Leistungsverfahren über die Versicherungspflicht der Beschwerdeführerin verpflichtete. Mit Schreiben vom 3. September 1980 teilte sodann die PVA der Angestellten der Beschwerdeführerin mit, daß über den im Dezember 1979 von der SVA der gewerblichen Wirtschaft abgetretenen Antrag vom Dezember 1975 auf Zuerkennung einer Berufsunfähigkeitspension bescheidmäßig abgesprochen werde, sofern die Klage vor dem Schiedsgericht der Sozialversicherung zurückgezogen würde. Am 13. Oktober 1980 stellte die PVA der Angestellten sodann mit einem Vordruck fest, der Antrag vom Dezember 1975 auf Gewährung einer Berufsunfähigkeitspension werde abgewiesen. Als Begründung wurde lediglich angeführt, die Wartezeit nach dem ASVG sei nicht erfüllt. Die gegen diese Feststellung der PVA der Angestellten eingebrachte Klage der Beschwerdeführerin wurde mit Urteil des Schiedsgerichtes vom 11. November 1981 abgewiesen.

Die VA erkannte der Beschwerde Berechtigung zu. Der vorliegende Beschwerdefall ist von allen beteiligten Stellen, einschließlich Schiedsgericht der Sozialversicherung und Oberlandesgericht Wien, nur rein verfahrensrechtlich beurteilt worden. Die Tatsache, daß die Wartezeit für den erhobenen Leistungsanspruch nicht erfüllt war, wurde übersehen. Durch diese jahrelange Verfahrensprozedur wurde die Beschwerdeführerin um alle Möglichkeiten gebracht, die Erfüllung der allgemeinen Anspruchsvoraussetzungen für eine Berufsunfähigkeitspension durch Zahlung von Beiträgen zur freiwilligen Weiterversicherung zu erreichen. Dies ist umso gravierender, als — bei rechtzeitiger Information der Beschwerdeführerin — mit Stichtag 1. September 1977 die Wartezeit für eine Berufsunfähigkeitspension unter der Voraussetzung der Zahlung freiwilliger Beiträge erfüllt gewesen wäre. Die Entscheidungen, die vom Schiedsgericht der

Sozialversicherung bzw. vom Oberlandesgericht Wien im Laufe des gesamten Verfahrens getroffen worden waren, konnten von der VA jedoch weder im Hinblick auf ihre rechtliche Richtigkeit, noch auf ihre formelle Zweckmäßigkeit beurteilt werden, weil gerichtliche Entscheidungen nicht der Prüfung durch die VA unterliegen.

3.23 Unbeabsichtigter Ausschluß von der Krankenversicherung durch eine Novelle zum Gewerblichen Sozialversicherungsgesetz VA 591 — W 3/81

Die Ehegatten K. und H. N. aus Wien führten am 21. Oktober 1981 bei der VA Beschwerde gegen die Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft wegen der Ausnahme von der Pflichtversicherung in der Krankenversicherung, die für sie eine schwere finanzielle Belastung bedeute. K. N. stehe im 85. Lebensjahr und beziehe von der SVA der gewerblichen Wirtschaft eine Pension sowie vom Landesinvalidenamt für Wien, Niederösterreich und Burgenland eine Elternrente nach seinem Sohn aus erster Ehe. Bis zum Inkrafttreten der 3. Novelle zum Gewerblichen Sozialversicherungsgesetz (GSVG) sei K. N. aufgrund seines Pensionsbezuges der Pflichtversicherung in der Krankenversicherung unterlegen und seine Gattin als Angehörige anspruchsberechtigt gewesen. Am 9. April 1981 sei er von der SVA der gewerblichen Wirtschaft mit einem Vordruck von seiner Ausnahme aus der Pflichtversicherung in der Krankenversicherung in Kenntnis gesetzt worden. Er selbst sei wohl nun als Bezieher einer Elternrente bei der Wr. Gebietskrankenkasse krankenversichert, während für seine Gattin, die über keine Einkünfte verfüge, nur die Selbstversicherung in der Krankenversicherung in Frage gekommen sei. Der Beitrag zur Selbstversicherung sei auf den Antrag der Beschwerdeführerin von der Wr. Gebietskrankenkasse zwar in einer niedrigeren als der Höchstbeitragsgrundlage zugelassen worden, betrage aber dennoch monatlich 270 S, was bei Berücksichtigung der Einkommensverhältnisse eine erhebliche Belastung darstelle.

Im Prüfungsverfahren teilte der Bundesminister für soziale Verwaltung der VA mit, daß auch er die Berechtigung des in der Beschwerde vorgebrachten Anliegens anerkenne, wenn dieses auch nicht in einem Mißstand in der Verwaltung, sondern in einer gesetzlichen Härte begründet sei. Mit der am 9. Dezember 1981 beschlossenen 5. Novelle zum GSVG sei jedoch schon die Rechtslage im Sinne des Anliegens geändert und seien die Beschwerdeführer von ihm darüber informiert worden.

Damit war der Beschwerdegrund behoben, doch ist seitens der VA anzumerken, daß Versehen mit derart nachteiligen Auswirkungen durch größere Sorgfalt bei der legislatischen Vorbereitung der Gesetze vermieden werden könnten.

4 Bundesministerium für Verkehr

Allgemeines

220 Beschwerden betrafen im Berichtszeitraum den Vollziehungsbereich des Bundesministers für Verkehr.

Wie schon in den vergangenen Berichtszeiträumen bildeten auch diesmal dienst- und besoldungsrechtliche Angelegenheiten, insbesondere bei den ÖBB sowie bei der Postverwaltung, einen Schwerpunkt der an die VA gerichteten Beschwerden. Grund für die Beschwerdeführung war dabei vielfach eine in der Gesetzeslage begründete Härte (vgl. Kapitel Bundeskanzleramt).

Eine der häufigsten Beschwerdeursachen war die Entziehung der Lenkerberechtigung, wobei sich bei den Prüfungsverfahren häufig herausstellte, daß sich die Beschwerden in der Regel nicht dem Grunde nach als berechtigt erwiesen, sondern Verfahrensmängel beanstandet werden mußten. Da der Besitz einer Lenkerberechtigung von der Bevölkerung vielfach als lebensnotwendig angesehen wird, ergibt sich in diesem Bereich ein besonderes Spannungsverhältnis zwischen Bürger und Behörde. Nach Ansicht der VA sollten gerade deshalb die Verwaltungsbehörden darauf bedacht sein, die Verfahren korrekt durchzuführen, um den häufig bestehenden Eindruck obrigkeitsstaatlichen Verhaltens nicht noch zu verstärken. Insbesondere die „Psycho-Tests“ und die amtsärztlichen Untersuchungen bei der Erteilung, Entziehung bzw. Befristung einer Lenkerberechtigung sind immer wieder Anlaß zu Beschwerden bei der VA (vgl. den unter 4.5 dargestellten Einzelfall).

Hervorzuheben sind auch jene Beschwerden, die im Zusammenhang mit der Bestrafung wegen der Verletzung der Lenkerauskunftspflicht nach den Bestimmungen des Kraftfahrgesetzes 1967 bei der VA geführt wurden. Neben den schon erwähnten Beanstandungen in bezug auf Verletzung von Verfahrensvorschriften ergibt sich aus der bestehenden Gesetzeslage eine besondere Problematik. Nach der derzeit bestehenden Regelung hat der Zulassungsbesitzer über Verlangen der Behörde darüber Auskunft zu erteilen, wem er sein Kraftfahrzeug zu einem bestimmten Zeitpunkt überlassen hat und erforderlichenfalls entsprechende Aufzeichnungen darüber zu führen. Diese Auskunftspflicht besteht auch, wenn der Zulassungsbesitzer sein Kraftfahrzeug zum fraglichen Zeitpunkt selbst gelenkt hat, wobei diese Bestimmung einer gewissen Problematik nicht entbehrt. Gibt nämlich der KFZ-Halter an, das KFZ selbst gelenkt zu haben, so wird dies im Verwaltungsstrafverfahren wegen der angezeigten Verwaltungsübertretung als Tatgeständnis gewertet. Diese Bestimmung ist deshalb Gegenstand einer Überprüfung durch den Verfassungsgerichtshof.

Die Feststellung des Lenkers eines Kraftfahrzeuges ist hauptsächlich, aber nicht ausschließlich, bei Strafverfahren wegen Übertretung der Straßenverkehrsordnung von wesentlicher Bedeutung. Die Normierung einer entsprechenden Auskunftspflicht des Zulassungsbesitzers erscheint deshalb wohl als unerlässlich. Gerade weil dieser Mitwirkungspflicht des Zulassungsbesitzers große Bedeutung zukommt, wäre nach Ansicht der VA dafür Sorge zu tragen, daß das Verhältnis zwischen Behörde und Zulassungsbesitzer nicht unnötig belastet wird. Eine solche Belastung findet jedoch statt, wenn der Zulassungsbesitzer, der unabsichtlich eine unrichtige Auskunft erteilt hat, zur Bestrafung herangezogen wird. Es ist, wie die Praxis zeigt, keine Seltenheit, daß der Zulassungsbesitzer sein Kraftfahrzeug überhaupt nicht verwendet, sondern es generell einer anderen Person, meist einem Angehörigen, zur Benützung überläßt. In solchen Fällen ist es nur allzu verständlich, wenn der Zulassungsbesitzer bei der Lenkererhebung die betreffende Person angibt. Dies umsomehr, als in dem bei der Lenkererhebung verwend-

ten Formular lediglich gefragt wird, wem er das Kraftfahrzeug zum fraglichen Zeitpunkt überlassen hat. Hat jedoch jene Person, der der Zulassungsbesitzer sein Kraftfahrzeug generell zur Benützung anvertraut hat, das Fahrzeug weiterverliehen, was häufig ohne Wissen des Zulassungsbesitzers geschieht, so wird der Zulassungsbesitzer wegen Erteilung einer falschen Lenkerauskunft bestraft. Die Forderung, daß der Zulassungsbesitzer in jedem Fall wissen muß, zu welchem Zeitpunkt sein Fahrzeug von welcher Person gelenkt wird, muß in den Bereich der Fiktion verwiesen werden. Aber selbst wenn sich die Aufrechterhaltung einer solchen Fiktion als unumgänglich notwendig erweisen sollte, wäre es nach Auffassung der VA Pflicht der Behörde, den Zulassungsbesitzer bei der Lenkererhebung entsprechend darauf hinzuweisen. Dies ist jedoch derzeit nicht der Fall.

Problematisch erscheint eine Bestrafung wegen Verletzung der Lenkerauskunftspflicht auch in jenen Fällen, in denen der Zulassungsbesitzer bei der Lenkererhebung die Erklärung abgibt, sein Fahrzeug zum fraglichen Zeitpunkt weder selbst gelenkt noch einer anderen Person überlassen zu haben. Die im Gesetz normierte Auskunftspflicht erscheint damit als erfüllt. Bestrafungen erfolgen jedoch dann, wenn sich diese Auskunft als nicht glaubwürdig erweist, weil ein Organ der Straßenaufsicht das Kraftfahrzeug, dem Kennzeichen und anderen Kriterien nach bestimmt, wegen einer Verwaltungsübertretung angezeigt hat. Die Bestrafung — in diesem Fall wegen Erteilung einer falschen Lenkerauskunft — erfolgt deshalb, weil angenommen wird, daß es sich um eine Schutzbehauptung handelt und in Wahrheit der Zulassungsbesitzer doch selbst gefahren ist. Abgesehen davon, daß es auch, wie die VA wiederholt festgestellt hat, Irrtümer bei den Anzeigen der Straßenaufsichtsorgane gibt, ist eine solche Feststellung eine Frage der Beweiswürdigung, die nach Meinung der VA richtigerweise im Verfahren im Zusammenhang mit der Übertretung der Straßenverkehrsordnung zum Tragen kommen sollte. Eine Bestrafung wegen Verletzung der Lenkerauskunftspflicht sollte jedenfalls nur dann erfolgen, wenn der Zulassungsbesitzer entweder die Auskunftserteilung überhaupt unterläßt, oder erwiesenermaßen wissentlich eine falsche Auskunft erteilt hat. Die VA regt daher eine entsprechende gesetzliche Klarstellung an.

Schon im Vierten Bericht an den Nationalrat hat die VA auf die häufigen Beschwerden im Zusammenhang damit hingewiesen, daß von Zweitwohnungsbesitzern die Rundfunk- und Fernsehrundfunkgebühr doppelt verlangt wird, auch wenn sie — bei ständiger Betriebsbereithaltung der Geräte — nur alternativ und nicht gleichzeitig benützt werden. Eine Lösung dieser Problematik wurde von der Generaldirektion der Post- und Telegraphenverwaltung zwar seinerzeit in Aussicht gestellt, ist jedoch bis heute nicht erfolgt. Auch im vorliegenden Berichtszeitraum wurde über diese doppelte Gebühr häufig bei der VA Beschwerde geführt. Aufgrund der stattgefundenen Gespräche sieht sich die VA veranlaßt, darauf hinzuweisen, daß eine Abschaffung der Verpflichtung zur doppelten Rundfunk- und Fernsehrundfunkgebühr für die Zweitwohnungsbesitzer keineswegs eine Bevorzugung dieses Personenkreises bedeuten würde. Vielmehr weisen die Beschwerdeführer nach Ansicht der VA zu Recht darauf hin, daß eine doppelte Einhebung einer Gebühr für ein und dasselbe „Produkt“ — nämlich das Fernsehprogramm — den guten Sitten widerspreche und eine ungerechtfertigte Benachteiligung darstelle. Die VA regt daher nochmals an, eine Klarstellung dahingehend herbeizuführen, daß eine doppelte Gebüh-

renentrichtung entfällt, wenn die Empfangsgeräte erwiesenermaßen nur alternativ benützt werden.

Ein beträchtlicher Teil der Beschwerden richtete sich wieder gegen die langen Wartefristen bei der Herstellung von Telefonanschlüssen; in diesen Fällen konnte die VA fast durchwegs die Behebung des Beschwerdegrundes herbeiführen.

Auch bei jenen Beschwerden, die Schwierigkeiten bei der Befreiung von der Rundfunk- und Fernsehgrundfunkgebühr bzw. Telefongrundgebühr zum Gegenstand hatten, konnte durch das Eingreifen der VA meist eine positive Erledigung erzielt werden. Auch über Fehlbemessungen von Fernspreckgebühren wurde wieder Beschwerde geführt, wobei die VA in den Prüfungsverfahren wiederholt feststellen mußte, daß eine Qualifizierung der Beschwerdeberechtigung mit Schwierigkeiten verbunden ist, weil die durchaus glaubwürdigen Angaben der Beschwerdeführer in den meisten Fällen mit dem Ergebnis der technischen Überprüfung des Zählwerkes im Widerspruch stehen. Seitens der Postverwaltung wird diesbezüglich das Argument verwendet, daß sich technische Fehler am Zählwerk nicht von selbst beheben können, weshalb nach entsprechender Kontrolle, bei der kein Zählwerksgebrechen festgestellt werden konnte, angenommen werden müsse, daß der betreffende Telefonanschluß in der angezeigten Dauer verwendet wurde. Von den Beschwerdeführern wird in diesem Zusammenhang immer wieder bemängelt, daß es für den Fernspreckteilnehmer, anders als beim Gas- und Stromverbrauch, keine Möglichkeit gibt, den Zähler selbst abzulesen bzw. zu kontrollieren, bzw., daß eine solche Eigenkontrolle beim Telefonieren mit zusätzlichen Kosten für den Teilnehmer verbunden ist. Da sich eine für alle Beteiligten befriedigende Lösung dieser Problematik nicht anbietet, ist auch in Zukunft mit Beschwerden zu diesem Gegenstande zu rechnen.

Bei den Prüfungsverfahren in diesem Ressortbereich wird die VA immer wieder mit Stellungnahmen der in den Beschwerden angesprochenen Verwaltungsbehörden konfrontiert, die den Hinweis enthalten, daß es der Beschwerdeführer unterlassen habe, gegen den von ihm beanstandeten Bescheid ein ordentliches bzw. außerordentliches Rechtsmittel zu ergreifen, sodaß der Bescheid in Rechtskraft erwachsen sei. Die VA kann den Hinweis nur dahingehend verstehen, daß die Behörde zum Ausdruck bringen möchte, sie halte es nicht für gerechtfertigt, sich mit der in Beschwerde gezogenen Angelegenheit befassen zu müssen, da eben ein rechtskräftiger Bescheid vorliege. Da derartige Stellungnahmen nicht nur im Ressortbereich des Bundesministers für Verkehr anzutreffen waren, und dieser Frage im Zusammenhang mit der Inanspruchnahme der VA grundsätzliche Bedeutung zukommt, wurden die diesbezüglichen Erwägungen der VA im Allgemeinen Teil dieses Berichtes zusammengefaßt.

Einzelfälle

4.1 Ungerechtfertigte Bestrafung wegen Fahrens ohne Lenkerberechtigung; rechtswidrige Entziehung der Lenkerberechtigung VA 112 — W 4/80

J. H. aus Wien führte bei der VA Beschwerde darüber, daß er von den Verwaltungsbehörden zu Unrecht mit einer Reihe von hohen Verwaltungsstrafen (Gesamthöhe 70 000 S) belegt worden sei, weil er die ihm zur Last

gelegten Übertretungen, nämlich wiederholtes Lenken eines KFZ ohne Lenkerberechtigung, nicht begangen habe. Weiters brachte er vor, daß ihm — ebenfalls zu Unrecht — die Lenkerberechtigung für die Gruppe B für ein Jahr entzogen worden sei. Der von der Behörde herangezogene Entziehungsgrund entspreche keinesfalls den Tatsachen.

Im Prüfungsverfahren der VA nahm der Bundesminister für Verkehr zum Beschwerdevorbringen Stellung. Die VA stellte folgenden Sachverhalt fest:

Am 4. Juni 1979, 1.00 Uhr, wurde der Beschwerdeführer vom Sicherheitswachorgan gestellt. Laut Anzeige bei der Bundespolizeidirektion Wien, Bezirkspolizeikommissariat Donaustadt, soll er mit seinem Pkw in Wien 22., einen Verkehrsunfall mit Sachschaden verschuldet und versucht haben, den Unfallort fluchtartig zu verlassen; die Flucht hätten Passanten jedoch verhindert. Die Polizeibeamten nahmen dem Beschwerdeführer, weil er den Alkotest verweigerte, den Führerschein ab.

Am 21., 23. und 26. Juli sowie am 4. August und am 5. Dezember 1979 wurde der Beschwerdeführer beim Lenken eines Kraftfahrzeuges ohne Führerschein betreten; auch darüber wurden Anzeigen erstattet.

Laut Stellungnahme des Bundesministers für Verkehr sei aufgrund der Anzeige wegen der Vorkommnisse am 4. Juni 1979 beim Bezirkspolizeikommissariat Donaustadt ein Verwaltungsstrafverfahren eingeleitet worden. Zu einer Durchführung des Strafverfahrens sei es jedoch nicht gekommen, weil der Akt in Verlust geraten war. Es sei davon auszugehen, daß nicht einmal eine Verfolgungshandlung gesetzt wurde, sodaß inzwischen Verfolgungsverjährung eingetreten sei und im Falle des Zustandebringens des Aktes die Einstellung des Strafverfahrens zu verfügen wäre.

Ebenfalls aufgrund der Anzeige über die Vorkommnisse am 4. Juni 1979 wurde von der Bundespolizeidirektion Wien, Verkehrsamt, ein Verfahren zur Entziehung der Lenkerberechtigung des Beschwerdeführers eingeleitet und mit Bescheid vom 25. Februar 1980 rechtskräftig abgeschlossen. Es wurde eine Entziehungsdauer von einem Jahr (4. Juni 1979 bis 3. Juni 1980) verfügt. Begründet wurde diese Entscheidung im wesentlichen damit, daß die — vom Beschwerdeführer bestrittenen — im „noch nicht abgeschlossenen“ Verwaltungsstrafverfahren beim Bezirkspolizeikommissariat Donaustadt zur Last gelegten Verwaltungsübertretungen vorlägen und damit die gesetzlich geforderte Verkehrszuverlässigkeit fehle.

Die Bundespolizeidirektion Wien, Bezirkspolizeikommissariat Brigittenau, führte über die Anzeigen vom 21., 23. und 26. Juli sowie vom 4. August und vom 5. Dezember 1979 Strafverfahren durch, wobei dem Beschwerdeführer zur Last gelegt wurde, daß er, ohne im Besitze einer Lenkerberechtigung zu sein, ein Kraftfahrzeug gelenkt und daher Verwaltungsübertretungen begangen habe. Diese Verfahren wurden mit der Verhängung von fünf Geldstrafen in der Höhe von insgesamt 70 000 S rechtskräftig abgeschlossen. Einem weiteren Straferkenntnis wurde vom Landeshauptmann von Wien im Berufungsverfahren der Bescheidcharakter abgesprochen, weil es nicht unterfertigt war.

Die VA ging bei der Beurteilung des gegenständlichen Beschwerdefalles von folgenden Überlegungen aus:

Zur Tatsache des Verlustes des Strafaktes beim Bezirkspolizeikommissariat Donaustadt erübrigen sich nähere Ausführungen, weil die Fehlleistung der Behörde evident ist.

Zum Bescheid über die vorübergehende Entziehung der Lenkerberechtigung wurde festgestellt, daß er sich auf die Ergebnisse eines Verwaltungsstrafverfahrens stützt, das gar nicht durchgeführt worden ist. Die dem Beschwerdeführer angelasteten Verwaltungsübertretungen können daher keine erwiesenen Tatsachen im Sinne der Wertungsvorschriften des 3. Absatzes des § 66 Kraftfahrgesetz 1967 sein. Dieser Umstand mußte der Bundespolizeidirektion Wien, Verkehrsamt, bei der Erlassung des Bescheides bekannt gewesen sein, weil in der Begründung auch angeführt wurde, daß das Verwaltungsstrafverfahren noch nicht abgeschlossen ist. Jedenfalls mußte die Behörde darüber informiert gewesen sein, daß ein rechtskräftiges Straferkenntnis noch nicht vorgelegen war und auch kein eine Bewertung erlaubendes Ergebnis des Beweisverfahrens dem Bescheid zugrunde gelegt werden konnte. Nach Ansicht der VA ist der Entziehungsbescheid der Bundespolizeidirektion Wien, Verkehrsamt, mit den dafür maßgebenden gesetzlichen Bestimmungen des Kraftfahrgesetzes nicht in Einklang zu bringen und stellt somit einen Mißstand in der Verwaltung dar.

Hinsichtlich der von der Bundespolizeidirektion Wien, Bezirkspolizeikommissariat Brigittenau, durchgeführten Verwaltungsstrafverfahren wegen Fahrens ohne Lenkerberechtigung (§ 64 Abs. 1 KFG 1967) wurde festgestellt, daß diese Strafverfolgungen allein schon deshalb als rechtlich verfehlt angesehen werden müssen, weil zur gleichen Zeit beim Verkehrsamt Wien ein Verfahren über die Entziehung der Lenkerberechtigung des Beschwerdeführers anhängig war, welches erst mit Bescheid vom 25. Februar 1980 abgeschlossen wurde. Da der Beschwerdeführer zu dem in den Straferkenntnissen angegebenen Zeitpunkten im Besitz einer Lenkerberechtigung gewesen war, stellt die Bestrafung wegen Übertretung nach § 64 Abs. 1 KFG 1967 eine Rechtswidrigkeit dar, an der auch der Umstand, daß im Entziehungsbescheid eine rückwirkende Entziehung (vom 4. Juni 1979 an) verfügt wurde, nichts zu ändern vermag. Diese Rechtswidrigkeit und der Umstand, daß es die Strafbehörde offensichtlich unterlassen hat, über die Frage des Besitzes der Lenkerberechtigung des Beschwerdeführers Erhebungen durchzuführen, war nach Ansicht der VA ebenfalls als Mißstand in der Verwaltung zu qualifizieren.

Von der Erteilung einer Empfehlung konnte Abstand genommen werden, weil noch im Zuge des Prüfungsverfahrens über Anordnung des Bundesministers für Verkehr vom Amte der Wiener Landesregierung bzw. von der Bundespolizeidirektion Wien die Wiederaufnahme und Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens verfügt und auch der Bescheid über die vorübergehende Entziehung der Lenkerberechtigung behoben wurde.

4.2 Schadenersatz nach einem durch die ÖBB verursachten Waldbrand VA 143 — W 4/80

Dr. R. Z. aus Graz führte bei der VA Beschwerde darüber, daß im Jahre 1976 Bedienstete der ÖBB beim Verbrennen von Dürngras auf einem Bahndamm einen ausgedehnten Waldbrand verursacht hätten. Er selbst sei zum damaligen Zeitpunkt von diesem Geschehen weder von den ÖBB noch von der Gendarmerie, der Gemeinde oder einer sonstigen zuständigen öffentli-

chen Institution **verständigt** worden. Erst geraume Zeit **später** habe ihn ein Nachbar auf diesen **Vorfall** aufmerksam gemacht. Nach Feststellung des entstandenen Schadens habe er im März 1980 mit der zuständigen ÖBB-Bauleitung bezüglich eines Schadenersatzes Kontakt aufgenommen und in der Folge auch ein Sachverständigengutachten, lautend auf 25 500 S, übermittelt. Von Seiten der ÖBB sei darauf jedoch keinerlei Reaktion erfolgt; darin liege ein Mißstand in der Verwaltung.

Im Prüfungsverfahren der VA nahm die Generaldirektion der ÖBB dahingehend Stellung, daß die Forderung des Beschwerdeführers schon verjährt sei, aus Billigkeitsgründen — verspätete Information des Betroffenen über den Schadensfall — jedoch 15 000 S als Schadenersatz angeboten werden könnten. Da dieses Angebot vom Beschwerdeführer angenommen wurde, waren weitere Maßnahmen der VA nicht erforderlich, der Grund für die von der VA als berechtigt anerkannte Beschwerde war damit behoben.

4.3 Ungerechtfertigte Bestrafung wegen Verletzung der Lenkerauskunftspflicht VA 4 — W 4/81

H. Sch. aus Peggau brachte in seiner an die VA gerichteten Beschwerde folgendes vor: Der Lenker eines dem Kennzeichen nach bestimmten Kraftfahrzeuges sei wegen Übertretung der Straßenverkehrsordnung am 9. März 1980 bei der Bundespolizeidirektion Leoben **angezeigt** worden. In der Folge sei er als Kfz-Halter ausgeforscht worden. Anlässlich der Lenkererhebung habe er angegeben, zwar an diesem Tag in der Zeit von 14 Uhr bis 20 Uhr in Leoben gewesen zu sein, sein Fahrzeug zum angegebenen Zeitpunkt aber weder selbst gelenkt zu haben noch dieses einem anderen erlaubt zu haben. In der Folge sei über ihn mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Graz-Umgebung wegen Verletzung der Lenkerauskunftspflicht (§ 103 Abs. 2 Kraftfahrgesetz 1967) eine Geldstrafe von 1 500 S verhängt worden. Gegen dieses Straferkenntnis habe er Berufung erhoben, wobei er den Tagesablauf des 9. März 1980 schilderte und eine Zeugin nahmhaft gemacht habe. Die Berufung sei vom Landeshauptmann von Steiermark abgewiesen, das Strafausmaß jedoch auf 900 S herabgesetzt worden. Eine Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof habe er aus Kostengründen unterlassen, weil er an Rechtsanwalts honorar dafür einen Netto-Monatslohn aufwenden hätte müssen. Nunmehr habe er sich an die VA gewendet, weil er bei allem Verständnis für die Arbeit der Polizei und der Behörde nicht einsehen könne, weshalb er für ein Delikt bestraft werden soll, das er nicht **begangen** habe. Die Behörde habe es unterlassen, die von ihm namhaft **gemachte** Zeugin einzuvernehmen, wohl aber sei der die Anzeige **erstattende** Polizeibeamte zweimal als Zeuge einvernommen worden. Außerdem könne er die Vorgangsweise der Behörde nicht verstehen, seine Angaben von vornherein zu negieren bzw. überhaupt zu ignorieren und ihn als Lügner hinzustellen.

Aus diesem Beschwerdevorbringen ist zu entnehmen, daß der Beschwerdeführer in der seines Erachtens ungerechtfertigt erfolgten Bestrafung wegen Übertretung nach § 103 Abs. 2 KFG 1967 und in dem mangelhaft durchgeführten Berufungsverfahren einen Mißstand in der Verwaltung erblickt. In der im Prüfungsverfahren der VA eingeholten Stellungnahme des Bundesministers für Verkehr wurde nach Darstellung des Sachverhaltes im wesentlichen ausgeführt, daß der Beschwerdeführer entgegen den eindeutigen

Ergebnissen des Ermittlungsverfahrens behauptet habe, zum fraglichen Zeitpunkt sein Kraftfahrzeug weder selbst gelenkt noch einer anderen Person überlassen zu haben. Dies sei somit eine Frage der Beweiswürdigung, wobei aus den eingesehenen Aktenunterlagen hervorgehe, daß die im Verfahren erfolgte Beweiswürdigung durchaus nachvollziehbar und daher schlüssig sei.

Aufgrund dieser Stellungnahme nahm die VA Einsicht in die Verwaltungsakten und stellte dabei folgenden Sachverhalt fest:

Von der Bundespolizeidirektion Leoben wurde am 12. März 1980 eine Anzeige gelegt, daß der Lenker des PKW's mit dem Kennzeichen St am 9. März 1980 um 18.03 Uhr in Leoben auf dem nördlichen Hauptplatz in die Kreuzung eingefahren sei, obwohl die Verkehrslichtsignalanlage rotes Licht gezeigt habe. Am 20. März 1980 ersuchte die Bundespolizeidirektion Leoben, Strafsamt, die Bezirkshauptmannschaft Graz-Umgebung um Ausforschung des Lenkers und Erhebung der Personalangaben des Lenkers des in der Anzeige angeführten Kraftfahrzeuges. Am 29. März 1980 ersuchte die Bezirkshauptmannschaft Graz-Umgebung den Gendarmerieposten in Groß-Stübing um Ausforschung des schuldtragenden Lenkers und Bekanntgabe des Nationalen, seiner Rechtfertigung und der Führerscheindaten. Am 12. April 1980 übersandte der Postenkommandant des Gendarmeriepostens Groß-Stübing den Akt zuständigkeitshalber an den Gendarmerieposten Deutschfeistritz, wo er am 19. April 1980 einlangte. Am 28. April 1980 kam es zur Einvernahme des Beschwerdeführers, der folgendes angab: „Es ist richtig, daß ich am 9. März 1980 in Leoben war, jedoch kann der Zeitpunkt nicht stimmen, da ich von Leoben erst gegen 20 Uhr wegfuhr. Angekommen bin ich in Leoben um ca. 14 Uhr. In der Zwischenzeit (von 14 Uhr bis 20 Uhr) habe ich mein Fahrzeug jedoch nicht benützt. Auch habe ich mein Fahrzeug während dieser Zeit niemand geliehen.“ Auf dem bei der Einvernahme verwendeten Vordruck wurde von den Gendarmeriebeamten die Frage „gibt den strafbaren Tatbestand zu: ja — nein“ das Wort ja unterstrichen und das Wort nein durchgestrichen. Der Akt wurde über die Bezirkshauptmannschaft Graz-Umgebung der Bundespolizeidirektion Leoben rückgemittelt, wo er am 2. Mai 1980 einlangte. Am 5. Mai 1980 wurde der Akt von der Bundespolizeidirektion Leoben der Bezirkshauptmannschaft Graz-Umgebung zur Durchführung des Strafverfahrens abgetreten. Mit Schreiben vom 12. Mai 1980 forderte die Bezirkshauptmannschaft Graz-Umgebung den Beschwerdeführer auf, entsprechend den Bestimmungen des § 103 Abs. 2 KFG 1967 bekanntzugeben, wem er das Fahrzeug zum Tatzeitpunkt zur Lenkung überlassen hat, bzw. ob er selbst der Lenker war. Der Beschwerdeführer kam dieser Aufforderung nach, indem er auf dem ihm übersandten Vordruck die Rubrik „a) das Fahrzeug wurde von mir selbst gelenkt“ ankreuzte und als Rechtfertigung angab, daß er an diesem Tag mit dem PKW zwar in Leoben gewesen, aber nicht zu der in der Anzeige angegebenen Zeit gefahren sei. Er sei am Nachmittag in Leoben gewesen und erst am Abend wieder nach Hause gefahren. In der Folge wurde der Anzeigeleger im Rechtshilfeweg als Zeuge einvernommen, wobei dieser seine in der Anzeige gemachten Angaben bestätigte und einen Irrtum in der Tatzeit ausschloß. Daraufhin wurde gegen den Beschwerdeführer ein Verwaltungsstrafverfahren wegen Übertretung nach § 103 Abs. 2 KFG 1967 eingeleitet. Bei der mündlichen Verhandlung gab der Beschwerdeführer an, daß er seine bisherigen Angaben, wonach er zur

Tatzeit das Fahrzeug nicht benützt habe, aufrecht halte. Mit Straferkenntnis vom 3. Juli 1980 verhängte die Bezirkshauptmannschaft Graz-Umgebung über den Beschwerdeführer eine Geldstrafe von 1 500 S, mit der Begründung, daß er trotz Aufforderung der Behörde nicht bekanntgegeben habe, wer am 9. März 1980 zur Tatzeit seinen PKW in Leoben gelenkt hat.

Gegen dieses Straferkenntnis erhob der Beschwerdeführer am 17. Juli 1980 fristgerecht Berufung und führte aus, daß die Bestrafung völlig zu Unrecht erfolgt sei, da er sowohl bei der Gendarmerie als auch bei der Gemeinde klar und unmißverständlich erklärt habe, zu dem in der Anzeige festgehaltenen Zeitpunkt weder selbst mit dem Auto gefahren zu sein noch die Benützung seines Autos einer anderen Person überlassen zu haben. Im darauffolgenden Berufungsverfahren wurde am 25. November 1980 der Anzeigeleger als Zeuge vernommen, der bei dieser Gelegenheit einen Irrtum beim Ablesen des Kennzeichens ausschloß. Am 17. Dezember 1980 wurde der Beschwerdeführer in der Gemeindekanzlei Peggau als Beschuldigter einvernommen; dabei gab der Beschwerdeführer an, er bleibe bei seinen bisher gemachten Aussagen, daß er zum angegebenen Zeitpunkt seinen PKW weder selbst gelenkt noch jemand anderem zur Benützung überlassen habe. Schon in seiner Berufung habe er angegeben, zu besagtem Zeitpunkt bei Frau A. G., Leoben, M. T.-Straße, gewesen zu sein; er bitte nunmehr, diese Zeugin einzuvernehmen. Am 21. Jänner 1981 erging der Bescheid des Landeshauptmannes von Steiermark, mit welchem der Berufung des Beschwerdeführers hinsichtlich des Schuldspruches keine Folge gegeben und das angefochtene Straferkenntnis diesbezüglich bestätigt wurde. Die verhängte Strafe wurde jedoch mit 900 S bemessen. Begründet wurde diese Entscheidung damit, daß die Angabe des Beschwerdeführers, er habe sein Fahrzeug am 9. März 1980, um 18.03 Uhr, weder einer anderen Person überlassen noch selbst gelenkt, im Hinblick auf das Erhebungsergebnis nicht glaubwürdig erscheine. Da der Berufungswerber offensichtlich der Behörde nicht bekanntgegeben habe, wem er das Lenken des Fahrzeuges überlassen hat, erscheine die ihm zur Last gelegte Übertretung erwiesen.

Die VA hat hierüber erwogen:

Anläßlich der Einvernahme beim Gendarmerieposten Deutschfeistritz am 28. April 1980 hat der Beschwerdeführer angegeben, er sei zwar am 9. März 1980 mit seinem Fahrzeug in Leoben gewesen, habe es jedoch in der Zeit von 14 Uhr bis 20 Uhr weder selbst benützt noch jemand anderem geliehen. Daraus geht eindeutig hervor, daß er nicht bereit war anzuerkennen, daß er um 18.03 Uhr eine Übertretung der Straßenverkehrsordnung begangen habe. Es ist daher nach Ansicht der VA eine Fehlleistung der einvernehmenden Gendarmeriebeamten, daß sie im verwendeten Vordruck die Frage, ob der Einvernommene den strafbaren Tatbestand zugebe, mit „ja“ beantwortet haben.

Die Bezirkshauptmannschaft Graz-Umgebung, der die Aussage des Beschwerdeführers beim Gendarmerieposten Deutschfeistritz am 28. April 1980 bekannt war, forderte den Beschwerdeführer mit Schreiben vom 12. Mai 1980 auf, eine Lenkerauskunft zu erteilen. Eine solche Vorgangsweise erscheint der VA als unbedacht, da die Behörde nicht annehmen konnte, daß der Beschwerdeführer diesbezüglich noch weitere Angaben machen würde. Er hatte bereits ausgesagt, daß er zu dem in der Anzeige angegebenen Zeitpunkt seinen PKW weder selbst gelenkt noch jemand

anderem überlassen habe. Verfahrensschritte, die nur eine unnötige Belastung der Staatsbürger darstellen, sollen nach Ansicht der VA unterlassen werden.

Im Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Graz-Umgebung vom 3. Juli 1980 ist in der Begründung des Strafausmaßes folgender Satz enthalten: „Die angeführte Übertretung stellt eine schwerwiegende Übertretung der kraftfahrrechtlichen Vorschriften dar, und eine mögliche Gefährdung der übrigen Verkehrsteilnehmer und deren Sicherheit, weshalb solche Übertretungen strenge zu ahnden sind.“ Bei Berücksichtigung der Tatsache, daß die Bestrafung wegen Nichterteilung einer Lenkerauskunft erfolgt ist, muß nach Ansicht der VA eine solche Begründung wohl als unzutreffend wenn nicht als denk unmöglich bezeichnet werden.

In seiner Berufung gegen das Straferkenntnis vom 3. Juli 1980 hat der Beschwerdeführer angegeben, er sei am 9. März 1980 um ca. 14 Uhr in Leoben angekommen und habe sein Auto versperret in der M. T.-Straße abgestellt. Anschließend habe er sich in die Wohnung von Frau A. B., M. T.-Straße, auf Besuch begeben. Er habe die Wohnung von Frau B. erst gegen 20 Uhr verlassen, um mit seinem Auto nach P. zu fahren. Bei seiner Einvernahme im Berufungsverfahren am 17. Dezember 1980 in der Gemeindekanzlei Peggau hat der Beschwerdeführer wiederholt um Einvernahme der Frau B. als Zeugin ersucht. Die Berufungsbehörde hat es unterlassen, diesen Beweisantrag zu berücksichtigen. Dies stellt nach Ansicht der VA einen schwerwiegenden Verfahrensmangel dar. Der Beschwerdeführer hat als Beschuldigter angegeben, zum fraglichen Zeitpunkt nicht am Tatort gewesen zu sein; er hat also der Behörde ein Alibi angeboten und dafür auch einen Zeugen namhaft gemacht. Nach Auffassung der VA ist es ein Mindestanforderung jedes Strafverfahrens, ein Alibi zu überprüfen. Abgesehen davon erscheint es gerade in einem Strafverfahren, in dem sich die Aussagen des Anzeigegers und des Beschuldigten widersprechen, dann, wenn Zeugen zur Verfügung stehen, zweifellos zweckmäßig, diese auch anzuhören. Eine solche Vorgangsweise ist schon deshalb angezeigt, weil der Zeuge, der im Gegensatz zum Beschuldigten unter Wahrheitspflicht steht, ein Äquivalent zum anzeiglegenden Exekutivorgan, welches unter Amtseid steht, darstellt. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes kommt nämlich dem geschulten und unter Amtseid stehenden Beamten mehr Glaubwürdigkeit zu als dem Beschuldigten. Aus diesem Grunde sollte nach Ansicht der VA in jenen Fällen, in denen ein Zeugenbeweis beantragt wird, in der Regel davon auch Gebrauch gemacht werden. Der Beschwerdeführer hat wiederholt, unter anderem auch bei der formell durchgeführten Lenkererhebung angegeben, daß er das Fahrzeug zum Tatzeitpunkt am Tatort nicht gelenkt und auch niemand anderem zum Lenken überlassen habe. Er hat somit der in § 103 Abs. 2 KFG 1967 normierten Auskunftspflicht Genüge getan, da es nicht Gegenstand des Auskunftsverlangens sein kann, ob der Zulassungsbesitzer die angezeigte Übertretung der Straßenverkehrsordnung begangen hat. Dem Staatsbürger ist nach Ansicht der VA nicht zumutbar, bei Erteilung der klaren Auskunft, daß er das Kfz weder selbst gelenkt noch jemand anderem überlassen hat, und einen entsprechenden Zeugenbeweis anbietet, eine Bestrafung wegen Verletzung der Lenker-auskunftspflicht hinzunehmen. Die gegenständliche Beschwerde erwies sich daher zur Gänze als berechtigt; die Vorgangsweise der Behörde stellt einen Mißstand in der Verwaltung dar. Dies wurde dem Bundesminister für Ver-

kehr von der VA mitgeteilt; auch der Bundesminister für Inneres wurde davon in Kenntnis gesetzt.

Weitere Maßnahmen der VA, insbesondere eine Empfehlung gemäß § 3 des Bundesgesetzes über die VA, mußten jedoch unterbleiben, da im Hinblick auf § 24 Verwaltungsstrafgesetz rechtskräftige Strafbescheide weder abgeändert noch aufgehoben werden können.

4.4 Benachteiligung bei der Anrechnung von Vordienstzeiten im Bundesdienst

VA 12 — W 4/81

VA 13 — W 4/81

L. K. und E. W. aus Linz führten in ihrer an die VA herangetragenen Beschwerde aus, die Dienstbehörde sei nicht bereit, Dienstzeiten, die vor Eintritt in den Bundesdienst in der Privatwirtschaft zurückgelegt wurden, gemäß § 12 Abs. 3 Gehaltsgesetz 1956 wegen ihrer besonderen Bedeutung für die erfolgreiche Verwendung des Beamten bei der Ermittlung des Vorrückungstages zur Gänze zu berücksichtigen. Die Dienstbehörde vertrete den Standpunkt, daß bei der Beurteilung der besonderen Bedeutung einer Vortätigkeit der Zeitpunkt der Übernahme in das öffentlich-rechtliche Dienstverhältnis maßgeblich sei. In den beiden vorliegenden Fällen komme den Beschäftigten vor dem Eintritt in den Bundesdienst keinerlei Bedeutung zu, weil dazwischen eine Vertragsbedienstetenzeit von rund zehn Jahren liege. Die VA möge gegen diese Benachteiligung bei der Vordienstzeitanrechnung einschreiten.

Im Prüfungsverfahren stellte die VA fest, daß diese von der Dienstbehörde geäußerte Rechtsauffassung deshalb nicht einer gewissen Problematik entbehrt, weil de facto daraus eine Benachteiligung der Beamten der Verwendungsgruppen E, D und C resultiert, die im Vergleich zu den Beamten in den Verwendungsgruppen B und A einen längeren Zeitraum als Vertragsbedienstete zurücklegen müssen. Allerdings wird die von der Dienstbehörde vertretene Auffassung durch die ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes bestätigt.

Die VA mußte daher die Beschwerdeführer bei der Beurteilung des Prüfungsergebnisses darauf hinweisen, daß Empfehlungen im Sinne des Beschwerdeanliegens als nicht zielführend erscheinen. Da die derzeitige Anrechnungspraxis gemäß § 12 Abs. 3 Gehaltsgesetz 1956 gerade die Bundesbediensteten mit geringerem Einkommen benachteiligt, stellt die VA zur Erwägung, die bestehenden Härten durch legislative Maßnahmen zu beseitigen.

4.5 Ungerechtfertigte Befristung einer Lenkerberechtigung; Fehlverhalten eines Amtsarztes

VA 17 — W 4/81

H. St. aus Graz führte in seiner an die VA gerichteten Beschwerde aus, er habe sich anlässlich der Erteilung einer unbefristeten Lenkerberechtigung im Herbst 1974 bei der BH Bruck/Mur einer amtsärztlichen Untersuchung unterzogen. Anlässlich der Untersuchung durch die Stellungskommission im Frühjahr 1975 sei vom selben Amtsarzt ein „schwerer Herzklappenfehler“ festgestellt worden, was dazu geführt habe, daß der Beschwerdeführer vorübergehend für untauglich erklärt worden sei. Daraufhin habe er seitens

der BH Bruck/Mur die schriftliche Aufforderung erhalten, seinen Führerschein zur Befristung vorzulegen. Gegen die Befristung habe er protestiert, letzten Endes aufgrund der Androhung des Führerscheinentzuges einer Befristung auf fünf Jahre jedoch zugestimmt. Im Herbst 1975 habe er den diesbezüglichen Bescheid erhalten, in welchem ausgeführt worden sei, er habe einen „schweren Herzklappenfehler“ wissentlich verschwiegen und dadurch eine ordnungsgemäße Durchführung der Führerscheinuntersuchung verhindert. Kurz darauf sei er neuerlich zur Stellungskommission vorgeladen worden, die ihn für tauglich befunden habe. Im Herbst 1980 sei er anlässlich der Ausstellung eines neuen Führerscheines wieder amtsärztlich untersucht worden, wobei kein Herzklappenfehler festgestellt worden sei. Der Führerschein sei wiederum auf fünf Jahre befristet erteilt worden, wobei ihm seitens des Amtsarztes geraten worden sei, sich einmal jährlich vom Internisten untersuchen zu lassen. Um die Ausstellung des Führerscheines nicht zu verzögern, habe er auf jeden weiteren Einspruch verzichtet. Im Verhalten des Amtsarztes erblicke er einen Mißstand in der Verwaltung.

Im Prüfungsverfahren stellte die VA fest, daß der Amtsarzt der BH Bruck/Mur die anlässlich der Untersuchung des Beschwerdeführers durch die Stellungskommission festgestellten gesundheitlichen Mängel ohne Wissen und Willen des Beschwerdeführers an andere Behörden, nämlich an die Bezirkshauptmannschaft Bruck/Mur unzulässigerweise weitergeleitet hatte, sodaß es zur Ausstellung eines mit fünf Jahren befristeten Führerscheines kam. Der Beschwerdeführer erhob dagegen keine Berufung, protestierte aber gegen die Untersuchungsmethoden des Amtsarztes. Mit Bescheid vom 22. September 1975 forderte die BH Bruck/Mur den Beschwerdeführer auf, bis längstens 20. Oktober 1975 ein fachärztliches Gutachten vorzulegen und sich nach Vorlage dieses Gutachtens einer neuerlichen amtsärztlichen Untersuchung zu unterziehen, um das seinerzeit aufgrund der wissentlichen Verschweigung seines Gebrechens mangelhaft durchgeführte ärztliche Gutachten vorschriftsmäßig zu erstellen, wenn nicht die Lenkerberechtigung ohne weiteres Ermittlungsverfahren entzogen werden soll. Begründet wurde dieser Bescheid damit, daß es der Beschwerdeführer wissentlich unterlassen habe, den Amtsarzt darüber zu informieren, daß er einen Herzklappenfehler habe. Da berechtigte Bedenken bestünden, daß die für die Erteilung der Lenkerberechtigung erforderliche Voraussetzung, nämlich daß die ärztliche Untersuchung aufgrund der wissentlichen Verschweigung eines Gebrechens durch den Beschwerdeführer nur mangelhaft durchgeführt werden konnte, seien die im Spruch des Bescheides genannten Aufforderungen gestellt worden. Für die VA ergab sich bei Durchsicht der Verwaltungsakten kein Anhaltspunkt dafür, wieso die Behörde zur Annahme gelangen konnte, daß der Beschwerdeführer bei der Führerscheinuntersuchung ein Gebrechen, nämlich einen schweren Herzfehler „wissentlich“ verschwiegen habe. Fünf Jahre später wurde ungeachtet des vom Beschwerdeführer vorgelegten fachärztlichen Befundes, wonach nur ein harmloser bzw. unbedeutender Herzschaden vorliegt, von der Behörde aufgrund des Gutachtens des Amtsarztes eine neuerliche Befristung des Führerscheines auf fünf Jahre verfügt.

Die VA erkannte der Beschwerde Berechtigung zu. Aufgrund des einschreitens der VA wurde vom Bundesminister für Verkehr ein Gutachten des Bundesministeriums für Gesundheit und Umweltschutz eingeholt, wel-

ches ergab, daß beim Beschwerdeführer keine gesundheitlichen Mängel vorliegen, die seine Führerscheintauglichkeit beeinträchtigen. Damit ist erwiesen, daß der Beschwerdeführer keinesfalls wissentlich ein Gebrechen verschwiegen hat und der diesbezügliche Vorwurf der Behörde jeglicher Grundlage entbehrte. Der VA erscheint es daher verständlich, wenn beim Beschwerdeführer der Eindruck entstand, er sei behördlichen Schikanen ausgeliefert. Darüber hinaus scheint es unzumutbar, eine Lenkerberechtigung zu befristen und dem Bürger damit laufend Kosten und andere Erschwernisse zu verursachen, dies mit der Begründung, daß sich ein praktisch nicht vorhandenes Leiden einmal verschlechtern könnte. Unter diesem Gesichtspunkt dürfte überhaupt kein unbefristeter Führerschein ausgegeben werden. Der VA erscheint das Vorgehen der Behörde und des Amtsarztes sehr bedenklich, weil damit einem Staatsbürger ohne jeglichen Anhaltspunkt unterstellt wird, er habe wissentlich einen schweren gesundheitlichen Schaden verschwiegen, um sich sozusagen einen Führerschein zu erschleichen.

Die VA erkannte der Beschwerde Berechtigung zu. Da noch im Zuge des Prüfungsverfahrens über Weisung des Bundesministers für Verkehr die Befristung der Lenkerberechtigung aufgehoben wurde, waren weitere Veranlassungen der VA nicht erforderlich.

4.6 Erlaßwidrige Einschränkung einer Mietrechtsübertragung durch die ÖBB VA 77 — W 4/81

I. T. aus Saalfelden führte bei der VA Beschwerde darüber, daß die ÖBB der Übertragung des Mietrechtes an einer ÖBB-Wohnung ihr als schuldlos geschiedener Ehegattin eines ÖBB-Bediensteten gegenüber nur längstens bis zum Eintritt der Volljährigkeit der aus der geschiedenen Ehe stammenden Kinder zugestimmt habe. Diese Einschränkung der Mietrechtsübertragung entspreche nicht den gesetzlichen Bestimmungen, weshalb sie in der Vorgangsweise der ÖBB einen Mißstand in der Verwaltung erblicke.

Im Prüfungsverfahren stellte die VA fest, daß die von der Beschwerdeführerin beanstandete Einschränkung tatsächlich entgegen einer internen Dienstanweisung der Generaldirektion der ÖBB erfolgt ist. Diese Dienstanweisung besagt, daß schuldlos geschiedene Ehegattinnen von ÖBB-Bediensteten bei Vorliegen sozialer Momente, wie z. B. das Vorhandensein minderjähriger Kinder, bis zu einer allfälligen Wiederverheiratung in der Wohnung verbleiben können. Die Beschwerde erwies sich daher als berechtigt. Eine Empfehlung der VA konnte jedoch unterbleiben, da noch im Zuge des Prüfungsverfahrens über Weisung der Generaldirektion der ÖBB die erlaßwidrige Beschränkung der Mietrechtsübertragung beseitigt wurde; damit war der Beschwerdegrund behoben.

4.7 Ungerechtfertigte Verhängung einer Verwaltungsstrafe wegen Verletzung der Lenkerauskunftspflicht VA 203 — W 4/81

J. H. aus Wien führte bei der VA über eine Bestrafung wegen Übertretung nach § 103 Abs. 2 Kraftfahrzeuggesetz 1967 (Lenkerauskunftspflicht) Beschwerde. Sie habe der Aufforderung, der Behörde eine Lenkerauskunft zu erteilen, dadurch entsprochen, daß sie mitgeteilt habe, den für sie zuge-

lassenen PKW zur fraglichen Zeit ihrer Tochter überlassen zu haben. In der Tatsache, daß diese Auskunft von der Behörde aufgrund des Untersuchungsergebnisses zum Anlaß genommen worden ist, ihr eine Übertretung des § 103 Abs. 2 KFG 1967 anzulasten und sie deswegen zu bestrafen, da nicht ihre Tochter, sondern eine andere Person die dem Auskunftsverlangen zugrunde liegende Verwaltungsübertretung begangen hatte, erblicke sie einen Mißstand in der Verwaltung, da sie davon keine Kenntnis gehabt hätte und somit dem Auskunftsverlangen nach bestem Wissen nachgekommen sei.

Im Prüfungsverfahren der VA wurde eine Stellungnahme des Bundesministers für Verkehr eingeholt und in die Verwaltungsakten Einsicht genommen. Dabei wurde festgestellt, daß der die in Beschwerde gezogene Bestrafung betreffende Akt der Bundespolizeidirektion Wien, Bezirkspolizeikommissariat Favoriten, in Verstoß geraten und nicht auffindbar war. Zur Einsichtnahme wurde der VA daher lediglich eine Rekonstruktion des Straferkenntnisses übermittelt. Die Unterlagen ergaben, daß der für die Beschwerdeführerin zugelassene PKW in Wien in einer Halteverbotszone abgestellt angetroffen und darüber Anzeige erstattet worden war. Die daraufhin ergangene schriftliche Lenkererhebung durch die Bundespolizeidirektion Wien, Bezirkspolizeikommissariat Favoriten, beantwortete die Beschwerdeführerin dahin gehend, daß zum fraglichen Zeitpunkt ihre Tochter das Fahrzeug gelenkt habe. Im Zuge des daraufhin eingeleiteten Strafverfahrens gab die Tochter der Beschwerdeführerin an, daß nicht sie, sondern ein Bekannter das Fahrzeug gelenkt habe. Gegen die Beschwerdeführerin wurde daher ein Verwaltungsstrafverfahren wegen Erteilung einer unrichtigen Lenker Auskunft eingeleitet und über sie eine Geldstrafe von 1 000 S zuzüglich Verfahrenskostenbeitrag verhängt.

In Anbetracht dieses Sachverhaltes gelangte die VA zur Auffassung, daß die über die Beschwerdeführerin verhängte Verwaltungsstrafe sowie die Tatsache, daß der Verwaltungsstrafakt in Verstoß geraten ist, einen Mißstand in der Verwaltung darstellen, worüber der Bundesminister für Verkehr in Kenntnis gesetzt wurde. Dabei ging die VA von folgenden Überlegungen aus:

Nach den Bestimmungen des KFG 1967 hat der Zulassungsbesitzer der Behörde auf Verlangen Auskunft darüber zu erteilen, wem er jeweils das Lenken seines Kraftfahrzeuges überlassen hat, und entsprechende Aufzeichnungen zu führen, wenn er ohne diese die verlangte Auskunft nicht erteilen kann. Nach dieser Bestimmung ist somit der Zulassungsbesitzer eines Kraftfahrzeuges verpflichtet, darüber Auskunft zu erteilen, wem er das Lenken des Fahrzeuges überlassen hat. In dieser Bestimmung ist jedoch nicht die Verpflichtung enthalten, daß der Zulassungsbesitzer zu bestätigen hat, ob eine bestimmte Person an einem bestimmten Ort zu einer bestimmten Zeit das Fahrzeug auch tatsächlich gelenkt hat. Eine derartige Bestätigung kann, wie auch der Verwaltungsgerichtshof wiederholt festgestellt hat, von der Auskunftspflicht schon deshalb nicht erfaßt werden, weil der Besitzer, der sein Fahrzeug einem anderen zur Führung überläßt, ohne selbst an der Fahrt teilzunehmen, solches gar nicht bestätigen kann.

Im gegenständlichen Fall hat die Beschwerdeführerin der ihr auferlegten Auskunftspflicht insofern genüge getan, als sie der Behörde bekanntgegeben hat, wem sie das Lenken des Fahrzeuges zum fraglichen Zeitpunkt

überlassen hat. Daß jedoch nicht die von der Beschwerdeführerin mit der Verfügungsgewalt über das Fahrzeug ausgestattete Person die angezeigte Verwaltungsübertretung begangen hat, kann nach Auffassung der VA der Beschwerdeführerin nicht als unrichtige Auskunft im Sinne des § 103 Abs. 2 KFG 1967 angelastet werden. Die aus der Vorgangsweise der Bundespolizeidirektion Wien ersichtliche Auslegung der Gesetzesbestimmung würde im Verwaltungsstrafverfahren bedeuten, daß die Behörde die Ausforschung des Täters unter Strafandrohung auf den Zulassungsbesitzer überwälzt. Gegenstand des Auskunftsverlangens nach § 103 Abs. 2 KFG und der entsprechenden Prüfung der Richtigkeit der erteilten Auskunft kann aber nur sein, ob der Zulassungsbesitzer sein Kraftfahrzeug selbst gelenkt oder einer anderen Person zum Lenken überlassen hat, bzw. welcher Person. Dieser Verpflichtung ist im gegenständlichen Fall die Beschwerdeführerin nachgekommen, indem sie bekanntgegeben hat, daß sie das Fahrzeug ihrer Tochter zum Lenken überlassen hat. Inwieweit ihre Tochter schließlich die vorgelegene Verwaltungsübertretung tatsächlich begangen hat, ist in diesem Auskunftsverlangen nicht eingeschlossen.

Zur Mißstandsfeststellung der VA wurde vom Bundesminister für Verkehr eine Stellungnahme der Bundespolizeidirektion Wien übermittelt. In dieser Stellungnahme vertritt die Bundespolizeidirektion Wien die Ansicht, daß die Bestrafung der Beschwerdeführerin zu Recht erfolgt sei. Diese Ansicht wird hauptsächlich darauf gestützt, daß die Beschwerdeführerin bei ihrer Einvernahme angegeben habe, daß ihre Tochter ihre Einwilligung zur Weiterverborgung des Fahrzeuges habe und diese ihr auch gesagt habe, daß zum fraglichen Zeitpunkt tatsächlich ein Bekannter mit dem Fahrzeug gefahren sei. Entsprechend der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes sei die Beschwerdeführerin als Zulassungsbesitzerin daher verpflichtet gewesen, im gegenständlichen Fall ihre Tochter zu befragen, ob sie das Fahrzeug zum fraglichen Zeitpunkt weiterverborgt habe. Weiters sei sie verpflichtet gewesen, die unrichtige Auskunft ehestens und ohne Aufforderung durch die Behörde zu berichtigen.

Diesen Ausführungen hält die VA entgegen, daß sich die Bundespolizeidirektion Wien zwar auf die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes beruft, nach der ein Zulassungsbesitzer im Falle einer unrichtigen Lenker-auskunft diesen Irrtum nachträglich zu korrigieren hat, den Verwaltungsakten jedoch nicht zu entnehmen war, daß von der Behörde Ermittlungen angestellt worden sind, ob dies der Beschwerdeführerin auch tatsächlich zeitgerecht möglich gewesen wäre. Es wurde weder festgestellt, ob die Beschwerdeführerin ihre Tochter vor Erteilung der Lenker-auskunft über eine eventuelle Weitergabe des KFZ befragt hat und die unrichtige Lenker-auskunft daher vielleicht auf einer Fehlinformation beruht, noch wurde eruiert, wann die Beschwerdeführerin von ihrem Irrtum Kenntnis erlangt hat. Die Verschuldensfrage blieb also von der erkennenden Behörde völlig ungeprüft. Die VA vertritt daher auch in Kenntnis der Stellungnahme der Bundespolizeidirektion Wien die Auffassung, daß im vorliegenden Beschwerdefall die Bestrafung wegen Verletzung der Lenker-auskunftspflicht ungerechtfertigt war und somit einen Mißstand in der Verwaltung darstellt.

Im Zusammenhang mit dem für die Lenkerberechtigung verwendeten Formular (siehe untenstehendes Faksimilie) weist die VA darauf hin, daß die Textierung dieses Formulares, wie die VA an Hand mehrerer einschlägiger

Beschwerden festgestellt hat, immer wieder zu Mißverständnissen beim Adressaten Anlaß gibt. Nach Auffassung der VA ist aus der Fragestellung oder aus dem zitierten Gesetzestext nicht zu entnehmen, daß der Befragte bekanntgeben müsse, wer zum fraglichen Zeitpunkt das Kraftfahrzeug gelenkt hat. Die begehrte Auskunft ist lediglich darauf abgestellt, ob der Zulassungsbesitzer sein Kraftfahrzeug zum fraglichen Zeitpunkt selbst gelenkt hat bzw. wem er das Lenken des Kraftfahrzeuges überlassen hat. Eine Verpflichtung zur Feststellung der Person, die nun tatsächlich die angezeigte Verwaltungsübertretung begangen hat, kann wohl keinesfalls aus der Fragestellung abgeleitet werden. Nach Ansicht der VA kann auch nicht davon ausgegangen werden, daß der Gesetzgeber mit der in Rede stehenden Bestimmung eine derartige Verpflichtung normieren wollte (siehe auch die Ausführungen im Allgemeinen Teil zu diesem Ressort).

Zustellung zu eigenen Händen!

Wien, am

AZ. Cst

Herrn/Frau

Sehr geehrter Zulassungsbesitzer!

Sie werden als Zulassungsbesitzer des

mit dem Kennzeichen gemäß § 103 Abs. 2 KFG 1967, BGBl. 267, in der derzeit geltenden Fassung, ersucht, der Behörde mittels des unteren Teils dieses Formulars binnen zwei Wochen nach Zustellung Auskunft darüber zu erteilen, wem Sie am

das Lenken Ihres Kraftfahrzeuges (Anhängers) überlassen haben. Es wird darauf hingewiesen, daß das Nichterteilen der Auskunft oder das Erteilen einer unrichtigen Auskunft als Verwaltungsübertretung strafbar ist.

§ 103 (2) KFG:

(2) Der Zulassungsbesitzer darf das Lenken eines Kraftfahrzeuges oder die Verwendung seines Anhängers nur Personen überlassen, die die erforderliche Lenkerberechtigung besitzen. Er hat der Behörde auf Verlangen unverzüglich, im Falle einer schriftlichen Aufforderung binnen zwei Wochen nach Zustellung, Auskunft darüber zu erteilen, wem er jeweils das Lenken seines Kraftfahrzeuges oder die Verwendung eines Anhängers überlassen hat, und entsprechende Aufzeichnungen zu führen, wenn er ohne diese die verlangte Auskunft nicht erteilen kann, dies gilt sinngemäß, wenn ein Zulassungsbesitzer selbst das Kraftfahrzeug lenkt oder den Anhänger verwendet hat.

Hochachtungsvoll

Hier abtrennen

AZ. Cst

Lenkerauskunft

Wien, am

An das

Bezirkspolizeikommissariat

(bitte Zahl des Bezirkes einsetzen)

Als Zulassungsbesitzer des oben angeführten Kraftfahrzeuges (Anhängers) gebe ich bekannt, daß

ich

(Vor- und Zuname)

das Fahrzeug zum oben angeführten Zeitpunkt und an oben angeführtem Ort selbst gelenkt habe.

Ich bin geboren am, in

Ich bin Besitzer des Führerscheins für die Gruppe(n)

ausgestellt von

das Lenken des Fahrzeuges (die Verwendung des Anhängers) zum oben angeführten Zeitpunkt

Herrn/Frau

geboren am, in

wohnhaft in

Besitzer des Führerscheins für die Gruppe(n), ausgestellt von

überlassen habe.

Bei Nichtzutreffen der obigen Punkte wird um eine Erklärung auf der Rückseite ersucht.

.....
(Unterschrift)

Zutreffende Rubriken bitte ankreuzen und ausfüllen.

4.8 Regreßforderung der Wiener Gebietskrankenkasse nach Verkehrsunfall VA 599 — W 3/81

R. P. aus Wien führte bei der VA folgende Beschwerde: Er habe am 22. Feber 1975 seine Mutter mit dem ihr gehörigen Moped vom Arbeitsplatz abgeholt; auf dem Weg von der Arbeitsstelle zur Wohnung sei es durch sein Verschulden zu einem Zusammenstoß mit einem Auto gekommen, wobei die Mutter, die auf dem Soziussitz gesessen sei, so schwer verletzt worden war, daß sie ins Krankenhaus habe eingeliefert werden müssen. In der Folge sei er strafgerichtlich verurteilt worden, und die Wiener Gebietskrankenkasse habe die für seine Mutter aufgewendeten Spitalskosten in der Höhe von rund 75 000 S zurückgefordert. Er müsse diesen Betrag zwar nur in sehr kleinen Raten zurückzahlen, doch stelle ihn auch diese Belastung im Hinblick darauf, daß er Alleinverdiener mit zwei Kindern sei, vor große finanzielle Schwierigkeiten. Die VA möge überprüfen, ob die Forderung der Wiener Gebietskrankenkasse zu Recht bestehe.

Im Prüfungsverfahren stellte die VA fest, daß hinsichtlich der vom Beschwerdeführer genannten Regreßforderung der Wiener Gebietskrankenkasse ein Versäumnungsurteil des Bezirksgerichtes Innere Stadt Wien vom 28. April 1978 vorliegt, wonach die beklagte Partei (Beschwerdeführer) für alle Pflichtaufwendungen, die die klagende Partei (Wiener Gebietskrankenkasse) aus Anlaß des Verkehrsunfalles vom 22. Feber 1975 zu erbringen hat, haftet, insofern diese Leistungen in dem Schaden, welchen die Versicherte (Mutter des Beschwerdeführers) selbst von der beklagten Partei fordern könnte, Deckung finden. Dieses Versäumnungsurteil ist in Rechtskraft erwachsen und stellt somit die Grundlage der Zahlungsverpflichtung des Beschwerdeführers dar. Die VA stellte weiters fest, daß es zur gerichtlichen Geltendmachung der Regreßforderung durch den Sozialversicherungsträger gegen den Beschwerdeführer deshalb gekommen war, weil die Bestimmungen des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes eine solche Regreßforderung vorsehen, wobei jedoch die Haftpflichtversicherung dann nicht in Anspruch genommen werden kann, wenn der Fahrzeughalter als Mitfahrer in oder auf seinem eigenen Fahrzeug verletzt wurde und den Lenker das alleinige Verschulden am Verkehrsunfall trifft.

Im Prüfungsverfahren teilte die Wiener Gebietskrankenkasse der VA mit, daß von der weiteren Erhebung der Regreßforderung gegenüber dem Beschwerdeführer Abstand genommen werde, weil vom zuständigen Gremium ausreichende Gründe für eine solche Billigkeitsentscheidung gefunden worden seien. Vor allem müsse im vorliegenden Fall berücksichtigt werden, daß es nur infolge der rechtlichen Unerfahrenheit des Beschwerdeführers zu einem Versäumnungsurteil gekommen und nicht auszuschließen sei, daß bei entsprechenden Einwendungen des Beschwerdeführers im Gerichtsverfahren die Entscheidung anders ausgefallen wäre, weil der Beschwerdeführer zum Zeitpunkt des Unfalles mit seiner Mutter im gemeinsamen Haushalt gelebt habe; in solchen Fällen bestehe nach der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes eine Beschränkung des Regreßrechtes der Sozialversicherungsträger, weil es dadurch zu einer Schmälerung des Familieneinkommens käme und sich die Regreßforderung letzten Endes indirekt gegen den Versicherten selbst richten würde.

Mit dem Verzicht der Wiener Gebietskrankenkasse war im vorliegenden Fall der Beschwerdegrund behoben.

Die diesem Beschwerdefall zugrunde liegende Problematik der Regreßforderungen von Sozialversicherungsträgern am Lenker eines Kraftfahrzeuges hat aufgrund der Darstellung des Falles in einer ORF-Fernsehsendung ein weitverbreitetes Echo in der Bevölkerung sowie bei den zuständigen Institutionen, insbesondere bei den Kraftfahrerverbänden hervorgerufen.

Durch diesen Anlaßfall ist evident geworden, daß eine Lücke im Versicherungsschutz im Zusammenhang mit dem Betrieb eines Kraftfahrzeuges besteht. Aufgrund der Bestimmungen des Kraftfahrgesetzes 1967, die ihre nähere Ausführung in der Verordnung über die Festsetzung von Allgemeinen Bedingungen für die Kraftfahrzeug-Haftpflichtversicherung finden, besteht derzeit kein Deckungsschutz der Haftpflichtversicherung für Regreßforderungen der Sozialversicherungsträger, wenn der Versicherungsnehmer (oder Fahrzeugeigentümer) auf dem Beifahrersitz mitfährt und bei einem vom Fahrzeuglenker verschuldeten Unfall verletzt wird. Die Kraftfahrerverbände haben daher ihre bisher propagierte Empfehlung, daß sich bei längeren Urlaubsfahrten die Fahrzeuglenker häufig abwechseln sollen, wodurch zwangsläufig immer wieder die Situation eintritt, daß der Fahrzeughalter zum Mitfahrer wird, zurückgezogen. Sie warnen nunmehr vor der weitverbreiteten Praxis, daß der Fahrzeugbesitzer das Steuer einem Bekannten, einem Freund, einer Lebensgefährtin, seiner Verlobten, oder einem nicht im gemeinsamen Haushalt lebenden Angehörigen überläßt, wenn er selbst im Fahrzeug mitfährt.

Da es der VA nicht vertretbar erscheint, daß bei der mit dem Betrieb eines Kraftfahrzeuges verbundenen Gefahr eine derartige Lücke im Deckungsschutz der Haftpflichtversicherung besteht, wird angeregt, die entsprechenden Bestimmungen des Kraftfahrgesetzes 1967 bzw. der Verordnung über die Festsetzung von Allgemeinen Bedingungen für die Kraftfahrzeug-Haftpflichtversicherung in der Richtung zu novellieren, daß ein lückenloser Versicherungsschutz auch gegenüber Regreßforderungen von Sozialversicherungsträgern gegeben ist.

Aufgabenbereich des Volksanwaltes Dr. Franz Bauer:

Dem Volksanwalt Dr. Franz Bauer obliegen:

Die Aufgaben der VA, die ihrem sachlichen Inhalt nach in den Wirkungsbereich nachstehender Bundesministerien fallen:

Bundesministerium für Auswärtige Angelegenheiten,

Bundesministerium für Bauten und Technik,

Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft,

Bundesministerium für Unterricht und Kunst,

Bundesministerium für Wissenschaft und Forschung.

Volksanwalt Dr. Franz Bauer hatte im Berichtszeitraum vom 1. Juli bis 31. Dezember 1981 den Vorsitz der VA inne.

1 Bundesministerium für Auswärtige Angelegenheiten

Allgemeines

Den Ressortbereich des Bundesministeriums für Auswärtige Angelegenheiten betreffend, wurden im Berichtszeitraum 15 Beschwerden an die VA herangetragen.

Die VA hat bereits in früheren Berichten an den Nationalrat darauf hingewiesen, daß — bedingt durch den Aufgabenbereich des Bundesministeriums für Auswärtige Angelegenheiten — der größere Teil der aus diesem Ressortbereich an die VA herangetragenen Anliegen Auskünfte und Hilfestellungen, nicht aber nur behauptete Mißstände zum Gegenstand hatte. Auch im Berichtszeitraum wurde bei einem überwiegenden Teil der an die VA gerichteten Anbringen eine Vermittlungstätigkeit der VA zum Bundesministerium für Auswärtige Angelegenheiten bzw. zu den österreichischen Vertretungsbehörden im Ausland angesprochen. Nach Befassung des Bundesministeriums für Auswärtige Angelegenheiten bzw. der nachgeordneten Dienststellen konnten diese Anbringen durch die gewünschte Auskunftserteilung oder Beratung überwiegend im Interesse der Betroffenen erledigt werden, wie exemplarisch Fall 1.1 zeigt.

Daneben wurden auch im Berichtszeitraum wieder Beschwerden über österreichische Vertretungsbehörden im Ausland erhoben. Wenngleich diesen Beschwerden im allgemeinen keine Berechtigung zukam, so fand doch die VA im Einzelfall (vgl. 1.2) Anlaß zur Beanstandung. Sie gelangte nämlich zu der Auffassung, daß das Abrechnungsverfahren im Zusammenhang mit wechselseitigen Ansprüchen zwischen dem Beschwerdeführer und dem Bundesministerium für Auswärtige Angelegenheiten äußerst kompliziert

gestaltet ist und dadurch zu zeitaufwendig wird. Die VA regt daher an, zu überlegen, inwieweit derartige wechselseitige Abrechnungen einfacher und weniger zeitintensiv durchgeführt werden können. Aus Anlaß dieses Beschwerdefalles stellte die VA auch fest, daß es für die Betroffenen befremdlich wirken muß, wenn eine Besuchserlaubnis für einen Strafgefangenen im Ausland durch die österreichische Vertretungsbehörde erst zu einem Zeitpunkt erwirkt wird, zu dem die zu besuchende Person bereits aus der Haft entlassen und in die Heimat zurückgekehrt ist. Die VA teilt in diesem Zusammenhang zwar nicht die Meinung des Beschwerdeführers, daß dieses Vorgehen symptomatisch für die Tätigkeit der von Staatsbürgern in Anspruch genommenen österreichischen Vertretungsbehörden im Ausland sei, sie ist aber der Auffassung, daß durch ein erhöhtes Maß an Sorgfalt jedenfalls ein derartiges Fehlverhalten zu vermeiden ist.

Weiters wurden auch Beschwerden aus dem dienstrechtlichen Bereich (Versetzung, Rückzahlung von Repräsentationsauslagen, Entlassung aus dem auswärtigen Dienst) vorgebracht.

Einzelfälle

1.1 Ungerechtfertigte Heranziehung zur Unterhaltsleistung; Hilfestellung durch das BM für Auswärtige Angelegenheiten

VA 9 — B 1/81

BM Zl. 744—VA—GS/81

Prof. F. K. aus Gmunden führte in seiner an die VA gerichteten Beschwerde aus, er werde über Gerichtsbeschluß als Großvater der Kinder R. und B. K. zur Unterhaltsleistung herangezogen. Der Sohn des Beschwerdeführers und Kindesvater befinde sich in Kanada in der Provinz Britisch-Kolumbien und habe erklärt, die Unterhaltsleistungen zu übernehmen; sein Sohn sei auch in der Lage, aufgrund seiner finanziellen Verhältnisse den Unterhalt regelmäßig zu begleichen. Den Anträgen des Beschwerdeführers auf Unterhaltsbefreiung sei bisher nicht stattgegeben worden, weil das Gericht seine negative Entscheidung damit begründet hat, daß zwischen Österreich und Kanada keine absolute Vollstreckungsgegenseitigkeit bestehe. Darin erblicke er einen Mißstand in der Verwaltung.

Dem Beschwerdeführer wurde seitens der VA zunächst mitgeteilt, daß ihr eine materielle Prüfungskompetenz im Bereich der Gerichtsbarkeit nicht zukommt. Zur Frage der zwischenstaatlichen Vereinbarungen hat die VA im Prüfungsverfahren eine Stellungnahme des Bundesministers für Auswärtige Angelegenheiten eingeholt und festgestellt, daß zwar zwischen Österreich und Kanada kein Vertrag über die Vollstreckung zivilgerichtlicher Entscheidungen besteht, weil die Regelung dieser Frage in Kanada in die Kompetenz der Provinzen fällt und der Zentralregierung die Zuständigkeit zum Abschluß eines solchen Vertrages fehlt. Es wurde aber auch festgestellt, daß zwischen Österreich und der kanadischen Provinz Britisch-Kolumbien, in der der Sohn des Beschwerdeführers seinen Wohnsitz hat, auf Grundlage der Gegenseitigkeit gemäß § 79 der Exekutionsordnung und der dazu ergangenen Verordnung des Bundesministers für Justiz, BGBl. Nr. 314/70, zivilgerichtliche Entscheidungen und Schiedssprüche vollstreckt werden können. Durch diese im Prüfungsverfahren erfolgte Klärung der Rechtslage wurde der Beschwerdeführer in die Lage versetzt, auf gerichtlichem Weg eine Revision der Ablehnung der Unterhaltsbefreiung zu erreichen, womit der Beschwerdegrund behoben war.

1.2 Säumnis einer österreichischen Vertretungsbehörde bei der Abrechnung eines Guthabens und bei Übermittlung einer Besuchserlaubnis
VA 10 — B 1/81 BM Zl. 863 VA—GS/81

R. K. aus Wien führte in seiner Beschwerde an die VA aus, daß er aufgrund einer Abrechnung mit österreichischen Vertretungsbehörden im Ausland über ein Guthaben verfüge, das im Juni 1980 einem Konto des Bundesministeriums für Auswärtige Angelegenheiten gutgeschrieben worden sei. Er habe jedoch bis zur Erhebung der Beschwerde am 29. 9. 1981 diesen Betrag noch nicht erhalten. Die ihm zustehende Forderung gründe sich auf folgenden Umstand:

Im Jahr 1975 sei ihm in Alexandrien in Ägypten ein PKW gestohlen worden, der nach Auffindung mit seinem Einverständnis verkauft worden sei. Der Erlös von ca. S 12.000,— sei nach Abzug von Spesen und Gebühren von der österreichischen Vertretungsbehörde in Ägypten dem BM für Auswärtige Angelegenheiten angewiesen worden.

Im August 1980 sei er für zwei Tage in die CSSR gereist, in eine Schmuggelaffäre verwickelt und ein volles Jahr im Gefängnis angehalten worden; schließlich sei er am 31. Juli 1981 wieder nach Österreich zurückgekehrt.

Auf seine neuerliche Anfrage, wann er über den ihm angewiesenen Betrag verfügen könne, sei ihm mitgeteilt worden, daß dies nun von der Vorlage der Endabrechnung der österreichischen Botschaft in Prag abhänge, da die dort aufgelaufenen Spesen vorher abgezogen werden müßten. Diese Vorgangsweise sehe er grundsätzlich ein, doch könnte die Liquidierung auch rascher erfolgen. In diesem Zusammenhang weise er auch auf andere organisatorische Mängel hin. Am 8. September 1981, somit mehr als sechs Wochen nach seiner Rückkehr aus der CSSR, habe sein Vater von der Botschaft in Prag die Verständigung über eine Besuchserlaubnis erhalten. Dies sei für ihn symptomatisch für die Behandlung seiner Angelegenheit durch die österreichischen Vertretungsbehörden.

Die VA stellte im Prüfungsverfahren nach Einholung einer Stellungnahme des Bundesministers für Auswärtige Angelegenheiten fest, daß die Verzögerung bei der Auszahlung des beim Bundesministerium für Auswärtige Angelegenheiten vorhandenen Depots durch die Handhabung der Gebarungsvorschriften des Bundes bedingt war, nach welchen derartige Geschäftsstücke durch die Buchhaltung des Bundeskanzleramtes und die Budgetabteilung zu überprüfen sind. Auch die Einbeziehung der der österreichischen Botschaft in Prag aufgelaufenen Spesen bedingte eine Verzögerung bei der Abrechnung des dem Beschwerdeführer zustehenden Guthabens, wobei die im Zusammenhang damit eingetretene Verlängerung der Bearbeitungsdauer nicht den Vertretungsbehörden anzulasten ist. Insgesamt vertrat die VA aber die Auffassung, daß der Zeitraum für die Abrechnung des Depots vom Zeitpunkt der Vereinnahmung des Erlöses im Juni 1980 bis zur Endabrechnung am 29. 9. 1981 auch unter Berücksichtigung der Gebarungsvorschriften des Bundes als zu lange anzusehen ist. Die VA geht bei ihrer Überlegung davon aus, daß in gleichartigen Fällen, in welchen ein Staatsbürger aufgrund derartiger Vorleistungen eine Leistung an die Republik Österreich zu erbringen hat, in diesem Falle die Forderung unverzüglich hereingebracht wird, so daß schon aus Gründen der Billigkeit auch im umgekehrten Fall ein gleiches Vorgehen geboten erscheint. Die VA hat daher insoweit der Beschwerde Berechtigung zuerkannt.

Sie hat aber auch hinsichtlich des zweiten Beschwerdepunktes der Beschwerde Berechtigung zuerkannt. Wie aus der Stellungnahme des Bundesministers für Auswärtige Angelegenheiten ersichtlich ist, erfolgte die Verständigung der österreichischen Botschaft in Prag an den Vater des Beschwerdeführers aufgrund einer Fehlleistung eines noch nicht eingearbeiteten Bediensteten der österreichischen Botschaft in Prag.

Da in der Zwischenzeit die bei Beschwerdeerhebung noch ausständige Depotabrechnung mit dem Beschwerdeführer vorgenommen worden und der Bundesminister für Auswärtige Angelegenheiten auch sein Bedauern über die — allerdings irreversible — Fehlleistung eines Bediensteten der österreichischen Botschaft in Prag zum Ausdruck gebracht hatte und damit der Beschwerdegrund behoben war, war eine weitere Veranlassung durch die VA in der gegenständlichen Beschwerdesache entbehrlich.

2 Bundesministerium für Bauten und Technik

Allgemeines

Aus dem Ressortbereich des Bundesministeriums für Bauten und Technik wurden im Berichtszeitraum 129 Beschwerden an die VA herangetragen. Ein Großteil der Beschwerden betraf auch im Berichtszeitraum wieder behauptete Mißstände bei der Durchführung von Enteignungs- und Entschädigungsverfahren für Bundesstraßenzwecke sowie nachteilige Folgewirkungen von Bundesstraßenbaumaßnahmen. Die Beseitigung der von den einzelnen Betroffenen vielfach als ungerecht empfundenen Härten war häufig im Hinblick auf die derzeit geltende Rechtslage nicht möglich, doch könnte — wie die VA bereits in ihrem Vierten Bericht an den Nationalrat ausgeführt hat — eine wesentliche Verbesserung zumindest in einigen Teilbereichen (wertadäquate Einlösung von Wohnobjekten, verbesserter Anrainerschutz) durch die derzeit in Beratung stehende Bundesstraßengesetznovelle erzielt werden.

Was die nachteiligen Folgewirkungen des Bundesstraßenbaues betrifft, sei auf Fall 2.5 hingewiesen, der nicht als Einzelfall zu sehen ist. Immer wieder werden an die VA Beschwerden herangetragen, die sich nach Prüfung als Härtefälle erweisen, in denen aber die Rechtslage keine Abhilfe oder finanzielle Abgeltung für erlittene Nachteile vorsieht. Die VA regt daher an, auch diese Problematik auf der Ebene der Gesetzgebung zu überdenken, zumal Lösungsansätze in der in Beratung stehenden Novelle zum Bundesstraßengesetz erkennbar sind.

Zum Teil traten bei den Beschwerden im Berichtszeitraum aber auch Fehlentwicklungen in der Verwaltungspraxis zu Tage, die überwiegend im Bereich der Verwaltung selbst revidiert werden könnten, wenngleich nach Auffassung der VA auch in diesen Fällen eine Neuregelung durch den Gesetzgeber wünschenswert wäre.

Dabei steht die Problematik der „Übereinkommen“ in Enteignungsverfahren nach dem Bundesstraßengesetz im Vordergrund, die von der VA derzeit noch untersucht wird. Auf die unter 2.6 und 2.8 erfolgte Darstellung exemplarischer Einzelfälle wird hingewiesen. Im Zusammenhang mit diesen Beschwerdefällen hält die VA bereits zum gegenwärtigen Zeitpunkt bestimmte Entwicklungen im Rahmen der Verwaltungspraxis für verfehlt

oder zumindest bedenklich, auf die im folgenden näher eingegangen werden soll:

Wenngleich in der wissenschaftlichen Diskussion kontroverielle Standpunkte darüber bestehen, wann ein gütliches Übereinkommen in einem Enteignungsverfahren zustande gekommen ist, geht es nach Ansicht der VA nicht an, im straßenrechtlichen Enteignungsverfahren den Eindruck eines rechtsgültig und einvernehmlich zustande gekommenen Ergebnisses zu erwecken und später dieses Ergebnis anzufechten. Der Eindruck einer verbindlichen Vereinbarung muß beim Betroffenen aber jedenfalls dann entstehen, wenn er sich mit dem von den befaßten Amtssachverständigen erstellten Schätzgutachten einverstanden erklärt, die Republik Österreich — Bundesstraßenverwaltung zustimmt und in der Folge das für den Straßenbau benötigte Objekt gegen Anweisung des in der Verhandlung einvernehmlich anerkannten Schätzpreises tatsächlich in Anspruch genommen wird. Für den Betroffenen macht es nämlich keinen Unterschied, ob dann im straßenrechtlichen Bescheid ein Enteignungsausspruch getroffen oder ein Übereinkommen beurkundet wird, da nach seiner Meinung ja ein Einvernehmen über Leistung und Gegenleistung erzielt wurde. Abgesehen davon, daß Verhandlungsleiter im straßenrechtlichen Verfahren es häufig an der erforderlichen Aufklärung über die Möglichkeit einer nachträglichen Neufestsetzung der Entschädigungssumme bei Gericht im Falle einer bescheidmäßigen Enteignung fehlen lassen, hält es die VA im Hinblick auf die Verflechtungen auch für bedenklich, wenn der Bund durch eine mit Befehls- und Zwangsgewalt ausgestattete Behörde einerseits dem Rechtsträger Republik Österreich als Subjekt der Privatwirtschaftsverwaltung andererseits ein Objekt im Enteignungsweg zur Verfügung stellt und die dafür zu leistende Entschädigung bestimmt, die Republik Österreich — Bundesstraßenverwaltung aber trotz einvernehmlichen Verfahrensergebnisses dann bei Gericht die Herabsetzung des Entschädigungsbetrages begehrt.

Nach Ansicht der VA sollte die Verwaltungspraxis, die häufig ungerechtfertigte Härtefälle mit sich bringt, in der Weise geändert werden, daß bereits in der straßenrechtlichen Verhandlung durch entsprechende Koordination klagestellt wird, ob das erzielte Verhandlungsergebnis ein endgültiges ist oder ob mit einer nachträglichen Anfechtung zu rechnen ist. Über die Möglichkeit eines gerichtlichen Neufestsetzungsantrages wäre der Betroffene, der im Regelfall darüber nicht informiert ist, aufzuklären.

Ergibt sodann die Koordination mit dem Bundesministerium für Bauten und Technik, daß die zuerkannte Entschädigung als angemessen anerkannt wird, so wäre dies in Form einer schriftlichen Zustimmungserklärung festzuhalten. Zwar würde dadurch eine Anfechtung nach dem Wortlaut des hier sinngemäß anzuwendenden Eisenbahnteilungsgesetzes nicht ausgeschlossen, ein dennoch gestellter Neufestsetzungsantrag widerspräche aber nach Ansicht der VA den guten Sitten.

Die VA hält es auch für unzulässig, ein rechtsgültiges Übereinkommen im Sinne der Bestimmungen des Eisenbahnteilungsgesetzes abzuschließen und zu beurkunden, unter einem aber bescheidmäßig die Enteignung auszusprechen. Eine solche Vorgangsweise entspricht nicht den gesetzlichen Bestimmungen, die ein Nebeneinander der beiden grundsätzlich möglichen Gestaltungsformen ausschließen. Der VA ist bekannt, daß häufig Betroffe-

ner und Enteignungswerber auch im Falle der Einigung einen Enteignungsausspruch mit Bescheid vorziehen.

Für den Betroffenen bringt dies den Vorteil der Grunderwerbssteuerbefreiung bei Kauf einer Ersatzliegenschaft, für den Enteignungswerber einen originären Eigentumserwerb, der nach Rechtskraft des Bescheides ohne weitere Schritte die Inanspruchnahme des Objektes und die grundbücherliche Durchführung ermöglicht. Dennoch erscheint im Hinblick auf die Rechtslage ein Vorgehen wie im Falle 2.8 nicht vertretbar und stellt eine unzulässige Vermengung hoheitsrechtlicher und privatrechtlicher Gestaltungsmöglichkeiten dar.

Die VA regt aber darüber hinaus an, die bei der derzeit geübten Praxis immer wieder auftretenden Härtefälle auch auf der Ebene der Gesetzgebung zum Anlaß für eine Prüfung zu nehmen, ob die im Eisenbahnteilungsgesetz und im Bundesstraßengesetz getroffenen Regelungen heute noch zeitgemäß sind und einer serviceorientierten Verwaltung entsprechen.

Die VA hält es nämlich für problematisch, eine einjährige Frist für die Stellung eines Neufestsetzungsantrages vorzusehen, wenn zwischenzeitig Leistung und Gegenleistung erbracht und — wie es meist in den Beschwerdefällen der Fall ist — das Enteignungsobjekt in Anspruch genommen und die Entschädigung verbraucht wurde. Wenn man — wie die VA bereits in ihrem Vierten Bericht sehr ausführlich dargestellt hat — davon ausgeht, daß das vom einzelnen im Interesse des Allgemeinwohls zu erbringende Opfer zu keiner Schlechterstellung des Betroffenen führen darf, so stellt es eine nach Ansicht der VA durch nichts gerechtfertigte Härte dar, wenn eine geleistete Entschädigungssumme, die für den Erwerb eines Ersatzobjektes verwendet wurde, nach mehreren Jahren (einschließlich der Verfahrensdauer) zum Teil zurückgefordert wird, wozu der Betroffene ohne Verkauf des Ersatzobjektes im Regelfall nicht in der Lage ist.

In diesem Zusammenhang stellt sich für die VA die grundsätzliche Frage, inwieweit die in der derzeit geltenden Rechtslage vorgesehene sukzessive Zuständigkeit nicht überdacht werden sollte.

War es aus der Sicht des historischen Gesetzgebers verständlich, die Entschädigungsbemessung einer Verwaltung zu entziehen, die nicht dem Legalitätsprinzip unterstand, und statt dessen eine Überprüfung durch ein unabhängiges Gericht vorzusehen, so bedeutet diese Regelung nach Ansicht der VA heute eine Minderung des Rechtsschutzes der Betroffenen und eine unökonomische Doppelgleisigkeit des Rechtsmittelzuges, weil Einwendungen gegen die Enteignung selbst nach wie vor im Verwaltungsweg geltend zu machen sind. Während nämlich — wie beispielsweise in den Enteignungsverfahren nach dem Wasserrechtsgesetz — die Entschädigungsbemessung ohne Einschränkung der Überprüfung durch die instanzienmäßig übergeordneten Behörden und nach Erschöpfung des Instanzenzuges auch der Überprüfung durch den Verwaltungsgerichtshof und Verfassungsgerichtshof unterliegen, bleibt es im Gerichtsweg bei einem Zweinstanzenverfahren, wobei der Berufungsinstanz jedoch die Möglichkeit neuer Tatsachenfeststellungen genommen ist.

Des weiteren erscheint der VA auch die restriktive Auslegung des Umfanges der Entschädigungsleistungen nicht gerechtfertigt; auch sie steht im Widerspruch zu der oa. „Opfertheorie“, wonach bei Inanspruchnahme von

privatem Vermögen für öffentliche Zwecke der Betroffene jedenfalls nicht schlechter gestellt sein sollte als vor dem im Allgemeininteresse erfolgten Eingriff. Wenn nun, wie Fall 2.6 zeigt, es abgelehnt wird, für ein beanspruchtes Objekt Ersatz zu leisten, weil der enteignete Grundstückseigentümer nicht zugleich auch Eigentümer des beanspruchten Objektes ist, so vermag die VA der damit vertretenen Rechtsauffassung nicht beizupflichten. Wenn daher das Eisenbahnteilungsgesetz vorsieht, daß der enteignete Grundstückseigentümer die Inhaber abgeleiteter Rechte zu entschädigen hat, so ist dies nach Ansicht der VA im Sinne einer angemessenen Schadloshaltung des enteigneten Grundeigentümers so auszulegen, daß jedenfalls bei der Entschädigungsbemessung derartige abgeleitete Rechte miteinzubeziehen sind. Es ist nämlich nicht Absicht des Gesetzgebers gewesen, den enteigneten Grundeigentümer dadurch zu benachteiligen, daß er etwa aus seiner nur auf dem Grundstückswert errechneten Entschädigung bei Inanspruchnahme eines auf dem enteigneten Grund vorhandenen Objektes eines Dritten dieses Objekt zu seinen Lasten einlösen soll. Eine solche Auslegung widerspricht nach Ansicht der VA dem Grundsatz der angemessenen Schadloshaltung.

Es erscheint der VA bei Inanspruchnahme einer wirtschaftlichen Unternehmung auch nicht gerechtfertigt, in jedem Falle davon auszugehen, daß der Unternehmenswert nicht zu entschädigen sei, weil das Unternehmen an anderer Stelle fortgeführt werden könne. Es gibt nämlich Unternehmungen, die öffentlich-rechtlichen Beschränkungen unterliegen und — selbst bei Bemühen des Betroffenen — einer Standortverlegung nicht oder nur unter bestimmten, vom Betroffenen nicht einflußbaren Voraussetzungen zugänglich sind.

Im Hinblick darauf, daß die aufgezeigten Probleme noch einer weiteren Prüfung durch die VA bedürfen, sie aber eine starke Aktualität besitzen, sah es die VA als ihre Aufgabe an, dem Nationalrat bereits zum gegenwärtigen Zeitpunkt einen Zwischenbericht vorzulegen.

Ein weiteres grundsätzliches Problem, das vorwiegend den Ressortbereich des Bundesministers für Bauten und Technik betrifft, trat in dem unter 2.2 dargelegten Beschwerdefall auf. Wie die VA sowohl in diesem Fall als auch in gleichgelagerten Fällen aus den vorangegangenen Berichtszeiträumen ausgeführt hat, liegt nach ihrer Auffassung jedenfalls ein Mißstand im Bereich der Verwaltung des Bundes dann vor, wenn im Zuge des Bundesstraßenbaues Grundstücke dauernd oder vorübergehend konsenslos in Anspruch genommen werden. Für die VA war es hierbei nicht von Bedeutung, ob die Bundesstraßenverwaltung selbst diese konsenslose Inanspruchnahme durchführte oder ob derartige Maßnahmen von einem beauftragten Unternehmen gesetzt wurden, da die VA bei der Zurechnung jeweils vom Konsensträger ausging.

Zu dem unter 2.2 dargestellten Beschwerdefall, in dem die VA ihrer ständigen Praxis entsprechend in der konsenslosen Vornahme von Probebohrungen im Zuge des Bundesstraßenbaues einen Mißstand im Bereich der Verwaltung festgestellt hatte, führte nun der Bundesminister für Bauten und Technik in einer Gegenstellungnahme aus, daß er die Rechtsansicht der VA nicht teile. Er stützte sich hierbei auf die Bestimmung des § 1313 ABGB, der eine Haftung der Bundesstraßenverwaltung als Auftraggeberin für Rechtsverletzungen der beauftragten Bauunternehmung ausschließe. Er wies darauf hin, daß auch § 1315 ABGB nicht zur Anwendung gelange, da die

beauftragten Baufirmen regelmäßig nicht als „untüchtige oder gefährliche Besorgungsgehilfen“ anzusehen seien, bei welchen derartige Rechtsverletzungen vorhersehbar seien oder doch zumindest angenommen werden müßte, daß eine Verletzung fremder Rechte aufgrund der Natur des Beauftragten erfolgen könnte. Zu der von der Bundesstraßenverwaltung geübten Praxis führte der Bundesminister für Bauten und Technik aus, daß die Bundesstraßenverwaltung eine Baufirma mit der Durchführung von Straßenarbeiten beauftrage und die von ihr erworbenen Grundflächen im Grundeinlösungsplan bekanntgebe. Im Falle des Auftretens unvorhergesehener Schwierigkeiten habe der Auftragnehmer mit dem Auftraggeber Republik Österreich — Bundesstraßenverwaltung das Einvernehmen herzustellen. Schon aufgrund dieser Vorgangsweise könne es der Republik Österreich — Bundesstraßenverwaltung nicht zur Last fallen, daß die beauftragte Baufirma bei Auftreten von Unklarheiten über die Abgrenzung der ihr zur Verfügung gestellten Grundflächen die Bauarbeiten dennoch weiterführe und fremden Grund in Anspruch nehme. In gleicher Weise könne aus der Weitergabe eines noch nicht in Rechtskraft befindlichen Bewilligungsbescheides keine Verletzung der Sorgfaltspflicht von seiten des Auftraggebers gesehen werden. Die Tatsache, daß im vorliegenden Fall die Rechtsmittelfrist noch offen stand, sei der Firma bekannt gewesen und falle daher in ihren Verantwortungsbereich.

Diesen Ausführungen kann sich die VA nicht anschließen und hält folgende Überlegungen entgegen:

Gemäß Art. 148 a B-VG umfaßt der Prüfungsauftrag der VA die Prüfung behaupteter Mißstände im Bereich der Verwaltung des Bundes. Im gegenständlichen Beschwerdefall, aber auch in den vom Bundesminister für Bauten und Technik herangezogenen gleichartigen Fällen ist Konsenswerber von Maßnahmen, die einer Bewilligung durch die Bundesstraßenbehörde bedürfen, die Republik Österreich — Bundesstraßenverwaltung. Es werden daher der Republik Österreich — Bundesstraßenverwaltung aufgrund des Bundesstraßengesetzes durch konstitutiven Akt der Straßenrechtsbehörde bestimmte Befugnisse übertragen, die sie beispielsweise in die Lage versetzen, zur Durchführung eines Straßenbauvorhabens Rechte Dritter auf Dauer oder vorübergehend in Anspruch zu nehmen. Aufgrund der der Republik Österreich — Bundesstraßenverwaltung erteilten Bewilligung ist daher primär die Republik Österreich als Konsensträgerin zur Setzung derartiger Maßnahmen befugt, aber auch für eine Einhaltung der daraus resultierenden Pflichten, insbesondere der genauen Einhaltung des bewilligten Projektes, verantwortlich. Wenn sich die Republik Österreich — Bundesstraßenverwaltung in Ausübung der durch einen solchen Bescheid der Straßenrechtsbehörde verliehenen Befugnis eines Auftragnehmers bedient — wozu sie keinesfalls verpflichtet ist —, so hat sie nach Ansicht der VA dafür Sorge zu tragen, daß der ihr erteilte Konsens nicht überschritten wird. Wenn daher die vom Bundesminister für Bauten und Technik aufgezeigten organisatorischen Koordinationsmaßnahmen mit beauftragten Firmen nicht ausreichen, um dieser Verpflichtung Rechnung zu tragen, so liegt es nach Ansicht der VA beim Bundesminister für Bauten und Technik, entsprechende organisatorische Verbesserungen vorzunehmen. Würde man nämlich — wie der Bundesminister für Bauten und Technik in seiner Stellungnahme ausführte — im Bereich des öffentlichen Rechtes die Auffassung vertreten, daß im vorliegenden Beschwerdefall, aber auch in anderen gleichgelagerten Fällen konsensloses Vorgehen von Auftragnehmern nicht

der Republik Österreich — Bundesstraßenverwaltung zuzurechnen sei, würde man damit der Republik Österreich — Bundesstraßenverwaltung die schrankenlose Möglichkeit einräumen, sich der sie treffenden Bescheidaufgaben oder aus einem straßenrechtlichen Bescheid erfließenden sonstigen Pflichten dadurch zu entledigen, daß sie die Baumaßnahmen an Auftragnehmer vergibt, die ihr nicht von vornherein als „gefährliche Besorgungshelfen“ bekannt sind. Eine solche Konsequenz entspräche aber nach Auffassung der VA keinesfalls den Intentionen des Bundesstraßengesetzes, weshalb die VA auch weiterhin daran festhält, daß Übergriffe beauftragter Unternehmen im Bereich des Bundesstraßenbaues der Bundesstraßenverwaltung zuzurechnen sind.

Eine größere Zahl von Beschwerden betraf auch im Berichtszeitraum wieder jene Fälle, in denen dauernde Beeinträchtigungen der Anrainer durch die mit dem Betrieb von Bundesstraßen verbundenen Lärmimmissionen gegeben sind. Wie die VA bereits in ihrem Dritten Bericht an den Nationalrat (Seite 49) ausgeführt hat, treten bei der Planung von Lärmschutzmaßnahmen mitunter Koordinations- bzw. Planungsmängel auf, die dazu führen, daß ein wirksamer Lärmschutz, für den im straßenrechtlichen Verfahren nach den Bestimmungen der Bundesstraßengesetz-Novelle 1975 Vorsorge zu treffen ist, erst dann erreicht wird, wenn die betroffenen Anrainer bereits durch einen längeren Zeitraum hindurch einer auch gutächtlich als unzumutbar festgestellten Dauerlärmbelastung ausgesetzt waren. Die VA hat zu diesem Problem bereits in ihrem Dritten Bericht dahin gehend Stellung genommen, daß nach ihrer Meinung die Frage der Lärmbelastigung durch den Betrieb einer Bundesstraße und die aufgrund dessen notwendig werdenden Lärmschutzmaßnahmen so rechtzeitig festzulegen wären, daß eine Berücksichtigung der Lärmschutzeinrichtungen noch während des Baufortschrittes der Straße möglich wird und die Anrainerschutzmaßnahmen gleichzeitig mit dem Bundesstraßenbau abgeschlossen werden. Die VA hält auch weiterhin an dieser Auffassung fest, zeigt doch das Auftreten gleichgelagerter Beschwerdefälle auch im Berichtszeitraum, daß offenbar eine zielführende Abstimmung der Baumaßnahmen in der von der VA angeregten Art bisher noch nicht einheitlich erfolgt.

Weitere Beschwerden betrafen schließlich Fehlverhalten von Vermessungsbehörden, dienst- und besoldungsrechtliche Angelegenheiten von Ressortbediensteten sowie das Aufsichtsrecht des Bundesministeriums für Bauten und Technik im Rahmen der Wohnbauförderung.

Einzelfälle

2.1 Gesetzswidrige Trassenführung einer Schnellstraße

VA 22 — B 2/79

BMZl. 374—b/81

J. B. aus Wimpassing brachte in seiner Beschwerde an die VA vor, daß die Trassenführung der S-6 Schnellstraße im Gemeindegebiet Grafenbach-Enzenreith, die durch Verordnung des Bundesministers für Bauten und Technik BGBl. Nr. 483/1980 bestimmt worden sei, nicht den Bestimmungen des Bundesstraßengesetzes entspreche. Vom Beschwerdeführer und den von ihm vertretenen Betroffenen seien im Anhörungsverfahren andere Trassierungsvorschläge vorgebracht worden, die eine sparsamere und wirt-

schaftlichere Bauausführung bei gleichzeitiger optimaler Ausrichtung auf die Verkehrsbedürfnisse mit sich gebracht hätten. Diese Varianten seien nicht berücksichtigt worden, sondern die nunmehr festgelegte Trasse gewählt worden, die mit Mehrausgaben von 150 Mill. Schilling verbunden sei, vermeidbare Eingriffe in wertvollstes Ackerland mit sich bringe, den Interessen des Umweltschutzes und der Raumordnung widerspreche und auch aus der Sicht des Straßenverkehrs nicht die bestmögliche Lösung zum Inhalt habe. Die vom Bundesminister für Bauten und Technik gewählte Variante, die sogenannte „Bergtrasse“ führe durch schluchtenreiches Gelände und mache auf einer Länge von 3,5 km vier Talübergänge erforderlich, die bis zu 80 m über dem Tal schweben, was die Mehrkosten erforderlich mache. Dazu komme noch, daß es ca. 150 m über dem Tal keine Anschlußmöglichkeiten für die Industrie im Raume Pernitz mehr gäbe. Die vom Beschwerdeführer dagegen vorgeschlagene „Hangtrasse“ würde keine Talübergänge erfordern, nicht weit von der B 17 entfernt liegen, wodurch günstige Anschlußmöglichkeiten gegeben wären und überwiegend Waldboden in Anspruch nehmen und nicht wertvolles Kulturland.

In der Festlegung einer Trassenführung unter Außerachtlassung der im Bundesstraßengesetz enthaltenen Kriterien der Wirtschaftlichkeit, Sparsamkeit und Zweckmäßigkeit des Projektes erblicke er einen Mißstand im Bereich der Verwaltung.

Die VA stellte im Prüfungsverfahren nach Einholung mehrerer Stellungnahmen des Bundesministers für Bauten und Technik sowie nach Einsichtnahme in die in derselben Sache beim Rechnungshof erliegenden Akten folgendes fest:

Im Zuge des Planungsverfahrens für die S-6 Semmeringschnellstraße im Abschnitt „Oberdanegg-Enzenreith“ wurden insgesamt vier Trassenführungen untersucht. Nach den im Verfahren eingeholten Gutachten, insbesondere einer Nutzwertuntersuchung durch das Amt der NÖ Landesregierung wurde der sogenannten Bergtrasse der Vorzug zuerkannt und diese der weiteren Teilplanung zugrunde gelegt. Diese Entscheidung erfolgte, obwohl ein Großteil der Bevölkerung in dem fraglichen Gebiet sich wegen der Bedrohung bzw. Vernichtung von Bergbauernexistenzen und der Zerstörung der Erholungslandschaft gegen diese Trassenführung ausgesprochen hatte. In der Nutzwertanalyse erreichte die Bergtrasse nicht die meisten Punkte, sodaß sie nicht — wie der Bundesminister für Bauten und Technik in seiner Stellungnahme ausführte — als relativ beste Variante zu bezeichnen war. Die VA fand in ihrem Prüfungsverfahren aber auch die übrigen Einwände des Beschwerdeführers als zutreffend, da jedenfalls die vom Bundesminister für Bauten und Technik festgelegte Trasse mit wesentlichen Mehrkosten verbunden war und auch verkehrstechnische Zielsetzungen schlechter erfüllte als andere Trassenvarianten.

Im Zuge des Prüfungsverfahrens wurde vom Rechnungshof eine weitere Trassenvariante ausgearbeitet, die eine Beseitigung der Nachteile der festgesetzten Trasse mit sich bringen sollte. Diese Trassenführung ging davon aus, sowohl den Gesichtspunkten der Raumordnung als auch verkehrstechnischen und fahrwirtschaftlichen Gesichtspunkten optimal zu entsprechen, die Beeinträchtigung allgemein und die der Grundeigentümer und Anrainer im besonderen so gering als möglich zu halten und andererseits die Gesamtkosten zu minimieren.

Der Bundesminister für Bauten und Technik veranlaßte im Hinblick auf die vom Rechnungshof und von der VA vorgebrachten Bedenken eine neuerliche Prüfung der im gegenständlichen Abschnitt vorgesehenen Trassenführung und bezog die vom Rechnungshof vorgeschlagene Trasse in die Überlegungen mit ein. In der Folge wurde gemeinsam mit dem Rechnungshof eine Trassierung gefunden, die den Grundsätzen der Sparsamkeit und Wirtschaftlichkeit unter größtmöglicher Schonung der Umwelt entspricht. Durch eine Anpassung der Trasse an das Gelände wurden gegenüber der Bergtrasse die Verringerung der Baukosten und die Erhaltung landwirtschaftlicher Betriebe erreicht.

Die VA erkannte bei der gegebenen Sach- und Rechtslage der Beschwerde Berechtigung zu. Von einer Anfechtung der Trassenverordnung beim Verfassungsgerichtshof konnte aber abgesehen werden, da noch im Zuge des Prüfungsverfahrens über die nunmehr erarbeitete neue Trasse das Verfahren gemäß § 4 des Bundesstraßengesetzes eingeleitet wurde und damit die Voraussetzungen für eine Änderung der Trassenführung noch im Zuge des Prüfungsverfahrens vom Bundesminister für Bauten und Technik geschaffen wurden. Damit war der Beschwerdegrund behoben.

2.2 Konsenslose Vornahme von Probebohrungen im Auftrag der Bundesstraßenverwaltung

VA 43 — B 2/79

L. F. aus Wien brachte in seiner Beschwerde an die VA vor, daß im Zuge der geplanten Trassierung der S-6 Semmering-Schnellstraße im Gemeindegebiet von Enzenreith auf seinem Grundstück Probebohrungen zwischen 13. und 15. November 1979 vorgenommen worden seien, ohne daß er hiezu seine Einwilligung erklärt habe oder ein rechtskräftiger Bescheid für diese Maßnahmen vorgelegen sei. Zwar habe der Landeshauptmann von Niederösterreich als Straßenrechtsbehörde die gegenständlichen Probebohrungen mit Bescheid vom 7. November 1979 bewilligt, doch sei dieser Bescheid zum Zeitpunkt der Durchführung der Probebohrungen nicht rechtskräftig gewesen, da F. im Hinblick auf Notwendigkeit und Umfang der Arbeiten Berufung erhoben habe. In der somit konsenslosen Durchführung der Probebohrungen erblicke er einen Mißstand im Bereich der Verwaltung.

Die VA stellte im Prüfungsverfahren nach Einholung von Stellungnahmen des Bundesministers für Bauten und Technik folgendes fest: Die von der Brückenbauabteilung des Amtes der Niederösterreichischen Landesregierung mit den Aufschlußbohrungen für den Talübergang Enzenreith betraute Firma hatte unter anderem auch versucht, vom Beschwerdeführer eine Betretungserlaubnis für sein Grundstück Enzenreith 12 zu erhalten. Da der Beschwerdeführer die Zustimmung verweigerte, beantragte der Bund (Bundesstraßenverwaltung) am 26. September 1979 beim Landeshauptmann von Niederösterreich als Bundesstraßenbehörde die Erlassung eines Bescheides, mit welchem der Beschwerdeführer verpflichtet werden sollte, die verfahrensgegenständlichen Probebohrungen zu dulden. Mit Bescheid vom 7. November 1979 gab der Landeshauptmann von Niederösterreich diesem Antrag Folge und verpflichtete den Beschwerdeführer, die beabsichtigten Probebohrungen auf seinem Grundstück zu dulden. Dieser Bescheid wurde dem Beschwerdeführer am 12. November 1979 zuge-

stellt. Wie sich aus der im Zuge des Prüfungsverfahrens eingeholten Stellungnahme der mit den Vorarbeiten betrauten Firma ergibt, wurde am 13. November 1979, also einen Tag nach Bescheidzustellung, in Abwesenheit des Beschwerdeführers mit den Bohrungen begonnen. Die Bohrungen wurden am 15. November 1979 abgeschlossen und das Grundstück wieder verlassen. Am 22. November 1979 erhob der Beschwerdeführer gegen den Bescheid des Landeshauptmannes vom 7. November 1979 Berufung, der mit Bescheid des Bundesministers für Bauten und Technik vom 29. November 1980 keine Folge gegeben wurde.

Bei Beurteilung der diesem Beschwerdefall zugrunde liegenden Sach- und Rechtslage ging die VA von folgenden Erwägungen aus:

Aus § 64 AVG 1950 ergibt sich, daß im Regelfall die Vollstreckbarkeit eines Bescheides erst dann eintritt, wenn der Bescheid keiner Anfechtungsmöglichkeit mehr unterliegt. In der Regel ist daher nach dieser Gesetzesstelle die Vollstreckbarkeit so lange aufgeschoben, so lange für die verpflichtete Partei eine Rechtsmittelmöglichkeit besteht. Auch der Verwaltungsgerichtshof vertritt in seiner ständigen Judikatur die Auffassung, daß die vorzeitige Vollstreckung eines noch nicht in materielle Rechtskraft erwachsenen Bescheides nur bei Ausschließung der aufschiebenden Wirkung der Berufung möglich ist.

Wie sich aus der Aktenlage ergibt, wurde der Bescheid des Landeshauptmannes von Niederösterreich am 12. November 1979 zugestellt. Mit der Zustellung galt dieser Bescheid dem Beschwerdeführer gegenüber als erlassen und begann für ihn die Rechtsmittelfrist zu laufen. Zum Zeitpunkt der Inangriffnahme der Vorarbeiten am 13. November 1979 war somit der den Beschwerdeführer verpflichtende Bescheid noch nicht in Rechtskraft erwachsen und daher in seinen Rechtswirkungen suspendiert, weil die aufschiebende Wirkung nicht durch einen behördlichen Ausspruch beseitigt worden war. Es war daher der Bescheid des Landeshauptmannes von Niederösterreich vom 7. November 1979 zum Zeitpunkt der Inangriffnahme der Vorarbeiten nicht vollstreckbar und es hätten die Vorarbeiten nur mit ausdrücklicher Zustimmung des Beschwerdeführers vorgenommen werden dürfen, zumal der Beschwerdeführer im Verfahren unmißverständlich zum Ausdruck gebracht hatte, daß er den beabsichtigten Probebohrungen nicht zustimme.

Bei dieser Sach- und Rechtslage stellte daher die VA in der Durchführung der Probebohrungen auf dem Grundstück des Beschwerdeführers vor Eintritt der materiellen Rechtskraft des Titelbescheides einen Mißstand im Bereich der Verwaltung des Bundes fest. Daran ändert auch der Umstand nichts, daß die Bundesstraßenverwaltung sich bei Durchführung der Probebohrungen eines Privatunternehmens bedient hat, da jedenfalls, wie die VA bereits in dem Beschwerdefall VA 54 B — 2/79 (vgl. den Vierten Bericht der VA an den Nationalrat, S. 67 f.) ausgeführt hat, Handlungen des Privatunternehmens der Republik Österreich — Bundesstraßenverwaltung zuzurechnen sind. Zur Tatsache, daß das mit den Arbeiten beauftragte Unternehmen offensichtlich schon vor Erlassung des Bescheides gegenüber dem Beschwerdeführer von der Bundesstraßenverwaltung verständigt worden war, stellt die VA fest, daß diese Vorgangsweise nicht mit den rechtsstaatlichen Grundsätzen vereinbar ist.

Eine weitere Veranlassung durch die VA war im Hinblick darauf, daß nunmehr das Rechtsmittelverfahren abgeschlossen wurde und die vorzeitig

aktualisierte Duldungsverpflichtung des Beschwerdeführers nicht mehr rückgängig gemacht werden kann, nicht mehr möglich.

Mit Schreiben vom 4. März 1982 erstattete der Bundesminister für Bauten und Technik zu dieser Mißstandsfeststellung eine Stellungnahme, deren grundsätzliche Bedeutung die VA veranlaßt hat, ihren Standpunkt hiezu im Allgemeinen Teil dieses Ressortbereiches darzulegen.

2.3 Nichterfüllung von Auflagen durch die Bundesstraßenverwaltung VA 83 — B 2/79

K. W. aus Pfarrwerfen führte in seiner an die VA gerichteten Beschwerde aus, er sei mit seinem bäuerlichen Anwesen Anrainer der B 159 im Gemeindegebiet von Imlau, wobei im Zusammenhang mit dem Ausbau dieser Bundesstraße Grundeinlösungen in größerem Ausmaß aus seinem Gutsbestand erforderlich gewesen seien. Im Zusammenhang mit dem Umbau der Straße sei die Zufahrt zu seinem Wirtschaftsgebäude nicht mehr ordnungsgemäß hergestellt worden. Diese Zufahrt weise eine Steigung von bis zu 23% auf und sei überdies unbefestigt, sodaß ein Befahren mit Wirtschaftsfahrzeugen kaum möglich ist. Im straßenrechtlichen Bescheid sei jedoch ein Übereinkommen zwischen ihm und der Bundesstraßenverwaltung beurkundet worden, wonach die Bundesstraßenverwaltung die Verpflichtung übernommen habe, an die Nordwestecke des Wirtschaftsgebäudes bis auf höchstens 1,60 m heranzurücken. Diese Bescheidaufgabe sei nicht eingehalten worden. Im übrigen wäre — wie auch gutächtlich festgestellt sei — das gesamte Wirtschaftsgebäude aus Gründen der Verkehrssicherheit einzulösen gewesen. In der Verweigerung der Gesamteinlöse sowie in der Nichteinhaltung des Übereinkommens durch die Bundesstraßenverwaltung erblicke er einen Mißstand im Bereich der Verwaltung.

Im Prüfungsverfahren stellte die VA nach Einholung einer Stellungnahme des Bundesministeriums für Bauten und Technik fest, daß im Bereich der Liegenschaft des Beschwerdeführers infolge Näherrückung und Anhebung des Niveaus der Bundesstraße das Ausfahren von der Düngerstätte auf die Bundesstraße mit Gefahren für den Beschwerdeführer, aber auch für den fließenden Verkehr auf der B 159 verbunden wäre. Weiters ergab sich durch das vorspringende Eck des Wirtschaftsgebäudes, durch das der Gehsteig unterbrochen war, eine Gefährdung für die Fußgänger, die in diesem Bereich die Fahrbahn betreten mußten. Diese Umstände waren auch maßgeblich für das im Ablöseverfahren eingeholte Gutachten des Kuratoriums für Verkehrssicherheit, das sich für eine Gesamteinlöse des Wirtschaftsgebäudes des Beschwerdeführers ausgesprochen hatte. Einer solchen, der Verkehrssicherheit dienenden Gesamteinlöse wurde jedoch vom Bundesministerium für Bauten und Technik unter Hinweis darauf nicht zugestimmt, daß durch die Inbetriebnahme der Pinzgauer Schnellstraße der Abschnitt der B 159, in dessen Bereich das Anwesen des Beschwerdeführers liegt, weitgehend vom Durchzugsverkehr entlastet und nur mehr dem Regional- und Ortsverkehr dienen werde.

Daß die eingangs erwähnte, im straßenrechtlichen Bescheid enthaltene Auflage bis zur Beschwerdeerhebung von der Bundesstraßenverwaltung nicht in entsprechender Weise erfüllt worden war, wurde auch vom Bundesministerium für Bauten und Technik nicht in Abrede gestellt.

Die VA erkannte aufgrund dieses Ergebnisses ihres Prüfungsverfahrens der Beschwerde in vollem Umfang Berechtigung zu und vertrat den Standpunkt, daß insbesondere bei der Frage der Gesamteinlösung von Liegenschaften und Objekten nicht primär von wirtschaftlichen Überlegungen der Bundesstraßenverwaltung auszugehen ist, sondern neben dem Gebot der Sparsamkeit der Verwaltung zumindest gleichrangig die übrigen im Bundesstraßengesetz angeführten Grundsätze der Sicherheit, leichten Benützbarkeit und Flüssigkeit des Verkehrs zu berücksichtigen sind.

Eine weitere Veranlassung in diesem Beschwerdefall war deshalb nicht erforderlich, weil der Bundesminister für Bauten und Technik noch im Zuge des Prüfungsverfahrens der VA die Gesamteinlöse genehmigte, womit der Beschwerdegrund behoben war.

2.4 Nichterledigung einer Anfrage durch das Bundesamt für Eich- und Vermessungswesen

VA 70 — B 2/80

BM Zl. 12 460/17-I/3/81

Die Ingenieurkammer für Steiermark und Kärnten brachte in ihrer an die VA gerichteten Beschwerde vor, sie habe das Bundesamt für Eich- und Vermessungswesen um Mitteilung darüber ersucht, ob Bedienstete von Vermessungsämtern in dienstrechtlicher Hinsicht erlaubterweise Nebenbeschäftigungen auf dem Gebiet des Vermessungswesens für einen Ingenieurkonsulenten für Vermessungswesen durchführen dürfen. Eine inhaltliche Erledigung dieser Anfrage sei nicht erfolgt. Darin sei ein Mißstand in der Verwaltung zu erblicken.

Im Prüfungsverfahren stellte die VA nach Einholung einer Stellungnahme des Bundesministers für Bauten und Technik fest, daß das Beschwerdevorbringen den Tatsachen entsprach und der Beschwerde Berechtigung zukam. Der Bundesminister für Bauten und Technik holte in der Folge die vom Bundesamt für Eich- und Vermessungswesen versäumte Auskunft nach und verfügte im Erlaßwege eine Klarstellung der für Bedienstete des Vermessungsdienstes zulässigen Nebenbeschäftigungen in der Weise, daß gemäß § 56 Abs. 2 Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979 folgende Nebenbeschäftigungen untersagt wurden:

1. Inhaber von Gewerbeberechtigungen für das Vermessungswesen, unabhängig von der durch die jeweilige Bezirkshauptmannschaft vorgenommene Bezeichnung z. B. „Technisches Büro auf dem Gebiete des Vermessungswesens“ oder „Geometergewerbe, ausgenommen Tätigkeiten, die den Ziviltechnikern vorbehalten sind“.
2. Bedienstete, die eine Nebenbeschäftigung für einen oder bei einem Ingenieurkonsulenten für Vermessungswesen ausüben.

Durch diese Klarstellung noch im Prüfungsverfahren der VA wurde nicht nur formell, sondern auch dem Inhalt nach dem Anliegen der beschwerdeführenden Ingenieurkammer entsprochen, womit der Beschwerdegrund behoben war. Eine weitere Veranlassung der VA war daher nicht erforderlich.

2.5 Bewirtschaftungerschwernis durch den Ausbau der Hochkönig-Bundesstraße

VA 36 — B 2/81

A. F. aus Dienten führte bei der VA Beschwerde darüber, daß durch die schrittweise Umwandlung eines Güterweges in die Bundesstraße 164 das bis dahin bestandene Recht des Unterreitseggutes, den Stallmist mit Hilfe eines Seilzuges auszubringen, der die Trasse des Güterweges gequert hatte, unausübbar geworden und damit für seine Bergbauernlandwirtschaft eine wesentliche Bewirtschaftungerschwernis entstanden sei. Bei den seinerzeitigen Verhandlungen mit der Bundesstraßenverwaltung sei dieses ihm zustehende Recht übersehen worden und daher auch keine Entschädigung bzw. Mitfinanzierung einer Ersatzlösung erfolgt. Darin erblicke er einen Mißstand in der Verwaltung.

Im Prüfungsverfahren stellte die VA fest, daß durch das Bundesstraßengesetz 1971 der bestehende Straßenzug Bischofshofen-Saalfelden zur Bundesstraße B 164 Hochkönig-Straße erklärt worden war. Erstmals im Feber 1976 teilte der Beschwerdeführer der Bundesstraßenverwaltung mit, daß ihm durch die seine Liegenschaft durchquerende Bundesstraße das Aufseilen von Dünger sowie das Einbringen der Heuernte infolge starken Verkehrs fast unmöglich gemacht werde. In der Folge beantragte er bei der Bezirkshauptmannschaft Zell am See die fallweise Sperre der B 164 in Dienten, was mit Bescheid vom 4. Juni 1980 abgelehnt wurde. Daraufhin beantragte er bei der Bundesstraßenverwaltung eine angemessene Entschädigung.

Nach der derzeit geltenden Rechtslage haftet der Straßenerhalter nicht für Nachteile, die einer Partei aus einem Bescheid der Straßenpolizeibehörde erwachsen. Nach dem Bundesstraßengesetz ist auch eine Haftung des Straßenerhalters für Nachteile, die einem Anrainer aus der ordnungsgemäßen Straßenbenutzung entstehen, nicht gegeben. Auch die Bestimmungen des ABGB kommen im vorliegenden Fall nicht zum Tragen, weil Voraussetzung für Schadenersatzansprüche nach Bürgerlichem Recht ein schuldhaftes und rechtswidriges Vorgehen ist. Ein solches Vorgehen ist aber allein schon deshalb nicht gegeben, weil die Erklärung zur Bundesstraße durch einen Akt der Gesetzgebung erfolgte und somit das Merkmal der Rechtswidrigkeit fehlt.

Die VA stellte abschließend fest, daß aufgrund der gegebenen Sach- und Rechtslage keine rechtliche Möglichkeit besteht, dem Anliegen des Beschwerdeführers zu entsprechen. Sie vertritt aber die Auffassung, daß es sich im vorliegenden Fall um einen Härtefall handelt, der durch die Gesetzeslage bedingt ist. Es scheint zwar durchaus einsichtig, daß wegen der Zunahme des Verkehrsaufkommens auf dem nun zur Bundesstraße erklärten Straßenzug eine Bewirtschaftung, wie sie der Beschwerdeführer bisher rechtens ausgeübt hat, nicht mehr zulässig ist. An dieser Entwicklung trifft den Beschwerdeführer jedoch kein Verschulden, sodaß es der VA unbillig erscheint, daß der ohnedies mit wirtschaftlichen Erschwernissen belastete Bergbauernbetrieb des Beschwerdeführers durch die mangelnde Verpflichtung zur Leistung einer Entschädigung oder Herstellung einer Ersatzlösung durch die Bundesstraßenverwaltung noch eine weitere Dauerbelastung erfährt.

Die VA regt daher an, im Bereich der Gesetzgebung zu erwägen, inwieweit das gegenständliche Problem, das von grundsätzlicher Bedeutung ist, einer Lösung zugänglich ist.

2.6 Ungerechtfertigte Beantragung der gerichtlichen Neufestsetzung einer nach dem Bundesstraßengesetz zuerkannten Entschädigung

VA 45 — B 2/81

W. u. E. F. aus Spital a. Pyhrn brachten in ihrer Beschwerde an die VA vor, daß ihr Grundstück, auf dem sie auch eine Tabak-Trafik betrieben hätten, im Rahmen des Ausbaues der Pyhrn-Bundesstraße B 138 enteignet worden sei; diese Enteignung sei erfolgt, obwohl nach Einvernahme des Sachverständigen vom Amt der Oberösterreichischen Landesregierung eine Einigung über die Entschädigungssumme von 645 000 S für die Trafik und die ihnen gehörige Liegenschaft zustande gekommen sei. Zusage dieses Einkommens sei daher eine Enteignung nicht erforderlich gewesen; in der Folge habe sodann die Republik Österreich, Bundesstraßenverwaltung, beim Bezirksgericht Windischgarsten einen Antrag auf Neufestsetzung der Entschädigung eingebracht, worin für die Beschwerdeführer eine untragbare Härte liege. Sie seien der Meinung gewesen, daß die im Rahmen des Enteignungsverfahrens beigezogenen Sachverständigen eine gerechte Entschädigungssumme errechnet hätten und durch die Auszahlung des Entschädigungsbetrages und die Übergabe der Liegenschaft an die Republik Österreich die Angelegenheit für sie erledigt sei. Im Vorgehen der Republik Österreich werde daher ein Verstoß gegen Treu und Glauben erblickt, der einen Mißstand im Bereich der Verwaltung darstelle. Dazu komme noch, daß sie in der Folge die Trafik hätten zusperren müssen und es nicht möglich gewesen sei, an anderer Stelle eine neue Trafik aufzumachen. Die erhaltene Entschädigung sei daher zur Bestreitung des Lebensunterhaltes bis zur Erreichung der Pensionsgrenze angelegt worden, da E. F. als Schwerkriegsbeschädigter nach der Schließung der Trafik keine Verdienstmöglichkeiten mehr habe.

Die VA hat nach Einholung von Stellungnahmen des Bundesministers für Bauten und Technik folgendes festgestellt:

Für den Ausbau der B 138 Pyhrnpaß Straße im Baulos „Spital/Pyhrn“ wurde unter anderem eine Liegenschaft im Ausmaß von 48 m² aus dem Eigentum von W. F. im Enteignungswege in Anspruch genommen. Auf dem Grundstück befand sich zum Zeitpunkt der Enteignung ein Kiosk, den der Ehegatte der Grundeigentümerin W. F. errichtet hatte und in dem er eine Trafik betrieb. Der Landeshauptmann von Oberösterreich als Bundesstraßenbehörde erster Instanz sprach mit Bescheid vom 29. November 1979 die Enteignung aus und setzte die Entschädigung aufgrund von Gutachten der beigezogenen Sachverständigen mit 645 000 S fest. Bei der Entschädigungsbemessung wurde von den Sachverständigen der Sachwert des Kiosks und der Ertragswert der Trafik (der sogenannte Unternehmenswert) als Grundlage herangezogen.

Nach Anweisung der Entschädigungssumme und Übertragung der Liegenschaft an die Republik Österreich, Bundesstraßenverwaltung, veranlaßte das Bundesministerium für Bauten und Technik im Wege der Finanzprokurator die Einbringung eines Neufestsetzungsantrages bezüglich der Höhe der Entschädigung gemäß § 20 Abs. 3 Bundesstraßengesetz 1971. In diesem

Antrag wurde sowohl der von den Sachverständigen ermittelte Sachwert des Kiosks der Höhe nach bekämpft, als auch ausgeführt, daß ein Unternehmenswert nicht gebühre, weil das Unternehmen an anderer Stelle weitergeführt werden könne. Wie der Bundesminister für Bauten und Technik in einer Stellungnahme ausführte, sei der Neufestsetzungsantrag wegen objektiver Rechtswidrigkeiten im straßenrechtlichen Verfahren erster Instanz erfolgt und sei ein solcher Antrag auch möglich gewesen, da ein Übereinkommen — wie es von den Beschwerdeführern behauptet wird — nicht abgeschlossen worden sei.

Die VA ging bei der Beurteilung der gegenständlichen Beschwerde von folgenden Überlegungen aus:

Hinsichtlich des Einwandes der Beschwerdeführer, daß ein rechtsgültiges Übereinkommen zustande gekommen sei, konnte die VA aufgrund der Aktenlage dem Beschwerdevorbringen nicht beitreten. Aus dem angefochtenen Bescheid der Bundesstraßenbehörde erster Instanz vom 29. November 1979 ist nämlich ersichtlich, daß im Spruch die Enteignung ausgesprochen und die Entschädigung festgesetzt worden war. Für diesen Fall bestimmt § 20 Abs. 3 des Bundesstraßengesetzes idGF., daß eine Berufung bezüglich der Höhe der im Verwaltungswege zuerkannten Entschädigung unzulässig ist, doch steht es jedem der beiden Teile frei, binnen einem Jahr nach Rechtskraft des Enteignungsbescheides die Entscheidung über die Höhe der Entschädigung bei jenem Bezirksgericht zu begehren, in dessen Sprengel sich der Gegenstand der Enteignung befindet. Mit Anrufung des Gerichts tritt die verwaltungsbehördliche Entscheidung über die Höhe der Entschädigung außer Kraft. Abs. 4 bestimmt, daß der Vollzug des rechtskräftigen Enteignungsbescheides jedoch nicht gehindert werden kann, sobald der vom Landeshauptmann ermittelte Entschädigungsbetrag gerichtlich erlegt ist. Schließlich bestimmt Abs. 5, daß für das gerichtliche Verfahren zur Ermittlung der Entschädigung die Bestimmungen des Eisenbahnteilungsgesetzes sinngemäße Anwendung finden.

Wenngleich nach dieser Gesetzesstelle davon auszugehen ist, daß die Festsetzung der Entschädigung nicht im Wege eines Übereinkommens, sondern durch Enteignungsbescheid erfolgte, und daher für die Republik Österreich, Bundesstraßenverwaltung, die Möglichkeit bestand, die bescheidmäßig festgesetzte Entschädigung bei Gericht anzufechten, hält die VA diese Vorgangsweise im gegenständlichen Fall jedoch aus grundsätzlichen Überlegungen für unbillig. Wie auch in anderen, gleichgelagerten Fällen, die bei der VA in Beschwerde gezogen wurden, festgestellt werden konnte, sind die Empfänger von Entschädigungsleistungen nach dem Bundesstraßengesetz über die rechtliche Möglichkeit einer nachträglichen gerichtlichen Neufestsetzung im Regelfall nicht informiert. Es trifft zwar zu, daß die Unkenntnis der Gesetze den Irrtum über die Rechtslage nicht zu entschuldigen vermag; andererseits handelt es sich bei den im gegenständlichen Fall zur Anwendung kommenden verwaltungsrechtlichen Bestimmungen nicht um solche, von denen von vornherein angenommen werden kann, daß sie von der Allgemeinheit in jenem Umfang erfaßt werden, wie dies beispielsweise für die allgemein verbindlichen strafgesetzlichen Vorschriften der Fall ist. Abgesehen davon wäre es nach Ansicht der VA Sache der Straßensrechtsbehörde, die Verfahrensparteien über die Folgen der Rechtshandlungen entsprechend aufzuklären. Andernfalls muß nämlich nach Auffassung der VA zwangsläufig — wie auch bei den Beschwerdeführern — der Ein-

druck entstehen, daß in der straßenrechtlichen Verhandlung ein gültiges und unanfechtbares Übereinkommen zustande kommt, wenn nach den von Sachverständigen vorgenommenen Schätzungen, mit denen sich die Betroffenen einverstanden erklärt haben, ihnen die Entschädigungsleistung Zug um Zug gegen Übergabe der Liegenschaft ausbezahlt wird.

Wie die VA schon in ihrem Ersten Bericht an den Nationalrat (Seite 32 f) ausgeführt hat, stellt die geltende Gesetzeslage eine Härte dar, die nach Ansicht der VA entweder durch legislative Maßnahmen oder in der Weise beseitigt werden könnte, daß vor endgültiger Festsetzung der Entschädigung eine Zustimmungserklärung der Finanzprokuratur eingeholt wird. Obwohl die VA im vorliegenden Fall aufgrund der Gesetzeslage davon auszugehen hat, daß der Antrag auf gerichtliche Neufestsetzung mit den oben angeführten gesetzlichen Bestimmungen in Einklang stand, so liegt nach Ansicht der VA darin aus folgenden Gründen ein Verstoß gegen den auch im Verwaltungsbereich geltenden Grundsatz von Treu und Glauben, der es angezeigt erscheinen lassen sollte, von einer Neufestsetzung Abstand zu nehmen:

Wie der Bundesminister für Bauten und Technik in seiner Stellungnahme ausführte, sei Enteignete nur Frau W. F., weshalb die Entschädigung lediglich auf ihr Eigentum und nicht auf die Trafik ihres Ehegatten abgestellt sein müßte. Es sei daher zu Unrecht der Unternehmenswert bei der Entschädigungsbemessung einbezogen worden. Dem gegenüber verweist die VA auf die Bestimmung des § 5 Eisenbahnteilungsgesetz 1954, wonach bei Berechnung der Enteignungsentschädigung auch auf die Nachteile Rücksicht zu nehmen ist, die Nutzungsberechtigte, Gebrauchsberechtigte oder Bestandnehmer durch die Enteignung erleiden. Deren Vergütung obliegt nach dieser Gesetzesstelle dem Enteigneten. Aus dieser Bestimmung kann nun nicht — wie der Bundesminister für Bauten und Technik verneint — abgeleitet werden, daß es eine private Verpflichtung von W. F. gewesen wäre, aus der ihr lediglich auf der Basis des Grundstückswertes zuerkannten Entschädigung eine Teilentschädigung weiterzugeben. Geht man nämlich von dem das Eisenbahnteilungsgesetz beherrschenden Grundsatz der angemessenen Schadloshaltung aus, so ist bei der Bemessung der Entschädigung die dem Eigentümer eines Grundstückes obliegende Verpflichtung gemäß § 5 Eisenbahnteilungsgesetz hinzuzurechnen, da ansonsten keine angemessene Schadloshaltung eintritt. § 5 Eisenbahnteilungsgesetz bedeutet nämlich, daß zwischen dem Enteignungswerber und Inhabern abgeleiteter Rechte keine direkte Rechtsbeziehung zustande kommt, sondern eine solche nur mit dem Eigentümer besteht. Daraus jedoch abzuleiten, daß derartige gemäß § 5 vom Eigentümer zu leistende Entschädigungsbeträge bei der Entschädigungsbemessung für den Eigentümer nicht zu berücksichtigen wären, erscheint der VA jedenfalls als verfehlt.

Zwar vertritt der Oberste Gerichtshof im allgemeinen die Rechtsansicht, daß ein auf einer Liegenschaft betriebenes Unternehmen nicht Gegenstand der Enteignung sei, weshalb bei Festsetzung der Entschädigung davon auszugehen wäre, daß das Unternehmen an anderer Stelle fortgeführt wird. Dieser Grundsatz kann aber dann keine Geltung beanspruchen, wenn erwiesenermaßen eine Fortführung an anderer Stelle überhaupt nicht in Betracht kommt oder nach den Umständen des Falles nicht zumutbar ist. Für den gegenständlichen Beschwerdefall hat die VA daher beim Bundes-

minister für Bauten und Technik angeregt, die Frage einer allfälligen Weiterführung der Trafik im Bereich von Spital/Pyhrn zu prüfen, wobei festgestellt wurde, daß, wie die Erhebungen der Gemeinde ergaben, kein geeigneter Standplatz für die Wiedererrichtung der Trafik gefunden werden könnte. Dazu kommt noch, daß die Übersiedlung einer Trafik an einen anderen Standort im Hinblick auf die hierfür geltenden Beschränkungen nicht ohne weiteres möglich ist und der Betroffene hierauf keinen Einfluß zu nehmen vermag. Nach Ansicht der VA ist daher im vorliegenden Fall davon auszugehen, daß mit der Enteignung der Liegenschaft, auf der die Trafik betrieben wurde, das Unternehmen und damit die Existenzgrundlage tatsächlich untergegangen ist.

Das Prüfungsverfahren ist im gegenständlichen Fall noch nicht abgeschlossen, doch erscheint der VA eine Berichterstattung im Hinblick auf die grundsätzliche Bedeutung der Problematik jetzt schon erforderlich.

2.7 Verzögerung der Durchführung eines gerichtlich festgestellten Grenzverlaufes durch das Vermessungsamt

VA 48 — B 2/81

BM. Zl. 46 205/30-IV/6/81

B. Z. aus Riedlingsdorf führte in ihrer Beschwerde an die VA aus, daß offenbar durch einen Fehler des Vermessungsamtes die Grenzen zwischen den Grundstücken 1126 und 1127, KG. R. in der Mappendarstellung der Vermessungsbehörde unrichtig dargestellt seien. In der Folge habe sie als Eigentümerin des Grundstückes 1126 beim zuständigen Bezirksgericht Oberwart einen Antrag auf Grenzberichtigung gestellt. Mit Beschluß des Bezirksgerichtes Oberwart vom 21. September 1979 sei ihr sodann die strittige Fläche zur Gänze zugesprochen worden. Das Vermessungsamt habe sich jedoch geweigert, eine entsprechende Mappenkorrektur vorzunehmen, sondern habe ihr aufgetragen, die Neuvermessung durch einen Zivilgeometer vornehmen zu lassen. In dieser Vorgangsweise liege ein Mißstand im Bereich der Verwaltung.

Die VA stellte nach Einholung einer Stellungnahme des Bundesministers für Bauten und Technik im Prüfungsverfahren fest, daß die Darstellung der Beschwerdeführerin den Tatsachen entspricht. Bei der Neuvermessung der Katastralgemeinde R. in den Jahren 1946 bis 1954 durch das Bundesamt für Eich- und Vermessungswesen war bei der Vermessung der Grenzpunkte der Grundstücke 1126 und 1127 offensichtlich ein bei der Grenzbegehung im Beisein der Eigentümer festgelegter Grenzpunkt nicht berücksichtigt worden. Aufgrund dieses Fehlers wurde sodann der Grenzverlauf in der Katastralmappe unrichtig dargestellt. Anläßlich einer im Jahre 1974 vom Vermessungsamt Oberwart durchgeführten Grenzvermessung wurde die fehlerhafte Darstellung aufgedeckt und von Amts wegen ein Verfahren zur Berichtigung der Katastralmappe eingeleitet. Da in diesem Verfahren der Eigentümer des Grundstückes 1127 keine schriftliche Einverständniserklärung hiezu abgab, mußten die Eigentümer der grenzstrittigen Grundstücke auf das außerstreitige Grenzberichtigungsverfahren nach den §§ 840 ff ABGB verwiesen werden.

In dem von der Beschwerdeführerin beim Bezirksgericht Oberwart anhängig gemachten Verfahren wurde mit Beschluß die strittige Fläche zwischen dem Grundstück der Beschwerdeführerin und dem Eigentümer des Grundstückes 1127, zur Gänze der Beschwerdeführerin zugesprochen, die neue

Grenzlinie zwischen den Grundstücken 1126 und 1127 festgestellt und die Vermessung angeordnet. Dem gegen diesen Beschluß vom Eigentümer des Grundstückes 1127 erhobenen Rekurs wurde vom Landesgericht Eisenstadt keine Folge gegeben, wodurch die in erster Instanz getroffene Entscheidung in Rechtskraft erwachsen ist. Vom Vermessungsamt Oberwart wurde daraufhin der Antrag der Beschwerdeführerin auf Berichtigung der Katastralmappe mit der Begründung abgelehnt, daß kein Plan eines Vermessungsbefugten vorliege.

Die VA ging bei der Beurteilung dieser Ablehnung wie der um Stellungnahme ersuchte Bundesminister für Bauten und Technik davon aus, daß im vorliegenden Fall die Vorlage eines Planes entbehrlich ist, weil der Grenzverlauf in eindeutiger Weise aus dem Gerichtsbeschluß in Verbindung mit den Gerichtsakten hervorgeht und daher die Ablehnung des von der Beschwerdeführerin gestellten Berichtigungsbegehrens einem Fehlverhalten des Vermessungsamtes entsprungen ist. Sie hat daher in der unbegründeten Weigerung des Vermessungsamtes, von Amts wegen die gerichtlich festgelegte Grenze in den Kataster zu übernehmen, einen Mißstand im Bereich der Verwaltung festgestellt.

Eine weitere Veranlassung durch die VA war jedoch deshalb entbehrlich, weil der Bundesminister für Bauten und Technik noch im Zuge des Prüfungsverfahrens das zuständige Vermessungsamt angewiesen hat, dem berechtigten Anliegen der Beschwerdeführerin durch amtswegige Übernahme der gerichtlich festgelegten Grenze zwischen den Grundstücken 1126 und 1127, KG. R., zu entsprechen. Es konnte daher aus diesem Grund eine Empfehlung unterbleiben.

2.8 Nichtgewährung eines Räumungsaufschubes nach Abtretung eines Wohnhauses an die Bundesstraßenverwaltung; Enteignung trotz rechtsgültigem Übereinkommen

VA 92 — B 2/81

B. und M. P. aus Kindberg brachten in ihrer Beschwerde an die VA vor, daß im Zuge des Ausbaues der Bundesstraße S 6 ihr Wohnhaus abgelöst worden sei. Die Beschwerdeführer hätten sich verpflichtet, das Haus bis zum Ende des Jahres 1979 zu räumen. Da ihre Ersatzwohnmöglichkeit bis zu diesem Zeitpunkt noch nicht fertiggestellt gewesen sei, hätten die Beschwerdeführer um einen Aufschub für die Räumung des Hauses angesucht. Dieses Ansuchen sei niemals schriftlich erledigt worden. Auf Befragen sei ihnen von Organen der Bundesstraßenverwaltung mitgeteilt worden, daß ein kurzfristiger Aufschub bis zum Eintreffen der Baumaschinen gewährt werden könne. Die ersten Maschinen seien am 4. Februar 1980 auf die Baustelle gebracht worden, am 15. Februar 1980 hätten die Beschwerdeführer das Haus räumen müssen. Da ihre neue Wohnstätte noch nicht fertiggestellt war, hätten sie verschiedene Gegenstände wie z. B. Öfen, Heizmaterial, Vorhänge und andere Einrichtungsbestandteile zurücklassen müssen, wofür sie eine Pauschalablöse von lediglich 5 000 S erhalten hätten. Nachträglich habe sich herausgestellt, daß das Haus keineswegs abgerissen werden mußte, sondern von der bauausführenden Firma als Baubüro verwendet wurde. Nach Ansicht der Beschwerdeführer wäre eine Verlängerung der Räumungsfrist durchaus möglich gewesen, wobei sie dann alle in ihrem Eigentum befindlichen Gegenstände hätten entfernen können und

auch die Überbrückung der Zwischenzeit in einer Ersatzwohnung weggefallen wäre.

In der unbegründeten Ablehnung der Verlängerung der Räumungsfrist, die im übrigen niemals schriftlich erfolgt sei, liege ein Mißstand im Bereich der Verwaltung.

Die VA hat nach Einsichtnahme in die Verwaltungsakten und Einholung einer Stellungnahme des Bundesministers für Bauten und Technik folgendes festgestellt:

Mit den Beschwerdeführern wurde nach den Bestimmungen des Eisenbahnenteignungsgesetzes ein Übereinkommen getroffen, nach dem sie sich verpflichteten, die in ihrem Eigentum stehende Liegenschaft sowie das darauf befindliche Wohnhaus mit dem Zubau und den sonstigen Anlagen dauernd und lastenfrei bis längstens 31. Dezember 1979 in das Eigentum der Republik Österreich, Bundesstraßenverwaltung, abzutreten. Nach diesem Übereinkommen stand es den Liegenschaftseigentümern frei, sämtliche für sie verwertbaren Gegenstände und Materialien, sofern es sich nicht um tragende Konstruktionsteile handelte, aus der Liegenschaft zu entnehmen und zu verbringen und zwar ebenfalls bis längstens 31. Dezember 1979. Die Republik Österreich, Bundesstraßenverwaltung, verpflichtete sich, hierfür eine Entschädigung von 1 244 925 S zu leisten. Unter einem wurden ein Verzicht auf die Stellung eines Neufestsetzungsantrages bei Gericht vereinbart und im Übereinkommenswege die Zahlungsmodalitäten sowie Bestimmungen hinsichtlich Versicherungen, Steuern und Abgaben festgelegt.

Im Hinblick auf die vertraglich getroffenen Vereinbarungen und auf den Umstand, daß von der Republik Österreich, Bundesstraßenverwaltung, ihrerseits mit der bauausführenden Firma ein Vertrag mit dem Inhalt abgeschlossen worden war, daß das Objekt ab dem mit den Beschwerdeführern vereinbarten Zeitpunkt als Baubüro zur Verfügung stünde, wurde in der Einräumung einer nur kurzfristigen Erstreckung dieser Frist seitens der VA kein Mißstand im Bereich der Verwaltung erblickt, wenngleich sie der Beschwerde insoweit Berechtigung zuerkannte, als den Beschwerdeführern über ihre schriftliche Eingabe eine Erledigung hätte zugemittelt werden müssen.

Die VA stellte jedoch im Zuge ihres Prüfungsverfahrens auch noch folgendes fest:

Das gegenständliche Übereinkommen, das zwischen den Beschwerdeführern und der Republik Österreich — Bundesstraßenverwaltung — abgeschlossen worden war, ist im straßenrechtlichen Bescheid des Landeshauptmannes von Steiermark vom 5. Juni 1978 im Spruch beurkundet. Die Beurkundung dieses Übereinkommens erfolgte entsprechend der Bestimmung des § 29 Eisenbahnenteignungsgesetz, nach dessen Absatz 1 für den Fall des Vorliegens eines zulässigen Übereinkommens die Protokollierung vorgesehen ist. Daß ein zulässiges und gültiges Übereinkommen zustandegekommen ist, wird auch vom Bundesminister für Bauten und Technik in seiner Stellungnahme vom 26. März 1982 nicht bestritten.

Damit im Widerspruch steht jedoch Spruchabschnitt 1 des Bescheides vom 5. Juni 1978, in dem nach den §§ 17—20 des Bundesstraßengesetzes 1971 in der geltenden Fassung unter sinngemäßer Anwendung des Eisenbahnenteignungsgesetzes für den Bau der S 6 Semmering-Schnellstraße im Baulos

„Kindberg-St. Marein II. Teil“ die EZ 209 KG E der Beschwerdeführer dauernd und lastenfrei zugunsten der Republik Österreich, Bundesstraßenverwaltung, enteignet und die Höhe der Entschädigung mit 1 244 925 S festgesetzt wurde.

Weder im Bundesstraßengesetz noch in den Bestimmungen des Eisenbahnteilungsgesetzes findet sich dafür eine Deckung, Liegenschaften, über deren Abtretung ein zivilrechtliches Übereinkommen zustande gekommen ist, unter einem auch zu enteignen. Auf die Unzulässigkeit einer solchen Vorgangsweise hat der Verwaltungsgerichtshof in einem analogen Fall aus dem Wasserrecht ausdrücklich hingewiesen. Im übrigen entbehrt ein derartiger Enteignungsbescheid jedes normativen Gehaltes, da der Eigentumsübergang bereits kraft vertraglicher Regelung erfolgt ist und daher die zusätzliche Schaffung eines originären Erwerbstitels ins Leere geht. Es ist der VA bekannt, daß häufig der Ausspruch der Enteignung von den Betroffenen selbst begehrt wird, um die Befreiung von der Grunderwerbsteuer bei Beschaffung eines Ersatzgrundstückes zu erreichen. Andererseits wird von der Bundesstraßenverwaltung der Ausspruch der Enteignung im Hinblick auf die mit dem originären Eigentumserwerb verbundenen Vorteile bevorzugt. Keinesfalls kann aber damit nach Ansicht der VA eine gesetzlich keineswegs gedeckte, ja sogar widersinnige Mischform, wie sie in dem dem Beschwerdefall zugrundeliegenden Bescheid getroffen wurde, gerechtfertigt werden.

2.9 Verspätete Lärmschutzmaßnahmen bei Errichtung der S 6 Semmering-Schnellstraße

VA 103 — B 2/81

E. W. aus St. Marein brachte im eigenen Namen sowie im Namen weiterer 44 Personen im Oktober 1981 bei der VA folgende Beschwerde ein:

Im Zuge der Errichtung der S 6 Semmering-Schnellstraße sei von der zuständigen Fachabteilung des Amtes der Steiermärkischen Landesregierung für den Abschnitt Kindberg—St. Marein im Gemeindegebiet von St. Marein ein Projekt erarbeitet worden, welches Lärmschutzmaßnahmen nach den vom Bundesministerium für Bauten und Technik erlassenen Richtlinien vorsehe. Nach den dort ermittelten Grenzwerten von 65 dB am Tag bzw. 55 dB in der Nacht befänden sich die Objekte der Beschwerdeführer in jener Zone, für die als Schutzmaßnahmen die Errichtung von Lärmschutzwänden oder der Einbau von Lärmschutzfenstern vorgesehen seien. Da die Fertigstellung des gegenständlichen Abschnittes der Schnellstraße noch für Oktober 1982 angekündigt worden sei, bisher aber für die vorgesehenen Lärmschutzmaßnahmen noch nicht einmal die Genehmigung des Bundesministeriums für Bauten und Technik vorliege, geschweige denn mit den Maßnahmen begonnen worden sei, sei offenbar durch einen längeren Zeitraum hin mit Lärmemissionen zu rechnen. In der Säumnis der Behörde, rechtzeitig vor Verkehrsübergabe für die Ausführung der Lärmschutzmaßnahmen Sorge zu tragen, erblicke er einen Mißstand im Bereich der Verwaltung.

Die VA stellte im Prüfungsverfahren fest, daß zwar — wie der Beschwerdeführer zutreffend ausgeführt hatte — bereits seit dem Jahre 1966 projektsgemäß für den gegenständlichen Bereich Lärmschutzmaßnahmen vorgesehen waren, daß aber für das Detailprojekt Lärmschutz Kindberg-St.

Marein im Mürztal zum Zeitpunkt der Beschwerdeerhebung noch keine **Genehmigung** des Bundesministeriums für Bauten und Technik vorlag und somit **auch** nicht mit den Herstellungen begonnen werden konnte.

Die VA hat der Beschwerde aus folgenden Überlegungen Berechtigung zuerkannt:

Bei der großen Bedeutung, die der Reduktion von vermeidbaren Umwelteinflüssen heute zukommt, erscheint es der VA schwer verständlich, daß zu einem Zeitpunkt, zu dem die Übergabe einer Hauptverkehrsstraße unmittelbar bevorsteht und demnach auch die Straßenbauarbeiten vor dem Abschluß stehen, noch keine Entscheidung über die Realisierung von Lärmschutzmaßnahmen getroffen wurde, die projektsgemäß bereits seit 15 Jahren vorgesehen waren. Die VA vertritt in diesem Zusammenhang die Auffassung, daß die Errichtung von notwendigen Lärmschutzeinrichtungen im Zuge des Bundesstraßenbaues grundsätzlich so erfolgen solle, daß die Lärmschutzmaßnahmen zum Zeitpunkt der Verkehrsübergabe des Straßenzuges bereits fertiggestellt sind. Der Einwand, daß die Verkehrsfrequenz und die damit verbundene Anrainerbelastung zu diesem Zeitpunkt noch nicht feststehe, erscheint der VA im Hinblick auf die annähernd genaue Schätzungsmöglichkeit jedenfalls weniger gravierend, als die nach Ansicht der VA eintretende Kostenreduktion, die dadurch erzielt werden könnte, daß die Lärmschutzeinrichtungen noch im zeitlichen Zusammenhang mit dem Straßenbau unter Ausnützung der dort eingesetzten Maschinen- und Arbeitskräftekapazität erfolgen kann.

Im Hinblick darauf, daß nach Einleitung des Prüfungsverfahrens durch die VA das gegenständliche Lärmschutzprojekt noch im November 1981 vom Bundesministerium für Bauten und Technik genehmigt wurde und eine Veranlassung der Ausschreibung unmittelbar nach endgültiger Genehmigung des **Bauprogrammes** erfolgte, war jedoch eine weitere Veranlassung der VA entbehrlich.

2.10 Nichterstattung des Eintrittspreises für nicht konsumierte Eintrittskarten im Schloß Schönbrunn

VA 129 — B 2/81

Dr. G. G. aus Wien brachte in seiner an die VA gerichteten Beschwerde vor, er sei seit dem Jahre 1969 konzessionierter Fremdenführer. Am 25. Oktober 1981 habe er u. a. auch Eintrittskarten für das Schloß Schönbrunn für die Führung einer italienischen Gruppe kurz vor 16.00 Uhr erworben. Irrtümlich seien um vier Karten mehr gelöst worden, als tatsächlich Besucher von ihm geführt worden seien. An der Kasse sei ihm mit dem Hinweis auf eine interne Dienstanweisung die Rückerstattung des von ihm für die nicht benützten Karten entrichteten Betrages von 100 S verweigert worden. In dieser Vorgangsweise erblicke er einen Mißstand im Bereich der Verwaltung.

Der im Prüfungsverfahren der VA befaßte Bundesminister für Bauten und Technik führte in seiner Stellungnahme aus, daß in den Schauräumen des Schlosses Schönbrunn seit Sommer 1981 zur Zählung und Feststellung der tatsächlichen Besucherzahl Drehkreuze aufgestellt seien. Gleichzeitig sei von der Schloßhauptmannschaft Schönbrunn festgelegt worden, daß Eintrittskarten am selben Tag konsumiert werden müssen und gelöste Karten

nicht zurückgenommen werden können. Dies sei bei den Schauraumkassen auch deutlich sichtbar kundgemacht. Diese Regelung sei deshalb getroffen worden, weil nur damit täglich eine wirksame Kontrolle erfolgen könne. Dies sei auch der Grund dafür gewesen, daß die vom Beschwerdeführer gelösten Karten bei den Schauraumkassen nicht zurückgenommen worden seien.

Wenngleich der VA das Interesse an einer wirksamen Kontrolle beim Kartenverkauf durchaus berechtigt erscheint, so ist doch die von der Schloßhauptmannschaft Schönbrunn getroffene Regelung insofern mangelhaft, als sie dem ebenso berechtigten Interesse des Kartenkäufers nicht entspricht. Die VA hat deshalb der Beschwerde Berechtigung zuerkannt.

Dieser Auffassung der VA schloß sich auch der Bundesminister für Bauten und Technik an und nahm die Beschwerde zum Anlaß, die Schloßhauptmannschaft Schönbrunn anzuweisen, gelöste Karten aufgrund eines schriftlichen Antrages bei der Kasse der Schloßhauptmannschaft Schönbrunn zurückzunehmen. Im vorliegenden Beschwerdefall wurde der Auftrag gegeben, die Rückerstattung ohne neuerliche Antragstellung vorzunehmen, womit der Beschwerdegrund behoben war.

2.11 Gesetzwidrige Heranziehung der Bestimmungen über das vereinfachte Verfahren nach dem Liegenschaftsteilungsgesetz bei Verwerfung eines Flußlaufes

Wegen des Sachzusammenhanges mit dem öffentlichen Wassergut ist dieser Beschwerdefall — um eine Wiederholung zu vermeiden — unter 3.4 dargestellt.

3 Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft

Allgemeines

Den Ressortbereich des Bundesministeriums für Land- und Forstwirtschaft betreffend wurden im Berichtszeitraum 143 Beschwerden an die VA herangetragen. Der überwiegende Teil der Beschwerden, nämlich 90, betraf wieder Angelegenheiten des Wasserrechtes oder damit in sachlichem Zusammenhang stehende Fragen. Schwerpunkte dieser Beschwerdefälle bildeten die Säumnis der Wasserrechtsbehörden bei der Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes sowie die lange Dauer wasserrechtlicher Verfahren, worauf die VA bereits in ihrem Vierten Bericht an den Nationalrat hingewiesen hat.

Vor allem die Wasserrechtsbehörden erster Instanz, die im Regelfall auch als Vollstreckungsbehörden und als Aufsichtsbehörden über Wassergenossenschaften einzuschreiten hätten, neigen dazu — wie mehrere von der VA durchgeführte Prüfungsverfahren zeigen —, Eingaben oder Anzeigen Betroffener entweder nur unzureichend oder überhaupt nicht zu verfolgen, sodaß beim einzelnen der Eindruck der Rechtsverweigerung entstehen kann. Die VA hält ein Untätigbleiben der Behörden aber nicht nur aus diesem Blickwinkel der Rechtsstaatlichkeit für verfehlt, sondern auch aus der Überlegung heraus, daß häufig wasserwirtschaftlich relevante Umstände an die Behörden herangetragen werden, die nicht nur im Interesse des betrof-

fenen Anzeigelegers, sondern auch im öffentlichen Interesse ein rasches Eingreifen erfordern. Wenn es schon — wie im Zuge der Prüfungstätigkeit der VA zu Tage getreten ist — Probleme bei der Überwachung der Gewässer und Wasseranlagen, im besonderen hinsichtlich der Gewässergüte im allgemeinen aber auch hinsichtlich der Einhaltung von Bescheidaufgaben bei Wasseranlagen gibt, die auf die Überlastung der Wasserrechtsbehörden erster Instanz zurückzuführen sind, so müßte es doch besonders im Interesse der Behörden liegen, an sie herangetragene Mißstände von sich aus zu überprüfen, ohne daß es vorher der Einschaltung der VA wegen Untätigkeit der zuständigen Behörde bedarf. Ein solches Vorgehen scheint schon deshalb geboten, weil die Behörde von sich aus nicht in der Lage ist, in ihrem gesamten Zuständigkeitsbereich Verstöße gegen wasserrechtliche Bestimmungen oder Bescheidaufgaben selbst wahrzunehmen und daher in vielen Fällen die Herstellung der wasserwirtschaftlichen Ordnung, deren Aufrechterhaltung zu den Hauptaufgaben der Wasserrechtsbehörden gehört, erst aufgrund der Aufmerksamkeit eines Betroffenen durch Einschaltung der Behörde erfolgt. In diesem Zusammenhang scheint es der VA auch bedenklich, Anzeigelegern von vornherein querulatorische Absichten zu unterstellen. Es mag zwar zutreffen, daß in Einzelfällen eine mutwillige Inanspruchnahme der Wasserrechtsbehörden erfolgt, um im Wege eines behördlichen Verfahrens Nachbarschaftsstreitigkeiten auszutragen; grundsätzlich davon auszugehen hieße aber, das ohnedies bestehende Spannungsverhältnis zwischen Bürger und Verwaltung noch mehr zu belasten und widerspricht den Grundsätzen einer serviceorientierten Verwaltung.

Teilweise zeigen die von der VA durchgeführten Prüfungsverfahren bei Unterbehörden auch auf, daß das von der VA beanstandete Fehlverhalten auf mangelnde Kenntnis der wasserrechtlichen Bestimmungen zurückzuführen ist (vgl. die Fälle 3.7 und 3.13). Es erscheint der VA unverständlich, daß bei behaupteter Beeinträchtigung eines Hausbrunnens durch nachbarliche Öllagerungen bzw. Abwrackungsarbeiten an Kraftfahrzeugen die zuständige Bezirkshauptmannschaft erst dann vermeinte, einen Rechtstitel zum Einschreiten zu haben, wenn die Grundwasserbeeinträchtigung durch Ölschlamm im Hausbrunnen des Betroffenen augenfällig geworden ist. Bei der Bedeutung, die der Reinhaltung der Gewässer — und dazu zählt auch das Grundwasser — heute zukommt, sollte die ordnungsgemäße Wahrnehmung der Aufgaben des Gewässerschutzes durch die betrauten Behörden sichergestellt sein.

Die VA hatte auch im Berichtszeitraum wieder Anlaß, schuldhaft und dem Betroffenen nicht zumutbare Verfahrensverzögerungen auf wasserrechtlichem Gebiet festzustellen (vgl. die Fälle 3.9 und 3.10). Die VA hält an ihrer Auffassung fest, daß eine mehrjährige Verfahrensdauer, wenn sie nicht auf das ausschließliche Verschulden der Parteien zurückgeht, als Mißstand im Bereich der Verwaltung anzusehen ist. Der Umstand, daß die zuständigen Referenten überlastet seien und überdies eine Personalknappheit bestehe, ist nach Ansicht der VA nicht generell zur Rechtfertigung von Verfahrensverzögerungen geeignet. Die im Berichtszeitraum in Beschwerde gezogenen Verzögerungen wasserrechtlicher Verfahren betrafen nicht nur die Unterbehörden, sondern zum Teil auch die Oberste Wasserrechtsbehörde selbst. Der VA erscheint eine Abhilfe durch geeignete organisatorische und personelle Maßnahmen dringend geboten, um einen verzögerungsfreien Gesetzesvollzug auf dem Gebiet des Wasserrechtes sicherzustellen.

Mehrere Beschwerden betrafen im Berichtszeitraum auch die Verwaltung des öffentlichen Wassergutes (vgl. Fall 3.4). Neben dem dargestellten Einzelfall waren es vor allem Ablehnungen von Sondernutzungen am öffentlichen Wassergut, die bei der VA in Beschwerde gezogen wurden. Die von der VA geprüften Beschwerdefälle zeigen, daß häufig Unklarheiten darüber bestehen, wie weit die Kompetenzen des Landeshauptmannes als Verwalter des öffentlichen Wassergutes reichen. Der das öffentliche Wassergut behandelnde § 4 des Wasserrechtsgesetzes (WRG) vermengt privatwirtschaftliche und hoheitsrechtliche Gestaltungselemente, die zum Teil in einer Hand — nämlich beim Landeshauptmann — konzentriert sind, was nach Ansicht der VA schon aus rechtsstaatlichen Gründen bedenklich erscheint.

Die VA hält es deshalb für notwendig, hinsichtlich der Verwaltungskompetenzen und der dem Eigentümervertreter (Finanzverwaltung) vorbehaltenen Rechtshandlungen durch entsprechende Regelungen in den in Ausarbeitung befindlichen Richtlinien über die Verwaltung des öffentlichen Wassergutes Klarheit zu schaffen.

Ein Großteil der auf diesem Gebiet an die VA herangetragenen Beschwerden war nämlich darauf zurückzuführen, daß auch den Behörden vielfach nicht genau bekannt ist, welche Liegenschaften als öffentliches Wassergut anzusehen sind. Der VA scheint es dringend geboten, eine systematische Bestandsaufnahme des öffentlichen Wassergutes im gesamten Bundesgebiet vorzunehmen.

In dem unter 3.13 dargestellten Beschwerdefall hat zwar der Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft der Empfehlung der VA auf Behebung des in Beschwerde gezogenen Bescheides Rechnung getragen, sah sich aber zu grundsätzlichen Ausführungen veranlaßt. Neben dem Einwand, daß die Behebung des Bescheides „der Durchsetzung der Ziele der Gewässerreinhaltung nicht förderlich erscheine und die öffentliche Hand mit den Kosten der Untersuchung belaste“ wurde darauf hingewiesen, daß es der Beschwerdeführerin freigestanden wäre, die ihr bescheidmäßig auferlegte Kostentragsverpflichtung durch eine ordnungsgemäß eingebrachte Berufung zu bekämpfen. Der Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft wies in diesem Zusammenhang auch darauf hin, daß die in Rechtskraft erwachsene Kostenentscheidung der Erstbehörde zwar formell rechtswidrig sei, jedoch nicht als unbillig angesehen werden könne. Seiner Ansicht nach wäre daher im Interesse des Gewässerschutzes und des „Grundsatzes des Vertrauens auf die Rechtskraft von einem ordentlichen Rechtsmittel nicht mehr unterliegenden Bescheiden“ dem Bestehenbleiben des rechtswidrigen Bescheides der Vorrang einzuräumen gewesen.

Die VA vermag sich dieser Schlußfolgerung aus nachstehenden Gründen nicht anzuschließen:

Es trifft zwar zu, daß bei einem Versäumnis im Zusammenhang mit der Selbstkontrolle einer Wasseranlage ein Einschreiten der Wasserrechtsbehörde im Interesse des Gewässerschutzes erforderlich ist. Daran ließ auch die VA in ihrer Empfehlung keinen Zweifel. Allerdings erwies sich der von der Behörde eingeschlagene Weg als rechtlich nicht gangbar und die bescheidmäßig auferlegte Verpflichtung als materiell rechtswidrig. Ausschließlich zur Prüfung rechtskräftig abgeschlossener Verfahren ist aber die VA durch den Verfassungsgesetzgeber ermächtigt, wobei es keinen Unter-

schied macht, ob der Beschwerdeführer den Instanzenzug ausgeschöpft hat oder nicht. Der Verfassungsgesetzgeber nahm im Interesse des Rechtsschutzes eine Einschränkung und Durchbrechung der materiellen Rechtskraft von Bescheiden dann in Kauf, wenn die Rechtssphäre Dritter, die auf die Rechtskraft vertrauen, nicht berührt wird. Im Sinne dieses Gesetzesauftrages ist die VA im vorliegenden Fall eingeschritten und ging bei ihrer Beurteilung der Beschwerde davon aus, daß der Beseitigung der Rechtswidrigkeit des die Beschwerdeführerin belastenden Verwaltungsaktes aus rechtsstaatlichen Erwägungen der Vorzug gegenüber der Rechtskraft des Bescheides einzuräumen ist. Im übrigen wird auf die Ausführungen im Allgemeinen Teil dieses Berichtes verwiesen.

Zum Teil betrafen die an die VA herangetragenen Beschwerden auch Angelegenheiten des Forstrechtes und der Österreichischen Bundesforste (vgl. die Fälle 3.6 und 3.12). Der exemplarisch dargestellte Einzelfall über die gesetzwidrige Durchführung eines Rodungsverfahrens läßt eine Tendenz erkennen, die der Absicht des Gesetzgebers eindeutig zuwiderläuft. Wenn der Gesetzgeber im Forstgesetz an das Alter einer Aufforstung von 10 Jahren die unwiderlegbare Rechtsvermutung knüpft, daß ein Baumbestand ab diesem Zeitpunkt als Wald anzusehen ist, so gibt diese Regelung nach Ansicht der VA der Forstbehörde nicht die Möglichkeit, noch vor Ablauf dieser Frist in rechtswidriger Inanspruchnahme ihrer Zuständigkeit zur Sachentscheidung ein Rodungsbewilligungsverfahren durchzuführen und dieses Verfahren so lange durch irrelevante Verfahrensschritte oder durch unbearbeitetes Liegenlassen des Aktes zu verschleppen, bis die gesetzliche Zehnjahresfrist für die Waldeigenschaft abgelaufen ist. In einer solchen Vorgangsweise hat die VA einen Mißstand in der Verwaltung festgestellt, der allerdings bis heute nicht behoben ist, weil durch das Verschulden der Forstbehörde nun die auf dem Grundstück des Beschwerdeführers vorhandene Bestockung als Wald im Sinne des Forstgesetzes gilt, an dessen Erhaltung ein größeres öffentliches Interesse bestehe als an der Verbauung des Grundstückes durch den Beschwerdeführer. Die VA hält eine Abhilfe in diesem von ihr aufgezeigten Beschwerdefall im Hinblick auf das gravierende Fehlverhalten der Forstbehörden in erster und zweiter Instanz für unbedingt geboten, und stellt in diesem Zusammenhang auch entsprechende legislative Maßnahmen zur Erwägung. Die unbillige Härte im Beschwerdefall ist nämlich unter anderem darauf zurückzuführen, daß nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes für eine derartige Entscheidung der Forstbehörde nicht die Rechtslage zum Zeitpunkt der Einleitung des Verfahrens, sondern jene zum Zeitpunkt der Entscheidung maßgeblich ist. Wäre es umgekehrt, so könnten Fälle wie der hier aufgezeigte gar nicht auftreten.

Weitere Beschwerden betrafen auch im Berichtszeitraum Angelegenheiten des Dienst- und Besoldungsrechtes (vgl. die Fälle 3.2 und 3.3). Aus den an die VA herangetragenen Problemen seien zwei grundsätzliche Fragenkomplexe im folgenden dargestellt:

Es ist der VA bekannt, daß bei Neuaufnahme eines Bediensteten in den öffentlichen Dienst Verzögerungen bei der Gehaltsliquidierung eintreten können. Derartige Verzögerungen aber allein dem technischen Bereich und dem auf elektronische Datenverarbeitung umgestellten Gehaltsanweisungssystem im Bundesdienst anzulasten und als gegebene Größe hinzunehmen, ohne entsprechende Maßnahmen zur Abstellung dieses allgemeinen Übel-

standes zu treffen, erscheint der VA im Hinblick auf die auch den öffentlichen Dienstgeber treffende Fürsorgepflicht für seine Bediensteten als nicht ausreichend. Zwar wird im Regelfall — wie der unter 3.3 dargestellte Beschwerdefall zeigt, jedoch nicht immer — ein Vorschuß zur finanziellen Überbrückung des Zeitraumes gewährt, bis die Gehaltsnachzahlungen erfolgen. Wird auch dies unterlassen, so liegt darin nach Ansicht der VA ein Verstoß des öffentlichen Dienstgebers gegen die ihn treffende Fürsorgepflicht. Dies hat zur Folge, daß der Bedienstete regelmäßig einen Kredit aufnehmen und bezahlen muß, um seine Existenz bis zur Gehaltsnachzahlung zu sichern. Diese wirtschaftliche Belastung stellt jedoch noch nicht die gesamte Beeinträchtigung dar. Wenn nämlich — nach einigen Monaten — die ausständigen Gehaltszahlungen auf einmal angewiesen werden, ergeben sich für den Bediensteten auch steuerliche Nachteile, die aufgrund der geltenden Gesetzeslage nicht zu beheben sind. Zum einen erhöht sich die Steuerprogression durch die Höhe des Gesamtbetrages, die bei monatlichen Gehaltszahlungen niedriger liegt, zum anderen kann auch die Möglichkeit der Durchführung eines Jahresausgleiches verlorengehen. In der Praxis bedeutet somit die verzögerte Gehaltsliquidierung bei einem öffentlich Bediensteten den wirtschaftlichen Nachteil der Kreditkosten, den Entgang an Zinsen sowie eine höhere Steuerbelastung. Für die VA erscheint es nicht vertretbar, daß die auf einem Fehlverhalten des Dienstgebers beruhende verspätete Gehaltsliquidierung zu derartigen Nachteilen bei den Betroffenen führt und regt daher an, durch entsprechende organisatorische Maßnahmen Abhilfe zu schaffen.

Das ebenfalls an die VA herangetragene Problem der Ungleichbehandlung der weiblichen Lehrkräfte an den ländlichen Haushaltungs- und Hauswirtschaftsschulen in den fachtheoretischen Gegenständen ist nach Ansicht der VA nur durch den Gesetzgeber zu lösen. In diesem Bereich sieht nämlich das land- und forstwirtschaftliche Landeslehrerdienstgesetz eine schlechtere Anrechnung fachtheoretischer Unterrichtsgegenstände der Fachrichtung „ländliche Hauswirtschaft“ vor als bei der vergleichsweise ähnlichen Unterrichtstätigkeit an den für Burschen eingerichteten Schulen der Fachrichtung „Landwirtschaft“.

Weitere Beschwerden betrafen schließlich Beschränkungen aufgrund der Marktordnungsgesetze, das landwirtschaftliche Subventionswesen sowie Maßnahmen der Wildbach- und Lawinenverbauung.

Einzelfälle

3.1 Nichterfüllung wasserrechtlicher Bescheidaufgaben durch den Mürzverband; Säumnis der Wasserrechtsbehörde

VA 37 — B 3/79

BM Zl. 1177/79

A. S. aus Mürzhofen führte in seiner an die VA gerichteten Beschwerde aus, er sei Eigentümer eines Grundstückes, welches an der Mürz liege, die vor etwa 70 Jahren reguliert worden sei. Gegenüber dem in seinem Eigentum befindlichen Grundstück sei am Mürzufer vor kurzem eine Mülldeponie errichtet worden und es würde das Grundstück bei Ausuferungen in seiner Substanz sowie durch abgeschwemmten Müll beeinträchtigt. Es wären daher im Zusammenhang mit der seinerzeit erfolgten Regulierung und der nunmehr errichteten Deponie Sanierungsmaßnahmen erforderlich. In der

Säumnis der Wasserrechtsbehörde liege bei der Einleitung der erforderlichen Maßnahmen ein Mißstand in der Verwaltung.

Die VA stellte im Prüfungsverfahren fest, daß mit Bescheid des Landeshauptmannes von Steiermark vom 21. 6. 1978 dem Wasserverband nach dem Wasserrechtsgesetz „Mürzverband“ die Bewilligung zur Errichtung und zum Betrieb einer Klärschlamm-Müll-Kompostierungsanlage erteilt worden war. In diesem Bescheid sind auch „Auflagen zugunsten der Anrainer“ enthalten. Da zum Zeitpunkt der Beschwerdeerhebung noch kein wasserrechtliches Überprüfungsverfahren durchgeführt und daher auch noch nicht festgestellt worden war, ob die Bescheidaufgaben vom Mürzverband erfüllt wurden, veranlaßte der Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft umgehend die Anberaumung der ausständigen Überprüfungsverhandlung.

Die VA setzte daher zunächst das Prüfungsverfahren bis zum Abschluß dieses wasserrechtlichen Überprüfungsverfahrens aus, stellte jedoch im fortgesetzten Verfahren fest, daß im Rahmen der Kollaudierungsverhandlung am 16. 6. 1980 den zum Teil als berechtigt festgestellten Einwendungen des Beschwerdeführers vom verantwortlichen Mürzverband nicht Rechnung getragen wurde. Insbesondere wurde den Auflagen der Wasserrechtsbehörde nicht entsprochen, den starkstämmigen, ins Gewässer einhängenden Bewuchs am linken Mürzufer zu schlägern und den Kronenabstand zwischen den Dämmen auf die projektgemäße Breite von 35 Meter zu prüfen. In der Folge unterließ es der Mürzverband trotz mehrfacher Versuche der Wasserrechtsbehörde, den konsensgemäßen Zustand zu erreichen, die erforderlichen Maßnahmen zu setzen.

Die VA erkannte daher der Beschwerde Berechtigung zu. Eine weitere Veranlassung durch die VA war jedoch nicht erforderlich, weil noch im Zuge des fortgesetzten Prüfungsverfahrens der Mürzverband allen wasserrechtlichen Auflagen nachkam und damit der Beschwerdegund behoben war.

3.2 Ungleichbehandlung der weiblichen Lehrkräfte an den ländlichen Haushaltungs- und Hauswirtschaftsschulen in den fachtheoretischen Gegenständen

VA 42 — B S/79 BM Zl. 1413/79

G. D. aus Salzburg führte in seiner Beschwerde an die VA aus, daß die weiblichen Lehrkräfte an den ländlichen Haushaltungs- und Hauswirtschaftsschulen in den fachtheoretischen Gegenständen gegenüber ihren männlichen Kollegen ungleich behandelt würden. Nach dem Gesetz über das land- und forstwirtschaftliche Berufs- und Fachschulwesen im Land Salzburg gebe es neben den landwirtschaftlichen Berufsschulen die Fachschulrichtungen „Landwirtschaft“ (Fachschule für Burschen) und „ländliche Hauswirtschaft“ (Fachschule für Mädchen). Für die Lehrkräfte der Fachschulen gelten die gleichen Anstellungserfordernisse. Die Anrechnung der Unterrichtstätigkeit auf das Ausmaß der Lehrverpflichtung erfolge gemäß dem land- und forstwirtschaftlichen Landeslehrerdienstgesetz 1966 und unterscheide drei Einstufungen. Mit der seinerzeit vorgenommenen Formulierung „hauswirtschaftliche Gegenstände“ wurden ausgesprochen fachtheoretische Unterrichtsgegenstände der Fachrichtung „ländliche Hauswirtschaft“ in ihrer Anrechnung schlechter bewertet als die vergleichsweise ähnliche Unterrichtstätigkeit der männlichen Kollegen an den Schu-

len der Fachrichtung „Landwirtschaft“. Überdies gebe es an der Burschen-Schule lediglich 19 Wochenstunden Lehrverpflichtung, wogegen die Lehrverpflichtung an der Mädchen-Schule 23 Wochenstunden betrage. In dieser unsachlichen Differenzierung liege ein Mißstand im Bereich der Verwaltung.

Die VA hat im Prüfungsverfahren zunächst eine Stellungnahme der Salzburger Landesregierung eingeholt, in der mitgeteilt wurde, daß die ungleiche Bewertung von Unterrichtsgegenständen seitens des Landes bereits mehrmals aufgezeigt worden sei. Die unterschiedliche Wertigkeit einiger Unterrichtsgegenstände in den landwirtschaftlichen Fachschulen der Fachrichtung „ländliche Hauswirtschaft“ beruhe allerdings auf den Bestimmungen des § 36 des land- und forstwirtschaftlichen Landeslehrerdienstgesetzes.

Obwohl das Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft bereits mehrmals im Zusammenhang mit einer Änderung der gesetzlichen Bestimmungen zur Gleichbewertung der hauswirtschaftlichen mit den landwirtschaftlichen Unterrichtsgegenständen befaßt worden sei, seien diese Anregungen jeweils mit dem Hinweis erwidert worden, daß diese Regelung jener in den mittleren Schulen außerhalb des landwirtschaftlichen Schulbereiches entspreche und eine abweichende Regelung im landwirtschaftlichen Schulbereich nicht die Zustimmung des Finanzministeriums finde.

In der Folge wurde auch eine Stellungnahme des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft eingeholt, der ausführte, daß es sich bei den sogenannten „hauswirtschaftlichen Fächern“ um Unterrichtsfächer handle, die ihrem Inhalt bzw. Lehrziel nach mit Unterrichtsgegenständen der Lehranstalten für wirtschaftliche Frauenberufe ident bzw. vergleichbar seien. Bei allen Verhandlungen, die zu einer Verbesserung der Anrechnung dieser Gegenstände mit dem Bundeskanzleramt, dem Bundesministerium für Finanzen und dem Bundesministerium für Unterricht und Kunst geführt worden seien, sei zwar eine einstufigsmäßige Gleichstellung mit diesen in den Zuständigkeitsbereich des Bundesministeriums für Unterricht und Kunst fallenden Schulen bewirkt worden, jedoch sei die Zustimmung zu einer darüber hinausgehenden Verbesserung wegen der Beispielsfolgerungen für den viel größeren Bereich des Bundesministeriums für Unterricht und Kunst durch das Bundeskanzleramt und das Bundesministerium für Finanzen nicht zu erreichen gewesen. Eine weitere Verbesserung der Einstufung könne daher erst dann erfolgen, wenn die vergleichbaren Gegenstände an den Lehranstalten für wirtschaftliche Frauenberufe neu bewertet würden.

Die VA gelangte in ihrem Prüfungsverfahren zu der Auffassung, daß die vom Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft ins Treffen geführten Überlegungen durchaus sachlicher Natur sind und keine willkürliche Differenzierung getroffen wurde, die eine Schlechterstellung der weiblichen Landeslehrer an den landwirtschaftlichen Berufs- und Fachschulen bedeute. Es ist nämlich keinesfalls unsachlich, die „hauswirtschaftlichen Fächer“ nicht nur den „landwirtschaftlichen Fächern“ an den landwirtschaftlichen Berufs- und Fachschulen gegenüber zu stellen, sondern die Stellung der hauswirtschaftlichen Fächer im gesamten Schulwesen für ihre einstufigsmäßige Behandlung heranzuziehen. Eine derartige Betrachtungsweise nimmt jedoch nicht auf die Sonderstellung des land- und forstwirtschaftlichen Schulwesens Rücksicht. Es kann aber dem Gesetzgeber

jedenfalls nicht verwehrt werden, bei der Festlegung seiner Regelungsinhalte die gesamtstrukturellen Gegebenheiten des Schulwesens mit einzubeziehen. Allerdings vertritt die VA die Auffassung, daß die aufgrund der geltenden Gesetzeslage vorgenommene Differenzierung eine unbillige Härte darstellt.

Dieser Beschwerdefall wurde auch in den Dritten und Vierten Bericht der VA an den Salzburger Landtag (vgl. 2.5) aufgenommen.

3.3 **Verzögerte Gehaltsauszahlung durch die Dienstbehörde**

VA 9 — B 3/80

BM Zl. 923/80

Dipl.-Ing. W. K. aus Wien führte in seiner an die VA gerichteten Beschwerde aus, er habe mit 15. 11. 1978 seinen Dienst beim Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft angetreten. Die ihm für November und Dezember 1978 zustehenden Bezüge seien ihm erst im Jahr 1979 ausbezahlt worden, wodurch ihm die Möglichkeit genommen worden sei, Lohnsteuer im Wege eines Jahresausgleiches erstattet zu erhalten. In der Verzögerung der Gehaltsliquidierung erblicke er einen Mißstand in der Verwaltung.

Im Prüfungsverfahren stellte die VA nach Einholung einer Stellungnahme des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft fest, daß der Zahlungs- und Verrechnungsauftrag beim Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft erst am 29. Dezember 1978 approbiert wurde und daher erst im Jänner 1979 beim Bundesrechenamt einlangte. Die Auszahlung der aus dem Jahre 1978 aushaftenden Bezüge des Beschwerdeführers erfolgte sodann im Feber 1979. Deshalb konnte er keinen Jahresausgleich für das Jahr 1978 beantragen.

Die VA erkannte der Beschwerde Berechtigung zu und vertrat die Auffassung, daß es einem öffentlich Bediensteten nicht zugemutet werden könne, nahezu drei Monate auf die Liquidierung seiner Dienstbezüge zu warten, weil nicht vorausgesetzt werden kann, daß der Dienstnehmer in der Lage ist, für einen solchen Zeitraum aus eigenem für seinen Lebensunterhalt aufzukommen. Eine solche Säumnis widerspricht nach Ansicht der VA der auch für den öffentlichen Dienstgeber normierten Fürsorgepflicht gegenüber den Dienstnehmern. Dazu kommt noch, daß durch die Säumnis bei der Gehaltsanweisung dem Beschwerdeführer auch abgabenrechtliche Nachteile erwachsen sind, die nicht zu beheben waren.

Eine weitere Veranlassung durch die VA im konkreten Beschwerdefall war im Hinblick auf die Unbehebbarkeit des festgestellten Fehlverhaltens nicht möglich. Aufgrund des Anlaßfalles teilte der Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft jedoch der VA mit, daß ab dem Zeitpunkt der Datenferneingabe, die ab 1. 5. 1980 erfolgte, mit keiner Verzögerung solcher Anweisungen zu rechnen ist, sofern sämtliche Unterlagen des betreffenden Bediensteten vorliegen.

3.4 **Nichteinhaltung einer mit dem Verwalter eines öffentlichen Wassergutes getroffenen Vereinbarung**

VA 35 — B 3/80

BM Zl. 348/82

In seiner Beschwerde an die VA führte Univ.-Prof. Dr. L. F. aus Opponitz aus, daß er im Jahre 1963 eine Liegenschaft in der KG Opponitz erworben

habe. Die Grenze dieser Liegenschaft bildete die Ybbs. Nach dem Erwerb der Liegenschaft habe er erfahren, daß die Grundbuchsmappe sowie die Katastralmappe mit dem tatsächlichen Grenzverlauf nicht übereinstimmten, sodaß er für die anschließenden, an das Ybbsufer heranreichenden Grundflächen im Ausmaß von etwa 22 400 m² nicht als Eigentümer aufscheine. Diese Abweichung sei daraus entstanden, daß die Ybbs im Zuge der Zeit ihren Flußlauf allmählich verändert habe, der Flußlauf aber nach wie vor als Grenze angesehen werde. Um diese Unstimmigkeit zu bereinigen, habe er im Jahre 1970 beim Vermessungsamt Amstetten einen Antrag auf Mappenberichtigung gestellt. Im Zuge der damit verbundenen Erhebungen habe er in einer mündlichen Verhandlung mit dem Landeshauptmann von Niederösterreich als Verwalter des öffentlichen Wassergutes eine Vereinbarung mit dem Inhalt geschlossen, daß die Frage nach den Eigentumsverhältnissen für die an die Ybbs unmittelbar angrenzenden Grundflächen dahingestellt bleiben solle, unabhängig von Eigentumsverhältnissen der Bund als Eigentümer des öffentlichen Wassergutes ihm jedoch an den gegenständlichen Grundstücken das uneingeschränkte Dauernutzungsrecht einräume und sich verpflichte, das Grundstück nicht an den Nachbarn jenseits der Ybbs (Dipl.-Ing. G.) zu verkaufen. Anfang des Jahres 1980 habe er erfahren, daß die gegenständlichen Grundflächen an Dipl.-Ing. E. G. und seine Ehegattin K. veräußert worden seien. In weiterer Folge habe er wahrgenommen, daß seitens der Ehegatten G. Besitzhandlungen, wie das Schlagen von Bäumen und die Anlegung eines Weges vorgenommen worden seien, weshalb er im Gerichtswege eine einstweilige Vorkehrung gegen diese Maßnahmen erwirkt habe. In der Nichteinhaltung des „Vergleiches“ mit dem angeblichen Verwalter des öffentlichen Wassergutes, in der Ausscheidung der gegenständlichen Grundstücke aus dem öffentlichen Wassergut zugunsten der Ehegatten G., in der vermessungsbehördlichen Durchführung sowie in der darauf erfolgten grundbücherlichen Einverleibung des mit den Ehegatten G. abgeschlossenen Rechtsgeschäftes erblicke er einen Mißstand im Bereich der Verwaltung.

Die VA hat im Prüfungsverfahren nach Einholung von Stellungnahmen der Bundesministerien für Bauten und Technik, für Land- und Forstwirtschaft und für Finanzen folgendes festgestellt:

In dem vom Beschwerdeführer umschriebenen Bereich hatte der Ybbsfluß, der die Grenze zwischen der Forstverwaltung im Eigentum von K. G. und dem Besitz des Beschwerdeführers bildet, seinen Lauf so verändert, daß er zur Gänze über Grundstücke der Forstverwaltung verläuft. Die Ybbs hatte in diesem Bereich etwas mehr als 2 ha landwirtschaftlicher Nutzfläche der Forstverwaltung überflutet und andererseits das ursprüngliche Flußbett freigegeben. Diese Änderung des Flußlaufes erfolgte nicht allmählich, sondern — wie zwischenzeitig gerichtlich festgestellt worden ist — „plötzlich“ anlässlich von drei oder vier Hochwässern. Aufgrund eines von der Forstverwaltung in Auftrag gegebenen Teilungsplanes eines Zivilingenieurs wurde das verlassene Flußbett der Ybbs trotz der Vereinbarung vom 30. Oktober 1972 vom Landeshauptmann von Niederösterreich mit Bescheid vom 22. März 1979 aus dem öffentlichen Wassergut ausgeschieden und in das Eigentum der Forstverwaltung übertragen, während das neue Flußbett der Ybbs samt Böschungsflächen und Begehungsstreifen flächengleich in das Eigentum der Republik Österreich, öffentliches Wassergut, übergang.

Die Durchführung des gegenständlichen Flächentausches erfolgte aufgrund des obzitierten Teilungsplanes des Zivilgeometers. Das Vermessungsamt Amstetten verfaßte aufgrund dieses Teilungsplanes ohne weitere Erhebungen am 14. November 1979 die erforderlichen Anmeldebögen und beantragte die Verbücherung der durch die Herstellung der Anlage „Anlandungen an der Ybbs“ herbeigeführten Eigentumsänderungen nach den Bestimmungen für das vereinfachte Verfahren des Liegenschaftsteilungsgesetzes (LiegTeilG).

Das Bezirksgericht Waidhofen an der Ybbs führte mit Beschluß vom 26. November 1979 die aus den vorerwähnten Anmeldebögen ersichtlichen Änderungen bücherlich durch.

Die infolge des Grundtausches erforderlichen Eigentumsübergänge erfolgten im Einvernehmen mit der Finanzlandesdirektion für Wien, NÖ und Burgenland aufgrund des Erlasses des Bundesministers für Finanzen vom 10. September 1979, mit dem die Zustimmung zu der gegenständlichen Eigentumsübertragung erteilt worden war.

In der Folge wurde der Grundtausch in vermessungsrechtlicher und grundbücherlicher Hinsicht auch bezüglich der Ehegatten G. durchgeführt.

Die VA gelangte bei der gegebenen Sach- und Rechtslage zu folgendem Ergebnis:

Der Ybbsfluß hatte im Bereich der KG T. durch mehrere Hochwasserereignisse in kurzen Abständen seinen Lauf in Richtung des Liegenschaftsbesitzes der Ehegatten G. verlagert (Verwerfung) und auf Teilen der im Eigentum der Ehegatten G. stehenden Parzellen ein neues Flußbett geschaffen. In dem in der gegenständlichen Beschwerdesache wegen Feststellung des Eigentumsrechtes vom Beschwerdeführer angestrebten Verfahren vor dem Bezirksgericht St. Peter in der Au wurde aufgrund des Beweisergebnisses zu Recht erkannt, daß die vorliegende Verwerfung des Flußlaufes einen Anwendungsfall von § 409 ABGB darstellt, wonach für den Fall, daß ein Gewässer sein Bett verläßt, vor allem die Grundbesitzer, welche durch den neuen Lauf des Gewässers Schaden leiden, das Recht haben, aus dem verlassenen Bette oder dessen Werte entschädigt zu werden. Da der Ybbsfluß unbestritten nunmehr seinen Verlauf über die Privatgrundstücke der Ehegatten G. nimmt, sind somit diese durch die Verlagerung des Ybbsflusses geschädigt und in diesem Umfang gemäß § 409 ABGB anspruchsberechtigt. Von dieser Überlegung ausgehend wurden, da das verlassene Flußbett für den mit der Widmung als öffentliches Wassergut verbundenen Zweck dauernd entbehrlich erschien, diese Grundflächen mit Bescheid des Landeshauptmannes von Niederösterreich vom 22. März 1979 aus dem öffentlichen Wassergut ausgeschieden.

Die Eheleute G. beantragten hierauf — gestützt auf die Bestimmungen des § 409 ABGB — im Wege der für die Verwaltung der ausgeschiedenen bundeseigenen Grundflächen zuständigen Finanzlandesdirektion für Wien, NÖ und Burgenland die Zustimmung zu einem wertgleichen Grundtausch, wonach die Genannten die in ihrem Eigentum stehenden, in das neue Flußbett der Ybbs miteinbezogenen Teile ihrer Grundstücke im Ausmaß von insgesamt 22 045 m² in das Eigentum der Republik Österreich übertragen und hiefür von der Republik Österreich das aus dem öffentlichen Wassergut ausgeschiedene verlassene Flußbett im Gesamtausmaß von 21 562 m²

erhalten. Dieser Antrag wurde mit Erlaß des Bundesministeriums für Finanzen vom 10. September 1979 genehmigt, die Finanzlandesdirektion für Wien, NÖ und Burgenland zum Abschluß des wertgleichen Grundtauses ermächtigt, dieser in der Folge durchgeführt und aufgrund der Verbüchungsbeschlüsse des Bezirksgerichtes Waidhofen an der Ybbs von 3. Jänner 1980 im Grundbuch einverleibt.

Die VA vertritt aufgrund des dargestellten Verfahrensverlaufes die Auffassung, daß der oben umschriebene Grundtausch zwischen der Republik Österreich und den Ehegatten G. der Rechtslage entspricht und auch die Ausscheidung des verlassenen Flußbettes aus dem öffentlichen Wassergut zugunsten der Ehegatten G. aus folgenden Gründen zu Recht erfolgte:

Gemäß § 4 Abs. 7 WRG 1959 ist die Ausscheidung von Grundflächen aus dem öffentlichen Wassergut vom Landeshauptmann auf Antrag eines Beteiligten dann auszusprechen, wenn diese Flächen für den mit der Widmung als öffentliches Wassergut verbundenen Zweck dauernd entbehrlich erscheinen. Die Stellung eines Beteiligten in diesem Verfahren und somit auch das Antragsrecht ist — wie der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Judikatur zum Ausdruck gebracht hat — an den Nachweis eines zivilrechtlichen Titels des Ausscheidungswerbers auf Erwerb des auszuscheidenden Grundstückes gebunden. Dies trifft kraft der Bestimmung des § 409 ABGB im vorliegenden Fall ausschließlich auf die Ehegatten G. zu. An der Entbehrlichkeit der gegenständlichen Grundflächen für Zwecke des öffentlichen Wassergutes sind der VA im Hinblick auf das im Gegenstand eingeholte schlüssige Gutachten des Amtssachverständigen der entscheidenden Behörde keine Zweifel entstanden, weshalb der Beschwerde in der Sache selbst keine Berechtigung zukam.

Die VA hat aber im Zuge des Prüfungsverfahrens im Verfahrensablauf folgende Mängel festgestellt, die auf ein Fehlverhalten der befaßten Organe zurückgehen und von der VA als Mißstände im Bereich der Verwaltung gewertet wurden:

In der vom Amte der NÖ Landesregierung aufgenommenen Niederschrift vom 30. Oktober 1972 ist festgehalten, daß — unvorgreiflich der Eigentumsverhältnisse am strittigen alten Flußlauf der Ybbs — der Beschwerdeführer im Zusammenhang mit einer allfälligen Mappenberichtigung hinsichtlich der streitgegenständlichen Parzelle auf die Weiterführung des Verfahrens verzichtet, wenn „seitens der Verwaltung des öffentlichen Wassergutes Ansprüchen der Ehegatten G. nicht entsprochen wird und ihm (dem Beschwerdeführer) die Nutzung an diesem Uferstreifen eingeräumt ist.“ Im letzten Satz der Niederschrift wird festgehalten, daß es sich um einen „Vergleich“ handle. Die Republik Österreich wurde bei Aufnahme der Niederschrift durch zwei Beamte des Amtes der NÖ Landesregierung vertreten. Wie die VA feststellte, handelte es sich bei der strittigen Grundfläche zum Zeitpunkt der Aufnahme der Niederschrift um öffentliches Wassergut, das nach der Delegationsverordnung des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft vom zuständigen Landeshauptmann verwaltet wird. Von der Verwaltungskompetenz des Landeshauptmannes sind aber jedenfalls jene Rechtshandlungen ausgenommen, die auf eine Eigentumsübertragung, auf die Einräumung eines dinglichen Rechtes oder auf die Schaffung von Dauernutzungen abzielen. Derartige Rechtshandlungen sind ausschließlich dem Eigentümer des öffentlichen Wassergutes, der

Republik Österreich, vertreten durch die zuständige Finanzbehörde, vorbehalten.

Es mag dahingestellt bleiben, ob die bei der Verhandlung am 30. Oktober 1972 anwesenden Behördenvertreter bevollmächtigt waren, namens des Landeshauptmannes von Niederösterreich als Verwalter des öffentlichen Wassergutes Erklärungen abzugeben. Aus der Aktenlage konnte dafür jedenfalls kein Anhaltspunkt gefunden werden. Tatsache ist vielmehr, daß selbst bei ordnungsgemäßigem Einschreiten für den Verwalter des öffentlichen Wassergutes die Einräumung eines Dauernutzungsrechtes an den Beschwerdeführer rechtens nicht vereinbart werden konnte, weil hierfür dem Verwalter des öffentlichen Wassergutes die Zuständigkeit fehlte.

Es erwies sich aber auch das Verfahren vor dem Vermessungsamt Amstetten als zuständiger Vermessungsbehörde aus folgenden Gründen als rechtswidrig:

Der Landeshauptmann von Niederösterreich, vertreten durch das Amt der NÖ Landesregierung, stellte mit Schreiben vom 25. Oktober 1979 beim Vermessungsamt Amstetten den Antrag, die Herstellung der Grundbuchsordnung der sich aus dem Plan des befaßten Ingenieurkonsulenten für Vermessungswesen vom 23. Oktober 1978 ergebenden Änderungen beim zuständigen Bezirksgericht nach den Sonderbestimmungen der §§ 15 ff des LiegTeilG. zu veranlassen. In diesem Antrag wurde darauf hingewiesen, daß Hinderungsgründe für eine solche Durchführung nicht bekannt seien und die „Anlage“ fertiggestellt sei. Der Plan erfaßte die durch die Verlegung des Flußlaufes der Ybbs hervorgerufenen Änderungen.

Das Vermessungsamt Amstetten verfaßte antragsgemäß ohne weitere Erhebungen am 14. November 1979 die erforderlichen Anmeldebögen und beantragte die Verbücherung der durch die Herstellung der Anlage „Anlandungen an der Ybbs“ herbeigeführten Eigentumsänderungen. Auf den Anmeldebögen wies die erforderliche Bestätigung durch das Vermessungsamt insofern Mängel auf, als im vorgedruckten Text keine Streichungen vorgenommen worden sind.

Die Abschreibung geringwertiger Trennstücke nach den Sonderbestimmungen der §§ 15 ff LiegTeilG. ist unter anderem auf Grundstücke, die zur Herstellung, Umlegung oder Erweiterung und Erhaltung einer Anlage zur Leitung, Benützung, Reinhaltung oder Abwehr eines Gewässers verwendet worden sind, auf Teile eines bei der Herstellung einer solchen Anlage frei gewordenen Gewässerbettes sowie auf Grundstücksreste, die durch eine solche Anlage von den Stammgrundstücken abgeschnitten worden sind, anzuwenden.

Die Anwendung der Bestimmungen des § 15 LiegTeilG. setzt somit voraus, daß die zu verbüchernden Besitzänderungen durch den Bau einer Anlage herbeigeführt worden sind. Der auf natürliche Weise vor sich gehenden Verwerfung eines Flußlaufes fehlt jedoch das Merkmal einer durch künstlichen Eingriff hervorgerufenen Änderung. Demnach waren die oben angeführten Sonderbestimmungen im vorliegenden Fall nicht anwendbar. Das Bezirksgericht Waidhofen an der Ybbs hat mit Beschluß vom 26. November 1979 die aus den Anmeldebögen ersichtlichen Änderungen in den Grundbüchern durchgeführt, wobei die der Bestätigung anhaftenden Mängel unbeachtet geblieben sind. Eine Prüfung von Akten der Gerichtsbarkeit

ist im Gesetzesauftrag in Art. 148 a B-VG jedoch nicht enthalten. In gleicher Weise wurde seitens des Vermessungsamtes, aber auch des zuständigen Bezirksgerichtes auch im weiteren Verfahrensverlauf im Zusammenhang mit dem gegenständlichen Grundtausch rechtsirrig vorgegangen.

Da auf Verwerfungen des Flußlaufes nicht die Sonderbestimmungen der §§ 15 ff LiegTeilG., sondern die Bestimmungen des Uferrechtes (§§ 407—413 ABGB) anzuwenden sind und es somit an den vom Gericht zu beachtenden Voraussetzungen für das vereinfachte Verfahren (§ 18 Abs. 1 LiegTeilG.) fehlte, stellte die VA auch in der rechtswidrigen Heranziehung der Bestimmungen über das vereinfachte Verfahren im vorliegenden Fall einen Mißstand im Bereich der Verwaltung fest.

Im Hinblick darauf, daß das vom Vermessungsamt Amstetten gesetzwidrig durchgeführte Anmeldeverfahren durch einen rechtskräftigen Akt der Gerichtsbarkeit in seinem materiellen Bestand unangreifbar wurde, war der VA im Anlaßfall auch in diesem Bereich eine weitere Veranlassung aber nicht möglich. Darüber hinaus hat der Bundesminister für Bauten und Technik jedoch den gegenständlichen Beschwerdefall zum Anlaß genommen, das Vermessungsamt Amstetten über die gesetzeskonforme Auslegung des § 15 LiegTeilG. belehren zu lassen und anzuweisen, in Hinkunft bei der Abfassung von Schriftstücken und bei der Ausfertigung von Vor drucken größere Sorgfalt anzuwenden.

3.5 Nichteinhaltung einer Vereinbarung durch die Wassergenossenschaft Batschuns

VA 78 — B 3/80

BM Zl. 1942/81

O. M. aus Batschuns brachte bei der VA folgende Beschwerde vor:

Er habe mit der Wassergenossenschaft Batschuns im Mai 1972 eine Vereinbarung geschlossen, daß er der Wassergenossenschaft gestatte, neben und unter seiner Quelle Wasser zu suchen und zu graben. Aufgrund des Punktes 2 des Übereinkommens habe sich die Wassergenossenschaft verpflichtet, im Falle eines Rückganges seiner Quelle ihm das fehlende Wasser kostenlos zur Verfügung zu stellen. Aufgrund dieser Vereinbarung sei sodann der Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Feldkirch vom 4. Dezember 1973 ergangen, mit welchem die Erweiterung der bestehenden Wasserversorgungsanlage bewilligt worden sei. Die Grabungsarbeiten hätten dazu geführt, daß seine Quelle nahezu versiegt sei. Obwohl die Wassergenossenschaft eine diesbezügliche Verpflichtung eingegangen sei, sei weder Ersatzwasser zur Verfügung gestellt noch der frühere Zustand wieder hergestellt worden. Darin erblicke er einen Mißstand im Bereiche der Verwaltung.

Im Prüfungsverfahren stellte die VA nach Einholung einer Stellungnahme des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft fest, daß das Beschwerdevorbringen den Tatsachen entsprach. In den wasserrechtlichen Bewilligungsbescheid vom 4. Dezember 1973 war in Spruchabschnitt B zugunsten des Beschwerdeführers die Auflage aufgenommen worden, die mittlere Türnquelle so zu verlegen, daß ein Anschluß an die Privatleitung des Beschwerdeführers wieder ermöglicht und ein Abfluß von 3 l/min sichergestellt wird. Diese Bescheidaufgabe wurde von der Wassergenossenschaft Batschuns nicht erfüllt, aber auch seitens der zuständigen Wasserrechtsbe-

hörde keine Veranlassung zur Behebung des für den Beschwerdeführer nachteiligen Zustandes getroffen.

Die VA hat daher der Beschwerde Berechtigung zuerkannt. Eine weitere Maßnahme der VA war jedoch im Hinblick darauf entbehrlich, daß noch im Zuge des Prüfungsverfahrens über Vermittlung des Landeswasserbauamtes Bregenz zwischen dem Beschwerdeführer und der Wassergenossenschaft Batschuns eine vergleichsweise Regelung erfolgte. Danach tritt die Wassergenossenschaft Batschuns die von ihr praktisch nicht genutzte Tünnquelle zur alleinigen Verwendung des Beschwerdeführers ab. Die Quellableitung wird direkt an die Ableitung aus der Quelle des Beschwerdeführers angeschlossen. Zur Beseitigung des zu hohen Betriebsdruckes im Leitungsbereich zwischen der Quelfassung und dem Anwesen des Beschwerdeführers sowie zum Ausgleich der Verbrauchsspitzen, wurde dem Beschwerdeführer die Errichtung eines Hochbehälters mit einem Nutzinhalt von mindestens 2 m³ empfohlen, womit sich der Beschwerdeführer einverstanden erklärte.

Damit war der Beschwerdegrund behoben.

3.6 **Gesetzwidrige Durchführung eines Rodungsbewilligungsverfahrens**

VA 80 — B 3/80

BM Zl. 249/81

F. K. aus Wien brachte bei der VA vor, daß er mit Kaufvertrag vom 19. Juli 1974 mehrere Parzellen im Bereich der KG Dörfel, Burgenland, erworben und hiefür auch die grundverkehrsbehördliche Bewilligung erhalten habe. Auf einem der Grundstücke habe er beabsichtigt, ein Einfamilienhaus zu errichten und habe er hiefür von der Gemeinde Steinberg-Dörfel am 24. Juni 1977 die Baubewilligung erhalten. In Punkt 6 der Auflagen in der Verhandlungsschrift sei ihm im Hinblick auf eine teilweise Bestockung der Grundstücke der Auftrag erteilt worden, „für die obgenannten Parzellen bei der zuständigen Bezirkshauptmannschaft eine Rodungsbewilligung einzuholen.“ Diese habe er in der Folge bei der Bezirkshauptmannschaft Oberpullendorf beantragt, doch sei sein Rodungsgesuch abgewiesen worden. Auch im Rechtsmittelverfahren vor der Forstbehörde zweiter Instanz seien seine Einwände, daß es sich bei der auf seinem Grundstück vorhandenen Bestockung nicht um Wald im Sinne des Forstgesetzes 1975 handle, nicht berücksichtigt worden. Schließlich habe auch der Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft in letzter Instanz seiner Berufung keine Folge gegeben. In der Durchführung des Rodungsbewilligungsverfahrens, das im übrigen mit schweren Verfahrensmängeln behaftet sei, erblicke er einen Mißstand im Bereich der Verwaltung. Die Forstbehörden hätten nämlich im Zuge der Durchführung des Verfahrens erkennen müssen, daß zum Zeitpunkt der Einleitung des Verfahrens kein Wald auf dem von ihm zur Verbauung vorgesehenen Grundbesitz vorhanden gewesen sei.

Die VA hat nach Einsichtnahme in die Verwaltungsakten und Einholung einer Stellungnahme des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft folgendes festgestellt:

Bei der Erlassung des erstinstanzlichen Bescheides vom 7. November 1977 ging die Bezirkshauptmannschaft Oberpullendorf aufgrund des Ergebnisses eines Lokalaugenscheines durch den forsttechnischen Amtssachverständigen davon aus, daß „die Grundstücke voll mit Weißkiefern (Alter 10 bis

15 Jahre) bestockt sind“ und ein Walderhaltungsinteresse bestehe. Der Amtssachverständige für Raumplanungsfragen sprach sich im Hinblick auf die exponierte landwirtschaftliche Lage und deren Erholungswert gegen die Erteilung einer Rodungsbewilligung aus. Die bereits im Verfahren erster Instanz angebotenen Beweise des Beschwerdeführers über das tatsächliche Alter des Weißkiefernbestandes wurden nicht berücksichtigt, die Waldeigenschaft der Grundstücke bejaht und einer Rodung nicht zugestimmt.

Erst im Berufungsverfahren setzte sich der Landeshauptmann von Burgenland mit den vom Beschwerdeführer angebotenen Beweisen auseinander und stellte fest, daß die vom Voreigentümer des Beschwerdeführers vorgenommene Aufforstung im Frühjahr 1968 erfolgt sei. Es wurde daher die Waldeigenschaft der gegenständlichen Grundparzellen nicht mehr auf das Alter des Bestandes gestützt, sondern auf den Umstand, daß der Rechtsvorgänger des Beschwerdeführers für die von ihm vorgenommene Aufforstung eine Förderung erhalten habe und daher diese Grundstücke nach § 4 des Forstgesetzes 1975 mit dem Zeitpunkt der Auszahlung der Förderungsmittel als Waldboden gelten. Diese Rechtsauffassung wurde auch im Berufungsbescheid vom 7. August 1980, der den Erstbescheid im übrigen vollinhaltlich bestätigte, zum Ausdruck gebracht.

Der Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft ging in seiner Berufungsentscheidung vom 4. November 1980 davon aus, daß die in Rede stehende Parzelle im Grenzkataster des Vermessungsamtes Oberpullendorf die Benützungsart Wald aufweise und daher gemäß § 3 Abs. 1 des Forstgesetzes 1975 als Wald anzusehen sei. Für die Nutzung als Bauland wäre daher eine Rodungsbewilligung erforderlich, die jedoch in Bestätigung der bisherigen forstbehördlichen Entscheidungen nach Durchführung der Interessenabwägung in § 17 des Forstgesetzes nicht erteilt werden könne. Die VA ging bei der Beurteilung des gegenständlichen Beschwerdefalles von folgenden Überlegungen aus:

Der vom Beschwerdeführer dargelegte Verfahrensablauf wurde von dem um Stellungnahme ersuchten Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft nicht bestritten und im übrigen auf den Berufungsbescheid vom 4. November 1980 verwiesen, der nach Abweisung der dagegen beim Verwaltungsgerichtshof erhobenen Beschwerde in Rechtskraft erwachsen ist. Wie der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 20. Jänner 1981 im wesentlichen ausgeführt hat, ist die Frage, ob Waldboden vorliegt, auf den allein sich eine Bewilligung im Sinne des § 17 Abs. 2 Forstgesetz 1975 erstrecken kann, für den Zeitpunkt der Erteilung der Bewilligung zu beurteilen, weil erst diese Bewilligung vom Verbot der Rodung befreit. Daraus folgt für den vorliegenden Beschwerdefall, daß jedenfalls im Zeitpunkt der Erlassung des vor dem Verwaltungsgerichtshof bekämpften Berufungsbescheides seit der Aufforstung im Jahre 1968 durch den Rechtsvorgänger des Beschwerdeführers ein Zeitraum von mehr als zehn Jahren vergangen war und die Grundfläche, auf die sich das Rodungsgesuch bezog, jedenfalls zum Zeitpunkt der Erlassung der letztinstanzlichen Entscheidung durch das Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft am 4. November 1980 als Neubewaldung, somit als Waldboden im Sinne des § 4 Abs. 1 erster Fall des Forstgesetzes 1975 anzusehen war. Eine weitere Prüfung des Verfahrens war dem Verwaltungsgerichtshof aufgrund seines verfassungs-

gesetzlich umschriebenen Kompetenzbereiches versagt. Da jedoch der Begriff des „Mißstandes in der Verwaltung“ mehr umfaßt als eine vom Verwaltungsgerichtshof wahrzunehmende Rechtswidrigkeit, ist für das Prüfungsverfahren der VA nicht alleine ausschlaggebend, ob die von der Forstbehörde letzter Instanz getroffene Entscheidung dem Gesetz entspricht, sondern es ist bei der Beurteilung des Vorliegens eines Mißstandes vom gesamten Verfahrensablauf auszugehen. Bei einer solchen Betrachtungsweise vertritt die VA im vorliegenden Beschwerdefall die Auffassung, daß der Beschwerde Berechtigung zukam.

Abgesehen davon, daß der Gemeinde Steinberg-Dörfel als Baubehörde schon aufgrund der Kompetenzbestimmungen des B-VG keine Zuständigkeit zukommen kann, in einem Baubewilligungsbescheid die rechtsverbindliche Auflage festzulegen, eine Rodungsbewilligung einzuholen, weil es sich im Falle des Bauverfahrens um eine Angelegenheit des Landesvollzugsbereiches nach Art. 15 B-VG handelt, die Handhabung des Forstgesetzes jedoch gemäß Art. 10 Abs. 1 Z. 10 B-VG in die Vollziehungskompetenz des Bundes fällt, hat auch die Forstbehörde erster Instanz zu Unrecht ihre Zuständigkeit zur Fällung einer Sachentscheidung über das Rodungsbegehren des Beschwerdeführers in Anspruch genommen.

Die Bezirkshauptmannschaft Oberpullendorf ging nämlich nur aufgrund eines Augenscheinbefundes des forsttechnischen Amtssachverständigen davon aus, daß die Bestockung des im Eigentum des Beschwerdeführers stehenden Grundstückes 10 bis 15 Jahre alt sei. Eine holztechnische Untersuchung wurde ebensowenig durchgeführt wie eine genaue Prüfung des Beweisanbotes des Beschwerdeführers. Es ist nämlich unrichtig, daß der Beschwerdeführer im erstinstanzlichen Verfahren keine Beweise für das Alter des Bewuchses angegeben hat, zumal schon damals die Tatsache festgestellt worden war, daß es sich um eine Aufforstung handelt, deren zeitliche Einordnung, wie das Berufungsverfahren gezeigt hat, ohne weiteres möglich war. Allein in dieser Häufung von Verfahrensmängeln, die in der Folge zu einer unrichtigen rechtlichen Beurteilung geführt haben, liegt nach Ansicht der VA ein Mißstand im Bereich der Verwaltung. Wäre nämlich das Ermittlungsverfahren durchgeführt worden, so hätte bereits die Erstbehörde keine Sachentscheidung treffen dürfen. Maßgebend für die rechtliche Beurteilung des dem Beschwerdevorbringen zugrundeliegenden Sachverhaltes ist nämlich § 4 Abs. 1 des Forstgesetzes 1975. Nach dieser Gesetzesstelle unterliegen Grundflächen, die bisher nicht Wald waren, im Falle der Aufforstung nach Ablauf von zehn Jahren ab deren Durchführung den Bestimmungen des Forstgesetzes. Das Rodungsansuchen des Beschwerdeführers war am 1. Juli 1977 bei der Forstbehörde erster Instanz eingebracht und mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Oberpullendorf vom 7. November 1977 abgewiesen worden. Zu diesem Zeitpunkt unterlag das verfahrensgegenständliche Grundstück des Beschwerdeführers nicht dem Anwendungsbereich des Forstgesetzes 1975, weil die Aufforstung durch den Rechtsvorgänger des Beschwerdeführers, was im Verfahren unbestritten geblieben ist, im Jahre 1968 erfolgt war. Die Bezirkshauptmannschaft Oberpullendorf hat daher mit ihrer negativen Sachentscheidung eine Zuständigkeit in Anspruch genommen, die ihr nach dem Gesetz nicht zukam. Durch diese Vorgangsweise wurde der Beschwerdeführer — wie der Verfassungsgerichtshof in ständiger Rechtssprechung ausführt — dem gesetzlichen Richter entzogen.

Die Forstbehörde erster Instanz hätte nämlich aufgrund des vorliegenden Sachverhaltes das Rodungsansuchen des Beschwerdeführers keiner Sachentscheidung zuführen dürfen.

Ein noch gravierenderes Fehlverhalten muß allerdings dem Landeshauptmann von Burgenland als Forstbehörde zweiter Instanz angelastet werden. Bei Einhaltung der in § 73 AVG 1950 vorgesehenen Verpflichtung der Behörde, ohne unnötigen Aufschub, jedenfalls aber innerhalb von sechs Monaten ihre Entscheidung zu treffen, hätte die unrichtige Entscheidung der Erstbehörde durch die Berufungsinstanz noch korrigiert und der angefochtene Bescheid behoben werden können. Stattdessen hat die Berufungsbehörde das Verfahren durch nahezu drei Jahre verschleppt, sodaß durch Zeitablauf das verfahrensgegenständliche Grundstück ex lege Waldboden geworden ist. Zudem hat die Berufungsbehörde unter abermaliger Verken- nung der Rechtslage ihre schließlich am 7. August 1980 getroffene Ent- scheidung auf § 4 Abs. 3 Forstgesetz 1975 gestützt. Nach dieser Gesetzes- stelle gelten Grundflächen, zu deren Aufforstung Förderungsmittel gemäß den Bestimmungen des X. Abschnittes (des Forstgesetzes 1975) gewährt wurden, mit dem Zeitpunkt der Auszahlung der Förderungsmittel als Waldboden. Die Berufungsbehörde hat zeitaufwendige Ermittlungen durchgeführt, wann und wieviel Förderungsmittel dem Rechtsvorgänger des Beschwerdeführers zuerkannt worden waren, obwohl diese Frage im Hinblick darauf, daß das Forstgesetz 1975 nach seinem § 179 Abs. 1 erst am 1. Jänner 1976 in Kraft getreten ist und die Bestimmungen über die forstliche Förderung nicht rückwirkend in Kraft gesetzt worden waren, rechtlich irrelevant war.

Durch das gehäufte Fehlverhalten der Forstbehörden erster und zweiter Instanz ist dem Beschwerdeführer ein Rechtsnachteil erwachsen, der aber durch das Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft im Berufsungs- wege aufgrund der geltenden Rechtslage nicht mehr behoben werden konnte. Aus diesem Grund mußte auch der Beschwerde beim Verwaltungs- gerichtshof ein Erfolg versagt bleiben, da das verfahrensgegenständliche Grundstück jedenfalls durch Zeitablauf Waldboden geworden ist.

Die VA hat daher in der Durchführung des Rodungsbewilligungsverfah- rens durch die Forstbehörde erster Instanz und in der anschließenden Ver- schleppung des Rechtsmittelverfahrens einen Mißstand im Bereich der Ver- waltung festgestellt, zumal auch im übrigen die Verfahren durch unnötige und die wesentliche Rechtsfrage außer Acht lassende Verfahrensschritte belastet wurden und das Vorbringen des Beschwerdeführers, man habe behördlicherseits sein Vorhaben von Anfang an zu Fall bringen wollen, durchaus glaubwürdig erscheint. Eine weitere Veranlassung war jedoch der VA aufgrund der Rechtslage in Übereinstimmung mit der Rechtsanschau- ung des Verwaltungsgerichtshofes nicht möglich.

3.7 Konsenslose Lagerung von Autowracks und Ölfässern; Untätigkeit der Wasserrechtsbehörde bei Gefährdung des Grundwassers

VA NÖ 19 — B 2/81

BM Zl. 68/81

O. B. aus Ernstbrunn brachte in seiner an die VA gerichteten Beschwerde unter anderem vor, daß auf dem Nachbargrundstück Autowracks und Ölfässer gelagert würden. Auf dieser Liegenschaft befinde sich ein Rohbau, in dem vom Nachbarn offenbar auch Abwrackungsarbeiten ohne behördli-

che Bewilligung vorgenommen würden und daher Mineralöl in das Grundwasser eintrete. Durch diese Maßnahmen werde auch das Grundwasser in seinem Bereich beeinträchtigt. Er habe sich daher mehrfach an die als Wasserrechtsbehörde zuständige Bezirkshauptmannschaft Korneuburg gewendet, doch hätten seine Anzeigen keine behördlichen Maßnahmen zur Unterbindung der unzulässigen Grundwasserverunreinigung bewirkt. In der Säumnis der Wasserrechtsbehörde erblicke er einen Mißstand im Bereich der Verwaltung.

Im Prüfungsverfahren stellte die VA nach Einholung von Stellungnahmen des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft sowie Einsichtnahme in die Verwaltungsakten folgendes fest:

Aufgrund des Einschreitens der VA wurde im Wege der obersten Wasserrechtsbehörde veranlaßt, daß die Bezirkshauptmannschaft Korneuburg als zuständige Wasserrechtsbehörde erster Instanz einen Ortsaugenschein vornahm. Bei diesem Ortsaugenschein wurde das Beschwerdevorbringen als zutreffend festgestellt. Wie sich aus dem von der VA eingesehenen Bericht der Bezirkshauptmannschaft Korneuburg an das Amt der Niederösterreichischen Landesregierung vom 26. Feber 1981 ergibt, waren der Bezirkshauptmannschaft Korneuburg die auf dem in Beschwerde gezogenen Grundstück vorhandenen Verhältnisse bereits vor Durchführung des Lokalaugenscheines aufgrund der Anzeigen des Beschwerdeführers bekannt. Die Wasserrechtsbehörde erster Instanz vertrat jedoch die Auffassung, daß für die festgestellte Lagerung von Autowracks und Ölfässern nach den Bestimmungen des Wasserrechtsgesetzes eine Bewilligung nur dann erforderlich sei, wenn eine Beeinträchtigung des Grundwassers tatsächlich festgestellt wird, wofür der Nachweis durch entsprechende Grundwasseruntersuchungen zu erbringen ist. Eine amtswegige Durchführung der Grundwasseruntersuchungen sei nur dann gerechtfertigt, wenn anzunehmen sei, daß durch ausfließendes Öl die Trinkwasserversorgung gefährdet wäre. Eine solche Annahme sei nach Meinung der Wasserrechtsbehörde erster Instanz nur dann gegeben, wenn beispielsweise in einem Hausbrunnen eines Anrainers Ölschlieren bemerkt werden.

Im übrigen seien Anlagen und Lagerungen von grundwassergefährdenden Stoffen, die außerhalb wasserrechtlich besonders geschützter Gebiete liegen, nach den gewerberechtlichen Vorschriften genehmigungspflichtig und daher nicht von der Wasserrechtsbehörde zu behandeln. Nach den gewerberechtlichen Bestimmungen sei aber ohnedies bereits ein Strafverfahren durchgeführt und eine Geldstrafe verhängt worden.

Dieser Rechtsauffassung der Erstbehörde schloß sich die oberste Wasserrechtsbehörde nicht an, sondern veranlaßte durch die Erstbehörde die Vornahme von Maßnahmen zur Beseitigung des vom Beschwerdeführer aufgezeigten Übelstandes.

Mit einer einstweiligen Verfügung vom 17. Juli 1981 traf die Bezirkshauptmannschaft Korneuburg als Wasserrechtsbehörde erster Instanz sodann die Anordnung, die Ölfässer, Motoren und Autowracks unverzüglich zu entfernen. Darüber hinaus wurde jede weitere Ablagerung von Autowracks und der Ausbau von Motoren untersagt. Einer allfälligen Berufung gegen diese einstweilige Verfügung wurde die aufschiebende Wirkung aberkannt. Die Entfernung der gelagerten wassergefährdenden Objekte erfolgte schließlich im Oktober 1981.

Die VA hat aufgrund des Ergebnisses ihres Prüfungsverfahrens der Beschwerde Berechtigung zuerkannt. Die Erstbehörde befand sich im Irrtum, wenn sie vermeinte, daß die in Beschwerde gezogenen Ablagerungen keiner wasserrechtsbehördlichen Behandlung zu unterziehen seien, weil aufgrund der durch Niederschläge erfolgten Abschwemmung und nachfolgenden Versickerung von Mineralölen eine Einwirkung auf das Grundwasser und damit eine wasserrechtliche Bewilligungspflicht gegeben ist. Zu diesem Ergebnis gelangte auch die oberste Wasserrechtsbehörde, die in ihrem aufgrund des Berichtes der Bezirkshauptmannschaft Korneuburg ergangenen Erlaß ausdrücklich die Rechtsmeinung vertrat, es entspreche nicht den Grundsätzen des Wasserrechtsgesetzes, bei Lagerung und Verschrottung von Autowracks unter freiem Himmel auf unbefestigtem Boden und bei der Feststellung von Ölverunreinigungen, wenn auch geringfügiger Natur, keine Maßnahmen aus wasserrechtsbehördlicher Sicht anzuordnen. Die aus der Verkenntung der Rechtslage resultierende Untätigkeit der Wasserrechtsbehörde erster Instanz wurde daher vom Beschwerdeführer zu Recht beanstandet.

Durch die noch im Zuge des Prüfungsverfahrens erlassene einstweilige Verfügung und ihre Befolgung wurde der Grund für die Beschwerde behoben. Eine weitere Veranlassung durch die VA war daher nicht erforderlich.

3.8 Herstellung einer Entwässerungsanlage über Fremdgrund ohne wasserrechtliche Bewilligung

VA 23 — B 3/81

BM Zl. 373/81

H. H. aus Frauenschlag, Oberösterreich, führte bei der VA darüber Beschwerde, daß sein Nachbar S. L. ohne sein Einverständnis über ein in seinem Eigentum stehendes Waldgrundstück eine Entwässerungsanlage errichtet habe. Die Anrufung der Wasserrechtsbehörde habe dazu geführt, daß S. L. mit Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 23. Mai 1979 verpflichtet worden sei, die Drainage-Wasserleitung im Grenzbereich zu seinem Grundstück so zu ändern, daß eine Vernässung dieses Grundstückes nicht mehr erfolge. Diese Entscheidung sei mit Bescheid des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft vom 24. Juli 1980 bestätigt und dem Verpflichteten S. L. eine Frist zur Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes bis 15. August 1980 eingeräumt worden; diese Frist sei nicht eingehalten worden und die Behörde habe keine Vollstreckungshandlungen vorgenommen. In dieser Säumnis liege ein Mißstand im Bereich der Verwaltung.

Die VA stellte im Prüfungsverfahren nach Einholung einer Stellungnahme des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft fest, daß die Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes nicht in der von der Wasserrechtsbehörde gesetzten Frist erfolgte. Vor Ablauf der Frist habe nämlich der Verpflichtete bei der Wasserrechtsbehörde mit der Begründung einen Erstrekursionsantrag eingebracht, daß durch die Bauarbeiten Flurschäden entstünden, er aber bereit sei, dem ihm erteilten Auftrag bis Jahresende nachzukommen. Dieses Ansuchen wurde von der Wasserrechtsbehörde damit beantwortet, daß ein Weiterbestand der Anlage nur mit Einverständnis des Beschwerdeführers möglich wäre, sonst die Abänderung ehestmöglich durchzuführen sei. Hierauf erklärte S. L. schriftlich, den ordnungsgemäßen Zustand zwecks Vermeidung langwieriger Prozesse unverzüglich herstellen

zu wollen. In weiterer Folge teilte S. L. der Wasserrechtsbehörde mit, daß er die Abänderung der Drainage durchgeführt habe. Eine weitere Veranlassung durch die Wasserrechtsbehörde erster Instanz erfolgte nicht.

Die VA gelangte aufgrund des dargelegten Verfahrensverlaufes zu dem Ergebnis, daß der Beschwerde Berechtigung zukam. Es wäre nämlich Aufgabe der Wasserrechtsbehörde gewesen, sich innerhalb eines vertretbaren Zeitraumes nach Fertigstellungsanzeige in einem Überprüfungsverfahren davon zu überzeugen, ob der gesetzmäßige Zustand hergestellt ist bzw. welche Maßnahmen noch zu treffen wären.

Eine weitere Maßnahme durch die VA war jedoch deshalb entbehrlich, weil der Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft noch im Zuge des Prüfungsverfahrens die Einleitung des Kollaudierungsverfahrens durch die Wasserrechtsbehörde erster Instanz veranlaßte. In diesem Verfahren wird der Beschwerdeführer als Partei die Möglichkeit haben, seinen Rechtsstandpunkt zweckentsprechend zu verfolgen.

3.9 Rechtswidriger Betrieb einer Wasserkraftanlage; Säumnis der Wasserrechtsbehörde; Verschleppung des Wasserrechtsverfahrens

VA 24 — B 3/81

BM Zl. 461/81

Dr. J. Sch. aus Bad Goisern führte in seiner Beschwerde an die VA aus, daß er durch das Projekt der Österreichischen Salinen AG im Zusammenhang mit der automatischen Stauklappenregelung beim sogenannten „Anzenau-Polster“ der Wasserkraftanlage Grabenmühle in Lauffen betroffen sei. Sein Grundbesitz sei im Hochwasserabflußbereich des Anzenauerpolsters gelegen; durch das Überstauen der Wehranlage durch die Österreichische Salinen AG würden die in seinem Eigentum befindlichen Grundstücke in Mitleidenschaft gezogen. Da seinen Einwendungen im wasserrechtlichen Verfahren nicht in entsprechender Weise Rechnung getragen worden sei, habe er nach Erschöpfung des Instanzenzuges den Verwaltungsgerichtshof angerufen, der mit Erkenntnis vom 8. Feber 1974 den Bescheid des Bundesministeriums für Land- und Forstwirtschaft vom 10. März 1973 wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes behoben habe. Der Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft habe die Angelegenheit sodann mit Bescheid vom 17. April 1974 zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an den Landeshauptmann von Oberösterreich als Wasserrechtsbehörde erster Instanz zurückverwiesen. Erst im Jahre 1979 sei eine mündliche Verhandlung durchgeführt worden, eine Entscheidung sei bis zur Erhebung der Beschwerde bei der VA am 19. Feber 1981 nicht ergangen. In dieser Verfahrensverzögerung erblicke er einen Mißstand im Bereich der Verwaltung.

Die VA stellte im Prüfungsverfahren nach Einsichtnahme in die ihr zur Verfügung gestellten Aktenteile und nach Einholung einer Stellungnahme des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft folgendes fest:

Die Behebung des Ministerialbescheides vom 10. März 1973 mit Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 8. Feber 1974 und in der Folge die Zurückverweisung der Sache zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an die Wasserrechtsbehörde erster Instanz mit Bescheid des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft vom 17. April 1974 waren deshalb nicht erfolgt, weil für die Anzenaumühle und deren Wehranlage, dem soge-

nannten „Anzenau-Polster“, zwar im Wasserbuch unter der Postzahl 231 eine eigene Wasserbucheintragung bestanden hatte, die jedoch durch die Feststellung des Erlöschens des Wasserbenützungsrechtes der Anzenaumühle durch Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 12. Dezember 1963, mittlerweile untergegangen war. Dies bedeutete, daß seit dem Zeitpunkt dieses Bescheides eine wasserrechtliche Bewilligung für den „Anzenau-Polster“ nicht vorlag. Es hätte daher die seinerzeit mit Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 9. Jänner 1973 erteilte Bewilligung zur Anbringung einer automatischen Stauklappe am „Anzenau-Polster“ nicht erteilt werden dürfen, da die Anlage im Rechtsinn zu diesem Zeitpunkt nicht mehr bestanden hatte. Am 19. April 1979 wurde vom Landeshauptmann von Oberösterreich eine wasserrechtliche Verhandlung durchgeführt und mit Bescheid vom 25. April 1979 der Österreichischen Salinen AG aufgetragen, entweder bis zum 31. Dezember 1979 unter Vorlage entsprechender Projektsunterlagen um die Erteilung der nachträglichen Bewilligung zur Errichtung und zum Betrieb der Wehranlage „Anzenau-Polster“ anzusuchen oder die eigenmächtige Neuerung zu beseitigen. Der Antrag auf Erteilung der wasserrechtlichen Bewilligung wurde mit knapp fünfmonatiger Verspätung und überdies unvollständig eingereicht, wobei in der Folge die vollständigen Unterlagen erst am 12. Dezember 1980 der Wasserrechtsbehörde erster Instanz vorlagen. Das vorläufige Prüfungsverfahren wurde sodann am 13. April 1981 abgeschlossen, die wasserrechtliche Bewilligungsverhandlung für 19. Mai 1981 anberaumt und schließlich am 22. Mai 1981 die Sachentscheidung getroffen.

Die VA ging bei Beurteilung des wasserrechtlichen Verfahrens von folgenden Überlegungen aus:

Wie sich aus dem Verfahrensverlauf ergibt, hätten bei entsprechender rechtlicher Würdigung des vorliegenden Sachverhaltes schon jene zeit- und kostenaufwendigen Verfahrensschritte vermieden werden können, die in einem Zeitraum von zehn Jahren schließlich zu dem aufhebenden Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 8. Februar 1974 geführt haben. Die VA hat sich aber — dem Beschwerdevorbringen gemäß — auf die Prüfung jener Verfahrensschritte beschränkt, die seit diesem Erkenntnis durch die zuständigen Wasserrechtsbehörden gesetzt wurden.

Maßgebend für die Beurteilung dieser Verfahrensschritte ist die Bestimmung des § 63 des Verwaltungsgerichtshofgesetzes 1965, nach dessen Abs. 1 die Verwaltungsbehörden dann, wenn der Verwaltungsgerichtshof einer Beschwerde gemäß Art. 131 oder 131 a B-VG stattgegeben hat, in dem betreffenden Fall mit den ihnen zu Gebote stehenden rechtlichen Mitteln **unverzüglich** den der Rechtsanschauung des Verwaltungsgerichtshofes entsprechenden Rechtszustand herzustellen haben.

Der Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft kam dieser Verpflichtung nach, indem er mit Bescheid vom 17. April 1974 die Sache zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an die Erstbehörde zurückverwies.

Anders verhält es sich mit dem Verfahren der Wasserrechtsbehörde erster Instanz. Wie der Stellungnahme des Amtes der Oberösterreichischen Landesregierung vom 16. April 1981 zu entnehmen ist, wurde zwar die Österreichische Salinen AG nach der Zurückverweisung durch den Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft mehrmals zur Herstellung des gesetzmä-

ßigen Zustandes aufgefordert. Erst im November 1977 wurde dieser Aufforderung insoweit entsprochen, als die Ankündigung eines Projektes durch die Österreichische Salinen AG erfolgte, ohne allerdings die erforderlichen Projektunterlagen vorzulegen. Eine solche Projektvorlage ist auch in der Folgezeit nicht erfolgt, weshalb am 19. April 1979 — somit mehr als fünf Jahre nach dem in der Sache ergangenen aufhebenden Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes — eine mündliche Wasserrechtsverhandlung durchgeführt wurde.

Erst mit Bescheid vom 25. April 1979 wurde von der Wasserrechtsbehörde erster Instanz sodann jener Verfahrensschritt gesetzt, der schon nach der Zurückverweisung durch den Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft zur unverzüglichen Herstellung des der Rechtsanschauung des Verwaltungsgerichtshofes gemäßen Zustandes hätte gesetzt werden müssen: Der Österreichischen Salinen AG wurde gemäß § 138 Wasserrechtsgesetz aufgetragen, innerhalb bestimmter Frist um die nachträgliche wasserrechtliche Bewilligung anzusuchen oder die eigenmächtig vorgenommene Neuierung zu beseitigen. Schon dieser Umstand allein stellt nach Ansicht der VA einen Mißstand im Bereich der Verwaltung dar.

Der weitere Verfahrensverlauf zeigt aber, daß der Landeshauptmann von Oberösterreich als Wasserrechtsbehörde erster Instanz auch in der Folge nicht für eine unverzügliche Vollstreckung des Erkenntnisses des Verwaltungsgerichtshofes vom 8. Februar 1974 Sorge trug. Die Wasserrechtsbehörde hat nämlich auch nach Ablauf der von ihr nach mehr als fünf Jahren gesetzten Frist, die mit einem halben Jahr ohnedies reichlich bemessen war, keine Schritte zur Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes unternommen und es hingenommen, daß die Vorlage der Projektunterlagen wieder „mit knapp fünfmonatiger Verspätung erfolgte“.

Daß auch diese Unterlagen durch die Österreichische Salinen AG wieder unvollständig vorgelegt wurden, kann zwar nicht unmittelbar der Wasserrechtsbehörde zur Last gelegt werden, doch hätte eine rechtzeitige und — wie es geboten gewesen wäre — nachdrückliche Aufklärung über die erforderlichen Konsensunterlagen eine weitere Verschleppung des Verfahrens vermeiden können, zumal die Verschleppungsabsicht der Konsenswerberin aufgrund des Verfahrensverlaufes offenkundig war, auch in der Folge fortgesetzt und von der Wasserrechtsbehörde mit bloßen Urgezen und aufgrund von Versprechungen der Konsenswerberin hingenommen wurde. Mit dem nunmehr ergangenen Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 22. Mai 1981 wurde zwar die ausständige Sachentscheidung getroffen und in Stattgebung der Einwendungen des Beschwerdeführers dieser klaglos gestellt. Die VA vertritt aber die Auffassung, daß durch das Vorgehen der Wasserrechtsbehörde erster Instanz das in § 63 VwGG 1965 normierte Gebot der unverzüglichen Herstellung des der Rechtsanschauung des Verwaltungsgerichtshofes gemäßen Rechtszustandes gröblich verletzt worden ist und daß eine Verfahrensverzögerung, wie sie im vorliegenden Fall von der VA festgestellt wurde, dem betroffenen Staatsbürger nicht zugemutet werden kann. In einem solchen Fehlverhalten liegt — wie die VA schon in einem gleichgelagerten Beschwerdefall (vgl. den Vierten Bericht der VA an den Nationalrat, Seite 75 f), der ebenfalls den Landeshauptmann von Oberösterreich als Wasserrechtsbehörde betraf, festgestellt hat, ein Mißstand im Bereich der Verwaltung.

Eine weitere Veranlassung durch die VA war entbehrlich, weil nach dem Einschreiten der VA nunmehr der Ersatzbescheid ergangen ist.

3.10 Säumnis der Wasserrechtsbehörde bei Festsetzung von Entschädigungsleistungen

VA 32 — B 3/81

BM Zl. 496/81

Die Ehegatten J. und M. Sch. aus Überackern sind Eigentümer einer Parzelle in der KG Überackern. Sie führten in ihrer am 23. Feber 1981 an die VA gerichteten Beschwerde aus, daß durch den Einstau von Inn und Salzach im Zuge der Errichtung des deutsch-österreichischen Gemeinschaftswerkes Braunau-Simbach Änderungen im Grundwasserstand im Einstaubereich eingetreten seien. Im Jahre 1976 habe das Kraftwerksunternehmen um die wasserrechtliche Bewilligung für eine dauernde Stauzielerhöhung angesucht. Während der Dauer der befristeten Stauzielerhöhung sei ihr Grundstück stark vernäßt. Sie seien der Verhandlung am 10. Dezember 1976 als Parteien beigezogen worden und hätten gegen das Vorhaben selbst keine Einwände erhoben, sich jedoch eine angemessene Entschädigung für aus Anlaß der Stauzielerhöhung eintretende Schäden an ihrer Grundparzelle vorbehalten. Diese Entschädigung sei ihnen bis heute nicht zugesprochen worden. In dieser Verfahrensverzögerung liege ein Mißstand im Bereich der Verwaltung.

Die VA stellte im Prüfungsverfahren nach Einholung einer Stellungnahme des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft folgendes fest:

In der wasserrechtlichen Bewilligungsverhandlung des Bundesministeriums für Land- und Forstwirtschaft am 10. Dezember 1976 hatten die Beschwerdeführer zu Protokoll gegeben, daß durch die Erhöhung des Stauzieles im Bereich ihrer Liegenschaft hauptsächlich in den Mulden stärkere Vernäsungserscheinungen auftreten, die es fast unmöglich machten, die Wiese maschinell zu bewirtschaften. Es werde daher eine angemessene, von einem landwirtschaftlichen Sachverständigen zu bestimmende Entschädigung für den Flurschaden beantragt. Gegen die Umwandlung der befristeten Stauzielerhöhung in eine solche auf Konzessionsdauer würden keine Einwände erhoben.

In der Folge wurde mit Bescheid des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft vom 3. Mai 1979 die beantragte Stauzielerhöhung wasserrechtlich bewilligt, im übrigen aber das weitere Verfahren an den Landeshauptmann von Oberösterreich delegiert.

Wie aus der vom Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft gegenüber der VA abgegebenen Stellungnahme hervorging, wurden vom Landeshauptmann von Oberösterreich als delegierter Wasserrechtsbehörde bis zum Zeitpunkt der Beschwerdeerhebung keine entsprechenden Verfahren durchgeführt.

Die VA gelangte im Prüfungsverfahren zu folgendem Ergebnis:

Das gegenständliche wasserrechtliche Bewilligungsverfahren wurde vom Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft aufgrund der Kompetenzbestimmung des Wasserrechtsgesetzes 1959 durchgeführt, wonach das Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft in erster Instanz für Angelegenheiten zuständig ist, die Grenzwässer betreffen und zwischenstaatliche Verhandlungen oder Abkommen erfordern.

Ist in einer Sache das Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft oder der Landeshauptmann in erster Instanz zuständig, so können sie mit

der Durchführung des Verfahrens ganz oder teilweise die nachgeordnete Behörde betrauen und diese auch ermächtigen, bei im wesentlichen anstandslosem Ergebnis in ihrem Namen zu entscheiden.

Im vorliegenden Fall hat das Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft sich auf jene Verfahrensschritte beschränkt, die zwischenstaatliche Verhandlungen mit der BRD erforderten, um die beantragte wasserrechtliche Bewilligung erteilen zu können. Hinsichtlich des Beweissicherungs- und Entschädigungsverfahrens hat die Oberste Wasserrechtsbehörde von ihrer Delegationsmöglichkeit Gebrauch gemacht und die Durchführung dieser Verfahrensschritte unter einem mit Bescheid vom 3. Mai 1979 dem Landeshauptmann von Oberösterreich als nachgeordneter Wasserrechtsbehörde übertragen. Durch eine solche Delegation wird aber die Einheit des wasserrechtlichen Bewilligungsverfahrens nicht berührt. Es tritt lediglich hinsichtlich der übertragenen Verfahrensschritte die delegierte Behörde an die Stelle der zuständigen, in deren Namen sie tätig wird. Im vorliegenden Beschwerdefall vertrat die delegierte Wasserrechtsbehörde in Verkennung der Rechtslage die Ansicht, daß sie keine Verfahren durchzuführen hätte, weil bei ihr von den Beschwerdeführern und den übrigen Betroffenen keine diesbezüglichen Anträge eingebracht worden seien. Wie der Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft in seiner Stellungnahme zutreffend ausführte, ist jedoch das Beweissicherungs- und Entschädigungsverfahren Bestandteil des Bewilligungsverfahrens, in dem — wie der Verhandlungsschrift vom 10. Dezember 1976 zu entnehmen ist — die Beschwerdeführer ihre Entschädigungsanträge bereits deponiert haben. Die VA vertritt daher die Auffassung, daß in der Säumnis der delegierten Wasserrechtsbehörde bei der Durchführung der übertragenen Verfahrenshandlungen ein Mißstand im Bereich der Verwaltung gelegen war.

Eine weitere Veranlassung der VA konnte jedoch deshalb entfallen, weil der Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft noch im Zuge des Prüfungsverfahrens die delegierte Wasserrechtsbehörde anwies, sofort die entsprechenden Verfahren durchzuführen, und damit der Beschwerdegrund behoben war.

3.11 Ungerechtfertigter Ausschluß aus einer Wassergenossenschaft

VA 57 — B 3/81

BM Zl. 758/81

F. P. aus Strem führte in seiner an die VA gerichteten Beschwerde aus, er sei Mitglied der Wassergenossenschaft Strem. Im Zusammenhang mit der Durchführung einer neuen Quellfassung sei ihm ein Kostenbeitrag von 2 000 S vorgeschrieben worden. Da er sich geweigert hätte, diesen Betrag zu bezahlen, sei gegen ihn beim Bezirksgericht Güssing eine Klage anhängig gemacht worden. Am 1. Feber 1981 sei eine Vollversammlung der Wassergenossenschaft einberufen worden. Laut Tagesordnung sei eine Neuwahl nicht vorgesehen gewesen. Ohne Aufnahme in die Tagesordnung und Bekanntmachung an die Mitglieder sei an diesem Tage eine Neuwahl der Genossenschaftsorgane durchgeführt worden. Weiters sei die Klagserhebung ohne Befassung der satzungsgemäß vorgesehenen Schlichtungsstelle erfolgt und er in der Folge aus der Wassergenossenschaft ausgeschlossen worden. Im übrigen seien die Arbeiten zur Herstellung der Quellfassung ohne Anbotseinholung erfolgt, obwohl dies ebenfalls in den Satzungen vorgeschrieben sei. Schließlich habe die Wassergenossenschaft dem Beschwer-

deführer die Ausföhrung der Satzungen verwehrt. Im Vorgehen der Wassergenossenschaft liege ein Mißstand im Bereich der Verwaltung.

Im Prüfungsverfahren stellte die VA nach Einholung einer Stellungnahme des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft fest, daß das Beschwerdevorbringen den Tatsachen entsprach; insbesondere wurde der Beschwerdeführer niemals rechtswirksam aus dem Genossenschaftsverhältnis ausgeschieden. Der diesbezügliche Beschluß der Wassergenossenschaft Strem besaß keine Rechtswirksamkeit, weil das Ausscheiden aus einer freiwilligen Wassergenossenschaft nur im Einvernehmen erfolgen kann, während im Streitfall die Wasserrechtsbehörde hierüber zu entscheiden hat. Eine solche Entscheidung der Wasserrechtsbehörde liegt jedoch nicht vor, sodaß der Beschwerdeführer nach wie vor Mitglied der Wassergenossenschaft Strem mit allen Rechten und Pflichten war.

Die VA erkannte daher zunächst der Beschwerde insoweit Berechtigung zu, als sie den Ausschluß aus der Wassergenossenschaft und vom Wasserbezug zum Gegenstand hatte. Auch in den übrigen Beschwerdepunkten erwies sich die Beschwerde als berechtigt, weil die satzungsgemäß vorgesehene Schlichtungsstelle nicht befaßt bzw. von der Genossenschaft keine Entscheidung der zuständigen Wasserrechtsbehörde im Aufsichtsweg erwirkt worden war.

Eine weitere Veranlassung durch die VA konnte jedoch deshalb entfallen, weil noch im Zuge des Prüfungsverfahrens der Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft die zuständige Aufsichtsbehörde, die bis dahin noch keine Kenntnis von den in Beschwerde gezogenen Vorfällen hatte, zum Einschreiten veranlaßte und in weiterer Folge die aufrechte Mitgliedschaft des Beschwerdeführers in der Wassergenossenschaft Strem klaggestellt und es dem Beschwerdeführer auch ermöglicht wurde, in die Abrechnungsunterlagen Einsicht zu nehmen. Damit war der Beschwerdegrund behoben, da nun der Beschwerdeführer in die Lage versetzt ist, seine Ansprüche zweckentsprechend weiter zu verfolgen.

3.12 Säumnis der Österreichischen Bundesforste bei Räumung eines Wildbaches BA 98 — B 3/81 BM Zl. 1634/81

B. H. aus Pfarrwerfen führte in seiner Beschwerde an die VA aus, daß im Juli 1981 die Anrainer des Klausbaches durch die Gemeinde Bischofshofen aufgefordert worden seien, das Bachbett wegen Staubildungsgefahr bei Hochwasser vom Schadholz zu räumen. Dieser Aufforderung hätten er und die meisten Anrainer sofort entsprochen, die Österreichischen Bundesforste seien jedoch säumig geblieben. Im Hinblick auf diese Säumnis habe er Beschwerde bei der Gemeinde und der zuständigen Bezirkshauptmannschaft erhoben, doch sei sein Vorgehen erfolglos geblieben. Darin liege ein Mißstand im Bereich der Verwaltung.

Im Zuge des Prüfungsverfahrens stellte die VA fest, daß bei der Forstverwaltung Bischofshofen der Österreichischen Bundesforste im Zusammenhang mit der Räumung des Bachbettes des Klausbaches vom bundesforstlichen Schadholz tatsächlich eine Verzögerung eingetreten war, die von der Forstverwaltung damit begründet wurde, daß eine große Menge von Windwurfhölzern vordringlich aufzuarbeiten gewesen sei.

Die VA stellte aufgrund des Ergebnisses ihres Prüfungsverfahrens fest, daß der Beschwerde Berechtigung zukam. Wie nämlich die VA erhoben habe, ging die Anordnung der Räumung des Schadholzes, die im Hinblick auf die Hochwassergefahr notwendig war, auf den Bericht des zuständigen Försters der Österreichischen Bundesforste zurück, die in der Folge aber mit der Räumung ihres Schadholzes selbst in Verzug gerieten. Die VA tritt daher der Auffassung des Beschwerdeführers bei, es stoße auf kein Verständnis, wenn notwendige Forstarbeiten bei allen Betroffenen mit der gebotenen Raschheit durchgesetzt würden, den Österreichischen Bundesforsten jedoch — aus welchen Gründen auch immer — eine Sonderstellung eingeräumt werde. Nach Ansicht der VA müßte es daher in Zukunft durch geeignete organisatorische Maßnahmen bei den Österreichischen Bundesforsten verhindert werden, daß hinsichtlich der Handhabung forstpolizeilicher Aufträge der Eindruck einer sachlich nicht begründeten Vorzugsstellung der Österreichischen Bundesforste gegenüber anderen Verpflichteten entstehen kann.

Eine weitere Veranlassung durch die VA im konkreten Beschwerdefall war deshalb entbehrlich, weil noch im Zuge des Prüfungsverfahrens die ausständigen Räumungsarbeiten durchgeführt wurden und damit der Beschwerdegrund behoben war.

3.13 Gesetzwidrige Kostenvorschreibung bei einem amtswegig eingeleiteten wasserrechtlichen Überprüfungsverfahren

VA 100 — B 3/81

BM Zl. 1502/81

Die Siedlungsgemeinschaft Münchendorf-Seedörfel brachte in ihrer Beschwerde an die VA vor, daß ihr mit Bescheid der Wasserrechtsbehörde der Ersatz der Kosten einer aufwendigen Überprüfung ihrer Wasseranlage durch die Niederösterreichische Umweltschutzanstalt vorgeschrieben worden sei. Diese Untersuchung sei weder von ihr veranlaßt noch von ihr verschuldet worden, weshalb die Bezirkshauptmannschaft Mödling ihr zu Unrecht die Begutachungskosten auferlegt habe. Die gegen den Kostenbescheid erhobene Berufung habe der Landeshauptmann von Niederösterreich als verspätet eingebracht zurückgewiesen sodaß keine weitere Rechtsverfolgungsmöglichkeit mehr bestünde. Der in Beschwerde gezogene Bescheid sei aber rechtswidrig, weil er sich weder auf das AVG noch auf das Wasserrechtsgesetz stützen könne. Dennoch würden laufend Mahnungen zur Begleichung der aufgelaufenen Gutachterkosten zugestellt und die Vollstreckung angedroht. Hierin liege ein Mißstand im Bereich der Verwaltung.

Die VA stellte nach Einsichtnahme in Aktenunterlagen und nach Erhebungen bei der Niederösterreichischen Umweltschutzanstalt folgendes fest:

Am 23. Juni 1980 fand eine von der Bezirkshauptmannschaft Mödling als Wasserrechtsbehörde erster Instanz von Amts wegen anberaumte mündliche Verhandlung an Ort und Stelle im Zusammenhang mit behaupteten Einwirkungen der Abwasseranlage der Beschwerdeführerin statt. Die Durchführung der Verhandlung und die dabei angeordnete Breitbanduntersuchung wurden damit begründet, daß die Beschwerdeführerin ihrer Verpflichtung zur periodischen Überprüfung der Abwasseranlage nicht nachgekommen sei.

Mit Bescheid vom 23. Juni 1981 erging seitens der Bezirkshauptmannschaft Mödling die in Beschwerde gezogene Kostenvorschreibung über 3 186 S zur Bezahlung des im Überprüfungsverfahren eingeholten Gutachtens der Niederösterreichischen Umweltschutzanstalt. Gegen diesen Bescheid erhob die Beschwerdeführerin fristgerecht telegraphisch Berufung, die jedoch keinen begründeten Berufungsantrag enthielt. Vielmehr wurde die Begründung der Berufung erst nach Ablauf der Rechtsmittelfrist nachgereicht, sodaß sie der Landeshauptmann von Niederösterreich als verspätet eingebracht zurückwies. Der angefochtene Kostenbescheid ist daher in Rechtskraft erwachsen. Wie die VA weiters festgestellt hat, haftete der von der Niederösterreichischen Umweltschutzanstalt in Rechnung gestellte Betrag nach wie vor unberichtigt aus, da weder die Beschwerdeführerin noch die Bezirkshauptmannschaft Mödling die ihnen übermittelten Honorarkosten beglichen hatten.

Die VA ging bei der Beurteilung des gegenständlichen Beschwerdefalles von folgenden Überlegungen aus:

Unbestritten ist, daß die Beschwerdeführerin ihrer gesetzlichen Verpflichtung zur periodischen Überprüfung ihrer Abwasseranlage nicht nachgekommen ist. Die von ihr vertretene Auffassung, daß in dem seinerzeit erlassenen Bewilligungs- und Überprüfungsbescheid keine diesbezügliche Auflage enthalten sei, ist nicht geeignet, als Rechtfertigung für die Mißachtung einer vom Wasserrechtsgesetz selbst getroffenen Anordnung zu dienen. Die von der Wasserrechtsbehörde erlassene Kostenentscheidung erwies sich aber aus folgenden Gründen als verfehlt:

§ 134 Wasserrechtsgesetz normiert in seinem Abs. 1 die Verpflichtung von Wasserberechtigten, bei öffentlichen Wasserversorgungsanlagen einschließlich der Schutzgebiete auf ihre Kosten durch Sachverständige oder geeignete Anstalten und Unternehmungen hygienische und technische Überprüfungen vornehmen zu lassen. Ebenso haben nach Abs. 2 die Träger wasserrechtlicher Bewilligungen für Einwirkungen auf Gewässer den Betriebszustand und die Wirksamkeit der bewilligten Abwasserreinigungsanlage auf ihre Kosten überprüfen zu lassen. Über das Ergebnis der Überprüfung hat der Wasserberechtigte der Wasserrechtsbehörde einen Befund vorzulegen, dessen Nachprüfung sie veranlassen kann.

Im vorliegenden Fall ist die Bezirkshauptmannschaft Mödling als Wasserrechtsbehörde erster Instanz davon ausgegangen, daß bei Nichterfüllung der in § 134 WRG dem Wasserberechtigten auferlegten Verpflichtung diese Bestimmung einer unmittelbaren Vollstreckung durch die Behörde von Amts wegen zugänglich sei und die den Wasserberechtigten treffende Handlungspflicht im Falle seiner Säumnis von der Behörde selbst gegen Vorschreibung des Kostenersatzes für die Begutachtung verwirklicht werden könne. Für eine solche Vorgangsweise bietet aber § 134 Abs. 2 keine gesetzliche Handhabe, weshalb der angefochtene Bescheid mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit behaftet war. Diese Gesetzesbestimmung stellt vielmehr eine Ordnungsvorschrift dar, deren Normadressat der Wasserberechtigte ist und deren Mißachtung von der Wasserrechtsbehörde als Verwaltungsübertretung nach § 137 zu ahnden ist. Unabhängig von der Verhängung einer Verwaltungsstrafe bietet § 138 eine tragfähige Grundlage zur behördlichen Erzwingung der in § 134 dem Wasserberechtigten auferlegten Verpflichtung.

Nach dieser Gesetzesstelle ist, unabhängig von Bestrafung und Schadenersatz derjenige, der die Bestimmungen des Wasserrechtsgesetzes übertreten hat, zu verhalten, auf seine Kosten eigenmächtige Neuerungen zu beseitigen oder die unterlassenen Arbeiten nachzuholen. Eine derartige, auf die Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes gerichtete wasserpolizeiliche Anordnung, die nach Rechtskraft der Vollstreckung fähig ist, wurde von der Wasserrechtsbehörde jedoch nicht getroffen.

Es war aber auch § 76 AVG 1950 nicht geeignet, der in Beschwerde gezogenen Kostenvorschreibung als Rechtsgrundlage zu dienen.

Wie der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis, Slg. Nr. 3201 A/1953, festgestellt hat, setzt der Ersatz der Barauslagen durch die Partei nämlich voraus, daß die Barauslagen der Behörde bereits erwachsen sind, d. h., daß die Behörde bereits die dem Sachverständigen zugesprochene Vergütung bezahlt hat. Wie die VA bei der Niederösterreichischen Umweltschutzanstalt festgestellt hat, haften die Begutachungskosten nach wie vor unberichtigt aus. Die Behörde hat daher im vorliegenden Falle die Bestimmung des § 76 Abs. 1 AVG 1950 nicht angewendet, um die Partei zum Ersatz der ihr selbst erwachsenen Barauslagen heranzuziehen, sondern um die Partei zu verpflichten, eine Vergütung an einen Sachverständigen für eine Arbeitsleistung zu bezahlen, die ihm von der Behörde aufgetragen wurde. Eine solche Handhabe bietet aber die Bestimmung des § 76 Abs. 1 AVG 1950 nicht.

In der ohne geeignete Rechtsgrundlage ergangenen Kostenentscheidung der Bezirkshauptmannschaft Mödling hat die VA daher einen Mißstand im Bereich der Verwaltung festgestellt und den Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft die Empfehlung erteilt, die Behebung des Kostenbescheides zu veranlassen.

Der Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft trug der Empfehlung der VA Rechnung, womit der Beschwerdegrund behoben war. Auf die vom Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft im Hinblick auf die gegenständliche Empfehlung geäußerten grundsätzlichen Bedenken ist im Allgemeinen Teil dieses Ressortberichtes Bezug genommen.

4 Bundesministerium für Unterricht und Kunst

Allgemeines

Den Ressortbereich des Bundesministers für Unterricht und Kunst betreffend wurden im Berichtszeitraum 66 Beschwerden an die VA herangetragen. Der Großteil der Beschwerden bezog sich — wie auch in den vergangenen Berichtszeiträumen — auf Angelegenheiten des Dienst- und Besoldungsrechtes. Die sachlichen Schwerpunkte der Beschwerden lagen im Berichtszeitraum bei der Ablehnung von Anträgen auf Verbesserung des Vorrückungsstichtages, bei der Anrechnung anspruchsbegründender Nebengebühren, der mangelhaften Anrechnung von Vordienstzeiten und der Nichtberücksichtigung bei der Besetzung von Lehrerdienstposten. Wenngleich sich in diesen Fällen, wie die VA bereits in ihrem Vierten Bericht an den Nationalrat ausgeführt hat, Beschwerden hauptsächlich

gegen die materielle Erledigung richteten, traten trotz der vom Bundesminister für Unterricht und Kunst verfügten organisatorischen Maßnahmen zur Beschleunigung der Dienstrechtsverfahren auch im Berichtszeitraum in Einzelfällen unzumutbare Verzögerungen auf (vgl. 4.5 sowie 4.6).

Von den nicht dem dienst- und besoldungsrechtlichen Bereich zuzuordnenden Beschwerden erscheinen der VA die Beschwerden von Lehramtsprüfungskandidaten über den gesetzwidrigen Vollzug der Prüfungsvorschriften für das Lehramt an Mittelschulen (vgl. 4.4 Einzelfalldarstellung) auch von allgemeiner Bedeutung. In den konkreten Beschwerdefällen wurde zwar jeweils eine fehlerhafte Verwaltungspraxis releviert, die sich auf eine unzutreffende Auslegung der einschlägigen Bestimmungen stützte. Der VA sind im Zuge des Prüfungsverfahrens darüber hinaus aber auch Bedenken gegen die Erlaßpraxis des Bundesministeriums für Unterricht und Kunst entstanden. Die Verordnung des Bundesministeriums für Unterricht und Kunst, BGBl. Nr. 271/1937 (Prüfungsvorschrift für das Lehramt an Mittelschulen) wird nämlich seit Jahren „gewöhnheitsrechtlich“ im Erlaßwege abgeändert und — wie im aufgezeigten Beschwerdefall — auch authentisch interpretiert. Eine solche authentische Interpretation wäre jedoch dem Gesetzgeber vorbehalten, wenn — entsprechend einer in der Lehre vertretenen Meinung — die Prüfungsvorschrift für das Lehramt an Mittelschulen im Zuge der Rechtsüberleitung im Gesetzesrang in die heute geltende Rechtsordnung übernommen wurde. Im übrigen sind die Erlässe des Bundesministeriums für Unterricht und Kunst im Zusammenhang mit der Prüfungsvorschrift für das Lehramt an Mittelschulen auch nicht im Bundesgesetzblatt verlautbart worden, sodaß auch im Falle einer Zuständigkeit des Bundesministeriums für Unterricht und Kunst zur Rechtsfortbildung auf diesem Gebiete die gesetzlich vorgesehenen Kundmachungsbedingungen verletzt sein könnten. Die VA wird daher ihr Prüfungsverfahren auch in dieser Richtung hin fortsetzen.

Darüber hinaus wurden auch im Berichtszeitraum wieder Beschwerden über die Leistungsbewertung von Schülern anhängig gemacht und insbesondere die häufige Überschreitung der gesetzlich vorgeschriebenen Verfahrensdauer bei Notenbeschwerden bzw. bei der Entscheidung über das Aufsteigen in eine höhere Klasse beanstandet. Die VA vertritt die Auffassung, daß vor allem in diesen Verfahren nach dem Schulunterrichtsgesetz (SchUG) der Zeitfaktor eine wesentliche Rolle spielt und bei Verletzung der Entscheidungspflicht die vom Gesetzgeber eingeräumte Rechtsmittelmöglichkeit faktisch wirkungslos würde. Wird nämlich einer in einem solchen Verfahren erhobenen Berufung erst zu einem Zeitpunkt stattgegeben, zu dem der in der Zwischenzeit durchgenommene Lehrstoff von dem betroffenen Schüler nicht mehr nachholbar ist, so ist damit der Absicht des Gesetzgebers nicht entsprochen. Der Bundesminister für Unterricht und Kunst teilte der VA aus Anlaß von konkreten Beschwerdefällen (vgl. 4.2 der Einzelfalldarstellung) zwar mit, daß er in einem Erlaß an alle Landeschulräte auf die Wichtigkeit des Zeitfaktors in Berufungsverfahren nach dem SchUG hingewiesen habe, doch erscheint ein solcher Hinweis allein, wie die regelmäßig auftretenden Beschwerden zeigen, nicht vom nötigen Erfolg begleitet. Die VA regt daher an, durch entsprechende organisatorische und personelle Maßnahmen für eine effektivere Gesetzesanwendung im Bereich der Berufungsverfahren nach dem SchUG Vorsorge zu treffen.

Ansätze dazu sind in der Verwaltungspraxis schon vorhanden. Die VA hat z. B. im Zuge ihrer amtswegigen Prüfung der an den AHS verwendeten Formulare im Bundesland Kärnten eine Fortentwicklung festgestellt, die zu einer Abkürzung der Dauer von Berufungsverfahren nach dem SchUG führt. Im Zuständigkeitsbereich des Landesschulrates für Kärnten sind nämlich Formulare aufgelegt, die als Vorlageberichte in Verfahren nach dem SchUG dienen, durch Ankreuzen durch die Schule ausgefüllt werden und der Berufungsbehörde auf einen Blick die entscheidungsrelevanten Umstände erkennen lassen (siehe das angeschlossene Faksimile). Darüber hinaus hat der Bundesminister für Unterricht und Kunst angekündigt, gegebenenfalls auch Schritte auf der Ebene der Gesetzgebung einzuleiten, da möglicherweise mit einer Verkürzung des Instanzenzuges und einer Vereinfachung des Verfahrens dessen Dauer ebenfalls verringert werden könnte. Die VA wird diesem Problem auch weiterhin ihre Aufmerksamkeit zuwenden.

Weitere Beschwerden betrafen die Unterrichtsführung von Bundeslehrern, behauptete organisatorische Mißstände an Bundesschulen sowie Angelegenheiten des Bundesministeriums für Unterricht und Kunst als Kultusbehörde. Beschwerde wurde auch über die Verletzung der Auskunftspflicht nach dem Bundesministeriengesetz geführt. Da im Zuge des Prüfungsverfahrens die versäumte Auskunft nachgeholt wurde, war der Grund für die berechtigte Beschwerde behoben.

In ihrem Vierten Bericht an den Nationalrat (Seite 83 f.) hat die VA auch auf jene Lücke im Rechtsschutzsystem hingewiesen, die durch die Nichtanwendbarkeit des SchUG auf Gymnasien für Berufstätige gegeben ist. In der Zwischenzeit wurde in einer ersten Phase vom Bundesministerium für Unterricht und Kunst der Gesetzesentwurf betreffend die Unterrichtsordnung für Schulen für Berufstätige abgeschlossen und der aufgrund der Ergebnisse der Beratungen in der bereits im Jahre 1980 eingesetzten Arbeitsgruppe von der legistischen Abteilung ausgearbeitete Vorentwurf einem eingeschränkten Vorbegutachtungsverfahren zugeführt. Dieser Vorentwurf trägt den besonderen Gegebenheiten des diesen Schultyp besuchenden Personenkreises Rechnung und sieht insbesondere — ähnlich dem SchUG — Rechtsmittel und Rechtsbehelfe gegen Entscheidungen im Schulbereich vor. Der Bundesminister für Unterricht und Kunst teilte hiezu mit, daß er beabsichtige, den Ressortentwurf noch vor dem Sommer 1982 dem allgemeinen Begutachtungsverfahren zu unterziehen.

Die VA hat im Berichtszeitraum auch das von ihr amtswegig eingeleitete Prüfungsverfahren über das Formularwesen an den Allgemeinbildenden Höheren Schulen (AHS) abgeschlossen und dazu folgendes festgestellt:

Ein Großteil der an AHS verwendeten Formulare ist bundeseinheitlich ausgestaltet und entspricht den gesetzlich vorgesehenen Beurkundungserfordernissen. Zu diesen Formularen gehören alle Arten von Zeugnissen, einschließlich der Reifeprüfungszeugnisse, die im Zusammenhang damit stehenden Prüfungsprotokolle, Klassenbücher, Antragsformulare von Schuler oder Heimbeihilfen und ähnliche. Neben diesen allgemein in Verwendung stehenden Formularen wurden im Bereich der einzelnen Landesschulräte zusätzlich regelmäßig wiederkehrende Angelegenheiten formularmäßig erfaßt, wobei nur im Burgenland keine zusätzlichen Formulare aufgelegt sind. Die VA gelangte bei der Prüfung der einzelnen Formulartypen zu

dem Ergebnis, daß durch die Formularisierung grundsätzlich eine Rationalisierung des Arbeitseinsatzes und damit eine ökonomischere Handhabung der Verwaltung im Schulbereich erzielt werden konnte. Dies trifft vor allem auf den dienst- und besoldungsrechtlichen Bereich zu, in dem die einzelnen Antragstypen, aber auch gelegentlich die regelmäßig wiederkehrenden Erledigungen formularmäßig ausgestaltet sind.

Einen wesentlichen Beitrag zur Abkürzung von Berufungsverfahren nach dem SchUG leistet — worauf bereits hingewiesen wurde — das in Kärnten verwendete Formular, mit dem die Berufungen an die Rechtsmittelinstanz weitergeleitet werden.

Einen besonders dichten Grad an Formularisierung hat der Landesschulrat für Salzburg vorgenommen, dessen Formulargestaltung auch deshalb erwähnt werden sollte, weil die Antragsvordrucke mit leicht lesbaren, verständlichen Ausfüllanleitungen versehen sind und durch ihre personbezogene Textierung dem verstärkten Servicegedanken in der Verwaltung entsprechen, und darüber hinaus zu einem besseren Verständnis zwischen Dienstbehörde und Bediensteten beitragen. Dies trifft auch auf die formalisierten Entscheidungen zu, die für jeden dienstrechtlichen Akt, der in Bescheidform zu ergehen hat, aufgelegt sind. Die nahezu lückenlose Formalisierung von Entscheidungen führt sicher zu einer ökonomischeren Verfahrensgestaltung, birgt aber andererseits auch Gefahren in sich. Zum einen sind Formulare im Hinblick auf die immer rascher fortschreitende Rechtsentwicklung zunehmend der rechtlichen Überalterung ausgesetzt. Zum anderen zeigen sie die Tendenz, entweder die Gegebenheiten des Einzelfalles außer Betracht zu lassen oder unverständlich zu werden, wenn sie auf eine Berücksichtigung möglichst vieler Eventualitäten ausgerichtet sind.

Beispiele dafür sind die in einigen Bundesländern verwendeten Formulare betreffend Ersatzleistungen während des Karenzurlaubes aus Anlaß der Mutterschaft sowie die Antragsformulare für Haushaltszulagen, die nach Ansicht der VA nicht dem Erfordernis der Übersichtlichkeit und Einfachheit der Formulargestaltung entsprechen und auch den Mangel aufweisen, daß sie in gehäuftem Maße Gesetzeszitate enthalten, ohne die zitierten Gesetzesstellen abzudrucken. Die VA regt daher an, bei der Neuauflage dieser Formulare auf die Richtlinien für die Formulargestaltung entsprechend Bedacht zu nehmen.

In einigen Bundesländern werden Elternfragebogen verwendet, deren Angaben für den Schularzt bestimmt sind. In diesem Fragebogen sind Fragen nach den persönlichen Lebensumständen, wie nach dem Beruf der Eltern aber auch nach Krankheiten der Eltern enthalten, die nach Ansicht der VA ebenso wie die Frage der Übergewichtigkeit der Eltern im Rahmen des Zweckes des Erhebungsgegenstandes, aber auch im Hinblick auf den Datenschutz bedenklich erscheinen (siehe das angeschlossene Faksimile). Darüber hinaus erscheint es der VA fraglich, ob im Zusammenhang mit den im Zuständigkeitsbereich einiger Landesschulräte vorgenommenen Erhebungen die daraus gewonnenen Erkenntnisse in einem vertretbaren Verhältnis zu dem damit verbundenen Verwaltungsaufwand stehen. Dies trifft beispielsweise auf den im Bundesland Steiermark von den Lehrpersonen auszufüllenden detaillierten Fragebogen über die Verwendung von Taschenrechnern zu.

....., am
 (Schule)

An den
 Landesschulrat für Kärnten
 Paradeisergasse 12
 9010 Klagenfurt

Betr.: Berufung gegen die Entscheidung vom
, daß der Schüler zum Aufsteigen
 nicht berechtigt ist bzw. daß der Schüler die
 letzte Stufe der besuchten Schulart nicht
 erfolgreich abgeschlossen hat.

1. Name des Schülers: geb. am

2. Einbringer der Berufung

- ☐ Schüler
☐ Erziehungsberechtigter
 Beilage: ☐ Berufung

3. Zustellung der Entscheidung an den Erziehungsberechtigten bzw. eigenbe-
 rechtigten Schüler laut

- ☐ Zustellnachweis
☐ Unterschrift auf Durchschrift der Entscheidung

am

- Beilage(n): ☐ Durchschrift der Entscheidung
☐ Zustellnachweis

4. Einbringung der Berufung, die

- ☐ persönlich abgegeben wurde (maßgebliches Datum: Tag des Einlangens
 der Berufung)
☐ im Postwege eingebracht wurde (maßgebliches Datum: Tag der Aufgabe
 des Briefes laut Poststempel)

am

- Beilage: ☐ Briefumschlag

5. Die Verständigung gemäß § 19 Abs. 4 des SchUG erfolgte in dem Pflichtgegenstand/den Pflichtgegenständen
am
☐ durch nachweisliche schriftliche Verständigung
☐ anlässlich einer Vorsprache des Erziehungsberechtigten in der Schule
Beilage(n): ☐ Durchschrift des Verständigungsschreibens
☐ Zustellnachweis
6. Die Berufung stützt sich
☐ auf behauptete unrichtige Beurteilung mit „Nichtgenügend“ in folgenden Pflichtgegenständen:
Beilage(n): ☐ Stellungnahmen dieser Lehrer
☐ Schularbeitenheft(e)
☐ schriftliche Überprüfungen
☐ Prüfungsprotokoll(e)
☐ auf die behauptete Unrichtigkeit des Gutachtens der Klassenkonferenz gemäß § 25 Abs. 2 lit. c des SchUG
Beilage: ☐ Protokoll der Klassenkonferenz
7. Stellungnahme der Schule zur Berufung und zu Stellungnahme(n) des (der) Lehrer(s)
Beilage: ☐ Stellungnahme
8. Jahresnoten des Schülers in allen Gegenständen des laufenden Schuljahres und des vorhergegangenen Schuljahres
Beilage(n): ☐ Jahresnoten des laufenden Schuljahres
☐ Jahresnoten des vorhergegangenen Schuljahres
9. Die Konferenz gemäß § 20 Abs. 6 des SchUG fand am statt.

.....
Direktor

Bitte Zutreffendes jeweils so ankreuzen ☒

Elternfragebogen

Die Angaben sind für den Schularzt bestimmt, um die Untersuchung Ihres Kindes zu erleichtern. Sie werden streng vertraulich behandelt. Bitte Zutreffendes ankreuzen.

Familienname des Kindes: Vorname: Geb.-Datum: Anschrift:

Name und Anschrift der Eltern (Erziehungsberechtigten): Telefon:

Beruf des Vaters: Geburtsjahr der Geschwister: Beruf der Mutter:

Sind die Eltern zuckerkrank?	Vater	☐ ja	☐ nein	Mutter	☐ ja	☐ nein
Sind die Eltern übergewichtig?	Vater	☐ ja	☐ nein	Mutter	☐ ja	☐ nein

Welche Infektionskrankheiten hat das Kind durchgemacht?					
Masern	☐ ja	☐ nein	Scharlach	☐ ja	☐ nein
Röteln	☐ ja	☐ nein	Diphtherie	☐ ja	☐ nein
Keuchhusten	☐ ja	☐ nein	Kinderlähmung	☐ ja	☐ nein
Mumps	☐ ja	☐ nein	Gelbsucht	☐ ja	☐ nein

Welche anderen Krankheiten hat das Kind durchgemacht?		
Erkrankungen der Nieren	☐ ja	☐ nein
Erkrankungen der ableitenden Harnwege	☐ ja	☐ nein
Akute Gelenkentzündungen	☐ ja	☐ nein
Häufige Anginen	☐ ja	☐ nein
Sonstige schwere Erkrankungen oder Operationen		

Wurde das Kind gegen Tuberkulose (BCG-) geimpft?	☐ ja	☐ nein
--	-----------------------------	-------------------------------

Leidet das Kind an:

Asthma bronchiale	☐ ja	☐ nein
Allergie (Ekzem, Heuschnupfen, Überempfindlichkeit gegen bestimmte Stoffe)	☐ ja	☐ nein
Zuckerkrankheit	☐ ja	☐ nein

Ohnmachten	☐ ja	☐ nein
Anfallsleiden	☐ ja	☐ nein
Kopfschmerzen	☐ ja	☐ nein
Schlaflosigkeit	☐ ja	☐ nein
Chronische Mittelohrentzündung (Trommelfellverletzung)	☐ ja	☐ nein

Schnarcht das Kind auffällig?	☐ ja	☐ nein
Hat das Kind Sehfehler	☐ ja	☐ nein
Hörfehler	☐ ja	☐ nein
Sprachfehler	☐ ja	☐ nein

Ist das Kind Bettnässer	☐ ja	☐ nein
Nägelbeißer	☐ ja	☐ nein
Linkshänder	☐ ja	☐ nein

Kann das Kind schwimmen?	☐ ja	☐ nein
--------------------------	-----------------------------	-------------------------------

Einzelfälle

4.1 Aktion „Österreichs Jugend lernt ihre Bundeshauptstadt kennen“; Fristversäumnis durch organisatorische Mängel VA 5 — B 4/81

Von einem Abgeordneten zum Salzburger Landtag wurde der VA folgender Sachverhalt mit dem Ersuchen um Einleitung eines amtswegigen Prüfungsverfahrens übermittelt:

Im Rahmen der Aktion „Österreichs Jugend lernt ihre Bundeshauptstadt kennen“ sei von der Direktion der Hauptschule St. Michael im Lungau für das Schuljahr 1980/81 Ende März 1980 ein Gesuch eingereicht worden, welches am 31. März 1980 beim Bundesministerium für Unterricht und Kunst eingetroffen sei. In der Folge habe der Landesschulrat für Salzburg in einem Schreiben vom 9. April 1980, welches erst am 23. April 1980 in der Hauptschule St. Michael eingelangt sei, der Schule mitgeteilt, daß solche Ansuchen in der Zeit vom 1. bis 30. April beim Bundesministerium für Unterricht und Kunst eingelangt sein müssen. Dabei habe sich der Landesschulrat auf den Erlaß des Bundesministeriums für Unterricht und Kunst vom 12. März 1980 bezogen. Der einen Tag vor Fristbeginn beim Bundesministerium für Unterricht und Kunst eingelangte Antrag sei dort unbearbeitet liegengeblieben, bis die Frist abgelaufen sei. Mit Schreiben vom 20. Mai 1980 sei sodann der Direktion der Hauptschule St. Michael mitgeteilt worden, daß das Ansuchen keine Berücksichtigung habe finden können, weil es außerhalb der Frist eingelangt sei.

Die VA leitete von Amts wegen ein Prüfungsverfahren ein und ersuchte den Bundesminister für Unterricht und Kunst um Stellungnahme. Darin wurde ausgeführt, daß aufgrund des genannten Erlasses vom 12. März 1980 die Voranmeldung zur Teilnahme an der genannten Aktion im Schuljahr 1980/81 zwischen dem 1. und 30. April durch die interessierten Schulen vorzunehmen gewesen sei. Der Erlaß enthalte den ausdrücklichen Hinweis, daß nur Anmeldungen, die in offener Frist einlangen, berücksichtigt werden können. Da die Kapazität der „Wien-Aktion“ pro Schuljahr aus personellen und finanziellen Gründen 50 000 Teilnehmer nicht überschreiten könne, sei es notwendig, klare Einbeziehungskriterien aufzustellen. Für das Schuljahr 1980/81 seien in offener Frist (1. bis 30. April 1980) Anmeldungen für 1 650 Klassen mit 47 024 Teilnehmern eingelangt. Weitere Anmeldungen hätten nicht positiv erledigt werden können, weil im Hinblick auf die Erhöhung einzelner Schülerzahlen Gefahr bestanden hätte, bereits gemachte Zusagen rückgängig machen zu müssen. Vor der Frist eingelangte Ansuchen seien im allgemeinen dahin beantwortet worden, daß sie fristgerecht zu wiederholen wären. Trotz dieser Maßnahmen seien im Bundesministerium für Unterricht und Kunst vor Anlaufen der Meldefrist Anmeldungen für 203 Klassen mit 5 849 Teilnehmern eingelangt, hievon allein am 31. März 1980 Anmeldungen für 77 Klassen mit 2 310 Teilnehmern. Alle diese Anmeldungen hätten abgelehnt werden müssen. Daß diese Ablehnungen erst nach Ablauf der Meldefrist — im Fall der Hauptschule St. Michael im Lungau am 20. Mai 1980 — ergehen konnten, erkläre sich dadurch, daß das Ablaufen der Meldefrist abzuwarten gewesen sei und die Anmeldung ja innerhalb dieser Frist nochmals hätte wiederholt werden können. Im übrigen hätten für den Fall, daß die Jahreskapazität durch die

fristgerechten Anmeldungen nicht ausgeschöpft worden wäre, die vorher eingegangenen Anmeldungen nach Maßgabe der Möglichkeiten Berücksichtigung gefunden.

Die VA konnte — entgegen der in der Stellungnahme des Bundesministers für Unterricht und Kunst zum Ausdruck gebrachten Auffassung — nicht finden, daß das gegenständliche Verfahren mängelfrei durchgeführt wurde. Selbst wenn man den Standpunkt vertritt, daß die Anmeldung vor Beginn des Fristenlaufes die Berücksichtigung des Antrages hindere, wäre es Aufgabe der beteiligten Behörden gewesen, diese Rechtsauffassung unverzüglich der antragstellenden Schule mitzuteilen. Eine Verständigung knapp vor Fristablauf gewährleistet es jedenfalls nicht, daß innerhalb des Fristenlaufes nochmals die aussichtsreiche Bewerbung eingebracht werden kann. Im übrigen ist auch noch ein weiterer organisatorischer Mangel zu Tag getreten, der nach Ansicht der VA ein Fehlverhalten darstellt. Die Verständigung der Hauptschule St. Michael von der Anmeldungsfrist durch den Landesschulrat für Salzburg erfolgte nämlich zu einem Zeitpunkt, zu dem die Frist beinahe abgelaufen war. Die nicht rechtzeitige Weitergabe der Anmeldefristen führt nun dazu, daß Schulen, die bei der Aktion berücksichtigt werden sollen, möglichst frühzeitig selbst die Antragstellung vornehmen, um nicht bei verspätetem Einlangen der Verständigung von der Anmeldefrist vor der Tatsache zu stehen, daß eine erfolgversprechende Bewerbung nicht mehr möglich ist. Wenn daher seitens der beteiligten Schulbehörden eine fristgemäße Anmeldung gefordert wird, so ist es nach Ansicht der VA umso bedeutender, daß die Schulbehörden ihrerseits nicht säumig werden. Die Bekanntgabe des Erlasses mit der Antragsfrist 1. bis 30. April 1980 an die Hauptschule St. Michael am 23. April 1980 entspricht nicht diesem Erfordernis, sondern läßt organisatorische Unzulänglichkeiten erkennen. Im übrigen erscheint die Nichtberücksichtigung vorzeitig eingelangter Anträge der VA auch von der Sache her nicht gerechtfertigt, da die Zeit des Postlaufes vom Antragsteller nicht beeinflußbar und nicht mit hinreichender Sicherheit kalkulierbar ist.

Die VA hält es daher aufgrund des Ergebnisses ihres Prüfungsverfahrens für erforderlich, den Anmeldungsmodus bei der Aktion „Österreichs Jugend lernt ihre Bundeshauptstadt kennen“ durch entsprechende organisatorische Verbesserungen effektiver zu gestalten.

Eine weitere Veranlassung im Einzelfall konnte unterbleiben, da noch im Zuge des Prüfungsverfahrens der VA der Bundesminister für Unterricht und Kunst der Hauptschule St. Michael einen Termin zur Verfügung stellte.

4.2 Berufungsverfahren nach dem Schulunterrichtsgesetz

VA 9 — B 4/81

Einer Pressemeldung vom 24. Februar 1981 war zu entnehmen, daß ein Grazer Mittelschüler im September 1980 mit drei „Genügend“ und einem „Nicht genügend“ im Jahreszeugnis der siebenten Klasse zu einer Wiederholungsprüfung angetreten und bei der schriftlichen Prüfung durchgefallen sei. Die Schule habe entschieden, ihn die siebente Klasse wiederholen zu lassen, wogegen der Schüler Einspruch erhoben habe, weil nach dem Schulunterrichtsgesetz prinzipiell die Möglichkeit bestehe, mit einem „Nicht genügend“ in die nächste Klasse aufzusteigen. Die Berufung sei bisher

nicht erledigt worden; selbst für den Fall, daß der Berufung Folge gegeben würde, käme die Entscheidung um ein halbes Jahr zu spät, weil der Schüler zurzeit die siebente Klasse besuche und er schwerlich den Anschluß an den Lehrstoff der achten Klasse bis zum Maturatermin finden werde.

Die VA leitete aufgrund dieser Pressemeldung von Amts wegen ein Prüfungsverfahren ein und stellte nach Einholung einer Stellungnahme des Bundesministers für Unterricht und Kunst fest, daß die Umstände des Falles zutreffend berichtet worden waren.

Die VA hat bereits in ihrem Vierten Bericht (S. 87 f) einen Fall aufgezeigt, der die Problematik der Säumnis der Schulbehörden in Rechtsmittelverfahren nach dem SchUG zum Gegenstand hatte und zum Ausdruck gebracht, daß die Verletzung der Entscheidungspflicht für den Betroffenen häufig mit irreparablen Folgen verbunden ist. Wird nämlich der Berufung in Verletzung der gesetzlichen Entscheidungsfrist erst zu einem Zeitpunkt stattgegeben, zu dem der in der Zwischenzeit in der höheren Klasse verarbeitete Lehrstoff für den betroffenen Schüler nicht mehr nachholbar ist, wird dadurch in der Praxis der Erfolg des Rechtsmittelverfahrens vereitelt. Die VA hält es daher neuerlich für erforderlich, auf dieses Problem hinzuweisen (vgl. auch die Ausführungen im Allgemeinen Teil zu diesem Ressort).

Eine Veranlassung der VA in dem von der Presse aufgezeigten Einzelfall konnte deshalb unterbleiben, weil noch im Zuge des Prüfungsverfahrens der VA die versäumte Entscheidung nachgeholt wurde.

4.3 **Mangel an Lehrpersonal für das Mobilitätstraining im Rahmen der Blindenerziehung**

VA 14 — B 4/81

Prof. J. W. aus Wien ist Lehrerin am Bundesblindenerziehungsinstitut in Wien. Sie führte in ihrer Beschwerde an die VA aus, daß sie seit Jahren für die Einführung des Mobilitätstrainings im Rahmen der Blindenausbildung sowie für die Ausbildung weiterer Mobilitätstrainer in Österreich eintrete, ohne daß es seitens des Bundesministeriums für Unterricht und Kunst zu geeigneten Maßnahmen gekommen sei. Das Mobilitätstraining stelle eine medizinisch anerkannte Methode zur Kompensation der Nachteile der Erblindeten, insbesondere zur Verbesserung der räumlichen Bewegungsfähigkeit dar. Die Säumnis des Bundesministeriums für Unterricht und Kunst sei damit begründet worden, daß es einerseits an den finanziellen Mitteln fehle und andererseits dienstrechtliche Schwierigkeiten bestünden.

Aus Anlaß dieses Vorbringens leitete die VA ein Prüfungsverfahren ein und holte eine Stellungnahme des Bundesministers für Unterricht und Kunst ein, in der im wesentlichen ausgeführt wurde, es liege nicht allein am Bundesministerium für Unterricht und Kunst, wenn im Rahmen des Mobilitätstrainings für Blinde noch keine befriedigende Lösung erzielt worden sei. Einerseits werde dem Mobilitätstraining nicht allgemein jener Stellenwert beigemessen, den ihm die Beschwerdeführerin zuerkenne. Zum anderen gäbe es in Österreich keine Ausbildungsmöglichkeiten für das Fachpersonal, sodaß die Ausbildung im Ausland erfolgen müsse. Hiefür sei jedoch kaum die erforderliche Zustimmung des Bundeskanzleramtes und des Bundesministeriums für Finanzen zu erreichen. Im übrigen ergäben sich, wenn die Beschwerdeführerin zur Fortbildung ins Ausland entsendet würde,

Schwierigkeiten in der Unterrichtsgestaltung am Bundesblindenerziehungsinstitut. Der Bundesminister für Unterricht und Kunst stehe aber grundsätzlich dem von der Beschwerdeführerin vertretenen Anliegen positiv gegenüber.

Auch die VA hielt das Anliegen der Beschwerdeführerin für berechtigt und stellte im Prüfungsverfahren fest, daß die von der Beschwerdeführerin angeführten „dienstrechtlichen Schwierigkeiten“ auf einer mangelnden Koordination zwischen einzelnen Bundesministerien beruhe.

Noch im Zuge des Prüfungsverfahrens der VA veranlaßte daher der für die Koordination der einzelnen Ressorts zuständige Staatssekretär im Bundeskanzleramt eine Prüfung der Frage, inwieweit dem Anliegen nach mehr Mobilitätstrainern entsprochen werden könnte. In der Folge wurde es mit Zustimmung des Bundeskanzleramtes und des Bundesministeriums für Finanzen ermöglicht, daß zwei Erzieher des Bundesblindeninstitutes eine Ausbildung für das Mobilitätstraining erhalten werden, womit der Beschwerdegrund zum Teil behoben war. Die VA wird sich aber auch weiterhin über die Frage der Ausbildung von Mobilitätstrainern informieren lassen und gegebenenfalls hierüber neuerlich dem Nationalrat berichten.

4.4 Ungerechtfertigter Ausschluß von der Lehramtsprüfung

VA 25 — B 4/81, u. a.

BM Zl. 27 662/3-30/81

B. L., E. W. aus Wien sowie H. S. aus Obergrafendorf, führten in ihrer Beschwerde an die VA aus, sie seien als Kandidaten für die Lehramtsprüfung im Feber 1981 zur ersten Klausurprüfung zugelassen worden. Die schriftliche Prüfung dieses Teiles der Lehramtsprüfung sei von der bundesstaatlichen Prüfungskommission für das Lehramt an Höheren Schulen in Wien im Auditorium Maximum der Wiener Universität anberaumt worden. Nach Beginn der Klausurarbeit seien sie vom Vorsitzenden der Lehramtsprüfungskommission aufgefordert worden, ihre im Mittelgang abgestellten verschlossenen Taschen zu öffnen, wobei festgestellt worden sei, daß sich in diesen Taschen Lehrbehelfe befunden hätten. In der Folge habe ihnen der Vorsitzende der Lehramtsprüfungskommission die Klausurarbeiten abgenommen und sie des Saales verwiesen. Einige Tage später sei ihnen die Mitteilung zugegangen, daß wegen Mitführung unerlaubter Hilfsmittel nach den einschlägigen Bestimmungen der Lehramtsprüfungsordnung eine Sperre für ein halbes Jahr für jede Teilprüfung im Rahmen der Lehramtsprüfung ausgesprochen worden sei. Die Beschwerdeführer vertraten nun die Auffassung, daß das Vorgehen des Vorsitzenden der Lehramtsprüfungskommission sowie die Verhängung der Sperre rechtswidrig erfolgt sei. In der Lehramtsprüfungsordnung sei nämlich lediglich festgelegt, daß ein Anwärter, wenn er sich bei Klausurarbeiten nichtgestatteter Hilfsmittel oder unerlaubter Behelfe bedient, von der Prüfungskommission zu sperren sei. Da sie sich der mitgeführten Hilfsmittel nicht bedient hätten und im übrigen auch nicht die Möglichkeit bestanden hätte, die in einiger räumlicher Distanz stehenden Taschen zu öffnen, Bücher und Unterlagen herauszunehmen, um sich „ihrer zu bedienen“, stellten die Abnahme der Klausurarbeiten und die Verhängung einer Sperre einen Mißstand im Bereich der Verwaltung dar.

Die VA stellte im Prüfungsverfahren fest, daß das Beschwerdevorbringen den Tatsachen entsprach. Die Vorgangsweise des Vorsitzenden der Lehr-

amtsprüfungskommission entsprach daher nicht der im vorliegenden Fall maßgeblichen Bestimmung des § 11 Abs. 5 der Verordnung des Bundesministeriums für Unterricht und Kunst, BGBl. Nr. 271/1937, über die Erwerbung der Befähigung für das Lehramt an Mittelschulen. Die VA hat daher schon aus diesem Grund den Beschwerden Berechtigung zuerkannt. Sie teilte damit auch die Rechtsansicht der Beschwerdekommision an der Universität Wien, die, von den Beschwerdeführern H. S. und E. W. angerufen, mit Beschluß vom 25. März 1981 dem Direktor der Lehramtsprüfungskommission empfohlen hatte, die verhängte Sperre für die weiteren Teilprüfungen der Lehramtsprüfung sowie deren Rechtsfolgen aufzuheben, da nachweislich nicht der Tatbestand des § 11 Abs. 5 der Prüfungsvorschrift für das Lehramt an Höheren Schulen gegeben war.

Der Bundesminister für Unterricht und Kunst führte in seiner Stellungnahme an die VA aus, daß auf seine Anordnung hin nunmehr eine Klarstellung in dem Sinn erfolgt sei, es werde eine Rückstellung nur mehr dann erfolgen, wenn ein Anwärter bei den Klausurarbeiten nichtgestattete Hilfsmittel oder unerlaubte Behelfe tatsächlich in Gebrauch genommen hat. In diesem Sinne sei nämlich der Ausdruck des „Sichbedienens“ zu verstehen. Im übrigen wies der Bundesminister für Unterricht und Kunst darauf hin, daß die Klärung der Rechtslage unter Kontaktnahme mit dem Bundesministerium für Wissenschaft und Forschung sowie unter Berücksichtigung der von der Beschwerdekommision bei der Universität Wien vertretenen Rechtsansicht erfolgt sei.

Die VA mußte allerdings feststellen, daß kurze Zeit später von einem Beamten des Bundesministeriums für Unterricht und Kunst ein Erlaß herausgegeben worden war, der dieser übereinstimmenden Rechtsmeinung von VA, Bundesminister für Unterricht und Kunst, Bundesminister für Wissenschaft und Forschung sowie der Beschwerdekommision an der Universität Wien zuwiderläuft. Die mit diesem Erlaß verfügte „Klarstellung“ sieht nämlich eine Bestätigung eben jenes bei der VA in Beschwerde gezogenen und vom Bundesminister für Unterricht und Kunst als unrechtmäßig festgestellten Verhaltens des Vorsitzenden der Lehramtsprüfungskommission vor. Im Wege einer „authentischen Interpretation“ wird in diesem Erlaß ausgeführt, daß bereits das Mitführen unerlaubter Hilfsmittel als Anwendungsfall des § 11 Abs. 5 der Prüfungsvorschrift für das Lehramt an Mittelschulen anzusehen ist.

Die VA hat daher das Prüfungsverfahren von Amts wegen auch auf die Rechtsgrundlagen ausgedehnt und prüft zunächst die Frage, inwieweit der nunmehr vorliegende Erlaß der Rechtslage entspricht. Bei der VA sind nämlich Bedenken hinsichtlich der Rechtsnatur der Verordnung des Bundesministeriums für Unterricht und Kunst (Prüfungsvorschrift für das Lehramt an Mittelschulen) entstanden, da möglicherweise die genannte Verordnung nach der Rechtsüberleitung Gesetzesrang genießt und allfällige Änderungen oder authentische Interpretationen daher dem Gesetzgeber vorbehalten wären. Darüber hinaus wurde der nun herausgegebene einschränkende Erlaß nicht im Bundesgesetzblatt kundgemacht, welcher Umstand ebenfalls einer weiteren Prüfung bedarf.

Die VA wird über den Ausgang des Prüfungsverfahrens dem Nationalrat in ihrem nächsten Bericht Mitteilung machen.

4.5 **Anrechnung anspruchsbegründender Nebengebühren; Verfahrensverzögerung**

VA 22 — B 4/81

Dr. L. S. aus Linz war bis zu seiner Versetzung in den Ruhestand am 28. Feber 1978 als Professor am Akademischen Gymnasium in Linz tätig. In seiner Beschwerde an die VA vom 24. April 1981 führte er aus, daß über seinen Antrag auf Feststellung der anspruchsbegründenden Nebengebührenwerte vom 10. Dezember 1972 noch immer nicht entschieden sei, er in der Zwischenzeit aber schon seit mehr als drei Jahren Pensionsleistungen erhalte, die jedoch durch die Säumnis seiner Dienstbehörde bis heute gekürzt zur Anweisung gelangten. Er habe festgestellt, daß sein Antrag zwischen Landes- und Bundesdienststellen hin- und her wandere, ohne daß es in der Sache zu einer Entscheidung komme. Ihn persönlich habe man zur Aufklärung allfälliger Unklarheiten nie herangezogen. Bei weiterer Säumnis des Bundesministeriums für Unterricht und Kunst müsse er im Hinblick auf seinen angegriffenen Gesundheitszustand befürchten, die Erledigung seines Antrages und die ihm zustehende volle Pension nicht mehr zu erleben.

Die VA stellte im Prüfungsverfahren nach Einholung von Stellungnahmen des Bundesministers für Unterricht und Kunst sowie des zuständigen Staatssekretärs im Bundeskanzleramt folgendes fest:

Der Beschwerdeführer brachte am 10. Dezember 1972 im Wege des Landesschulrates für Oberösterreich einen schriftlichen Antrag um Festsetzung der Nebengebührenwerte ein, der vom Landesschulrat für Oberösterreich am 1. März 1973 dem Bundesministerium für Unterricht und Kunst weitergeleitet wurde, wo er am 14. März 1973 einlangte.

Wie der Bundesminister für Unterricht und Kunst der VA in seiner Stellungnahme mitteilte, seien zum damaligen Zeitpunkt über 1 000 derartige Anträge anhängig geworden, wobei zunächst nur solche behandelt worden seien, die ohne Rückfragen beim zuständigen Landesschulrat erledigt werden konnten. Für die Erledigung der Anträge sei dem Bundesminister für Unterricht und Kunst kein zusätzliches Personal zur Verfügung gestanden, überdies sei ein zweimaliger Sachbearbeiterwechsel erfolgt. Im übrigen hätten die Feststellungsbescheide neben der geschäftsordnungsgemäß vorgesehenen laufenden Arbeit zum Großteil nur durch Ableistung von Mehrleistungen erlassen werden können.

Mit Erlaß des Bundesministers für Unterricht und Kunst vom 3. Dezember 1974 wurden beim Landesschulrat von Oberösterreich fehlende Unterlagen angefordert. Diese langten am 25. Juni 1975 beim Bundesministerium für Unterricht und Kunst ein. Am 21. März 1978 wurde das gegenständliche Geschäftsstück vom neuen Sachbearbeiter wieder aufgenommen und eine neuerliche Rückfrage beim Landesschulrat für Oberösterreich sowie die Vorlage eines ärztlichen Gutachtens veranlaßt. Dieses wurde dem Bundesministerium für Unterricht und Kunst am 17. Mai 1978 vorgelegt. In der Zwischenzeit war der Beschwerdeführer mit Wirkung vom 28. Feber 1978 in den Ruhestand versetzt worden.

Mit Geschäftsstück vom 28. Juni 1978 wurde das Bundeskanzleramt im Einvernehmen mit dem Bundesministerium für Finanzen um Zustimmung zur Feststellung der Nebengebührenwerte ersucht. Der Akt langte am

30. Juni 1978 beim Bundeskanzleramt ein. Da die vom Bundesminister für Unterricht und Kunst in Aussicht genommene Maßnahme vom Bundeskanzleramt mangels entsprechender Beweisführung nicht beurteilt werden konnte, wurde mit Erledigung vom 7. August 1979 das Bundesministerium für Unterricht und Kunst ersucht, das Ermittlungsverfahren fortzusetzen und den Antrag mit den entsprechenden Ergänzungen sodann neuerlich vorzulegen. Der Beschwerdeführer hatte nämlich beantragt, die der Ermittlung der Gutschrift zugrunde zu legende Summe von Nebengebührenwerten für das Jahr 1970 unter Bedachtnahme darauf festzusetzen, daß er aus gesundheitlichen Gründen im Schuljahr 1969/70 so gut wie keine Mehrleistungen erbracht hatte. Die dem Bundeskanzleramt vorgelegten Ermittlungsergebnisse ließen jedoch den Kausalzusammenhang zwischen geringerem Nebengebührenbezug und Krankheit nicht erkennen.

Mit Erlaß des Bundesministers für Unterricht und Kunst vom 12. Oktober 1979 erfolgte eine neuerliche Rückfrage beim Landesschulrat für Oberösterreich, die mit Erledigung des Landesschulrates für Oberösterreich vom 8. Feber 1980 unter Anschluß der erbetenen Unterlagen beantwortet wurde. Hierauf wurde vom Bundesministerium für Unterricht und Kunst am 18. März 1980 eine Neuberechnung der Nebengebührenwerte des Beschwerdeführers dem Bundeskanzleramt zur Zustimmung im Einvernehmen mit dem Bundesministerium für Finanzen übermittelt, die am 19. März 1980 beim Bundeskanzleramt einlangte.

Eine erste Überprüfung der im fortgesetzten Ermittlungsverfahren vom Bundesministerium für Unterricht und Kunst übermittelten Unterlagen durch das Bundeskanzleramt erlaubte neuerlich keine umgehende Erledigung. Dem Bericht der Direktion des Akademischen Gymnasiums Linz vom 14. Jänner 1980 war zwar zu entnehmen, daß der Beschwerdeführer nach einer Herzattacke einen labilen Gesundheitszustand aufwies. Dieser Umstand zwang den Beschwerdeführer zu häufigen kurzen Absenzen und veranlaßte ihn dazu, um gelegentliche Erleichterungen sowie um möglichst geringe Mehrdienstleistungen bei der Lehrfächerverteilung zu ersuchen. Der Beschwerdeführer hatte aber, wie aus der Aktenlage ersichtlich war, im Jahre 1970 nur vom 15. bis 22. Dezember krankheitsbedingt seinen Dienst nicht versehen können. Erst im Zuge fortgesetzter Ermittlungen wurde sodann der vom Gesetz geforderte Kausalzusammenhang festgestellt, die beantragte Erledigung genehmigt und nach Einholung der Genehmigung des Bundesministeriums für Finanzen am 9. September 1981 an das Bundesministerium für Unterricht und Kunst rückgemittelt.

Mit Bescheid des Bundesministeriums für Unterricht und Kunst vom 20. Oktober 1981 und des Landesschulrates für Oberösterreich vom 10. November 1981 wurden dem Beschwerdeführer sodann für die Jahre 1946 bis 1970 die anspruchsbegründenden Nebengebührenwerte gutgeschrieben.

Die VA hat hierüber erwogen:

Wie sich aus dem Verfahrensverlauf ergibt, dauerte bereits die erste Prüfung des vom Beschwerdeführer eingebrachten Antrages durch das Bundesministerium für Unterricht und Kunst zwei Jahre. Selbst wenn man von den in der Stellungnahme des Bundesministeriums für Unterricht und Kunst dargelegten Überlegungen ausgeht, daß bei der großen Zahl von Fällen jene vorgezogen wurden, die keiner weiteren Ermittlungen bedurften, wäre

es durchaus zweckmäßig gewesen, Anträge, die weiterer Erhebungen durch einen Landesschulrat bedurften, unverzüglich rückzumitteln, damit die von Unterbehörden vorzunehmenden Erhebungen im Interesse eines verzögerungsfreien Verfahrensablaufes zwischenzeitig durchgeführt werden. Noch mehr ins Gewicht fällt allerdings der Umstand, daß nach Rücklangen der vom Landesschulrat für Oberösterreich angeforderten Unterlagen das den Beschwerdeführer betreffende Geschäftsstück fast weitere drei Jahre beim Bundesministerium für Unterricht und Kunst verblieben ist, ehe eine weitere Rückfrage beim Landesschulrat für Oberösterreich erfolgte. Diese Verfahrensverzögerung ist nach Ansicht der VA weder mit der erhöhten Arbeitsbelastung, noch mit der Tatsache eines zwischenzeitigen Referentenwechsels zu rechtfertigen. Im übrigen haben, wie aus dem Ablauf des Verfahrens zu ersehen ist, auch die mit mehrjährigen Intervallen getätigten Rückfragen beim Landesschulrat für Oberösterreich offenbar nicht ein solches Ermittlungsergebnis erbracht, das eine meritorische Behandlung des Geschäftsstückes durch das Bundeskanzleramt ermöglicht hätte. Das im Einsichtsweg befaßte Bundeskanzleramt sah sich vielmehr zu der Feststellung veranlaßt, daß die im vorliegenden Fall entscheidungsrelevante Frage des Kausalzusammenhanges zwischen der Reduzierung von Mehrdienstleistungen des Beschwerdeführers und seiner gesundheitlichen Beeinträchtigung vom Bundesministerium für Unterricht und Kunst nicht hinreichend geklärt worden war, sodaß eine Rückstellung des Geschäftsstückes an das Bundesministerium für Unterricht und Kunst erfolgen mußte, wodurch eine neuerliche Verzögerung des Verfahrens eingetreten ist. Auch die in der Folge durchgeführten ergänzenden Ermittlungen, die bereits aufgrund der Einsichtsbemerkung des Bundeskanzleramtes zielgerichtet hätten durchgeführt werden können, erwiesen sich im weiteren Verfahren als unzureichend, wodurch neuerliche Rückfragen erforderlich wurden. Der Abschluß des in Beschwerde gezogenen Verfahrens erfolgte schließlich erst aufgrund des Einschreitens der VA nach einem Zeitraum von nahezu neun Jahren. Nach Ansicht der VA kann eine derart lange Bearbeitungsdauer dem betroffenen Staatsbürger nicht zugemutet werden. Wie die VA bereits in mehreren, ähnlich gelagerten Fällen zum Ausdruck gebracht hat (vgl. z. B. die Beschwerdefälle 4.3 und 4.4 im Zweiten Bericht, S. 61 und 62 sowie 4.3 im Dritten Bericht, S. 60 f an den Nationalrat) liegt in einer durch sachliche Gründe nicht gerechtfertigten Verfahrensdauer, die auch in diesem Beschwerdefall festgestellt wurde, ein Mißstand im Bereich der Verwaltung.

Eine weitere Veranlassung durch die VA war deshalb nicht erforderlich, da noch im Zuge des Prüfungsverfahrens eine Entscheidung erging und der Beschwerdegrund damit behoben war.

4.6 Nichterledigung eines Antrages auf Feststellung von Nebengebührenwerten VA 26 — B 4/81

Dr. L. S. aus Innsbruck behauptete in seiner an die VA gerichteten Beschwerde, er habe am 4. April 1972 im Dienstweg beim Bundesministerium für Unterricht und Kunst einen Antrag auf Gutschrift von Nebengebührenwerten gestellt. Nunmehr sei ihm mit Rückscheinbrief vom 13. März 1982 der Bescheid vom 6. September 1978 durch den Landesschulrat für Tirol zugestellt worden, wobei das Bundesrechenamt in dieser Erledigung davon ausgegangen ist, daß er einen Bescheid des Landesschulrates für

Tirol vom 6. September 1978 erhalten habe, der ihm jedoch niemals zugestellt worden sei. Eine Rückfrage beim Landesschulrat für Tirol habe ergeben, daß der Bescheid deshalb nicht zugestellt worden sei, weil er wegen Ausbleibens einer Erledigung des fristgerecht eingebrachten Gesuches vom Jahre 1972 an das Bundesministerium für Unterricht und Kunst nur im Entwurf vorliege und deshalb noch nicht rechtswirksam erlassen sei. In der Verfahrensverzögerung durch das Bundesministerium für Unterricht und Kunst und in der nunmehr erfolgten Gutschrift von Nebengebührenwerten, die auf einer nicht existenten Rechtsgrundlage beruhe, erblicke er einen Mißstand im Bereich der Verwaltung.

Im Prüfungsverfahren stellte die VA nach Einholung einer Stellungnahme des Bundesministeriums für Unterricht und Kunst fest, daß der Beschwerdeführer in dem für seine Nebengebührenwerte maßgeblichen Zeitraum als Subventionslehrer der Republik Österreich an der Deutschen Schule Rom in aktiver Verwendung stand. Die für ihn zuständige Dienstbehörde war diesbezüglich das Bundesministerium für Unterricht und Kunst. Während dieses Zeitraumes hatte der Beschwerdeführer zwar eine größere, über das Ausmaß von Lehrverpflichtungen hinausgehende Zahl von Unterrichtsstunden gehalten, doch galt die einschlägige Regelung nur für Lehrer an österreichischen Schulen. Das Höchstausmaß der wöchentlichen Lehrverpflichtung eines an einer ausländischen Schule tätigen österreichischen Lehrers war nicht durch Gesetz geregelt. Es fehlte daher diesbezüglich die Grundlage einer Berechnung von Mehrdienstleistungen. Ebenso fehlte die Einstufung gewisser Unterrichtsgegenstände als Kriterium der Berechnung. Aus diesem Grund konnte daher mangels der gesetzlichen Zuständigkeit das Bundesministerium für Unterricht und Kunst bisher über den Antrag des Beschwerdeführers bescheidmäßig nicht absprechen. Die auch im konkreten Fall aufgetretene Gesetzeslücke hatte den Bundesminister für Unterricht und Kunst allerdings schon vor Jahren bewogen, eine Novellierung des Lehrverpflichtungsgesetzes in die Wege zu leiten. Danach sollte § 1 des Gesetzes durch einen Abs. 3 ergänzt werden, nach dessen Inhalt die Bestimmungen dieses Gesetzes auch für die in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund stehenden Lehrer an ausländischen Schulen Anwendung finden sollten.

Die VA erkannte der Beschwerde insofern Berechtigung zu, als es Aufgabe des Bundesministers für Unterricht und Kunst gewesen wäre, den Beschwerdeführer über die Rechtslage und über die damit verbundenen Folgen sowie über die Gründe für die Nichterledigung seines Antrages zu informieren.

In der Folge wurde sodann durch Abs. 3 des § 1 des Bundesgesetzes vom 9. Dezember 1981 die bisher bestehende Gesetzeslücke geschlossen, sodaß in Zukunft gleichartige Beschwerden nicht mehr auftreten können.

5 Bundesministerium für Wissenschaft und Forschung

Allgemeines

Den Ressortbereich des Bundesministers für Wissenschaft und Forschung betreffend, wurden im Berichtszeitraum 36 Beschwerden an die VA herangetragen. Ein Großteil dieser Beschwerden entfiel wieder auf die Ableh-

nung von Studienbeihilfen oder von Begabtenstipendien bzw. auf die Rückforderung zu Unrecht bezogener Leistungen nach dem Studienförderungsgesetz. Die im Berichtszeitraum erhobenen Beschwerden aus diesem Bereich erwiesen sich allerdings — soweit die VA ihr Prüfungsverfahren bereits abgeschlossen hat — als nicht berechtigt.

In zunehmendem Maße wurden an die VA im Berichtszeitraum dienstrechtliche Beschwerden herangetragen oder organisatorische Mißstände im Hochschulbereich beanstandet. Hierzu zählen beispielsweise die nichtrechtzeitige Besetzung des Dienstpostens eines Institutsvorstandes, aber auch das Auftreten eines negativen Kompetenzkonfliktes über die Zuständigkeit zur Promotion (vgl. 5.3 der Einzelfalldarstellungen). In den Bereich der organisatorischen Unzulänglichkeiten gehört auch das generelle Problem der Säumnis von Universitäten bei Erlassung von Studienplänen, wie dies Fall 5.1. der Einzelfalldarstellungen zeigt. Im gegenständlichen Fall war es der Beschwerdeführerin bis zur Novelle zum Allgemeinen Hochschulstudiengesetz im Jahre 1981 nicht möglich, ihr Doktoratsstudium an der philosophischen Fakultät der Universität Graz in ihrem Studienfach abzuschließen, weil der diesbezügliche Studienplan nach wie vor nicht erlassen ist. Das Studium zur Erwerbung des Doktorates der Philosophie ist im Bundesgesetz vom 30. Juni 1971 geregelt. Hiezu erging erst im Jahre 1976 die entsprechende Studienordnung im Wege einer Verordnung des Bundesministers für Wissenschaft und Forschung. Mit den aufgrund dieser Studienordnung zu erlassenden Studienplänen ist unter anderem die Universität Graz bis heute säumig geblieben. Diese Säumnis beeinflusste das Studium jener Lehramtsabsolventen nachteilig, die ihr Diplomstudium abgeschlossen hatten, für deren Fachrichtungen jedoch keine Studienpläne bestehen. Erst mit dem Bundesgesetz vom 1. Juli 1981, mit dem das Allgemeine Hochschulstudiengesetz geändert wurde, konnte eine Übergangsregelung auch für jene Fälle geschaffen werden, in denen noch kein Studienplan besteht. Die Verzögerung wurde vom Bundesminister für Wissenschaft und Forschung damit begründet, daß die lange Dauer auf die intensiven Diskussionen zurückzuführen sei, wie die Studienkommissionen zusammengesetzt sein sollten und welche Form die Studienpläne haben sollten. Zwar seien diese Diskussionen bereits im Jahre 1977 abgeschlossen und es sei in der Folge vereinbart worden, daß die einzusetzenden Studienkommissionen einen allgemeinen Studienplan beschließen könnten, auf dessen Grundlage das Doktoratsstudium nach den neuen Vorschriften aufgenommen werden könne. Im vorliegenden Fall war jedoch eine ordnungsgemäße Zusammensetzung der Studienkommission bis zum Ende des Jahres 1979 nicht zustande gekommen, sodaß erst ab diesem Zeitpunkt die organisatorischen Voraussetzungen für die Erlassung des Studienplanes geschaffen waren. Die VA hält es für unzumutbar, wenn elf Jahre nach Erlassung des entsprechenden Bundesgesetzes und sechs Jahre nach Inkrafttreten der für die Studienpläne maßgeblichen Studienordnung die Studienpläne noch immer nicht vorliegen, und regt an, durch eine verstärkte Handhabung des Aufsichtsrechtes eine Beschleunigung des Verfahrens zu erreichen. Die VA hält es nämlich nicht für vertretbar, daß bis zum heutigen Zeitpunkt der Wille des Gesetzgebers durch die Säumnis der Verwaltung keine Wirksamkeit erlangt hat.

Ein weiteres Problem, das von genereller Bedeutung scheint, sei im folgenden dargestellt:

Wie Fall 5.2 zeigt, bei dem es sich um keinen Einzelfall handelt, kommt es bei der Berufung von ordentlichen Universitätsprofessoren des öfteren zu Auffassungsdifferenzen über Inhalt und Rechtsnatur der vom Bundesminister für Wissenschaft und Forschung im Zuge des Berufungsverfahrens gegebenen Zusicherungen, Erklärungen und Verwendungszusagen. Diese Unklarheiten entstehen nach Ansicht der VA dadurch, daß die Berufung zum ordentlichen Universitätsprofessor in Österreich nicht einem formalisierten Verfahren unterliegt, in dem in rechtsverbindlicher Weise über die Personal- und Sachausstattung des Lehrstuhls sowie über sonstige gegenüber dem Bewerber zu erbringende Leistungen abgesprochen wird. Das Verfahren bleibt vielmehr auf die dienstrechtliche Ernennung beschränkt, sodaß behauptete Benachteiligungen, die sich aus der Nichteinhaltung von Zusagen im Berufungsverfahren ergeben, im Verwaltungswege nicht geltend gemacht werden können. Da es sich zum überwiegenden Teil um organisatorische Belange handelt bzw. bundesfinanzrechtliche Aspekte berührt werden, sind aber derartige Erklärungen auch im Zivilrechtsweg im Regelfall nicht durchsetzbar, weshalb in diesem Bereich eine Rechtsunsicherheit der Betroffenen besteht. Dies im besonderen dann, wenn der Bewerber aus dem Ausland berufen werden soll und mit der österreichischen Rechtsordnung nicht in entsprechender Weise vertraut ist. Die VA regt daher an, durch entsprechende legislative Maßnahmen eine eindeutige Rechtslage für derartige Berufungsverfahren zu schaffen, wie sie zum Teil auch im benachbarten Ausland besteht.

Ein weiterer Beschwerdefall betraf den Umstand, daß Personen, die nach Kriegsende bis zum Inkrafttreten des Gesetzes über die Promotion „sub auspiciis praesidentis rei publicae“ am 5. März 1952 die Voraussetzungen für eine Promotion unter den Auspizien des Herrn Bundespräsidenten erfüllt haben, infolge mangelnder Rückwirkung des Gesetzes aber lediglich über eine Bescheinigung verfügen, daß sie die Voraussetzungen für eine Promotion „sub auspiciis praesidentis“ erfüllt haben, die Verleihung des Ehrenringes an sie aber nicht erfolgen könne. Wie die VA festgestellt hat, sind von dieser Härte 38 Personen betroffen. Die VA stellt daher zur Überlegung, ob nicht durch eine entsprechende Novelle des Gesetzes diesem Personenkreis die Verleihung des Ehrenringes ermöglicht werden sollte.

In ihrem Vierten Bericht hat die VA die komplizierte Rechtslage auf dem Gebiet der Hochschulberechtigung sowie organisatorische Mißstände bei der Durchführung der Berufsreifeprüfungen beanstandet.

Im Zusammenhang mit der Anwendung der Hochschulberechtigungsverordnung verfügte der Bundesminister für Wissenschaft und Forschung nunmehr im Erlaßwege eine generelle Regelung hinsichtlich der Anwendung der einzelnen Bestimmungen im Zusammenhang mit Zusatzprüfungen zur Reifeprüfung. Durch diese Zusammenfassung und Klarstellung, die allen mit der Vollziehung der Hochschulberechtigungsverordnung betrauten Organen übermittelt wurde, konnten die im Vierten Bericht (Seite 96 f. und 101 f.) aufgezeigten Schwierigkeiten weitgehend behoben werden.

Hinsichtlich der organisatorischen Unzukömmlichkeiten bei der Zulassung zur Berufsreifeprüfung, die im Vierten Bericht, Seite 104 f., dargestellt wurden, teilte der Bundesminister für Wissenschaft und Forschung der VA zwischenzeitig mit, daß an der Universität Wien Maßnahmen zur beschleunigten Abwicklung des Berufsreifeprüfungsverfahrens ergriffen worden seien.

Die Abwicklung der büromäßigen Formalitäten erfolge nun in den jeweils festgelegten Amtsstunden. Darüber hinaus stehe allen an der Berufsreifeprüfung interessierten Personen die Kanzlei für die Berufsreifeprüfung nach telefonischer Vereinbarung jederzeit zur Verfügung. Weiters würden auch zwei Bedienstete der Universitätsdirektion Auskünfte erteilen, sodaß eine kontinuierliche Erledigung auch während desurlaubes bzw. Krankenstandes gewährleistet erscheine. Zusätzlich werde auch in der Kanzlei des Universitätsdirektors jederzeit Auskunft und Beratung erteilt. Aufgrund dieser Maßnahmen scheint daher gesichert, daß Verfahren zur Durchführung der Berufsreifeprüfung zum Erwerb der Studienberechtigung an wissenschaftlichen Hochschulen in Zukunft beschleunigt abgewickelt werden können.

Einzelfälle

5.1 Säumnis der Universität Graz bei Erlassung des Studienplanes für das Doktoratsstudium an der Philosophischen Fakultät

VA 28 — B 5/78

BM Zl. 56 092/1-14/79

Mag. A. Ch. aus Graz führte in ihrer an die VA erhobenen Beschwerde aus, daß sie am 8. Mai 1978 ihr Diplomstudium aus „Musikerziehung (Lehramt an höheren Schulen) und Instrumentalmusikerziehung (Lehramt an höheren Schulen)“ erfolgreich abgeschlossen und am 29. Juni 1978 den akademischen Grad „Mag. art“ verliehen bekommen habe. Damit habe sie auch die Berechtigung zum Studium zur Erwerbung des Doktorates der Philosophie nach dem Bundesgesetz vom 30. Juni 1971 erworben. Nach der Verordnung des Bundesministers für Wissenschaft und Forschung vom 16. März 1976 sei nun das Studium zur Erwerbung des Doktorates der Philosophie an der Philosophischen Fakultät der Universität Wien und der Universität Graz einzurichten. Trotz persönlicher Vorsprache sei ihr eine Inskription des Studiums zur Erwerbung des Doktorates der Philosophie nach den Bestimmungen dieser Verordnung an der Universität Graz mit dem Hinweis nicht ermöglicht worden, daß kein Studienplan für das Doktoratsstudium vorhanden sei.

In dem Umstand, daß sieben Jahre nach dem Inkrafttreten des Bundesgesetzes vom 30. Juni 1971 und zweieinhalb Jahre nach Verlautbarung der Verordnung des Bundesministers für Wissenschaft und Forschung vom 16. März 1976 durch die Universität Graz noch keine Vorsorge getroffen worden sei, im Sinne des Gesetzesauftrages einen Studienplan für das Doktoratsstudium zu erlassen, erblicke sie einen Mißstand im Bereich der Verwaltung.

Die VA hat im Prüfungsverfahren nach Einholung von Stellungnahmen des Bundesministers für Wissenschaft und Forschung folgendes festgestellt:

Auf ihre an das Bundesministerium für Wissenschaft und Forschung gerichtete Anfrage vom 30. Juni 1978 war der Beschwerdeführerin mitgeteilt worden, daß für den Erwerb des Doktorates der Philosophie die Verordnung des Bundesministers für Wissenschaft und Forschung vom 16. März 1976 über eine Studienordnung zur Erwerbung des Doktorates der Philosophie bzw. der Naturwissenschaften die gesetzliche Grundlage bilde. An der Universität Graz wurde der Beschwerdeführerin eröffnet, daß eine Inskription

des Doktoratsstudiums vor Beschlußfassung über die erforderlichen Studienpläne nicht möglich sei.

Im Prüfungsverfahren der VA führte der um Stellungnahme ersuchte Bundesminister für Wissenschaft und Forschung aus, daß es aufgrund von intensiven Diskussionen, wie die Studienkommissionen zusammengesetzt seien und welche Form die Studienpläne haben sollten, noch zu keiner Ausarbeitung der einzelnen Studienpläne an der Universität Graz gekommen sei. Diese Diskussionen seien zwar bereits im Jahre 1977 abgeschlossen und es sei in der Folge vereinbart worden, daß die einzusetzenden Studienkommissionen einen allgemeinen Studienplan beschließen könnten, auf dessen Grundlage das Doktoratsstudium nach den neuen Vorschriften aufgenommen werden könne. Im Hinblick darauf, daß Absolventen, die vor Inkrafttreten des Studienplanes ihr Studium begonnen hätten, das Recht haben, sich dem neuen Studienplan zu unterwerfen, wobei zurückgelegte Studien in die geforderte Studiendauer einzurechnen seien, empfahl der Bundesminister für Wissenschaft und Forschung der Beschwerdeführerin, von dieser Möglichkeit Gebrauch zu machen und mit dem Doktoratsstudium an der Universität Graz zu beginnen. Trotz dieser Rechtsauskunft wurde die Inskription des Doktoratsstudiums an der Universität Graz abgelehnt.

In einer weiteren Stellungnahme vom 28. November 1979 führte der Bundesminister für Wissenschaft und Forschung aus, daß es für die Beschwerdeführerin möglich sei, in der Zwischenzeit nach altem Studienrecht ihr Studium zu beginnen und dieses nach Inkrafttreten des neuen Studienplanes einrechnen zu lassen. Im übrigen wurde darauf hingewiesen, daß nun ein Erlaß des Bundesministers für Wissenschaft und Forschung bezüglich der Studienkommissionen für die Doktoratsstudien am 2. Februar 1979 an die betroffenen Fakultäten ergangen sei, der am 12. November 1979 hinsichtlich der Einbeziehung der Hochschulen künstlerischer Richtung in das Doktoratsstudium ergänzt worden sei, sodaß für eine ordnungsgemäße Zusammensetzung der Studienkommission kein Hindernis mehr bestehe und damit auch die organisatorischen Voraussetzungen für die Erlassung des Studienplanes geschaffen würden.

Mit Schreiben vom 15. März 1980 teilte der Bundesminister für Wissenschaft und Forschung schließlich der VA mit, daß die Beschwerdeführerin, die ihr Studium bereits nach dem Bundesgesetz über geisteswissenschaftliche und naturwissenschaftliche Studienrichtungen durchgeführt habe, das Doktoratsstudium ausschließlich nach der Studienordnung zur Erwerbung des Doktorates der Philosophie bzw. der Naturwissenschaft, BGBl. Nr. 130/1976, zu erwerben habe, da für sie das Doktoratsstudium nach der Philosophischen Rigorosenordnung nicht mehr möglich sei. Der Bundesminister für Wissenschaft und Forschung präzisierte seine Empfehlung an die Beschwerdeführerin, „nach der alten Studienordnung“ zu studieren, dahin gehend, daß die Beschwerdeführerin Lehrveranstaltungen nach den in der Studienordnung vorgegebenen Richtlinien wählen solle, die dann nach Inkrafttreten des Studienplanes für das Doktoratsstudium für diese Studien anrechenbar seien.

In der Zwischenzeit wurde durch das Bundesgesetz vom 1. Juli 1981, mit dem das Allgemeine Hochschulstudien-gesetz geändert wurde, in Art. II für jene Fälle eine Regelung getroffen, in denen noch kein Studienplan besteht. Nach dieser Regelung hat der Studierende, der sich durch schriftliche Erklärung den neuen Studienvorschriften unterwirft, sowie der Studie-

rende, der sein Studium neu beginnt, das Recht, bis zum Inkrafttreten des Studienplanes im Rahmen der durch die Studienordnung festgelegten Stundenzahl Lehrveranstaltungen zu wählen. Aufgrund dieser Bestimmung wurde es der Beschwerdeführerin sodann möglich, unmittelbar aufgrund der Studienordnung zur Erwerbung des Doktorates der Philosophie bzw. der Naturwissenschaften an der Universität Graz das Doktoratsstudium mit einer Dissertation aus einem Fachgebiet der Musikwissenschaft aufzunehmen.

Die VA stellte bei Beurteilung des vorliegenden Sachverhaltes die Berechtigung der Beschwerde fest und ging dabei von folgenden Überlegungen aus:

Insoweit die der Beschwerdeführerin gegebene Auskunft darauf Bezug nahm, daß es ihr freistehe, nach der alten Studienordnung das Doktoratsstudium aufzunehmen und sich diese Studien nach Inkrafttreten des neuen Studienplanes anrechnen zu lassen, erwies sich diese Information als mißverständlich. Die Universität Graz ging nämlich im vorliegenden Fall zu Recht davon aus, daß die Beschwerdeführerin — wie schließlich auch der Bundesminister für Wissenschaft und Forschung in seiner Stellungnahme zugestand — ausschließlich nach der Philosophischen Studienordnung 1976 das Doktoratsstudium durchzuführen hat. Aus der der Beschwerdeführerin zugegangenen ersten Information des Bundesministers für Wissenschaft und Forschung war nämlich nicht erkennbar, auf welche Weise eine Inskription für das Doktoratsstudium hätte bewerkstelligt werden können. Erst in weiterer Folge — nach Verstreichen eines weiteren Jahres — wurde diese Auskunft soweit präzisiert, daß damit gemeint war, die Beschwerdeführerin solle die in der neuen Studienordnung vorgesehenen Fächer belegen und sich nachträglich einrechnen lassen. Für eine Inskription des Doktoratsstudiums bestand aber auch aufgrund dieser Auskunft das Hindernis, daß der Studienplan noch nicht erlassen war, sodaß für die Beschwerdeführerin und gleichgelagerte Fälle erst durch eine Gesetzgebungsmaßnahme des Bundes, nämlich durch eine Übergangsbestimmung eine einwandfreie Rechtsgrundlage für ihre Inskription des Doktoratsstudiums geschaffen wurde.

Die VA hält es für unvertretbar, wenn nach Erlassung von Studiengesetzen und Studienordnungen keine entsprechenden Vorsorgen getroffen werden, um ein reibungsloses Inkrafttreten der Studienpläne zu einem Zeitpunkt zu gewährleisten, in dem dieser Studienplan aufgrund vorhandener Inskribenten bereits benötigt wird. Der VA erscheint es unzumutbar, daß Studierende in ihrem Studienfortgang bloß deshalb gehemmt sind, weil seitens der zuständigen Organe trotz des klaren gesetzlichen Auftrages organisatorische und sachliche Maßnahmen in ihrem Bereich nicht rechtzeitig getroffen werden, sodaß es zur Sanierung der nachteiligen Folgen dieser Säumnis der akademischen Behörden notwendig wird, durch eine Maßnahme des Gesetzgebers die Betroffenen vor weiteren Nachteilen zu bewahren.

Da in der Zwischenzeit — wie bereits ausgeführt — durch die Novelle zum Allgemeinen Hochschulstudiengesetz im Jahre 1981 eine teilweise Behebung der nachteiligen Wirkung der Säumnis der Universität Graz eingetreten ist und die Beschwerdeführerin damit in die Lage versetzt wurde, ihr Doktoratsstudium aufzunehmen, war eine weitere Maßnahme durch die VA entbehrlich.

5.2 Nichteinhaltung von Berufungszusagen gegenüber einem nach Österreich berufenen Universitätsprofessor; gesetzwidrige Institutszusammenlegung
VA 4 — B 5/80 BM Zl. 4 668/80 und 21 954/3-UK/81

O. Univ.-Prof. Dr. J.K. aus Leoben brachte bei der VA folgende Beschwerde vor:

Er sei zum Zeitpunkt der Ausschreibung des ihm später verliehenen Lehrstuhles an der Montanistischen Hochschule Leoben deutscher Staatsbürger und im öffentlichen Dienst der BRD tätig gewesen. Im Rahmen der seinerzeitigen Berufungsverhandlungen habe er die Annahme der Berufung nach Österreich ausdrücklich davon abhängig gemacht, daß das von ihm zu leitende Institut auch im Sinne des damals in parlamentarischer Behandlung stehenden Universitätsorganisationsgesetzes (UOG) ein selbständiges Institut bleibe. Dies sei ihm in einem Schreiben des Rektors der Montanuniversität bestätigt worden, wobei der Rektor zur Abgabe dieser Erklärung durch den Bundesminister für Wissenschaft und Forschung autorisiert gewesen sei. Erst auf diese Zusage hin habe er seinen Dienstposten in der BRD aufgegeben und die Berufung angenommen.

Als nach Einführung des UOG die Absicht bekundet worden sei, das von ihm geleitete Institut einem anderen Institut anzuschließen, habe er das Bundesministerium für Wissenschaft und Forschung im Dienstwege auf diesen Widerspruch mit den ihm schriftlich zugegangenen Berufungszusagen aufmerksam gemacht. Dennoch sei mit Erlaß vom 19. April 1979 die Zusammenlegung seines Institutes mit einem anderen Institut verfügt worden, obwohl nach seiner Auffassung die hierfür nach dem UOG geforderten sachlichen Voraussetzungen nicht vorhanden gewesen seien.

Des weiteren sei in der Berufungszusage schriftlich festgehalten, daß ihm für sein Institut Dienstposten für sechs Hochschulassistenten, eine Sekretärin, einen Ingenieur, einen Feinmechaniker, einen Rundfunktechniker und einen weiteren Ingenieur zur Verfügung gestellt würden. Auch diese Zusagen seien bisher nicht nach dem seinerzeit vereinbarten Plan erfüllt worden.

In der entgegen den ihm gemachten Berufungszusagen vorgenommenen Institutszusammenlegung sowie in der Nichterfüllung der weiteren Berufungszusagen erblicke er einen Mißstand im Bereich der Verwaltung.

Die VA holte zunächst im Prüfungsverfahren eine Stellungnahme des Bundesministers für Wissenschaft und Forschung ein, in der ausgeführt wurde, der damalige Rektor der Montanistischen Hochschule sei nie ermächtigt gewesen, die Berufungsverhandlungen mit dem Beschwerdeführer zu führen; diese Verhandlungen seien ausschließlich mit dem Bundesministerium für Wissenschaft und Forschung geführt worden. Es sei aber zutreffend, daß der Bundesminister für Wissenschaft und Forschung den Rektor aus Anlaß eines Schreibens des Beschwerdeführers gebeten habe, im Hinblick auf die zu erwartenden Gesetzesänderungen bei Inkrafttreten des UOG eine Klarstellung für den Beschwerdeführer herbeizuführen. Es hätte dem Beschwerdeführer aber klar sein müssen, daß er aufgrund seiner Ernennung auf den Dienstposten in Österreich uneingeschränkt der österreichischen Rechtsordnung unterliege und nach dieser Rechtsordnung weder ein Minister noch sonst jemand das Parlament präjudizierende Erklärungen abgeben könne.

Was die in Beschwerde gezogene Institutszusammenlegung selbst betreffe, so sei eine sachliche Berechtigung durch den Zusammenhang der an den

früher getrennten Instituten vorhandenen Fachgebiete gegeben, sodaß von einer gesetzwidrigen Institutszusammenlegung nicht gesprochen werden könne.

Hinsichtlich der Nichtrealisierung der vom Beschwerdeführer geforderten personellen und sachlichen Ausstattung seines Institutes sei festzustellen, daß eine derartige Zusage den Zielsetzungen des Universitätsorganisationsgesetzes zuwiderlaufe, da die Erstellung der Vorschläge für die Besetzung von Planstellen ausschließlich der Personalkommission obliege. Auch hinsichtlich der Sachmittel finde sich eine völlig uneingeschränkte Verfügungsgewalt des Institutsvorstandes im UOG nicht. Aber auch die zum Zeitpunkt der Berufungsverhandlungen geltende Rechtslage hätte eine Erfüllung der vom Beschwerdeführer gestellten Forderungen nur zum Teil ermöglicht. Die vom Beschwerdeführer verlangten Planstellen seien lediglich unverbindlich in Aussicht gestellt worden, was schon daraus zu erkennen sei, daß der Bundesminister für Wissenschaft und Forschung an das Haushaltsrecht gebunden sei und jeweils nur nach Maßgabe der Möglichkeiten der jeweiligen Budget- und Dienstpostenpläne disponieren könne. Im übrigen stehe der Bundesminister für Wissenschaft und Forschung auf dem Standpunkt, daß die sogenannten Berufungsverhandlungen und die in diesem Zusammenhang ergehenden Schreiben des Bundesministeriums für Wissenschaft und Forschung weder einen Vertrag im Sinne des Bürgerlichen Rechtes noch einen verwaltungsbehördlichen Bescheid darstellen, sondern lediglich als „Bemühungszusagen“ nach Maßgabe der jeweiligen Rechtslage und budgetären Möglichkeiten anzusehen seien. Aus der Ernennung zum Ordentlichen Universitätsprofessor könnten jedenfalls die vom Beschwerdeführer geltend gemachten Ansprüche nicht abgeleitet werden, da die Ernennung ein einseitiger Hoheitsakt sei, an den keine über gesetzliche Ansprüche hinausgehenden Forderungen geknüpft werden könnten.

Aus dem der VA vorgelegten Schriftwechsel geht hervor, daß dem Beschwerdeführer seitens des Bundesministeriums für Wissenschaft und Forschung schriftlich folgende Zusagen gemacht wurden:

- a) Zuerkennung der 10. Gehaltsstufe eines Ordentlichen Universitätsprofessors.
- b) Anrechnung von 24 Jahren 6 Monaten und 17 Tagen für die Bemessung des Ruhegenusses.
- c) Übersiedlungskosten.
- d) Trennungsgebühr für die Zeit der doppelten Haushaltsführung.
- e) Bezugsvorschuß zum Erwerb einer Wohnung.
- f) Sachmittel für die Erstausrüstung des Institutes in der Gesamthöhe von 5,6 Millionen Schilling in acht Jahresraten von 700 000 S im Rahmen der budgetären Möglichkeiten.
- g) Personal (sechs Hochschulassistenten, 1971 einer, 1972 zwei, 1973 drei und 1974 einer), eine Sekretärin (1971), ein Ingenieur (1972), ein Feinmechaniker (1972), ein Rundfunktechniker (1972) und ein Ingenieur (1973).

Diese Dienstposten wurden vorgemerkt und die Personalzusage unter dem Vorbehalt erteilt, daß die jeweiligen Dienstpostenpläne ihre zeitgerechte Realisierung gestatten.

Wie sich aus den Aktenunterlagen ergibt, ging der Bundesminister für Wissenschaft und Forschung sowohl bei der Sach- als auch bei der Personalausstattung davon aus, daß es sich bei dem vom Beschwerdeführer zu leitenden Institut um ein selbständiges Institut handelt. Dieser Frage wurde bei den weiteren Verhandlungen vom Beschwerdeführer große Bedeutung zugemessen, worauf der Bundesminister für Wissenschaft und Forschung mit Schreiben vom 11. Juni 1971 den Rektor der Montanistischen Hochschule Leoben mit den entsprechenden Erklärungen zu dieser Frage beauftragte. Im Schreiben vom 7. Juni 1971 teilte der Rektor der Montanistischen Hochschule in Leoben dem Beschwerdeführer mit, daß es „nicht wünschenswert erscheine, die Fragestellung (des Beschwerdeführers) zum Gegenstand eines formellen Aktenwechsels zu machen“. Er sei daher ermächtigt, gegenüber dem Beschwerdeführer namens des Bundesministers für Wissenschaft und Forschung die vom Beschwerdeführer gewünschten Auskünfte zu übermitteln. In der Folge wird ausgeführt, es bestehe für den Beschwerdeführer keinerlei Anlaß, sich wegen des Problems einer allfälligen Abwahl als Institutsvorstand Gedanken zu machen, da diese Sorge unbegründet sei. Weiters wurde zugesichert, daß die vom Beschwerdeführer zu übernehmende Aufbauarbeit ungestört durchgeführt werden könne und seine Berufung auf einer Basis erfolge, die auch bei einer späteren Änderung des Hochschulrechtes Berücksichtigung finden werde. Dabei sei nicht zu vergessen, daß der Ordentliche Hochschulprofessor seine Berufung auf der Grundlage einer Berufungsverhandlung annehme, das heißt, aufgrund einer mit der Ernennung ausdrücklich anerkannten Abmachung im Rahmen des zur Zeit seiner Berufung geltenden Hochschulrechtes.

In einem Schreiben des Beschwerdeführers vom 11. Mai 1971 wurde die Annahme der Professur von seiner Seite ausdrücklich davon abhängig gemacht, daß das von ihm zu leitende Institut auch im Sinne des zu erwartenden neuen Organisationsgesetzes ein selbständiges Institut bleibe.

Aufgrund der weiteren Prüfung durch die VA wurde vom Bundesminister für Wissenschaft und Forschung veranlaßt, daß die Frage der Institutsgliederung der Montanuniversität Leoben neuerlich geprüft wurde. Aufgrund des Ergebnisses dieser Prüfung wurde in zwei Fällen, unter anderem hinsichtlich des vom Beschwerdeführer geleiteten Institutes die seinerzeit verfügte Neugliederung revidiert und mit Erlaß vom 7. Juli 1981 das Institut des Beschwerdeführers in seinem ursprünglichen Umfang als selbständiges Institut wieder errichtet.

Die VA erkannte aufgrund des Ergebnisses ihres Prüfungsverfahrens der Beschwerde Berechtigung zu. Sie ging dabei von folgenden Überlegungen aus:

Wenn der Bundesminister für Wissenschaft und Forschung in seiner Stellungnahme darauf hinweist, daß aus den sogenannten „Berufungsverhandlungen“ bzw. aus allfälligen „Berufungszusagen“ mangels einer entsprechenden Rechtsgrundlage keine wie immer geartete Rechtsverbindlichkeit abgeleitet werden könne, so steht diese Erklärung im Widerspruch mit der dem Beschwerdeführer gegenüber vom Rektor der Montanistischen Hochschule Leoben abgegebenen Erklärung, in der ausdrücklich auf das Ergebnis der Berufungsverhandlungen Bezug genommen wird. Diese Erklärung des Rektors der Montanistischen Hochschule erfolgte im Namen des Bundesministers für Wissenschaft und Forschung, der den Rektor hiezu dele-

giert hatte. Schon allein aufgrund dieses Umstandes konnte es nach Ansicht der VA für den Beschwerdeführer nicht erkennbar sein, daß die ihm gemachten Zusagen keine Rechtsverbindlichkeit hätten. Dazu kommt noch, daß der Beschwerdeführer in einem ausführlichen Schreiben an den Bundesminister für Wissenschaft und Forschung jene Bedingungen erklärt hat, unter welchen er bereit war, seine Stelle im öffentlichen Dienst in der BRD aufzugeben und einer Berufung als Ordentlicher Universitätsprofessor nach Österreich Folge zu leisten. Wenn daher den einzelnen, vom Beschwerdeführer explizit angeführten Bedingungen seitens des Bundesministeriums für Wissenschaft und Forschung nicht widersprochen wurde, so konnte der Beschwerdeführer, der über keine juristische Vorbildung verfügt, nach dem auch im öffentlichen Recht geltenden Grundsatz von Treu und Glauben annehmen, daß die von ihm gestellten Forderungen erfüllt würden. Dafür spricht auch, daß über die Sach- und Personalausstattung des vom Beschwerdeführer zu leitenden Institutes dezidierte Aussagen getroffen und schriftlich festgehalten wurden, wobei es dem Beschwerdeführer nach Ansicht der VA nicht zugemutet werden konnte, über die budgetäre Situation auf dem Hochschulsektor in Österreich genauestens Bescheid zu wissen.

Die VA geht daher, wie der Beschwerdeführer, davon aus, daß ihm — wenn auch nicht schriftlich festgehalten — eröffnet worden sei, es handle sich bei dem budgetären Vorbehalt lediglich um ein formales Kriterium, das an der inhaltlichen Gültigkeit der getroffenen Vereinbarung nichts zu ändern vermag. Daß eine derartige interpretative Schlußfolgerung gerechtfertigt erscheint, leitet die VA schon daraus ab, daß der Rektor der Montanistischen Hochschule Leoben, der zur Klärung der Detailfragen bezüglich des vom Beschwerdeführer zu übernehmenden Institutes vom Bundesminister für Wissenschaft und Forschung delegiert war, die vom Beschwerdeführer dargelegten Ausführungen nicht in Abrede gestellt hat.

Hinsichtlich der Erhaltung des vom Beschwerdeführer geleiteten Institutes als selbständige Einrichtung wurde der Grund für die Beschwerde dadurch behoben, daß der Bundesminister für Wissenschaft und Forschung die seinerzeit verfügte Institutszusammenlegung wieder aufgehoben hat. Die VA teilt auch in diesem Punkt nicht die Auffassung des Bundesministers für Wissenschaft und Forschung, daß für die Rücknahme der Institutszusammenlegung keine rechtlichen Gründe vorhanden gewesen seien, sondern offenbar im Rahmen des dem Bundesminister für Wissenschaft und Forschung eingeräumten Ermessens erfolgt sei. § 46 UOG räumt dem Bundesminister für Wissenschaft und Forschung nämlich kein freies Ermessen ein, sondern bindet die Gliederung von Instituten an im Gesetz klar zum Ausdruck gebrachte Grundsätze bzw. im einzelnen angeführte Voraussetzungen. Der Beschwerdeführer hatte schon anläßlich der Zusammenlegung der beiden Institute darauf hingewiesen, daß eine solche nicht mit den im § 46 Abs. 3 lit. c und Abs. 4 lit. b UOG zum Ausdruck kommenden Überlegungen in Einklang stünde. Diesen Überlegungen hat sich nun offenbar der Bundesminister für Wissenschaft und Forschung im Zuge des Prüfungsverfahrens der VA angeschlossen, als er die Aufhebung der seinerzeit verfüigten Institutszusammenlegung anordnete. Die VA vertritt in diesem Zusammenhang die Auffassung, daß diese Überlegungen, die vom Beschwerdeführer noch vor der seinerzeitigen Institutszusammenlegung vorgebracht worden waren, bei eingehender Prüfung schon damals hätten dazu führen müssen, daß eine Institutszusammenlegung überhaupt unterblieben wäre.

Aus diesem Grunde hat die VA der Beschwerde auch hinsichtlich der Zusammenlegung des vom Beschwerdeführer geleiteten Institutes Berechtigung zuerkannt, ohne die Frage näher zu prüfen, inwieweit im Hinblick auf die bevorstehende Gesetzesänderung dieser Frage auch bei den Berufungsverhandlungen mit dem Beschwerdeführer Bedeutung zugekommen wäre.

Zusammenfassend gelangte die VA jedenfalls zu dem Ergebnis, daß die derzeitige Praxis bei Berufungen von Ordentlichen Universitätsprofessoren — vor allem, wenn es sich um Auslandsberufungen handelt wie im vorliegenden Fall — zu Auffassungsdifferenzen führen kann, die nach Ansicht der VA nicht zu Lasten des Betroffenen ausgehen dürfen. Die VA regt in diesem Zusammenhang an, eine gesetzliche Regelung der im Vorfeld von Berufungen als Universitätsprofessoren liegenden Akte in Erwägung zu ziehen, um die im vorliegenden Fall zutage getretene Unsicherheit in Hinblick zu beseitigen (vgl. auch die Ausführungen im Allgemeinen Teil zu diesem Ressort).

5.3 Ungerechtfertigte Verweigerung der Vornahme einer Promotion

VA 23 — B 5/81

BM Zl. 64 552/10-15/81

A. H. aus Wien führte in ihrer Beschwerde an die VA aus, daß sie die Voraussetzungen für eine Promotion zum Doktor iuris erfülle, sich jedoch sowohl die Universität Wien als auch die Universität Linz weigerten, die Promotion durchzuführen. Sie habe ihr Studium an der Universität Linz begonnen, nach Abschluß des 1. Studienabschnittes jedoch „ummatrikuliert“, sodaß nunmehr die Universität Wien ihre Stammuniversität sei. Die im 2. und 3. Studienabschnitt vorgesehenen Staatsprüfungen und Rigorosen habe sie zum Teil in Wien, zum Teil in Linz abgelegt. Die Universität Wien vertrete nun die Auffassung, daß jene Universität zur Promotion zuständig sei, an der der größte Teil der Rigorosen abgelegt worden sei, also die Universität Linz. Seitens der Universität Linz sei ihr jedoch mitgeteilt worden, daß für die Promotion die Stammuniversität, somit die Universität Wien, zuständig sei.

Die VA nahm zunächst im Hinblick auf die Dringlichkeit des gegenständlichen Beschwerdefalles fernmündlich Kontakt mit dem Bundesministerium für Wissenschaft und Forschung auf, der zu einer sofortigen Lösung des von der Beschwerdeführerin aufgezeigten negativen Kompetenzkonfliktes führte, sodaß die Beschwerdeführerin, die am 16. November 1981 ihre Beschwerde bei der VA vorgebracht hatte, bereits am 18. November 1981 an der Universität Linz promoviert werden konnte.

Die VA erkannte der Beschwerde Berechtigung zu. Nach den im vorliegenden Fall maßgeblichen studienrechtlichen Vorschriften hatte die Promotion jene Universität vorzunehmen, an der die Beschwerdeführerin immatrikuliert war. Die Immatrikulation erfolgte an der Universität Linz, an der die Beschwerdeführerin auch den 1. Studienabschnitt absolviert hatte. Daran änderte sich auch durch den Umstand nichts, daß die Beschwerdeführerin in der Folge dieselbe Studienrichtung gleichzeitig auch an der Universität Wien inskribierte. Die zunächst von der Universität Linz erfolgte Weigerung, die Promotion vorzunehmen, stand daher mit der Rechtslage im Widerspruch. Aber auch die der Beschwerdeführerin seitens der Universität

Wien erteilte Auskunft erwies sich als unrichtig, weil nicht der Schwerpunkt der Rigorosen, sondern ausschließlich die Immatrikulation für die Zuständigkeit zur Promotion maßgeblich ist, wobei der Inskription an einer anderen Hochschule keine Bedeutung zukommt.

Eine andere Veranlassung durch die VA konnte im Hinblick auf die Promotion der Beschwerdeführerin entfallen, weil damit der Beschwerdegrund behoben war. Darüber hinaus setzte das Bundesministerium für Wissenschaft und Forschung die Universität Wien von der zutreffenden Rechtsauffassung in Kenntnis, sodaß in Zukunft hinsichtlich der Zuständigkeit zur Promotion keine Zweifelsfragen mehr auftreten. Im übrigen sind aber gleichgelagerte Fälle in Zukunft schon deshalb nicht mehr zu erwarten, da mit der Novelle zum Allgemeinen Hochschulstudien-Gesetz, BGBl. Nr. 333/1981, die Möglichkeit beseitigt wurde, an verschiedenen Hochschulen gleichzeitig dieselbe Studienrichtung zu inskribieren.

5.4 Voraussetzungen für die Verleihung des Ehrenringes bei Promotion „sub auspiciis praesidentis rei publicae“, Härtefall durch Stichtagsfestsetzung
VA 35 — B 5/81 BM Zl. 60 061/1-17/82

Dr. I. S. aus Salzburg brachte in ihrer Beschwerde bei der VA vor, daß sie am 1. März 1952 zum Doktor der Medizin promoviert worden sei. Vier Tage später, am 5. März 1952, sei im Nationalrat das Gesetz über die Promotion „sub auspiciis praesidentis rei publicae“ verabschiedet worden. Sie habe alle Voraussetzungen für eine Promotion „sub auspiciis praesidentis rei publicae“ erfüllt, doch bestehe für sie keine Möglichkeit zur Verleihung des Ehrenringes, da ihre Promotion zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des Gesetzes bereits erfolgt war. Darin erblicke sie eine ungerechtfertigte Härte.

Die VA stellte im Prüfungsverfahren fest, daß das Bundesgesetz über die Promotion unter den Auspizien des Herrn Bundespräsidenten mangels Übergangsbestimmungen auf den Fall der Beschwerdeführerin keine Anwendung findet. Sie mußte sich darauf beschränken, die Beschwerdeführerin auf die Rechtslage zu verweisen. Die VA nimmt jedoch den Beschwerdefall zum Anlaß, eine entsprechende Gesetzesänderung anzuregen und verweist auf die diesbezüglichen Ausführungen im Allgemeinen Teil dieses Ressortbereiches.

Aufgabenbereich des Volksanwaltes Gustav Zeillinger:

Dem Volksanwalt Gustav Zeillinger obliegen:

Die Aufgaben der VA, die ihrem sachlichen Inhalt nach in den Wirkungsbereich nachstehender Bundesministerien fallen:

Bundesministerium für Finanzen;

Bundesministerium für Handel, Gewerbe und Industrie;

Bundesministerium für Inneres;

Bundesministerium für Justiz;

Bundesministerium für Landesverteidigung.

1 Bundesministerium für Finanzen

Allgemeines

Auch in diesem Berichtszeitraum war ein weiteres Ansteigen der Beschwerdefälle, die den Vollziehungsbereich des Bundesministers für Finanzen betrafen, feststellbar; 509 Beschwerden wurden aus diesem Bereich an die VA herangetragen. Dies bedeutet ein Ansteigen der Zahl der Eingaben um mehr als 30% im Vergleich zu der Anzahl der Eingaben des Berichtszeitraumes 1980.

Auf dem Gebiet der Lohnsteuer war es wieder die Durchführung des amtswegigen Jahresausgleiches, die zu zahlreichen Beschwerden Anlaß gab. Die Ursache dafür ist nach Ansicht der VA vor allem darin zu sehen, daß immer mehr Bezieher von zwei oder mehreren Einkommen infolge der seit 1975 unveränderten Höhe des Grenzbetrages von 100 000 S, ab welchem ein amtswegiges Jahresausgleichsverfahren durchzuführen ist, mit Nachforderungen aus dem Jahresausgleich konfrontiert werden. Da die Einkommen der unselbständig und selbständig Erwerbstätigen sowie der Pensionisten dem gestiegenen Lebenshaltungskostenindex folgend ebenfalls gestiegen sind, ist die Zahl derjenigen, deren Gesamteinkommen die 100 000 S-Grenze übersteigt, wesentlich größer geworden. Gerade bei diesen Steuerpflichtigen ist aber nunmehr ein Jahresausgleich durchzuführen, obwohl der Gesetzgeber seinerzeit diesen niedrigsten Einkommensbezieher eine Befreiung davon zugestanden hat. Die VA hat daher bereits in ihrem Vierten Bericht an den Nationalrat eine den seit 1975 geänderten Verhältnissen entsprechende Anpassung des Grenzbetrages angeregt. Eine derartige Gesetzesänderung scheint nicht nur zur Vermeidung von Härtefällen geboten, sondern würde überdies auch eine Entlastung der Verwaltung mit sich bringen. Die VA sieht sich daher aufgrund der vorgebrachten Beschwerden neuerlich veranlaßt, entsprechende legislative Maßnahmen anzuregen.

Ein weiterer Schwerpunkt war auch im abgelaufenen Berichtszeitraum die steuerliche Behandlung von Unterhaltsleistungen an geschiedene Ehegatten. Die VA hat bereits in den vergangenen Berichten an den Nationalrat auf die unbefriedigende Situation hingewiesen, die sich in der Praxis aus der unterschiedlichen Beurteilung einer Unterhaltsleistung durch die Abgabenbehörden ergibt, je nachdem, ob sie aufgrund eines Urteiles oder gerichtlichen Vergleiches erbracht wird. Auch im vergangenen Berichtszeitraum wurde dieses Problem keiner Lösung zugeführt.

Aktualisiert wird diese Problematik durch ein jüngst ergangenes Verfassungsgerichtshof-Erkenntnis, mit dem die Regelung, daß „Leistungen des gesetzlichen Unterhaltes an den geschiedenen Ehegatten“ als zwangsläufig erwachsen gelten, als verfassungswidrig aufgehoben wurde. Die Aufhebung tritt mit 31. Dezember 1982 in Kraft. Falls der Gesetzgeber nicht durch legislative Maßnahmen Vorsorge trifft, wird daher in jedem Einzelfall zu prüfen sein, ob die Voraussetzungen für die Berücksichtigung einer außergewöhnlichen Belastung vorliegen, was nicht im Sinne einer Verfahrenseconomie gelegen sein kann und die Gefahr einer uneinheitlichen Verwaltungspraxis in sich birgt. Der VA scheint daher eine Lösung vordringlich geboten.

Einige Beschwerden hatten die verspätete Kundmachung von Gesetzen und Verordnungen zur Ursache:

Mit Bundesgesetz vom 18. Dezember 1979, mit dem das Einkommensteuergesetz geändert wurde, wurde die Möglichkeit eröffnet, energiesparende Maßnahmen als Sonderausgaben geltend zu machen. Am 31. Dezember 1979 wurde das Bundesgesetz kundgemacht und bereits am 1. Jänner 1980 traten die entsprechenden Bestimmungen in Kraft. Die Verordnung jedoch, welche die näheren Erfordernisse regelt, wurde erst am 21. März 1980 erlassen und am 17. April 1980 kundgemacht. Durch diese späte Kundmachung war es vielen Betroffenen nicht möglich, auf die geforderten Voraussetzungen Bedacht zu nehmen, um in den Genuß der Steuerbegünstigung zu kommen. Sie hatten zwar im Vertrauen auf den Inkrafttretenstermin 1. Jänner 1980 energiesparende Maßnahmen durchgeführt, doch wurden ihre Anträge auf Berücksichtigung einer Sonderausgabe abgelehnt, weil sie der später erlassenen Verordnung nicht entsprachen.

Ebenfalls nachteilige Folgen ergaben sich durch die späte Kundmachung des Abgabenänderungsgesetzes 1980, das am 26. November 1980 beschlossen und am 19. Dezember 1980 verlautbart wurde. Da die Mehrzahl der geänderten Bestimmungen bereits mit 1. Jänner 1981 in Kraft trat, entstand bei den Finanzbehörden ein Informationsdefizit, das sich vor allem für die — ohnehin finanzschwache — Gruppe der Mietzinsbeihilfenbezieher auswirkte, weil die Finanzämter im Dezember 1980 mangels Information noch nicht über die Gewährung der Mietzinsbeihilfe für das Jahr 1981 entscheiden konnten.

Die vorgebrachten Beschwerden zeigen die Problematik auf, die dadurch entstehen kann, wenn entscheidende Gesetzesänderungen mit einem Zeitpunkt in Kraft gesetzt werden, zu dem kaum die Möglichkeit besteht, die entsprechenden Änderungen im Bundesgesetzblatt zu lesen und zur Kenntnis zu nehmen.

Dazu kommt vielfach die Notwendigkeit, die zuständigen Behörden durch Erlässe über die Anwendung der geänderten Gesetze zu informieren bzw. entsprechend zu schulen, was in derart kurzen Zeiträumen kaum möglich ist, womit nicht nur der Abgabepflichtige sondern auch der Beamte oft vor unlösbare Probleme gestellt wird. Aufgrund der vorgebrachten Beschwerden gibt die VA daher zu erwägen, bei der zeitlichen Abstimmung der Beschlußfassung und des Inkrafttretenstermines die aufgezeigten Probleme in stärkerem Maß zu berücksichtigen.

Im Zusammenhang mit Sonderausgaben wurde auch Beschwerde über die Nichtanerkennung von Zahlungen an eine gesetzliche Sozialversicherung im Ausland geführt. In einem Fall hatte z. B. ein Staatsbürger durch seine Kriegsdienstverpflichtung in Deutschland Versicherungszeiten erworben und leistete Zahlungen der freiwilligen Weiterversicherung an die deutsche Sozialversicherung. Anders als Leistungen an in- aber auch an sonstige ausländische Versicherungen werden diese jedoch nach den Bestimmungen des Einkommensteuergesetzes nicht als Sonderausgaben anerkannt. Dieses Problem scheint mit zunehmender internationaler Zusammenarbeit an Bedeutung zu gewinnen. Die VA stellt daher entsprechende legislative Maßnahmen zur Erwägung.

Einige Beschwerden betrafen, wie auch in den vergangenen Berichtszeiträumen, die Umsatzsteuer, von der Behinderte bei der Anschaffung von für sie notwendigen Gegenständen betroffen sind. Bereits in ihrem Zweiten und Dritten Bericht an den Nationalrat hat die VA eine Änderung im Zusammenhang mit der erhöhten Mehrwertsteuer für Behindertenfahrzeuge angeregt. Dieses Problem scheint nunmehr insofern einer Lösung zugeführt zu werden, als eine Novelle zum Bundesgesetz über den Nationalfonds zur besonderen Hilfe für Behinderte beabsichtigt ist, die es ermöglichen wird, dem Behinderten die Differenz zwischen normalem und erhöhtem Umsatzsteuersatz abzugelten.

Von Behinderten wurde aber auch Beschwerde darüber geführt, daß für ihre lebensnotwendigen Behelfe, wie etwa orthopädische Schuhe, Prothesen und dergleichen, ein Mehrwertsteuersatz von 18% zum Tragen komme, während für andere Bereiche ein ermäßigter Steuersatz bestehe. Vergleiche man die vom ermäßigten Steuersatz betroffenen Bereiche, wie etwa Dienstleistungen der freiberuflich Tätigen, Leistungen, die regelmäßig mit dem Betrieb eines Theaters oder Museums verbunden sind, Filmvorführungen, die Einfuhr von Tieren, Blumen zu Zierzwecken, Büchern und sonstigen Druckschriften, Bildern und Kunstgegenständen mit der Notwendigkeit der Anschaffung etwa von Prothesen, so könne für diese steuerlich unterschiedliche Behandlung keine Begründung gesehen werden. Die VA mußte sich in diesen Fällen mit dem Hinweis auf die Gesetzeslage begnügen, nimmt jedoch die Beschwerden zum Anlaß, eine Einbeziehung derartiger medizinisch notwendiger Lebensbehelfe in den begünstigten Steuersatz anzuregen.

Eine Reihe von Beschwerden bezog sich auf die Vollziehung des Familienlastenausgleichsgesetzes, wobei zahlreiche durch das Gesetz bedingte Härtefälle festgestellt werden mußten. Eine der Ursachen dafür ist die unterschiedliche Regelung bei der Verjährung. Wurde der Anspruch von Familienbeihilfe auf der Familienbeihilfenkarte nicht eingetragen, also nicht bescheinigt, so kann die Familienbeihilfe dennoch — sofern die Voraussetzungen vorliegen — über Antrag drei Jahre rückwirkend ausbezahlt wer-

den. Wurde dagegen die Familienbeihilfe bescheinigt und unterbleibt die Auszahlung aus irgendwelchen Gründen, so kann die Beihilfe nur zwei Jahre rückwirkend erstattet werden. Diese unterschiedliche Regelung ist für viele Bürger nicht einsichtig. Eine weit längere Verjährungsfrist besteht jedoch bei der Rückforderung von Beihilfen durch die Behörde. Stellt sich nämlich heraus, daß eine Beihilfe — sei es durch einen Fehler einer Behörde oder durch eine unrichtige Antragstellung des Betroffenen — zu Unrecht bezogen wurde, so kann die Behörde den ausbezahlten Betrag fünf Jahre rückwirkend zurückfordern. Insbesondere diese Regelung, die dem Staat weit mehr Rechte einräumt als dem Bürger, ohne darauf Bedacht zu nehmen, in wessen Verschulden der für die Rückforderung ursächlichen Fehler fällt, stößt bei der Bevölkerung auf großes Unverständnis. Die VA vertritt dazu die Auffassung, daß für die Verjährungsbestimmungen nicht allein fiskalische Überlegungen ausschlaggebend sein dürften. Es erscheint nämlich als unbillige Härte, wenn für den Fall, daß dem Staatsbürger ein Recht erwächst, nur ein Zeitraum von zwei bzw. drei Jahren zur Geltendmachung eingeräumt wird, im Falle jedoch dem Staat ein Recht erwächst, eine Frist von fünf Jahren gesetzt wird. Die VA regt daher an, entsprechende legislative Maßnahmen zu setzen, um eine derartige Ungleichbehandlung und damit auftretende Härtefälle in Hinkunft zu vermeiden.

Ein weiteres Problem im Zusammenhang mit Familienbeihilfe und Fristen ergibt sich bei der erhöhten Familienbeihilfe für ein behindertes Kind. Diese Beihilfe kann frühestens vom Beginn des Monats der Antragstellung gewährt werden, eine Rückwirkung ist hier — anders als bei der sonstigen Familienbeihilfe — nicht möglich. Dies stellt aber gerade für diesen Personenkreis eine besondere Härte dar. Die VA gibt daher zu erwägen, eine erhöhte Familienbeihilfe ab jenem Zeitpunkt zu gewähren, ab dem die erhebliche Behinderung festgestellt ist, wobei die Verjährungsbestimmungen für die sonstige Familienbeihilfe Geltung finden könnten.

Im Zusammenhang mit der erhöhten Familienbeihilfe wurde auch darüber Beschwerde geführt, daß sie nur dann gewährt wird, wenn das Kind in Berufsausbildung steht. Ist das Kind jedoch so stark behindert, daß keine Berufsausbildung durchgeführt werden kann, so besteht nach den Bestimmungen des Familienlastenausgleichsgesetzes kein Anspruch auf erhöhte Familienbeihilfe. Gerade dieser Personenkreis bedarf aber infolge der besonders starken Beeinträchtigung auch der besonderen Unterstützung, wie sie etwa durch die erhöhte Beihilfe gewährt wird. Die VA mußte sich in diesen Fällen auf die Feststellung der Gesetzeslage beschränken, stellt jedoch zur Erwägung, die derzeitige Gesetzeslage zu überdenken.

Oftmaliger Anlaß für Beschwerden waren die Eingaben- bzw. Zeugnisgebühr sowie deren Erhöhung bei nicht ordnungsgemäß entrichteten Gebühren. Die VA kann sich in diesem Zusammenhang dem Argument des Bundesministers für Finanzen nicht anschließen, daß die Vorschriften über Eingabengebühren seit über 30 Jahren in Geltung stünden und daher weitgehend bekannt seien. Vielmehr zeigen die Beschwerden bei der VA, daß nicht nur beim Bürger selbst, sondern auch im Bereich der Ämter und Behörden vielfach Unklarheiten über die Gebührenpflicht bzw. ihre Höhe bestehen. Wie z. B. ein im Vierten Bericht der VA an den Nationalrat angeführter Einzelfall (Seite 119) zeigt, war eine erlaßmäßige Klarstellung durch den Bundesminister für Finanzen bei der Vergebührung von Eingaben einer Bürgerinitiative notwendig. Die VA mußte feststellen, daß auch

nach diesem Erlaß unrichtige Auskünfte der Behörden mit Androhung von Gebührenerhöhungen gegeben wurden, wodurch die Einbringung von Bürgerinitiativen und dergleichen erschwert wurde.

Dazu kommt die Unklarheit bei der Vergebüßung von Bestätigungen und Zeugnissen. Dazu besteht zwar ein Erlaß des Bundesministers für Finanzen aus dem Jahre 1960, wonach bestimmte Bestätigungen dann nicht zu vergewüßern sind, wenn sie an einen bestimmten, näher bezeichneten Adressaten gerichtet sind, doch scheint diese Regelung nicht allgemein bekannt zu sein. Wie die Erfahrungen der VA gezeigt haben, werden die Erhöhungen wegen nicht entrichteter Gebühren deshalb oft als unbillige Härte empfunden, weil der Verpflichtete über die Gebührenpflicht nicht informiert war und von der Behörde vor Festsetzung eines Säumniszuschlages nicht zur Entrichtung aufgefordert wurde. Im Sinne einer bürgernahen Verwaltung scheint es der VA zweckmäßig, vor Festsetzung eines Erhöhungsbetrages den Bürger über die Gebührenpflicht in Kenntnis zu setzen. Damit wäre nach Auffassung der VA im Regelfall kein zusätzlicher Verfahrensaufwand verbunden und würde zu einem besseren Verständnis zwischen Staatsbürger und Behörde beitragen.

Einen weiteren Schwerpunkt bildeten Eingaben, welche die lange Verfahrensdauer vor den Abgabenbehörden in Beschwerde zogen. Wiederholtes Beschwerdeargument war dabei, daß Terminversäumnisse bei der Einbringung von Anträgen oder der Zahlungspflicht für den Einzelnen mit empfindlichen Folgen verbunden sind, während die Abgabenbehörde in der Regel ohne Folgen ihrem gesetzlichen Auftrag, Eingaben „ohne unnötigen Aufschub“ zu erledigen, nicht nachkomme und vielfach sogar die ihr eingeräumte Entscheidungsfrist von höchstens sechs Monaten überschreite. Dazu kommt, daß — obwohl die Dauer von Berufungsverfahren aufgrund der Erfahrungen bekannt sein müßte — Stundungen von strittigen Beträgen nicht länger als sechs Monate gewährt werden. Da jedes neue Stundungsansuchen mit weiteren Kosten verbunden ist, regt die VA an, Stundungen nicht kalendermäßig sondern bis zur Erlassung der Berufungsentcheidung zu gewähren.

Auch im abgelaufenen Berichtszeitraum mußte wiederholt festgestellt werden, daß Abgabenverfahren nicht mit der erforderlichen Sorgfalt durchgeführt wurden. Zwar wurden in zahlreichen Fällen auf Grund des Prüfungsverfahrens der VA über Weisung des Bundesministers für Finanzen Bescheide aufgehoben, doch ist dies aufgrund der Bestimmungen der Bundesabgabenordnung nur innerhalb eines Jahres möglich. Die VA hat bereits in ihrem Dritten Bericht an den Nationalrat auf dieses Problem hingewiesen und eine Lösung für geboten erachtet. Dazu kommt auch, daß durch das Prüfungsverfahren der VA und die damit im Zusammenhang stehenden Erhebungen und Überprüfungen der Lauf der Einjahresfrist nicht gehemmt wird und sich die Rechtswidrigkeit eines Bescheides oft erst nach einem Jahr herausstellt. In einem derartigen Fall kann der Bescheid jedoch nicht mehr behoben werden und eine Billigkeitsmaßnahme ist die einzige Möglichkeit, eine allenfalls zu Unrecht eingehobene Abgabe zurückzuerstatten. Diese Billigkeitsmaßnahme ist aber nicht nur mit Kosten verbunden, sondern versetzt den Betroffenen auch in die Rolle des Nachsichtswerbers, die er — wenn der ursächliche Fehler bei der Behörde gelegen war — als unge-rechtfertigt empfindet, da es um die Durchsetzung seines zu Unrecht nicht erfüllten **Anspruches** geht. Da die VA die derzeitige Gesetzeslage für unbe-

friedigend hält, regt sie neuerlich legislative Maßnahmen zur Bereinigung des Problems an.

Weitere Beschwerden betrafen die Vorgangsweise von Versicherungsunternehmen, wobei in der Mehrzahl der Fälle durch die Befassung des Bundesministers für Finanzen als Organ der Versicherungsaufsicht eine Klärung oder Behebung des Beschwerdegrundes erreicht wurde.

Einzelfälle

1.1 Nachteil infolge zu späten Erkennens der Grunderwerbsteuerpflicht durch die Finanzbehörde

VA 109 — Z 1/79

V — AP 79/79

Dipl. Ing. H. W., Innsbruck, führte bei der VA Beschwerde darüber, daß ihm acht Jahre nach dem Verkauf eines Grundstückes Grunderwerbsteuer in der Höhe von nahezu 78 000 S vorgeschrieben worden sei. Er habe im Jänner 1969 ein Grundstück mit Haus an G. F. verkauft und den Vertrag dem Finanzamt für Gebühren und Verkehrssteuern angezeigt. Der Käufer sei gemäß § 4 Grunderwerbsteuergesetz (Arbeiterwohnstätte) von der Grunderwerbsteuer befreit worden und habe die Liegenschaft 1973 wieder verkauft. Die Finanzbehörde, die über den damit eingetretenen Wegfall des begünstigten Zweckes und damit die Grunderwerbsteuerpflicht informiert worden sei, habe nun zu einem Zeitpunkt die Steuer vorgeschrieben, zu dem infolge Zahlungsunfähigkeit der Betrag bei G. F. nicht mehr einzubringen war, sodaß W. zur Leistung herangezogen wurde. Darin erblicke W. einen Mißstand.

Die VA stellte im Prüfungsverfahren nach mehrmaliger Befassung des Bundesministers für Finanzen folgendes fest:

Im Jänner 1969 hatte Dipl. Ing. H. W. ein Grundstück samt darauf befindlichem Einfamilienhaus um den Preis von 970 000 S an G. F. verkauft. Dieser Erwerbsvorgang war dem Finanzamt für Gebühren und Verkehrssteuern zur Grunderwerbsteuerbemessung angezeigt und zugleich eine Steuerbefreiung beantragt worden, die auch gewährt wurde. Im April 1973 verkaufte G. F. das Grundstück wieder und zeigte auch diese Veräußerung dem Finanzamt für Gebühren und Verkehrssteuern an, worauf dem neuen Käufer Grunderwerbsteuer vorgeschrieben wurde. Obwohl mit dieser Veräußerung durch G. F. der begünstigte Zweck für die anlässlich des Kaufes 1969 erteilte Grunderwerbsteuerbefreiung weggefallen war, unterließ es das Finanzamt, für diesen ersten Erwerbsvorgang Grunderwerbsteuer vorzuschreiben und beschränkte sich auf die Vorschreibung hinsichtlich des zweiten Erwerbsvorganges.

Anlässlich einer 1977 durchgeführten Überprüfung stellte das Finanzamt fest, daß für den Erwerbsvorgang 1969 keine Grunderwerbsteuer entrichtet worden war, obwohl aufgrund der späteren Veräußerung die Steuerpflicht gegeben war. Das Finanzamt zog daher den damaligen Käufer G. F. zur Leistung der Steuer heran, da sich dieser im Kaufvertrag seinerzeit dazu verpflichtet hatte. Da sich jedoch die Einbringung der Steuer beim Käufer nicht als möglich erwies — F. geht keiner Beschäftigung nach und lebt von einer Arbeitsunfallrente von unter 1 000 S —, schrieb das Finanzamt dem

Beschwerdeführer die Grunderwerbsteuer vor. Einer Berufung mit dem Einwand der Verjährung wurde keine Folge gegeben.

Die VA ging bei der Beurteilung des Beschwerdefalles von folgenden Überlegungen aus:

Nach dem Grunderwerbsteuergesetz sind Schuldner der Grunderwerbsteuer sowohl Käufer als auch Verkäufer; die Personen gelten als Gesamtschuldner. Es liegt bei der Abgabenbehörde, welchen der Gesamtschuldner sie zur Leistung heranziehen will. Im vorliegenden Fall steht fest, daß der begünstigte Zweck, der ursprünglich zu einer Steuerbefreiung geführt hatte, durch die Weiterveräußerung weggefallen und der Erwerbsvorgang im Jahre 1969 somit grunderwerbsteuerpflichtig geworden war. Sowohl der Käufer G. F. als auch der Beschwerdeführer hafteten somit für die Steuerschuld. Da die Steuer beim Käufer nicht einbringbar war, wandte sich die Finanzbehörde daher zu Recht an den Beschwerdeführer. Die Vorschreibung steht daher mit dem Grunderwerbsteuergesetz im Einklang, doch erachtet die VA sie aus folgenden Gründen für eine unbillige Härte:

Im Jahre 1973 ist durch die Veräußerung der Liegenschaft die Grunderwerbsteuerpflicht entstanden. Diese Veräußerung war dem Finanzamt für Gebühren und Verkehrsteuern angezeigt worden. Diese Abgabenerklärung samt Übermittlung des bezughabenden Kaufvertrages kann jedoch nach Auffassung des Bundesministers für Finanzen nicht die Anzeige ersetzen, die nach dem Grunderwerbsteuergesetz dann zu erstatten ist, wenn die Steuerpflicht für einen ursprünglich befreiten Vorgang entsteht. Dieser Anzeigeverpflichtung ist der Käufer G. F. aktenkundig nicht nachgekommen. Die VA vertritt jedoch die Auffassung, daß dies nicht zum Nachteil des Beschwerdeführers hätte führen dürfen. Unbestritten ist nämlich, daß die Abgabenbehörde durch die Abgabenerklärung im Jahr 1973 davon Kenntnis erlangt hat, daß der ursprünglichen Grunderwerbsteuerbefreiung zugrundeliegende Tatbestand nicht verwirklicht wurde. Wenn die Behörde aufgrund einer unvollständigen Abgabenerklärung aus dem Jahre 1973 nicht in der Lage war, die volle abgabenrechtliche Bedeutung des Veräußerungsvorganges zu erkennen, so kann dies nicht dem Beschwerdeführer angelastet werden. Nach den Bestimmungen der Bundesabgabenordnung haben nämlich die Abgabenbehörden die abgabenpflichtigen Fälle zu erforschen und von Amts wegen die tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse zu ermitteln, die für die Abgabenpflicht und die Erhebung der Abgaben wesentlich sind. Bei vollständiger Wahrnehmung dieser Verpflichtung hätte die Finanzbehörde die steuerliche Bedeutung der Abgabenerklärung aus dem Jahre 1973 erkennen und bereits damals die Grunderwerbsteuer vorschreiben müssen. Zu diesem Zeitpunkt wäre nämlich die Steuer bei G. F. einbringlich gewesen, sodaß der Beschwerdeführer keinen Nachteil erlitten hätte. Die Abgabenbehörde hat jedoch die Bedeutung des Erwerbsvorganges 1973 nicht weiter geprüft und lediglich für den Vorgang selbst die Steuer vorgeschrieben. Die VA vertritt die Auffassung, daß die mangelnde Sorgfalt der Abgabenbehörde im Jahre 1973 ein Fehlverhalten darstellt, das die Nachsicht der Steuervorschreibung an den Beschwerdeführer rechtfertigen könnte. Der dazu um Stellungnahme ersuchte Bundesminister für Finanzen vertrat die Auffassung, daß eine weitergehende Nachsicht, als jene, die bereits im Berufungsverfahren gewährt wurde, indem die Steuer auf die Hälfte reduziert wurde, aufgrund der wirtschaftlich nicht ungünstigen Verhältnisse des Beschwerdeführers nicht in Betracht komme. Im übrigen

gen könne der Finanzbehörde nicht angelastet werden, wenn die Anzeige 1973 nicht den Bestimmungen des Grunderwerbsteuergesetzes entsprochen habe. Es sei vielmehr verständlich, daß die Finanzbehörde erst nach Ablauf von acht Jahren die Steuerpflicht festgestellt habe, da erst zu diesem Zeitpunkt endgültig erkennbar ist, ob der Befreiungstatbestand (Errichtung einer Arbeiterwohnstätte innerhalb von acht Jahren) tatsächlich verwirklicht sei.

Die VA erkannte der Beschwerde des Dipl. Ing. W. dennoch Berechtigung zu. Da die Vorschreibung jedoch dem Gesetz entsprach, konnte keine Maßnahme veranlaßt werden.

1.2 Nichtanerkennung der Heiratsausstattung als außergewöhnliche Belastung; Ungerechtfertigte Verzögerung im Berufungsverfahren

VA 87 — Z 1/80

BM Zl. V — AP 111/80

E. G. aus Wels führte im März 1980 bei der VA Beschwerde, daß über ihren Antrag vom Jänner 1976 auf Anerkennung einer außergewöhnlichen Belastung für das Jahr 1975 noch nicht rechtskräftig entschieden sei. Gegen den abweislichen Bescheid vom 1. April 1976 habe sie am 21. April 1976 Berufung eingelegt, die mit Berufungsvorentscheidung vom 22. September 1976 abgewiesen worden sei. Am 14. Oktober 1976 habe sie daher die Vorlage der Berufung an die Abgabenbehörde zweiter Instanz beantragt, worüber bis zur Beschwerdeerhebung bei der VA im März 1980 noch immer nicht entschieden sei.

Im Prüfungsverfahren der VA nahm der Bundesminister für Finanzen Stellung. Seinem Bericht vom Oktober 1980 war lediglich zu entnehmen, daß nunmehr die Berufsentscheidung am 18. September 1980 erfolgt sei. Die Verzögerung der Erledigung, so stellte der Bundesminister fest, habe sich durch die Notwendigkeit umfangreicher Erhebungen ergeben. Die VA nahm daraufhin Akteneinsicht und stellte folgendes fest:

Der Antrag der Beschwerdeführerin auf Vorlage der Berufung an die Abgabenbehörde zweiter Instanz war beim Finanzamt Wels am 14. Oktober 1976 eingelangt. Am 21. Oktober 1976 erließ das Finanzamt einen Bescheid, in dem die Beschwerdeführerin aufgefordert wurde, den Mangel der fehlenden Unterschrift zu beheben. Diese Mängelbehebung erfolgte am 8. November 1976 anlässlich einer Vorsprache beim Finanzamt. Erst acht Monate später, nämlich am 19. Juli 1977, erstattete das Finanzamt einen Vorlagebericht zur Berufung an die Finanzlandesdirektion für Oberösterreich. Ab diesem Zeitpunkt bis zur Einleitung des Prüfungsverfahrens der VA war aus dem Akt keine Maßnahme ersichtlich. Erst am 27. August 1980 erfolgte ein Vorhalt der Finanzlandesdirektion an die Beschwerdeführerin, nach dessen Beantwortung am 18. September 1980 die Berufsentscheidung erging.

Da aufgrund dieser Akteneinsicht festgestellt wurde, daß nicht umfangreiche Erhebungen der Grund für die Dauer des Verfahrens waren, sondern vielmehr die schleppende Weiterleitung des Vorlageantrages durch das Finanzamt Wels (acht Monate) sowie die Untätigkeit der Finanzlandesdirektion für Oberösterreich über drei Jahre hin, stellte die VA einen Mißstand in der Dauer dieses Verfahrens fest. Im Hinblick darauf, daß im Zuge des Prüfungsverfahrens der VA die Entscheidung ergangen ist, konnte eine Empfehlung entfallen.

1.3 Bürokratische Vorgangsweise bei Klärung einer Eingangsabgabepflicht

VA 326 — Z 1/80

BM Zl. V — AP 201/81

H. L., Bad Ischl, wandte sich mit folgender Beschwerde an die VA: im April 1978 habe er Teppichfliesen aus Deutschland einführen wollen und sich daher beim Zollamt über die Freigrenze erkundigt. Dort seien sich die Beamten nicht einig gewesen und man habe ihm geraten, sich an das Bundesministerium für Finanzen um Auskunft zu wenden, was er telefonisch getan habe. Der zuständige Beamte habe ihn über die bestehende Freigrenze von 1 000 S zwar informiert, seine Bitte aber, auch die Zollorgane aufzuklären, abgelehnt und den Rat erteilt, sich schriftlich an ihn zu wenden, damit er die Antwort bei der Einfuhr der Zollbehörde vorweisen könne. H. L. habe sich daran gehalten und in der Folge die Teppichfliesen anstandslos einführen können. Über zwei Jahre später habe er eine Gebührenvorschrift über 105 S erhalten, weil er seinen Brief an das Bundesministerium für Finanzen nicht mit Stempelmarken versehen gehabt hatte. Er erblicke einen Mißstand darin, daß er die schriftliche Information habe einholen müssen, daß er nicht auf die Gebührenpflicht aufmerksam gemacht worden sei und schließlich auch darin, daß die Gebührenvorschrift erst nach über zwei Jahren erfolge, wenn die Angelegenheit bereits in Vergessenheit geraten sei.

Die VA stellte im Prüfungsverfahren nach Einholung einer Stellungnahme des Bundesministers für Finanzen folgendes fest:

Nach dem Zollgesetz sind Gegenstände bis zu einem Wert von 1 000 S je Person und Grenzübertritt eingangsabgabenfrei, wobei von dieser Abgabenfreiheit wiederum verschiedene Waren ausgenommen sind. Das Zollamt äußerte zwar die Rechtsanschauung, daß die vom Beschwerdeführer genannten Teppichfliesen von der Abgabenbefreiung ausgenommen seien, wies den Beschwerdeführer jedoch zur Klärung an das Bundesministerium für Finanzen. Von diesem wiederum wurde die Frage anders beurteilt und die Abgabenfreiheit festgestellt. Zur Beschwerde, L. habe diese Auskunft zwecks Vorlage beim Zollamt schriftlich bestätigen lassen müssen, führte der um Stellungnahme ersuchte Bundesminister aus, es sei nicht zweckmäßig, „wenn sich das Bundesministerium für Finanzen in allen Streitfällen immer sofort und von Amts wegen als Aufsichtsbehörde einschaltet“.

Die VA stellte weiter fest, daß die Gebührenvorschrift für die Eingabe an das Bundesministerium für Finanzen zwar dem Gebührengesetz entsprach, der Beschwerdeführer aber auf die Gebührenpflicht tatsächlich nicht hingewiesen worden war, sodaß zur Gebührenvorschrift auch noch ein Erhöhungsbetrag von 50% dazukam. Dazu stellte der Bundesminister für Finanzen fest, daß das Gebührengesetz „seit mehr als 30 Jahren mit unverändertem Wortlaut in Geltung“ stehe und somit „davon ausgegangen werden“ könne, „daß die in Rede stehende Bestimmung weitgehend bekannt ist“. Der Grund für die erst zwei Jahre später erfolgte Abgabenfestsetzung sei in der angespannten Personallage der Unterbehörde gelegen.

Die VA ging bei der Beurteilung der Beschwerdesache von folgenden Überlegungen aus:

Es soll hier nicht beurteilt werden, ob die Feststellung der Abgabepflicht durch das Zollamt eine „nicht unvertretbare Rechtsanschauung“, wie der

Bundesminister für Finanzen es ausdrückt, war oder nicht. Die VA vertritt aber die Auffassung, daß es im Sinne einer Bürgernähe, insbesondere aber auch einer Verwaltungsökonomie gelegen wäre, wenn das Bundesministerium für Finanzen seine Rechtsanschauung dem Zollamt im kurzen Wege mitgeteilt hätte. Dies hätte nicht nur den Sinn, allfällige künftige aufwendige Rechtsmittelverfahren zu verhindern (was geschehen wäre, hätte der Beschwerdeführer nicht das schriftliche Auskunftersuchen gestellt), was im Hinblick auf die ohnehin bestehende Arbeitsbelastung notwendig erschiene, sondern hätte auch eine über den Einzelfall hinausgehende Wirkung zu entfalten vermocht, was im Hinblick auf eine Gleichbehandlung der Grenzüberschreiter geboten erscheint. Die VA erachtet daher die in Beschwerde gezogene Vorgangsweise nicht als zweckdienlich.

Die Ausführungen des Bundesministers, die Bestimmungen des Gebührengesetzes seien weitgehend bekannt, kann die VA nicht teilen; in diesem Zusammenhang wird auf die diesbezüglichen Bemerkungen im Allgemeinen Teil verwiesen. Neuerlich mit dieser Frage befaßt, hat der Bundesminister nunmehr mitgeteilt, daß der Beschwerdefall zum Anlaß genommen wurde, die Beamten darauf hinzuweisen, „daß die Parteien in derartigen Fällen im Sinne eines Bürgerservices auf die Gebührenpflicht aufmerksam gemacht werden“.

Die VA hat der Beschwerde insgesamt Berechtigung zuerkannt und nimmt den Fall darüber hinaus zum Anlaß, anzuregen, die Zollämter über die Rechtsauffassung des Bundesministeriums für Finanzen sowie eine verfahrensökonomische Vorgangsweise zu instruieren.

1.4 Rechtswidriger Beschlagnahmebescheid wegen Nichtentrichtung der KFZ-Steuer durch den Vorbesitzer

VA 350 — Z 1/80

V — AP 148/80

E. B., Linz, führte bei der VA Beschwerde darüber, daß ihm mit Beschlagnahmebescheid des Finanzamtes Wels vom 24. September 1980 verboten worden sei, über das von ihm erworbene gebrauchte Kraftfahrzeug ohne Zustimmung des Finanzamtes zu verfügen. Im Juli 1980 sei er vom Finanzamt Wels aufgefordert worden, den Verwahrer des Kraftfahrzeuges bekanntzugeben, da für das Auto eine Kraftfahrzeugsteuer samt Zuschlägen in der Höhe von insgesamt 2 952 S unberichtigt aushafte. Er habe bei dieser Gelegenheit zum erstenmal von einer offenen Steuerschuld erfahren; kurz darauf sei die Beschlagnahmeverfügung ergangen.

Die VA stellte im Prüfungsverfahren nach Einholung einer Stellungnahme des Bundesministers für Finanzen und Akteneinsicht folgendes fest:

Im Kraftfahrzeugsteuerzeitraum 1977/78 war der Personenkraftwagen der Marke Volkswagen, Type 1303, nach den Akten der Zulassungsbehörde auf einen Herrn P. M. zugelassen. Die für dieses Fahrzeug zu entrichtende Kraftfahrzeugsteuer betrug für den gesamten Steuerzeitraum 1 440 S. Da eine Kraftfahrzeugsteuerkarte dem Finanzamt nicht vorgelegt worden war, schrieb es mit Bescheid vom 19. Juli 1979 P. M. eine Kraftfahrzeugsteuer in der Höhe von 1 440 S sowie eine Steuererhöhung im gleichen Betrag vor. Erst später stellte sich heraus, daß P. M. am 18. August 1978 verstorben und das Konkursverfahren über das Vermögen der Verlassenschaft nach Verteilung des Massevermögens am 6. November 1979 aufgehoben worden war.

In der Folge ermittelte das Finanzamt, daß der Beschwerdeführer nunmehr Besitzer des Kraftfahrzeuges ist. Das Finanzamt erließ daraufhin am 24. September 1980 einen Beschlagnahmebescheid, in welchem es den Beschwerdeführer darauf hinwies, daß die Kraftfahrzeugsteuer für den Zeitraum 1977/78 in der Höhe von 1 440 S sowie eine Kraftfahrzeugsteuererhöhung in derselben Höhe zuzüglich Nebengebühren von 72 S „trotz Mahnung“ nicht entrichtet worden seien. Sollte die Steuerschuld bis zu einer bestimmten Frist nicht eingezahlt werden, so würde das Kraftfahrzeug verwertet werden. Um weitere nachteilige Folgen zu vermeiden, beglich der Beschwerdeführer darauf den vorgeschriebenen Betrag, obwohl bei ihm entgegen der Feststellung im Beschlagnahmebescheid vorher der Betrag nie eingemahnt worden war. Das Finanzamt hob darauf mit Bescheid vom 25. Mai 1981 die Beschlagnahme auf.

Die VA stellt dazu fest, daß das Verfahren vor der Finanzbehörde nicht mit der notwendigen Sorgfalt durchgeführt worden und der Bescheid rechtswidrig war. Steuerschuldner nach dem Kraftfahrzeugsteuer-Gesetz ist die Person, für die das Kraftfahrzeug zugelassen ist. Wird die Steuer nicht oder nicht ordnungsgemäß entrichtet, so kann das Fahrzeug beschlagnahmt werden und zwar auch dann, wenn der Fahrzeugeigentümer bis zur Beschlagnahme nichts von der Steuerschuld wußte. Im vorliegenden Fall hätte der Beschwerdeführer jedoch nur für die unberichtigt gebliebene Kraftfahrzeugsteuer in der Höhe von 1 440 S in Anspruch genommen werden dürfen, nicht aber für Erhöhungen, die auch dem Vorbesitzer gegenüber nie rechtswirksam geltend gemacht worden waren. Bei ordnungsgemäßer Durchführung des Abgabenvorgangs hätte das Finanzamt erkennen müssen, daß eine rechtswirksame Vorschreibung der Kraftfahrzeugsteuererhöhung sowie weiterer Nebenansprüche nicht vorlag, und sich im Beschlagnahmebescheid daher auf die tatsächliche Steuerschuld beschränken müssen.

Da somit der Bescheid rechtswidrig ergangen war, stellte die VA darin einen Mißstand fest. Der Bundesminister für Finanzen teilte im Zuge des Prüfungsverfahrens der VA mit, daß die vom Beschwerdeführer geleisteten Zahlungen, soweit sie den Betrag der Kraftfahrzeugsteuer in der Höhe von 1 440 S übersteigen, rückerstattet würden. Eine Empfehlung konnte somit entfallen. Die VA nimmt jedoch diesen Fall zum Anlaß, auf die darin enthaltene grundsätzliche Problematik hinzuweisen.

Das Kraftfahrzeugsteuer-Gesetz und die Bundesabgabenordnung enthalten keine Bestimmungen, wonach in derartigen Fällen vor Erlassung eines Beschlagnahmebescheides dem Betroffenen der Steuerbescheid zur Kenntnis zu bringen ist. Das bedeutet, daß der Verpflichtete im Regelfall vor einer Beschlagnahme keine Möglichkeit hat, die Steuerschuld, die — wie auch der gegenständliche Fall zeigt — nicht nur ohne sein Verschulden sondern auch ohne sein Wissen besteht, zu begleichen oder den zugrunde liegenden Bescheid mit einem Rechtsmittel zu bekämpfen. Der Käufer eines Gebrauchtwagens ist vielfach nicht in der Lage, sich über die ordnungsgemäße Entrichtung der KFZ-Steuer für das Auto zu informieren, und erfährt daher erstmals aus dem Beschlagnahmebescheid, welche Steuerrückstände bestehen. Da die derzeitige Gesetzeslage auch eine vorherige Einmahnung nicht vorsieht, erachtet die VA das Vorgehen mittels Beschlagnahmebescheides in Fällen wie dem Beschwerdefall als unbillige Härte und nicht im Sinne einer bürgernahen Verwaltung. Die VA regt daher Maßnahmen an, die bestehende Problematik zu beseitigen.

Darüber hinaus sieht sich die VA jedoch veranlaßt, auf einen weiteren Umstand hinzuweisen. Im vorliegenden Fall waren vom Beschwerdeführer nicht nur die aushaftende KFZ-Steuer sondern auch ein 100%iger Erhöhungsbetrag samt Nebengebühren gefordert worden. Nur weil dieser Erhöhungsbetrag auch dem Vorbesitzer gegenüber nicht rechtswirksam geltend gemacht worden war, entsprach die Forderung nicht dem Gesetz. Die VA vertritt aber darüber hinaus die Auffassung, daß es auch bei rechtswirksamer Geltendmachung dem Vorbesitzer gegenüber eine Unbilligkeit dem Nachbesitzer gegenüber darstellt, für Säumnisfolgen, die von einem anderen verursacht wurden, eintreten zu müssen.

1.5 **Rechtswidrige Vorschreibung von Eingabengebühren an Mitglieder eines Siedlervereines**

VA 388 — Z 1/80

V — AP 162/80

R. E., Wien, führte bei der VA im Namen eines Siedlervereines Beschwerde darüber, daß für eine Eingabe an den Bürgermeister der Stadt Wien, die von 88 Anrainern unterzeichnet war, vom Finanzamt jedem einzelnen Unterzeichner eine Eingabengebühr vorgeschrieben worden sei. Da es sich um eine einzige Eingabe gehandelt habe, erblickte E. in der 88-fachen Gebührenvorschreibung einen Mißstand.

In dem von der VA unter Einholung einer Stellungnahme des Bundesministers für Finanzen sowie der Stadt Wien durchgeführten Prüfungsverfahren wurde folgendes festgestellt:

Der Siedlerring hatte an den Bürgermeister der Stadt Wien ein Schreiben mit dem Ersuchen gerichtet, die Errichtung einer Hebebühne bei einer Tankstelle zu verhindern. Da diese Eingabe nicht vergewährt war, nahm die zuständige Magistratsabteilung einen Befund auf und übermittelte diesen dem zuständigen Finanzamt. Dem Befund waren die Ablichtungen der Eingabe angeschlossen, sodaß das Finanzamt für Gebühren und Verkehrsteuern in die Lage versetzt war, die Frage der Gebührenpflicht selbst zu beurteilen. Das Finanzamt schrieb in der Folge allen Unterzeichnern der Eingabe die Eingabengebühr mit einer Erhöhung wegen Nichtentrichtung vor. Die dagegen eingebrachten Berufungen der Beschwerdeführer wurden mit Berufungsvorentscheidung abgewiesen.

Die VA hat dazu erwogen:

Nach den Bestimmungen des Gebührengesetzes unterliegen Eingaben von Privatpersonen an Organe der Gebietskörperschaften in Angelegenheiten ihres öffentlich-rechtlichen Wirkungskreises, die die Privatinteressen der Einschreiter betreffen, einer festen Gebühr. § 7 des Gebührengesetzes bestimmt, daß, wenn zwischen zwei oder mehreren Personen eine solche Rechtsgemeinschaft besteht, daß sie in Bezug auf den Gegenstand der Gebühr als eine Person anzusehen sind, die Gebühr nur im einfachen Betrag zu entrichten ist. Im vorliegenden Beschwerdefall steht zweifelsfrei fest, daß die unterzeichnenden Personen im Hinblick auf den Gegenstand des Schreibens als eine Person im Sinne des Gebührengesetzes anzusehen sind. Daher war im Beschwerdefall nur die einfache Eingabengebühr zu entrichten und die ergangenen Gebührenbescheide waren somit rechtswidrig.

Die VA erkannte der Beschwerde des Siedlervereines Berechtigung zu. Da der Bundesminister für Finanzen noch im Zuge des Prüfungsverfahrens die Weisung erteilte, die Gebührenbescheide bis auf einen aufzuheben, erübrigte sich eine weitere Maßnahme der VA, zumal aufgrund eines anderen Anlaßfalles (siehe Vierter Bericht der VA an den Nationalrat, Seite 119) auch eine erlaßmäßige Regelung der Gebührenpflicht bei Eingaben einer Personenmehrheit durch den Bundesminister für Finanzen erfolgt ist.

1.6 Ungerechtfertigte Verzögerung eines Abgabenverfahrens

VA 397 — Z 1/80

BM Zl. V — AP 155/80

A. C., Bad Tatzmannsdorf, führte bei der VA Beschwerde, daß die Finanzlandesdirektion für Wien, Niederösterreich und Burgenland über seine Berufung gegen die Bescheide des Finanzamtes Oberwart betreffend Umsatz-, Einkommen- und Gewerbesteuer für die Jahre 1969 und 1970 vom Jahr 1973 erst im Dezember 1978 entschieden habe.

In dem von der VA durchgeführten Prüfungsverfahren, in dem auch der Bundesminister für Finanzen um Stellungnahme ersucht wurde, wurde folgendes festgestellt:

Nach einer Berufungsvorentscheidung durch das Finanzamt Oberwart war im Juli 1973 der Finanzlandesdirektion für Wien, Niederösterreich und Burgenland die Berufung mit dem Antrag auf Entscheidung vorgelegt worden. Nach Mitteilung des Bundesministers für Finanzen unterblieb zunächst eine abschließende Bearbeitung wegen der starken Arbeitsüberlastung des Referenten und dem Steuerpflichtigen wurden lediglich im März 1974 die vorläufigen Beweisergebnisse hinsichtlich der Streitpunkte mitgeteilt. Etwa ein Jahr später, nämlich im Sommer 1975, sei, wie der Bundesminister für Finanzen weiter ausführt, ein Wechsel in der Person des Sachbearbeiters eingetreten, was ein neuerliches Studium der Sach- und Rechtslage und damit auch eine weitere Verzögerung des Berufungsverfahrens bedingt habe. Im Feber 1976, also ein weiteres dreiviertel Jahr später, habe der Steuerpflichtige beim neuen Sachbearbeiter vorgesprochen und zugesagt, weitere schriftliche Ausführungen samt Beweismitteln vorzulegen. Da der Steuerpflichtige seiner Zusage nicht nachgekommen sei, sei am 30. November 1976 eine mündliche Berufungsverhandlung durchgeführt worden. Erst etwa zwei Jahre später, nämlich am 24. Oktober 1978, sei die Entscheidungsausfertigung fertiggestellt worden, was hauptsächlich auf den nicht einfachen Sachverhalt bzw. die Arbeitsaufwendigkeit des Berufungsfalles zurückzuführen gewesen sei.

Die VA hat dazu erwogen:

Gemäß § 311 Bundesabgabenordnung sind die Abgabenbehörden verpflichtet, über Anbringen der Parteien ohne unnötigen Aufschub zu entscheiden. Aus den weiteren verfahrensrechtlichen Bestimmungen ergibt sich eine Entscheidungsfrist von höchstens sechs Monaten, wobei die VA in Übereinstimmung mit der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes die Dauer eines Verfahrens auf der Grundlage beurteilt, ob der Beschwerdeführer selbst die Verzögerung verschuldet hat bzw. ob der fristgerechten Erlassung eines Bescheides unüberwindliche Hindernisse im Wege standen.

Der Bundesminister für Finanzen begründete im vorliegenden Fall die lange Dauer des Verfahrens mit der Arbeitsüberlastung der Behörde einer-

seits und der Arbeitsaufwendigkeit des Berufungsverfahrens andererseits. Die VA stellt dazu fest, daß allgemeine Hinweise auf die Überlastung der Behörden kein wirksames Argument für die Befreiung von der Entscheidungspflicht darstellen können. Vielmehr können die Vorschriften über die Entscheidungspflicht nur dann sinnvoll sein, wenn zu ihrer Durchsetzung entsprechende organisatorische Änderungen und Entlastungen herbeigeführt werden. Für die Verletzung der Entscheidungspflicht ist keineswegs Verschleppungsabsicht oder Trägheit der Behörde Voraussetzung, es genügt vielmehr, daß den Beschwerdeführer keine Schuld trifft und daß die Behörde kein unüberwindliches Hindernis für eine rechtzeitige Entscheidung geltend machen kann. Die vom Bundesminister für Finanzen angeführten Umstände können nicht als unüberwindliche Hindernisse gewertet werden, ebenso wie die Schwierigkeit des Falles die Überschreitung der Entscheidungsfrist um beinahe vier Jahre nicht zu rechtfertigen vermag. Auch die Feststellung des Bundesministers für Finanzen, der Beschwerdeführer habe Beweismittel angekündigt und diese dann nicht vorgelegt, kann nicht als verzögerungsbegründend angesehen werden, da nicht hervorgeht, daß die Abgabenbehörde den Beschwerdeführer zur Mitwirkung am Verfahren aufgefordert habe. Im übrigen wäre die Mitwirkung der Partei für die Finanzbehörde erzwingbar gewesen, doch wurden seitens der Finanzlandesdirektion keinerlei Maßnahmen gesetzt. Aus diesem Umstand sowie aus der Tatsache, daß schließlich die Entscheidung ohne die angebotenen Beweismittel gefällt wurde, ist zu schließen, daß die Hilfeleistung der Partei für das Verfahren nicht notwendig war und die Unterlassung dieser Unterstützung durch den Beschwerdeführer daher keinen Grund für die Verletzung der Entscheidungspflicht bieten kann. Die VA stellte daher in der in Beschwerde gezogenen Verfahrensdauer einen Mißstand im Bereich der Verwaltung fest.

1.7 Nichtberücksichtigung der Kinder bei den Sonderausgaben; mißverständliche Textierung der Haushaltsliste.

VA 419 — Z 1/80

BM Zl. V — AP 18/81

H. L., Wien, führte bei der VA Beschwerde, weil von der Finanzbehörde bei den Abzügen für seine Sonderausgaben die Erhöhungsbeträge für seine drei Kinder nicht berücksichtigt worden seien, was für ihn einen Verlust von 15 000 S bedeute. Ursache dafür sei ein durch die verwirrende Textierung der Haushaltslisten hervorgerufener Irrtum seinerseits, da er seine Kinder zwar im Allgemeinen Teil der Liste eingetragen habe, nicht aber in jener Rubrik, aufgrund derer dann die für die Sonderausgaben entscheidende Eintragung in die Lohnsteuerkarte erfolgt. Er habe diese Rubrik deshalb nicht ausgefüllt, weil er aufgrund der Anmerkung „Achtung! Nur auszufüllen, wenn eine Lohnsteuerkarte ausgeschieden werden soll.“ angenommen habe, diese sei nur für die Lohnsteuerkartenausstellung für die **Kinder** relevant, zumal er mit dem folgenden Gesetzeszitat „gem. § 119 EStG“ nichts anfangen habe können. Auf seiner Lohnsteuerkarte selbst sei ihm der fehlende Kindervermerk nicht aufgefallen und er habe, da bei ihm keine Änderung zu den in der vorherigen Lohnsteuerkarte bescheinigten Lebensverhältnissen eingetreten war, angenommen, daß die Karte wie bisher ausgefüllt sei. Nunmehr würden seine Kinder bei den Sonderausgaben nicht berücksichtigt, weil die Richtigstellung der Lohnsteuerkarte keine rückwirkende Kraft habe, worin er einen Mißstand erblicke.

Die VA stellte im Prüfungsverfahren nach Einholung einer Stellungnahme des Bundesministers für Finanzen folgendes fest:

Nach den Bestimmungen des Einkommensteuergesetzes dürfen die Abzüge für Sonderausgaben 10 000 S nicht übersteigen, wobei sich dieser Betrag um 5 000 S für jedes Kind erhöht, sofern es in der Lohnsteuerkarte eingetragen ist und die sonstigen Voraussetzungen erfüllt sind. Im vorliegenden Fall hat die Gemeinde die Kinder des Beschwerdeführers nicht in die Lohnsteuerkarte eingetragen, da sie zwar im Allgemeinen Teil, nicht aber in der dafür maßgeblichen Rubrik der Haushaltsliste aufschienen. Die Nichtberücksichtigung der Erhöhungsbeträge für Kinder bei der Zuerkennung der Sonderausgaben entsprach daher dem Gesetz, obwohl die sonstigen Voraussetzungen, wie etwa der Bezug der Familienbeihilfe, vorgelegen wären. Eine Billigkeitsmaßnahme kam nach Auffassung des Bundesministers für Finanzen nicht in Betracht.

Die VA vertritt die Auffassung, daß im vorliegenden Fall eine unbillige Härte gegeben ist. Die Kinder sind nämlich — unabhängig davon, ab wann die sonstigen Voraussetzungen vorliegen — erst ab dem Zeitpunkt zu berücksichtigen, ab dem der Antrag auf den Vermerk gestellt wird. Eine Rückwirkung ist in diesem Fall ausgeschlossen. Der Bundesminister für Finanzen hat dazu noch vor Gesetzwerdung des Abgabenänderungsgesetzes 1981 mitgeteilt, dieses Problem im Hinblick auf eine künftige Neuregelung zu prüfen. Das nunmehr in Geltung stehende novellierte Einkommensteuergesetz enthält jedoch keine diesbezügliche Änderung. Die VA regt daher legislative Maßnahmen an, daß in Zukunft der Kindervermerk auf der Lohnsteuerkarte mit rückwirkender Kraft ausgestattet werde, um Härtefälle wie den hier aufgezeigten, zu vermeiden.

Was die in Beschwerde gezogene Textierung der Haushaltslisten betrifft, die Ursache für den erlittenen Steuernachteil war, hält die VA das Vorbringen des Beschwerdeführers für nicht unberechtigt. Der Bundesminister für Finanzen hat dazu mitgeteilt, daß bei der Neufassung eine andere Formulierung versucht werde, um in Zukunft jeden Zweifel auszuschließen.

1.8 Ungerechtfertigtes Finanzstrafverfahren durch Zollvergehen des Vorbesitzers

VA 95 — Z 1/81

BM Zl. V — AP 58/81

H. M., Traiskirchen, führte bei der VA darüber Beschwerde, daß trotz seiner Selbstanzeige beim Zollamt eine Strafverfügung wegen Abgabenhehlerei gegen ihn erlassen und sein Fahrzeug für verfallen erklärt worden sei. Da eine Selbstanzeige strafbefreiende Wirkung habe, sei in der Strafverfügung und Verfallserklärung ein Mißstand im Bereich der Verwaltung zu erblicken.

Im Prüfungsverfahren stellte die VA nach Einholung einer Stellungnahme des Bundesministers für Finanzen folgendes fest:

H. M. hatte ein in Florida, USA, zum Verkehr zugelassenes Motorrad erworben und noch am gleichen Tag beim Zollamt Anzeige über diesen Kauf erstattet, da er erfahren hatte, daß es unverzollt war. Dabei gab er jedoch nicht den tatsächlichen Kaufpreis von 15 000 S, sondern 8 500 S an. Infolge dieser unrichtigen Angabe nahm das Zollamt keine strafbefreiende Wirkung an und bestrafte M. wegen Abgabenhehlerei mit einer Geldstrafe

von 5 000 S und dem Verfall des Motorrades. Das Zollamt ging dabei allerdings von einer unrichtigen rechtlichen Beurteilung aus: Der Kaufpreis des Motorrades ist nämlich für die Festsetzung des Zolls nicht von Bedeutung. Vielmehr hat der Zoll von jenem Wert auszugehen, den das Motorrad zum Zeitpunkt der Einfuhr in das Inland gehabt hat, der nicht unbedingt der später bezahlte Kaufpreis sein muß. Es war daher die Nennung des Kaufpreises in der Selbstanzeige für das Delikt der Abgabenehlerlei selbst nicht von Bedeutung. Wenn aber die falsche Angabe selbst nicht von Bedeutung ist, kommt der Selbstanzeige strafbefreiende Wirkung zu. Für den vorliegenden Fall hieß das, daß die Strafverfügung, mit der die Geldstrafe verhängt wurde, rechtswidrig erlassen worden war.

Die Beschwerde erwies sich somit als berechtigt. Da der Bundesminister für Finanzen noch im Zuge des Prüfungsverfahrens die zuständige Finanzlandesdirektion anwies, die Strafverfügung aufzuheben, und das Motorrad freigegeben wurde, erübrigte sich eine weitere Maßnahme der VA.

1.9 Ungerechtfertigte Ablehnung einer Schulfahrtbeihilfe

VA 145 — Z 1/81

BM Zl. V — AP 98/81

G. B., Wien, führte bei der VA darüber Beschwerde, daß seine Tochter zum Pflichtgegenstand Turnen in die Stadthalle fahren müsse, die Abgabenbehörden aber die Gewährung einer Schulfahrtbeihilfe mit der Begründung ablehnten, daß die Stadthalle keine Schule im Sinne des Familienlastenausgleichsgesetzes sei.

Im von der VA durchgeführten Prüfungsverfahren wurde nach Einholung einer Stellungnahme des Bundesministers für Finanzen folgendes festgestellt:

Anspruch auf Schulfahrtbeihilfe besteht unter anderem dann, wenn der Schüler einen Schulweg zurücklegt, wobei darunter der kürzeste Weg zwischen Wohnung und Schule zu verstehen ist, das heißt zwischen Standort der Wohnung und Standort der Schule. Der Bundesminister für Finanzen vertrat im vorliegenden Fall die Auffassung, daß die in erster und zweiter Instanz ergangenen Entscheidungen, mit welchen die Schulfahrtbeihilfe abgelehnt worden war, dem Gesetz entsprachen, weil die Stadthalle nicht als Schule im Sinne des Familienlastenausgleichsgesetzes interpretiert werden könne. Demgegenüber ist die VA der Meinung, daß der Sinn der Schulfahrtbeihilfe darin bestehe, die Kosten jenes Weges abzugelten, die durch den regelmäßigen Besuch von Pflichtveranstaltungen entstehen. Im Beschwerdefall hätte sich die Schülerin dem Turnunterricht nicht entziehen und auch keinen Einfluß darauf nehmen können, daß dieser in der Zeit von September bis April in der Stadthalle stattfand. Sollte der Gesetzgeber tatsächlich dem Familienlastenausgleichsgesetz einen so engen Schulbegriff unterlegt haben, so wäre es nach Auffassung der VA Aufgabe der Schulbehörden, entsprechende Konsequenzen daraus zu ziehen.

Noch im Prüfungsverfahren teilte der Bundesminister für Finanzen der VA mit, daß, um Härten zu vermeiden, ab dem Schuljahr 1980/81 in Fällen, in denen im Pflichtgegenstand „Leibesübungen“ der Unterricht regelmäßig außerhalb des Schulgebäudes erfolgt, so vorgegangen werde, als fände die Lehrveranstaltung in einem Schulgebäude statt. In die inzwischen ergangene erläßmäßige Regelung wurden auch der Werkstättenunterricht sowie

die praktische Ausbildung der Schüler der Bildungsanstalten für Kindergärtnerinnen einbezogen. Da damit der Beschwerdeggrund behoben war, erübrigte sich eine weitere Maßnahme der VA.

1.10 Verzögerung bei der Auszahlung von Familienbeihilfe

VA 169 — Z 1/81

BM Zl. V — AP 86/81

Mag. A. B. aus Wien führte bei der VA folgende Beschwerde: Sie sei Lehrerin und habe die Geburt ihres Kindes am 6. Oktober 1980 ihrem Dienstgeber am 16. Oktober 1980 bekanntgegeben. Erst im März 1981 seien ihr das Karenzurlaubsgeld sowie die Familienbeihilfe ausbezahlt worden, und zwar das Karenzurlaubsgeld für die Monate Jänner, Feber und März, die Familienbeihilfe für die Monate Oktober, November und Dezember. Die Familienbeihilfe für die Monate Jänner, Feber, März und April waren Mitte April noch ausständig. In der Verzögerung bei dieser Auszahlung erblicke die Beschwerdeführerin einen Mißstand.

Im Prüfungsverfahren der VA wurde nach Einholung einer Stellungnahme des Bundesministers für Finanzen die Richtigkeit des Beschwerdevorbringens festgestellt. Der Zahlungsauftrag des Stadtschulrates für Wien war am 7. November 1980 ausgestellt worden und noch in diesem Monat beim Bundesrechenamt eingelangt. Wie der Bundesminister für Finanzen mitteilte, sei weder aus technischen noch aus organisatorischen Gründen der Auszahlung etwas im Wege gestanden. Die Verzögerung sei vielmehr durch eine mangelhafte Datenbringung entstanden, die zu einer mehrfachen Wiederholung der erforderlichen Dateneingaben und zusätzlich noch zu wiederholten nachträglichen Korrekturen geführt habe. Der Bundesminister für Finanzen stellte dazu fest, daß diese Fehlleistung eine menschlich verständliche Erklärung darin finde, daß die zuständige Stelle in der fraglichen Zeit, die durch einen jahreszeitlich bedingten erhöhten Arbeitsanfall gekennzeichnet ist, in einem kaum mehr zumutbaren Ausmaß belastet war.

Wenn auch die VA Verständnis für durch besonders großen Arbeitsanfall bedingte Belastungen hat, so stellte sie dennoch im vorliegenden Fall einen Mißstand im Bereich der Verwaltung fest. Denn gerade bei Gehaltsauszahlungen beziehungsweise, wie im vorliegenden Fall, der Auszahlung des Karenzurlaubsgeldes und der Familienbeihilfe, mit denen der Betroffene aufgrund seines Anspruches rechnet, wäre es Aufgabe der Dienstbehörde, durch aufsichtsbehördliche Maßnahmen sicherzustellen, daß mehrmonatige Verzögerungen im Anweisungsverkehr verhindert werden. Im vorliegenden Fall hätten vor allem die wiederholt durchzuführenden Korrektur-eingaben als auch die Urgenzen der Beschwerdeführerin Anlaß für eine rasche und richtige Dateneingabe sein müssen. Dazu kommt, daß für derartige Leistungen kein Vorschuß in Anspruch genommen werden kann, um die Zeit bis zur Auszahlung zu überbrücken, sodaß vielfach nur die Aufnahme eines Kredites die finanzielle Lage des Betroffenen retten kann. Unter diesem Gesichtswinkel gesehen ist nach Auffassung der VA an die Dauer der Auszahlung ein besonders strenger Maßstab anzulegen.

Die Familienbeihilfe für die Monate Jänner bis Mai 1981 wurde der Beschwerdeführerin schließlich nach Einleitung des Prüfungsverfahrens durch die VA am 8. Mai 1981 angewiesen. Im Hinblick auf die Mitteilung des Bundesministers für Finanzen, daß die für die Fehlleistung maßgeblich verantwortliche Beamtin auf ihr Fehlverhalten hingewiesen und aufgefor-

dert worden sei, in Hinkunft für die rechtzeitige Flüssigmachung zustehender Geldleistungen Sorge zu tragen, sowie aufgrund des Umstandes, daß der Beschwerdeführerin die ihr zustehenden Beträge in der Zwischenzeit angewiesen wurden, war eine weitere Maßnahme der VA entbehrlich.

1.11 **Nachträgliche Grunderwerbsteuer vorschreibung; Nachteil durch das Prüfungsverfahren der VA**

VA 220 — Z 1/81

BM Zl. V — AP 114/81

G.B., Krems, führte 1981 bei der VA darüber Beschwerde, daß ihm und seiner Frau für einen 1976 stattgefundenen Erwerbsvorgang an einer Eigentumswohnung Grunderwerbsteuer von rund 25 000 S vorgeschrieben worden sei. Da kurz nach Vertragsabschluß sein Kind gestorben war, seien jedoch seine Frau und er bereits 6 Wochen später vom Vertrag zurückgetreten, was vom Bauträger, einer gemeinnützigen Gesellschaft, zur Kenntnis genommen worden sei. Er erblicke daher in der nunmehrigen Grunderwerbsteuervorschreibung einen Mißstand, da er praktisch für sechs Wochen Vertragsdauer fast 25 000 S an Steuer bezahlen müsse.

Die VA stellte im Prüfungsverfahren nach Einholung einer Stellungnahme des Bundesministers für Finanzen folgendes fest:

Das Ehepaar B. hatte 1976 das Anwartschaftsrecht auf eine Eigentumswohnung erworben. Da der Bauträger eine gemeinnützige Gesellschaft ist, war der Erwerbsvorgang grunderwerbsteuerfrei zu belassen. Begünstigter Zweck ist dabei jedoch die Begründung von Wohnungseigentum innerhalb von acht Jahren. Wird dieser Zweck aufgegeben, was im Beschwerdefall zutrifft, so unterliegt der Erwerb der Grunderwerbsteuer. Zwar wird gemäß § 20 Grunderwerbsteuergesetz bei einem Rücktritt innerhalb von zwei Jahren seit Entstehung der Steuerschuld die Steuer nicht festgesetzt, doch bedarf es dazu eines Antrages mit der Anzeige des Rücktrittes bis zum Ablauf des nächstfolgenden Jahres. Die Eheleute B. waren 1976 vom Kauf zurückgetreten, sodaß der Nichtfestsetzungsantrag bis Ende 1977 eingebracht hätte werden müssen. Da die Beschwerdeführer jedoch nicht gesetzeskundig sind und im übrigen die Gesellschaft alle Angelegenheiten im Zusammenhang mit dem Vertrag besorgt hatte, hatten sie diesen Antrag nicht eingebracht und somit die Rechtswohlthat verwirkt. Die Grunderwerbsteuervorschreibung entsprach somit dem Gesetz.

Da die VA die Auffassung vertrat, daß im vorliegenden Fall eine Härte gegeben war, ersuchte sie den Bundesminister für Finanzen um Auskunft, ob nicht „im Hinblick auf die Besonderheit des Falles zumindest eine teilweise Nachsicht der hohen Abgabevorschreibung gerechtfertigt wäre.“

Der Bundesminister teilte nach Überprüfung des Falles mit, daß die Einschreiter ein in der Zwischenzeit gestelltes Nachsichtsansuchen wieder zurückgezogen und die Steuerschuld bereits entrichtet hätten. Daraus sei zu schließen, daß offensichtlich keine wirtschaftliche Unbilligkeit vorliege und daher auch eine teilweise Nachsicht unter den gegebenen Umständen nicht gerechtfertigt wäre. Darüber hinaus sei jedoch bei Überprüfung des Falles bedauerlicherweise festgestellt worden, daß zufolge einer fehlerhaften Bemessungsgrundlagenermittlung eine zu geringe Steuer vorgeschrieben worden sei. Die Bescheide würden daher aufsichtsbehördlich behoben und unter Einbeziehung der Baukosteneigenmittel neu erlassen werden.

Für die Beschwerdeführer entstand damit eine Erhöhung von insgesamt nahezu 6 000 S.

Obwohl die Vorgangsweise der Finanzbehörden dem Gesetz entsprach, nimmt die VA den Fall zum Anlaß, die darin begründete grundsätzliche Problematik eines durch das Prüfungsverfahren entstehenden Nachteils aufzuzeigen. In diesem Zusammenhang wird auch auf die diesbezüglichen Ausführungen im Allgemeinen Teil dieses Berichtes verwiesen.

1.12 Verzögerung eines Jahresausgleichsverfahrens

VA 227 — Z 1/81

BM Zl. V — AP 105/81

Der Großvater des minderjährigen M. M., Klagenfurt, führte im Mai 1981 bei der VA darüber Beschwerde, daß über den Antrag auf Durchführung des Jahresausgleiches für den Minderjährigen vom 14. Feber 1980 trotz Urzügen beim Finanzamt noch nicht entschieden sei.

In dem von der VA durchgeführten Prüfungsverfahren wurde nach Einholung einer Stellungnahme des Bundesministers für Finanzen sowie durch Akteneinsicht folgendes festgestellt:

M. M. bezog eine Waisenpension, für die eine Erste Lohnsteuerkarte ausgestellt war. Am 19. Jänner 1980 übermittelte das Finanzamt Klagenfurt dem Minderjährigen ein Formular über eine „Erklärung zur Durchführung des Jahresausgleiches für das Kalenderjahr 1979“, da für M aufgrund einer Ferialpraxis von seiner Gemeinde eine Zweite Lohnsteuerkarte ausgestellt worden war. Dieses Formular enthält auch einen Antrag auf Jahresausgleich für den Fall, daß die Voraussetzungen für den Jahresausgleich von Amts wegen nicht vorliegen. Der Minderjährige übermittelte dem Finanzamt am 14. Feber 1980 das ausgefüllte Formular und legte seine Zweite Lohnsteuerkarte, einen Lohnzettel für die aufgrund dieser Karte bezogenen Einkünfte sowie eine Bestätigung über seinen Schulbesuch im Jahre 1979 bei.

Als nächster datenmäßig festgehaltener Verfahrensschritt war eine telefonische Aufforderung vom 8. Juli 1980 festzustellen, einen Lohnzettel für die Waisenpension vorzulegen. Dem Akt war zwar aufgrund eines handschriftlichen Vermerkes zu entnehmen, daß ein Lohnzettel angefordert worden war, doch trug dieser Vermerk weder ein Datum, noch wurde ihm entsprochen. Das Vorbringen des Beschwerdeführers, die Dauer des Verfahrens liege nicht in seiner Person sondern bei der Finanzbehörde begründet, scheint der VA daher durchaus glaubwürdig. Da somit der erste wirksame Verfahrensschritt durch das Prüfungsverfahren der VA bewirkt wurde, muß angenommen werden, daß bis zum Zeitpunkt der Beschwerde bei der VA keine Bearbeitung des Aktes durch die Finanzbehörde erfolgt war. Dies scheint der VA umso schwerwiegender, als der Beschwerdeführer wiederholt beim Finanzamt die Erledigung des Antrages urgirt hatte. Nach den Bestimmungen der Bundesabgabenordnung ist über Anbringen der Parteien ohne unnötigen Aufschub zu entscheiden, wobei sich aus den verfahrensrechtlichen Bestimmungen über den Devolutionsantrag eine maximale Entscheidungsfrist von sechs Monaten ergibt. Im vorliegenden Fall war die Dauer des Verfahrens weder in der Kompliziertheit der Materie noch in der Säumigkeit der Partei begründet, sodaß die VA in der vor-

liegenden Verfahrensverzögerung einen Mißstand im Bereich der Verwaltung festgestellt hat.

Aufgrund der Prüfung der VA wurde das Abgabungsverfahren unverzüglich abgeschlossen. Es wurde festgestellt, daß kein Jahresausgleich von Amts wegen durchzuführen war, weil der Beschwerdeführer im Kalenderjahr 1979 nur Einkünfte bezogen hatte, deren Summe 100 000 S nicht überstieg. Aufgrund des Antrages auf Jahresausgleich vom 14. Feber 1980 wurde mit Bescheid vom 16. Juli 1981 ein Lohnsteuerguthaben in der Höhe von 2 142 S festgestellt und dieses dem Beschwerdeführer überwiesen. Da damit der Beschwerdegrund behoben war, konnte eine Empfehlung entfallen. Darüber hinaus hat der Bundesminister für Finanzen mitgeteilt, daß die Finanzlandesdirektion für Kärnten das Finanzamt Klagenfurt angewiesen habe, in Hinkunft jene den Jahresausgleich von Amts wegen betreffende Erklärungen, die offensichtlich zu einer Lohnsteuerrückzahlung führen, vordringlich in Bearbeitung zu nehmen.

1.13 Stempelpflicht für Berufungen; mißverständliche Information durch Broschüre des Bundesministeriums für Finanzen

VA 254 — Z 1/81

BM Zl. V — AP 111/81

Ing. K. P., Graz, führte bei der VA Beschwerde über die Vorschreibung einer Eingabengebühr von 70 S zuzüglich einer Gebührenerhöhung von 35 S für seine Berufung, die er gegen die Ablehnung eines Nachsichtsansuchens eingebracht habe. Er habe seine Berufung im Hinblick auf Tip 39 in der vom Bundesministerium für Finanzen herausgegebenen Broschüre „Wie zahle ich weniger Steuer? — Tips für Steuerpflichtige“ nicht vergewährt, weil hier ausdrücklich die Stempelfreiheit von Berufungen festgehalten sei. Auch anlässlich der persönlichen Einreichung der Berufung habe das Finanzamt ihn nicht auf eine fehlende Eingabengebühr hingewiesen. Es sei daher entweder in der Gebührevorschreibung oder in der unrichtigen Information durch die Broschüre ein Mißstand gelegen.

Die VA stellte im Prüfungsverfahren nach Einholung einer Stellungnahme des Bundesministers für Finanzen fest, daß die Gebührevorschreibung dem Gesetz entsprach, da schriftliche Ansuchen in Nachsichtsangelegenheiten, also auch Berufungen, der Gebührenpflicht unterliegen. Tip 39 der vom Bundesministerium für Finanzen herausgegebenen Informationsbroschüre enthielt jedoch tatsächlich den Satz „die Berufung ist stempelfrei“, ohne auf die Ausnahme hinsichtlich eines Nachsichtsansuchens zu verweisen. Dazu kommt, daß der Beschwerdeführer seinen Schriftsatz persönlich beim Finanzamt abgegeben hat, ohne vom Beamten auf die mangelnde Vergewährung aufmerksam gemacht worden zu sein. Die VA vertritt daher die Auffassung, daß die Vorschreibung der Erhöhung — wenn auch im Gesetz gedeckt — eine unbillige Härte darstellt und hat der Beschwerde im übrigen Berechtigung zuerkannt. Auch der Bundesminister für Finanzen gestand den mißverständlichen Wortlaut in der Informationsbroschüre zu und veranlaßte die umgehende Klarstellung der bezüglichen Ausführungen.

Da inzwischen eine Neuauflage der Broschüre erfolgte, in welcher die beanstandete Formulierung beseitigt wurde, erübrigte sich eine weitere Maßnahme der VA.

1.14 Ungerechtfertigte Ablehnung eines Antrages nach dem Aushilfegesetz

VA 255 — Z 1/81

BM Zl. V — AP 152/81

K. B., Hautzendorf, führte bei der VA darüber Beschwerde, daß ihr neuerlicher Antrag, mit dem sie die Entschädigung von Vermögensverlusten im Zusammenhang mit dem 2. Weltkrieg begehrt hatte, von der Finanzlandesdirektion als Berufung gegen eine frühere Entscheidung gewertet und von der Bundesentschädigungskommission in weiterer Folge zurückgewiesen worden sei. In der unrichtigen Behandlung ihres Antrages erblickte sie einen Mißstand im Bereich der Verwaltung.

Im Prüfungsverfahren der VA wurde nach Einholung einer Stellungnahme des Bundesministers für Finanzen festgestellt, daß die Eingabe der K. B. tatsächlich rechtswidrig als Berufung behandelt worden war, die als solche wegen Verspätung zurückzuweisen war. Aus dem Inhalt hätte die Finanzlandesdirektion jedoch eine neue Antragstellung erkennen müssen, zumal er keinen Hinweis auf ein früheres Verfahren enthielt. Die Beschwerde der K. B. erwies sich somit als berechtigt.

Da die Finanzlandesdirektion noch im Zuge des Prüfungsverfahrens über Weisung des Bundesministers für Finanzen den Antrag in Bearbeitung nahm, der zu einem Aushilfeanbot von 15 000 S führte, war eine weitere Maßnahme der VA entbehrlich.

1.15 Unrichtige Schätzung eines Teppichs durch ein Zollorgan

VA 278 — Z 1/81

BM Zl. V — AP 142/81

E. L., Eisenstadt, brachte bei der VA folgende Beschwerde vor: Sie habe aus Libyen von ihrem Mann einen maschinengeknüpften Teppich zum dortigen Kaufpreis von 5 000 S erhalten, der beim Zollamt Wien zu verzollen sei. Der zuständige Beamte habe jedoch den Teppich auf 48 000 S geschätzt und weder die Rechnung noch einen als Zeugen geführten Teppichhändler, der einen inländischen Kaufpreis von 8 000 S schätzte, anerkannt. Er folge den Teppich nur gegen Bezahlung von 16 275 S aus; eine Bestreitung des Wertes könne nur durch einen gerichtlich beeideten Sachverständigen erfolgen. Da der Teppich mit den Kosten des Sachverständigen den wahren Wert weit übersteigen würde und auch eine dreimalige Vorsprache beim Zollamt keinen Erfolg gebracht habe, erblickte L. in der Vorgangsweise der Zollbehörde einen Mißstand.

Im Prüfungsverfahren der VA wurde nach Einholung einer Stellungnahme des Bundesministers für Finanzen folgendes festgestellt:

Bei der ersten Beschau des Teppichs kam der Abfertigungsbeamte zu der Ansicht, daß es sich um einen handgeknüpften Orientteppich mit einem Durchschnittspreis von 4 000 S pro m² handle und schätzte den Gesamtwert auf 48 000 S, woraus sich Eingangsabgaben in Höhe von 16 272 S ergaben.

Da der Beschwerdeführerin diese Schätzung zu hoch erschien, sprach sie ein zweites Mal — diesmal mit einem Teppichhändler — beim Zollamt vor. Dieser erkannte den Teppich als maschinell hergestellt und nannte einen Großhandelspreis von 8 000 S. Darüber hinaus legte die Beschwerdeführerin eine Rechnung vor, nach der ihr Gatte in Libyen umgerechnet etwa 5 000 S für den Teppich bezahlt hatte. Weder der — wenn auch nicht

öffentlich bestellte — Sachverständige, noch die Rechnung vermochten den Beamten von seinem Standpunkt abzubringen, wenngleich er zugab, die Angelegenheit „naturgemäß nur relativ grob beurteilen“ zu können. Er wies L. jedoch darauf hin, daß es ihr unbenommen bleibe, den Wert des Teppichs durch das Schätzungsgutachten eines öffentlich bestellten Sachverständigen feststellen zu lassen. Auch eine dritte Vorsprache der Beschwerdeführerin brachte kein Ergebnis.

Aufgrund des Prüfungsverfahrens der VA wurde die Finanzlandesdirektion für Wien, Niederösterreich und Burgenland beauftragt, den in Rede stehenden Teppich durch einen mit Spezialkenntnissen ausgestatteten Beamten besichtigen und bewerten zu lassen. Diese Überprüfung ergab, daß der Teppich tatsächlich maschinell hergestellt und der Zollwert mit 8 000 S anzusetzen war. Der Teppich wurde darauf verzollt und der Beschwerdeführerin ausgefolgt.

Die VA ging bei der Beurteilung der Beschwerdesache von folgenden Überlegungen aus:

Nach dem Zollgesetz besteht eine Mitwirkungspflicht des Zollbeteiligten insofern, als er die für die beantragte Verzollung erforderlichen Sachverhaltselemente bekanntzugeben und zu beweisen oder allenfalls zumindest glaubhaft zu machen hat. Die VA kann dem Bundesminister für Finanzen in diesem Zusammenhang nicht beipflichten, wenn er feststellt, daß die Beschwerdeführerin nicht in der Lage war, „die für die Zollbehandlung erforderlichen Angaben zu machen“. Unbestritten ist zwar, daß die Beschwerdeführerin selbst über keinerlei Sachkenntnisse im Zusammenhang mit Teppichen verfügt, doch ist nicht anzunehmen, daß dieses Kriterium bei der zitierten Mitwirkungspflicht von Bedeutung ist. Vielmehr hat die Beschwerdeführerin mit den ihr zur Verfügung stehenden Mitteln — nämlich einem Teppichfachmann und der Rechnung — versucht, die erforderlichen Sachverhaltselemente bekanntzugeben. Wenn der Bundesminister darauf hinweist, daß in der Praxis immer wieder festgestellt werden müsse, „daß auf einen niedrigeren Preis als den wirklichen Kaufpreis lautende Rechnungen vorgelegt werden, um zu einer niedrigeren Abgabensatzung zu gelangen“, so können daraus resultierende Zweifel nach Auffassung der VA nicht grundsätzlich zu Lasten des Staatsbürgers gehen. Das Verlangen der Behörde, vom Zollpflichtigen ein — mit nicht unbedeutenden Kosten verbundenes — Schätzungsgutachten bezuschaffen, um ihre Zweifel zu beseitigen, erscheint der VA daher als unbillige Härte, zumal darin auch die Unterstellung zum Ausdruck kommt, der Betroffene habe unwahre Angaben gemacht.

Der Hinweis des Bundesministers für Finanzen, es sei nicht möglich, in allen Fällen einer Differenz bei der Abfertigung von Teppichen ein sachkundiges Zollorgan beizuziehen, weil die Anzahl dieser Beamten zu klein sei, muß im vorliegenden Fall ins Leere gehen. Wenn nämlich der Zollbeamte schon zwei — von vornherein nicht untauglichen — Beweismitteln keinen Glauben schenkte, so hätte er als Fachunkundiger eben einen sachkundigen Kollegen zu Rate ziehen müssen, anstatt das Verfahren nicht abzuschließen und auf ein Gutachten zu bestehen. Der Beschwerde kommt somit Berechtigung zu.

Da sich noch im Zuge des Prüfungsverfahrens die Richtigkeit der Angaben der Beschwerdeführerin herausstellte und der Teppich nach ordnungsge-

mäßiger Verzollung freigegeben wurde, erübrigte sich eine weitere Maßnahme der VA. Die VA gibt jedoch in diesem Zusammenhang zu erwägen, die Zollorgane zu einer bürgerfreundlicheren Vorgangsweise erlaßmäßig anzuweisen.

1.16 Ungerechtfertigte Ablehnung einer Krankenversicherungsleistung durch Versicherungsunternehmen

VA 419 — Z 1/81

V — AP 254/81

E. P., Salzburg, führte bei der VA darüber Beschwerde, daß von ihrer Versicherung die Bezahlung des Tagegeldes für ihren Aufenthalt im Landessonderkrankenhaus St. Veit/Pg. abgelehnt werde. Sie sei nach einer Behandlung im Landeskrankenhaus Salzburg nur wegen Platzmangels in das Landessonderkrankenhaus St. Veit verlegt und dort wie im Krankenhaus Salzburg weiterbehandelt worden. Die Versicherung, mit der sie eine Zusatzkrankenversicherung mit Tagegeld abgeschlossen habe, berufe sich nun auf die Allgemeinen Versicherungsbedingungen, wonach für Aufenthalte in Anstalten, die vornehmlich für Maßnahmen der Rehabilitation dienen, ein Krankenhaustagegeld nicht ersetzt werde.

Die VA holte im Prüfungsverfahren eine Stellungnahme des Bundesministers für Finanzen als Organ der Versicherungsaufsicht ein und stellte folgendes fest:

Nach den Allgemeinen Versicherungsbedingungen der Krankenversicherung, die dem Versicherungsvertragsverhältnis der Beschwerdeführerin zugrundeliegen, gehört das Landessonderkrankenhaus St. Veit im Pongau zu jenen Krankenanstalten, in welchen bei einem Aufenthalt Leistungen nur insoweit erbracht werden, als der Versicherer diese vor Beginn schriftlich zugesagt hat. Da eine solche schriftliche Zusage vor Beginn der Behandlung nicht gegeben worden war, hatte der Versicherer die Leistungspflicht für den Krankenhausaufenthalt verneint, ohne die Einwände und Argumente der Beschwerdeführerin zu prüfen. Erst aufgrund des Einschreitens der VA wurde nach Prüfung seitens des Versicherungsunternehmens festgestellt, daß die Einholung einer vorherigen schriftlichen Zustimmung nicht möglich gewesen war und die vorliegende Krankengeschichte ergab, daß der Aufenthalt im Landessonderkrankenhaus St. Veit einer medizinisch notwendigen stationären Heilbehandlung gedient hatte.

Da die Versicherung noch im Zuge des Prüfungsverfahrens das E. P. zustehende Krankenhaustagegeld an diese überwies, war der Beschwerdegrund behoben.

2 Bundesministerium für Handel, Gewerbe und Industrie

Allgemeines

Im Berichtszeitraum wurden 136 Beschwerden den Ressortbereich des Bundesministers für Handel, Gewerbe und Industrie betreffend an die VA herangetragen. Dies bedeutet im Vergleich zum vergangenen Berichtszeitraum nahezu eine Verdoppelung der Beschwerden. Schwerpunkt der Beschwerdetätigkeit war dabei weiterhin eine behauptete Belästigung durch Lärm, Geruchs- und Staubemissionen von Gewerbebetrieben, die zum Teil auch

konsenslos betrieben wurden, ohne daß die Behörde entsprechende Maßnahmen ergriffen hätte. Vielfach wurde behauptet, daß die im Genehmigungsbescheid erteilten Auflagen nicht eingehalten würden und entsprechende Anzeigen an die Gewerbebehörde erfolglos geblieben seien. In einigen dieser Fälle wurde die Berechtigung der Beschwerde festgestellt und mit Hilfe des Bundesministers für Handel, Gewerbe und Industrie im Wege der Dienstaufsicht Abhilfe geschaffen. Die Beschwerden machen deutlich, daß die Belästigung und Gesundheitsgefährdung durch Betriebsanlagen immer größer wird und einem wirksamen Umweltschutz immer größere Bedeutung zukommt. Eine Verbesserung des gegenständlichen Zustandes kann jedoch nur dadurch erreicht werden, daß die Behörden von den ihnen zur Verfügung stehenden gesetzlichen Möglichkeiten verstärkt Gebrauch machen. Die Durchführung eines jahrelangen Verfahrens zur Feststellung der notwendigen Auflagen, wobei die Anlage währenddessen betrieben wird, scheint der VA insbesondere dann unzumutbar, wenn durch Sachverständigengutachten bereits eine Gefährdung der Gesundheit der Anrainer festgestellt wurde. In einem Fall war sogar der gerichtliche Auftrag erteilt worden, die Kinder des Beschwerdeführers aus gesundheitlichen Gründen aus der Nähe der in Beschwerde gezogenen Betriebsanlage wegzubringen. Das gewerbebehördliche Verfahren dauerte jedoch noch Jahre an, ohne daß eine Einstellung des Betriebes verfügt wurde. Das Prüfungsverfahren der VA in diesem Fall ist noch nicht abgeschlossen, sodaß im nächsten Bericht an den Nationalrat darüber zu informieren sein wird.

In einem anderen Fall war die Genehmigung einer Anlage deshalb versagt worden, weil gesundheitliche Schädigungen zu befürchten waren, die auch durch Erteilung von Auflagen nicht ausgeschlossen hätten werden können. Dennoch wurde die Anlage weiterbetrieben, sodaß ein Schließungsbescheid erging. Zu diesem Zeitpunkt war der Behörde bekannt, daß der Betriebsinhaber eine Übersiedlung beabsichtigte. Die Vollstreckung des Schließungsbescheides nahm schließlich so viel Zeit in Anspruch, bis der Betrieb unmittelbar vor der Übersiedlung stand.

In anderen Fällen wurde festgestellt, daß die im Verwaltungsstrafverfahren verhängten Strafen im Hinblick auf ihre Höhe den Betriebsinhaber nicht dazu veranlassen konnten, ihren gesetzwidrigen Betrieb einzustellen.

Diese Beispiele zeigen, daß eine strengere Handhabung der einschlägigen Bestimmungen der Gewerbeordnung Fehlentwicklungen von vornherein ausschließen könnte.

Für den Fall, daß die im Genehmigungsbescheid erteilten Auflagen nicht ausreichen, vor unzumutbaren Beeinträchtigungen zu schützen, sieht die Gewerbeordnung vor, zusätzliche Auflagen vorzuschreiben. Aus der Gewerbeordnung ergibt sich die Pflicht der Behörde zur Vorschreibung von Auflagen, sobald sich nach Genehmigung der Anlage herausstellt, daß die Interessen der Nachbarn trotz Einhaltung der im Bescheid vorgeschriebenen Auflagen nicht hinreichend geschützt sind. In dem unter 2.2 dargestellten Fall war ein solches Verfahren von der Behörde eingeleitet worden, doch wurde dieses nicht mit der notwendigen Raschheit durchgeführt. Ein betroffener Nachbar der Betriebsanlage stellte daher bei der übergeordneten Behörde, dem Landeshauptmann, den Antrag auf Entscheidung. Der Landeshauptmann entschied über diesen Antrag und schrieb zusätzliche Auflagen vor. Aufgrund einer Berufung des Betriebsinhabers behob der Bundesminister für Handel, Gewerbe und Industrie jedoch diesen Bescheid

und wies den Devolutionsantrag mit der Begründung zurück, daß dem Nachbarn keine Parteistellung zur Geltendmachung der Entscheidungspflicht zukomme.

Diese Entscheidung des Bundesministers gibt der VA Anlaß zu grundsätzlichen Bemerkungen. § 79 der Gewerbeordnung (die nachträgliche Erteilung von Auflagen) verleiht dem Nachbarn *expressis verbis* kein subjektives Recht. Partei im Sinne des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes, die auch die Entscheidungspflicht geltend machen kann, sind jene Personen, die an einer Sache vermöge eines Rechtsanspruches oder eines rechtlichen Interesses beteiligt sind. Es ist daher nach Auffassung der VA der jeweiligen Norm zu entnehmen, ob ein Rechtsanspruch oder ein rechtliches Interesse vorliegt. Die Gewerbeordnung erachtet den Nachbarn einer Betriebsanlage bereits zu einem Zeitpunkt für schutzwürdig, in welchem ein schädlicher Einfluß noch gar nicht gegeben ist, nämlich im Genehmigungsverfahren. Umsomehr muß nach Auffassung der VA dieser Schutz dem Nachbarn zur Verfügung gestellt werden, wenn es nach Inbetriebnahme der Anlage dann tatsächlich zu einer Gefährdung des Anrainers kommt. Daß der Gesetzgeber den Anrainer für die gesamte Dauer des Bestehens einer Anlage vor schädlichen Einwirkungen bewahren will, beweist die Verpflichtung der Behörde, den Betriebsanlagengenehmigungsbescheid einer Korrektur zu unterziehen, wenn sich herausstellt, daß er seiner Schutzfunktion nicht mehr gerecht wird. Aus diesen Überlegungen scheint der VA ersichtlich, daß diese Bestimmung nicht allein dem öffentlichen Interesse, sondern auch dem Individualinteresse dienen soll. Dieses Kriterium ist aber bereits entscheidend dafür, ob eine Parteistellung gegeben ist oder nicht. Dazu kommt die Verpflichtung im Abs. 2 des § 79, welcher bestimmt, daß „zugunsten“ von Personen, die erst nach Genehmigung der Betriebsanlage Nachbarn geworden sind, Auflagen nur so weit vorzuschreiben sind, als diese zur Vermeidung der Gefährdung des Lebens oder der Gesundheit notwendig sind. Auch durch diese Wortwahl scheint der VA das rechtliche Interesse des Nachbarn offenkundig. In dem unter 2.2 dargestellten Fall war in einem Gutachten einer Sanitätsabteilung festgestellt worden, daß die „derzeitigen Lärmimissionen Gesundheitsstörungen der beschwerdeführenden Nachbarn bewirken können“. Dennoch war die Behörde ihrer Entscheidungspflicht nicht nachgekommen. Nach Auffassung der VA würde die Wirkung des § 79 Gewerbeordnung ausgehöhlt, könnte der betroffene Nachbar nicht die Entscheidungspflicht geltend machen. Der Landeshauptmann hatte daher im gegenständlichen Fall nach Auffassung der VA zu Recht die Parteistellung des Beschwerdeführers als „unbestritten“ bezeichnet. Da im Zusammenhang mit den Beeinträchtigungen der natürlichen Lebensvoraussetzungen des Menschen den einschlägigen Regelungen im Bereich von Gewerbe und Industrie besondere Bedeutung zukommt, hält es die VA für notwendig, auf die bestehende Problematik hinzuweisen.

Ein weiterer Schwerpunkt der Beschwerden lag bei der Dauer von gewerbebehördlichen Verfahren. In dem unter 2.3 dargestellten Fall, in welchem die VA in der Dauer des Verfahrens einen Mißstand festgestellt hatte, wies der Bundesminister für Handel, Gewerbe und Industrie darauf hin, daß es dem Beschwerdeführer freigestanden wäre, „eine Säumnisbeschwerde an den Verwaltungsgerichtshof zu ergreifen“. Der VA scheint ein derartiger Hinweis nicht zielführend zu sein, zumal der Weg zum Verwaltungsgerichtshof mit beträchtlichen Kosten verbunden ist. Im übrigen gesteht auch

der Bundesminister für Handel, Gewerbe und Industrie zu, daß auch dieses Verfahren erwartungsgemäß geraume Zeit in Anspruch genommen hätte. Dazu kommt, daß durch eine derartige Säumnisbeschwerde der Instanzenzug um eine Stufe verkürzt wird. Der VA scheint es daher notwendig, neuerliche Maßnahmen anzuregen, die eine Verkürzung der Verfahrensdauer bewirken könnten.

In diesem Zusammenhang muß auch die Äußerung eines Bezirksamtsleiters erwähnt werden, der im Wege des Bundesministeriums für Handel, Gewerbe und Industrie einen Bericht zu der in Beschwerde gezogenen Dauer des Verfahrens abzugeben hatte. Dieser Bericht, welcher der der VA übermittelten Stellungnahme des Bundesministers für Handel, Gewerbe und Industrie angeschlossen war, enthielt unter anderem folgende Ausführungen: „Bevor ich die Verhältnisse darzulegen beabsichtige, möchte ich mit aller Klarheit feststellen, daß ich nicht die Absicht habe, mich vor der Volksanwaltschaft über die Dauer eines Verwaltungsverfahrens zu rechtfertigen, hiezu bin ich einzig und allein nur meinem Vorgesetzten gegenüber verpflichtet“. Die VA ist der Meinung, daß diese Äußerungen nur auf die Unkenntnis der Rechtslage zurückzuführen sein können. Eine entsprechende Aufklärung scheint der VA daher auch im Hinblick darauf geboten, daß in einem anderen Fall dem Bericht einer Bezirkshauptmannschaft zu entnehmen war, daß für den zuständigen Sachbearbeiter die materielle Arbeit „durch die laufende Intervention bei verschiedenen Stellen und die damit erforderlichen Berichte und Vorlageschreiben äußerst erschwert würden“. Die VA erkennt dabei nicht eine zusätzliche Arbeitsbelastung durch Berichte, doch würden sich solche bei ordnungsgemäßer Durchführung des Verwaltungsverfahrens von vornherein erübrigen.

In einem anderen Fall ersuchte die VA den Bundesminister für Handel, Gewerbe und Industrie um Mitteilung seiner Rechtsauffassung, die zur Genehmigung einer Betriebsanlage geführt hatte. In diesem Fall war Beschwerde darüber geführt worden, daß die Genehmigungserteilung aufgrund einer unrichtigen rechtlichen Beurteilung erfolgt war. Der Bundesminister für Handel, Gewerbe und Industrie teilte der VA daraufhin mit, daß sich angesichts der Rechtskraft des Genehmigungsbescheides eine Erörterung erübrige. Auf die bundesverfassungsgesetzliche Bestimmung hingewiesen, daß die VA rechtskräftig abgeschlossene Vorgänge zu prüfen habe, wiederholte der Bundesminister seine Auffassung, daß einer rechtlichen Überprüfung des Bescheides dessen Rechtskraft entgegenstehe: „Es liegt im Wesen der Rechtskraft, daß nach ihrem Eintritt die Gesetzmäßigkeit der Entscheidung nicht mehr überprüft werden kann, es sei denn, daß hierfür die Voraussetzungen des § 68 bzw. des § 69 AVG gegeben sind. Im übrigen würde durch eine derartige Aussage einer allenfalls zu treffenden Entscheidung über den Antrag auf Wiederaufnahme... vorgegriffen und damit eine antizipative Entscheidung getroffen werden. Ich bedauere daher aus diesen Gründen Ihrem Wunsch nicht entsprechen zu können.“ Der Gesetzgeber hat der VA die Verpflichtung auferlegt, Beschwerden wegen behaupteter Mißstände zu prüfen, soweit ein Rechtsmittel nicht oder nicht mehr zur Verfügung steht. Es ist daher Aufgabe der VA, rechtskräftige Bescheide zu überprüfen und festzustellen, ob diese rechtmäßig ergangen sind. Andernfalls kann die VA dem mit den obersten Verwaltungsgeschäften des Bundes betrauten Organ die Empfehlung erteilen, den Bescheid zu beheben. Im Prüfungsverfahren der VA liegt es daher nicht im Bereich der

geprüften Verwaltungsbehörde zu entscheiden, ob die Voraussetzungen des § 68 beziehungsweise § 69 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz gegeben sind, sondern wird diese Entscheidung von der VA getroffen. Bei Aufrechterhaltung des Standpunktes des Bundesministers für Handel, Gewerbe und Industrie scheint der VA der ihr vom Gesetzgeber erteilte Prüfungsauftrag in Frage gestellt.

Einzelfälle

2.1 Nichtherstellung des gesetzmäßigen Zustandes durch die Gewerbebehörde

VA 13 — Z 2/80

E. N., Baden, wandte sich am 26. März 1980 mit der Beschwerde an die VA, daß die Müllverbrennungsanlage der H. B. in ca. 100 m Entfernung von ihrem Wohnhaus betrieben werde, obwohl eine Auflage im rechtskräftigen Genehmigungsbescheid bestimme, daß der Aufstellungsort der Verbrennungsanlage zum nächstliegenden bewohnten Anrainerobjekt einen Abstand von mindestens 300 m aufweisen müsse. Die Gewerbebehörde habe keine ausreichenden Maßnahmen zur Herstellung des der Rechtsordnung entsprechenden Zustandes getroffen.

Die VA konnte in einem umfangreichen Schriftverkehr mit dem Bundesminister für Handel, Gewerbe und Industrie sowie mit dem Amt der Niederösterreichischen Landesregierung diesbezüglich lediglich feststellen, daß die Bezirkshauptmannschaft Baden am 20. September 1979 eine Überprüfungsverhandlung zur Überwachung der erteilten Auflagen abgehalten hatte; dabei wurde die Nichteinhaltung des vorgeschriebenen Mindestabstandes festgestellt und der Vertreter der H. B. auf die Strafbarkeit des Verhaltens aufmerksam gemacht.

Der Bundesminister für Handel, Gewerbe und Industrie teilte mit Schreiben vom 24. April 1980 weiters mit, daß er den Landeshauptmann von Niederösterreich am 13. Dezember 1979 um einen Bericht ersucht habe, welche Maßnahmen gegen den festgestellten rechtswidrigen Betrieb getroffen worden seien. Trotz Urgenz sei diesem Erlaß bisher nicht entsprochen worden.

Das Amt der Niederösterreichischen Landesregierung berichtete der VA mit Schreiben vom 8. September 1980 über den Stand der Angelegenheit, wobei wiederum auf die Verhandlung am 20. September 1979 verwiesen wurde. Der Bundesminister für Handel, Gewerbe und Industrie wies darauf mit Erlaß vom 22. September 1980 den Landeshauptmann von Niederösterreich an, die Einhaltung der in Frage stehenden Auflagen mit den zu Gebote stehenden rechtlichen Mitteln durchzusetzen.

Da bis August 1981 ein Bericht des Landeshauptmannes ausstand, mußte die VA davon ausgehen, daß keine Maßnahmen getroffen worden waren. Die VA stellte daher in der Duldung des gesetzwidrigen Zustandes, der zumindest seit 20. September 1979 der Behörde bekannt war, einen Mißstand in der Verwaltung des Bundes fest und erteilte dem Bundesminister für Handel, Gewerbe und Industrie die Empfehlung, geeignete Maßnahmen zur Herstellung des der Rechtsordnung entsprechenden Zustandes zu veranlassen.

Der Bundesminister wies in Entsprechung dieser Empfehlung den Landeshauptmann von Niederösterreich an, die entsprechenden Maßnahmen durchzuführen und darüber zu berichten.

Einem darauf vom Landeshauptmann erstatteten Bericht war zu entnehmen, daß die Anlage in der Zwischenzeit — wie durch unangesagte Kontrollen festgestellt worden war — eingestellt wurde. Unabhängig davon wurde jedoch die Vollstreckung eines Baubescheides über die Räumung der Liegenschaft eingeleitet. Damit war der Beschwerdegrund behoben.

2.2 Belästigung durch Steinbruch; Verfahrensverzögerung

VA 64 — Z 2/80

Mag. E. R., Bad Ischl, wandte sich mit folgender Beschwerde an die VA: Er habe gemeinsam mit anderen Nachbarn als Anrainer einer gewerbebehördlich genehmigten Betriebsanlage im April 1978 bei der Bezirkshauptmannschaft Gmunden Beschwerde über unzumutbare Immissionen geführt. Da über diese Beschwerde keine Entscheidung erfolgt sei, habe er im April 1979 einen Devolutionsantrag an den Landeshauptmann von Oberösterreich gerichtet, über den mit Bescheid vom 9. Mai 1980 entschieden und dem Betriebsinhaber zusätzliche Auflagen vorgeschrieben worden seien. Aufgrund der eingebrachten Berufungen des Gewerbetreibenden und der Nachbarn gegen diesen Bescheid sei dieser mit Entscheidung des Bundesministers für Handel, Gewerbe und Industrie vom 3. Juli 1980 behoben und der seinerzeitige Devolutionsantrag zurückgewiesen worden.

Da in weiterer Folge die nunmehr wieder zur Entscheidung berufene Bezirkshauptmannschaft Gmunden keinen Bescheid erließ, wandte sich Mag. E. R. am 23. Oktober 1980 an die VA und behauptete in der Nichterledigung seiner Beschwerde vom April 1978 einen Mißstand im Bereich der Verwaltung.

Im von der VA durchgeführten Prüfungsverfahren wurde nach Einholung von Stellungnahmen des Bundesministers für Handel, Gewerbe und Industrie sowie des Landeshauptmannes von Oberösterreich die Richtigkeit des Beschwerdevorbringens festgestellt:

Am 2. April 1978 hatte der Beschwerdeführer neben weiteren Personen bei der Bezirkshauptmannschaft eine Beschwerde wegen unzumutbarer Immissionen durch die gewerbebehördliche genehmigte Betriebsanlage der A. M. & Co. KG. Steinbruch vorgebracht und die Vorschreibung entsprechender Auflagen beantragt. Die Gewerbebehörde führte darauf am 7. September 1978 eine Augenscheinsverhandlung durch, zu der der Beschwerdeführer ordnungsgemäß geladen wurde. Bei dieser Amtshandlung schlug der technische Amtssachverständige zusätzliche Erhebungen und Messungen sowie zusätzliche Auflagen vor.

Am 11. April 1979 langte beim Amt der Oberösterreichischen Landesregierung ein Devolutionsantrag des Beschwerdeführers ein, über den nach Durchführung eines Ermittlungsverfahrens und Einholung von Gutachten mit Bescheid des Landeshauptmannes vom 9. Mai 1980 entschieden wurde. Darin wurde dem Gewerbeinhaber zum Schutz der Anrainer eine Reihe von zusätzlichen Auflagen gemäß § 79 Abs. 1 und 2 der Gewerbeordnung vorgeschrieben.

Gegen diesen Bescheid brachten sowohl der Beschwerdeführer als auch der Gewerbeinhaber Berufungen ein. Mit Bescheid des Bundesministers für Handel, Gewerbe und Industrie vom 3. Juli 1980 wurde darauf der Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich behoben und der seinerzeitige Devolutionsantrag zurückgewiesen. In seiner Begründung führt der Bundesminister für Handel, Gewerbe und Industrie dazu aus, daß dem Beschwerdeführer kein Antragsrecht auf Devolution zustehe, da — solange eine Entscheidung in der Sache nicht ergangen ist — nicht in die Rechtssphäre der Nachbarn eingegriffen werde. Demgegenüber hatte der Landeshauptmann von Oberösterreich die Parteistellung des Beschwerdeführers als „unbestritten“ bezeichnet und dessen rechtliches Interesse an der Durchführung eines gewerbebehördlichen Verfahrens zur Erteilung zusätzlicher Auflagen insbesondere auf ein Gutachten der Sanitätsabteilung gestützt, in dem festgestellt wird, daß die „derzeitigen Lärmimmissionen Gesundheitsstörungen der beschwerdeführenden Nachbarn bewirken können“.

Jedenfalls war mit Erlassung des Bescheides vom 3. Juli 1980 wieder die Bezirkshauptmannschaft Gmunden zur Entscheidung berufen, die erst am 8. Oktober 1981 einen Bescheid erließ, mit dem dem Gewerbeinhaber zusätzliche Auflagen vorgeschrieben wurden.

Die VA ging bei der Beurteilung des Beschwerdefalles von folgenden Überlegungen aus:

Was die Verfahrensdauer vom April 1978 (Beschwerde bei der Bezirkshauptmannschaft) bis April 1979 (Devolutionsantrag) betrifft, so hat bereits der Landeshauptmann von Oberösterreich festgestellt, daß die Bezirkshauptmannschaft die Entscheidungspflicht verletzt habe und eine Verfahrensverzögerung vorlag. Auch die VA vertrat die Auffassung, daß die Dauer des Verfahrens bereits zu diesem Zeitpunkt unzumutbar war, zumal die Behörde das Ermittlungsverfahren nach der Augenscheinsverhandlung vom 7. September 1978 nicht fortgeführt hatte.

Ebenso hat die Gewerbebehörde seit dem Bescheid vom 3. Juli 1980 bis zum Abschluß des erstinstanzlichen Verfahrens am 8. Oktober 1981 einen Zeitraum in Anspruch genommen, der aufgrund der notwendigen Verfahrensschritte nicht gerechtfertigt war. Das Sachverständigengutachten aufgrund der im November 1978 durchgeführten Lärmmessungen wurde erst im Jänner 1981 erstellt und lediglich eine weitere Augenscheinsverhandlung, nämlich im September 1981, durchgeführt. Bei der Beurteilung der Verfahrensdauer und Einholung von Gutachten war darüber hinaus zu berücksichtigen, daß vom Amt der Oberösterreichischen Landesregierung bereits ein Ermittlungsverfahren unter Einholung von Gutachten durchgeführt worden war.

Was die Rechtssituation der Nachbarn im Verfahren nach § 79 Gewerbeordnung betrifft, so wird auf die Ausführungen im Allgemeinen Teil zu diesem Ressort verwiesen.

Insgesamt gelangte die VA zu der Auffassung, daß in der Dauer des Verfahrens nach § 79 Gewerbeordnung ein Mißstand gelegen war. Da der Bescheid vom 8. Oktober 1981 inzwischen in Rechtskraft erwachsen war, erübrigte sich eine weitere Maßnahme.

2.3 Belästigung durch Wäschereibetrieb; Verzögerung des Genehmigungsverfahrens

VA 66 — Z 2/80

Am 13. November 1980 führte Mag. Dr. C. G., Wien, bei der VA Beschwerde, daß ein seit Juni 1978 anhängiges gewerbebehördliches Verfahren noch nicht rechtskräftig abgeschlossen sei und über seine Berufung vom 12. August 1979 vom Bundesminister für Handel, Gewerbe und Industrie seit über einem Jahr nicht entschieden werde.

Die VA stellte im Prüfungsverfahren nach Einholung einer Stellungnahme des Bundesministers für Handel, Gewerbe und Industrie folgendes fest:

Im Juni 1978 hatten nach Angabe des Beschwerdeführers mehrere Betroffene eine Eingabe an das Magistratische Bezirksamt gerichtet und Beschwerde über Lärm- und Dampfmissionen durch einen Wäschereibetrieb geführt. Da der Inhaber auch um Genehmigung der Änderung seiner Betriebsanlage angesucht hatte, wurden am 20. September 1978 und am 23. Jänner 1979 Augenscheinsverhandlungen durchgeführt und am 29. Jänner 1979 ein Bescheid erlassen, mit welchem dem bestehenden Betrieb gemäß § 79 der Gewerbeordnung zusätzliche Auflagen zur Vermeidung von Belästigungen erteilt wurden. Gegen diesen Bescheid erhob der Betriebsinhaber Berufung, über die vom Landeshauptmann von Wien nach einem ergänzenden Ermittlungsverfahren am 23. Juli 1979 entschieden wurde. Am 12. August 1979 berief der Beschwerdeführer gegen diesen Bescheid. Erst am 11. Dezember 1980, nach Einleitung des Prüfungsverfahrens der VA, erging der Berufungsbescheid des Bundesministers für Handel, Gewerbe und Industrie.

Der zur Dauer des Verfahrens um Stellungnahme ersuchte Bundesminister für Handel, Gewerbe und Industrie stellte fest, daß die Berufung erst am 14. November 1979 im Bundesministerium eingelangt sei und die Entscheidungsfrist daher erst mit diesem Datum zu laufen begonnen habe. Die Bearbeitungsdauer sei in der Überlastung der zuständigen Referenten begründet, doch wäre es dem Beschwerdeführer freigestanden, Säumnisbeschwerde beim Verwaltungsgerichtshof zu ergreifen.

Die VA stellte dazu fest, daß die Dauer bis zur Vorlage der Berufung beim Bundesministerium für Handel, Gewerbe und Industrie (drei Monate) ungebührlich lang war. Die Bearbeitungsdauer im Bundesministerium für Handel, Gewerbe und Industrie von über einem Jahr scheint jedoch im Hinblick darauf, daß keinerlei ergänzende Ermittlungen durchgeführt wurden, für den Berufungswerber unzumutbar. Gerade die VA erkennt nicht, welche Verzögerungen durch Überlastung und unzureichende Besetzung einer Dienststelle entstehen können. Die gesetzlichen Vorschriften über die Entscheidungspflicht im § 73 AVG 1950 können jedoch nur dann sinnvoll sein, wenn durch entsprechende organisatorische Änderungen und Entlastungen die Voraussetzungen für die Möglichkeit der Einhaltung des Gesetzesauftrages geschaffen werden. Der Hinweis auf die Möglichkeit einer Verwaltungsgerichtshofbeschwerde scheint der VA deshalb nicht zielführend, weil damit für den Beschwerdeführer ein Kostenaufwand verbunden ist, der ihm selbst bei Obsiegen nur teilweise ersetzt wird.

Die VA hat daher aus den angeführten Gründen einen Mißstand in der Verfahrensdauer festgestellt. Im Hinblick darauf, daß die Berufungsentscheidung noch im Zuge des Prüfungsverfahrens ergangen war, konnte eine Empfehlung entfallen.

2.4 Nichtvollstreckung rechtskräftiger Bescheide VA 127 — Z 2/81

A. Sch., Vösendorf, führte in seiner im November 1981 an die VA gerichteten Beschwerde aus, daß bezüglich des benachbarten Gewerbebetriebes der Firma A. rechtskräftige Bescheide ergangen seien, mit denen einerseits die Genehmigung der gewerblichen Betriebsanlage versagt, andererseits die Schließung des Betriebes verfügt worden sei. Diese Bescheide würden aber nicht vollzogen und der Betrieb bestehe trotz Anzeigen der Anrainer unverändert weiter. In der Untätigkeit der Gewerbebehörde erblicke der Beschwerdeführer einen Mißstand in der Verwaltung, da die Gesundheit der Anrainer durch den nichtgenehmigten Betrieb gefährdet werde.

Im Prüfungsverfahren der VA wurde nach Einholung einer Stellungnahme des Bundesministers für Handel, Gewerbe und Industrie festgestellt, daß mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Mödling vom 7. Dezember 1979 die Schließung der Betriebsanlage verfügt worden war. Der dagegen erhobenen Berufung gab der Landeshauptmann von Niederösterreich mit Bescheid vom 30. Juni 1981 keine Folge, eine dagegen gerichtete Berufung wurde vom Bundesminister für Handel, Gewerbe und Industrie am 17. September 1981 als unzulässig zurückgewiesen. Ab diesem Zeitpunkt bestand somit ein rechtskräftiger Schließungsbescheid.

Mit Schreiben vom 11. November 1981 ersuchte die Bezirkshauptmannschaft Mödling das Amt der Niederösterreichischen Landesregierung um Mitteilung, ob die Tankwagenreinigungsanlage getrennt von der übrigen Betriebsanlage (Tankstelle) gesperrt werden könne, was mit Schreiben vom 19. November 1981 bejaht wurde. Zu diesem Zeitpunkt war der Bezirkshauptmannschaft bereits bekannt, daß die genannte Firma eine Übersiedlung beabsichtige und daher den Aufschub der Vollstreckungsmaßnahmen anstrebe. In einem Telefonat wurde der Bezirkshauptmannschaft von seiten des Bundesministeriums für Handel, Gewerbe und Industrie mitgeteilt, daß ein Aufschub nicht vertretbar sei. Am 11. Dezember 1981 trug die Bezirkshauptmannschaft Mödling unter Androhung der Ersatzvornahme der Firma auf, bis zum 28. Dezember 1981 dem Schließungsbescheid zu entsprechen. Gegen diese Androhung der Ersatzvornahme berief die Firma fristgerecht, welche Berufung der zuständigen Gewerbebehörde erst am 4. Jänner 1982 zur Entscheidung vorgelegt wurde. Für den 25. Feber 1982 wurde daraufhin ein Ortsaugenschein anberaumt, bei dem die Möglichkeit von Zwangsmaßnahmen geprüft werden sollte. Die VA stellte schließlich fest, daß der Betrieb am 25. Feber 1982 gewerbebehördlich geschlossen und damit der Schließungsbescheid vom 7. Dezember 1979 vollzogen wurde.

Die VA ging bei der Beurteilung der Beschwerdesache von folgenden Überlegungen aus:

Der Gewerbebehörde war seit Jahren bekannt, daß der Tankwagenreinigungsbetrieb bereits während des Genehmigungsverfahrens ohne Genehmigung betrieben wurde. Die Genehmigung wurde schließlich mit der Begründung versagt, daß die von der Betriebsanlage zu erwartenden Einwirkungen auf die Nachbarn nicht nur eine unzumutbare Belästigung, sondern darüber hinaus bei wiederholter Einwirkung eine Gefährdung der Gesundheit hervorrufen würden. Trotz dieser seit April 1981 rechtskräftigen Ablehnung der Genehmigung wurde der Schließungsbescheid, der seit September 1981 rechtskräftig war, nicht vollzogen, sondern Maßnahmen

gesetzt, die unnötig Zeit in Anspruch nahmen. Auch die Dauer des Berufungsverfahrens über den Schließungsbescheid erachtet die VA als zu lang, zumal im parallel laufenden Genehmigungsverfahren die Gefahr der gesundheitlichen Schädigung festgestellt wurde. Bemerkenswert scheint der VA in diesem Zusammenhang, daß der Betrieb seine geplante Übersiedlung verhältnismäßig kurz nach der gewerbebehördlichen Schließung durchführte.

Die VA hat daher der Beschwerde Berechtigung zuerkannt. Da der Vollzug des Bescheides noch im Zuge des Prüfungsverfahrens erfolgte, war eine weitere Maßnahme entbehrlich.

3 Bundesministerium für Inneres

Allgemeines

Im Berichtszeitraum wurden 231 Beschwerden, das Ressort des Bundesministers für Inneres betreffend, an die VA herangetragen. Besondere Bedeutung kommt dabei nach Auffassung der VA jenen Eingaben zu, in welchen Beschwerde über ein behauptetes Fehlverhalten von Wacheorganen geführt wird. Die VA hat bereits in früheren Berichten an den Nationalrat versucht, die Schwierigkeiten aufzuzeigen, auf welche die Prüfung behaupteter Fehlleistungen, die bis zu körperlichen Mißhandlungen reichen, stößt. Die Beschwerdeführer können zumeist keine Zeugen für die behaupteten Übergriffe nennen, vor allem dann nicht, wenn sich diese am Kommissariat zugetragen haben. So wird etwa von seiten der Polizei bei der Anwendung von Gewalt, die in manchen Fällen zu sichtbaren Verletzungen geführt hat (siehe 3.1 und 3.3), angeführt, diese sei zur Überwindung des Widerstandes des Betroffenen notwendig gewesen. Die VA bezweifelt nicht, daß in Einzelfällen eine gewaltsame Überwältigung des Festzunehmenden notwendig sein kann, doch geben die vorgebrachten Beschwerden Anlaß zu Bedenken. Zum Großteil sind die Beschwerdeführer unbescholtene Bürger, die — oft aus geringfügiger Ursache — plötzlich in eine Amtshandlung verwickelt werden, die schließlich mit einer Festnahme und einem Strafverfahren wegen öffentlicher Ruhestörung oder ungestümen Benehmens endet, wobei polizeiliche Übergriffe sowohl in Form von Worten als auch Taten behauptet werden. Auffallend ist dabei die sich ständig wiederholende Angabe, die Beschwerdeführer seien von Polizeiorganen geduzt und bei Zurückweisung dieser Anrede mit der Festnahme bedroht worden. Wenn auch in keinem der von der VA geprüften Fälle dieses Beschwerdevorbringen von Polizisten bestätigt wurde, hat die VA keinen Grund, die Angaben der Beschwerdeführer grundsätzlich zu bezweifeln. In einem solchen Fall erscheint allerdings eine etwa aus dem Gebrauch des „Du-Wortes“ entstehende Erregung beim Beschwerdeführer durchaus begreiflich, zumal er sich gegen eine angedrohte Festnahme nicht zur Wehr setzen kann und daher schließlich in Reaktion auf die empfundene Ohnmacht ein Verhalten setzt, welches den Tatbestand der öffentlichen Ruhestörung oder des ungestümen Benehmens erfüllt. Es ist daher bei der Prüfung oft nicht mehr feststellbar, ob das straffbare Verhalten, das zur Festnahme geführt hat, tatsächlich als Festnahmegrund vorlag, oder erst durch die Androhung der Festnahme ausgelöst wurde.

Wird ein Fehlverhalten in Form von Mißhandlungen behauptet, so werden oft ärztliche Atteste oder Photos zum Beweis dafür vorgelegt. In der Regel geben die zur Sache befragten Polizeibeamten an, der Betroffene habe wild um sich geschlagen und sich dabei selbst verletzt. In anderen Fällen seien die Verletzungen durch die notwendige Überwindung des Widerstandes des Gesetzesübertreters entstanden. Wenn auch der tatsächliche Hergang im Prüfungsverfahren nicht festgestellt werden konnte, so muß doch der Eindruck entstehen, daß Beschwerdeführer von der Polizei nicht mit jenem Maß an Sorgfalt und Korrektheit behandelt worden sind, das gerade von Sicherheitswachebeamten, zu deren Aufgaben auch der Schutz der persönlichen Freiheit gehört, gefordert werden muß.

Der unter 3.3 dargestellte Einzelfall gibt der VA darüber hinaus Anlaß zu ernststen Bedenken: In diesem Fall war der Beschuldigte, um ihn vor Selbstverletzungen zu bewahren, wie die Polizisten angaben, an einen in den Boden eingelassenen Eisenring gekettet worden. Unabhängig davon, daß eine andere Schließung als mit Handfesseln den bestehenden Dienstabweisungen widerspricht, muß allein die Tatsache der Existenz eines solchen Ringes als menschenunwürdig bezeichnet werden. Es ist daher das Anketten an diesen Ring nicht als Einzelhandlung der betroffenen Wacheorgane zu beurteilen, sondern vielmehr die mangelnde Aufsicht zu beanstanden, die eine Entfernung des Ringes nicht bereits früher veranlaßt hat. Auch hier führte — ebenso wie die im Dritten Bericht an den Nationalrat (Seite 90) aufgezeigte Verwendung ungeeigneter Arrestzellen — erst der Anlaßfall zur Beseitigung des festgestellten Mißstandes. Nach Auffassung der VA könnten derartige Unzukömmlichkeiten durch die notwendige Dienstaufsicht vermieden werden.

Im Zusammenhang mit dem Freiheitsentzug scheint es der VA notwendig, auf ein weiteres Problem hinzuweisen. Bei Erlassung eines Straferkenntnisses besteht die rechtliche Möglichkeit, daß der Betroffene sogleich auf ein Rechtsmittel verzichtet. Die VA hält es für bedenklich, wenn ein derartiger Rechtsmittelverzicht noch während der Haft geleistet werden soll, wobei es immer wieder vorkommt, daß der Betroffene später erklärt, er habe den Rechtsmittelverzicht nur in der Hoffnung auf eine in Aussicht gestellte Haftentlassung geleistet. Dazu kommt, daß das Formular über das Straferkenntnis den vorgedruckten Vermerk „Ich verzichte auf die Berufung“ enthält, nicht aber den Hinweis auf die Möglichkeit, Berufung einzulegen. Dadurch wird dem Betroffenen die vom Gesetzgeber vorgesehene Entscheidungsmöglichkeit, ein Rechtsmittel zu ergreifen oder darauf zu verzichten, nicht gleichwertig vor Augen geführt. Die VA regt daher an, das Formular über das Straferkenntnis in der Weise zu ändern, daß der Vordruck des Berufungsverzichtes durch eine Rechtsmittelbelehrung ersetzt wird.

In einer Reihe von Beschwerden wurde behauptet, daß die Behörde von vornherein die Glaubwürdigkeit des Bürgers, sogar die Glaubwürdigkeit ihm nahestehender Zeugen, geringer werte als jene einer Amtsperson. Da diese Beschwerden in erster Linie im Zusammenhang mit Verfahren wegen Verstoßes gegen die in die Landesvollziehung fallende Straßenverkehrsordnung erhoben wurden, sind entsprechende Beispielfälle in die Berichte an die betreffenden Landtage aufzunehmen.

Beschwerden wurden auch über die mangelnde Sorgfalt bei der Durchführung von Verwaltungsstrafverfahren geführt. So mußte in einem Fall fest-

gestellt werden, daß eine Strafverfügung erlassen wurde, ohne daß die gesetzlichen Voraussetzungen, nämlich eine eigene dienstliche Wahrnehmung einer Verwaltungsübertretung, oder ein Geständnis des Beschuldigten vor der Behörde erfüllt waren.

In dem unter Punkt 3.3 dargestellten Fall stimmte das im Spruch des Straferkenntnisses angeführte Verhalten nicht mit dem gleichfalls angeführten strafbaren Tatbestand überein. Dazu führte der um Stellungnahme ersuchte Bundesminister für Inneres aus, daß „die gewählte Darstellung des strafbaren Verhaltens zwar nicht den Tatbestand des ungestümen Benehmens umschrieb“, dieser jedoch gegeben sei, „weil alle hierfür erforderlichen Kriterien in der Wachemeldung aufscheinen“. Die VA vertritt die Auffassung, daß das Straferkenntnis die als erwiesen angenommene Tat zu enthalten hat, die notwendigerweise so umschrieben sein muß, daß ein Berufungswerber in die Lage versetzt wird, seine Einwände gegen den ihm zur Last gelegten Tatbestand vorzubringen. Es kann daher die Rechtmäßigkeit eines Straferkenntnisses schon deshalb nicht aus der Meldungslegung abgeleitet werden, weil die Berufung nicht gegen diese, sondern gegen die rechtliche Würdigung im Straferkenntnis gerichtet ist.

Weitere Beschwerden richteten sich gegen Entscheidungen der Zivildienstkommission; auch Dienstrechtsangelegenheiten, Entscheidungen im Zusammenhang mit Aufenthaltsverboten oder der Erteilung von Sichtvermerken waren Gegenstand von Prüfungsverfahren. Eine Beschwerde über ein Informationsblatt, die Verlängerung eines Reisepasses betreffend, führte zur Verbesserung des amtlich aufgelegten Merkblattes. In diesem Fall hatte die Beschwerdeführerin den Reisepaß ihres elfjährigen Sohnes unter Beachtung des amtlichen Merkblattes verlängern lassen wollen. Als sie nach längerer Wartezeit ihren Antrag beim zuständigen Beamten einbringen wollte, teilte ihr dieser mit, daß Kinderpässe nicht verlängert würden, weil Kinder ihr Aussehen zu stark veränderten und daher am Lichtbild nicht mehr einwandfrei erkennbar seien. Die Beschwerdeführerin mußte daraufhin den Amtsweg unter Beibringung zusätzlicher Stempelmarken wiederholen, worin sie deshalb einen Mißstand erblickte, weil sie — eben um unnötige Wege zu ersparen — das Merkblatt für die Antragstellung genau studiert hatte und ein Hinweis über die Nichtverlängerung von Kinderpässen darin nicht enthalten war. Der mit der Beschwerde befaßte Bundesminister für Inneres stellte dazu fest, daß kein bundeseinheitliches Merkblatt bestehe, die Bundespolizeidirektion Wien jedoch aufgrund dieses Anlaßfalles einen entsprechenden Hinweis in das in ihrem Bereich aufgelegte Merkblatt aufnehmen werde. Wie die VA festgestellt hat, erfolgte im Dezember 1981 eine Neuauflage des Merkblattes, welche nicht nur dem Beschwerdefall Rechnung trägt, sondern insgesamt durch bessere Gliederung, Anführung von Beispielen und ausführlichere Information eine Verbesserung darstellt. Die VA regt in diesem Zusammenhang an, die Möglichkeit für ein bundeseinheitliches Formular zu prüfen.

Einzelfälle

3.1 Vorschriftswidrige Behandlung durch Sicherheitsorgane

VA 2 — Z 3/80

BM Zl. 30 471/1-Pr 3/80

B. K., Wien, führte bei der VA darüber Beschwerde, anläßlich einer Amtshandlung wegen Übertretung des Kraftfahrgesetzes von Polizisten miß-

handelt worden zu sein. Er habe daraufhin seine Verletzungen im Hanuschkrankenhaus untersuchen lassen, wo eine Schädel-, Hodensack- und Bauchprellung sowie eine Hautabschürfung des Grundgelenkes am rechten Zeigefinger diagnostiziert worden seien. Ein von der Staatsanwaltschaft durchgeführtes Strafverfahren gegen einen Sicherheitswachebeamten sei eingestellt worden.

Die VA stellte im Prüfungsverfahren durch Einsicht in den Strafsakt sowie das Tagebuch der Staatsanwaltschaft folgendes fest:

Am 15. Dezember 1979 war der Beschwerdeführer gegen 5.00 Uhr mit seinem PKW im 14. Wiener Gemeindebezirk unterwegs. Über die weiteren Vorfälle widersprechen einander die Aussagen der Polizeibeamten und des Beschwerdeführers. Nach Angabe der Polizeibeamten, die mit einem Funkstreifenwagen unterwegs waren, hätten sie festgestellt, daß die Scheiben des vom Beschwerdeführer gelenkten PKW's vereist und lediglich an der Frontscheibe Sehschlitze vorhanden gewesen seien, weshalb sie den Beschwerdeführer angehalten hätten. Der Beschwerdeführer bestreitet dies, was allerdings für die Beurteilung des behaupteten folgenden Fehlverhaltens nicht von Bedeutung ist. Nach Aussage der Polizei sei der Beschwerdeführer der Aufforderung, sich auszuweisen, mit dem Bemerkten nicht nachgekommen, daß er keine Zeit habe, weil er zum Dienst müsse. Um zu verhindern, daß K. wegfahre, habe sich darauf ein Beamter vor den PKW des Beschwerdeführers gestellt. Der Beschwerdeführer habe jedoch Gas gegeben, sodaß der Polizist zur Seite springen habe müssen, wobei er gestürzt sei und sich leicht verletzt habe.

Dem polizeiärztlichen Befund sind an beiden Handflächen des Polizisten vorhandene 2 x 2 cm beziehungsweise 1 cm x 5 mm messende Hauptabschürfungen zu entnehmen. Die damit verbundene Gesundheitsschädigung überschreite nicht die Dauer von drei Tagen. Der Beschwerdeführer bestreitet, den Polizisten angefahren zu haben, wobei aus dem Akt der Staatsanwaltschaft hervorgeht, daß der Polizist selbst zu Gunsten des Beschwerdeführers annimmt, dieser habe nicht bemerkt, daß er vor dem Auto gestanden sei.

In der Folge wurde der Beschwerdeführer festgenommen und auf das Kommissariat gebracht, wo er nach seinen Angaben mißhandelt worden sei, ohne jedoch die Beamten bis auf einen — nämlich den bei der Staatsanwaltschaft zur Anzeige gebrachten — nennen zu können. K. begab sich daraufhin in das Hanuschkrankenhaus, wo eine Schädel-, Hodensack- und Bauchprellung sowie Hautabschürfungen des Grundgelenkes des rechten Zeigefingers festgestellt wurden. Die Verletzungen am Handgelenk sowie am Kopf sind nach dem polizeiärztlichen Befund mit dem Vorfall am Kommissariat nicht in Verbindung zu bringen. Der Polizeiarzt stellte jedenfalls eine leichte Körperverletzung mit Gesundheitsschädigung und Berufsunfähigkeit von mehr als dreitägiger, jedoch nicht mehr als 24tägiger Dauer fest. Im Akt der Staatsanwaltschaft ist zwar die Feststellung des Amtsarztes, daß die Verletzung am Kopf sowie am rechten Handgelenk mit dem vorliegenden Vorfall nicht im Zusammenhang stehe, festgehalten, nicht aber die diagnostizierten Prellungen.

Die Staatsanwaltschaft ging davon aus, daß nicht angenommen werden könne, „daß die Beamten K. grundlos einer Amtshandlung unterzogen hätten und auch sehr unwahrscheinlich ist, daß der Polizist sich Verletzungen

(gemeint sind die Hautabschürfungen an den Händen) selbst beibringt, nur um K. festnehmen und mißhandeln zu können“. Die Staatsanwaltschaft nimmt daher an, daß sich „der Sachverhalt so zugetragen habe, daß K. tatsächlich stark vereiste Scheiben hatte und gar nicht merkte, daß sich ein Polizist vor seinem Wagen befand“. „Begreiflicherweise war der beinahe von K. überfahrene Polizist erregt und ist nicht mit jener Höflichkeit vorgegangen, die dem Polizisten im Umgang mit den Staatsbürgern zur Pflicht gemacht ist. Durch das Herauszerren aus dem PKW wurde dann K. an der Hand, vielleicht am Kopf sowie am Bauch leicht verletzt. Die weiteren Angaben, wonach K. mehrmals am KOAT Fußtritte von Beamten erhielt, scheint wieder unglaublich, ebenso wie sein starres Leugnen der Vereisung seiner Scheiben.“ Die Staatsanwaltschaft kam daher zu dem Ergebnis, daß der Polizist keinen Tatbestand im Sinne strafrechtlicher Normen verwirklicht und seine Befugnisse nicht überschritten habe. Beim Beschwerdeführer lägen Übertreibungen und Pauschalierungen vor. Die Staatsanwaltschaft legte daher die Anzeige gegen den Polizisten zurück.

Was die Glaubwürdigkeit des Polizisten sowie des Beschwerdeführers betrifft, so geht die VA grundsätzlich davon aus, daß jedem der Beteiligten so lange Glauben zu schenken ist, als seine Behauptungen nicht widerlegt werden können. Es scheint der VA jedenfalls nicht einsichtig, einem Polizisten, dessen Angaben im Lichte der Verteidigung gegen eine Beschuldigung gesehen werden müssen, nur deshalb mehr Glauben zu schenken, weil er ein Sicherheitswacheorgan ist. Dazu kommt, daß der Beschwerdeführer im Gegensatz zum Polizisten unter der Wahrheitspflicht des Zeugen stand. In diesem Zusammenhang hat die VA darüber hinaus den Akten entnommen, daß in der Kanzlei des Sicherheitsbüros der Polizist bereits zweimal wegen Körperverletzung aufscheint.

Eine objektive Feststellung der in Beschwerde gezogenen Vorfälle war mangels Zeugen auch der VA nicht möglich.

3.2 Nichtverständigung von der Einstellung des Verfahrens

VA W 211 — Z 3/80

BM Zl. 51 193/412-II/2/81

G. E., Wien, führte im November 1980 bei der VA folgende Beschwerde: Im September 1979 habe sie von einem gegen sie eingeleiteten Verwaltungsstrafverfahren Kenntnis erlangt; aufgrund einer privaten Anzeige bei der Polizei sei ihr zur Last gelegt worden, beim Ausparken mit ihrem PKW ein anderes Fahrzeug beschädigt und anschließend Fahrerflucht begangen zu haben. Sowohl sie als auch drei von ihr namhaft gemachte Zeugen seien vernommen worden; im Oktober 1979 habe ihr Anwalt Akteneinsicht genommen; seit diesem Zeitpunkt habe sie vom Verfahren nichts mehr gehört. Da ihre Anfragen am Kommissariat kein Ergebnis gebracht hätten, erblicke sie in der von ihr vermuteten Verfahrensverzögerung einen Mißstand.

Die VA stellte im Prüfungsverfahren nach Einholung einer Stellungnahme des Bundesministers für Inneres folgendes fest:

G. E. war als Lenkerin eines Fahrzeuges ausgeforscht worden, mit dem, wie in einer privaten Anzeige bei der Polizei behauptet wurde, ein anderer PKW beschädigt worden war. Im Zuge des daraufhin gegen E. eingeleiteten Verfahrens wurden sowohl die Beschwerdeführerin als auch Zeugen

vernommen. Da nach dem Ergebnis des Ermittlungsverfahrens nicht eindeutig nachgewiesen werden konnte, daß die Beschwerdeführerin die Beschädigung des anderen Fahrzeuges überhaupt wahrgenommen hatte, wurde das Verfahren gegen E. am 8. November 1979 eingestellt und der Akt abgelegt. Eine Verständigung der Beschwerdeführerin unterblieb.

In seiner Stellungnahme führte der Bundesminister für Inneres aus, daß sowohl dem Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin als auch einem Bediensteten der VA aufgrund ihrer telephonischen Anfragen die Einstellung des Verfahrens bekanntgegeben worden sei. Demgegenüber teilte der Rechtsanwalt der Beschwerdeführerin der VA mit, daß er über den Stand des Verfahrens nicht informiert worden sei. Auch die dem Bediensteten der VA erteilte Auskunft steht im Widerspruch zur Mitteilung des Bundesministers für Inneres, da mit dieser Auskunft mitgeteilt wurde, daß kein Akt unter dem Namen der Beschwerdeführerin aufzufinden sei. Erst aus der schriftlichen Stellungnahme des Bundesministers für Inneres konnte der tatsächliche Verfahrensstand, nämlich die Einstellung des Verfahrens, entnommen werden.

Abgesehen von diesen einander widersprechenden Angaben ist der Fall nach Auffassung der VA von grundsätzlicher Bedeutung. Für die Einstellung eines Strafverfahrens genügt nach den Bestimmungen des Verwaltungsstrafgesetzes ein kurzer Aktenvermerk mit Begründung. Ein Bescheid ist nur dann zu erlassen, wenn einer Partei Berufung dagegen zusteht. Eine Verständigung der Parteien ist im Gesetz nicht ausdrücklich vorgesehen. Im vorliegenden Fall führte dies dazu, daß die Beschwerdeführerin im November 1980 eine Verzögerung des gegen sie seit Sommer 1979 laufenden Verfahrens vermuten mußte, da sie von der Einstellung des Verfahrens im November 1979 nicht verständigt worden war. Im Hinblick auf die nach den Allgemeinen Verfahrensvorschriften bestehende Verpflichtung einer Partei, zum Beispiel eine Wohnsitzänderung während des Verfahrens der Behörde mitzuteilen, scheint es der VA problematisch, die Partei nicht von der Einstellung des Verfahrens zu verständigen. In diesem Zusammenhang wird auf die Ausführungen im Allgemeinen Teil unter Pkt. 6 verwiesen.

3.3 Fehlverhalten von Wacheorganen; Anketten an einen im Boden verankerten Ring

VA 71 — Z 3/81

BM Zl. 51 193/451-II/2/81

Dipl.-Ing. D. G., Graz, führte bei der VA Beschwerde über die Vorgangsweise von Sicherheitswacheorganen. Im Zuge einer polizeilichen Amtshandlung, die durch eine Auseinandersetzung in einem Straßenbahnzug in Graz verursacht war, sei er von den Beamten beschimpft und mißhandelt und schließlich in einer Korrekionszelle an einen im Boden verankerten Ring gekettet worden. Als er Stunden später dem Journalbeamten vorgeführt worden sei, habe ihn dieser aufgefordert, ein leeres Formular eines Straferkenntnisses sowie einen Rechtsmittelverzicht zu unterfertigen. Dabei sei mündlich eine Strafe von insgesamt 3 000 S sowie 300 S Verfahrenskostenbeitrag wegen öffentlicher Ruhestörung und ungestümen Benehmens über ihn verhängt worden. Einen Rechtsmittelverzicht habe er nur deshalb geleistet, da er sonst wieder in die Korrekionszelle abgeführt worden wäre. Später habe er von einer Strafe über 4 000 S erfahren. Eine Stunde nach seiner Entlassung habe er Anzeige wegen der ihm von dem Wachebeamten

zugefügten Verletzungen erstatten wollen, doch sei diese nicht entgegengenommen worden. Erst als er sechs Stunden später mit seiner Gattin am Kommissariat erschienen sei, habe man die Anzeige entgegengenommen. G. legte der VA ein fachärztliches Attest vor, in dem kinderhandtellergröße Blutergüsse über den beiden Oberschenkel-Rollhöckern sowie ein Hämatom am rechten Oberarm diagnostiziert werden. Darüber hinaus werden deutlich nachweisbare Druck- und Klopfempfindlichkeit an der linken Hohlhand sowie am Hinterkopf festgestellt.

Die VA stellte im Prüfungsverfahren nach Einholung einer Stellungnahme des Bundesministers für Inneres und Akteneinsicht folgendes fest:

Am 16. Juni 1978, gegen 17.00 Uhr, fanden sich der Beschwerdeführer, ein Mittelschullehrer, mit einem Kollegen und vier weitere Personen im Dienstraum der Grazer Verkehrsbetriebe ein, da während einer Straßenbahnfahrt Streit entstanden war. Kurz darauf trafen zwei Sicherheitswachebeamte ein und wollten die Identität der Anwesenden feststellen. Über die nunmehrigen Vorgänge gehen die Angaben der Betroffenen auseinander. Während die Wachebeamten angeben, der Beschwerdeführer hätte den Nachweis seiner Identität zunächst verweigert, dann durch „unrichtige und unvollständige Angaben“ erschwert und die Polizisten schließlich beschimpft und angeschrien, bestätigt ein Zeuge die Angaben des Beschwerdeführers, er habe zwar die Vorgänge — durchaus emotionell — als „Kasperltheater“ bezeichnet, im übrigen aber die notwendigen Angaben zu seiner Person gemacht. Bezüglich der Mitnahme auf das Kommissariat, erklärt der Beschwerdeführer, er sei nicht festgenommen worden, sondern freiwillig zur Identitätsklärung dorthin gefolgt (welche Angaben ebenfalls von einem Zeugen bestätigt werden), die betroffenen Wachebeamten stellen jedoch fest, den Beschwerdeführer nach wiederholter Abmahnung festgenommen zu haben. Da sowohl für die Angaben der Wachebeamten, als auch für die des Beschwerdeführers — bis auf die ausdrückliche Erklärung der Festnahme, die nur von den Betroffenen selbst angegeben wird — Zeugenaussagen vorliegen, konnte der Vorgang von der VA nicht eindeutig geklärt werden. Offenbar bestanden aber die Schwierigkeiten bei der Identitätsfeststellung darin, daß der Beschwerdeführer seinen Vornamen mit „D“ angegeben hat, jedoch mit „KD“ gemeldet ist.

Auch über die weitere Vorgangsweise am Kommissariat gehen die Angaben auseinander. Während der Beschwerdeführer behauptet, zu Boden geworfen, mit Fußtritten behandelt und beschimpft worden zu sein, geben die Wachebeamten an, sie hätten deshalb Handfesseln anlegen müssen, weil sich der Beschwerdeführer der Visitierung widersetzt, zu Boden fallen lassen und mit Händen und Füßen um sich geschlagen habe.

Nach etwa einer Stunde wurde der Beschwerdeführer um 18.10 Uhr dem Polizeigefangenenhaus überstellt. Seine Identität war inzwischen an Hand eines Bahnausweises überprüft worden. Bei einer amtsärztlichen Untersuchung um 19.30 Uhr wurde eine bläuliche Hautverfärbung über dem linken Handgelenk festgestellt, die nach Auffassung des Arztes auf das Anlegen der Fessel zurückzuführen war. Eine Ursache der Schmerzen hinter dem rechten Ohr und an der rechten Hüfte sowie des Bewegungs- und Druckschmerzes an den Unterarmen, die vom Beschwerdeführer behauptet wurden, wurde bei dieser Untersuchung nicht festgestellt.

Der Beschwerdeführer wurde schließlich in die im Keller befindliche Korrekzionszelle gebracht und mit den Füßen an einen im Boden verankerten Ring gekettet. Die Wachebeamten geben dazu an, daß diese Maßnahme notwendig gewesen sei, weil der Beschwerdeführer in der Arrestzelle getobt habe und mit dem Kopf gegen die Wand gelaufen sei. Demgegenüber behauptet der Beschwerdeführer, im Takt gegen eine Blechwand geklopft zu haben.

Gegen 23.00 Uhr wurden die Fußfesseln abgenommen, um 1.00 Uhr wurde der Beschwerdeführer dem Journalbeamten vorgeführt. Auch über diese weitere Vorgangsweise weichen die Angaben der Betroffenen voneinander ab. Nach den Aussagen des Journalbeamten habe der Beschwerdeführer zwar nach Vorhalt der Anzeige, er habe sich ungestüm verhalten und die öffentliche Ruhe gestört, zunächst einen unsachlichen Standpunkt vertreten, sich jedoch schließlich schuldig bekannt und aus freien Stücken auf eine Berufung verzichtet. Dabei sei ihm eine Geldstrafe von 4 000 S, die sich durch die Vorhaftanrechnung auf 3 000 S vermindere, verkündet worden. Der Journalbeamte gesteht jedoch zu, in der Strafverhandlungsschrift nur den Strafbetrag handschriftlich vermerkt und den Beschwerdeführer „blanko“ unterfertigen lassen zu haben. Später habe er festgestellt, irrtümlich einen falschen Betrag eingetragen zu haben und daher eine Korrektur vorgenommen.

Am 17. Juni 1978, um 1.15 Uhr, wurde der Beschwerdeführer entlassen. Etwa eine Stunde später erschien er wieder und behauptete, mißhandelt worden zu sein. Eine Anzeige wurde nicht aufgenommen, weil der Sicherheitswachebeamte der Meinung war, der Beschwerdeführer habe sich die Verletzungen nach seiner Entlassung selbst zugefügt. Erst als der Beschwerdeführer um 8.00 Uhr mit seiner Gattin erschien, wurde die Anzeige zu Protokoll genommen.

Die Staatsanwaltschaft hat die Anzeige schließlich gemäß § 90 Abs. 1 der Strafprozeßordnung zurückgelegt.

Die VA ging bei der Beurteilung des Beschwerdefalles von folgenden Überlegungen aus:

In jenen Punkten, wo Aussagen des Beschwerdeführers und der Wachebeamten einander gegenüberstehen, kann keine objektive Feststellung getroffen werden, da Zeugenaussagen, soweit solche vorhanden sind, sowohl die einen wie auch die anderen Angaben bestätigen. Die Festnahme des Beschwerdeführers wurde damit begründet, daß seine Identität nicht sofort feststellbar war und er „trotz Abmahnung in der Fortsetzung der strafbaren Handlung verharrete“. Dazu ist festzustellen, daß das dem Beschwerdeführer zur Last gelegte ungestüme Verhalten im später ergangenen Straferkenntnis damit umschrieben ist, daß er sich geäußert habe, „das was Ihr hier macht, ist das größte Kasperltheater, ich habe nicht so viel Zeit zum vertrödeln, ich bin gewohnt, um 16.30 Uhr zu Hause zu sein“. Die VA bezweifelt, daß in solchen Äußerungen ein Festnahmegrund nach § 35 c des Verwaltungsstrafgesetzes zu erblicken ist. Was jedoch die Festnahme zur Klärung der Identität betrifft, sind aus den vorliegenden Akten die von den Sicherheitswachebeamten behaupteten unrichtigen Angaben des Beschwerdeführers nicht zu entnehmen. Unbestritten ist jedoch, daß die Identität des Begleiters und Berufskollegen des Beschwerdeführers eindeutig geklärt war, sodaß dieser bei allfälligen Zweifeln über die Angaben des Beschwer-

deführers als Zeuge befragt werden hätte können, zumal er an derselben Schule unterrichtet wie der Beschwerdeführer.

Über die folgenden Vorgänge am Polizeiwachzimmer kann die VA keine Feststellungen treffen. Tatsächlich können Personen, wenn diese ein gewalttätiges Verhalten zeigen oder erwarten lassen, durch Anlegung von Handfesseln geschlossen werden. Gewalt ist dabei jedoch nur insoweit anzuwenden, als sie zur Überwindung des Widerstandes unbedingt nötig ist. Die VA bezweifelt die Notwendigkeit einer Gewaltanwendung, die bei der Anlegung von Handfesseln Schwellungen mit Hautverfärbungen hervorruft.

Die Beurteilung der weiteren Vorgänge im Polizeigefangenenhaus ist der VA mangels Zeugen nicht möglich. Feststeht jedoch, daß der Beschwerdeführer mit den Füßen an einen Eisenring gekettet wurde. Allein die Existenz eines solchen Ringes erachtet die VA als menschenunwürdig. Unabhängig davon ist aber eine andere Schließung als mit der Handfessel nach den bestehenden Dienstanweisungen unzulässig. Die VA hat daher in der Vorgangsweise der Sicherheitswacheorgane einen Mißstand festgestellt.

Was das in Beschwerde gezogene Straferkenntnis betrifft, so scheinen der VA die Ausführungen des Beschwerdeführers durch die vorliegenden Akten bestätigt. Die Angabe des Beamten, er habe eine Strafe von 4 000 S verkündet, stimmt weder mit den im Straferkenntnis eingetragenen Beträgen noch mit einem Aktenvermerk vom 17. Juni, 2.35 Uhr, überein, in dem der Beamte selbst festhielt, daß eine „rechtskräftige Bestrafung mit 3 000 S“ erfolgt sei. Es kann daher dem Beamten kein Glaube geschenkt werden, wenn er ausführt, den falschen Betrag nur irrtümlich eingetragen und später verbessert zu haben, zumal auch der Verfahrenskostenbeitrag im entsprechenden Prozentsatz zu 3 000 S festgesetzt worden war. Im übrigen hat auch die Sicherheitsdirektion für Steiermark in einer Berufungsentcheidung festgestellt, daß die „nach Eintritt der Rechtskraft amtswegig vorgenommene Korrektur und Ergänzung“ als „ungültig und ohne verbindliche Wirkung“ zu bezeichnen sind.

Unabhängig von diesen Fehlleistungen stellt jedoch allein die Vorlage eines Blanko-Formulares zur Unterfertigung — was vom Beamten nicht bestritten wird — einen Mißstand dar.

Was die Unterfertigung des Rechtsmittelverzichts betrifft, so scheint der VA die Angabe des Journalbeamten, der Beschwerdeführer habe „aus freien Stücken“ auf eine Berufung verzichtet, problematisch. Der VA scheint vielmehr das Motiv des Beschwerdeführers, nicht mehr in den Arrest zurück zu müssen, glaubwürdig, sodaß die Freiwilligkeit einer Verzichtserklärung in Zweifel gezogen werden muß. Aufgrund des Rechtsmittelverzichtes war das Straferkenntnis jedoch weder der Prüfung durch die Berufungsinstanz noch durch den Verwaltungsgerichtshof zugänglich. Die VA vertritt dazu die Auffassung, daß der im Spruch angeführte Tatbestand („das was ihr hier macht, ist das größte Kasperltheater, ich habe nicht so viel Zeit zum vertrödeln, ich bin gewohnt, um 16.30 Uhr zu Hause zu sein“) keinesfalls ausreicht, den im Gesetz umschriebenen Tatbestand des ungestümen Verhaltens zu erfüllen. Dabei ist auf die ständige Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zu verweisen, der wiederholt festgestellt hat, daß sich in Worten allein ein ungestümes Verhalten nicht dokumentieren kann. Der Bundesminister für Inneres gesteht in seiner Stellungnahme zwar zu,

daß die im Spruch gewählte Darstellung nicht den Tatbestand des ungestümen Benehmens umschreibt, doch sei dieser deshalb gegeben, weil alle hierfür erforderlichen Kriterien in der Wachemeldung aufscheinen. Dem kann sich die VA schon deshalb nicht anschließen, weil im Straferkenntnis der strafbare Sachverhalt eindeutig und zweifelsfrei zu umschreiben ist. In diesem Zusammenhang soll aber auch nicht unerwähnt bleiben, daß auch der Bundesminister für Inneres dem Beschwerdeführer beipflichten mußte, daß die Meldungsleger die Angaben der Beteiligten an der auslösenden Auseinandersetzung „nicht mit entsprechender Sorgfalt und Wahrheitstreue wiedergegeben haben“. In der Wachemeldung war nämlich unrichtig angegeben worden, daß ein Beteiligter vom Beschwerdeführer ordinär beschimpft worden sei, wobei sich später erwiesen hat, daß **überhaupt kein** Wortwechsel zwischen den beiden stattgefunden hatte. Aus den dargelegten Gründen erblickte die VA auch im beschwerdegegenständlichen Straferkenntnis einen Mißstand.

Was schließlich die Anzeige über die behaupteten Verletzungen betrifft, so wäre diese gleich beim ersten Erscheinen des Beschwerdeführers um 2.30 Uhr entgegenzunehmen gewesen. Die Rechtfertigung des Beamten in einer Niederschrift, der Beschwerdeführer sei zwar nach der Entlassung zurückgekommen, um seine Verletzungen herzuzeigen, habe aber „keinen Wunsch geäußert, darüber Anzeige erstatten zu wollen“, scheint der VA nicht einsichtig. Es war daher auch in dieser Vorgangsweise ein Mißstand gelegen.

Abschließend ist festzustellen, daß auch die Unterlassung einer vom Beschwerdeführer verlangten Verständigung seiner Gattin über seine Verhaftung ein Fehlverhalten darstellt.

Zusammenfassend gelangte die VA zu dem Ergebnis, daß im Beschwerdefall eine Reihe von Fehlleistungen vorliegt. Der Bundesminister für Inneres hat diese „mit der gebotenen Deutlichkeit“ „außerordentlich bedauert“ und die Bundespolizeidirektion Graz angewiesen, jene Beamten, denen die Fehlleistungen anzulasten sind, speziell zu belehren und darüber hinaus die notwendigen Maßnahmen zu setzen, um die Wiederholung derartiger Vorkommnisse nach menschlichem Ermessen ausschließen zu können. Der Eisenring in der Korrektionszelle wurde inzwischen entfernt. Eine Empfehlung, das Straferkenntnis zu beheben, mußte unterbleiben, da im Verwaltungsstrafgesetz die Bestimmungen des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes über amtswegige Abänderungen und Behebungen von Bescheiden keine Anwendung finden.

3.4 Nichtvollziehbarkeit eines Aufenthaltsverbotes

VA 148 — Z 3/81

BM Zl. 114 285/3-II/14/81

M. S., Wien, brachte bei der VA folgende Beschwerde vor: Er sei als österreichischer Staatsbürger geboren und 1973 zur Fremdenlegion gegangen, wodurch er die österreichische Staatsbürgerschaft wieder verloren habe. 1974 sei er desertiert und seitdem wieder in Österreich. Hier sei er wie bereits in den Jahren vor seiner Zugehörigkeit zur Fremdenlegion wieder straffällig geworden, worauf über ihn ein Aufenthaltsverbot verhängt worden sei. Die Ausstellung eines Fremdenpasses werde im Hinblick auf seine Vorstrafen abgelehnt, sodaß er das Land nicht verlassen könne. Er befinde sich daher in der Situation, daß er Österreich zwar verlassen müsse, jedoch

mangels eines gültigen Ausweispapieres nicht ausreisen könne. In der Nichtausstellung eines Fremdenpasses erblicke er daher einen Mißstand.

Die VA stellte im Prüfungsverfahren nach Einholung einer Stellungnahme des Bundesministers für Inneres die Richtigkeit des Beschwerdevorbringens fest. S. war durch den Eintritt in die Fremdenlegion aufgrund der Bestimmungen des Staatsbürgerschaftsgesetzes staatenlos geworden. Aufgrund einer Verurteilung wegen versuchten schweren Raubes war gegen S. ein unbefristetes Aufenthaltsverbot erlassen worden. Die Ausstellung eines österreichischen Fremdenpasses wurde im Hinblick auf die Bestimmungen des Paßgesetzes abgelehnt, da bei der Ausstellung des Passes auf die persönlichen Verhältnisse des Fremden sowie auf sein Verhalten in bezug auf die öffentliche Ruhe, Ordnung und Sicherheit Bedacht zu nehmen ist. Der Behörde ist dabei freies Ermessen eingeräumt. Im Hinblick auf die gerichtlichen Verurteilungen des Beschwerdeführers vertritt die VA die Auffassung, daß die Behörde ihren Ermessensspielraum nicht überschritten hat und die Ablehnung der Ausstellung eines Fremdenpasses dem Gesetz entspricht. Es ergibt sich allerdings dadurch die ausweglose Situation des Beschwerdeführers, zwar nicht im Land bleiben zu dürfen, aber auch nicht ausreisen zu können. Da der Beschwerdeführer mangels eines Aufnahmeandes aus Österreich nicht abgeschoben werden kann, wurde der weitere Aufenthalt im Bundesgebiet durch Erteilung von Vollstreckungsaufschüben gestattet, da der Beschwerdeführer sonst wegen Verstoßes gegen das Aufenthaltsverbot wieder straffällig würde. Zum Hinweis des Bundesministers für Inneres auf die Möglichkeit der Ausstellung eines Lichtbildausweises für Fremde stellt die VA fest, daß nach den Bestimmungen der dafür heranzuziehenden Verordnung vom 26. August 1977 über die Einführung eines Lichtbildausweises für Fremde sich die Gültigkeitsdauer nach der Befristung der darin eingetragenen Aufenthaltsberechtigung richtet. Da der Beschwerdeführer über eine Aufenthaltsberechtigung nicht verfügt, sondern im Gegenteil ein Aufenthaltsverbot über ihn erlassen wurde, scheint ihm die Möglichkeit, auf diese Weise zu einem Ausweispapier zu gelangen, ebenfalls verwehrt.

Die VA ist der Meinung, daß eine derartige Situation nicht dem Willen des Gesetzgebers entsprechen kann, zumal mit der notwendigen wiederholten Erteilung von Vollstreckungsaufschüben ein unnötiger Verwaltungsaufwand verbunden ist. Die VA regt daher zur Lösung dieses sowie gleichgelagerter Fälle an, entsprechende legislative Maßnahmen zu ergreifen.

3.5 Mangelnde Erhebungen durch die Polizei nach einem Unfall

VA W 208 — Z 3/81

P 5 227/a/81

R. T., Wien, führte bei der VA Beschwerde darüber, daß der fahrerflüchtige Lenker des PKW, der ihn als Fußgänger angefahren und verletzt habe, trotz Zeugenaussagen und Angaben über das Auto nicht ausgeforscht worden sei. In der mangelnden Ermittlungstätigkeit der Polizei erblicke er einen Mißstand in der Verwaltung.

Die VA stellte im Prüfungsverfahren nach Einholung einer Stellungnahme des Polizeipräsidenten von Wien folgendes fest:

Am 31. Mai 1979 war der Beschwerdeführer im Arkadengang des Wiener Stadions vom Lenker eines unbekannten Fahrzeuges niedergestoßen wor-

den. Er erlitt dadurch eine Gehirnerschütterung und Platzwunden am Hinterkopf, sodaß er von der Rettung ins Krankenhaus gebracht werden mußte und in der Folge zwei Monate arbeitsunfähig war. Der Unfall war von zwei Zeugen beobachtet worden, die die Marke des Fahrzeuges mit FIAT oder LADA mit einer hellen Farbe angaben. Ein Zeuge konnte auch die drei Endziffern der Kennzeichenummer nennen und eine Personenbeschreibung des Fahrers abgeben. Die Zeugen gaben weiters an, daß sich der Lenker des PKW zunächst um den Verletzten gekümmert und schließlich erklärt habe, er werde die Polizei und Rettung verständigen. Daraufhin habe er den Unfallort verlassen. In der Folge schritt das Verkehrsunfallkommando ein, das den Sachverhalt aufnahm, jedoch keine Klärung der Täterfrage durchführen konnte, weil dieser inzwischen flüchtig war. Die Anzeige wurde darauf dem Bezirkspolizeikommissariat Leopoldstadt übermittelt, welches ein Vorerhebungsverfahren einleitete.

Da die Zeugen an der Unfallstelle angegeben hatten, daß zur Tatzeit im Stadion nur wenige Bedienstete der Stadionverwaltung sowie Fahrzeugbesitzer der dort derzeit beschäftigten Installationsfirma B. eine Fahrerlaubnis hatten und zudem die Vermutung aussprachen, daß das gegenständliche Fahrzeug einem Arbeiter der Firma B. gehöre, wurde von der Sicherheitsbehörde versucht, mit der Firma telephonisch Kontakt aufzunehmen, doch meldete sich diese nicht. Weitere Erhebungen sind dem in Photokopie vorliegenden Akt nicht zu entnehmen. Am 27. Juni 1979 teilte der befaßte Bezirksinspektor mit, daß die „geführten Ermittlungen zur Ausforschung der U. T.“ ohne Erfolg verlaufen seien und kein Anhaltspunkt zur Ausforschung gewonnen werden konnte. Am 2. Juli 1979 erging vom Bezirkspolizeikommissariat Leopoldstadt eine Anzeige gegen U. T. wegen fahrlässiger Körperverletzung an das Strafbezirksgericht; am 10. Juli 1979 wurde das Verfahren vom Strafbezirksgericht eingestellt. Eine Verletzungsmeldung der Allgemeinen Unfallversicherungsanstalt sowie die Meldung hinsichtlich des Krankentransportes und die vom Verkehrsunfallkommando angefertigten Lichtbilder wurden am 13. August 1979 kommentarlos dem Strafbezirksgericht zum Vorakt nachgereicht.

Aus nicht mehr erklärbarer Ursache wurde der Verwaltungsstrafakt 1980 wieder ausgehoben und der ursprünglich befaßte Bezirksinspektor neuerlich mit der Durchführung von Erhebungen beauftragt. Am 12. Jänner 1980 berichtete dieser, daß er „weitere Ermittlungen geführt“ habe „und konnte bis dato der schuldtragende Lenker nicht ausgeforscht werden“. Worin diese Ermittlungen bestanden haben, ist dem Akt nicht zu entnehmen. Am 5. März 1980 wurde daraufhin verfügt, daß das Verfahren abgebrochen bleibt, da eine weitere Verfolgung aussichtslos erscheine.

Aufgrund des Prüfungsverfahrens der VA wurde ein dienstaufsichtsrechtliches Verfahren gegen den mit den Erhebungen befaßten Bezirksinspektor durchgeführt. Dieser gab an, zwar mit der genannten Installationsfirma Kontakt aufgenommen, eine Konfrontation der Zeugen mit Arbeitern der Firma jedoch unterlassen zu haben, da es ihm „unverantwortlich erschien, eine Person aufgrund von Erhebungen zu konfrontieren“. Da nach dieser Rechtfertigung weitere Erhebungen durchaus zielführend erschienen, wurde aufgrund des Prüfungsverfahrens der VA das Kriminal-Beamteninspektorat ersucht, eine Klärung der Straftat herbeizuführen. Hierbei gelang es nach mehr als zwei Jahren, anknüpfend an die seinerzeit vom Verkehrsunfallkommando getroffenen Feststellungen, den Täter, einen Arbeiter der

Firma B., auszuforschen, welcher ein Geständnis ablegte. Der Täter wurde daraufhin angezeigt und das Gericht um Einleitung eines Verfahrens ersucht.

Die VA ging bei der Beurteilung des Falles von folgender Überlegung aus:

Aus den vorliegenden Unterlagen ist ersichtlich, daß die Sicherheitswachbeamten ihrer Pflicht, ordnungsgemäß Ermittlungen durchzuführen, nicht nachgekommen waren. Vielmehr stellte sich heraus, daß selbst jene — ebenfalls unzureichenden — Erhebungen, von denen der betroffene Bezirksinspektor behauptet hatte, sie 1979 durchgeführt zu haben, tatsächlich erst anläßlich des Prüfungsverfahrens der VA vorgenommen wurden. Ein grober Mangel an Sorgfalt ist auch darin zu erblicken, daß der Sachbearbeiter trotz der Hinweise auf die Verletzungen des Beschwerdeführers es unterlassen hatte, für eine amtsärztliche Untersuchung Sorge zu tragen; bei der Übermittlung der Anzeige an das Strafbezirksgericht unterblieb daher auch eine Spezifizierung, ob es sich um eine leichte oder schwere Körperverletzung handle, darüber hinaus fehlte jeder Hinweis auf den Straftatbestand des Imstichlassens eines Verletzten.

Das neuerliche Aufgreifen des Verfahrens im Jahre 1980 war offenbar auf eine Intervention des Verletzten zurückzuführen, aber auch zu diesem Zeitpunkt nicht geeignet, den befaßten Beamten zu einer Erhebungshandlung zu veranlassen. Der Bericht des Inspektors, zu diesem Zeitpunkt „weitere Ermittlungen“ geführt zu haben, steht nach Auffassung der VA mit dem Akteninhalt nicht im Einklang.

Der Polizeipräsident von Wien teilte der VA mit, daß das Dienstaufsichtsverfahren den Verdacht ergeben habe, daß der Beamte im Jahre 1979 „im vollen Bewußtsein den Sachverhalt so dargestellt habe, als reichten die vorhandenen Hinweise zur Klärung der Angelegenheit nicht aus“. Das Sicherheitsbüro sei daher ersucht worden, ein Vorerhebungsverfahren wegen Verdachts auf Mißbrauch der Amtsgewalt einzuleiten. Gegen die beiden rechtskundigen Beamten, die im Verdacht standen, ihrer Verpflichtung, eine Amtshandlung zu leiten, nur sehr mangelhaft nachgekommen zu sein, wurde ein Verfahren wegen Verdachtes der Dienstrechtsverletzung anhängig gemacht.

Die VA hat der Beschwerde Berechtigung zuerkannt. Der Polizeipräsident von Wien bedauerte die Fehlleistungen. Da durch die nachträglichen Ermittlungen der Polizei der Täter ausgeforscht wurde, war der Beschwerdeggrund behoben. Im Hinblick darauf, daß gegen die betroffenen Beamten die notwendigen Schritte bereits eingeleitet waren, war eine weitere Maßnahme der VA entbehrlich.

4 Bundesministerium für Justiz

Allgemeines

Im Berichtszeitraum wurden 768 Beschwerden und sonstige Eingaben das Ressort des Bundesministers für Justiz betreffend an die VA herangetragen. Nachdem sich die Inanspruchnahme der VA in diesem Bereich im vorangegangenen Berichtszeitraum nahezu verdoppelt hatte, bedeutet die Anzahl der Beschwerden und sonstigen Eingaben aus dem Jahre 1981 ein weiteres

Ansteigen um nahezu ein Viertel. Dazu muß allerdings festgestellt werden, daß in dieser Zahl viele Ersuchen um Rechtsauskunft in privat- und strafrechtlichen Belangen oder um Aufklärung über eine dem Bürger nicht verständliche gerichtliche Entscheidung enthalten sind. Die Bewältigung derartiger Anfragen ist nur möglich, indem zahlreiche Eingaben dem Bundesminister für Justiz mit der Bitte übermittelt werden, dem Betroffenen die notwendige Aufklärung zukommen zu lassen.

Ein Bedürfnis an Aufklärung ergibt sich auch aus den — nicht nur im Bereich des Bundesministeriums für Justiz — in Verwendung stehenden Formularen. In diesen werden oft nur Paragrafen und Abkürzungen angeführt, die selbst für den Juristen nur unter Zuhilfenahme der entsprechenden Gesetzestexte verständlich sind. In Einzelfällen wurde durch den Bundesminister für Justiz, aber auch durch die beim Bundeskanzleramt eingerichtete Verwaltungsreform-Kommission Abhilfe geschaffen. Aufgrund der immer wieder vorgebrachten Beschwerden regt die VA jedoch neuerlich an, das Formularwesen insgesamt zu überarbeiten, damit zum ehestmöglichen Zeitpunkt keine Formulare mehr Verwendung finden, in welchen Abkürzungen oder Paragrafen ohne inhaltliche Erläuterung angeführt sind.

Einen Schwerpunkt bildeten Beschwerden über die Dauer von Gerichtsverfahren beziehungsweise von Urteilsausfertigungen. Wie schon im Vierten Bericht an den Nationalrat aufgezeigt, waren vielfach organisatorische Mängel die Ursache für Verfahrensverzögerungen. Sowohl der mehrmalige Richterwechsel in einem Verfahren als auch die Nichtbesetzung einer Gerichtsabteilung über einen längeren Zeitraum wurden als Ursachen für lange Verfahrensdauer festgestellt. Mehrere Beschwerden über einen Richter, der bei seiner Versetzung zu einem anderen Gericht einen überdurchschnittlichen Rückstand an Urteilsausfertigungen zurückgelassen hatte, veranlassen die VA zu der Anregung, bei der Besetzung von Richterposten die aktenmäßige Belastung des Richters stärker zu berücksichtigen.

Häufiger Beschwerdegegenstand war die Zurücklegung einer Anzeige oder Einstellung des Verfahrens durch die Staatsanwaltschaft. Allein der Umstand, daß der Betroffene lediglich mittels Formular von der Tatsache der Zurücklegung der Anzeige ohne Begründung in Kenntnis gesetzt wird, führte dazu, daß sich Beschwerdeführer mit dem Ersuchen um Aufklärung an die VA wenden. Die VA mußte dabei feststellen, daß die Staatsanwaltschaft ihrer Verpflichtung nach § 3 Strafprozeßordnung, gemäß dem Prinzip der materiellen Wahrheit alle wesentlichen Umstände zu prüfen und den wahren Sachverhalt von Amts wegen festzustellen, nicht immer mit der notwendigen Sorgfalt nachkommt. In diesem Zusammenhang wird auf den unter 4.4 dargestellten Einzelfall verwiesen. In einem anderen Fall gab die Staatsanwaltschaft eine Einstellungserklärung ab, obwohl, wie der Bundesminister für Justiz und die Oberstaatsanwaltschaft im Prüfungsverfahren der VA bestätigten, die Voraussetzungen für eine Anklageerhebung gegeben waren. Der Leiter der Oberstaatsanwaltschaft bezeichnete die Rechtsauffassung der Staatsanwaltschaft als verfehlt; die zu Unrecht abgegebene Einstellungserklärung war für die Oberstaatsanwaltschaft Anlaß für eine ausstellende Bemerkung. Da der Richter dem Antrag des Staatsanwaltes nachgekommen war und somit eine richterliche Entscheidung vorlag, konnte keine weitere Maßnahme erfolgen.

Den vorgebrachten Beschwerden ist zu entnehmen, daß beim Bürger der Eindruck entsteht, die Staatsanwaltschaften würden über Recht und

Unrecht entscheiden und die Sache so dem unabhängigen Richter entziehen. Von der Möglichkeit eines Antrages auf Einleitung einer Voruntersuchung können Geschädigte oftmals keinen Gebrauch machen, weil sie sich im vorangegangenen Verfahren mangels Rechtskenntnis nicht als Privatbeteiligte anschließen haben. In anderen Fällen scheut der Geschädigte vor dem Kostenrisiko zurück.

In diesem Zusammenhang sind auch Beschwerden über Weisungen an die Staatsanwaltschaften zu erwähnen. In einem Fall, der unter 4.5 näher dargestellt ist, waren sowohl Staatsanwaltschaft als auch Oberstaatsanwaltschaft der Auffassung, daß die Voraussetzungen für eine Anklageerhebung vorlägen. Demgegenüber vertrat der Bundesminister für Justiz eine andere Rechtsauffassung und erteilte die Weisung, beim Untersuchungsrichter die Erklärung abzugeben, daß kein Grund für eine weitere Verfolgung gefunden werde. Die VA hat dem Bundesminister für Justiz in diesem Fall die Empfehlung erteilt, die Weisung zurückzunehmen. Dieser Fall hat darüber hinaus deutlich gemacht, daß es notwendig wäre (wie es auch im vorliegenden Fall geschah), Weisungen grundsätzlich schriftlich zu erteilen und ebenso zu begründen. Dies vor allem deshalb, weil die Staatsanwaltschaft als Justizverwaltungsorgan der Verwaltungskontrolle unterliegt und eine solche nur durchgeführt werden kann, wenn überprüfbar ist, welche Weisung und aus welchem Grund diese erteilt wurde. In dem seinerzeit dem allgemeinen Begutachtungsverfahren unterzogenen Entwurf eines Strafrechtsänderungsgesetzes war eine Bestimmung vorgesehen, wonach Weisungen vorgesetzter Behörden zur Sachbehandlung im Bereich der Strafrechtspflege den staatsanwaltschaftlichen Behörden schriftlich zu erteilen sowie zu begründen sind. Durch diese Bestimmung wäre die Überprüfbarkeit und Anwendbarkeit des verfassungsrechtlich verankerten Kontrollrechtes gewährleistet. In der dem Nationalrat vorliegenden Regierungsvorlage eines Strafrechtsänderungsgesetzes 1982, die ein Inkrafttreten mit 1. Jänner 1983 vorsieht, ist diese Bestimmung nicht enthalten. Die VA regt daher an, im Hinblick auf die Bedeutung dieser Frage und im Hinblick darauf, daß die Überprüfbarkeit von Weisungen gewährleistet sein soll, mit dem Inkrafttreten des Strafrechtsänderungsgesetzes zugleich eine gesetzliche Regelung vorzusehen, wonach Weisungen schriftlich und begründet zu ergehen haben.

Von einem Laienrichter bei einem Arbeitsgericht wurde Beschwerde darüber geführt, daß bei fortgesetzten Verfahren die Laienrichter ausgewechselt würden. Dies führe dazu, daß der zur letzten Verhandlung und Urteilsfindung berufene Laienrichter das vorangegangene Beweisverfahren in der Praxis nicht kenne. Weder der letztlich nur im Protokoll festgehaltene Beschluß auf Wiederholung des Beweisverfahrens noch die im Gesetz vorgesehene, kaum ausgeübte Akteneinsicht könne den persönlichen Eindruck, den auch der Laienrichter im Beweisverfahren gewinne, ersetzen. Der dazu um Stellungnahme ersuchte Bundesminister für Justiz anerkannte die Problematik und teilte die Meinung der VA, daß das Problem einer Lösung bedürfe.

Auch in diesem Berichtszeitraum wurden wieder Beschwerden von Entmündigten vorgebracht, die sich einerseits gegen eine zu Unrecht ausgesprochene Entmündigung richteten, andererseits gegen die mangelnde Betreuung durch die vom Gericht bestellten Kuratoren. Was die Entmündigung selbst betrifft, so konnte die VA keine Prüfung durchführen, da diese

ein Akt der unabhängigen Gerichtsbarkeit ist. Bei den Beschwerden, die sich gegen die mangelnde Betreuung durch die vom Gericht bestellten Kuratoren richteten, wiederholte sich vielfach der Vorwurf, daß der Entmündigte seinen Kurator kaum zu Gesicht bekomme und im Regelfall vom Sekretariat abgefertigt werde. Die Prüfung solcher Vorbringen gestaltet sich naturgemäß problematisch; doch scheint es der VA notwendig, bei der Bestellung von Kuratoren deren Belastbarkeit zu berücksichtigen, da bei einer zu großen Anzahl von Kuranden die ordnungsgemäße Betreuung tatsächlich in Zweifel gezogen werden kann.

Welche Auswirkungen die mangelhafte Aufsicht in einem PflEGschaftsverfahren haben kann, wird an Hand des unter 4.3 dargestellten Falles aufgezeigt.

In einem anderen Fall wurde Beschwerde über die mangelnde Aufsicht durch das Konkursgericht über einen Masseverwalter geführt. In diesem Fall hat der Masseverwalter Selbstmord verübt und einen Abschiedsbrief hinterlassen, aus dem hervorging, daß er in einer Zeit von ungefähr 15 Jahren als Masseverwalter Geldbeträge in der Höhe von ungefähr 700 000 S unterschlagen habe. Tatsächlich betrug die später festgestellte Schadenssumme etwa 850 000 S. Der Beschwerdeführer mußte zur Geltendmachung seiner Ansprüche in einem allfälligen Amtshaftungsverfahren wegen Vernachlässigung der Aufsichtspflicht auf den Gerichtsweg verwiesen werden.

Schließlich seien noch jene Beschwerden erwähnt, die Gerichtsgebühren im Zusammenhang mit dem Aushilfegesetz zum Gegenstand hatten. Nach diesem Gesetz ist bestimmten Personen für Vermögensverluste, die sie im Zusammenhang mit den Ereignissen des Zweiten Weltkrieges oder dessen Folgen erlitten haben, unter bestimmten Voraussetzungen eine einmalige Aushilfe bis höchstens 15 000 S zu gewähren. Da dieser Personenkreis nur die niedrigsten Einkommenschichten umfaßt, wurde im Aushilfegesetz vorgesehen, daß die durch dieses Bundesgesetz unmittelbar veranlaßten Schriften von den Stempelgebühren und Bundesverwaltungsabgaben befreit sind. Die zur Durchsetzung des Anspruches notwendigerweise vorzulegenden Unterlagen sind nach den Bestimmungen des Gesetzes in beglaubigter Abschrift vorzulegen. Beschwerde wurde bei der VA darüber geführt, daß für diese Beglaubigungen Gerichtsgebühren vorgeschrieben werden. Die VA mußte die Beschwerdeführer auf die Rechtslage verweisen, die die Gebührenfreiheit nur in bezug auf Stempelgebühren und Bundesverwaltungsabgaben festgelegt hat. Die VA vertritt jedoch die Meinung, daß diese Auswirkungen nicht vom Gesetzgeber gewollt waren und eine Härte darstellen.

Einzelfälle

4.1 Amtswegige Einleitung eines Entmündigungsverfahrens

VA 74 — Z 4/79

BM Zl. 10 557/2-Pr 1/79

A. S., Niederösterreich, führte bei der VA darüber Beschwerde, daß gegen sie von Amts wegen ein Entmündigungsverfahren eingeleitet worden und sie dadurch in ihrem Ruf geschädigt sei. Sie sei Krankenschwester und habe darüber hinaus auch Schwierigkeiten an ihrem Arbeitsplatz.

Die VA stellte im Prüfungsverfahren nach Einholung einer Stellungnahme des Bundesministers für Justiz sowie Akteneinsicht folgendes fest:

Im Zuge eines Verlassenschaftsverfahrens hatte die Beschwerdeführerin an ihren Rechtsbeistand ein Schreiben gerichtet, in dem sie den Vorwurf erhob, der als Gerichtskommissär einschreitende Notar sei nicht nur als Gerichtskommissär tätig gewesen, sondern habe in der gleichen Sache auch andere Verfahrensparteien vertreten. Eine Durchschrift dieses Schreibens brachte die Beschwerdeführerin dem Bezirksgericht zur Kenntnis. Im Gegensatz zum Adressaten erblickte das Gericht in den Formulierungen der Beschwerdeführerin — „er (der Notar) hörte mich an und meinte, er wäre der Vertreter der fünf anderen und für mich Dr. L. zuständig. Ich wußte nicht, daß er in der Verhandlung meine Interessen nicht vertrat“ — den Vorwurf einer strafbaren Handlung, veranlaßte aber keine Maßnahmen in dieser Richtung, sondern beschloß, gegen die Beschwerdeführerin ein Entmündigungsverfahren einzuleiten. Das Gericht begründete diesen Beschluß damit, daß es entweder die ihm zugekommene Information den Strafverfolgungsbehörden weiterleiten hätte müssen oder sie als nicht ernstgemeint auffassen hätte können. Um die Beschwerdeführerin im Hinblick auf eine dadurch bedingte Rufschädigung nicht einem Strafverfahren wegen Verleumdung auszusetzen, wurde die Information als auf einer geistigen Störung beruhend behandelt.

Das Entmündigungsverfahren wurde in weiterer Folge aufgrund eines Sachverständigengutachtens eingestellt, da der Sachverständige feststellte, „die Untersuchte erscheint derzeit durchaus in der Lage, ihre Angelegenheiten selbst gehörig zu erledigen. Eine Entmündigung ist medizinischerseits nicht angezeigt“.

Sowohl die Entscheidung des Gerichtes, den Verdacht einer strafbaren Handlung durch Einleitung eines Entmündigungsverfahrens zu erledigen, als auch der Beschluß auf Durchführung des Entmündigungsverfahrens sind Akte der unabhängigen Rechtsprechung, so daß der VA eine Beurteilung nicht zusteht. Die VA mußte sich daher damit begnügen, die Beschwerdeführerin über die Umstände aufzuklären, die zum Entmündigungsverfahren geführt hatten.

4.2 Ungerechtfertigte Einstellung eines Strafverfahrens durch die Staatsanwaltschaft

VA 187 — Z 4/79

BM Zl. 10 665/4-Pr 1/80

Rechtsanwalt G. K., Wien, führte bei der VA darüber Beschwerde, daß die Staatsanwaltschaft eine Anzeige wegen Sachbeschädigung trotz vorhandener Verdachtsmomente zurückgelegt habe und er gezwungen gewesen sei, einen Subsidiarantrag bei der Ratskammer zu stellen. Diesem Antrag sei Folge gegeben worden. In der daraufhin eingeleiteten Voruntersuchung hätten sich die Verdachtsmomente zwar verdichtet, doch habe die Staatsanwaltschaft auch zu diesem Zeitpunkt keinen Strafantrag gestellt, sodaß K. gezwungen gewesen sei, den Strafantrag selbst zu stellen. Auch in einem zweiten Fall (K. hatte gegen denselben Betroffenen eine weitere Anzeige erstattet) habe die Staatsanwaltschaft die Anzeige zurückgelegt, womit er abermals gezwungen gewesen sei, bei der Ratskammer die Einleitung der Voruntersuchung zu beantragen. Auch diesem Antrag habe die Ratskammer stattgegeben. Der Rechtsanwalt, der sich in der Verfolgung seines Rechtes „im Stich gelassen“ fühlte, erblickte daher in der Vorgangsweise der Staatsanwaltschaft einen Mißstand.

Die VA stellte im Prüfungsverfahren nach Einholung einer Stellungnahme des Bundesminister für Justiz sowie durch Akteneinsicht folgendes fest:

Im ersten in Beschwerde gezogenen Strafverfahren hatte die Staatsanwaltschaft die Anzeige deshalb zurückgelegt, weil sie die Verantwortung des Verdächtigen für nicht widerlegbar hielt und daher annahm, daß mit einer Verurteilung nicht gerechnet werden könne. In der aufgrund des Subsidiarantrages des Beschwerdeführers durchgeführten Voruntersuchung verdichtete sich aber der Verdacht gegen den Angezeigten. Die subjektive Tatseite war zwar ungeklärt, doch hielt die Staatsanwaltschaft eine Übernahme der Strafverfolgung zu diesem Zeitpunkt für angebracht. Dazu kam es jedoch infolge einer Weisung der Oberstaatsanwaltschaft nicht, die eine andere Rechtsauffassung vertrat. Daraufhin brachte der Beschwerdeführer einen Strafantrag ein, aufgrund dessen der Beschuldigte für schuldig erkannt und zu einer Geldstrafe verurteilt wurde. Im zweiten Strafverfahren war die Anzeige des Beschwerdeführers wegen Sachbeschädigung ebenfalls von der Staatsanwaltschaft zurückgelegt worden. Einem Antrag des Beschwerdeführers auf Einleitung der Voruntersuchung wurde von der Ratskammer stattgegeben. Nach Durchführung von Voruntersuchungen trat die Staatsanwaltschaft schließlich wieder in das Verfahren ein und übernahm die Strafverfolgung.

Die VA erkannte der Beschwerde insofern Berechtigung zu, als die Zurücklegung der Anzeige jeweils zu einem Zeitpunkt erfolgt war, als jedenfalls Verdachtsmomente vorhanden waren, deren Beurteilung dem Gericht überlassen hätte werden sollen. Durch die Zurücklegung der Anzeigen war der Beschwerdeführer gezwungen, das Kostenrisiko von Subsidiaranträgen auf sich zu nehmen, von denen einer zur Verurteilung des Beschuldigten geführt hat. Obwohl die Staatsanwaltschaft eine Strafverfolgung für angebracht gehalten hatte, erteilte die Oberstaatsanwaltschaft die Weisung, die Verfolgung nicht zu übernehmen. Der Richter schließlich sprach den Angeklagten schuldig.

Es war somit dem Gericht nur durch einen Subsidiarantrag möglich, die Gesetzesverletzung festzustellen und einen Schuldspruch zu fällen.

4.3 Schaden durch mangelnde Überwachung einer Pflegschaftssache

VA 281 — Z 4/79

BM Zl. 703 320/4-I/1/80

E. S., Wien, führte bei der VA darüber Beschwerde, daß ihr durch die Nachlässigkeit des Vormundschaftsgerichtes ein Schaden von über einer Million Schilling entstanden sei. Sie habe als Minderjährige einen Teil des väterlichen Betriebes geerbt. Als Kurator sei vom Pflegschaftsgericht ihre Mutter eingesetzt worden. Anlässlich ihrer Großjährigkeit habe sie nun erfahren, daß sie für inzwischen entstandene Schulden von nahezu 1,4 Millionen Schilling herangezogen werde. Sie erklärte, keine Arbeit annehmen zu können, da sie sofort mit Lohnpfändungen beim Dienstgeber bis zum Existenzminimum rechnen müsse.

Die VA stellte im Prüfungsverfahren, in dem sowohl der Bundesminister für Justiz als auch der Bundesminister für Finanzen befaßt sowie Akteneinsicht genommen wurde, folgendes fest:

Nach dem Tod des Vaters der Beschwerdeführerin am 3. Juli 1966 gingen aufgrund eines Erbübereinkommens drei Viertel des Installationsbetriebes

des Vaters auf die Beschwerdeführerin und ein Viertel auf ihre Mutter, die Witwe des Verstorbenen, über. Dieses Erbübereinkommen wurde vom Bezirksgericht Floridsdorf als Vormundschaftsgericht genehmigt und es bestand aufgrund dessen zwischen der Beschwerdeführerin und ihrer Mutter bis zur Stilllegung des Betriebes im Jahre 1978 eine Gesellschaft bürgerlichen Rechtes. Die Mutter der Beschwerdeführerin wurde vom Gericht trotz der drohenden Interessenkollisionen zum Vormund bestellt.

Bereits in den ersten Jahren ihrer Vormundschaft kam die Mutter ihrer Pflicht zur Rechnungslegung nur äußerst schleppend nach. Bis 1970 war das Unternehmen aktiv. Ab diesem Zeitpunkt wurde vom Vormund keine Rechnung mehr gelegt und vom Gericht auch keine geeigneten Schritte unternommen, um die Wahrung der Interessen des Mündels zu kontrollieren. Im Herbst 1973 erhielt das Gericht Kenntnis von den wirtschaftlichen Schwierigkeiten des Unternehmens und richtete eine Anfrage an das Handelsgericht Wien, ob über den Betrieb der Konkurs eröffnet worden sei. Obwohl der vom Gericht bestellte Vormund zu diesem Zeitpunkt seiner Pflicht zur Rechnungslegung nicht mehr nachkam, wurden vom Gericht keine Maßnahmen gesetzt.

Erst aufgrund eines alarmierenden Berichtes des Rechtsanwaltes des Vormundes vom April 1977, daß es bereits im Jahre 1973 zu einem Ausgleichsverfahren über den gegenständlichen Betrieb gekommen und im Jahre 1977 neuerlich der Antrag auf Eröffnung des Konkursverfahrens gestellt worden sei, bestellte das Gericht unverzüglich einen Kollisionskurator. Eine weitere Maßnahme erfolgte nicht.

Abermals war es der Rechtsvertreter des Vormundes, der das Gericht auf die Unzulänglichkeit der bestehenden Vormundschaft hinwies: Im Feber 1978 stellte er einen Antrag auf Bestellung eines Mitvormundes, dem unverzüglich entsprochen wurde.

Einem Beschluß des Pflschaftsgerichtes vom Oktober 1980 ist zu entnehmen, daß die Beschwerdeführerin zum Zeitpunkt der Erlangung ihrer Volljährigkeit über eine Million Schilling Schulden an Abgabenrückstand, rund 55 000 S Schulden an Beitragsrückstand bei der Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft sowie über 200 000 S Schulden Beitragsrückstand bei der Wiener Gebietskrankenkasse hatte.

Die VA ging bei der Beurteilung des Beschwerdefalles von folgenden Überlegungen aus: Aufgrund der Bestimmungen des Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuches haben die Eltern beziehungsweise der Vormund von Kindern über das Vermögen der Minderjährigen dem Gericht jährlich Rechnung zu legen. Nach den Bestimmungen des Außerstreitgesetzes ist vom Vormundschaftsgericht dafür Sorge zu tragen, daß die Rechnung des Vormundes für jedes Verwaltungsjahr vor Ablauf des nächsten Verwaltungsjahres erledigt wird. Durch Einsicht in den Pflschaftsakt stellte die VA fest, daß das Vormundschaftsgericht seiner Verpflichtung zur Kontrolle des Vormundes nicht im notwendigen Maß nachgekommen war, wodurch der beträchtliche Schuldenstand der damals noch mj. Beschwerdeführerin zustandekommen konnte. Auch in einem Erlaß des Bundesministeriums für Justiz an den Vorsteher des Bezirksgerichtes Floridsdorf wird festgestellt, daß die Überwachung durch das Gericht „absolut ungenügend“ gewesen sei. Die Bestellung des Mitvormundes, die im übrigen auch nur über Antrag des Rechtsbeistandes des Vormundes selbst erfolgte, fand zu einem Zeitpunkt statt, als

die Bescheide über die Rückstände nicht mehr bekämpft werden konnten, da sie bereits rechtskräftig geworden waren.

Wie in einem Erlaß des Bundesministeriums für Justiz festgestellt wird, ist die Beteiligung eines Minderjährigen an einer Gesellschaft bürgerlichen Rechtes wegen der haftungsrechtlichen Folgen gewagt und nur dann vertretbar, wenn das Gericht — entsprechend den strengen Vorschriften über die Rechnungslegung — eine strenge Überwachung ausübt. Die Genehmigung des Erbübereinkommens ist eine richterliche Entscheidung, weshalb der VA eine Beurteilung nicht zukommt. Ebenso ist die Bestellung und Enthebung eines Vormundes ein Akt der unabhängigen Rechtsprechung, sodaß auch dazu seitens der VA keine Feststellung getroffen werden kann. Die VA ging jedoch davon aus, daß der Beschwerdeführerin ein Schaden erwachsen ist, der bei ordnungsgemäßer Überwachung der Vormundschaft nicht entstanden wäre, und hat daher in der mangelnden Überwachung der beim Bezirksgericht anhängig gewesenen Pflegschaftssache einen Mißstand festgestellt.

Der Bundesminister für Finanzen, dem dieser Beschluß ebenso wie dem Bundesminister für Justiz zur Kenntnis gebracht wurde, teilte der VA daraufhin mit, daß die Abgabenschuldigkeiten der Beschwerdeführerin abgeschrieben worden seien und sie daher nicht mehr als Schuldnerin herangezogen werde. Auch die Wiener Gebietskrankenkasse nahm von der Hereinbringung der Rückstände Abstand. Die Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft stellte rückwirkend das Ruhen des Betriebes fest, womit auch in diesem Bereich für die Beschwerdeführerin keine Verbindlichkeit mehr bestand.

Da dadurch der Beschwerdegrund behoben war, war eine weitere Maßnahme der VA entbehrlich.

4.4 Ungerechtfertigte Einstellung durch die Staatsanwaltschaft

VA 276 — Z 4/80

BM Zl. 32 082/1-Pr 3/81

D. R., Wien, führte bei der VA folgende Beschwerde: Er habe im Oktober 1979 bei der Polizei Anzeige über den Diebstahl eines Kleinmotorrades erstattet. Im Feber 1980 sei ihm von der Polizei mitgeteilt worden, daß das Motorrad noch im Oktober 1980 gefunden worden sei und der Lenker, ein Schulkollege des R., angegeben habe, es sei ihm vom Anzeiger geschenkt worden. R. war daraufhin wegen Vortäuschens einer strafbaren Handlung angezeigt, in der Folge aber vom Gericht freigesprochen worden. Die Staatsanwaltschaft hingegen habe die Anzeige gegen die verdächtigten Diebe des Motorrades zurückgelegt. Darüber führte R. bei der VA Beschwerde.

Die VA stellte im Prüfungsverfahren nach Einholung einer Stellungnahme des Bundesministers für Inneres sowie des Bundesministers für Justiz folgendes fest:

D. R. hatte am 9. Oktober 1979 bei der Polizei Anzeige über den Diebstahl seines Kleinmotorrades erstattet. Am 8. Oktober 1979 waren W. P. und R. S. dabei beobachtet worden, als sie auf einem Parkplatz ein Moped in verdächtigter Weise zerlegten. In weiterer Folge wurde durch die Polizei geklärt, daß es sich bei diesem Moped um das von D. R. am nächsten Tag zur Anzeige gebrachte Fahrzeug handelte. W. P. erklärte jedoch bei seiner

Befragung, mit D. R. befreundet zu sein, der ihm das Moped deshalb überlassen habe, weil er selbst keinen Führerschein besitze. Die Staatsanwaltschaft beim Jugendgerichtshof Wien stellte darauf gegen den Jugendlichen D. R. den Bestrafungsantrag wegen Vortäuschens einer strafbaren Handlung, das Verfahren gegen die übrigen Beschuldigten wurde ausgeschieden und dem Landesgericht für Strafsachen abgetreten. Mit Urteil vom 30. Mai 1980 wurde D. R. freigesprochen. Die Staatsanwaltschaft Wien gab am 6. Juni 1980 ohne weitere Erhebungen hinsichtlich des Diebstahlverdacht durch W. P. und R. S. die Erklärung ab, daß kein Grund für eine weitere Verfolgung gefunden werden könne.

Der im Prüfungsverfahren damit befaßte Bundesminister für Justiz stellte dazu fest, daß die von der Staatsanwaltschaft für die Zurücklegung der Anzeige wegen Diebstahls im Tagebuch angeführte Begründung nicht schlüssig sei. Im Hinblick auf die von W. P. in seiner Aussage genannten Daten sei nämlich die Meldung der Funkstreife eher dazu geeignet gewesen, ihn der Unwahrheit zu überführen, keinesfalls aber als Beweis einer Schuldlosigkeit heranzuziehen. Die Einstellungserklärung ohne weitere Erhebungen, insbesondere ohne die Vernehmung der Betroffenen und ohne Gegenüberstellung mit dem Beschwerdeführer sei daher zumindest verfrüht gewesen. Die Oberstaatsanwaltschaft richtete daraufhin an die Staatsanwaltschaft den Erlaß, eine Wiederaufnahme des Verfahrens vorzunehmen und anschließend die bestehenden Verdachtsmomente einer ergänzenden Überprüfung zu unterziehen.

Die VA ging bei der Beurteilung des Beschwerdefalles davon aus, daß die Einstellungserklärung der Staatsanwaltschaft zu einem Zeitpunkt erfolgt war, zu dem mangels ausständiger Erhebungen eine Beurteilung der Strafbarkeit der Tat noch nicht möglich war. Die Staatsanwaltschaft veranlaßte aber auch keine zur Klärung notwendigen Maßnahmen. Dazu kommen die einander widersprechenden Angaben von Beschwerdeführer und Verdächtigen, deren Aufklärung möglicherweise durch eine Gegenüberstellung erreicht werden hätte können. Die VA hat daher der Beschwerde Berechtigung zuerkannt. Im Hinblick darauf, daß über Veranlassung des Bundesministers für Justiz eine Wiederaufnahme verfügt wurde, war eine weitere Maßnahme der VA entbehrlich.

4.5 Ungerechtfertigte Weisung an die Staatsanwaltschaft

VA 505 — Z 4/80

BM Zl. 83 872/21-IV/81

Dr. S. T., Vöcklabruck, führte bei der VA Beschwerde über eine vom Bundesminister für Justiz an die Staatsanwaltschaft ergangene Weisung. Diese war zu einer wegen Verdacht der Verletzung des Amtsgeheimnisses von ihm erstatteten Anzeige angewiesen worden, beim Untersuchungsrichter die Erklärung abzugeben, daß kein Grund zur weiteren Verfolgung gefunden werde.

In dem von der VA durchgeführten Prüfungsverfahren wurde nach Einholung einer Stellungnahme des Bundesministers für Justiz festgestellt, daß die Staatsanwaltschaft Wels nach strafrechtlicher Beurteilung einer Anzeige des Beschwerdeführers, in der W. S. und K. P. die Verletzung des Amtsgeheimnisses vorgeworfen wurde, beabsichtigt hatte, gegen die Verdächtigen Anklage wegen Verletzung des Amtsgeheimnisses zu erheben. Die Staatsanwaltschaft hatte dieses Ergebnis mit Note vom 24. Juni 1980 der Ober-

staatsanwaltschaft mit dem Ersuchen mitgeteilt, über das beabsichtigte Vorgehen zu entscheiden.

Die Oberstaatsanwaltschaft Linz hatte die Akten dem Bundesministerium für Justiz mit dem Beifügen vorgelegt, daß sie beabsichtige, das Vorhaben der Staatsanwaltschaft Wels zu genehmigen.

Darauf erging am 17. Oktober 1980 vom Bundesministerium für Justiz ein Erlaß, mit dem die Oberstaatsanwaltschaft Linz ersucht wurde, die Staatsanwaltschaft Wels anzuweisen, beim Untersuchungsrichter des Kreisgerichtes Wels die Erklärung gemäß § 90 Abs. 1 Strafprozeßordnung abzugeben, daß kein Grund zur weiteren Verfolgung gefunden werde. Die Oberstaatsanwaltschaft Linz kam dieser Weisung nach, worauf die Staatsanwaltschaft Wels die entsprechende Erklärung abgab und der Untersuchungsrichter das Verfahren einstellte.

Dr. T. stellte daraufhin als Privatbeteiligter bei der Ratskammer den Antrag auf Einleitung der Voruntersuchung gegen W. S. und K. P., welchem stattgegeben wurde. Eine dagegen von W. S. und K. P. eingebrachte Beschwerde wurde vom Oberlandesgericht abgewiesen. Im schließlich durchgeführten Gerichtsverfahren wurden W. S. und K. P. vom Verdacht der Verletzung des Amtsgeheimnisses freigesprochen.

Die VA ging bei Beurteilung des Beschwerdefalles von folgenden Überlegungen aus:

Die Staatsanwaltschaft hatte nach Durchführung von Vorerhebungen beim Untersuchungsrichter des Kreisgerichtes Wels ebenso wie die Oberstaatsanwaltschaft die Voraussetzungen für eine Anklageerhebung gemäß § 310 Abs. 1 Strafgesetzbuch (Verletzung des Amtsgeheimnisses) für gegeben erachtet. Das Bundesministerium für Justiz vertrat demgegenüber die Ansicht, daß nicht jede Verletzung des Amtsgeheimnisses gerichtlich strafbar und im vorliegenden Fall eine Tatbestandsmäßigkeit nicht gegeben sei.

Ohne auf die Ansicht der Staatsanwaltschaft einzugehen, daß genügend Anhaltspunkte für eine Anklageerhebung gegeben seien, vertrat die VA die Auffassung, daß die Aktenlage jedenfalls nicht für die Bemerkung ausreichte, daß kein Grund zur weiteren Verfolgung gefunden werde. In diesem Zusammenhang schien der VA auch die Entscheidung der vom Beschwerdeführer angerufenen Ratskammer des Kreisgerichtes Wels von Bedeutung, die in ihrem Beschluß festgestellt hatte, daß „sämtliche Voraussetzungen für die Einleitung der Voruntersuchung gegen die Verdächtigen gegeben sind.“ Ebenso hatte das Oberlandesgericht Linz aufgrund der von W. S. und K. P. gegen den Ratskammerbeschluß eingebrachten Beschwerde zur Beurteilung der Rechtsfrage festgestellt, daß es an den nötigen Grundlagen mangle, eine Anklageerhebung oder Verfahrenseinstellung zu rechtfertigen.

Da somit die Weisung des Bundesministers für Justiz zu einem Zeitpunkt erfolgt war, als die notwendigen Entscheidungsgrundlagen fehlten, erteilte die VA dem Bundesminister für Justiz gemäß Artikel 148 c des Bundes-Verfassungsgesetzes die Empfehlung, den in Beschwerde gezogenen Erlaß zurückzunehmen.

Der Bundesminister für Justiz kam dieser Empfehlung nicht nach. Er begründete dies damit, daß das Verfahren, in welchem die Weisung erteilt

worden war, durch den gerichtlichen Einstellungsbeschluß rechtswirksam beendet worden sei. Die Wirkung der Weisung sei somit mit der antragsgemäßen Einstellung des Strafverfahrens erschöpft. Im übrigen sei den Überlegungen der VA entgegenzuhalten, daß aus den Begründungen der Ratskammer sowie des Oberlandesgerichtes deshalb keine Erkenntnisse für die Richtigkeit der Weisung gewonnen werden könnten, weil die Staatsanwaltschaft nur dann Anklage erheben dürfe, wenn mit einem Schuldspruch zu rechnen sei. Die Ratskammer hingegen fasse lediglich einen Beschluß auf Einleitung der Voruntersuchung. Darüber hinaus spreche das in der Zwischenzeit ergangene freisprechende Urteil für die Richtigkeit der Weisung.

Dieser Auffassung kann sich die VA nicht anschließen, sondern hält vielmehr daran fest, daß die Weisung zu einem Zeitpunkt ergangen war, als die Entscheidungsgrundlagen nicht ausreichend geklärt waren.

4.6 Ungerechtfertigte Verzögerung der Aufhebung einer gerichtlichen Sperre VA 532 — Z 4/80 BM Zl. 31 913/1-Pr 3/80

A. N., Wien, führte im November 1980 bei der VA folgende Beschwerde: Sie habe im April 1980 vor Antritt eines längeren Auslandsaufenthaltes ihre Wertsachen zur Sicherheit dem Dorotheum übergeben. Als sie im September 1980 das Pfand auslösen wollte, habe sie erfahren, daß dieses gerichtlich gesperrt sei, weil bei einem Einbruch eine angeblich gleiche Uhr gestohlen worden sei. Da sie die Uhr schon seit 20 Jahren besitze und auch schon einmal verloren habe, habe sie bei der Polizei sowohl ihren Uhrmacher als auch den seinerzeitigen Finder der Uhr als Zeugen für ihr Eigentum angegeben. Darüber hinaus habe sie Unterlagen über die letzte Reparatur ihrer Uhr vorgelegt. Die Zeugen seien jedoch weder vernommen noch sei die Sperre aufgehoben worden. In der Dauer der Aufklärung erblicke N. einen Mißstand.

Die VA stellte im durchgeführten Prüfungsverfahren nach Einholung einer Stellungnahme des Bundesministers für Justiz die Richtigkeit des Beschwerdevorbringens fest. Bereits mit Urteil vom September 1980 waren die Diebe vom Landesgericht für Strafsachen Wien verurteilt worden. Im November 1980 teilte das Dorotheum dem Landesgericht über Anfrage mit, daß die Beschwerdeführerin ihren Verlust eindeutig kennzeichnen könne. Das Dorotheum ersuchte daher das Landesgericht, die Sperre über das Pfand zu Gunsten der Beschwerdeführerin aufzuheben. Erst am 18. Feber 1981, somit nach Einleitung des Prüfungsverfahrens der VA, ordnete der zuständige Richter die Begutachtung der Armbanduhr durch einen Sachverständigen zur Feststellung von Punzierungs- und Reparaturmerkmalen an. Erst am 29. Juni 1981 wurde die Sperre aufgehoben.

Die VA hat der Beschwerde Berechtigung zuerkannt. Eine Beurteilung, inwieweit eine sachverständige Begutachtung notwendig war, beziehungsweise ob die Eigentumsverhältnisse nicht umgehend durch die angebotene Zeugeneinvernahme beziehungsweise Einsicht in die vorgelegten Unterlagen möglich gewesen wäre, kommt der VA im Hinblick auf die Unabhängigkeit der Rechtsprechung nicht zu. Hingegen scheint der VA die Dauer bis zur Entscheidung über die Sperre des Gegenstandes ungerechtfertigt. Da die Entscheidung jedoch noch im Zuge des Prüfungsverfahrens getroffen wurde, war eine weitere Maßnahme entbehrlich.

4.7 Verspätete Abfertigung von Ladungen für Gerichtstermine; ungerechtfertigte Vorführung

VA 56 — Z 4/81

BM Zl. 32 417/1-Pr 3/81

A. K., Knittelfeld, führte bei der VA darüber Beschwerde, zweimal eine Ladung zum Bezirksgericht Knittelfeld erst nach der Verhandlung erhalten zu haben. Obwohl sie daher beide Male ohne ihr Verschulden nicht erscheinen konnte, und anlässlich der ersten Ladung das Gericht von diesem Umstand in Kenntnis gesetzt habe, sei eine zwangsweise Vorführung veranlaßt worden.

Die VA stellte im Prüfungsverfahren nach Einholung einer Stellungnahme des Bundesministers für Justiz folgendes fest:

Am 30. Oktober 1980 war in einer Rechtshilfesache vom Bezirksgericht Knittelfeld die Vorladung der Beschwerdeführerin für den 12. November 1980, 10.00 Uhr, verfügt worden. Diese Ladung wurde erst am 10. November 1980 von der Geschäftsabteilung abgefertigt und der Beschwerdeführerin am 12. November 1980 nachmittags, somit nach dem Ladungstermin, durch die Post zugestellt. Die Beschwerdeführerin verständigte daraufhin telephonisch den Richter, nicht zur Vernehmung erscheinen zu können. Wie der Bundesminister für Justiz feststellte, nahm der Richter diese Entschuldigung zur Kenntnis.

Am 19. November 1980 verfügte der Richter die neuerliche Ladung der Beschwerdeführerin für den 26. November 1980, 10.00 Uhr. Dabei drohte er der Geladenen für den Fall des neuerlichen Nichterscheins die Vorführung durch den Gerichtsvollzieher an, obwohl das erstmalige Nichterscheinen der Beschwerdeführerin nicht von ihr verschuldet worden war, sodaß bezogen auf die zweite Ladung für den 26. November schon begrifflich nicht von einem neuerlichen (unentschuldigten) Fernbleiben der Geladenen gesprochen werden konnte. Diese zweite Ladung wurde von der Geschäftsabteilung am 21. November 1980 abgefertigt. Die Zustellung ist mit 25. November 1980 durch Ersatzzustellung an die Schwester der Beschwerdeführerin ausgewiesen. Wie die VA feststellte, erhielt die Beschwerdeführerin von dieser Ladung abermals erst nach dem Vernehmungstermin Kenntnis, nämlich am 26. November 1980 um etwa 15.00 Uhr.

Da die Beschwerdeführerin zum Vernehmungstermin nicht erschienen war, ordnete der Richter die Vorführung durch den Gerichtsvollzieher für den nächsten Amtstag an, ohne jedoch einen schriftlichen Vorführungsbefehl zu erlassen.

Daraufhin erschien am 10. Dezember 1980 der Gerichtsvollzieher bei der Beschwerdeführerin, um die Vorführung durchzuführen. Da die Beschwerdeführerin jedoch erklärte, freiwillig bei Gericht zu erscheinen zu wollen — sie hatte ja auch die vorherigen Termine ohne ihr Verschulden versäumt —, nahm der Gerichtsvollzieher von einer Vorführung Abstand. Noch am selben Tag wurde die Vernehmung durchgeführt.

Die VA ging bei der Beurteilung des Beschwerdefalls von folgenden Überlegungen aus:

Aufgrund der gesetzlichen Bestimmungen sind Verhandlungen grundsätzlich so anzuberaumen, daß zwischen Zustellung der Ladung und Verhand-

lung etwa ein Zeitraum von vierzehn Tagen zu liegen kommt. Ohne in den Bereich der unabhängigen Gerichtsbarkeit eingreifen zu wollen, vertritt die VA die Auffassung, daß diesen Bestimmungen größeres Augenmerk geschenkt werden sollte. Wenn jedoch Verhandlungstermine vom Richter kurzfristig gesetzt werden, so ist es Aufgabe der Verwaltung, in diesem Fall der Geschäftsabteilung, Sorge zu tragen, daß die Abfertigung der Ladungen den Bestimmungen der Geschäftsordnung der Gerichte gemäß unverzüglich vorgenommen wird. Im vorliegenden Fall war aber die Nachlässigkeit der Geschäftsabteilung Ursache dafür, daß die Beschwerdeführerin die Ladungen erst so spät erhielt, daß sie diesen nicht mehr Folge leisten konnte. Die VA gelangte daher zu der Auffassung, daß die verspätete Abfertigung der Ladungen, die zu Lasten der Beschwerdeführerin ging, einen Mißstand im Bereich der Bundesverwaltung darstellt.

Was die zwangsweise Vorführung der Beschwerdeführerin betrifft, so sieht das Gerichtsorganisations-Gesetz diese erst im Falle eines fortgesetzten Fernbleibens von geladenen Personen vor. Im gegenständlichen Fall hat der Richter aber ausdrücklich zur Kenntnis genommen, daß die Beschwerdeführerin der ersten Ladung aufgrund der nicht von ihr verschuldeten Umstände nicht Folge leisten konnte. Es kann daher bei der zweiten Ladung nicht von der Möglichkeit eines neuerlichen unentschuldigten Fernbleibens gesprochen werden. Da jedoch die Anordnung der Vorführung eine richterliche Entscheidung war, kommt der VA eine Beurteilung der gegenständlichen Vorgangsweise nicht zu.

4.8 Ungerechtfertigte Verzögerung in einem PflEGschaftsverfahren

VA 109 — Z 4/81

BM Zl. 32 426/1-Pr 3/81

F. P., Wien, führte im Feber 1981 bei der VA darüber Beschwerde, daß über seinen Antrag vom März 1980 die Besuchsregelung seine Kinder betreffend noch nicht entschieden sei. Anlässlich einer Vorsprache habe ihm die Richterin einen Regelungsvorschlag unterbreitet, bei dessen Annahme ihm eine schnelle Antragserledigung in Aussicht gestellt worden sei. Da er diesen Vorschlag nicht angenommen habe, sei es in der Folge zu einer persönlichen Auseinandersetzung gekommen. Eine Entscheidung habe er jedenfalls trotz Beschwerde beim Gerichtsvorsteher bis heute nicht erhalten. Darin erblicke F. P. einen Mißstand.

Die VA stellte im Prüfungsverfahren nach Einholung einer Stellungnahme des Bundesministers für Justiz fest, daß der Antrag des Beschwerdeführers vom März 1980 tatsächlich bis zur Einleitung des Prüfungsverfahrens der VA unerledigt geblieben war. Als Begründung dafür führte die Richterin an, daß der PflEGschaftsakt außer Evidenz geraten war, wobei die Ursache nicht mehr zu eruieren sei.

Die VA hat der Beschwerde Berechtigung zuerkannt. Da der Beschluß noch im Zuge des Prüfungsverfahrens erging, war eine weitere Maßnahme durch die VA entbehrlich. Die VA vertritt jedoch die Auffassung, daß dienstaufsichtsbehördliche Maßnahmen gerade in PflEGschaftsverfahren eine kürzere Verfahrensdauer gewährleisten müßten.

4.9 Ungerechtfertigte Dauer eines Unterhaltsverfahrens infolge irrtümlicher Aktenablage

VA 704 — Z 4/81

BM Zl. 34 190/1-Pr 3/81

K. B., Berndorf, führte im November 1981 bei der VA Beschwerde darüber, daß über den Antrag des Jugendamtes vom Oktober 1979 auf Weitergewährung von Unterhaltsvorschüssen für ihre beiden Kinder noch nicht entschieden worden sei.

Die VA stellte im Prüfungsverfahren nach Einholung der Stellungnahme des Bundesministers für Justiz die Richtigkeit des Beschwerdevorbringens fest. Am 18. Oktober 1979 hatte das Jugendamt die Weitergewährung der Vorschüsse für die beiden Kinder der Beschwerdeführerin beantragt, wobei es auf die Einkommenslosigkeit des Vaters verwies. Am 22. Oktober 1979 wurde der Akt dem Bezirksgericht Liesing mit dem Ersuchen um Vernehmung des Unterhaltsschuldners übermittelt. In den weiteren Monaten erfolgten verschiedene Erhebungen; am 10. April 1980 wurde ein Sachverständiger zur Erstattung eines Gutachtens binnen zweier Monate darüber bestellt, ob der Gesundheitszustand des Unterhaltspflichtigen diesem die Ausübung eines Berufes zuläßt. Dieser Beschluß wurde jedoch aus nicht mehr klärbarer Ursache nicht abgefertigt und der Akt in der Registratur abgelegt. Trotz der Anfragen der Beschwerdeführerin bei Gericht wurde dieses Versehen erst aufgrund des Einschreitens der VA festgestellt, was zur Folge hatte, daß der Akt umgehend dem Sachverständigen zugeleitet und dem Vorsteher des Bezirksgerichtes aufgetragen wurde, monatlich dem Präsidenten des Kreisgerichtes über den Verfahrensstand zu berichten.

Die VA hat der Beschwerde Berechtigung zuerkannt. Wenn auch die irrtümliche Ablage des Aktes eine Einzelfehlleistung darstellen mag, so hätten jedenfalls die wiederholten Anfragen der Beschwerdeführerin bei Gericht zu einer früheren Aufklärung führen müssen. Die Tatsache, daß die Beschwerden über die Verfahrensdauer bei Gericht keine Nachforschung hinsichtlich ihrer Berechtigung ausgelöst haben, wobei die irrtümliche Ablage des Aktes bemerkt hätte werden müssen, scheint der VA bedenklich. Im Hinblick darauf, daß noch im Zuge des Prüfungsverfahrens die erforderlichen — auch dienstaufsichtsbehördlichen — Maßnahmen getroffen wurden, war ein weiteres Einschreiten der VA entbehrlich.

4.10 Ungerechtfertigte Verzögerung einer Urteilsausfertigung

VA 736 — Z 4/81

BM Zl. 34 332/1-Pr 3/81

A. R., St. Johann i. Tirol, führte im Dezember 1981 bei der VA Beschwerde darüber, daß in einem Zivilgerichtsverfahren beim Bezirksgericht Kitzbühel die letzte Verhandlung im Juli 1979 mit dem Bemerken geschlossen worden sei, daß das Urteil schriftlich ergehe. Da er trotz Urgenzen das Urteil bis zur Beschwerde bei der VA nicht erhalten habe, erblicke er darin einen Mißstand.

Die VA stellte im Prüfungsverfahren nach Einholung einer Stellungnahme des Bundesministers für Justiz die Richtigkeit des Beschwerdevorbringens fest. Der zuständige Richter war mit Juli 1980 an ein anderes Gericht ernannt worden. Zu diesem Zeitpunkt war er jedoch mit der Urteilsausfertigung bereits ein Jahr im Verzug. In weiterer Folge war gegen den Richter ein Disziplinarverfahren eingeleitet worden, weil er unter anderem in

88 Zivilverfahren noch keine Urteile ausgefertigt hatte. Er wurde zur Disziplinarstrafe des Verweises verurteilt und im Wege der Dienstaufsicht die Ausfertigung der Urteile, die der Richter an sein neues Gericht mitgenommen hatte, überwacht.

Die VA ging bei der Beurteilung des Beschwerdefalles von folgenden Überlegungen aus:

Nach den Bestimmungen der Zivilprozeßordnung und der Geschäftsordnung der Gerichte sind Urteile grundsätzlich sogleich nach Schluß der mündlichen Verhandlung zu fällen und binnen acht Tagen nach Verhandlungsschluß auszufertigen. Im vorliegenden Fall mangelte es offenbar an der notwendigen Dienstaufsicht, sodaß es geschehen konnte, daß nicht nur die Urteilsausfertigung im Beschwerdefall zweieinhalb Jahre in Anspruch nahm, sondern in insgesamt 88 Verfahren unzumutbare Verzögerungen auftraten, sodaß schließlich ein Disziplinarverfahren durchgeführt werden mußte.

Die VA hat daher der Beschwerde Berechtigung zuerkannt. Da noch im Zuge des Prüfungsverfahrens das Urteil an den Beschwerdeführer abgefertigt wurde, war damit der Beschwerdegrund behoben und eine weitere Maßnahme entbehrlich. Die VA vertritt jedoch die Auffassung, daß nicht nur der Dienstaufsicht größeres Gewicht beizumessen wäre, sondern auch bei der Entscheidung über Bewerbungen um andere Planstellen Rückstände der Richter stärker berücksichtigt werden müßten.

5 Bundesministerium für Landesverteidigung

Allgemeines

Im Berichtszeitraum wurden 63 Beschwerden, das Ressort des Bundesministers für Landesverteidigung betreffend, an die VA herangetragen. Einen Schwerpunkt bildeten dabei Eingaben im Zusammenhang mit der Einberufung zu Truppenübungen. Im Zusammenhang mit Beschwerden über die behauptete Nichtberücksichtigung von beruflichen Interessen stellte die VA fest, daß die Militärbehörden diesen Befreiungstatbestand oft sehr eng auslegen. In einem Beschwerdefall hatte der Dienstgeber eines Universitätsassistenten die Befreiung von der Kaderübung angeregt, da das Institut in neue Räumlichkeiten übersiedle und kurz darauf ein Kongreß stattfinde. Da die Kaderübungen genau zwischen Übersiedlung und Kongreß zu liegen kämen, würde das Institut von der Abwesenheit des Universitätsassistenten besonders hart betroffen. Dabei wurde angeführt, daß z. B. in der neuen Bibliothek etwa 12 500 Bände einzuräumen seien und der Wehrpflichtige nicht nur maßgeblich mit der Vorbereitung des Kongresses befaßt, sondern auch als Vortragender vorgesehen sei. Die Militärbehörde kam dieser Anregung mit der Begründung nicht nach, daß weder Übersiedlungszeitraum noch Termin des Kongresses mit der Kaderübung zusammenfielen. Auf das Argument der sich ergebenden Arbeiten ging die Militärbehörde nicht ein. Sie stellte allerdings fest, daß der Wehrpflichtige zum Führungs-

und Funktionspersonal gehöre und daher wichtige militärische Aufgaben zu erfüllen habe. Da er derzeit nicht ersetzt werden könne, käme eine Befreiung von der Kaderübung nicht in Betracht. Die VA vertritt dazu die Auffassung, daß die militärischen Interessen gegen die berechtigten Interessen des Wehrpflichtigen sorgfältig abzuwägen sind. Das Ergebnis dieser Abwägung müßte jedoch dem Wehrpflichtigen mitgeteilt werden und sollte sich nicht darauf beschränken festzustellen, daß seine Person nicht ersetzt werden könne. Dies vor allem dann nicht, wenn auf die persönlichen Argumente mit keinem Wort eingegangen wird. Im vorliegenden Fall lag zwar keine bescheidmäßige Erledigung vor, die einer entsprechenden Begründung bedurft hätte, doch vertritt die VA die Auffassung, daß auch eine entsprechende „Anregung“ des Dienstgebers bei Ablehnung einer inhaltlichen Begründung bedarf, um nicht unnötige Konfliktsituationen zwischen Bundesheer und Wehrpflichtigen zu schaffen.

Im Zusammenhang mit Kaderübungen wurde auch von einem Zentralausschuß der Personalvertretung der Pflichtschullehrer Beschwerde darüber geführt, daß die Entschädigung der Übungen für die Lehrer Nachteile bringe, da die Verrechnung über das Heeresgebührenamt erfolge und oftmals Übergenüsse entstünden, die später durch die Landesbuchhaltung wieder eingebracht werden müßten. Der Zentralausschuß regte daher eine Gesetzesänderung an, wonach die Gehälter an die Lehrer während der Kaderübung weiter überwiesen werden sollten. In der derzeitigen Fassung einer Regierungsvorlage zur Novelle des Heeresgebührengesetzes ist nunmehr eine Änderung enthalten, die dem Anliegen der Beschwerdeführer Rechnung trägt. Die Neufassung des § 30 sieht nämlich vor, daß Wehrpflichtige, die in einem Dienstverhältnis stehen, auf das die Landeslehrerdienstgesetze Anwendung finden, Anspruch auf Fortzahlung ihrer nach den Dienstrechtvorschriften gebührenden Monatsbezüge zuzüglich allfälliger Nebengebühren haben, wenn sie Truppenübungen, Kaderübungen oder einen anderen Präsenzdienst leisten. Im Falle der Beschlußfassung der vorliegenden Regierungsvorlage wäre somit der Beschwerdegrund behoben.

In einem Fall wurde festgestellt, daß ein Ausländer den ordentlichen Präsenzdienst abgeleistet hatte. Zum Zeitpunkt der Einberufung bestand allerdings auch für den Beschwerdeführer kein Zweifel daran, daß er im Besitze der österreichischen Staatsbürgerschaft sei. Im Prüfungsverfahren der VA konnte nicht mehr festgestellt werden, ob und in welcher Weise bei der im Jahre 1962 durchgeführten Stellung der Besitz der Staatsbürgerschaft überprüft worden war. Tatsächlich hatte sich nämlich später herausgestellt, daß der Beschwerdeführer deutscher Staatsbürger war und ihm die österreichische Staatsbürgerschaft erst im September 1980 verliehen worden ist. Zum Zeitpunkt der Stellung galt die Regelung, daß in Fällen, in denen die Staatszugehörigkeit nicht belegt werden konnte, eine mündliche Bestätigung des jeweiligen Bürgermeisters oder eines anderen Gemeindevertreters einzuholen war. Im Falle des Beschwerdeführers war eine derartige Bestätigung jedoch nicht aktenkundig. Der Bundesminister für Landesverteidigung teilte dazu mit, daß aufgrund von einigen Anlaßfällen 1971 ein Erlaß herausgegeben worden war, in dem Weisungen zur Verhinderung der Präsenzdienstleistung von Nichtösterreichern enthalten sind. Seit Inkrafttreten dieses Erlasses seien keine Einberufungen von Nichtösterreichern mehr bekanntgeworden.

Im Vierten Bericht der VA an den Nationalrat wurde das Problem der Gebührenpflicht bei Meldungen an die Militärbehörde behandelt. In diesem Zusammenhang erging nun ein Erlaß des Bundesministers für Landesverteidigung, der die Vorgangsweise der Militärbehörden bei der Behandlung von Meldungen Wehrpflichtiger zum Inhalt hat. Danach sind Krankmeldungen und dergleichen, die den Wehrpflichtigen an der Teilnahme einer Übung hindern, als im militärischen Interesse gelegen zu beurteilen und daher nicht gebührenpflichtig. In diesem Zusammenhang wird auf den unter 5.2 dargestellten Einzelfall verwiesen. Darüber hinaus hat das Bundesministerium für Landesverteidigung jedoch angekündigt, der Belehrung zum Einberufungsbefehl auch eine Information über die Gebührenpflicht anzuschließen. Wenn nämlich zwar die Meldung des Wehrpflichtigen an die Militärbehörde nicht der Gebührenpflicht unterliegt, so gilt diese Gebührenfreiheit nicht für beigelegte ärztliche Bestätigungen und dergleichen, sofern diese nicht an einen genau bezeichneten Adressaten gerichtet sind. Durch die in Aussicht genommene Klarstellung der gebührenrechtlichen Vorschriften im Rahmen der Belehrung zum Einberufungsbefehl scheinen künftige Beschwerden über die nachträgliche Gebührenvorschreibung samt Erhöhung vermeidbar.

Ein Beschwerdefall veranlaßt die VA zu grundsätzlichen Feststellungen. In diesem Fall — er ist unter 5.3 näher dargestellt — wurde in einem Ladungsbescheid für den Fall des ungerechtfertigten Ausbleibens eine Arreststrafe von sieben Tagen angedroht. Was die grundsätzliche Erlassung von Ladungsbescheiden betrifft, so wird dazu auf die Ausführungen unter 5.3 verwiesen. Der VA scheint es jedoch auch wichtig, auf die Problematik der Androhung einer Freiheitsstrafe in einem Ladungsbescheid hinzuweisen. Nach dem AVG kann die Verpflichtung, einer Ladung Folge zu leisten, durch Zwangsmittel, nämlich die Verhängung von Zwangsstrafen oder die zwangsweise Vorführung, erzwungen werden. Die Zwangsmittel sind im Verwaltungsvollstreckungsgesetz geregelt, wobei auf die Bestimmung des § 2 Bedacht zu nehmen ist, wonach der Grundsatz zu gelten hat, daß jeweils das gelindeste noch zum Ziele führende Zwangsmittel anzuwenden ist. Der Ladungsbescheid, aufgrund dessen es nur zur Anwendung von Zwangsmitteln kommen kann, ist in einer Durchführungsverordnung zum AVG, der Verwaltungsformularverordnung 1951, geregelt, wobei das geltende Formular einen Bestandteil dieser Verordnung bildet. In diesem Formular ist als Zwangsmittel eine Geldstrafe oder die zwangsweise Vorführung angeführt. Für eine Freiheitsstrafe ist kein Raum vorgesehen. Diese Verordnung bindet nach Auffassung der VA die Verwaltungsorgane. Es scheint der VA daher problematisch, wenn die Verwaltungsbehörde über die Verordnung hinausgeht und als Zwangsmittel eine Freiheitsstrafe wählt. Dazu kommt, daß gegen einen Ladungsbescheid kein Rechtsmittel zulässig ist. Der unter 5.3 dargestellte Fall hat im Militärbereich eine Änderung der bisherigen Vorgangsweise bewirkt. Abgesehen davon, daß nunmehr vor Erlassung eines Ladungsbescheides zwei einfache Ladungen zu ergehen haben, wird in Zukunft im Bescheid vorerst die zwangsweise Vorführung angedroht und erst bei Nichtdurchführbarkeit eine Geld- oder Haftstrafe nach dem Verwaltungsvollstreckungsgesetz. Wenn auch diese Änderung eine Verbesserung der bisherigen Situation bringt, hält es die VA dennoch für notwendig, auf ihre ausgeführten Bedenken hinsichtlich der Haftstrafe hinzuweisen.

Einzelfälle

5.1 Unzumutbare Lärmbelästigung durch Flugbetrieb

VA 16 — Z 5/80

BM Zl. 41 100/81

R. R., Oftring, führte in seiner Beschwerde an die VA aus, daß die Lärmbelästigung durch den Betrieb des Flughafens Linz-Hörsching infolge des Ausbaues derart unzumutbar geworden sei, daß sein Haus nicht mehr ohne gesundheitliche Schäden bewohnt werden könne. Da Isolierungsmaßnahmen im erforderlichen Ausmaß nicht möglich seien, sehe er die einzige Lösung in einer Absiedelung. Er habe sich bereits an alle ihm zuständig scheinenden Stellen gewendet, doch keine Ablöse erhalten. In der Ablehnung einer Entschädigung erblickte R. einen Mißstand.

Im von der VA durchgeführten Prüfungsverfahren, in dem sowohl der Bundesminister für Landesverteidigung als auch der Landeshauptmann von Oberösterreich befaßt wurde, stellte die VA folgendes fest:

Das Wohnhaus des Beschwerdeführers war von seinen Eltern im Jahre 1950 erbaut worden. Zu diesem Zeitpunkt bestand zwar bereits der Flughafen, jedoch mit einer Landebahn von 1 200 m Länge und äußerst geringem Flugaufkommen. Am 5. Juni 1961 wurde vom Bundesminister für Landesverteidigung eine Sicherheitszonenverordnung erlassen, aus der sich ergibt, daß das Haus in der sogenannten roten Zone liegt. In dieser Zone besteht Bauverbot, wodurch jedoch bestehende Objekte grundsätzlich nicht berührt werden. Die notwendige grundbücherliche Ersichtlichmachung wurde vom Bundesministerium für Landesverteidigung erst im August 1967 beantragt, jedoch bis zur Einleitung des Prüfungsverfahrens der VA im Jahre 1980 nicht durchgeführt. In weiterer Folge wurde die Landebahn von 1 200 m auf 2 800 m erweitert. Das Haus liegt nunmehr direkt in der Einfugschneise. Durch den überdies zunehmenden Flugbetrieb — der Militärflughafen wird auch als Zivilflugplatz verwendet — nahm die Lärmbelästigung derart zu, daß die Familie des R. bereits an Schlafstörungen litt und ernste Gesundheitsschäden befürchtete. Der Beschwerdeführer wandte sich darauf an die Bundesministerien für Landesverteidigung sowie Verkehr als auch an den Landeshauptmann von Oberösterreich. Auch der Bundesminister für Gesundheit und Umweltschutz wurde in weiterer Folge eingeschaltet. Wie die VA den Akten entnahm, fanden sowohl vom Bundesministerium für Landesverteidigung als auch vom Landeshauptmann von Oberösterreich veranlaßte Lokalaugenscheine statt. Aus den Berichten geht übereinstimmend hervor, daß die Intensität des Lärmes das Wohnen im Gebäude des Beschwerdeführers unerträglich mache. Als während eines Lokalaugenscheines eine aus vier Militärluftfahrzeugen bestehende Rotte das Gebäude überflog, mußte das Gespräch unterbrochen werden, da die Worte nicht mehr verstanden werden konnten. Aufgrund des Ergebnisses der Untersuchung gestanden zwar alle befaßten Stellen dem Beschwerdeführer die Unzumutbarkeit seiner Wohnsituation zu, sahen sich jedoch außerstande, einen Absiedelungsbetrag zu leisten. Der in erster Linie dafür zuständige Bundesminister für Landesverteidigung führte dazu aus, daß nur dann die rechtliche Möglichkeit einer Ablöse des Hauses bestünde, wenn dieses die Sicherheit der Luftfahrt beeinträchtige. Da jedoch die Sicherheit der Luftfahrt durch das Haus des Beschwerdeführers nicht beeinträchtigt werde, bestehe für eine Entfernung des Hauses und damit

für eine Entschädigung keine gesetzliche Möglichkeit. Da finanzielle Zuschüsse für Schallisierungsmaßnahmen schon deshalb nicht zweckmäßig seien, weil beim Ausmaß der Lärmbelästigung eine zweckdienliche Isolierung gar nicht möglich sei, sei auch die Frage eines Schadenersatzes im Falle einer Klage gegen die Republik Österreich nach den Immissionsbestimmungen des Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuches geprüft worden. Eine Befassung der Finanzprokuratur habe jedoch kein positives Ergebnis gebracht, vielmehr habe diese die Führung eines Musterprozesses für unvermeidlich gehalten. Der Bundesminister für Landesverteidigung sehe sich daher außerstande, den Beschwerdeführer „aus seiner unverschuldeten Härtesituation herauszuführen“.

Die VA ging bei der Beurteilung des vorliegenden Falles von folgenden Überlegungen aus:

Nach den Enteignungsbestimmungen des Luftfahrtgesetzes ist die Entfernung eines Hauses dann zu verfügen, wenn die Sicherheit der Luftfahrt beeinträchtigt wäre. Das Haus des Beschwerdeführers liegt zwar in der sogenannten roten Zone, in der ein absolutes Bauverbot besteht, doch ist eine vollkommene Hindernisfreiheit, wie den Ausführungen des Bundesministers für Landesverteidigung zu entnehmen ist, für die Sicherheit der Luftfahrt nicht erforderlich. Da somit das Haus des Beschwerdeführers die Luftfahrt nicht gefährdet, kann dafür auch keine Ablöse geleistet werden. Was die Immissionsbestimmungen des Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuches betrifft, so kann nach Auffassung der VA dem Beschwerdeführer die Führung eines Musterprozesses gegen die Republik Österreich wegen des finanziellen Risikos nicht zugemutet werden. Die Bundesminister für Landesverteidigung, für Verkehr, für Gesundheit und Umweltschutz sowie der Landeshauptmann von Oberösterreich sind sich darin einig, daß die Lärmbelästigung für den Beschwerdeführer und seine Familie unzumutbar geworden ist. Auch Bauschäden, hervorgerufen durch die Vibrationen und Erschütterungen des Flugbetriebes, wurden bereits festgestellt. Der Bundesminister für Verkehr als oberste Zivilluftfahrtbehörde sagte zu, eine „Kulanzlösung“ zu unterstützen.

Die VA vertritt die Auffassung, daß es eine nicht zu vertretende Härte darstellt, wenn zwar eine Entschädigung dann geleistet werden kann, wenn die Sicherheit der Luftfahrt beeinträchtigt wird, nicht aber dann, wenn die Gesundheit des Staatsbürgers erwiesenermaßen gefährdet ist. Da der Beschwerdeführer sein Haus weder verkaufen noch ohne Gesundheitsschaden darin leben kann, befindet er sich in einer unverschuldeten ausweglosen Situation.

Da eine Kulanzlösung von den Behörden bisher nicht in Erwägung gezogen wurde und der Bundesminister für Landesverteidigung die Meinung vertritt, daß eine Lösung nur durch legislative Maßnahmen erfolgen könne, hält die VA die Schaffung entsprechender gesetzlicher Grundlagen für vorzudringlich geboten.

5.2 Rechtswidrige Notionierung einer Krankmeldung durch die Militärbehörde VA 47 — Z 5/80 BM Zl. 40 760/3/80

Rechtsanwalt Dr. A. F., Wien, führte bei der VA darüber Beschwerde, daß ihm für eine Krankmeldung anlässlich der Einberufung zu einer Kader-

übung eine Gebühr samt Erhöhung in der Höhe von insgesamt 135 S vorgeschrieben worden sei. Er erblicke in dieser Vorschreibung deshalb einen Mißstand, weil er unter Strafandrohung verpflichtet sei, eine Verhinderung an der Teilnahme der Kaderübung der Militärbehörde bekanntzugeben.

Die VA führte eine Prüfung im Bereich des Bundesministeriums für Landesverteidigung durch, weil die Militärbehörde die Krankmeldung dem Finanzamt als gebührenpflichtig angezeigt hatte und stellte folgendes fest:

Im März 1979 hatte der Beschwerdeführer einen Einberufungsbefehl zu einer Kaderübung erhalten. Da er zu diesem Zeitpunkt einen Lungeninfarkt gerade überstanden und eine Platte im rechten Fuß hatte, verständigte er gemäß Punkt 4 der in der Einberufung enthaltenen Belehrung das zuständige Ergänzungskommando von der Krankheit unter Anschluß des ärztlichen Zeugnisses, worauf der Einberufungsbefehl widerrufen wurde. Die Militärbehörde erachtete diese schriftliche Meldung jedoch als gebührenpflichtige Eingabe und meldete sie dem Finanzamt für Gebühren und Verkehrsteuern, worauf dieses die fehlende Gebühr für Eingabe samt Beilage sowie einen Erhöhungsbetrag von 50 % vorschrieb. Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer Berufung mit der Begründung, daß die Eingabe nicht im Privatinteresse gelegen und daher nicht gebührenpflichtig sei. Da mit Berufungsvorentscheidung diese Berufung abgewiesen wurde, stellte der Beschwerdeführer den Antrag auf Vorlage an die nächste Instanz.

Durch das Prüfungsverfahren der VA aufmerksam gemacht, stellte der mit der allgemeinen Frage der Gebührenpflicht bei Krankmeldungen von Wehrpflichtigen befaßte Bundesminister für Landesverteidigung fest, daß nach seiner Auffassung die Meldung von Krankheiten, Unfällen oder Haftzeiten, die dem pünktlichen Antritt des Präsenzdienstes entgegenstehen, nicht dem Interesse der Wehrpflichtigen, sondern vielmehr dem der Ergänzungsbehörden diene, weil durch die Meldung solcher Umstände zeitraubende und aufwendige Ermittlungen entbehrlich werden. Derartige Meldungen unterlägen daher nicht der Gebührenpflicht und seien auch von den Militärbehörden den Finanzämtern nicht mitzuteilen. Daraufhin wurde dem Bundesminister für Landesverteidigung der gegenständliche Beschwerdefall zur Kenntnis gebracht. Da festgestellt wurde, daß im Hinblick auf die zuvor dargelegte Rechtsauffassung des Bundesministers für Landesverteidigung die Notionierung durch die Militärbehörde zu Unrecht erfolgt war, setzte sich das Bundesministerium mit der Finanzlandesdirektion, bei welcher die Berufung des Beschwerdeführers anhängig war, in Verbindung und brachte dieser ihre Rechtsauffassung zur Kenntnis. Der Berufung wurde in weiterer Folge stattgegeben und in der Begründung festgestellt, daß die Kenntnis über die Dienstunfähigkeit des Wehrpflichtigen in überwiegendem Maße als im Interesse der Behörde gelegen zu beurteilen ist. Der Beschwerdegrund war somit behoben.

Die VA mißt diesem Fall jedoch grundsätzliche Bedeutung zu, wie sie dies bereits in ihrem Vierten Bericht an den Nationalrat (vgl. Seite 155) zum Ausdruck gebracht hat. Der Bundesminister für Landesverteidigung hat darauf den Fall zum Anlaß für einen Erlaß genommen, in dem die Militärkommanden angewiesen wurden, Mitteilungen von Wehrpflichtigen, daß sie infolge gesundheitlicher Gründe einer Einberufung nicht Folge leisten könnten, in erster Linie als im Interesse der Militärbehörde gelegen zu

beurteilen und daher nicht zur Vergebührung weiterzugeben. Da durch diesen Erlaß eine grundsätzliche Klarstellung der Gebührenfreiheit erfolgte und damit nicht nur der Einzelfall, sondern auch das zugrunde liegende Problem gelöst wurde, war eine weitere Maßnahme der VA entbehrlich.

5.3 **Rechtswidrige Anordnung der zwangsweisen Vorführung zur Verbüßung einer Arreststrafe durch das Militärkommando**

VA 52 — Z 5/80

BM Zl. 51 193/376-II/2/81

M. K., Wien, führte bei der VA darüber Beschwerde, von der Polizei zum Antritt einer Arreststrafe vorgeführt worden zu sein, da er einer Ladung des Militärkommandos keine Folge geleistet habe. Da K. behauptete, von einer Ladung des Militärkommandos nichts zu wissen, erblickte er in der zwangsweisen Vorführung einen Mißstand.

Die VA stellte nach Durchführung des Prüfungsverfahrens, in dem sowohl der Bundesminister für Landesverteidigung als auch der Bundesminister für Inneres befaßt wurden, folgendes fest:

K. war bereits 1972 der Stellung unterzogen worden, doch stellte sich damals heraus, daß er deutscher Staatsbürger war. Im Feber 1980 übersiedelte K. und vermerkte auf dem Meldezettel seine mittlerweile festgestellte österreichische Staatsbürgerschaft. Am 28. Juli 1980 erließ das Militärkommando Wien einen Ladungsbescheid zum „Abschluß der Stellung“ für den 25. August und drohte für den Fall des ungerechtfertigten Ausbleibens eine siebentägige Arreststrafe an. Dieser Bescheid wurde am 4. August 1980 beim Postamt hinterlegt. Da der Beschwerdeführer zu dem angegebenen Termin nicht erschienen war, stellte das Militärkommando bereits am nächsten Tag beim Bezirkspolizeikommissariat Simmering den Antrag auf Anwendung von Zwangsmitteln, das heißt, auf zwangsweise Vorführung zur Ableistung der siebentägigen Arreststrafe, ohne die Rechtswirksamkeit der Zustellung zu überprüfen. Der Beschwerdeführer wurde darauf am 4. September 1980 um 6.15 Uhr von zwei Polizeibeamten in seiner Wohnung festgenommen und von dort dem Kommissariat überstellt.

Da der Beschwerdeführer versicherte, von einer Ladung und Arreststrafe nichts zu wissen, hielt der zuständige Sachbearbeiter am Kommissariat fernmündlich Rücksprache mit dem Militärkommando. Da dieses erklärte, daß einer Vollstreckung der Strafe nichts entgegenstünde, wurde K. anschließend dem Polizeigefangenenhaus zur Verfügung des Militärkommandos Wien überstellt. Am 5. September 1980 wurde der Beschwerdeführer dem Militärkommando vorgeführt, wo auf den weiteren Vollzug der Zwangsstrafe verzichtet wurde, da nach dem Verwaltungsvollstreckungsgesetz ein Zwangsmittel nicht mehr zu vollziehen ist, „sobald der Verpflichtung entsprochen ist“. Zu diesem Zeitpunkt betrug die Dauer der Haft einen Tag und drei Stunden.

Die VA ging bei der Beurteilung des Beschwerdefalles von folgenden Überlegungen aus:

Die Verwaltungsformular-Verordnung 1951 unterscheidet zwischen der einfachen Ladung und dem Ladungsbescheid. Nach einem zu dieser Verordnung ergangenen Erlaß des Bundeskanzleramtes ist ein Ladungsbescheid nur dann zu erlassen, wenn nicht anzunehmen ist, daß der Empfänger der Ladung ohne weiteres Folge leisten wird. Im vorliegenden Fall

behauptete der Beschwerdeführer, vor dem in Rede stehenden Ladungsbescheid nie eine Ladung erhalten zu haben. Eine erste Einsicht der VA in den in Photokopie vorgelegten Akt ergab, daß keine einfache Ladung an den Beschwerdeführer abgefertigt worden war. Nach einem neuerlichen Kontakt mit dem Bundesministerium für Landesverteidigung wurde jedoch eine Ladung vom 23. Juni 1980 vorgelegt, die dem Beschwerdeführer ohne Nachweis zugestellt worden sei. Wie das Bundesministerium für Landesverteidigung mitteilte, sei diese Ladung versehentlich in einem anderen Ordner abgelegt und daher bei der ersten Vorlage der Aktenkopien nicht enthalten gewesen. Da sich kein Zustellnachweis im Akt befand und der Beschwerdeführer bestritt, die Ladung je erhalten zu haben, war für die VA die endgültige Klärung, inwieweit der Ladungsbescheid zu Recht erlassen wurde, nicht möglich.

Der vorgelegten Aktenkopie war jedoch zu entnehmen, daß der in Rede stehende Ladungsbescheid mittels Hinterlegung beim zuständigen Postamt zugestellt worden war. Zum Zeitpunkt des Antrages des Militärkommandos an das Bezirkspolizeikommissariat lag dem Militärkommando lediglich die Verständigung der Post über die Hinterlegung vor. Ungeachtet dessen hat das Militärkommando bereits am Tag nach dem unentschultigten Nichterscheinen den Antrag auf zwangsweise Vorführung gestellt. Es hat dabei weder geprüft, ob die Zustellung rechtswirksam, noch ob das Ausbleiben des Beschwerdeführers ungerechtfertigt war. Voraussetzung für den Vollzug der Zwangsstrafe ist die Feststellung des ungerechtfertigten Ausbleibens. Der Antrag der Militärbehörde beim Bezirkspolizeikommissariat erfolgte daher in rechtswidriger Weise, weshalb die VA darin einen Mißstand im Bereich der Verwaltung feststellte.

Das Bundesministerium für Landesverteidigung hat aufgrund dieses Falles im Zusammenhang mit Ladungen generell angeordnet, daß zunächst eine formlose Einladung zu ergehen habe. Im Falle des Nichterscheins auf Grund dieser Einladung sei eine Ladung mit Zustellnachweis zu verfügen. Erst bei Nichtbefolgung dieser Ladung ergehe ein Ladungsbescheid mit Androhung der zwangsweisen Vorführung. Entspricht der Wehrpflichtige auch dem Ladungsbescheid nicht, werde die Vorführung veranlaßt. Ist diese nicht durchführbar, so ergehe ein weiterer Ladungsbescheid unter Androhung von Zwangsmitteln, das heißt, einer Geld- oder Haftstrafe. Das Bundesministerium für Landesverteidigung geht mit diesen Richtlinien über den eingangs zitierten Erlaß des Bundeskanzleramtes zur Verwaltungsformular-Verordnung hinaus, indem vor Erlassung des Ladungsbescheides zwei statt einer Ladung vorgesehen werden. Da im Regelfall ein Befolgen der formlosen Einladung zu erwarten sein wird, ist damit auch kein zusätzlicher Verwaltungsaufwand verbunden, sondern es wird dem Servicecharakter der Verwaltung Rechnung getragen. Was allerdings die Möglichkeit der Androhung einer Freiheitsstrafe betrifft, so scheint dies der VA bedenklich; in diesem Zusammenhang wird auf die Ausführungen im Allgemeinen Teil zu diesem Ressort verwiesen.

5.4 Pensionsrechtliche Benachteiligung durch Dienstleistung beim UNO-Kontingent

VA 69 — Z 5/80

M. M., Graz, führte bei der VA darüber Beschwerde, bei der Festsetzung seiner Nebengebührenwerte benachteiligt worden zu sein. Er sei Vizeleut-

nant und sei im Jahre 1970 aufgrund seiner freiwilligen Meldung beim Österreichischen Feldlazarett in Zypern diensteingeteilt gewesen. In diesem Zeitraum habe er anstatt der sonst üblichen Nebengebühren eine Auslandseinsatzzulage erhalten, die nun bei der Bemessung der Nebengebührenwerte nicht berücksichtigt werde. Darin erblicke er einen Mißstand.

Die VA hat dazu festgestellt:

Zulagen zum Gehalt öffentlich Bediensteter wirken sich auf die Höhe des Pensionsbezuges nicht einheitlich aus. Eine Gruppe von Zulagen, die im Nebengebühreneinsatzgesetz als anspruchsbegründende Nebengebühren aufgezählt sind, wird in Nebengebührenwerten umgerechnet, wobei ihre Summe die Grundlage für die Berechnung einer Zulage zum Ruhegehalt bildet. Dieses Gesetz trat am 1. Jänner 1972 in Kraft und sieht im § 13 vor, daß für Beamte, die zu diesem Zeitpunkt dem Dienststand angehört haben, eine Gutschrift von Nebengebührenwerten für die Zeit vor dem 1. Jänner 1972 dann gebührt, wenn sie sich am 1. Jänner 1970 in einem öffentlich-rechtlichen oder privatrechtlichen Dienstverhältnis zum Bund befunden und für das Jahr 1970 anspruchsbegründende Nebengebühren bezogen haben. Der Beschwerdeführer stand zwar zu diesem Zeitpunkt in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund, doch war er in der Zeit vom 2. April 1970 bis 30. September 1970 aufgrund einer freiwilligen Meldung beim Österreichischen Feldlazarett im Zyperndienst eingeteilt. In diesem Zeitraum bezog er keine anspruchsbegründenden Nebengebühren, sondern eine Aufwandsentschädigung, die pensionsmäßig keine Auswirkungen hat. Da die Höhe der Nebengebührenwerte vor dem 1. Jänner 1972 ausschließlich von der Höhe der im Kalenderjahr 1970 bezogenen anspruchsbegründenden Nebengebühren abhängig ist, erlitt der Beschwerdeführer aufgrund seines Einsatzes im Ausland eine Einbuße bei seinem künftigen Ruhegehalt. Das Nebengebühreneinsatzgesetz enthält zwar im § 13 eine Härteklausel, doch ist dafür Voraussetzung, daß der Beamte aus Gründen, die er nicht selbst zu vertreten hatte, überhaupt keinen oder nicht während des ganzen Jahres Dienst geleistet und aus diesem Grund keine oder geringere Nebengebühren bezogen hat, als dies vor Eintritt der Behinderung der Fall war. Da der Beschwerdeführer sich jedoch aufgrund seiner freiwilligen Meldung beim UNO-Kontingent befunden hatte, war diese Bestimmung auf ihn nicht anwendbar.

Die VA mußte dem Beschwerdeführer daher mitteilen, daß die Entscheidung über die Nebengebührenwerte dem Gesetz entsprach. Die VA vertritt jedoch die Auffassung, daß im vorliegenden Fall eine Härte gegeben ist. Wie der Beschwerdeführer ausführt, hat er bereits in früheren Jahren zwei gleichartige Auslandseinsätze, nämlich im Kongo und in Zypern, durchgeführt. Um diese Auslandseinsätze bei der damaligen Rechtslage überhaupt möglich zu machen, wurde ihm ein Karenzurlaub im öffentlichen Interesse gewährt. Dieser Tatbestand jedoch ist im Nebengebühreneinsatzgesetz berücksichtigt und würde für den Beschwerdeführer keinen Nachteil bringen. Im Hinblick auf die inzwischen erfolgte gesetzliche Regelung kann nunmehr eine Dienstenteilung etwa beim Österreichischen Feldlazarett in Zypern nur noch aufgrund einer freiwilligen Meldung erfolgen.

Die Tätigkeit, die der Beschwerdeführer seinerzeit im Rahmen eines Karenzurlaubes im öffentlichen Interesse ausgeübt hat, ist dieselbe wie jene, die ihm nun aufgrund des Nebengebühreneinsatzgesetzes zum Nach-

teil gereicht. Dazu kommt, daß der Beschwerdeführer zum Zeitpunkt seiner freiwilligen Meldung für den Auslandseinsatz nicht wissen konnte, daß dadurch eine Verschlechterung der Höhe seines Ruhegenusses eintreten würde, da das entsprechende Bundesgesetz erst später beschlossen und verlautbart wurde. Die VA nimmt den Fall daher zum Anlaß, entsprechende legislative Maßnahmen anzuregen, um Härtefälle, wie den aufgezeigten, in Zukunft zu vermeiden.

5.5 Nichterledigung eines Ersuchens um Aktenübersendung

VA 48 — Z 5/81

BM Zl. 57 771/1/81

K. K., Meiningen, führte bei der VA darüber Beschwerde, daß seinem Ersuchen um Aktenübersendung an eine Behörde in Feldkirch vom Bundesministerium für Landesverteidigung nicht entsprochen worden sei. Der Beschwerdeführer sei an einem zunächst beim Militärkommando Vorarlberg geführten Verfahren beteiligt gewesen. Am 10. Juli 1981 sei er vom Bundesministerium für Landesverteidigung als zweiter Instanz vom Ergebnis der Beweisaufnahme in Kenntnis gesetzt und es ihm freigestellt worden, in Wien in der Albrechtskaserne Akteneinsicht zu nehmen. Da ihm dafür nur 14 Tage zur Verfügung gestellt worden seien und er weder aus zeitlichen noch aus finanziellen Gründen in der Lage gewesen sei, nach Wien zu fahren, habe er am 20. Juli 1981 um Übersendung der Akten an eine Behörde in Feldkirch gebeten. Er habe in diesem Schreiben angeführt, daß er zwar wisse, daß keine gesetzliche Verpflichtung der Behörde für die von ihm gewünschte Vorgangsweise bestehe, doch sei sie auch nicht unzulässig. Jedenfalls sei er bereit, die dadurch entstehenden Barauslagen zu übernehmen. Ohne auf sein Begehren einzugehen, habe das Bundesministerium für Landesverteidigung am 30. Juli 1981 den Bescheid erlassen. In dieser Vorgangsweise erblicke K. einen Mißstand im Bereich der Verwaltung.

Die VA stellte im Prüfungsverfahren nach Einholung einer Stellungnahme des Bundesministers für Landesverteidigung folgendes fest:

Der Beschwerdeführer war mittels Auswahlbescheides des Militärkommandos Vorarlberg zur Leistung von Kaderübungen im Gesamtausmaß von 60 Tagen verpflichtet worden. Gegen diesen Bescheid erhob K. Berufung und verlangte zugleich die Einholung einer Stellungnahme der Beschwerdekommision. Am 10. Juli 1981 wurde vom Bundesministerium für Landesverteidigung eine „Verständigung vom Ergebnis der Beweisaufnahme“ ausgefertigt, in welcher dem Beschwerdeführer das Ergebnis der Beweisaufnahme in Kurzfassung bekanntgegeben und ihm weiters die Möglichkeit geboten wurde, Einsicht in die Akten zu nehmen. Mit Schreiben vom 20. Juli 1981 ersuchte der Beschwerdeführer, die Verwaltungsakten an eine Behörde in Feldkirch zu übersenden. Dieses Ersuchen wurde keiner Erledigung zugeführt, sondern am 30. Juli 1981 der Bescheid erlassen. In diesem Bescheid geht die Behörde mit keinem Wort auf die vom Beschwerdeführer vorgebrachten Argumente ein, sondern stellt lediglich fest, daß „Ihrem Vorbringen, zwecks Akteneinsicht gemäß § 17 des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes die Verwaltungsakten der Bezirkshauptmannschaft Feldkirch oder einer anderen Behörde zu übermitteln, nicht entsprochen werden kann“. Es sei dem Beschwerdeführer unbenommen gewesen, durch Bestellung eines geeigneten Vertreters bei der Behörde Einsicht zu

nehmen. Im übrigen werde auf zwei einschlägige Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes verwiesen.

Die VA ging bei der Beurteilung des Beschwerdefalles von folgenden Überlegungen aus:

Gemäß § 17 AVG 1950 hat die Behörde den Parteien die Einsicht oder Abschriftnahme der Akten oder Aktenteile zu gestatten, deren Kenntnis zur Geltendmachung oder Verteidigung ihrer rechtlichen Interessen erforderlich ist. Die Möglichkeit einer Aktenversendung zum Zwecke der Einsicht bei einer anderen Behörde ist nicht ausdrücklich vorgesehen, doch besteht andererseits auch kein gesetzliches Hindernis, daß die Behörde aus freien Stücken einem bezüglichen Ansuchen stattgibt. Auch aus den vom Bundesministerium für Landesverteidigung im Bescheid zitierten Verwaltungsgerichtshofurteilen ergibt sich, daß zwar keine gesetzliche Verpflichtung zur Übersendung bestehe, diese jedoch durchaus zulässig sei. Im vorliegenden Fall ist die Behörde in keiner Weise auf das Vorbringen des Beschwerdeführers eingegangen, sondern hat — ohne die im Interesse des Beschwerdeführers erforderliche Akteneinsicht — einen negativen Bescheid erlassen. Auch der im Prüfungsverfahren der VA um Stellungnahme ersuchte Bundesminister für Landesverteidigung hat keinen Grund dafür angegeben, warum das Ersuchen um Aktenübersendung abgelehnt worden war. Auch er wies lediglich auf § 17 AVG 1950 und eines der zitierten Verwaltungsgerichtshofurteile hin.

Die VA vertritt die Auffassung, daß die in Beschwerde gezogene Vorgangsweise des Bundesministeriums für Landesverteidigung nicht gerechtfertigt war. Vor allem muß auf die so entstehende „Waffenungleichheit“ hingewiesen werden: der in Wien wohnende Bürger hat die Möglichkeit, ohne Kosten- und Zeitaufwand von dem ihm zustehenden Recht auf Akteneinsicht Gebrauch zu machen. Der Wehrpflichtige eines anderen Bundeslandes hingegen hat diese Möglichkeit nicht, sofern er nicht die Kosten eines berufsmäßigen Parteienvertreters auf sich nimmt oder zufällig Verwandte oder Bekannte in der Hauptstadt hat. Aufgrund der Bestimmungen des AVG steht einer Aktenübersendung, wie sie im vorliegenden Fall vom Beschwerdeführer begehrt wurde, kein rechtliches Hindernis entgegen; es wäre daher dem Antrag auf Aktenübersendung Rechnung zu tragen gewesen. Die VA hat daher der Beschwerde Berechtigung zuerkannt.