



Vierzehnter Bericht der Volksanwaltschaft an den Nationalrat

I.

**ALLGEMEINER TEIL
BESONDERER TEIL**



Vierzehnter Bericht der Volksanwaltschaft an den Nationalrat

I.

ALLGEMEINER TEIL BESONDERER TEIL

Vorwort

Mit dem nun vorliegenden Vierzehnten Bericht der Volksanwaltschaft (im folgenden als „VA“ bezeichnet) an den Nationalrat wird über die Tätigkeit in der Zeit vom 1. Jänner bis 31. Dezember 1990 Aufschluß gegeben. Der bisherigen Gliederung der Berichte folgend besteht auch dieser Bericht aus drei Teilen, dem Allgemeinen, dem Besonderen und dem Statistischen Teil.

Im Allgemeinen Teil wurden die Inanspruchnahme der VA und ihre Tätigkeit, organisatorische Veränderungen sowie Anmerkungen und Feststellungen allgemeiner Art aufgenommen sowie insbesondere auch wieder allgemeine Darstellungen zu den legislativen Anregungen der VA getroffen, die im Statistischen Teil nach Ressorts gegliedert näher ausgeführt sind.

Darüber hinaus wurden im Allgemeinen Teil die Öffentlichkeitsarbeit der VA, insbesondere die Zusammenarbeit mit den Medien, und die internationalen Kontakte behandelt.

Der Besondere Teil enthält die Berichte der drei Volksanwälte über ihre Geschäftsbereiche mit einer Darstellung exemplarischer Einzelfälle aus den Ressortbereichen.

In einem allgemeinen Ressortteil, der jeweils den Einzelfällen vorangestellt ist, sind allgemeine Ausführungen, die das Ressort betreffen, sowie Anregungen legislativer Art an das Parlament vorzufinden, wenn der Beschwerdegrund nicht in einem Fehlverhalten von Verwaltungsbehörden lag, sondern auf die Gesetzeslage zurückzuführen ist.

Der Statistische Teil enthält am Anfang — worauf im Allgemeinen Teil in Form einer Legende in entsprechender Weise wieder hingewiesen wird — eine Auflistung der noch aufrechtbestehenden legislativen Anregungen der VA seit der Aufnahme ihrer Tätigkeit. Um diese Darstellung dem aktuellen Entwicklungsstand anzupassen, wurde die Auflistung, die erstmals im Zehnten Bericht der VA an den Nationalrat enthalten war und in den weiteren Berichten fortgeschrieben wurde, um die im Berichtszeitraum angefallenen Anregungen erweitert. Die bisher erledigten Anregungen sowie solche Anregungen, die nach eingehender Prüfung von der VA in der ursprünglich erhobenen Form nicht mehr aufrechterhalten werden, wurden eliminiert.

Daran anschließend werden im Statistischen Teil wieder alle jene Beschwerden unter Bezeichnung ihres Gegenstandes und ihrer Erledigung angeführt, die dem Bereich der Bundesverwaltung zuzuordnen waren. Wie auch schon in den Vorberichten wurden sonstige an die VA herangetragene Anliegen, für deren Behandlung sie nicht zuständig war, in diese Statistik nicht aufgenommen.

Die Volksanwälte nehmen auch diesen Bericht wieder zum Anlaß, ihren Mitarbeitern für die erbrachten Leistungen ihren Dank auszusprechen.

Der vorliegende Bericht wurde in der kollegialen Sitzung der VA am 11. Dezember 1991 einstimmig beschlossen.

Wien, im Dezember 1991

Hofrat Mag. Evelyn Messner
Dr. Herbert Kohlmaier
Horst Schender

Inhaltsverzeichnis

	ALLGEMEINER TEIL	Seite
1	Inanspruchnahme und Tätigkeit der VA	9
1.1	Entwicklung des Geschäftsanfalles	9
1.2	Sprechtag	9
1.3	Prüfungsverfahren und Erledigungen	10
1.4	Öffentlichkeitsarbeit und internationale Kontakte	11
2	Allgemeine Anmerkungen und legislative Anregungen der VA	12
2.1	Gesetzesbegutachtungen	12
2.2	Rechtsschutzdefizite bei Behördensäumigkeit — Anregungen zur Verbesserung des Rechtsschutzes	12
2.3	Vereinheitlichung der Rechtsmittelfristen im Verwaltungsverfahren und Verwaltungsstrafverfahren	13
2.4	Legislative Anregungen der VA	15
	BESONDERER TEIL	
	Aufgabenbereich der Volksanwältin Hofrat Mag. Evelyn Messner	
1	Bundeskanzler (Allgemeines und Bereich Dienstrecht)	19
2	Bundesminister für Gesundheit und öffentlicher Dienst (Bereich Gesundheit)	19
3	Bundesminister für Föderalismus und Verwaltungsreform	20
4	Bundesminister für Arbeit und Soziales	20
5	Bundesminister für öffentliche Wirtschaft und Verkehr	64
6	Bundesminister für Umwelt, Jugend und Familie	81
	Aufgabenbereich des Volksanwaltes Dr. Herbert Kohlmaier	
1	Bundesminister für Auswärtige Angelegenheiten	87
2	Bundesminister für Finanzen	97
3	Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten (im Umfang des Ressortbereiches des früheren Bundesministers für Bauten und Technik)	119
4	Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft	128
5	Bundesminister für Wissenschaft und Forschung	134
	Aufgabenbereich des Volksanwaltes Horst Schender	
1	Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten (im Umfang des Ressortbereiches des früheren Bundesministers für Handel, Gewerbe und Industrie)	139
2	Bundesminister für Inneres	149
3	Bundesminister für Justiz	165
4	Bundesminister für Landesverteidigung	187
5	Bundesminister für Unterricht, Kunst und Sport	194

ALLGEMEINER TEIL

1 Inanspruchnahme und Tätigkeit der VA

1.1 Entwicklung des Geschäftsanfalles

Im Kalenderjahr 1990 wurden an die VA insgesamt 5 675 Beschwerden und sonstige Anliegen herangetragen. Dies bedeutet einen deutlichen Anstieg gegenüber dem Jahr 1989 (5 186). Die VA hat die ihr durch die Bundesverfassung eingeräumte Möglichkeit der Durchführung amtswegiger Prüfungsverfahren in 99 Fällen wahrgenommen. Diese amtswegigen Prüfungen erfolgten aufgrund von Meldungen in den Medien (ORF und Printmedien) bzw. aufgrund der Ergebnisse von Feststellungen der VA in Prüfungsverfahren, die aufgrund von Beschwerden Betroffener eingeleitet wurden.

Insgesamt 2 430 der insgesamt 5 675 Beschwerdefälle wurden im Kalenderjahr 1990 persönlich anlässlich von Sprechtagen an die Volksanwälte herangetragen.

Die VA bietet darüber hinaus die Möglichkeit einer telefonischen Kontaktnahme zur Erteilung einer Erstauskunft an. Von dieser Möglichkeit haben im Jahr 1990 8 968 Anrufer Gebrauch gemacht. Darüber hinaus wurden auch 1 425 Personen, die persönlich vorgesprochen haben, solche Erstauskünfte erteilt.

Die Tendenz, daß die VA immer mehr mit jenen Fällen befaßt wird, zu deren Behandlung sie nach der Verfassung eingerichtet wurde, war auch im Jahr 1990 zu beobachten. Der Anteil jener Fälle, zu denen die VA festzustellen hatte, daß eine Zuständigkeit nicht vorliegt, ist weiter sinkend und liegt unter 20%.

Von den 1990 angefallenen 5 675 Beschwerden entfielen 4 040 auf den Bereich der unmittelbaren und mittelbaren Bundesverwaltung, wobei die Schwerpunkte wie in den vergangenen Jahren bei den Ressorts Soziales, Justiz und Finanzen lagen. In der Beschwerdehäufigkeit folgen sodann die Ressortbereiche der Bundesminister für öffentliche Wirtschaft und Verkehr, für wirtschaftliche Angelegenheiten, für Inneres sowie für Land- und Forstwirtschaft.

1.2 Sprechtage

Von der VA wurden im Kalenderjahr 1990 237 (1989: 236) Sprechtage abgehalten, wovon an 95 (1989: 79) Tagen der Bevölkerung außerhalb von Wien Gelegenheit geboten wurde, bei einem der Volksanwälte vorzusprechen. Wie in den Vorjahren wurden auch im Jahr 1990 neben den regelmäßig in den Landeshauptstädten abgehaltenen Sprechtagen der rechtsuchenden Bevölkerung auch Vorsprachemöglichkeiten in den politischen Bezirken oder in den größeren Gemeinden angeboten. Bei der Gestaltung des Sprechtagsplanes für die Sprechtage in den Bundesländern war die VA bemüht, die Bundesländer gleichmäßig zu berücksichtigen. Dabei wurde auch darauf Rücksicht genommen, daß in den Bundesländern Tirol und Vorarlberg bei der VA zuständigerweise nur Beschwerden aus

dem Bereich der Bundesverwaltung geprüft werden können. Die Zusammenarbeit mit dem Landesvolksanwalt von Vorarlberg ist in diesem Zusammenhang hervorzuheben, weil dieser anlässlich von Sprechtagen der VA auch seine Sprechtage an den gleichen Orten durchführt, sodaß Beschwerdeführer, für die die Abgrenzung von Bundes- und Landeskompetenzen sich nicht eindeutig ergibt, an den zuständigen Volksanwalt weiterverwiesen werden können. Die Volksanwälte führen auch zusätzliche Sprechtage durch, wenn seitens der Bundesländer (Ämter der Landesregierung) mitgeteilt wird, daß Anfragen wegen Sprechtagen vorliegen.

Bei den im Jahr 1990 durchgeführten 237 Sprechtagen haben 2.430 Personen vorgesprochen.

Die Zusammenarbeit mit den Rechtsanwaltskammern wurde auch im Jahr 1990 fortgesetzt. Anlässlich der Sprechtage der Volksanwälte in den Bundesländern werden von den Rechtsanwaltskammern stets Rechtsanwälte namhaft gemacht, um für Auskunftersuchen und Erstberatungen am Sprechtagort die Möglichkeit zu bieten, daß in Fällen, in denen eine Zuständigkeit der VA zwar nicht gegeben, aber eine Beratung durch einen Rechtsanwalt zweckmäßig ist, von dieser Möglichkeit Gebrauch gemacht werden kann.

1.3 Prüfungsverfahren und Erledigungen

Im Kalenderjahr 1990 wurden von der VA insgesamt 5.689 Beschwerdefälle erledigt.

Nach Abzug jener Fälle, in denen die VA ihre Unzuständigkeit zu erklären hatte, waren 4 493 der Beschwerdefälle dem Zuständigkeitsbereich der VA zuzuordnen. In 615 dieser Fälle konnte der Beschwerdegund zumindest teilweise behoben werden. Dabei ist hervorzuheben, daß es in der Mehrzahl dieser Fälle der Ausschöpfung der rechtlichen Möglichkeiten der VA nicht bedarf, sondern daß die obersten Organe der öffentlichen Verwaltung, in deren Bereich ein Fehlverhalten zutage getreten ist, bemüht sind, dessen Auswirkungen schon vor Abschluß des Prüfungsverfahrens der VA zu beheben. Den Anliegen der rechtsuchenden Bevölkerung konnte aber auch in 1 330 Fällen dadurch entsprochen werden, daß den Betroffenen die erbetenen Auskünfte erteilt oder Klarstellungen gegeben werden konnten, die bisher von den zuständigen Stellen der öffentlichen Verwaltung nicht zu erlangen waren.

Andere Erledigungen betrafen Beschwerden, die sich als nicht berechtigt erwiesen, die anhängige Verwaltungsverfahren zum Gegenstand hatten oder in denen aus sonstigen Gründen weitere Maßnahmen der VA nicht erforderlich oder möglich waren, wobei die VA auch in diesen Fällen bemüht ist, den Betroffenen jene Aufklärung durch Auskunft zu erteilen, die sie zur besseren Beurteilung ihrer Angelegenheit benötigen.

1.4 Öffentlichkeitsarbeit und internationale Kontakte

Die Volksanwälte haben auch im Jahr 1990 an der wöchentlichen TV-Serie „Ein Fall für den Volksanwalt?“ teilgenommen. 1990 wurden insgesamt 42 dieser Sendungen ausgestrahlt, die ein weites Publikum an Zusehern erreicht.

Darüber hinaus wurde in Zusammenarbeit mit dem ORF im Rahmen seiner Hörfunkprogramme auch im Jahr 1990 die Informationstätigkeit der VA ausgeweitet und in den Landesstudios an Live-Sendungen von den Volksanwälten teilgenommen. Die Auswahl dieser Sendetermine wird auf den Sprechtagsplan abgestimmt, wobei eine Teilnahme von Hörern im Wege eines Telefonkontaktes oder Aufzeichnungen von Interviews an Sprechtagen Gegenstand der Sendungen waren.

Im Berichtsjahr gab es mehrere Anlässe für Internationale Kontakte mit ausländischen Ombudsmann-Einrichtungen.

Das Europäische Ombudsmann Institut veranstaltete vom 24. bis 27. Oktober 1990 die 2. Europäische Ombudsmann Konferenz in Bozen, Trient und Innsbruck, wobei Gelegenheit zu einem allgemeinen Erfahrungsaustausch bestand.

Der Europarat legt besonderen Wert auf die Mitwirkung der Ombudsmänner zum Schutz der Menschenrechte und veranstaltet laufend diesbezügliche Seminare mit den Ombudsmännern der Mitgliedsstaaten. An einem solchen Seminar vom 29. Mai bis 3. Juni 1990 haben auch Vertreter der VA teilgenommen.

Zur Förderung des Ombudsmann-Gedankens hat die Arbeitsgemeinschaft Alpen-Adria im Sommer 1990 zu einer Tagung in Triest eingeladen, welche vorzüglich zur Information für jene Mitgliedsländer gedacht war, welche bisher noch keine Ombudsmann-Einrichtungen haben.

In diesem Zusammenhang muß festgestellt werden, daß die VA zunehmend mehr vom Ausland um Informationen über das Ombudsmann-Wesen generell und über Aufgaben und Tätigkeit der VA im besonderen ersucht wird. Zu erwähnen sind diesbezügliche Besuche aus unseren Nachbarländern Ungarn und Jugoslawien, aber auch aus Tanzania/Ostafrika und Japan.

Der Umstand, daß das Europäische Ombudsmann Institut seinen Sitz in Österreich hat und das Internationale Ombudsmann Institut der VA die Ausrichtung der nächsten Welt-OmbudsmannKonferenz 1992 in Wien übertragen hat, läßt das Ansehen, das die VA weltweit genießt, deutlich erkennen. Bei den gegenwärtigen Bemühungen zahlreicher zentral- und osteuropäischer Staaten, neue demokratische Institutionen zu schaffen, ist auch das österreichische Beispiel VA sehr gefragt.

2 Allgemeine Anmerkungen und legislative Anregungen der VA

2.1 Gesetzesbegutachtungen

Die VA erhält regelmäßig die im Begutachtungsverfahren versendeten Gesetzesentwürfe und nimmt hiezu auch bei ihr besonders wichtig erscheinenden Materien Stellung.

Eine derartige Stellungnahme erfolgte zB zum Entwurf des Fremdenpolizeigesetzes 1990. Die VA verwies darin auf ihren Fünften und Sechsten Bericht an den Nationalrat und eine darin enthaltene legistische Anregung. Diese Anregung war auch im Zwölften Bericht als weiterhin aktuell ausgewiesen.

Eine weitere Stellungnahme erging zum Entwurf des Sicherheitspolizeigesetzes. Es wurden vorrangig Einschränkungen im Grundrechtsbereich kritisch beleuchtet.

2.2 Rechtsschutzdefizite bei Behördensäumigkeit — Anregungen zur Verbesserung des Rechtsschutzes

Bei Prüfung der beim Ressort Inneres unter Einzelfall 2.1 dargestellten Beschwerde fiel ein allgemeines Rechtsschutzdefizit auf, das zu legislativen Verbesserungsmaßnahmen allgemeiner Art Anlaß geben sollte.

Enthält ein Antrag einer Partei nämlich nicht das Begehren auf Entscheidung einer Verwaltungsbehörde (auf hoheitlichen Abspruch in einer Rechtssache), sondern ist dieses Begehren auf Ausstellung einer Bescheinigung oder sonstigen Leistung (zB Ausfolgung, Beurkundung) gerichtet und wird die Behörde hinsichtlich dieser Erledigung säumig, versagt das Rechtsschutzinstrument der Säumnisbeschwerde an den Verwaltungsgerichtshof (so die Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes in der dargestellten Beschwerdesache vom 1. Feber 1989, Zahl 88/01/0040, und die darin genannte Vorjudikatur).

Als Instrument zur Rechtsdurchsetzung kann auch die VA-Beschwerde angesehen werden. Dabei ist aber zu bedenken, daß Erledigungen der VA keine vollstreckbaren Bescheide oder Urteile sind. Selbst ein allfälliges Vorgehen des Beschwerdeführers nach den Bestimmungen des Amtshaftungsgesetzes könnte lediglich zum Ersatz des eingetretenen Schadens führen, bietet jedoch ebenfalls keine Handhabe, die beantragte und rechtswidrig unterlassene behördliche Haltung zu erzwingen oder ersatzweise durch eine andere Einrichtung vorzunehmen.

Die VA hat darüber hinaus bei Prüfungen im Vollziehungsbereich des Bundesministeriums für öffentliche Wirtschaft und Verkehr festgestellt, daß bei Verwaltungsstrafverfahren, in denen der Verfall von Gegenständen (nach erfolgter Abnahme dieser Gegenstände) ausgesprochen wurde, auch bei behaupteter Rechtswidrigkeit eines solchen Verfahrens bei Säumigkeit der Behörde zweiter Instanz ein Rechtsschutz durch Erhebung einer Säumnisbeschwerde beim Verwaltungsgerichtshof nicht gegeben ist. Denn gemäß Artikel 132 zweiter Satz Bundes-Verfassungsgesetz ist in

Verwaltungsstrafsachen eine Beschwerde wegen Verletzung der Entscheidungspflicht außer in Privatanklage- und Finanzstrafsachen nicht zulässig. Wenn nun, wie immer wieder bei der VA vorgebracht wird, das Bundesministerium für öffentliche Wirtschaft und Verkehr in einem Strafverfahren als Fernmeldebehörde zweiter Instanz (bei Bestrafung mit Geldstrafe und Beschlagnahme von Funkgeräten) säumig ist, besteht für die Betroffenen keine Möglichkeit, in Säumnisfällen den Verwaltungsgerichtshof anzurufen (siehe dazu Beschluß des Verwaltungsgerichtshofes vom 27. Juni 1990, Zahl 90/03/0160, sowie die darin zitierte Judikatur).

Die VA vertritt dazu die Ansicht, daß auch in diesen Fällen ein Rechtsschutzdefizit zum Ausdruck kommt und weist darauf hin, daß diesbezügliche Einzelfälle im Fünfzehnten Bericht der VA an den Nationalrat zum Vollziehungsbereich des Bundesministers für öffentliche Wirtschaft und Verkehr ausführlich dargestellt werden.

Insgesamt stellt daher die VA fest, daß der durch die Bundesverfassung vorgesehene Rechtsschutz bei Behördensäumnis durch Erhebung einer Säumnisbeschwerde an den Verwaltungsgerichtshof nicht ausreicht, um in den aufgezeigten Fällen, wie in jenen Angelegenheiten, in denen der Verwaltungsgerichtshof zuständig ist, eine Entscheidung des Gerichtshofes anstelle der säumigen Behörde zu bewirken. Die VA regt daher an dieser Stelle eine Erweiterung der Zuständigkeit des Verwaltungsgerichtshofes in Säumnisfällen an.

2.3 Vereinheitlichung der Rechtsmittelfristen im Verwaltungsverfahren und Verwaltungsstrafverfahren

Der Landesvolksanwalt von Vorarlberg trat an die VA heran und übermittelte die Kopie eines Schreibens, das er an die Vorarlberger Landesregierung gerichtet hatte. Damit regte er eine Verlängerung der Rechtsmittelfristen in allen Verwaltungsverfahren in Angleichung an das Abgabenrecht (§ 245 Bundesabgabenordnung) von zwei Wochen auf ein Monat in allen Verwaltungsbereichen an. Dieser der Vorarlberger Landesregierung übermittelte Erfahrungsbericht deckt sich durchaus auch mit Erfahrungen der VA, die sich bereits in zahlreichen Beschwerdefällen mit dem Vorbringen auseinanderzusetzen hatte, daß Rechtsmittelfristen im Verwaltungsverfahren mit lediglich zwei Wochen zu kurz bemessen sein können. Da es sich dabei um unerstreckbare gesetzliche Fristen handelt und in den meisten Fällen Menschen mit nur geringer Erfahrung in behördlichen Angelegenheiten durch eine derart kurz bemessene Frist überfordert sein können, regte der Landesvolksanwalt die Vereinheitlichung und Erstreckung aller Rechtsmittelfristen im Verwaltungsverfahren auf ein Monat an.

Die VA schloß sich den Überlegungen des Landesvolksanwaltes von Vorarlberg grundsätzlich an, wobei sie unter Hinweis auf die in der Zivilprozeßordnung vorgesehenen Rechtsmittelfrist von vier Wochen das Problem aufgegriffen und an den Bundesminister für Föderalismus und Verwaltungsreform herangetragen hat.

Der Bundesminister für Föderalismus und Verwaltungsreform gab der VA bekannt, daß er persönlich keine Gründe dafür sehe, warum eine derartige

Verlängerung der Rechtsmittelfristen nicht möglich sein sollte. Er fügte allerdings hinzu, daß Angelegenheiten des Verwaltungsverfahrens dem Wirkungsbereich des Bundeskanzlers zuzuordnen sind.

Der Verfassungsdienst des Bundeskanzleramtes forderte in einem Rundschreiben die Bundesministerien sowie die Ämter der Landesregierungen zur Stellungnahme zu den Anregungen der VA und des Landesvolksanwaltes von Vorarlberg auf. Dazu teilte der Staatssekretär im Bundeskanzleramt Dr. Peter Kostelka mit, daß diese Umfrage ergeben hat, daß sich alle Ämter der Landesregierungen gegen eine Verlängerung der Rechtsmittelfrist ausgesprochen haben. Von den Bundesministerien seien jedoch mehrheitlich positive Stellungnahmen zu der Verlängerung der Rechtsmittelfristen abgegeben worden. Nur einige wenige Bundesministerien hätten dazu Vorbehalte geäußert.

An Einwänden, die gegen eine Verlängerung der Rechtsmittelfrist vorgebracht wurden, hat das Bundeskanzleramt der VA folgende Zusammenfassung übermittelt:

- a) Mit einer Verlängerung der Rechtsmittelfristen sei eine Verfahrensverzögerung verbunden, die insbesondere für jene von Nachteil sei, die von der Behörde in ihrem Interesse gelegene Verwaltungsakte verlangen.
- b) Die Rechtsmittelfrist von zwei Wochen sei ausreichend, da kein Anwaltszwang bestehe, weitgehende Formfreiheit herrsche und auch noch nach Einleitung des Rechtsmittelverfahrens Tatsachen und Rechtsargumente vorgebracht werden könnten.
- c) Für einzelne Verwaltungsgebiete würde die Verlängerung der Rechtsmittelfrist besondere Probleme aufwerfen, etwa die Verlängerung der Schubhaft oder die Verlängerung des Aufenthaltes einer Person, der das begehrte Asyl nicht gewährt werden soll.
- d) Die Verlängerung der Rechtsmittelfrist bedeute für die Behörden einen weiteren Aufwand im Rahmen der Aktevidenz, was sich im besonderen in Verwaltungsstrafsachen auswirken würde.

Zu diesen Bedenken stellt die VA folgendes fest:

Eine Verfahrensverzögerung durch eine Verlängerung der Rechtsmittelfristen kann bei einer Erstreckung auf vier Wochen bzw. ein Monat kaum angenommen werden. Die VA stellt dazu fest, daß immer wieder Mißstandsfeststellungen wegen Verfahrensverzögerungen bei den zuständigen Behörden Gegenstand von Beratungen der Volksanwälte und von entsprechenden Empfehlungen auf Fortsetzung der Verfahren darstellen. Eine Verlängerung der Rechtsmittelfrist würde in Verwaltungsverfahren nur marginal eine Verlängerung der Verfahrensdauer bewirken. Sollte aber eine Abkürzung des Verfahrens durch Abgabe von Rechtsmittelverzichtserklärungen möglich sein, liegt es im Interesse jener Partei, diese Erklärungen von den übrigen Verfahrensparteien (wenn solche vorhanden sind) einzuholen, damit ein rascher Verfahrensablauf gewährleistet ist. In jenen Fällen, in denen die Verfahrensparteien jedenfalls Rechtsmittel einzubringen beabsichtigen, wird durch die Erstreckung der Rechtsmittelfrist auf vier

Wochen (oder ein Monat) eine wesentliche Verzögerung nicht bewirkt.

Die Einfachheit des Verfahrens (kein Anwaltszwang, weitgehende Formfreiheit bzw. die Möglichkeit, Tatsachen und Rechtsargumente auch noch nach Einleitung des Rechtsmittelverfahrens vorzubringen) bedeutet nicht immer, daß dadurch eine besonders rasche Abwicklung des Rechtsmittelverfahrens bewirkt wird. Denn wenn erst später ein Rechtsanwalt eingeschaltet wird und erst nach Einleitung eines Rechtsmittelverfahrens Tatsachen, Behauptungen und rechtliche Argumente bei der Behörde zu berücksichtigen sind, ist dies insbesondere bei schwierig abzuhandelnden Verfahren nach der Gewerbeordnung oder im Baurecht nicht im Interesse eines möglichst raschen und geordneten Verfahrensablaufes. Bei Erstreckung der Rechtsmittelfrist auf eine Dauer von vier Wochen oder ein Monat wäre sicherlich auch eine in diesem Zeitraum sorgfältig ausgearbeitete Rechtsmittelschrift für die Behörde von Vorteil.

Im übrigen ist auch im Hinblick auf die Verfahren vor den „unabhängigen Verwaltungssenaten“ insbesondere im Rechtsmittelverfahren nach dem Verwaltungsstrafgesetz 1991 mit einer zunehmenden Inanspruchnahme berufsmäßiger Parteienvertreter — sei es als bestellte Verfahrenshelfer, sei es als gewillkürte Vertreter — zu rechnen. Eine längere Zeit für die notwendige Kontaktaufnahme und Verhandlungsvorbereitung für diese „gerichtsförmigen“ Verfahren scheint geboten.

Wenn auch die Verlängerung der Rechtsmittelfrist besondere Probleme für einzelne Betroffene in den genannten Beispielen (Verlängerung der Schubhaft oder Verlängerung des Aufenthaltes einer Person, der das begehrte Asyl nicht gewährt werden soll) mit sich bringen könnte, bedeutet dies nicht, daß die betroffenen Personen nicht schon zu Beginn der Rechtsmittelfrist ihre Eingaben einbringen können.

Der Aufwand im Rahmen der Evidenzhaltung der Akten scheint der VA das am wenigsten ins Gewicht fallende Argument gegen die Erstreckung der Rechtsmittelfristen zu sein, weil auch bei kürzerer Rechtsmittelfrist grundsätzlich die betreffenden Akten während der Frist einer besonderen Überwachung bedürfen.

Die VA hält daher an ihrer Anregung zur Erstreckung der Rechtsmittelfrist im Verwaltungsverfahren bzw. Verwaltungsstrafverfahren auf vier Wochen (ein Monat) im Interesse der Parteien weiterhin fest.

2.4 Legislative Anregungen der VA

Wie bereits erstmals im Zehnten Bericht der VA an den Nationalrat wird auch diesem Bericht ein Überblick über die Auswertung der legislativen Anregungen der VA an den Nationalrat unter Einbeziehung jener des Elften und Zwölften Berichtes angeschlossen. Er ist dem Statistischen Teil dieses Berichtes vorangestellt.

In den Tabellen im Statistischen Teil ist in der Rubrik „Anregung der VA“ der Gegenstand der Anregung wiedergegeben, in der Rubrik „Berichte an

den Nationalrat“ die Zahl des Berichtes, in dem die Anregung enthalten ist, und unter der Rubrik „Seite“ ist die Fundstelle im jeweiligen Bericht angeführt und in der Rubrik „Reaktion des Bundesgesetzgebers“ die getroffene Veranlassung. Aufbauend auf der Darstellung im Zwölften Bericht der VA an den Nationalrat wurden daher jene Anregungen besonders ausgewiesen, denen zwischenzeitig vom Parlament Rechnung getragen wurde; diese sind mit dem Buchstaben „A“ gekennzeichnet. Mit dem Buchstaben „B“ werden wieder jene Anregungen bezeichnet, hinsichtlich deren Realisierung derzeit Überlegungen angestellt werden, und mit dem Buchstaben „C“ sind schließlich jene Anregungen gekennzeichnet, hinsichtlich derer derzeit keine legislativen oder sonstigen Maßnahmen in Aussicht genommen sind, soweit sie von der VA noch aufrechterhalten werden. Es sind daher die in den vorangegangenen Berichten mit dem Buchstaben „A“ bezeichneten Anregungen, denen bereits Rechnung getragen wurde, im Vierzehnten Bericht nicht mehr enthalten. Mit dem Buchstaben „B“ werden jene Anregungen bezeichnet, hinsichtlich deren Realisierung derzeit Überlegungen angestellt werden und mit dem Buchstaben „C“ sind schließlich Anregungen gekennzeichnet, hinsichtlich derer derzeit keine legislativen oder sonstigen Maßnahmen in Aussicht genommen sind.

In der Rubrik „Anmerkungen der VA“ wurden zusätzliche Erläuterungen aufgenommen, die als Kommentar der VA zu verstehen sind. Aus diesen Anmerkungen ist insbesondere zu ersehen, inwieweit einmal deponierte Anregungen der VA von ihr noch aufrechterhalten werden, auch wenn ihnen teilweise bereits entsprochen wurde. Die Anmerkung der VA, daß eine legislative Anregung von ihr weiterverfolgt wird, erachtet die VA oft auch dann als notwendig, wenn nach dem derzeitigen Verhandlungsstand seitens des Ressorts keine Maßnahmen in Aussicht genommen sind.

Die Darstellung der legislativen Anregungen der VA wurde nicht nur durch Einbeziehung der Anregungen aus den Vorberichten ergänzt, sondern es wurden auch die im vorliegenden Bericht enthaltenen legislativen Anregungen in die tabellarische Übersicht aufgenommen. Dabei erfolgte allerdings kein Hinweis auf die Fundstelle, da dies im Hinblick auf die technischen Gegebenheiten bei der Drucklegung noch nicht möglich war.

BESONDERER TEIL

2 Allgemeiner Teil

Aufgabenbereich der Volksanwältin Hofrat Mag. Evelyn Messner:

Der Volksanwältin Hofrat Mag. Evelyn Messner oblagen:

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

Bundeskanzler;

Bundesminister für Gesundheit und öffentlicher Dienst;

Bundesminister für Föderalismus und Verwaltungsreform;

Bundesminister für Arbeit und Soziales;

Bundesminister für öffentliche Wirtschaft und Verkehr;

Bundesminister für Umwelt, Jugend und Familie (mit Ausnahme der Förderungsmaßnahmen nach dem Wasserbautenförderungsgesetz).

1 Bundeskanzler

Allgemeines

Zum Bereich Bundeskanzleramt waren im Berichtszeitraum insgesamt 31 Beschwerden festzustellen, davon betrafen 7 Beschwerden allgemeine Vollziehungsangelegenheiten (beispielsweise Mikrozensususerhebung), 4 Beschwerden betrafen Angelegenheiten der öffentlich Bediensteten und 30 Beschwerdefälle waren dem Aufgabenbereich des Bundesministers für Gesundheit und öffentlicher Dienst zum Bereich Gesundheit zuzuordnen.

2 Bundesminister für Gesundheit und öffentlicher Dienst

Allgemeines

Zum Bereich „Gesundheit“ stellt die VA fest, daß eine im Berichtsjahr noch geringe, jedoch in weiterer Folge steigende Zahl von Beschwerden zu beobachten ist, welche die Anerkennung von im Ausland erworbenen Urkunden über die Absolvierung einer Ausbildung im Krankenpflegedienst betreffen. Die Ursache dieser Beschwerden liegt darin, daß einerseits zahlreiche Bürger aus den ehemaligen Ostblockländern die Möglichkeit

nützen, im westlichen Ausland bessere Berufschancen vorzufinden, andererseits in Österreich ein großer Bedarf nach ausgebildetem Krankenpflegepersonal besteht.

Das Bundesgesetz betreffend die Regelung des Krankenpflegefachdienstes, der medizinisch-technischen Dienste und der Sanitätshilfsdienste eröffnet die Möglichkeit, im Ausland ausgestellte Diplome über eine erfolgreich abgeschlossene Ausbildung einem nach den in Österreich geltenden Bestimmungen erworbenen Zeugnis gleichzuachten. Wenn es erforderlich ist, sind eine ergänzende theoretische und/oder praktische Ausbildung und die Ablegung diesbezüglicher Prüfungen vorzuschreiben. Nachweise über Art und Dauer der im Ausland absolvierten Ausbildung hat der (die) Antragsteller(in) der Behörde vorzulegen. Das Bundesministerium für Gesundheit und öffentlicher Dienst prüft dann, ob diese Ausbildung umfangmäßig, anforderungsmäßig sowie inhaltlich als der österreichischen Ausbildung gleichwertig anzusehen ist oder ob die Vorschreibung von Ergänzungsprüfungen notwendig ist. Die Notwendigkeit einer ergänzenden Ausbildung bzw. deren Umfang wird in den an die VA gerichteten Beschwerden angezweifelt. Die Sinnhaftigkeit der detaillierten Ausbildungsvorschriften kann von der VA im Hinblick auf die Wichtigkeit der bestmöglichen Ausbildung gerade in diesen Berufen nicht in Frage gestellt werden.

Die VA hat vom Bundesminister für Gesundheit und öffentlicher Dienst zu den teilweise berechtigten Beschwerden betreffend zu lange Verfahrensdauer die Auskunft erhalten, daß durch die Öffnung der Grenzen ein enormes Anwachsen der Zahl der Antragsteller und damit verbunden ein erhöhter Arbeitsanfall auf dem Gebiet der Anerkennung ausländischer Krankenpflegediplome zu verzeichnen war, ohne daß gleichzeitig die Zahl der zuständigen Sachbearbeiter hätte vermehrt werden können. Die Auswirkungen der veranlaßten organisatorischen Maßnahmen müßten jedoch in Kürze spürbar sein.

3 Bundesminister für Föderalismus und Verwaltungsreform

Allgemeines

Die VA verweist wie in den Vorjahren auf die allgemeinen Überlegungen zur Durchführung von Verwaltungsreformmaßnahmen in jenen Berichtsabschnitten, welche die Vollziehungsbereiche der anderen Bundesminister betreffen.

4 Bundesminister für Arbeit und Soziales

Allgemeines

Im Jahr 1990 wurden insgesamt 905 Beschwerdefälle und sonstige Anliegen aus dem Vollziehungsbereich des Bundesministers für Arbeit und Soziales an

die VA herangetragen. Der Anstieg gegenüber dem Vorjahr (867) war unter anderem darauf zurückzuführen, daß sich zahlreiche Personen aus dem Bundesland Niederösterreich wegen der Kostenübernahme für die Vornahme einer Computertomographie in Praxen niedergelassener Fachärzte an die VA gewendet haben. Insgesamt waren dies 77 Einzelfälle. Dies veranlaßte die VA — wenn auch nicht unberücksichtigt bleiben kann, daß es sich möglicherweise um eine gezielte Beschwerdeaktion handelte — sich mit grundsätzlichen Fragen der Kostenübernahme für Computertomographien sowie der Frage der Versorgungsdichte mit den entsprechenden Diagnosegeräten im Land Niederösterreich näher zu befassen. Zunächst wurde daher der Hauptverband der österreichischen Sozialversicherungsträger zu diesem Problem um eine Stellungnahme ersucht.

Der Hauptverband verwies darauf, daß die Selbstverwaltung des jeweiligen Versicherungsträgers darüber zu entscheiden hat, ob und inwieweit ein Versicherungsträger entsprechende Verträge mit Sachleistungserbringern abschließt. Der Hauptverband billigte die Vorgangsweise der Niederösterreichischen Gebietskrankenkasse, wonach Bewilligungen für Computertomographie-Untersuchungen generell nur für Vertragseinrichtungen erteilt werden. Die Niederösterreichische Gebietskrankenkasse verwies darauf, daß diese Vorgangsweise keinen Nachteil für die Versicherten mit sich bringe, da in nächster Zeit mit einer ausreichenden Versorgung mit Computertomographen im gesamten Gebiet des Bundeslandes Niederösterreich gerechnet werden könne. Im Sinne einer effizienten Auslastung der bestehenden Vertragseinrichtungen sehe sich die Niederösterreichische Gebietskrankenkasse nicht veranlaßt, Sonderregelungen für Computertomographie-Untersuchungen mit den niedergelassenen Radiologen zu treffen. Der Versicherte habe daher derzeit keine Möglichkeit, eine derartige Untersuchung für Rechnung der Kasse durch einen Vertragsradiologen durchführen zu lassen.

Zur Prüfung der Frage, ob die in öffentlichen Krankenanstalten durchgeführten Computertomographie-Untersuchungen eine ausreichende und zweckmäßige Krankenbehandlung im Sinne des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes (ASVG) darstellen, holte die VA eine Stellungnahme der Niederösterreichischen Landesregierung ein. In einer ersten Stellungnahme vom 5. März 1990 wurde seitens des Landes Niederösterreich ausgeführt, daß Computertomographie-Untersuchungen derzeit in den niederösterreichischen Krankenhäusern St. Pölten und Mistelbach sowie in den beiden psychiatrischen Landesnervenkliniken Klosterneuburg und Mauer/Amstetten durchgeführt werden. Im Laufe des Jahres 1990 werden jedoch weitere Computertomographen in Amstetten, Baden, Horn, Krems, Mödling, Neunkirchen und Wiener Neustadt in Betrieb genommen werden. Nach der Inbetriebnahme der weiteren Computertomographen in den genannten Akutspitälern würden sich dann die Wartezeiten für die Patienten erheblich reduzieren lassen. Im Laufe des Jahres 1990 werde mit einer flächendeckenden Versorgung mit Computertomographen in den öffentlichen Krankenanstalten Niederösterreichs zu rechnen sein. Dies gelte zunächst für den stationären Bereich; es sei aber zu erwarten, daß die betreffenden Anstaltsträger auch Bewilligungen für die Versorgung ambulanter Patienten erhalten würden.

Im Laufe des Prüfungsverfahrens holte die VA eine weitere Stellungnahme des Amtes der Niederösterreichischen Landesregierung vom 13. Juni 1991 ein, in welcher berichtet wurde, daß zu diesem Zeitpunkt Computertomographen in Amstetten, Horn, Mistelbach, St. Pölten und Wiener Neustadt sowie in den Landesnervenkliniken Mauer und Gugging installiert seien. Weitere Anlagen in den Krankenhäusern Baden, Neunkirchen, Krems und Mödling würden demnächst in Betrieb genommen werden. Es könne daher bereits von einer flächendeckenden Versorgung Niederösterreichs mit Computertomographie-Anlagen gesprochen werden.

Die Frage der Notwendigkeit und Zweckmäßigkeit der Einrichtung und des Betriebes von Computertomographie-Anlagen ist nicht allein auf das Bundesland Niederösterreich beschränkt sondern von bundesweiter Bedeutung. Die VA ersuchte daher den Bundesminister für Gesundheit und öffentlicher Dienst um eine diesbezügliche Stellungnahme, in welcher ausgeführt wird, daß die Computertomographie zu einem radiologischen Standarduntersuchungsverfahren geworden ist. Im Hinblick auf den weiten Anwendungsbereich für computertomographische Untersuchungen sei eine bundesweite flächendeckende Versorgung mit entsprechenden Geräten eine gesundheitspolitische Zielvorgabe. Dabei sei der Aspekt einer raschen flächendeckenden Verfügbarkeit (Verfügbarkeit innerhalb von 60 Minuten) für akute Indikationen besonders zu beachten. Wegen der Kostenintensität der Geräteanschaffung (4 bis 14 Mio Schilling) und des Betriebes (eine Untersuchung ist bei stationären Geräten mit 1 600 S bis 2 200 S anzusetzen) seien eine sorgfältige Standortplanung sowie ein wirtschaftlicher Betrieb der Computertomographen unbedingt notwendig. Zufolge einer Großgerätstudie des Krankenanstaltenzusammenarbeitsfonds (KRAZAF) war 1989/90 eine ausreichende flächendeckende Versorgung mit Computertomographen in Österreich noch nicht gegeben; in Niederösterreich waren zum Zeitpunkt der Erarbeitung der Studie drei Anlagen in Krankenanstalten in Betrieb. Im Oktober 1991 waren jedoch in Niederösterreich bereits sieben Computertomographen in Betrieb, weitere vier sollen im Jahr 1992 in Betrieb gehen. Damit werde das Bundesland Niederösterreich mittelfristig die Zielvorgabe der KRAZAF-Großgerätstudie erfüllen können. Wie der Bundesminister für Gesundheit und öffentlicher Dienst weiter ausführte, stelle die Ausstattung der Röntgenabteilung einer Krankenanstalt der Standardversorgung mit einem Computertomographen eine Notwendigkeit für eine patientengerechte medizinische Versorgung dar. Kriterien wie etwa eine 24-Stunden-Bereitschaft zur Untersuchung von Akutfällen, Möglichkeiten der interventionellen Radiologie oder Untersuchung von stationären Patienten sprächen für die Situierung von Computertomographen in Krankenanstalten. Eine ökonomische Betrachtungsweise lasse es notwendig erscheinen, die in Krankenanstalten aufgestellten Computertomographen gesamtwirtschaftlich optimal zu nutzen.

Es konnte sohin im Verlaufe des Prüfungsverfahrens der VA festgestellt werden, daß das Bundesland Niederösterreich als Krankenhauserhalter eine flächendeckende Versorgung mit Computertomographie-Anlagen in öffentlichen Krankenanstalten verwirklichen konnte und die bundesweiten Zielvorgaben im Land Niederösterreich erfüllt werden. Die Vorgangsweise der Niederösterreichischen Gebietskrankenkasse, die Kosten für Computertomographie-Untersuchungen nur dann zu übernehmen, wenn diese

Untersuchung in einer Vertragseinrichtung (nämlich in einer öffentlichen Krankenanstalt) durchgeführt wird, erfüllt nach Ansicht der VA den gesetzlichen Auftrag einer ausreichenden und zweckmäßigen Krankenbehandlung.

Aus dem Bereiche der sozialen Krankenversicherung waren überdies im abgelaufenen Kalenderjahr vermehrt Fälle feststellbar, die die Abgrenzung der Bereiche Krankenbehandlung in einer Krankenanstalt und Verbleib in der Krankenanstalt nach Vorliegen eines Pflege(Asylierungs)falles betrafen. Die VA stellt dazu fest, daß diese Abgrenzung nicht nur von der medizinischen Seite her, sondern auch von der damit verbundenen menschlichen Problematik nicht nur finanzielle Belastungen für die Patienten und ihre Angehörigen mit sich bringt. Wie der Bundesminister für Arbeit und Soziales in einer Diskussion im Rahmen der Sendung „Ein Fall für den Volksanwalt?“ ausführte, könnte diese Problematik vor allem durch die möglichst baldige Einführung einer bundeseinheitlichen Pflegesicherung einer Lösung zugeführt werden.

Gegenstand einiger Beschwerden waren auch unklare Situationen im Zusammenhang mit Krankenbehandlungen, wenn diese in privaten Krankenanstalten oder Ambulatorien stattgefunden haben, womit ein Ausschluß von der Kostentragung durch den Krankenversicherungsträger verbunden war.

Berechtigte Beschwerden aus der Arbeitsmarktverwaltung betrafen vor allem Verzögerungen in der Leistungszuerkennung bzw. -auszahlung sowie die unrechtmäßige Kürzung oder Streichung von Leistungen aus der Arbeitslosenversicherung, wobei jedoch von der VA bemerkt wird, daß die Bereitschaft der Dienststellen der Arbeitsmarktverwaltung, unrichtige Entscheidungen zurückzunehmen bzw. Verfahrensverzögerungen unverzüglich zu beheben, stets festzustellen war.

Aus dem Bereich der sozialen Unfallversicherung wurde an die VA mehrfach das Vorbringen herangetragen, daß aufgrund der gesetzlichen Bestimmungen im ASVG und in den Sondergesetzen nach einem Arbeitsunfall zwar eine — außer Streit stehende — Minderung der Erwerbsfähigkeit in rentenbegründendem Ausmaß gegeben war, die Versehrtenrente aber erst mit dem Tag der späteren Antragstellung und nicht rückwirkend ab dem Unfall gewährt wurde.

Gemäß § 86 Abs. 4 ASVG fallen nämlich Leistungen aus der Unfallversicherung erst mit dem Tag der späteren Antragstellung an, wenn innerhalb von zwei Jahren nach Eintritt des Versicherungsfalles weder der Anspruch von Amts wegen festgestellt noch ein Antrag auf Feststellung des Anspruches gestellt wurde. Die VA stellte dazu fest, daß der Verwaltungsgerichtshof bereits in einem aus dem Jahre 1981 stammenden Erkenntnis, unter Bezugnahme auf den klaren Wortlaut des § 364 ASVG ausführte, daß sich der Unfallversicherungsträger nicht mit der Unfallsanzeige begnügen darf, sondern eben aus Anlaß ihres Einlangens unverzüglich die Tatsachen festzustellen hat, welche für die Ermittlung, ob und in welcher Höhe eine Entschädigung in Betracht kommt, erforderlich sind.

In der Sendung des Österreichischen Rundfunks „Ein Fall für den Volksanwalt?“ vom 23. Juni 1991 brachte die VA die Problematik der amtswegigen Ermittlungspflicht, der nur eine eingeschränkte Pflicht zur rückwirkenden Leistungsgewährung gegenübersteht, öffentlich zur Darstellung. Eine Rentennachzahlung für den Zeitraum zwischen Eintritt des Versicherungsfalles einerseits und Einleitung des Feststellungsverfahrens durch den Versicherungsträger andererseits erschien immerhin dort möglich, wo der Versicherungsträger bereits unmittelbar nach dem Unfallereignis durch eine Anzeige Kenntnis davon erlangt hatte, jedoch kein Leistungsfeststellungsverfahren eingeleitet hat, weil der Unfallanzeige keine klaren Anhaltspunkte für die Notwendigkeit der Einleitung eines solchen Verfahrens zu entnehmen gewesen sind. In all jenen Fällen, wo der Unfallversicherungsträger erst nach Ablauf von zwei Jahren nach Eintritt des Versicherungsfalles überhaupt Kenntnis davon erlangte, daß aufgrund eines Arbeitsunfalles eine Minderung der Erwerbsfähigkeit in rentenbegründendem Ausmaß eingetreten ist, war aufgrund der oben zitierten Bestimmung des § 86 Abs. 4 ASVG eine rückwirkende Rentengewährung ausgeschlossen.

Im Entwurf der 50. ASVG-Novelle, welche mit Wirksamkeit vom 1. Jänner 1992 in Kraft treten soll, ist vorgesehen, daß der Zeitpunkt des Einlangens der Unfallanzeige beim Unfallversicherungsträger als Tag der Einleitung des Verfahrens gilt, wenn die Unfallanzeige innerhalb von zwei Jahren nach Eintritt des Versicherungsfalles erstattet wird. Damit wird zumindest für diese Fälle eine rückwirkende Leistungsgewährung generell möglich sein.

Zu den aus dem Bereich der gesetzlichen Pensionsversicherung vorliegenden Beschwerden, erachtet es die VA als einen durchaus positiven Aspekt ihrer Tätigkeit, wenn in diesen Fällen bereits die Einleitung eines Prüfungsverfahrens bei den leistungszuständigen Sozialversicherungsträgern zum Anlaß genommen wird, den Beschwerdeanliegen näherzutreten.

Dies besonders in den Fällen, in denen die Anspruchswerber und Pensionsbezieher darauf hinweisen, daß der zuständige Versicherungsträger trotz entsprechender Vorsprachen und schriftlicher Eingaben keine Veranlassungen gesetzt hätte. So führte beispielsweise eine Beschwerdeführerin aus, daß die Pensionsversicherungsanstalt (PVA) der Arbeiter auch nach Aufgabe der versicherungspflichtigen Erwerbstätigkeit ihrer Tochter das Ruhen der Witwenpension nicht aufgehoben hätte. Dies, obwohl die Tochter im Jahre 1988 erstmalig die Beendigung ihres Dienstverhältnisses gemeldet und anschließend auch im darauffolgenden Jahr um Aufhebung des Ruhens ersucht habe. Wie die VA im Zuge des Prüfungsverfahrens feststellte, erwiesen sich die Ausführungen als berechtigt, da seitens der PVA tatsächlich infolge offenkundigen Fehlverhaltens eines Sachbearbeiters die Schreiben der Beschwerdeführerin nicht nur unbeantwortet, sondern ohne die Notwendigkeit entsprechenden Verwaltungshandelns zu erkennen, einfach abgelegt wurden. In solchen Fällen erscheint den Betroffenen die Einschaltung der VA als einzige Möglichkeit, um ihren Anliegen zum Durchbruch zu verhelfen. In Einzelfällen besonderer Dringlichkeit erscheint es der VA daher geboten, offenkundige Säumnisse oder das Zusammenwirken mehrerer Unterlassungen, die an Sprechtagen oder in schriftlichen Beschwerden gerügt werden, im Wege telefonischer Rücksprachen bei den Versicherungsträgern so rasch wie möglich abzustellen. Durch dieses

unbürokratische Einschreiten erfüllt die VA, die von der Bevölkerung vor allem im Sozialbereich seit ihrem Bestehen nicht nur als Verwaltungskontrollorgan, sondern als Serviceeinrichtung verstanden wird, auch die Aufgabe, bereits gestellte Anträge zu konkretisieren und durch Sachverhaltsdarstellungen zu ergänzen. So konnte beispielsweise aufgrund der Darstellungen der VA die ablehnende Entscheidung des Rehabilitationsausschusses der PVA der Angestellten einer nochmaligen Überprüfung unterzogen werden, woraufhin die Kosten eines Spezialautositzes im Rahmen medizinischer Maßnahmen der Rehabilitation übernommen wurden.

Die VA sieht sich oft auch veranlaßt, auf den Einzelfall bezogene Auskünfte hinsichtlich etwaiger sozialrechtlicher Anwartschaften zu erteilen. So brachte beispielsweise ein Beschwerdeführer der VA zur Kenntnis, daß er die Anmeldung zur Einbeziehung in die Pflichtversicherung für seine Tochter als mittätige Angehörige im land(forst)wirtschaftlichen Betrieb unterzeichnet habe, ohne deutlich zum Ausdruck zu bringen, daß seine Tochter ab Geburt geistig behindert und daher nie erwerbsfähig war. Sein Antrag auf Erwerbsunfähigkeitspension für seine Tochter wurde demgemäß sowohl seitens der PVA als auch des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Graz als Arbeits- und Sozialgericht abgewiesen. Dem Beschwerdeführer, der selbst eine Erwerbsunfähigkeitspension bezieht, wurde nach Rücksprache der VA mit der Sozialversicherungsanstalt (SVA) der Bauern die Auskunft erteilt, daß einem Antrag auf beitragsfreie Mitversicherung in der Krankenversicherung für die Tochter umgehend stattgegeben werden würde. Da die medizinischen Feststellungen im Rahmen des Gerichtsverfahrens eindeutig zum Ausdruck brachten, daß die Klägerin keinen Anspruch auf Erwerbsunfähigkeitspension hätte, weil die Erwerbsunfähigkeit von Geburt an vorlag, konnte die SVA der Bauern der Beschwerde auch insoweit nähertreten, als aus den Mitteln des Unterstützungsfonds die Pensionsbeiträge der letzten drei Jahre auch im Hinblick auf die wirtschaftliche Situation des land(forst)wirtschaftlichen Betriebes refundiert werden konnten.

Im Zwölften Bericht an den Nationalrat hat die VA die ausweglose Situation unterhaltsberechtigter Ehegatten dargestellt, deren pensionsberechtigter Partner wegen eines Körper- oder Geistesgebrechens, welches ihn unfähig macht, weiterhin den gemeinsamen Haushalt aufrechtzuerhalten, sich in einem Alters- oder Pflegeheim befindet. Haben zuvor die finanziellen Verhältnisse des Ehepaares die Zuerkennung der Ausgleichszulage in der Höhe des Familienrichtsatzes gerechtfertigt, so verblieb dem haushaltsführenden Ehepartner bisher nach der aus medizinischen Gründen bedingten Unterbringung des Pensionsberechtigten in einer Pflegeeinrichtung zur Bestreitung des Unterhaltes nur 50% der Pension, die nicht gemäß § 324 ASVG auf den Sozialhilfeträger, der die Kosten für den Aufenthalt trägt, übergegangen sind. Dem eindeutigen gesetzlichen Wortlaut zufolge ist die Voraussetzung für die Anwendung des Familienrichtsatzes mit dem Zeitpunkt der Beendigung der Haushaltsgemeinschaft nicht mehr gegeben, ohne daß darauf abgestellt werden muß, ob und inwieweit der in der Wohnung verbleibende Ehepartner in der Lage ist, mit der verkürzten Pension seinen Lebensunterhalt zu fristen. Wegen dieser grundsätzlichen Problematik ist die VA an den Bundesminister für Arbeit und Soziales herantreten, der damit auch die Sozialpartner und den Hauptverband der

österreichischen Sozialversicherungsträger befaßt hat. Sowohl die Interessenvertretungen der Dienstgeber als auch jene der Dienstnehmer sowie der Hauptverband der österreichischen Sozialversicherungsträger haben zum Ausdruck gebracht, daß eine ausreichende finanzielle Absicherung des in der ehelichen Wohnung verbleibenden Ehegatten unabdingbar wäre. Im nunmehr vorliegenden Entwurf der 50. Novelle zum ASVG wird, den Vorstellungen der VA entsprechend, ein Gesetzesänderungsvorschlag zur Diskussion gestellt, nach welchem der in § 324 Abs. 3 ASVG vorgesehene Übergang von 50% des Pensionsanspruches auf den Träger der sozialen Hilfe so lange zu unterbleiben hat, bis die gesamten dem Angehörigen zur Verfügung stehenden Einkünfte den Betrag des Ausgleichszulagenrichtsatzes für Alleinstehende erreichen. Wenn diese Regelung tatsächlich ihren Niederschlag in der 50. ASVG-Novelle finden wird, ist nach Ansicht der VA ein Beitrag zur Abdeckung des Risikos der Pflegebedürftigkeit des Ehepartners für die ansonsten auf Leistungen der Sozialhilfe angewiesenen unterhaltsberechtigten Ehegatten geschaffen worden, welche selbst keinen Anspruch auf eine Leistung aus der Pensionsversicherung haben.

Des öfteren haben berufstätige Mütter Beschwerde bei der VA darüber geführt, daß zu ihrer Pension die Gewährung eines Kinderzuschlages mit dem Hinweis auf die insgesamt erworbenen Versicherungsmonate abgelehnt wurde. Weibliche Versicherte erhalten ab 1. Jänner 1985 zusätzlich zum Steigerungsbetrag (sowohl zu den Alterspensionen als auch zu den Pensionen aus dem Versicherungsfall der geminderten Arbeitsfähigkeit) für jedes lebend geborene Kind und in bestimmten Fällen der Adoption einen Kinderzuschlag in der Höhe von 3% der Bemessungsgrundlage. Konkret ist vorgesehen, daß die Summe der Prozentsätze für den Steigerungsbetrag (einschließlich eines allfälligen Zurechnungszuschlages) und den Kinderzuschlag bei Vorliegen von weniger als 61 Versicherungsmonaten 27 nicht übersteigen darf. Dieser Prozentsatz erhöht sich für jeden weiteren Versicherungsmonat vom 61. Monat bis zum 359. Monat um 0,1: er darf jedoch 57 nicht übersteigen. Das bis zur Pensionsreform 1985 geltende System der Pensionsbemessung, welches einen Grundbetrag in der Höhe von 30% der Bemessungsgrundlage sowie einen Grundbetragszuschlag und progressive Steigerungsbeträge vorsah, begünstigte jene Versicherten überproportional, die nur wenige Versicherungszeiten erworben haben. Durch die 40. ASVG-Novelle wollte der Gesetzgeber sicherstellen, daß berufstätige Mütter bis zum 360. Versicherungsmonat ein Äquivalent zum Grundbetrag des alten Systems, nämlich den Kinderzuschlag, erhalten sollen.

Eine Benachteiligung vermeinen aber jene Frauen zu erblicken, welche vorbringen, daß es ihnen ihre finanzielle Situation zum Zeitpunkt, in dem die Kinder die Betreuung am nötigsten gehabt hätten, nicht ermöglicht habe, ihre Berufstätigkeit längere Zeit zu unterbrechen bzw. sie dazu veranlaßt waren, zumindest eine gering entlohnte Halbtagsbeschäftigung auszuüben. Bei fortdauernder Versicherungspflicht brachte die Neuregelung anläßlich der 40. ASVG-Novelle daher keine Verbesserung, wenngleich der Gesetzgeber von der Intention her Überlegungen angestellt hat, welche Maßnahmen ergriffen werden könnten, um der besonderen Situation kindererziehender weiblicher Versicherter Rechnung tragen zu können. Gerade diese Frauen haben aber wenig Verständnis dafür, daß der

Kinderzuschlag von der Anzahl der insgesamt erworbenen Versicherungsmonate abhängt.

Wenngleich aufgrund des Umstandes, daß im Regelfall die letzten Versicherungsjahre für die Bemessung der Pension heranzuziehen sind, im allgemeinen in diesem Zeitraum der Zwang zur kürzeren Arbeitszeit wegen der Pflege und Erziehung von Kleinkindern nicht mehr gegeben ist, so stellt sich doch die Frage, ob nicht angesichts der realen Doppelbelastung auch berufstätige Mütter den pensionsversicherungsrechtlichen Ausgleich für sich beanspruchen dürfen ebenso wie jene, die dem Arbeitsmarkt (auch aufgrund günstiger wirtschaftlicher Verhältnisse) für längere Zeit fernbleiben konnten und weniger Versicherungszeiten erworben haben.

An die VA sind im abgelaufenen Berichtszeitraum Beschwerden im Zusammenhang mit den gravierenden sozialen Nachteilen nicht ausschließenden Regelungen des § 258 Abs. 4 ASVG und den entsprechenden Bestimmungen in den übrigen Sozialversicherungsgesetzen herangetragen worden. Angesichts der bevorstehenden Pensionsreform sieht sich daher die VA veranlaßt, auf jene Fallkonstellationen hinzuweisen, die im Zuge einer Novellierung einer auch aus sachlichen Gesichtspunkten gerechteren Behandlung zugeführt werden müßten. Soll die Witwen(Witwer)pension dem hinterbliebenen früheren Ehegatten einen Ausgleich für den tatsächlich entfallenen Unterhalt bieten können, so besteht die Aufgabe des Gesetzgebers letztlich auch darin, dieses Ziel in den Leistungsvoraussetzungen klar zum Ausdruck zu bringen.

Nach der derzeit geltenden Rechtslage unterliegt die zu berechnende Hinterbliebenenleistung des früheren Ehepartners nach einer Scheidung, sofern es sich nicht um einen Fall des § 264 Abs. 5 ASVG handelt, einer zweifachen Beschränkung: Sie darf weder den gegen den Versicherten zur Zeit des Todes bestehenden Anspruch auf Unterhalt (Unterhaltsbeitrag) noch die dem hinterlassenen Ehepartner aus dem selben Versicherungsfall gebührende Pension übersteigen. § 258 Abs. 4 ASVG und die entsprechenden Bestimmungen in den übrigen Sozialversicherungsgesetzen setzen allgemein für das Entstehen eines Anspruches eines geschiedenen Partners auf Zahlung einer Witwen(Witwer)pension voraus, daß der verstorbene geschiedene Ehegatte (Versicherte) zur Zeit seines Todes aufgrund eines gerichtlichen Urteiles bzw. Vergleiches oder einer vor Auflösung der Ehe geschlossenen Unterhaltsvereinbarung unterhaltsverpflichtet war. Für die Bemessung der Höhe dieser Leistung ist § 264 ASVG maßgeblich; nach dessen Abs. 4 bleiben die Pensionen geschiedener Ehegatten auf die Höhe des geschuldeten Unterhaltes beschränkt. Besonders die rein formale Voraussetzung des Bestehens eines Unterhaltstitels in Form eines Urteiles, gerichtlichen Vergleiches oder einer Unterhaltsvereinbarung führt nach Ansicht der VA zwangsläufig zu unangemessenen Ergebnissen. Einerseits gebührt eine Hinterbliebenenpension auch dann, wenn der formale Unterhaltstitel zwar aufrecht ist, aber niemals tatsächlich Unterhalt geleistet bzw. nach dem Ehegesetz geschuldet wurde oder die Unterhaltszahlungen wegen geänderter Umstände eingestellt worden sind. Andererseits entfällt die sozialversicherungsrechtliche Versorgung des geschiedenen Ehepartners, wenn dieser zwar den gesetzlich geschuldeten Unterhalt dauernd bezogen hat, aus irgendwelchen Gründen ein besonderer formaler Unterhaltstitel aber für entbehrlich gehalten wurde. Erfahrungsgemäß wird

dies besonders dann der Fall sein, wenn der geschiedene Ehepartner seine gesetzliche Unterhaltsverpflichtung „freiwillig“ erfüllt, was auch der Gesetzgeber als Normaltypus angesehen haben könnte.

Der Sinn der formalen Voraussetzungen des § 258 Abs. 4 ASVG kann nur darin liegen, daß den Sozialversicherungsanstalten die materielle Prüfung, insbesondere aber die Ermittlung der Höhe des Unterhaltsanspruches erspart bleiben soll. Weiters ist damit auch die Absicht verbunden, Manipulationsmöglichkeiten zu Lasten der Sozialversicherungsträger zu verhindern. Beide Ziele sind bei lebensnaher Betrachtung kaum erreichbar, weil auch die Judikatur des Obersten Gerichtshofes aufgezeigt hat, daß es bei vertraglichen Unterhaltsvereinbarungen vielfach unumgänglich erscheint, über das bloße Vorliegen eines Unterhaltstitels hinaus zu prüfen, ob die Leistung allein unter dem Titel des Unterhaltes versprochen wurde oder zum Teil freiwillig erfolgte bzw. auch dahingehend zu differenzieren ist, ob in dem Unterhaltsbetrag auch Unterhaltsleistungen für etwaige Kinder enthalten sind. So hat etwa das Oberlandesgericht Wien in der Entscheidung zu 33 R 108/84 zum Ausdruck gebracht, daß trotz des Umstandes, daß Unterhaltserhöhungen im Sinne des § 264 Abs. 4 ASVG an keine bestimmte Form gebunden sind, dennoch zu untersuchen ist, ob derartige Verpflichtungen rechtswirksam vereinbart worden sind und es sich hinsichtlich des die Vergleichsleistung überschreitenden Ausmaßes um eine jederzeit widerrufliche Zuwendung unter grundsätzlicher Aufrechterhaltung des abgeschlossenen Vergleiches oder um eine darüber hinausgehende Unterhalts(mehr)leistung des verstorbenen Versicherten gehandelt hätte. Auch zum Zweck der Feststellung, ob die unterhaltsrechtliche Vereinbarung nur zum Schein (§ 916 Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch) getroffen wurde, um dem geschiedenen Partner zumindest die Hinterbliebenenleistung zu sichern, ist ein Rückgriff auf das materielle Unterhaltsrecht der §§ 66 ff Ehegesetz erforderlich. Im übrigen ist es in Fällen, in denen sich unterhaltsrelevante Kriterien wesentlich und dauernd dahingehend geändert haben, daß die Unterhaltungspflicht zur Gänze entfällt, ein leichtes für die geschiedenen Ehegatten, zu Lasten der Sozialversicherungsträger zu agieren. Unterläßt nämlich der bisher Unterhaltsverpflichtete die Erbringung einer Leistung und bleibt der formale Unterhaltstitel bestehen, so kann der schuldlos geschiedene Ehepartner dennoch eine Hinterbliebenenleistung beziehen. Das Unterlassen der Abänderungsklage ist für den bisher Verpflichteten keineswegs riskant, kann er sich doch jederzeit auf die *clausula rebus sic stantibus* berufen, sollte der andere Teil plötzlich wieder auf der Erfüllung des Anspruches aus dem Unterhaltstitel bestehen. Insgesamt erscheinen die formalen Voraussetzungen des Anspruches auf eine Leistung des geschiedenen ehemaligen Ehepartners nach dem Tod des Versicherten nicht geeignet, die mit der Regelung des in § 258 Abs. 4 ASVG verfolgten Zwecke zu erreichen, wohl aber dazu, völlig unbillige Ergebnisse zu erwirken. So reicht es aus unterhaltsrechtlicher Sicht für den Anspruch des Geschiedenen im allgemeinen aus, daß im Scheidungszeitpunkt die Unterhaltsverpflichtung dem Grunde nach entweder durch einen Verschuldensauspruch im Scheidungsurteil oder ein Anerkenntnis dem Grunde nach feststeht. Diesem Erfordernis wäre aus pensionsversicherungsrechtlicher Sicht Rechnung getragen, als tatsächliche Leistungen aufgrund bestehender Unterhaltsverpflichtungen bzw. die gesetzlichen Regeln über die Unterhaltsbemessung eine Konkretisierung der Höhe der Witwen(Witwer)pension im Todeszeitpunkt zulassen, ohne daß ein formaler

Unterhaltstitel vorliegen muß. Wenn man aber wie bisher für den Bereich des Pensionsversicherungsrechtes die bloß potentielle Unterhaltspflicht als unzureichende Voraussetzung des Pensionsanspruches erachtet, so ist nach Ansicht der VA zumindest in den tatsächlichen Unterhaltsleistungen ein Indiz für das Bestehen der Unterhaltsschuld zu erblicken. In diesen Fällen erscheint es zur Vermeidung von Manipulationen auch gerechtfertigt, dem geschiedenen Partner die Beweislast für den Eingang von Zahlungen, sofern der Unterhaltsanspruch zur Zeit des Todes dem Grunde nach bestanden hat, aufzubürden.

Als besondere gesetzliche Härte erachtet die VA aber jene Fälle, in denen die Arbeits- und Sozialgerichte den Anspruch auf Witwen(Witwer)pension verneinen, wenn zwar das zivilrechtliche Urteil, mit dem der Unterhaltsanspruch der Höhe nach festgestellt wurde, nach dem Tod des Versicherten gefällt wurde, eine entsprechende Klage aufgrund des Scheidungsurteiles aber noch zu Lebzeiten des Verpflichteten eingebracht worden ist (Oberlandesgericht Wien 35 R 323/85; Zehnter Bericht der VA an den Nationalrat, Seite 45).

Einzelfälle

4.1 Zwischenstaatliches Pensionsverfahren — Rückforderung italienischer Pensionsleistungen nach Verfahrensverzögerungen bei italienischen Versicherungsträgern — amtswegiges Prüfungsverfahren

VA 309 — SV/84

VA 118 — SV/90

VA 225 — SV/90

VA 752 — SV/90

BM Zl. 24.311/5-4/91

Im abgelaufenen Berichtsjahr haben sich bei der VA Beschwerden darüber gehäuft, daß zuerkannte italienische Renten nach jahrelanger Verspätung neu festgestellt und die Rentenbezieher ohne eigenes Verschulden zur Erstattung zum Teil erheblicher Überbezüge aufgefordert wurden. Obwohl eine Prüfungskompetenz bezüglich der Vorgangsweise ausländischer Verwaltungsbehörden durch die VA nicht besteht, erschien es dennoch aufgrund der Beschwerden notwendig, die geschilderten Schwierigkeiten zum Anlaß zu nehmen, (im Rahmen eines amtswegigen Prüfungsverfahrens) den Bundesminister für Arbeit und Soziales zu ersuchen, mit den zuständigen italienischen Stellen in Verbindung zu treten.

Dies vor allem deshalb, weil nach Berichten der österreichischen leistungszuständigen Pensionsversicherungsträger offenkundig ist, daß die Überzahlungen darauf zurückzuführen sind, daß die vor Anfall der österreichischen Leistung zur Auszahlung gelangenden italienischen Pensionen, welche das Ausmaß der Mindestpension nicht erreichen, vorerst in Italien automatisch aufgestockt wurden. Fällt erst nach der Zuerkennung der italienischen Leistungen eine österreichische Alterspension an, so ist die italienische Pension entsprechend zu kürzen und der entstandene Überbezug rückzufordern. Im Hinblick darauf, daß die Zuerkennung der österreichischen Pension jeweils unmittelbar der italienischen Seite bekanntgegeben wurde, liegt der Grund für das Entstehen von bedeutenden Überzahlungen aber ausschließlich in der langen Bearbeitungsdauer bzw.

der Säumigkeit der italienischen Versicherungsträger. Bei der gegebenen Sachlage stößt die Vorgangsweise der nunmehr auch für die Rentenzahlung nach Österreich zuständigen INPS-Zweigstelle Bozen (Istituto Nazionale della Previdenza Sociale — INPS) nicht nur bei den Betroffenen auf Unverständnis. Die zugrundeliegende Problematik, mit der das Bundesministerium schon seit längeren Jahren befaßt ist, hatte zudem eine Verschärfung erfahren, als von den in Österreich wohnhaften Beziehern einer italienischen Pension die Rückzahlung von zum Teil beträchtlichen Überbezügen innerhalb von 30 Tagen gefordert wurde, im übrigen aber die italienischen Versicherungsträger auch mit einer gerichtlichen Geltendmachung ihrer Forderungen bzw. mit der gänzlichen Einstellung der italienischen Leistung gedroht hatten. Nach Mitteilung der Kammer für Arbeiter und Angestellte für Tirol wird den Betroffenen angeraten, alle gebotenen Rechtsmittel gegen die Bescheide der italienischen Versicherungsträger einzulegen und gegebenenfalls nach Ausschöpfung des Instanzenweges die ordentliche Gerichtsbarkeit mit einer Feststellungsklage anzurufen. In den konkreten Fällen mußte die VA daher den Beschwerdeführern nahelegen, sich über Vermittlung der Kammer für Arbeiter und Angestellte für Tirol an den italienischen Versicherungsträger zu wenden, um eine sozial vertretbare Vorgangsweise bei der Erstattung des Überbezuges zu erwirken.

Obwohl konkrete Veranlassungen seitens der VA zugunsten der in Österreich lebenden Pensionisten nicht getroffen werden konnten, hat sich die VA von Amts wegen an den Volksanwalt der autonomen Provinz Bozen gewandt, um im Interesse der Betroffenen auf die Probleme, die die Vollziehung des Sozialversicherungsabkommens zwischen Österreich und Italien betreffen, hinzuweisen. Des weiteren wurde der Bundesminister für Arbeit und Soziales von der VA in Kenntnis gesetzt, daß sich Härten aus der Anwendung des Abkommens über Soziale Sicherheit in Zukunft umfassend nur durch eine Änderung dieses Abkommens bzw. der Durchführungsvereinbarungen vermeiden lassen werden. Schon aus diesem Grunde wäre zu erwägen, ob nicht in das Abkommen Bestimmungen aufgenommen werden könnten, wonach seitens der beteiligten Versicherungsträger kein Anspruch auf Erstattung eines Überbezuges besteht, wenn es die Versicherungsanstalt selbst unterlassen hat, innerhalb Jahresfrist ab bescheidmäßiger Feststellung der österreichischen Pension die notwendigen Berichtigungsmaßnahmen vorzunehmen. Ähnlich wie nach innerstaatlichem Recht könnte darüber hinaus vereinbart werden, daß das Recht auf Rückforderungen verjährt, wenn nicht innerhalb von drei Jahren nach Kenntnis des Vorliegens eines Überbezuges entsprechende Schritte eingeleitet werden. Bei diesen Einschränkungen betreffend die Hereinbringung von Überbezügen handelt es sich um sozialpolitische Maßnahmen, die den Schutz der Betroffenen — insbesondere durch Sicherstellung des für die Bestreitung des Lebensunterhaltes notwendigen Betrages — zum Ziel haben und sich auch in den Rechtsvorschriften vieler anderer Staaten finden.

Das Bundesministerium für Arbeit und Soziales hat in einer Stellungnahme an die VA zum Ausdruck gebracht, daß die Auffassung, wonach die Vorgangsweise der INPS-Zweigstelle Bozen rechtswidrig sei, geteilt wird und daher versucht werde, auf die italienischen Versicherungsträger zur Verhinderung der angedrohten gerichtlichen Geltendmachung der Forderungen einzuwirken.

In der Zwischenzeit wurden die österreichischen Bundesländer ersucht, den besonders Betroffenen durch die Gewährung von Geldleistungen aus Sozialhilfemitteln zu helfen. Nach den von der Verbindungsstelle der Bundesländer übermittelten Stellungnahmen an das Ministerium können aufgrund der Sozialhilfegesetze von Burgenland, Niederösterreich, Salzburg, Steiermark und Vorarlberg Leistungen bei Vorliegen einer Notlage gewährt werden. Nachträglich haben sich auch Kärnten und Oberösterreich bereit erklärt, entsprechende Geldleistungen zur Verfügung zu stellen. Während das Bundesland Wien seine vorerst abschlägige Auffassung nochmals einer Überprüfung unterziehen wird, hat sich bisher ausschließlich das Bundesland Tirol geweigert, einer solchen Leistungserbringung näherzutreten.

Auch die auf Expertenebene gesetzten Bemühungen seitens italienischer und österreichischer Stellen haben zumindest zu einem Teilerfolg geführt. So wurde bei einer vor kurzem durchgeführte Verbindungsstellenbesprechung seitens der italienischen Versicherungsträger zugesichert, daß in Hinkunft keine gänzliche Einstellung der Auszahlung der italienischen Renten mehr erfolgen wird, sondern daß für die Hereinbringung der Überbezüge Ratenabzüge bewilligt werden. Soweit in der Vergangenheit Renten zur Gänze eingestellt worden sind, sollen auch diese Fälle entsprechend bereinigt werden. Zuletzt hat der Bundesminister für Arbeit und Soziales gegenüber der VA seiner Hoffnung Ausdruck gegeben, daß die auf allen Ebenen gesetzten Bemühungen in absehbarer Zeit zu einer befriedigenden Lösung der im Verhältnis zu Italien anstehenden Probleme führen werden.

4.2 Mangelnder Ausgleich von sozialversicherungsrechtlichen Nachteilen wegen taxativer Aufzählung der Begünstigungstatbestände

VA 562 — SV/87

VA 14 — SV/89

VA 768 — SV/89

BM Zl. 20.325/9-1/90

Dr. G. B. führte bei der VA aus, daß er während der nationalsozialistischen Herrschaft als „Mischling 1. Grades“ in Brünn am Besuch der siebenten Klasse des deutschen Staats-Real-Gymnasiums gehindert worden wäre und nach dreimonatiger Arbeitslosigkeit eine Beschäftigung als Angestellter in Wien aufnehmen mußte. Im Feber 1945 sei er im Zuge der geplanten Erfassung „politisch unzuverlässiger“ Personen zur Leistung von Zwangsarbeit in der Organisation Todt verpflichtet gewesen, ohne daß für diesen Zeitraum Beiträge zur Sozialversicherung entrichtet worden wären. Am 4. April 1945 sei er desertiert, während Kameraden, die sich zu dieser Handlung nicht entschlossen hätten, noch in den letzten Kriegstagen von den damaligen Befehlshabern erschossen wurden. Anschließend sei er wiederum arbeitslos gewesen und hätte erst ab Juni 1945 als außerordentlicher Hörer die Möglichkeit gehabt, am Studienbetrieb der Universität Wien teilzunehmen. Ein Mißstand in der Vorgangsweise der Pensionsversicherungsanstalt (PVA) der Angestellten sehe er darin, daß der Zeitraum, während welchem er im Rahmen der Organisation Todt Zwangsarbeit verrichtete, nicht als Versicherungszeit in der Pensionsversicherung berücksichtigt wurde.

Aufgrund des eingeleiteten Prüfungsverfahrens der VA wurde der Sachverhalt seitens des leistungszuständigen Pensionsversicherungsträgers nochmals überprüft und mit Bescheid vom 1. März 1990 die Zeit vom 20. Jänner 1945 bis 4. April 1945 gemäß § 502 Abs. 1 Allgemeines Sozialversicherungsgesetz (ASVG) als Pflichtbeitragszeit mit der höchstzulässigen Beitragsgrundlage anerkannt, obwohl die PVA der Angestellten in dem mit dem Beschwerdeführer vor Einschalten der VA gepflogenen Schriftverkehr mehrmals darauf verwiesen hat, daß eine derartige Anrechnung aufgrund zwingender gesetzlicher Bestimmungen nicht möglich wäre.

Der Beschwerde wurde seitens der VA teilweise Berechtigung zuerkannt. Das ASVG sieht in den §§ 500 ff sozialversicherungsrechtliche „Begünstigungen“ für aus politischen Gründen oder aus Gründen der Abstammung verfolgten Personen vor. Zuzufolge der Zielvorstellung des Gesetzgebers sollen die durch Verfolgungsmaßnahmen bedingten negativen Auswirkungen auf den Versicherungsverlauf entsprechend ausgeglichen werden. In Wahrheit handelt es sich nicht um Begünstigungen im eigentlichen Wortsinn, sondern um eine Kompensation von sozialversicherungsrechtlichen Nachteilen, bedingt durch die in diesem Zeitraum erfolgten gravierenden Eingriffe in die Grund- und Freiheitsrechte, die den Erwerb von Versicherungszeiten unmöglich machten.

Im Rahmen durchgeführter Prüfungsverfahren in den Vorjahren hat die VA wiederholt festgestellt, daß wegen der taxativen Aufzählung der Begünstigungstatbestände im § 502 ASVG (Untersuchungshaft, Verbüßung einer Freiheitsstrafe, Arbeitslosigkeit sowie Zeiten der Ausbürgerung) und ihrer Auslegung durch die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes die Vielfalt von Lebenssachverhalten, die nach dem Sinn des Gesetzes jedenfalls erfaßt werden sollten, unberücksichtigt bleiben. So wurde bereits im Elften Bericht der VA an den Nationalrat dargestellt, daß beispielsweise als Arbeitsloser nur derjenige angesehen wird, der nach Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses keine neue Beschäftigung aufgenommen bzw. seine Arbeitsstelle als Arbeiter oder Angestellter verloren und eine Neubeschäftigung nicht gefunden hat. Personen, die zur Zwangsarbeit herangezogen wurden, für die das damalige NS-Regime aber keine Beiträge zur Sozialversicherung entrichtete, sind hingegen nach der Judikatur und der bisherigen ständigen Praxis der Pensionsversicherungsträger nicht als arbeitslos anzusehen. Auch der vom Gesetzgeber im § 502 Abs. 1 ASVG angeführte Tatbestand der Anhaltung wird nicht erfüllt, wenn neben der bloßen Arbeitsverpflichtung nicht auch eine völlige Freiheitsentziehung einhergeht, zumal nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes eine mit Meldezwang verbundene Konfinierung der Anhaltung nicht gleichgesetzt werden könne.

Die VA erachtet es als sachlich nicht gerechtfertigt, daß bei politisch Verfolgten oder aus Gründen der Abstammung zur Zwangsarbeit herangezogenen Personen Versicherungslücken dann entstehen, wenn die damaligen Arbeitgeber, aus Gründen, die der Einflußnahme der Betroffenen — welche zum Teil auch um ihr Leben fürchten mußten — entzogen waren, keine Beiträge zur Sozialversicherung entrichtet haben. Im Gegensatz zu Arbeitnehmern, die nicht aus religiösen oder politischen Motiven oder aus Gründen der Abstammung diskriminiert wurden, darf nicht übersehen

werden, daß gerade die Opfer des Faschismus in ihren Dispositionsmöglichkeiten gänzlich eingeschränkt waren.

Im Zuge der ORF-Sendung „Ein Fall für den Volksanwalt“ vom 13. Mai 1990 hat die VA daher die im Elften Bericht an den Nationalrat gemachte Anregung wieder aufgegriffen und neuerlich angeregt, die sozialversicherungsrechtlichen Begünstigungstatbestände um eine Generalklausel zu erweitern, welche es ermöglicht, gravierende Eingriffe in die Grund- und Freiheitsrechte dadurch zu kompensieren, sodaß auch nicht näher definierte Lebenssachverhalte als sozialversicherungsrechtliche Nachteile bzw. „schädigende Auswirkungen“ erfaßt werden. Im Anschluß an die Fernsehsendung sah sich das Bundesministerium für Arbeit und Soziales angesichts der vermehrten Befassung der VA mit Härtefällen aus dem Bereich der sozialversicherungsrechtlichen Begünstigungsbestimmungen und der zunehmenden Kompliziertheit dieser Vorschriften veranlaßt, die Pensionsversicherungsträger im Erlaßwege zu ersuchen, die erwähnten Regelungen im sozialen Geist anzuwenden (siehe Faksimile).

Es liegt nunmehr an den leistungszuständigen Versicherungsträgern, im Zweifelsfall die für den Antragsteller nach gesetzlicher Möglichkeit günstigere Auslegung bei der Handhabung der entsprechenden Bestimmungen zu wählen.

Nach Ansicht des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales könnten nämlich auch durch eine noch so umfassende gesetzliche Bestimmung nicht sämtliche Verfolgungsmaßnahmen, denen der in § 500 ff ASVG umschriebene Personenkreis bis 1945 ausgesetzt war, erfaßt werden, vielmehr soll durch diesen Erlaß, der im Anschluß an diese Ausführungen wiedergegeben ist, künftigen Beschwerden vorgebeugt werden. Die VA wird auch in Hinkunft dafür Sorge tragen, daß die Pensionsversicherungsträger stärker als bisher diesen Intentionen Folge leisten.

REPUBLIK ÖSTERREICH**Abschrift****BUNDESMINISTERIUM
FÜR ARBEIT UND SOZIALES**

Zl. 20.325/1-1/1991

1010 Wien, den 13. Februar 1991

Stubenring 1

Telefon (0222) 75 00

Telex 111145 oder 111780

DVR: 0017001

P.S.K.Kto.Nr. 5070.004

Auskunft

Klappe - Durchwahl

An alle Pensionsversicherungsträger

Die in den §§ 500ff des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes (ASVG), BGBl.Nr.189/1955, normierten Begünstigungsbestimmungen, die das österreichische Sozialversicherungsrecht zugunsten der Opfer des Faschismus als Ausgleich für die durch Verfolgungsmaßnahmen bis 1945 schuldlos erlittenen Nachteile vorsieht, erfuhren bekanntlich in jüngster Zeit bedeutende Verbesserungen. Motiv für diese Verbesserungen, die im Rahmen der 41., 44. und 48. Novelle zum ASVG, BGBl.Nr.111/1986, 609/1987 und 642/1989, in Kraft traten, waren nicht so sehr sozialversicherungsrechtliche, sondern humanitäre Gründe. Erschwerend für die praktische Anwendung des nunmehr geltenden Rechts wirkt sich die Tatsache aus, daß die an sich komplexe Materie durch die zahlreichen Neuregelungen zunehmend komplizierter geworden ist. Die zeitlich weit zurückliegenden Verfolgungsmaßnahmen, denen der in den §§ 500ff ASVG umschriebene Personenkreis ausgesetzt war, und die sich für den einzelnen daraus ergebenden Folgen waren derart mannigfaltig, daß sie durch noch so umfassende gesetzliche Bestimmungen nicht erschöpfend erfaßt werden können.

Auf Grund dieser Gegebenheiten wurde in letzter Zeit eine Anzahl von Härtefällen aus dem Bereich des Begünstigungsrechts registriert, mit welchen auch die Volksanwaltschaft befaßt wurde. Das Bundesministerium für Arbeit und Soziales sieht sich daher in Berücksichtigung dieser Umstände veranlaßt, den

- 2 -

Pensionsversicherungsträgern zu empfehlen, bei der Handhabung der Begünstigungsbestimmungen darauf Bedacht zu nehmen, daß die in Betracht kommenden gesetzlichen Regelungen der Absicht des Gesetzgebers entsprechend im sozialen und humanitären Geist angewendet werden. Dies insbesondere auch im Hinblick darauf, daß der Personenkreis der Verfolgten unter normalen Umständen aller Wahrscheinlichkeit nach der österreichischen Versichertengemeinschaft angehört hätte. Im Zweifelsfall soll angesichts dessen - um Härten zu vermeiden - die für den Antragsteller nach gesetzlicher Möglichkeit günstigere Auslegung bei der Handhabung der entsprechenden Bestimmungen gewählt werden.

Es wird gebeten, die Bediensteten in diesem Sinne zu informieren.

Der Bundesminister:

Josef HESOUN

Für die Richtigkeit
der Ausfertigung:



4.3 Verspäteter Anfall des Kinderzuschusses trotz vorangegangener Übermittlung einer Familienbeihilfenkarte
VA 616 — SV/89

A. S. aus Wien vermeinte einen Mißstand in der Vorgangsweise der Pensionsversicherungsanstalt (PVA) der Angestellten darin zu erblicken, daß seitens des Versicherungsträgers der Kinderzuschuß für seinen Sohn P. erst ab 11. Feber 1989 zur Auszahlung gelangt sei. Der Beschwerdeführer führte aus, daß sein Sohn vom 1. Oktober 1984 bis 30. September 1985 Präsenzdienst geleistet habe, sodaß die Voraussetzung zum Bezug des Kinderzuschusses bei Antragstellung auf die ihm am 1. Jänner 1985 zuerkannte Alterspension vorerst nicht vorgelegen wäre. Anlässlich der Übermittlung der Lohnsteuer- und Familienbeihilfenkarte an den Pensionsversicherungsträger habe er aber mit den Worten „gleichzeitig ersuche ich um Berücksichtigung der geänderten Eintragungen und die daraus resultierende Überweisung der Familienbeihilfen für meine Kinder P. und S.“ auf die geänderte Sachlage hinweisen wollen, zumal der Sohn ein Hochschulstudium aufnahm. Der Antrag auf Zuerkennung des Kinderzuschusses wurde erst am 11. Mai 1989 eingebracht, zumal A. S. glaubhaft versicherte, daß er der Auffassung war, daß die Voraussetzungen zum Bezug der Familienbeihilfe und die verspätet beantragte Leistung aus der Pensionsversicherung an dieselben Voraussetzungen geknüpft seien und daher auch die PVA der Angestellten davon Kenntnis gehabt hätte, daß er im Zeitraum von 1985 bis 1989 nicht nur für ein, sondern für beide Kinder unterhaltsverpflichtet war.

Da im Zeitpunkt der Erhebung der Beschwerde bei der VA noch die Möglichkeit der Anfechtung der Entscheidung des Pensionsversicherungsträgers im Rahmen eines arbeits- und sozialgerichtlichen Verfahrens offenstand, war es der VA aus verfassungsrechtlichen Gründen nicht möglich, ein Prüfungsverfahren einzuleiten. Sie hat jedoch A. S. darauf hingewiesen, ein Rechtsmittel einzubringen, um zu klären, ob in seinem Fall das Schreiben vom Oktober 1985 sowie die Übermittlung der Familienbeihilfenkarte als Antragstellung angesehen werden könne. Das Arbeits- und Sozialgericht Wien hat das Klagebegehren mit der Begründung, wonach in der Vorlage der Familienbeihilfenkarte allein kein Antrag auf Kinderzuschuß erblickt werden könne, abgelehnt.

Die aus ungenügender Gesetzeskenntnis resultierenden finanziellen Verluste aufgrund einer verspäteten Antragstellung im Bereich des Sozialversicherungsrechtes boten bereits im Dreizehnten Bericht der VA an den Nationalrat Anlaß zu der Anregung, daß in Fällen, in denen die Anspruchsvoraussetzungen ohne weiteres Ermittlungsverfahren als vorliegend betrachtet werden können, nur eine rückwirkende Leistungszuerkennung, die über den derzeit vorgesehenen Zeitraum hinauswirkt, Härtefällen effektiv begegnet werden kann. Finanzielle Nachteile infolge verspäteter oder als unzureichend anzusehender Antragstellung werden aber nicht nur bei Direkt- oder Hinterbliebenenleistungen relevant, sondern auch bei Pensionsbestandteilen im weiteren Sinne, für die die strengen Erfordernisse des Antragsprinzips ebenso uneingeschränkt Geltung besitzen.

Nach § 262 Abs. 1 Allgemeines Sozialversicherungsgesetz (ASVG) in Verbindung mit § 274 ASVG gebührt zu den Leistungen aus den

Versicherungsfällen des Alters, zur Invaliditätspension und zur Berufsunfähigkeitspension für jedes Kind (§ 252 ASVG) ein Kinderzuschuß. Über das vollendete 18. Lebensjahr hinaus wird der Kinderzuschuß nur auf besonderen Antrag gewährt. Bereits in den Gesetzesmaterialien zum Stammgesetz des ASVG (RV 599, BlgNR 7. GP, 87) wurde ausgeführt, daß die besondere Antragstellung deshalb erforderlich sei, da geprüft werden müsse, ob die besonderen Voraussetzungen für die Weitergewährung vorliegen. Vom Zeitpunkt der Antragstellung hänge es ab, von wann an die Weitergewährung einsetze. Der Irrtum, der dem Beschwerdeführer unterlaufen ist, ist insoweit verständlich, als die Voraussetzungen, unter denen sich nach dem ASVG die Kindeseigenschaft verlängert und nach dem Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) 1967 die Familienbeihilfe auch für volljährige Kinder bezogen werden kann, Ähnlichkeiten aufweisen. Im vorliegenden Fall ist es bedeutsam, daß der Beschwerdeführer nach Beendigung des Präsenzdienstes seines Sohnes die Familienbeihilfenkarte an den Pensionsversicherungsträger übermittelt hat und damit seinen Anspruch auf die Familienbeihilfe für zwei Kinder bescheinigte.

In Einzelfällen tendiert die Rechtsprechung dazu, die erfolgte Übersendung der Familienbeihilfenkarte auch als Antrag auf Weitergewährung des Kinderzuschusses über das 18. Lebensjahr hinaus zu behandeln, vor allem dann, wenn bis dahin die Leistung anstandslos gewährt worden war. In der Entscheidung 10 Ob S 18/90 vom 27. Feber 1990 hat der Oberste Gerichtshof diesbezüglich zum Ausdruck gebracht, daß das Erfordernis eines besonderen Antrages nur die Bedeutung haben kann, daß damit klargestellt werden soll, daß der Kinderzuschuß nicht gleichsam automatisch weitergewährt werde, sondern daß ein entsprechendes Begehren gestellt werden muß. Im konkreten Fall muß unter Zugrundelegung des Erkenntnisses des Arbeits- und Sozialgerichtes Wien davon ausgegangen werden, daß sich die Sachlage von dem oben geschilderten Fall insoweit unterscheidet, als tatsächlich eine Sachverhaltsänderung und damit die Anspruchsvoraussetzung zum Bezug des Kinderzuschusses erst dadurch erfüllt wurde, daß nach Ableistung des Präsenzdienstes das Hochschulstudium wieder aufgenommen wurde. Verneint man die dem Pensionsversicherungsträger ganz allgemein obliegende Betreuungspflicht in derartigen Fällen sowie generell eine Verpflichtung des Sozialversicherungsträgers durch entsprechende Belehrungen und Auskünfte auf eine Antragstellung hinzuwirken, wenn der Pensionswerber Angaben macht, aus denen sich Anspruchsvoraussetzungen nach anderen gesetzlichen Bestimmungen ergeben könnten, wird offenkundig, daß es kein hinlängliches Korrektiv dafür gibt, daß eine vom Gesetzgeber an und für sich zugedachte Leistung nachträglich an den Berechtigten zur Auszahlung gelangt. Die Erhöhung von Pensionen infolge Zuerkennung von Kinderzuschüssen sowie die Weitergewährung von Kinderzuschüssen ist nach § 97 Abs. 2 ASVG lediglich längstens bis zu drei Monaten vor der Anmeldung zu gewähren. Obwohl eindeutig feststeht, daß die Anspruchsvoraussetzungen zum Bezug eines Kinderzuschusses zur Pension im Fall des Beschwerdeführers im Zeitraum vom 1985 bis 1989 auch für das zweite Kind vorgelegen sind, hat A. S. die Konsequenzen seines Verhaltens und den daraus entstehenden Verlust im wesentlichen selbst zu tragen. Nachdem die Wahrscheinlichkeit, daß immer wieder gleichgelagerte Fälle auftreten werden, in denen auch unter Berücksichtigung des Prinzips der sozialen Rechtsanwendung der Wille des Antragstellers hinsichtlich eines konkreten Antrages nicht

zweifelsfrei zu ergründen ist, hält die VA an ihrer Anregung bezüglich der Verlängerung des Zeitraumes der rückwirkenden Leistungszuerkennung fest und verweist auf die Bestimmungen des § 10 Abs. 3 FLAG. Diese Regelung berücksichtigt ebenso wie der Kinderzuschuß notwendige Mehraufwendungen des Unterhaltsverpflichteten und gewährleistet, daß Leistungen rückwirkend bis zur Dauer von drei Jahren (ab 1991 fünf Jahren) zur Auszahlung gelangen, sofern die Anspruchsvoraussetzungen auch während dieser Zeit erfüllt waren.

4.4 Ablehnung einer Kostenübernahme für Spitalsaufenthalt durch die Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft wegen angeblichen Vorliegens eines Pflegefalles
VA 653 — SV/89 BM Zl. 126.501/1-5/1990

H. P. führte bei der VA darüber Beschwerde, ihr Vater, Herr M. B., sei nach einem im November 1988 erlittenen Sturz zunächst in die interne Station des Krankenhauses Mistelbach aufgenommen worden. Dort sei auch ein Prostataleiden festgestellt worden. Nach Durchführung einer Operation und Entlassung aus dem Krankenhaus Mistelbach sei M. B. zur Behandlung eines Asthmaleidens nach Grimmerstein-Hochegg eingewiesen worden. Der dortige Aufenthalt schloß unmittelbar an den Krankenhausaufenthalt in Mistelbach an. Für die Zeit nach der Entlassung aus Hochegg stand zwar eine Unterbringung in einem Pflegeheim zur Diskussion, jedoch wurde die Familie des Patienten in keiner Weise darüber informiert, daß der Sozialversicherungsträger, nämlich die Sozialversicherungsanstalt (SVA) der gewerblichen Wirtschaft, eine Kostenübernahme für den stationären Aufenthalt ablehnen könnte. M. B. war Anfang Jänner 1989 für zwei Wochen in einem Pflegeheim, mußte danach jedoch wieder Spitalspflege in Anspruch nehmen.

Ende Jänner 1989 erhielt M. B. eine Pflegegebührenvorschreibung in der Höhe von 64 535,90 S für die Zeit vom 5. Dezember 1988 bis 21. Jänner 1989, sohin für den stationären Aufenthalt im Krankenhaus. Im Laufe des Jahres 1989 fielen auch noch weitere Kostenvorschreibungen für Pflegezeiten an.

Die von der VA um Stellungnahme ersuchte SVA der gewerblichen Wirtschaft gab dazu folgende Darstellung:

M. B. befand sich vom 28. November bis 5. Dezember 1988 in stationärer Pflege im Krankenhaus Mistelbach, wo er sich einem Eingriff im Bereich der Prostata unterziehen mußte. Nach komplikationslosem postoperativem Verlauf wurde der Patient am 5. Dezember 1988 in häusliche Pflege entlassen. Noch am selben Tag wurde er in stationäre Pflege in das Krankenhaus Grimmerstein aufgenommen. Die Einweisung erfolgte jedoch nicht durch das Krankenhaus Mistelbach, sondern durch den Hausarzt. Die Aufnahmeanzeige langte am 12. Dezember 1988 bei der SVA der gewerblichen Wirtschaft, Landesstelle Niederösterreich, ein. Aufgrund der Aufnahmeanzeige war nicht nachzuvollziehen, aufgrund welches akuten Ereignisses die Aufnahme im Krankenhaus Grimmerstein erfolgte, nachdem M. B. in zufriedenstellendem Zustand am selben Tag vom Krankenhaus Mistelbach in häusliche Pflege entlassen worden war. Da aufgrund der

Voraufenthalte des Versicherten und der Aufnahmediagnose „chronische Emphysembronchitis“ das Vorliegen einer Asylierung vermutet werden mußte, wurde das Krankenhaus mit Schreiben der SVA der gewerblichen Wirtschaft vom 21. Dezember 1988 um Übermittlung der gesamten Krankengeschichte in Fotokopie ersucht. Seitens der SVA wurde darauf hingewiesen, daß im gegenständlichen Fall möglicherweise Asylierung im Sinne der sozialversicherungsrechtlichen Vorschriften vorliegt; die Krankenanstalt wurde ersucht, eine entsprechende Veranlassung zur Vermeidung eines Nachteiles für den Patienten, die Krankenanstalt oder die SVA zu treffen. Eine Kopie dieses Schreibens erging auch an eine Tochter des Patienten.

In diesem Zusammenhang merkte die SVA der gewerblichen Wirtschaft an, daß nach den Angaben des Sohnes des Patienten anläßlich einer Vorsprache in der Landesstelle Niederösterreich im Jänner 1989 bereits am Tag des Einlangens der Aufnahmeanzeige, das war der 12. Dezember 1988, von M. B. ein Pflegeheimantrag gestellt wurde.

Die von der SVA der gewerblichen Wirtschaft angeforderte Krankengeschichte samt Fieberkurve langte erst am 9. Jänner 1989 in der Landesstelle Niederösterreich ein. Diesen Unterlagen konnte die Notwendigkeit einer stationären Anstaltspflege nicht entnommen werden. Mit Schreiben vom 13. Jänner 1989 an das Krankenhaus Grimmerstein wurde daher die Kostenübernahme für die Pflegezeit ab dem 5. Dezember 1988 abgelehnt, da nach den Bestimmungen des Gewerblichen Sozialversicherungsgesetzes (GSVG) Anstaltspflege nicht zu erbringen ist, wenn sie nicht durch die Notwendigkeit ärztlicher Behandlung bedingt ist (Asylierung). Eine Durchschrift dieses Briefes erging wiederum an eine Tochter des Patienten.

Die SVA der gewerblichen Wirtschaft verwies im gegebenen Zusammenhang auch auf eine Bestimmung des Niederösterreichischen Krankenanstaltenvertrages, wonach die Krankenanstalt den Versicherungsträger vom Eintritt der Asylierung unverzüglich in Kenntnis zu setzen hat.

Da im gegenständlichen Fall bei Beginn des stationären Aufenthaltes — nach Ansicht der Versicherungsanstalt — Asylierung vorlag, hätte das Krankenhaus Grimmerstein aufgrund der erwähnten Vertragsbestimmung die SVA bereits bei der Aufnahme des Patienten hievon verständigen müssen. Die SVA der gewerblichen Wirtschaft hat ihrerseits nach einer ersten Prüfung der Aufnahmeanzeige die Krankenanstalt und eine Tochter des Versicherten über die vermutete Asylierung informiert. Bei Einlangen der für die endgültige Beurteilung unbedingt benötigten Unterlagen wurde seitens der SVA umgehend Stellung bezogen, und es wurden auch die Angehörigen verständigt, sodaß nach Ansicht der SVA bei der Bearbeitung dieses Falles keine Versäumnis eingetreten ist.

Aufgrund der Stellungnahme der SVA der gewerblichen Wirtschaft setzte die VA das Prüfungsverfahren im Bereiche des Landes Niederösterreich fort. Das Amt der Niederösterreichischen Landesregierung berief sich in seiner Stellungnahme zunächst auf die rechtzeitig erfolgte Verständigung der Angehörigen, führte aber in der Sache selbst aus, daß nach Meinung des ärztlichen Direktors der Öffentlichen Niederösterreichischen Landeskrankenanstalt und Heilstätte Grimmerstein eine Anstaltsbedürftigkeit vorlag.

Der Antrag auf Überweisung in ein Pflegeheim bedeute nicht automatisch, daß ab diesem Zeitpunkt ein Asylierungsfall vorgelegen ist.

Die VA trat daher neuerlich an die SVA der gewerblichen Wirtschaft heran und ersuchte um detaillierte Aufschlüsselung der für die Annahme einer Asylierung maßgeblichen Gründe. In einer ergänzenden Stellungnahme hielt der genannte Sozialversicherungsträger fest, daß gemäß § 95 Abs. 2 GSVG unter anderem die Unterbringung in einer Pflegeanstalt für chronisch Kranke, die ärztlicher Betreuung und besonderer Pflege bedürfen, nicht als Anstaltspflege gilt. Weiters bestimme das Gesetz, daß Anstaltspflege nicht zu erbringen ist, wenn sie nicht durch die Notwendigkeit ärztlicher Behandlung bedingt ist und es sich aus diesem Grund um Asylierung handelt. Der Darstellung des Amtes der Niederösterreichischen Landesregierung, wonach nach Meinung des ärztlichen Leiters der Landeskrankenanstalt Grimmenstein Anstaltsbedürftigkeit vorlag, hielt die SVA der gewerblichen Wirtschaft entgegen, daß ebendieser Direktor anlässlich eines Telefonates mit dem Arzt der SVA der gewerblichen Wirtschaft am 12. Dezember 1988 selbst das Vorliegen einer Asylierung des Patienten M. B. bestätigt habe. Weiters hielt die SVA der gewerblichen Wirtschaft fest, daß der Sohn des Patienten im Jänner 1989 der SVA mitgeteilt habe, den Pflegeheimantrag für seinen Vater bereits am 12. Dezember 1988 gestellt zu haben. Zu diesem Zeitpunkt sei jedoch bereits Asylierung vorgelegen. Der Aufenthalt in Grimmenstein habe somit letztendlich nicht nur als Ersatz für die mangelnde häusliche Pflege gedient, sondern auch dazu, um die Zeit bis zur Zuteilung eines Pflegeplatzes zu überbrücken.

Die VA setzte aufgrund dieser ergänzenden Stellungnahme der SVA der gewerblichen Wirtschaft das Prüfungsverfahren abermals im Bereich des Landes Niederösterreich fort und ersuchte den Landeshauptmann um Übermittlung der Krankengeschichte. Diesem Ersuchen kam das Amt der Niederösterreichischen Landesregierung auch nach und führte ergänzend aus, daß sich daraus eindeutig ergebe, daß kein Asylierungsfall vorgelegen sei und die Anstaltsbedürftigkeit des Patienten zum Zeitpunkt der Behandlung gegeben war. Das Land Niederösterreich als Krankenhauserhalter könne jedoch keinen rechtlichen Einfluß auf die SVA der gewerblichen Wirtschaft ausüben.

Angesichts der gegensätzlichen Stellungnahmen der SVA der gewerblichen Wirtschaft einerseits und des Landes Niederösterreich andererseits nahm die VA Kontakt mit dem Bundesminister für Arbeit und Soziales auf. Der Bundesminister zeigte sich an der von der VA aufgezeigten Problematik überaus interessiert und vertrat die Ansicht, daß eine verfassungsrechtskonforme und leistungsorientierte Neuordnung der Krankenanstaltenfinanzierung sowie die Schaffung von Gesundheits- und Sozialsprengeln ein vorrangiges Anliegen darstelle. Dadurch könne bewirkt werden, daß jene Personen, die nicht unbedingt der Aufnahme in eine Krankenanstalt oder in ein Pflegeheim bedürfen, auch extramural gepflegt werden und damit in ihrer bisherigen Umgebung verbleiben können. Es liege auf der Hand, daß derartige extramurale Pflegeleistungen zu einer Kostenersparnis für alle beteiligten Kostenträger führen würden; für die Krankenversicherung sei eine Hauskrankenpflege im Regelfall weniger kostenaufwendig als eine Anstaltspflege und für die Sozialhilfeträger seien die Kosten der Beistellung von Pflegepersonen im Durchschnitt sicherlich auch geringer als die Kosten

für einen Platz in einem Pflegeheim. Die Errichtung und der Betrieb solcher Gesundheits- und Sozialsprengel wären im Hinblick auf die verfassungsrechtliche Zuständigkeitsregelung zwar weiterhin Landessache, die soziale Krankenversicherung könnte sich aber nötigenfalls bei sonst gegebenen Voraussetzungen mit einem gewissen Anteil auch an den Fixkosten dieses Sprengels beteiligen.

In der Sendung des Österreichischen Rundfunks „Ein Fall für den Volksanwalt?“ vom 18. November 1990, in der die aufgrund des vorliegenden Beschwerdefalles zutrage getretenen Probleme öffentlich diskutiert wurden, sagte der Vertreter der SVA der gewerblichen Wirtschaft die Behebung des Beschwerdegrundes zu.

Von der VA bleibt zu diesem Fall abschließend festzuhalten, daß aufgrund der derzeit gesetzlich vorgegebenen Kompetenzaufteilung zwischen Land (Krankenhausherhalter) einerseits und Sozialversicherungsträger andererseits eine Bindung des Sozialversicherungsträgers an die vom Spitalsarzt getroffene medizinische Beurteilung, daß Anstaltsbedürftigkeit (und nicht Asylierung) vorliegt, nicht vorhanden ist. Der Sozialversicherungsträger kann auch von einer bestens begründeten und anhand der Krankengeschichte auch nachvollziehbaren Beurteilung als „Krankenbehandlung“ ohne weiteres abweichen und die gegenteilige Meinung vertreten: es liege ein bloßer „Asylierungsfall“ vor und die Erbringung der Versicherungsleistung solange ablehnen, bis der Versicherte letztlich im gerichtlichen Leistungsstreitverfahren ein rechtskräftiges Urteil erfochten hat. Daß sich daraus für den Versicherten oder seine Angehörigen erhebliche finanzielle und soziale Belastungen ergeben können, liegt auf der Hand, weshalb eine klarere Zuständigkeitsregelung wünschenswert wäre.

4.5 Einforderung zu Unrecht bezogener Leistungen (Kriegsopferversorgungsgesetz) von Erben

VA 17 — SV/90

BM Zl. 946.717/2-2a/1990

J. E. brachte bei der VA folgende Beschwerde ein: Er habe nach seinem im Jahre 1981 verstorbenen Bruder eine unbedingte Erbserklärung abgegeben. Erst im Dezember 1989 sei das Landesinvalidenamt mit einer Forderung aus dem Titel Übergenuß zufolge einer zu Unrecht vom Verstorbenen bezogenen Zusatzrente nach dem Kriegsopferversorgungsgesetz (KOVG) an J. E. herangetreten. Der Beschwerdeführer vertrat die Meinung, daß er diese Forderung nicht bezahlen müsse, da die Behörde acht Jahre für die Bearbeitung dieser Angelegenheit gebraucht habe. Der Todesfall seines Bruders war der Behörde durch die Einstellung der KOVG-Rente bereits 1981 bekannt geworden.

Im Prüfungsverfahren stellte die VA dazu fest, daß die Tatsache des Mehrbezuges an Zusatzrente beim Landesinvalidenamt in den Versorgungsakten außer Evidenz geraten war. Dieses Versehen wurde erst anläßlich einer im Mai 1989 durchgeführten Kontrolle festgestellt. Aufgrund des Einschreitens der VA war auch der Bundesminister für Arbeit und Soziales der Meinung, daß es im Hinblick auf den langen Zeitraum, der zwischen Einstellungsbescheid und den tatsächlich gesetzten Maßnahmen zur Einziehung der Forderung liegt, unbillig wäre, diese Forderung nunmehr

beim Erben geltend zu machen. In diesem Sinne wurde daher das Landesinvalidenamt angewiesen, in Anbetracht der besonderen Umstände dieses Falles auf die Einziehung der Forderung zu verzichten.

Damit entsprach der Bundesminister für Arbeit und Soziales auch der von der VA vertretenen Auffassung.

4.6 Ablehnung einer Kostenübernahme für den Heimtransport nach einem Bergunfall

VA 119 — SV/90

F. K. aus Bad Hall, Oberösterreich, führte bei der VA darüber Beschwerde, daß die Oberösterreichische Gebietskrankenkasse die Übernahme von Krankentransportkosten nach einem Spitalsaufenthalt nur zu einem Teil übernommen habe.

Der Beschwerde lag folgender Sachverhalt zugrunde:

Der Beschwerdeführer erlitt im September 1986 im Gebiet des Wilden Kaiser in Tirol einen Bergunfall mit offener Fraktur der Stirnhöhlenwand und anderen schweren Verletzungen. Nach zehntägigem Krankenhausaufenthalt in Innsbruck wurde er von der Rettung nach Hause gefahren. Die Oberösterreichische Gebietskrankenkasse übernahm die Transportkosten jedoch nicht bis zum Wohnort des Beschwerdeführers (Bad Hall), sondern lediglich bis zum Urlaubsort (Ellmau). Für die Fahrt von Ellmau nach Bad Hall wurden dem Beschwerdeführer Kosten in der Höhe von 5 800 S in Rechnung gestellt.

Die von der VA um Stellungnahme ersuchte Oberösterreichische Gebietskrankenkasse führte aus, daß gemäß den Bestimmungen der Satzung der Oberösterreichischen Gebietskrankenkasse im allgemeinen die Transportkosten bei Vorliegen entsprechender Gründe in die bzw. aus der dem Wohnsitz des Erkrankten nächstgelegenen, für die Behandlung geeigneten Krankenanstalt zur Zahlung übernommen werden. Gleiches gilt auch für den Fall einer Verletzung. Hält sich der Patient vorübergehend — zB wegen Urlaubes — nicht an dem ständigen Wohnort auf, so werden nach der Entlassung die Kosten des Rücktransportes nur im Ausmaß der Wegstrecke zwischen Krankenhaus und vorübergehendem Aufenthalt von der Kasse gezahlt; die Differenz für die Entfernung zwischen Aufenthaltsort und Wohnort hat der Versicherte hingegen selbst zu tragen.

Darüber hinaus hält die Oberösterreichische Gebietskrankenkasse zum konkreten Beschwerdefall folgendes fest:

Nach dem Absturz beim Bergsteigen im September 1986 wurde der Beschwerdeführer schwer verletzt mit der Flugrettung in das Krankenhaus St. Johann gebracht. Da diese Krankenanstalt die erforderlichen Einrichtungen für eine Behandlung nicht aufzuweisen hatte, wurde der Beschwerdeführer — wieder mit der Flugrettung — in die Universitätsklinik in Innsbruck überstellt. Diese Kosten hat die Oberösterreichische Gebietskrankenkasse aufgrund der Gegebenheiten getragen. Dem Roten Kreuz Innsbruck konnte der Aufwand für den Heimtransport des

Beschwerdeführers nach der Entlassung aus der Universitätsklinik Innsbruck jedoch nicht in voller Höhe ersetzt werden, sondern es wurde eine Kürzung auf die Entfernung Innsbruck — Ellmau vorgenommen. Die dadurch verbliebenen Restkosten von knapp 5 700 S bildeten jedoch für den Beschwerdeführer eine finanzielle Belastung, sodaß ihm auf seinen Antrag aus dem Unterstützungsfonds der Oberösterreichischen Gebietskrankenkasse eine Beihilfe in der Höhe von 2 800 S gewährt wurde. Der dann noch verbleibende Restbetrag von etwa 2 900 S schien hingegen dem Beschwerdeführer seitens der Gebietskrankenkasse zumutbar.

Die Oberösterreichische Gebietskrankenkasse konnte sohin im Zuge des von der VA durchgeführten Prüfungsverfahrens doch noch zu einer zusätzlichen Zahlung an den Versicherten (den Beschwerdeführer) veranlaßt werden. Weitere Veranlassungen waren von der VA nicht zu treffen, da die zögernde Vorgangsweise der Oberösterreichischen Gebietskrankenkasse bei der Übernahme der Heimtransportkosten vor allem auf fehlende Angaben des Versicherten zurückzuführen war, welche im Zuge des Prüfungsverfahrens nachgeholt werden konnten.

Abschließend bleibt hervorzuheben, daß die im Falle des Beschwerdeführers gegebene Verzögerung durch rechtzeitige und vollständige Erhebung aller für den Leistungsanspruch maßgeblichen Umstände hätte vermieden werden können.

4.7 Gleichstellung von Behinderten im Bereich der Blinden- und Pflegezulagen VA 150 — SV/90 BM Zl. 44.200/11-1/1990

Eine österreichische Behindertenorganisation wandte sich mit dem allgemeinen Vorbringen, daß unter anderem die Kriegsversehrten nach dem Kriegsopferversorgungsgesetz Blindenzulagen bzw. Pflegezulagen erhalten, welche nach dem Grad der Behinderung variieren, an die VA. Das gleiche gelte nach dem Opferfürsorgegesetz, dem Heeresversorgungsgesetz und dem Bundesgesetz über Entschädigungsleistungen an Verbrechensoffer. Lediglich Pensionsbezieher erhalten einen Hilflosenzuschuß bzw. eine Hilflosenzulage, je nach dem hiefür heranzuziehenden Pensionsgesetz. Es sei unter anderem das Anliegen dieser Organisation, daß die verschiedenen Leistungen, wie Blindenbeihilfe, Pflegezulagen usw., für das Bundesgebiet vereinheitlicht würden, sodaß nach dem Grad der Versehrtheit eine bundeseinheitliche Regelung für alle Behinderten — unabhängig von der Ursache der Behinderung — anzustreben sei.

Die VA hat diese grundsätzliche Anregung an den Bundesminister für Arbeit und Soziales herangetragen. Dieser teilte mit, daß auch von seinen Ministerium ähnliche Bestrebungen bestünden, wobei in dieser Richtung schon verschiedene Maßnahmen gesetzt worden sind. So seien beispielsweise alle Behinderten mit einem Grad der Behinderung von 50 vH in das Behinderteneinstellungsgesetz (früher Invalideneinstellungsgesetz), das ursprünglich nur für die berufliche Wiedereingliederung von Kriegsbeschädigten konzipiert war, einbezogen worden. Auch wurde bekanntgegeben, daß von seinen Ministerium im Rahmen einer längerfristigen Perspektive auch für die Durchsetzung des Finalitätsprinzips in der Rehabilitation eingetreten werde, wonach die Tatsache und die Art einer

Behinderung, und nicht die Ursache ihrer Entstehung, Anknüpfungspunkt für die Hilfeleistungen sein sollen. Die Forderung einer bundesweiten Vereinheitlichung, welche von den Behindertenverbänden aufgestellt wird, findet jedoch nach Angaben des Bundesministeriums ihre Begrenzung im System des österreichischen Sozialrechtes, das sich in die Zweige Sozialversicherung, Versorgung und Sozialhilfe gliedert. Solange an diesem festgehalten wird, das davon ausgeht, daß Leistungen der Sozialversicherung grundsätzlich nur gewährt werden, wenn vom Versicherten Beiträge erbracht worden sind und Versorgungsleistungen nur für Personen in Betracht kommen, für die der Staat eine besondere Verantwortung trägt, ansonsten jedoch die Sozialhilfe zuständig ist, wird eine generelle Angleichung sehr schwer zu verwirklichen sein. Unabhängig davon prüft aber eine vom Bundesminister eingesetzte Arbeitsgruppe die Frage der Versorgung pflegebedürftiger Personen.

Die VA vertritt dazu die Meinung, daß für behinderte Menschen alles im Bereiche der Möglichkeiten Stehende unternommen werden muß, damit die besonderen medizinischen, pflegerischen, aber auch finanziellen Bedürfnisse dieser Menschen abgesichert werden.

4.8 Verzögerungen bei der Nachzahlung einer Versichertenrente durch die Allgemeine Unfallversicherungsanstalt VA 155 — SV/90

Ing. R. Z aus Wien führte bei der VA darüber Beschwerde, die Allgemeine Unfallversicherungsanstalt (AUVA) habe ihm zwar aufgrund eines vor dem Arbeits- und Sozialgericht abgeschlossenen Vergleiches eine Dauerrente entsprechend einer Minderung der Erwerbsfähigkeit aufgrund der Zusammenrechnung verschiedener Erwerbsminderungen bzw. nach Abfindung einer früher zuerkannten Leistung mit 10 vH zuerkannt, bei der Anweisung der vereinbarten Rentennachzahlung komme es jedoch zu Verzögerungen.

Die VA holte eine Stellungnahme der AUVA ein, wonach folgende Feststellungen getroffen werden konnten:

Der Vergleich vor dem Arbeits- und Sozialgericht Wien wurde mit 31. Oktober 1989 rechtswirksam und der Leistungsabteilung der Landesstelle Wien der AUVA am 15. November 1989 zur Kenntnis gebracht. Zuzufolge der steuerlichen Behandlung mußte die dem Versicherten gebührende Nachzahlung der Nachverrechnung für 1989 zugeordnet werden, während die monatliche Rentenleistung der laufenden Verrechnung zugeordnet wurde. Am 18. Dezember 1989 sprach der Beschwerdeführer in der Anstalt vor und überbrachte die zweite Lohnsteuerkarte, die am 18. Dezember 1989 datenmäßig eingegeben und ab 19. Dezember 1989 zur maschinellen Verarbeitung herangezogen wurde. Offensichtlich aufgrund eines Maschinenfehlers wurde durch die Eingabe der Nachzahlungsbetrag für 1989 gelöscht, und es gelangte daher nur die laufende Rente laut Vergleich ab 1. Jänner 1990 zur Auszahlung.

Am 1. Feber 1990 hat der Beschwerdeführer neuerlich in der Landesstelle Wien der AUVA vorgesprochen und die Nachzahlung urgiert. Bei

sorgfältiger Bearbeitung hätte, wie die Anstalt ausführte, erstmals zu diesem Zeitpunkt auffallen müssen, daß die Nachzahlung gelöscht wurde. Tatsächlich ist dieser Fehler aber erst bei einer zweiten Urgenz durch den Beschwerdeführer am 22. Feber erkannt worden.

Der Beschwerdeführer hat bei seiner Vorsprache in der Anstalt am 22. Feber 1990 eine Akontierung der gebührenden Nachzahlung in Höhe von 20 000 S erhalten. Die Auszahlung des restlichen Nachzahlungsbetrages wurde erst Anfang April möglich, da die steuerliche Behandlung erst mit der Verrechnung April 1990 durchgeführt werden konnte.

Die AUVA bedauerte die im vorliegenden Fall eingetretene Verzögerung des Nachzahlungsbetrages ausdrücklich.

Seitens der VA bleibt daher festzuhalten, daß der Beschwerde Berechtigung zuzuerkennen war. Im Hinblick darauf jedoch, daß die AUVA den ihr unterlaufenen Bearbeitungsfehler erkannt und zugegeben hat, erscheint eine verzögerungsfreie Abwicklung bei zukünftigen Fällen gewährleistet. Weitere Maßnahmen seitens der VA mußten daher nicht gesetzt werden.

4.9 Unrichtige Vorgangsweise eines Pensionsversicherungsträgers bei Rückforderung zu Unrecht erbrachter Leistungen durch Aufrechnung VA 290 — SV/90

W. St. aus Wien führte bei der VA Beschwerde darüber, daß die ihm mit Bescheid vom 21. Feber 1990 gebührende Nachzahlung an Ausgleichszulage für die Zeit vom 1. Dezember 1989 bis 28. Feber 1990 in der Höhe von 10 400,80 S zur Gänze mit dem festgestellten Überbezug aufgerechnet worden wäre. Darin und auch in dem Umstand, daß ihm mangels Bescheiderteilung kein Rechtsmittel gegen diese Maßnahme der Pensionsversicherungsanstalt (PVA) der Arbeiter zur Verfügung stehe, erblickte der Beschwerdeführer einen Mißstand.

Die VA hat im Rahmen des eingeleiteten Prüfungsverfahrens festgestellt, daß die PVA der Arbeiter mit Bescheid vom 10. Oktober 1980 den Anspruch auf die mit Bescheid vom 3. März 1976 zur Invaliditätspension des Beschwerdeführers gewährte Ausgleichszulage neu festsetzen mußte, da der Pensionsbezieher nicht gemeldet hatte, daß seine Ehe mit Urteil vom 15. Feber 1978 geschieden wurde und er ab diesem Zeitpunkt vorerst einmal allein mit den ehelichen Kindern den Haushalt führte, bevor er sich wieder verhehelichte. Es waren zwar seitens der Anstalt wiederholt Bemühungen unternommen worden, den Beschwerdeführer auf die Meldepflicht hinzuweisen, dennoch betrug der bis 1. Juli 1989 aushaftende Überbezug 36 618,40 S. Zur Hereinbringung der zu Unrecht bezogenen Leistungen wurde mit Bescheid vom 6. Juli 1989 eine Ratenzahlung in Höhe von 250 S monatlich festgesetzt. Durch die Aufgabe des Beschäftigungsverhältnisses der Ehegattin entstand ab 1. Dezember 1989 wiederum ein Anspruch auf Ausgleichszulage. Das Vorbringen des Beschwerdeführers, wonach die PVA der Arbeiter den Nachzahlungsbetrag für die Zeit vom 1. Dezember 1989 bis 28. Feber 1990 zur Verminderung des Überbezuges an Ausgleichszulage zur Gänze herangezogen hatte, erwies sich als berechtigt. Überdies stellte die Schwester des Beschwerdeführers noch während des anhängigen

Prüfungsverfahrens am 13. Mai 1990 einen Antrag auf Gewährung des Hilflosenzuschusses für W. St. und ersuchte gleichzeitig um Aushändigung eines Zahlscheines zur Rückzahlung der zu Unrecht bezogenen Leistungen. Am 16. März 1990 langte bei der PVA der Arbeiter ein Betrag von 15 000 S ein.

Sehr deutlich hat die VA darauf hingewiesen, daß Abzüge, die der Sozialversicherungsträger von einer zuerkannten Leistung vornimmt, den Umfang des Leistungsanspruches berühren und daher die Erlassung eines Bescheides erfordern, gleichgültig aus welchen Gründen dieser Leistungsabzug erfolgte. Jede andere Vorgangsweise entzieht der Partei des Verfahrens den Rechtsschutz, zumal nachprüfende Stellen nicht in die Lage versetzt werden, die von der Partei behauptete Rechtsverletzung durch die nachfolgende Ermessensentscheidung zu prüfen. Im übrigen wurde der Versicherungsträger darauf hingewiesen, daß im gegenständlichen Fall § 103 Abs. 2 Allgemeines Sozialversicherungsgesetz (ASVG) Anwendung findet. Diese Bestimmung sieht nämlich vor, daß eine Aufrechnung grundsätzlich nur bis zur Hälfte der zu erbringenden Geldleistung zulässig ist, sodaß es jedenfalls rechtswidrig war, die gesamte Nachzahlung an Ausgleichszulage einzubehalten. Um den gesetzlichen Zustand in Anwendung dieser Rechtsvorschrift herzustellen, hat die PVA die seinerzeit zuviel einbehaltenen Nachzahlungsbeträge von insgesamt 9 551,90 S dem Beschwerdeführer überwiesen. Außerdem wurde mit Bescheid vom 20. Juni 1990 der Anspruch auf Hilflosenzuschuß ab 13. März 1990 anerkannt. Auch die für die Zeit vom 13. März 1990 bis 31. Juni 1990 anfallende Nachzahlung des Hilflosenzuschusses von 11 681,60 S konnte zur Gänze an W. St. angewiesen werden, da der gemäß § 103 ASVG einzubehaltende halbe Nachzahlungsbetrag von 5 840,80 S von dem als Vorschuß gewerteten, mittels Erlagscheines eingezahlten Betrag von 15 000 S in Abzug gebracht wurde. Der noch verbleibende Einzahlungsbetrag von 9 159,20 S wurde unter Zugrundelegung der mit Bescheid vom 28. August 1989 festgesetzten Ratenhöhe von 250 S aufgerechnet, weshalb bis zum 31. Juli 1993 kein Abzug von der Pension des Beschwerdeführers erfolgt.

Weitere Veranlassungen im konkreten Beschwerdefall konnten seitens der VA daher unterbleiben.

4.10 Verfahrensverzögerungen beim Zentralarbeitsinspektorat im Verfahren wegen allgemeiner Bauartenzulassung

VA 367 — SV/90

BM Zl. 68.240/1-1b/90

Seitens der Firma E. S. Gesellschaft mbH, wissenschaftliche Geräte, wurde im April 1990 bei der VA darüber Beschwerde geführt, daß das genannte Unternehmen bereits im Jahre 1987 ein Ansuchen für eine allgemeine Bauartenzulassung eines Elektroneneinfangdetektors an das zuständige Zentralarbeitsinspektorat gesandt habe. Dem Ansuchen sei das Original eines Gutachtens des Institutes für Strahlenschutz in Seibersdorf beigelegt gewesen, wonach der Detektor den Bestimmungen des Strahlenschutzgesetzes entspreche. Der Sachbearbeiter des Institutes habe der Firma E. S. gegenüber erklärt, daß bei gegebener Sachlage ein Recht auf Bauartengenehmigung bestehe. Weiters sei mitgeteilt worden, daß das Verfahren im Zentralarbeitsinspektorat ca. ein Jahr in Anspruch nehmen werde. Im

September 1988 habe man daher seitens der Firma E. S. im Zentralarbeitsinspektorat angefragt und sich erkundigt, warum noch keine Verständigung über die Erteilung der Genehmigung ergangen sei. Der zuständige Diplomingenieur habe dem Vertreter der Firma E. S. mitgeteilt, daß durch eine inzwischen vorgenommene Übersiedlung der Dienststelle die bezughabenden Schriftstücke nicht auffindbar seien und es einfacher wäre, wenn die Firma nochmals eine Kopie an die neue Adresse zusenden würde. Die Firma E. S. habe daraufhin die Kopien des Gutachtens, verbunden mit einem weiteren formlosen Ansuchen, eingeschrieben an das Zentralarbeitsinspektorat gesandt. Nach mehrmaligen telefonischen Urgenzen habe man im genannten Unternehmen jedoch weder schriftlich noch telefonisch irgendeine Auskunft erhalten.

Die VA ersuchte den Bundesminister für Arbeit und Soziales um Stellungnahme zu diesem Vorbringen. Der Bundesminister bestätigte, daß es in diesem Fall zu erheblichen Verfahrensverzögerungen im Bereiche des Zentralarbeitsinspektorates gekommen ist. Der Firma E. S. Gesellschaft mbH sei jedoch zwischenzeitig mit Schreiben vom 14. Mai 1990 ein Bescheidentwurf mit Bedingungen und Auflagen zur Wahrung des Parteigehörs übermittelt worden. Für die Verzögerungen im vorliegenden Fall seien vor allem zwei Gründe maßgeblich gewesen: Insbesondere durch den Antrag Österreichs, der Europäischen Gemeinschaft (EG) beizutreten, seien auf dem Gebiet des Arbeitnehmerschutzes und hier vordringlich auf dem Gebiet des Maschinenschutzes umfangreiche und arbeitsaufwendige Vergleiche der nationalen Rechtsvorschriften und der EG-Rechtsvorschriften erforderlich. Darüber hinaus würden im Zusammenhang mit der Neuregelung des Maschinenschutzes durch eine allgemein gehaltene Maschinenrichtlinie und eine Vielzahl von Einzelnormen bedeutende Personalkapazitäten zusätzlich gebunden. Aufgrund der äußerst knappen Personalressourcen im Zentralarbeitsinspektorat sei dieses laufend dazu gezwungen, Prioritäten zu setzen, da der Arbeitsanfall das Leistungspotential dieses Amtes beträchtlich übersteige. Der Bundesminister für Arbeit und Soziales sei jedoch bemüht, den Personalstand entscheidend aufzustocken; diese Entscheidung liege allerdings nicht in diesem Ressort allein.

Ein weiterer Grund für Verzögerungen bei Zulassungsverfahren nach dem Strahlenschutzgesetz sei bis in die jüngste Zeit dadurch gegeben gewesen, daß durch die Überfüllung des Forschungszentrums Seibersdorf mit radioaktiven Abfällen die dort erforderlichen Vorgänge nur mit erheblicher Verzögerung ablaufen konnten. Durch Gespräche des Bundesministers für Arbeit und Soziales insbesondere mit dem Bundeskanzler habe diese Frage nunmehr vorläufig gelöst werden können, womit auch die damit verbundenen Verfahrensverzögerungen beseitigt worden seien.

Der Bundesminister für Arbeit und Soziales betonte, daß trotz der aufgezeigten Probleme eine derart lange Verfahrensdauer wie im gegenständlichen Beschwerdefall mit den berechtigten Anforderungen an eine serviceorientierte, bürgernahe Verwaltung nicht im Einklang steht. Der Bundesminister hat daher die zuständige Sektion des von ihm geleiteten Ministeriums angewiesen, Verfahren auf Bauartenzulassungen ebenso wie andere Verfahren entsprechend den gesetzlichen Bestimmungen zügig abzuwickeln.

Die VA hat dazu erwogen, daß der von seiten der Firma E. S. Gesellschaft mbH vorgebrachten Beschwerde Berechtigung zuzubilligen ist. Ein weiteres Tätigwerden der VA war jedoch nicht erforderlich, da der Bundesminister bereits von sich aus alle ihm zur Verfügung stehenden Möglichkeiten, im Aufsichtswege für eine beschleunigte Verfahrensdurchführung zu sorgen, ausgeschöpft hat. Zumindest für die Zukunft sollte es daher keinen Anlaß mehr für derartige Beschwerden geben.

Im konkreten Fall war es dem Einschreiten der VA zuzuschreiben, daß ein greifbarer Verfahrensfortschritt erzielt werden konnte. Es sollte jedoch generell das besondere Anliegen jeder einzelnen Dienststelle und jeder einzelnen Behörde sein, Verfahrensverzögerungen soweit zu vermeiden, daß gar nicht erst der Beschwerdeweg beschritten werden muß.

4.11 Rückforderung von Arbeitslosengeld und Notstandshilfe; Bearbeitungsfehler beim Arbeitsamt Bregenz

VA 474 — SV/90

BM Zl. 534.475/6-3b/90

M. W. führte bei der VA Beschwerde, daß sie durch das Arbeitsamt Bregenz zur Rückzahlung von angeblich zu Unrecht empfangenen Leistungen nach dem Arbeitslosenversicherungsgesetz (ALVG) im Ausmaß von etwa 40 000 S verpflichtet worden sei, obwohl sie im Jahre 1988 mit der höchsten Bemessungsgrundlage (31 000 S brutto) eingestuft worden sei. Weil sie eine Vermittlung als Regalbetreuerin abgelehnt habe, sei das Arbeitslosengeld gestrichen worden.

Die VA leitete ein Prüfungsverfahren ein, holte eine Stellungnahme des Bundesministers für Arbeit und Soziales ein und stellte folgenden Sachverhalt fest:

Die Beschwerdeführerin hatte in der Zeit vom 7. Mai bis 29. Juli 1982 Arbeitslosengeld bezogen und stand seit 13. April 1983 im Bezug der Notstandshilfe. Der ihr im Zeitraum vom 1. Oktober 1985 bis 7. Oktober 1986 sowie vom 7. Oktober 1987 bis 31. Juli 1989 aufgrund ihrer Angaben zuerkannte Familienzuschlag sowie die Differenz zwischen Notstandshilfe mit Anspruch auf Familienzuschlag und Notstandshilfe ohne einen solchen Anspruch wurde durch das Arbeitsamt Bregenz in der Höhe von insgesamt 40 095 S rückgefordert. Diese Rückforderung erfolgte deshalb, weil dem Arbeitsamt nachträglich bekannt wurde, daß die Beschwerdeführerin in den genannten Zeiträumen tatsächlich Unterhaltszahlungen in Höhe von 2 000 S bzw. 2 600 S monatlich erhalten hat. Den zu dieser Zeit anzuwendenden Rechtsvorschriften zufolge schloß diese Unterhaltszahlung einen Anspruch auf Familienzuschlag aus. Die Beschwerdeführerin hatte zwar dem Arbeitsamt gegenüber durchaus angegeben, Alimente erhalten zu haben, jedoch lediglich in der Höhe von 1 200 S bzw. 1 250 S monatlich.

Hinsichtlich der vom Arbeitsamt verfügten Sperre der Notstandshilfe vom 4. bis 31. August 1989 wegen Nichtannahme einer vom Arbeitsamt vermittelten zumutbaren Beschäftigung als Regalbetreuerin hielt der Bundesminister für Arbeit und Soziales fest, daß die Beschwerdeführerin die Annahme dieser Tätigkeit im wesentlichen deshalb ablehnte, weil ihr diese den Wiedereinstieg in ihren Beruf als Textildesignerin in Hinkunft

wesentlich erschwere und die Entlohnung aus dieser Tätigkeit die Höhe ihrer Notstandshilfe nicht erreicht hätte.

Aus rechtlicher Sicht ist dazu von der VA festzuhalten:

Nach den Bestimmungen des AIVG 1977 verliert der Arbeitslose den Anspruch auf Arbeitslosengeld bzw. auf Notstandshilfe für mindestens vier Wochen, wenn er sich weigert, eine vom Arbeitsamt vermittelte zumutbare Beschäftigung anzunehmen. Eine Beschäftigung ist dann zumutbar, wenn sie unter anderem angemessen entlohnt ist und dem Arbeitslosen die künftige Verwendung in seinem Beruf nicht wesentlich erschwert. Die letztgenannte Voraussetzung bleibt außer Betracht, wenn der Arbeitslose im Bezug der Notstandshilfe steht und keine Aussicht besteht, daß er in absehbarer Zeit in seinem Beruf eine Beschäftigung findet.

Da die der Beschwerdeführerin angebotene Beschäftigung in bezug auf die Art der Tätigkeit angemessen entlohnt worden wäre und auch keine Aussicht bestand, sie in absehbarer Zeit in ihrem Beruf in Beschäftigung zu bringen, weil diesbezügliche Vermittlungsversuche bereits mehrmals scheiterten, wurde eine Sperre der Notstandshilfe von 4. bis 31. August 1989 verhängt. Der gegen diese Entscheidung eingebrachten Berufung hat das Landesarbeitsamt Vorarlberg keine Folge gegeben. Auch der Bundesminister für Arbeit und Soziales fand keinen Anlaß zur Ergreifung aufsichtsbehördlicher Verfügungen.

Die aufgrund des Prüfungsverfahrens der VA im Bundesministerium für Arbeit und Soziales durchgeführten Erhebungen ergaben jedoch, daß dem Arbeitsamt Bregenz mehrere Bearbeitungsfehler unterlaufen sind, die zu einer geringeren Leistungsgewährung geführt haben, als gebührt hätte. Diese Mängel wurden vom Bundesminister für Arbeit und Soziales im Aufsichtswege behoben. Sie waren so gravierend, daß das Arbeitsamt Bregenz nicht nur von der rechtskräftig festgestellten Rückforderung Abstand nehmen mußte, sondern der Beschwerdeführerin darüber hinaus noch eine Nachzahlung im Ausmaß von 29 039 S zu gewähren hatte.

Im Hinblick darauf, daß der Bundesminister für Arbeit und Soziales in Ausübung seines Aufsichtsrechtes die im Prüfungsverfahren der VA hervorgekommenen Mängel beseitigen konnte und durch entsprechende dienstliche Verfügungen auch Sorge für ein künftiges mängelfreies Arbeiten getragen hat, waren seitens der VA keine weiteren Veranlassungen zu treffen. Aus der Sicht der VA bleibt jedoch zusammenfassend festzuhalten, daß der vorliegende Fall in symptomatischer Weise aufgezeigt hat, daß die Arbeitsämter bei der Rückforderung von Leistungen offenbar einen anderen Sorgfaltsmaßstab anlegen als bei der Nachzahlung von Leistungen, die aufgrund des Gesetzes zwar gebühren, tatsächlich aber nicht zur Auszahlung gelangt sind. Es wäre wünschenswert, wenn die Bediensteten der Arbeitsämter eine serviceorientierte, unbürokratische, rasche und vor allem richtige und vollständige Leistungsgewährung stets zu ihrem Anliegen machen würden.

4.12 Anrechnung von Ersatzzeiten für einen längerfristigen militärähnlichen Notdienst

VA 484 — SV/90

VA 654 — SV/90

G. B. aus Wien setzte die VA davon in Kenntnis, daß die Pensionsversicherungsanstalt (PVA) der Angestellten seinen Anspruch auf vorzeitige Alterspension anerkannt habe, wobei allerdings trotz seiner diesbezüglichen Bemühungen die Zeit vom 15. Oktober 1944 bis 31. Jänner 1945 nicht als Versicherungszeit anerkannt worden war. Zuzufolge der Angaben des Beschwerdeführers wurde der gesamte Jahrgang der Höheren Technischen Lehranstalt Schellinggasse im Oktober 1944 aufgelöst und G. B. sowie einige seiner Klassenkameraden zum Frontsicherungsdienst nach Zurndorf einberufen, während der restliche Teil der Mitschüler Luftschutzdienst geleistet hätte. G. B. war kaserniert und gehörte einer bewaffneten Einheit an, welche teilweise auch zu Schanzarbeiten herangezogen wurde.

Ein gleichgelagerter Beschwerdegrund lag auch dem Schreiben des O. L. aus Wien zugrunde, der im Alter von 17 Jahren in der Zeit vom 6. September 1943 bis 25. April 1944 dazu verhalten wurde, Kinderlandtransporte zu begleiten und Kurierfahrten zu machen. Während dieses Zeitraumes war er bei der Wiener Gebietskrankenkasse krankenversichert, ohne daß Beiträge zur Pensionsversicherung entrichtet worden waren. Im Verfahren zur Feststellung seiner nach dem Allgemeinen Sozialversicherungsgesetz (ASVG) erworbenen Versicherungszeiten habe er angegeben, zu Zwangsarbeit bei der „Hitlerjugend“ herangezogen worden zu sein. Die PVA der Arbeiter sei anschließend zur Auffassung gelangt, daß es sich hierbei um eine Dienstpflicht in der „Hitlerjugend“ (Wehrrertüchtigung im Rahmen einer vormilitärischen Ausbildung der „Hitlerjugend“) nach der Jugenddienstverordnung handle. Es sei ihm mitgeteilt worden, daß die Zugehörigkeit zu einem solchen paramilitärischen Verband keinen Ersatzzeitentatbestand nach dem ASVG begründe, sodaß die Anrechnung dieser Zeiten als Ersatzzeit nicht möglich wäre.

Die VA ist im Zuge der rechtlichen Überlegungen davon ausgegangen, daß für den von den Beschwerdeführern behaupteten Erwerb von Ersatzzeiten nur die Bestimmung des § 228 Abs. 1 Z 1 lit. a und c ASVG in Betracht komme. Nach dieser Bestimmung gelten als Ersatzzeiten aus der Zeit vor dem 1. Jänner 1956 jene Zeiten, in denen ein Versicherter, der am Stichtag die österreichische Staatsbürgerschaft besitzt, während des Ersten oder Zweiten Weltkrieges Kriegsdienst oder einen nach den jeweils in Geltung gestandenen Vorschriften dem Kriegsdienst für die Berücksichtigung in der Rentenversicherung gleichgehaltenen Not- oder Luftschutzdienst geleistet oder sich in Kriegsgefangenschaft befunden (lit. a), oder eine Wehr- oder Arbeitsdienstpflicht nach den jeweils in Geltung gestandenen Vorschriften erfüllt hat (lit. c). Aufgrund der Unterlagen, welche die Beschwerdeführer der VA zur Einsicht übermittelt hatten, konnte nachvollzogen werden, daß die leistungszuständigen Pensionsversicherungsträger - ohne einzelfallgerechte Überlegungen anzustellen - damit argumentierten, daß im Rahmen einer vormilitärischen dreiwöchigen Ausbildung in einem Wehrrertüchtigungslager der „Hitlerjugend“ oder in einem Reichsausbildungslager weder

einer der im § 228 Abs. 1 Z 1 lit. a ASVG genannten Dienste geleistet noch eine Wehr- oder Arbeitsdienstpflicht erfüllt worden sei.

Aufgrund des jeweils mehr als dreiwöchigen Einsatzes sowie des Umstandes, daß beide Beschwerdeführer durch individuelle behördliche Verfügungen formell zur Leistung der geschilderten Dienste herangezogen und am weiteren Schulbesuch bzw. an der Berufsausbildung gehindert wurden, hat die VA unter Zugrundelegung nachstehender Überlegungen Prüfungsverfahren eingeleitet, in deren Folge die genannten Zeiträume dann auch als militärähnliche Notdienstleistung und sohin als Ersatzzeit anerkannt wurden. Beiden Beschwerden mußte seitens der VA Berechtigung zuerkannt werden, weil der Arbeitseinsatz nicht auf der zweiten Durchführungsverordnung zum Gesetz über die „Hitlerjugend“ Jugenddienstverordnung beruhte, sondern als Notdienst anzusehen ist. Die Leistung des in § 228 Abs. 1 Z 1 lit. a ASVG genannten Notdienstes führt dann zum Erwerb von Versicherungszeiten, wenn dieser aufgrund besonderer Vorschriften für die Berücksichtigung in der Rentenversicherung dem Kriegsdienst gleichgehalten werden kann. Erfolgte eine Dienstleistung im Sinne der Notdienstverordnung vom 5. Oktober 1938, RGBl. I S 1441, so ist nämlich im Einzelfall zu prüfen, ob aufgrund der Zweiten Durchführungsverordnung zur Notdienstverordnung vom 10. Oktober 1939, RGBl. I S 2018, welche die sozialversicherungsrechtliche Behandlung der zum Notdienst verpflichteten Personen regelte, allfällige Versicherungszeiten angerechnet werden können. Die daraus resultierende Gleichstellung von Notdienstpflichtigen mit Angehörigen der Wehrmacht während des Kriegseinsatzes im Sinne des § 228 Abs. 1 Z 1 lit. a ASVG war gemäß § 4 der Zweiten Durchführungsverordnung zur Notdienstverordnung, RGBl. 1939 Teil I S 218, nur bei Notdienstpflichtigen gegeben, mit denen kein Arbeitsvertrag begründet worden war. Notdienstleistungen im Sinne dieser Bestimmungen lagen überdies nur dann vor, wenn sie von der hierzu ermächtigten Behörde gefordert wurden. Diese Voraussetzungen lagen beiden Beschwerden zugrunde.

Seitens der VA wird nicht verkannt, daß auch die Angaben der Versicherten, besonders dann, wenn sie vorbringen, der „Hitlerjugend“ angehört zu haben, zu Mißverständnissen Anlaß geben, und aufgrund des jugendlichen Alters zum fraglichen Zeitraum die Vermutung, daß es sich hiebei um eine vormilitärische Ausbildung zur Wehrrertüchtigung im Rahmen der Jugenddienstverordnung gehandelt haben könnte, naheliegt. Da aber die Überprüfung, ob Versicherungszeiten nicht doch Anrechnung finden können, im Einzelfall zu erfolgen hat, erscheint es bedenklich, daß selbst dann, wenn die Beschwerdeführer selbst mit dem Versicherungsträger in Kontakt treten und ihre damaligen Erfahrungen ausführlich schildern, die Berücksichtigung dieser Zeiten verweigert wird, wenn schon die Dauer der beschriebenen Dienstleistungen eine Qualifizierung als längerfristige militärähnliche Notdienstzeit nicht ausschließt.

Da noch im Zuge der Prüfungsverfahren der Grund der Beschwerden behoben wurde, konnte die VA von weiteren Veranlassungen Abstand nehmen.

4.13 Ablehnung der Anerkennung einer Verletzung als Dienstunfall; Erlassung eines neuerlichen Bescheides nach Klagsrückziehung im Leistungsstreitverfahren

VA 533 — SV/90

S. R., Sicherheitswachebeamter bei der Bundespolizeidirektion Villach, führte bei der VA darüber Beschwerde, er habe am 7. August 1986 während einer Ausbildung im Dienst einen Riß der rechten Achillessehne erlitten, wobei diese Verletzung jedoch seitens der Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter nicht als Dienstverletzung anerkannt worden sei. In der Folge habe der Beschwerdeführer zwar ein gerichtliches Leistungsstreitverfahren angestrengt, der vom Österreichischen Gewerkschaftsbund beigestellte Vertreter habe jedoch die Klage wegen Aussichtslosigkeit der Beweislage zurückgezogen.

Am 17. August 1987, sohin rund ein Jahr nach dem Unfall des Beschwerdeführers, habe ein Kollege des Beschwerdeführers bei der gleichen Übung ebenfalls einen Achillessehnenriß erlitten, welcher durch das Gutachten eines gerichtlich beeideten Sachverständigen als Dienstunfall anerkannt worden sei. Der Einschreiter habe daraufhin diesen Gutachter mit der Erstellung eines privaten Gutachtens beauftragt; nach dem Inhalt des Privatgutachtens sei auch die Verletzung des Beschwerdeführers als Dienstunfall zu werten gewesen.

Der Beschwerdeführer habe sich daraufhin im Wege seines Rechtsanwaltes an die Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter gewandt und um nochmalige Aufnahme von Verhandlungen aufgrund des neuen ärztlichen Gutachtens ersucht. Die Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter habe ihm jedoch erklärt, daß die Aussagen des Privatgutachters der allgemeinen Lehrmeinung widersprechen und kein Anlaß zu einer nochmaligen Verhandlung des Falles gesehen werden könne.

Die rechtliche Situation stellte sich für den Einschreiter zu diesem Zeitpunkt so dar, daß er aufgrund der erfolgten Klagsrückziehung keine andere Möglichkeit hatte, als sich erneut an den Versicherungsträger zu wenden. Die Möglichkeit einer Wiederaufnahmeklage nach § 530 Abs. 1 Z 7 der Zivilprozeßordnung ist nämlich nur dann gegeben, wenn das wiederaufzunehmende Verfahren mit einem Urteil geendet hat.

Die VA ersuchte die Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter um Stellungnahme zum Beschwerdevorbringen. Danach vertrat die Versicherungsanstalt erneut den Standpunkt, daß die Auffassung des vom Beschwerdeführer privat befaßten Gerichtsgutachters eine Minderheitsmeinung innerhalb der Gutachterauffassungen zur Unfallkausalität eines Achillessehnenrisses darstelle. In dem vom Beschwerdeführer angestrengten Leistungsstreitverfahren habe hingegen der Gerichtssachverständige festgestellt, daß mit Rücksicht auf den vorliegenden Operationsbericht die Sehne vorgeschädigt gewesen und der Riß der Achillessehne beim Laufen über die Hindernisbahn auf die Überbeanspruchung der geschädigten Sehne zurückzuführen gewesen sei. Durch die Rückziehung der Klage im Jahre 1987 ist jedoch der angefochtene Bescheid nicht wieder in Kraft getreten, vielmehr gilt der Antrag des Klägers (Beschwerdeführers) soweit als

zurückgezogen, als der darüber ergangene Bescheid außer Kraft getreten ist. Es könne sohin ein neuerlicher Antrag gestellt werden.

Tatsächlich haben die Rechtsanwälte des Beschwerdeführers mit Schreiben vom 25. April 1990 die Ausstellung eines Bescheides beantragt. In Stattgebung dieses Antrages hat die Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter einen neuerlichen Bescheid erlassen, welcher wiederum beim Landesgericht Klagenfurt als Arbeits- und Sozialgericht mittels Klage bekämpft werden kann. Inhaltlich enthielt der neuerlich erlassene Bescheid zwar eine Ablehnung, weil sich die Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter nach wie vor auf die im vorangegangenen Leistungsstreitverfahren vertretene Auffassung des Sachverständigen stützte, doch wurde dem Beschwerdeführer eine neuerliche Möglichkeit der rechtlichen Durchsetzung seines Anspruches eröffnet.

Von der VA wird dazu festgehalten, daß in der ablehnenden Haltung der Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter kein Mißstand erblickt werden kann, da sich diese Meinung auf das schriftliche und nachvollziehbare Gutachten eines gerichtlichen Sachverständigen stützt. Auch die im ersten Verfahren erfolgte Klagsrückziehung dokumentiert, daß der Beschwerdeführer selbst seine Sache nicht für aussichtsreich gehalten hat. Die VA vertritt jedoch die Meinung, daß die Träger der Sozialversicherung generell bei einer Klagsrückziehung im Leistungsstreitvertrag die Kläger auf die bestehende Möglichkeit einer neuerlichen Bescheiderlassung hinweisen sollten. Nur so wäre Gewähr dafür geboten, daß das bestehende Rechtsschutzsystem nach dem Arbeits- und Sozialgerichtsgesetz auch in der Praxis realisiert werden kann.

4.14 Verzögerungen bei Pensionspfändung

VA 599 — SV/90

E. B. aus Voitsberg führte in ihrer Eingabe an die VA aus, daß die Berufsunfähigkeitspension ihres geschiedenen Ehegatten zur Hereinbringung ihrer Unterhaltsforderung gepfändet worden wäre. Laut Beschluß des Bezirksgerichtes Voitsberg vom 25. Jänner 1990 schulde ihr dieser Unterhalt in der Höhe von 168 000 S sowie ab 1. Feber 1990 einen Unterhaltbetrag von je 3 500 S. Es sei ihr unverständlich, weshalb die erste Überweisung seitens der Pensionsversicherungsanstalt (PVA) der Angestellten als Drittschuldner erst Ende Mai für den Monat April erfolgt sei, und sohin die bereits gepfändete Pension im Feber und März zur Gänze an den Unterhaltsverpflichteten angewiesen wurde. Am 6. Juni 1990 sei lediglich ein Betrag von 692,30 S an ihren Rechtsvertreter ausbezahlt worden, während im Mai und April 1990 je ca. 3 000 S einbringlich gemacht werden konnten. Anfragen ihrerseits, weshalb die Überweisung trotz des Gerichtsbeschlusses in so unterschiedlicher Höhe erfolge, seien nicht ausreichend beantwortet worden.

Die VA hat zufolge dieses Vorbringens ein Prüfungsverfahren eingeleitet und die PVA der Angestellten um Stellungnahme ersucht. Der Versicherungsträger führte aus, daß der Exekutionsbewilligungsbeschluß am 8. Feber 1990 bei der Außenstelle Graz eingelangt sei. Das Vorbringen von E. B., wonach die Pensionsbezüge für Feber 1990 zur Gänze an ihren

geschiedenen Ehegatten überwiesen wurden, erwies sich als zutreffend. Entsprechend der Rechtslage hat allerdings der Versicherungsträger im Prüfungsverfahren der VA eingewandt, daß eine Pfändung der Pensionsbezüge für Feber nicht mehr möglich gewesen wäre, da die Pensionen monatlich im voraus ausbezahlt werden, und die Pensionsbezüge für Feber 1990 vom Pfändungsbeschluß nicht mehr umfaßt werden konnten. Im März desselben Jahres sei im Zuge der Bearbeitung eines vorrangigen Exekutionsbewilligungsbeschlusses übersehen worden, daß für die Forderung der Beschwerdeführerin noch ein pfändbarer Betrag von 1 045,60 S zur Verfügung gestanden wäre. Anschließend habe der Verpflichtete am 8. April 1990 ein Dienstverhältnis aufgenommen, sodaß nach den damals geltenden Bestimmungen des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes die Berufsunfähigkeitspension mit 1. Juni 1990 mit einem Teilbetrag ruhte. Dies hatte zur Folge, daß im Monat Juni 1990 unter Berücksichtigung des gerichtlich festgesetzten Freibetrages lediglich ein Betrag von 692,30 S überwiesen werden konnte. In der Folge habe der geschiedene Ehegatte das begonnene Dienstverhältnis im Mai 1990 wieder beendet, sodaß mit Bescheid vom 5. Juni 1990 das ausgesprochene teilweise Ruhen der Pension rückwirkend wieder aufgehoben werden mußte.

Noch im Zuge des Prüfungsverfahrens wurde E. B. über die maßgeblichen Gründe für die unterschiedliche Höhe des gepfändeten Unterhaltsbeitrages informiert. Dennoch erscheint es der VA im Interesse der betreibenden Parteien, die zur Führung ihres Lebensunterhaltes auf die Einbringung des Unterhaltsanspruches angewiesen sind, wesentlich zu sein, daß diese auch so rasch wie möglich Kenntnis davon erlangen, weshalb eine Pfändung in Höhe des Exekutionstitels nicht erfolgen könne. Gegenwärtig werden die Berechnungen der monatlichen Pensionsbezüge bzw. die Erstellung der elektronischen Datenträger für die auszuzahlenden Stellen jeweils zwischen dem 16. und 18. des Vormonates vorgenommen. Langt ein Exekutionsbeschluß bis 16. bzw. bis 18. eines Monates ein, kann die Durchführung der bewilligten Pfändung erst mit dem nachfolgenden Monatsersten beginnen. Später einlangende Exekutionsbewilligungsbeschlüsse finden demzufolge erst im übernächsten Monat Berücksichtigung. Schon aufgrund der geschilderten Vorgangsweise erscheint es der VA geboten, daß über Anfragen von betreibenden Parteien ausreichende Auskünfte hinsichtlich der Gründe für die Änderung der Überweisungsbeträge erteilt werden. Die PVA der Angestellten hat der VA gegenüber zugesichert, daß im Zuge der Einführung eines elektronischen Informationssystems für die Bearbeitung von Exekutionsbewilligungsbeschlüssen auch die schriftliche Information der betreibenden Parteien über die jeweils monatlich pfändbaren Beträge verbessert werden wird. Die VA geht davon aus, daß damit gleichgelagerten Beschwerdevorbringen vorgebeugt wird.

4.15 Verweigerung eines gemeinsamen Kuraufenthaltes mit dem Ehegatten VA 694 — SV/90

K. M. aus Maria Pfarr hat anlässlich einer Vorsprache gegenüber der VA erklärt, daß sie zuletzt im Jahr 1988 gemeinsam mit ihrem Ehegatten im Kurzentrum Vigaun einen Kuraufenthalt absolviert habe. Zuständiger Kostenträger für den Gatten sei die Pensionsversicherungsanstalt (PVA) der Arbeiter, während in ihrem Fall die Salzburger Gebietskrankenkasse

leistungszuständig wäre, zumal sie beitragsfrei mitversicherte Angehörige wäre. Am 29. März 1990 hätte ihr Ehegatte für sie unter Beilage ärztlicher Befunde neuerlich einen Antrag auf Gewährung von Maßnahmen der Gesundheitsvorsorge eingebracht, wobei gleichzeitig darauf hingewiesen wurde, daß nach Möglichkeit eine gemeinsame Einweisung der Ehepartner ins Kurzentrum Vigaun erfolgen solle. Nachdem der Chefärztliche Dienst der Zentrale in Salzburg zu dem Ergebnis gelangt sei, daß ein nochmaliger Kuraufenthalt medizinisch indiziert ist, wurde ihr Antrag bewilligt. Im Gegensatz zu 1988 habe aber die PVA der Arbeiter für ihren Ehegatten eine Einweisung in das Rehabilitationszentrum Saalfelden vorgesehen, ohne daß dem Ehepaar mitgeteilt worden wäre, welche Gründe einer gemeinsamen Absolvierung der als notwendig erachteten Maßnahmen der Gesundheitsvorsorge entgegenstehen würden.

Im Zuge des eingeleiteten Prüfungsverfahrens hat die VA Kenntnis davon erlangt, daß von seiten der PVA der Arbeiter mit dem Kurzentrum in Vigaun kein Vertragsverhältnis mehr besteht und der Ehegatte zur Stabilisierung seiner Leiden in das Rehabilitationszentrum der PVA der Arbeiter in Saalfelden eingewiesen werden mußte. Die daraus resultierende Unmöglichkeit der Unterbringung des Gatten im Kurzentrum Vigaun veranlaßte K. M. offensichtlich auch aus psychischen Gründen, insbesondere mit dem Ziel eine gleichzeitige Einweisung mit dem Ehegatten erwirken zu wollen, im Rehabilitationszentrum Saalfelden mit dem Ersuchen um eine Änderung des Kuraufenthaltsortes vorzusprechen. Der Ehegatte hatte in der Folge, nachdem ihm mitgeteilt worden war, daß sich die Kurkosten für den dreiwöchigen Aufenthalt seiner Gattin im Kurzentrum Vigaun auf etwa 17 000 S belaufen, während die Salzburger Gebietskrankenkasse für einen medizinisch gleichwertigen Aufenthalt im Rehabilitationszentrum Saalfelden ca. 38 000 S rückerstatten müsse, auf die Absolvierung eines Aufenthaltes im Rehabilitationszentrum Saalfelden verzichtet.

Nach den Richtlinien des Hauptverbandes der österreichischen Sozialversicherungsträger für die Genehmigung von Kuranwendungen soll die Gewährung von Maßnahmen der Gesundheitsvorsorge in ausreichender und das notwendige Maß nicht übersteigender Form sowie ökonomisch erfolgen, wofür auch der Kontroll- bzw. Chefärztliche Dienst mit zur Verantwortung herangezogen werden kann. Die Erwägungen der Salzburger Gebietskrankenkasse, aufgrund des beträchtlichen Kostenunterschiedes eine Einweisung ins Rehabilitationszentrum Saalfelden zu versagen, wurde dem Grunde nach seitens der VA nicht in Zweifel gezogen. In einem an die Salzburger Gebietskrankenkasse gerichteten Schreiben wurde allerdings die Frage aufgeworfen, ob und inwieweit nicht doch auch im Raum Salzburg eine Kuranstalt zur Disposition stünde, welche sowohl mit der Salzburger Gebietskrankenkasse als auch mit der PVA der Arbeiter in einem Vertragsverhältnis steht. Im Rahmen einer Berichtigung der ursprünglichen Kalkulation der anwachsenden Kosten hat die Salzburger Gebietskrankenkasse daraufhin der VA mitgeteilt, daß im Vergleich zwischen dem Kurzentrum Vigaun und dem Rehabilitationszentrum Saalfelden lediglich eine Differenz von 3 000 S bestehen würde und demzufolge der Beschwerdeführerin die Möglichkeit eines gemeinsamen Aufenthaltes mit ihrem Ehegatten im Rehabilitationszentrum Saalfelden eröffnet werden könne.

Seitens der VA wurde diese Entscheidung der Salzburger Gebietskrankenkasse positiv aufgenommen, zumal beide Ehepartner erhebliche Leistungseinschränkungen aufwiesen und in beiden Fällen die Absolvierung eines Kur- bzw. Rehabilitationsaufenthaltes zweifellos zur Stabilisierung vorhandener Leiden beitragen konnte. Im übrigen handelt es sich um eine soziale Entscheidung, die der psychischen Situation des älteren Ehepaares Rechnung trägt, indem die auch durch den beeinträchtigten Gesundheitszustand bedingte Sorge um den Partner durch die gemeinsame Unterbringung in einer Anstalt gemildert wurde.

4.16 Auswirkungen der Beendigung und des Wiedereintrittes in ein öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis bei bestehender Doppelversicherung in der Pensionsversicherung

VA 725 — SV/90

BM ZI. 126.087/1-6/90

Dr. M. B. aus Salzburg brachte in seiner an die VA gerichteten Beschwerde vor, daß er seit dem Jahre 1969 neben seiner ruhegenußfähigen Universitätsassistententätigkeit auch eine der Pensionsversicherung des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes (ASVG) unterliegende Lehrauftragstätigkeit ausgeübt habe. Im Jahre 1975 schied er aus dem pensionsversicherungsfreien Dienstverhältnis ohne Anspruch auf einen Ruhegenuß aus und begründete ein für sein berufliches Fortkommen geeignetes Dienstverhältnis als Vertragsbediensteter beim Land Salzburg. Zu Beginn des Jahres 1976 kehrte er wieder an die Universität zurück und wurde in das öffentlich-rechtliche Dienstverhältnis übernommen. Eine Benachteiligung erblicke er darin, daß seitens der Pensionsversicherungsanstalt (PVA) der Angestellten die Lehrauftragszeiten zwischen 1969 und 1975 wegen des Wechsels aus einem öffentlich-rechtlichen in ein privatrechtliches Dienstverhältnis nicht als Versicherungszeiten berücksichtigt wurden.

Sehr deutlich hat Dr. M. B. herausgestrichen, daß er im Zeitraum 1969 bis 1975 Pensionsbeiträge aufgrund dieser Lehrauftragstätigkeit entrichtet habe, die nun pensionsrechtlich weder im Bereich des ASVG noch bei Bemessung des Ruhegenusses ihren Niederschlag finden würden. Auch eine Erstattung der von ihm geleisteten Beiträge sei nicht vorgesehen.

Im Rahmen der rechtlichen Würdigung mußte die VA dem Beschwerdeführer mitteilen, daß ein Mißstand im Bereich der PVA der Angestellten nicht vorliegt.

Beim Ausscheiden eines Dienstnehmers aus einem pensionsversicherungsfreien Dienstverhältnis hat der bisherige Dienstgeber dem nunmehr zuständigen Pensionsversicherungsträger einen Überweisungsbetrag zu leisten. Durch diese Leistung anlässlich des Ausscheidens gelten die im öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis erworbenen Ruhegenußzeiten als Versicherungszeiten nach dem ASVG. Die vom Beschwerdeführer beim Bund zurückgelegte Zeit ist im Gegenstand mit der ASVG-versicherungspflichtigen Beschäftigungszeit aus der Lehrauftragstätigkeit zusammengefallen. Da die gesetzliche Pensionsversicherung keine Differenzierung von Dienstverhältnissen vorsieht und dementsprechend auch nicht mehrere Versicherungsmonate in einem Kalendermonat erworben werden können, sind bei Wiedereintritt in das öffentlich-rechtliche Dienstverhältnis durch

die Leistung des Überweisungsbetrages von der PVA der Angestellten an den Bund die vom Beschwerdeführer bis dahin in der gesetzlichen Pensionsversicherung erworbenen Versicherungszeiten zur Gänze erloschen, auch wenn sie für die Höhe des Ruhegenusses keine Wirkung haben. § 308 ASVG regelt, daß die Leistung des Überweisungsbetrages für die dortgenannten Versicherungszeiten jene Zeiten zu umfassen hat, die der Dienstgeber für die Begründung seines Anspruches auf einen Ruhe(Versorgungs-)genuß bedingt oder unbedingt anrechnet. Dabei hat der Gesetzgeber deutlich auf die bis dahin erworbenen Versicherungszeiten im Bereich der gesetzlichen Sozialversicherung abgestellt, ohne eine Differenzierung dahingehend vorzunehmen, ob es sich um Zeiten der Mehrfachversicherung handelt bzw. überdeckend je nach Art des Beschäftigungsverhältnisses eine doppelte Beitragsentrichtung erfolgt ist.

Ogleich aufgrund der Sach- und Rechtslage weitere Veranlassungen der VA nicht gesetzt werden konnten, werden die vom Beschwerdeführer vorgebrachten Argumente seitens der VA insoweit aufgegriffen, als es in einer Zeit, in der eine stärkere Mobilität der Arbeitnehmer wünschenswert wäre, wohl nur dann mit einer entsprechenden Reaktion der öffentlich Bediensteten auf diese Erfordernisse gerechnet werden kann, wenn es gelingt, die einzelnen Versicherungs- und Versorgungssysteme zu harmonisieren. Es entspricht zwar den Gegebenheiten, daß bei der Beurteilung des Beschwerdevorbringens auch Gesichtspunkte, die sich aus der Mehrfachversicherung ergeben, nicht vernachlässigt werden sollten, doch scheint nach Ansicht der VA der Umstand im Vordergrund zu stehen, daß die von Dr. M. B. als Benachteiligung empfundene Situation dadurch eingetreten ist, daß lediglich ein Wechsel vom Versorgungs- in ein Versicherungs- und dann wiederum in ein Versorgungssystem stattgefunden hat. Diese Folgen wären allerdings dann nicht eingetreten, wenn Dr. M. B. gegen Entfall der Bezüge vom öffentlich-rechtlichen Dienstgeber karenziert worden wäre. Durch den Antritt des Karenzurlaubes wird das pensionsversicherungsfreie Dienstverhältnis zwar nicht beendet, doch sieht § 308 Abs. 4 ASVG vor, daß die im Anschluß an den Karenzurlaub erfolgte Wiederaufnahme der Tätigkeit im pensionsversicherungsfreien Dienstverhältnis der Aufnahme in ein pensionsversicherungsfreies Dienstverhältnis im Sinne des § 308 Abs. 1 ASVG gleichzusetzen ist. Die Gleichsetzung hat aber nur hinsichtlich der Leistung des Überweisungsbetrages für die während der Beurlaubung erworbenen Beitragszeiten zu gelten und verfolgt den einzigen Zweck, nämlich die während der Karenzierung erworbenen Beitragszeiten für den Ruhe(Versorgungs-)genuß gegen Leistung des Überweisungsbetrages berücksichtigen zu können. Ob der öffentlich-rechtliche Dienstgeber von dem ihm eingeräumten Ermessen Gebrauch macht und den Bediensteten auf Antrag tatsächlich karenziert, ist weder vorhersehbar noch von seiten des Bediensteten zu beeinflussen. So erscheint unabdingbar, die bestehenden Versicherungs- und Versorgungssysteme soweit zu harmonisieren, daß auch dann keine pensionsrechtlichen Nachteile eintreten, wenn die Berufslaufbahn mehrmals geändert wird.

4.17 Anspruch auf Leistungen nach dem KOVG — Ablehnung

VA 740 — SV/90

BM Zl. 946.591/2-2a/1991

K. P. führte bei der VA darüber Beschwerde, daß er, bedingt durch seine Beinamputation, zu Sturz gekommen sei, wobei er sich in der Schulter verletzt habe, diese Verletzung aber von der Behörde nicht als kausal anerkannt würde.

Im Verwaltungsverfahren ging das Landesinvalidenamt davon aus, daß das Leiden in der Schulter nicht als mittelbare Dienstbeschädigung anerkannt werden könne, weil der Beschwerdeführer auf seinem Bettvorleger ausgerutscht sei und sich dadurch die Verletzung zugezogen habe; ein Bettvorleger stelle aber grundsätzlich eine höhere Rutschgefahr dar, die sich bei der Benutzung von Stützkrücken noch steigern. Eine entsprechend gebotene Rücksichtnahme, etwa die Entfernung des Bettvorlegers oder eine entsprechende Befestigung desselben sei aber vom Beschwerdeführer unterlassen worden. Es sei daher die Dienstbeschädigung nicht als Ursache des Sturzes im Rechtssinne anzusehen.

Aufgrund des Einschreitens der VA wurde aber im Zuge einer nachträglichen Sachverhaltsaufnahme durch das Bundesministerium für Arbeit und Soziales festgestellt, daß der erwähnte Bettvorleger seit jeher mit einem Gumminetz abgesichert war, sodaß die angenommene Unterlassung der Sorgfaltspflicht hinsichtlich der Beseitigung der Rutschgefahr nicht gegeben war. Demnach rutschten die Stützkrücken am Bettvorleger weg. Es wurde daher in der Folge davon ausgegangen, daß für den Sturz und die dabei erlittene Gesundheitsschädigung nicht das Wegrutschen des Bettvorlegers als Ursache anzusehen war, sondern das Wegrutschen der Stützkrücken am befestigten Bettvorleger selbst. In der Folge wurde der ablehnende Bescheid vom Bundesministerium für Arbeit und Soziales zugunsten des Beschwerdeführers aufgehoben. Die Anerkennung der Sturzfolgen als weitere Dienstbeschädigung war damit gegeben.

Die VA hat der Beschwerde Berechtigung zuerkannt, weil aufgrund ungenügender Sachverhaltsdarstellungen die Ablehnung der Ansprüche des Beschwerdeführers erfolgte. Durch das Einschreiten der VA konnte jedoch der Grund für diese berechtigte Beschwerde behoben werden.

4.18 Ablehnung der Kostenübernahme für eine ambulant durchgeführte Operation in einer Privatkrankenanstalt VA 771 — SV/90

I. L. aus Wien hat bei der VA darüber Beschwerde geführt, daß ihr aufgrund einer unrichtigen Auskunft ihres Sozialversicherungsträgers, der Sozialversicherungsanstalt (SVA) der gewerblichen Wirtschaft, Kosten für eine ambulant durchgeführte Operation aufgelaufen seien. Die Beschwerdeführerin brachte vor, sie habe sich im April 1990 in der Privatkrankenanstalt „Confraternität“ ambulant ein Lipom entfernen lassen, habe sich jedoch davor ausdrücklich in der Leistungsabteilung erkundigt, ob ein Kostenersatz dafür geleistet wird. Von der Leistungsabteilung der SVA der gewerblichen Wirtschaft habe sie die definitive Auskunft erhalten, daß der genannte Versicherungsträger mit der „Confraternität“ einen Vertrag habe. Nach Einreichung der Rechnung habe man ihr jedoch bekanntgegeben, daß der Vertrag nur für stationäre, nicht aber für ambulante Fälle besteht. Aus diesem Grund könne ein Kostenersatz nicht erfolgen; es wurde der

Einschreiterin lediglich ein geringer Teilbetrag vergütet. Den Beschwerdegrund erblickte die Einschreiterin hauptsächlich in der Tatsache der falschen Auskunftserteilung, da sie sich ausdrücklich in der Leistungsabteilung nach einem Kostenersatz für die konkret in Aussicht genommene Operation erkundigt habe.

Die VA ersuchte die SVA der gewerblichen Wirtschaft um Stellungnahme. In dieser Stellungnahme führte der Sozialversicherungsträger im wesentlichen aus, daß sachleistungsberechtigte Versicherte Leistungen der Krankenversicherung bei Vertragspartnern mit Patientenschein in Anspruch nehmen können; im nachhinein wird dem Versicherten ein 20%iger Selbstbehalt vorgeschrieben. Werden diese Sachleistungen jedoch nicht beim Vertragspartner, sondern privat in Anspruch genommen, so erhält der Versicherte nach Vorlage der Originalrechnung lediglich einen Kostenersatz in der Höhe jenes Betrages, den die SVA bei Inanspruchnahme eines Vertragspartners aufzuwenden gehabt hätte.

Die Beschwerdeführerin ließ sich in der Privatkrankenanstalt „Confraternität“ ambulant ein Lipom entfernen. Da die Beschwerdeführerin sachleistungsberechtigt ist, habe sie sich in der Tat bereits vor der Operation in der Landesstelle der SVA der gewerblichen Wirtschaft erkundigt, ob diese Privatkrankenanstalt auch Vertragspartner der SVA der gewerblichen Wirtschaft sei. Bedauerlicherweise sei der Einschreiterin damals eine unvollständige, jedoch nicht unrichtige Auskunft erteilt worden.

Die SVA der gewerblichen Wirtschaft habe zwar mit der Privatkrankenanstalt „Confraternität“ einen Vertrag, aber nur über eine Teilkostenübernahme bei stationärer Spitalspflege. Das Spital verpflichtet sich darin auch, die Versicherten über die Höhe der Aufzahlungen jeweils vor der Aufnahme eingehend zu unterrichten. Für ambulante Leistungen hingegen bestehe mit dieser Privatkrankenanstalt kein Vertrag.

Die Beschwerdeführerin habe die privat bezahlte Rechnung im Gesamtbetrag von 4 974,75 S bei der SVA der gewerblichen Wirtschaft eingereicht. Nachdem Spitalleistungen bei ambulant durchgeführten Operationen in Privatspitälern durch die entsprechenden tariflichen Einzelleistungen der Honorarordnung ersetzt werden, habe sie einen Kostenersatz von nur 483,60 S erhalten.

Wenn zwischen den tatsächlichen, nicht vermeidbaren Kosten einer Behandlung und dem dafür zu leistenden Kostenersatz ein krasses Mißverständnis besteht, so kann jedoch die SVA der gewerblichen Wirtschaft als ergänzende Leistung eine Zuwendung aus dem Unterstützungsfonds vorsehen. Grundsätzlich sei das aber nur dann möglich, wenn das monatliche Nettoeinkommen des Versicherten unter Außerachtlassung von fiktiven Einkünften den Betrag von 8 000 S nicht übersteige. Da das Einkommen der Beschwerdeführerin über diesem Betrag liege, sei eine Leistung aus dem Unterstützungsfonds nicht möglich.

Trotz dieser Sach- und Rechtslage sei die SVA der gewerblichen Wirtschaft nach Überprüfung des Sachverhaltes jedoch zur Überzeugung gekommen, daß die Versicherte die Leistung im guten Glauben in Anspruch genommen habe und nicht mit dieser außergewöhnlichen Belastung habe rechnen

können. Es wurde daher seitens der Anstalt entschieden, daß die Versicherte in diesem Einzelfall trotz Überschreitung des Grenzbetrages eine Zuwendung aus den Mitteln des Unterstützungsfonds erhalte. Die Zuwendung wurde in der Höhe des gesetzlichen Höchstausmaßes, das sind 80% der erwachsenen Kosten (abzüglich der bereits erbrachten Leistung) zuerkannt. Der Differenzbetrag wurde der Beschwerdeführerin einige Tage später angewiesen.

Durch das Einschreiten der VA wurde es sohin der Beschwerdeführerin ermöglicht, den Differenzbetrag zwischen dem ursprünglich geleisteten Kostenersatz einerseits und den tatsächlich erwachsenen Kosten andererseits doch noch zu erlangen. Im Hinblick darauf, daß die SVA der gewerblichen Wirtschaft den im eigenen Bereich unterlaufenen Fehler letzten Endes zugestanden und der Beschwerdeführerin den Differenzbetrag angewiesen hat, konnte das Prüfungsverfahren der VA abgeschlossen werden.

4.19 Verzögerungen bei der Auszahlung von Sondernotstandshilfe

VA 805 — SV/90

BM Zl. 535.581/1-3b/90

E. Y. hat bei der VA darüber Beschwerde geführt, daß es bei der Bearbeitung ihres Antrages auf Sondernotstandshilfe zu Verzögerungen beim zuständigen Arbeitsamt gekommen sei. Diese Verzögerung sei für sie finanziell nur schwer verkraftbar.

Die VA holte dazu eine Stellungnahme des Bundesministers für Arbeit und Soziales ein. Daraus war folgender zeitlicher Ablauf zu erkennen: Die Beschwerdeführerin bezog nach der Geburt ihres Sohnes in der Zeit vom 24. September 1989 bis 29. Juli 1990 Karenzurlaubsgeld, wobei die letzte Auszahlung am 2. August 1990 erfolgte. Zur Beantragung der Sondernotstandshilfe im Anschluß an das Karenzurlaubsgeld hat die Beschwerdeführerin beim Arbeitsamt am 26. Juli 1990 ein Antragsformular abgeholt und am 14. August 1990 zur Bearbeitung beim Arbeitsamt abgegeben. Aufgrund eines Personalausfalles konnte dieser Antrag jedoch erst am 9. Oktober 1990 bearbeitet werden; die Sondernotstandshilfe wurde ab 30. Juli 1990 zuerkannt. Durch weitere Bearbeitungsfehler bei der Erstellung der für die elektronische Datenverarbeitung erforderlichen Zahlungsverfügungen ist es jedoch tatsächlich zu keiner Auszahlung der Sondernotstandshilfe gekommen. Erst anläßlich der Vorsprache der Beschwerdeführerin am 20. November 1990 beim Arbeitsamt hat dieses am gleichen Tag einen Barvorschuß von 20 000 S ausbezahlt und die Bearbeitungsfehler behoben, sodaß am 22. November 1990 weitere 5 622 S zahlbar gestellt werden konnten.

Der Bundesminister bedauerte die im gegenständlichen Fall aufgetretenen Verfahrensverzögerungen und versicherte, daß er sich bemühen werde, alles daran zu setzen, um die prompte Zahlbarstellung der Leistungen der Arbeitslosenversicherung sicherzustellen. Zur Begründung führte der Bundesminister aus, daß die Dienststellen der Arbeitsmarktverwaltung aufgrund der angespannten personellen Situation sowie einer permanent steigenden Übertragung von Aufgabengebieten in eine Zwangssituation

geraten seien, in der eine Bewältigung der Arbeiten nur nach einer klaren Prioritätensetzung gewährleistet sei. Bei einer solchen Arbeitsbelastung könne eine Fehlleistung nie gänzlich ausgeschlossen werden.

Die VA hat dazu erwogen, daß gerade unter den Beziehern von Leistungen nach dem Arbeitslosenversicherungsgesetz 1977 die Anzahl jener Personen besonders groß ist, die diese Leistungen zur Befriedigung ihrer existentiellen Bedürfnisse benötigen. Das zeigt auch die verhältnismäßig große Anzahl von Beschwerden, die sich gegen schleppende oder unvollständige Erledigungen der Arbeitsämter richten. Um diesem Umstand Rechnung zu tragen, bedarf es sicherlich zum einen gewisser struktureller Verbesserungen im Bereiche der Behörden der Arbeitsmarktverwaltung, insbesondere durch Verwaltungsvereinfachung sowie ausreichende Personalausstattung; zum anderen sollte aber auch jeder Mitarbeiter gerade in diesem sensiblen Bereich auf seine besondere Verantwortung aufmerksam gemacht und zu einem verzögerungs- und fehlerfreien Arbeiten motiviert werden.

4.20 Nichtanrechnung von Ersatzzeiten für Schulausbildung an Lehranstalten vor Verleihung des Öffentlichkeitsrechtes

VA 857 — SV/90

BM Zl. 120.042/1-1/91

E. H. aus Maria Enzersdorf schilderte in ihrer Eingabe an die VA ihren beruflichen Lebenslauf und brachte vor, daß sie nach ihrer Matura 1961 eine zweijährige Fachklasse für Werbeplanung an der Fachschule für Wirtschaftswerbung besucht und im Juni 1963 mit Erfolg abgeschlossen habe. Im Zuge der Ermittlungen der Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten zur Feststellung der Versicherungszeiten wurde dieser Schulbesuch nicht als Versicherungszeit berücksichtigt. Seitens des Versicherungsträgers sei ihr die Auskunft erteilt worden, daß diese Fachschule **erst 1979 das Öffentlichkeitsrecht** erhalten habe und Ersatzzeiten daher nicht vorgemerkt werden können. Aus diesem Grunde sei ihr auch die Möglichkeit verwehrt, diese Zeiträume durch Beitragsentrichtung für die Bemessung der Pension wirksam werden zu lassen. Die Beschwerdeführerin führte aus, kein Verständnis dafür aufzubringen, daß eine Schule, welche ihr seitens der Schulbehörde im Rahmen der Berufsberatung wärmstens empfohlen wurde, im Bereich des Pensionsversicherungsrechtes keine Berücksichtigung finden könne, wenngleich die von ihr absolvierte Ausbildung einen problemlosen Einstieg in das Erwerbsleben gesichert habe.

Aufgrund der geltenden Sach- und Rechtslage mußte die VA der Beschwerdeführerin mitteilen, daß ein Mißstand in der Vorgangsweise des Pensionsversicherungsträgers bei Feststellung der Versicherungszeiten nicht vorliegt. Gemäß § 227 Abs. 1 Z 1 Allgemeines Sozialversicherungsgesetz (ASVG) gelten als Ersatzzeiten (nach dem 31. Dezember 1955) unter anderem Zeiten, in denen nach Vollendung des 15. Lebensjahres eine inländische öffentliche oder mit dem Öffentlichkeitsrecht ausgestattete mittlere Schule mit mindestens zweijährigem Bildungsgang eine höhere Schule, Akademie oder verwandte Lehranstalt oder eine inländische Hochschule bzw. Kunstakademie oder Hochschule in dem für die betreffende Schul(Studien-)art vorgeschriebene normalen Ausbildungs(Studien-)gang besucht wurde, sofern nach dem Verlassen der Schule bzw. der

Beendigung der Ausbildung eines sonstige Versicherungszeit vorliegt. Grundsätzlich entspricht es dem Willen des Gesetzgebers, Zeiten, während derer der Versicherte aus verschiedensten Gründen nicht in der Lage war, Beiträge zu entrichten, dennoch pensionsrechtlich als Ersatzzeiten zu berücksichtigen. Da die Versichertengemeinschaft und auch die Steuerzahler durch solche beitragsfrei anzurechnenden Ersatzzeiten finanziell entsprechend belastet werden, sieht der Gesetzgeber bei verschiedenen Ersatzzeiten Anrechnungsbeschränkungen vor, die teilweise an das Lebensalter des Versicherten anknüpfen, teilweise auch von diesem unabhängig sind. Im Zuge der 44. Novelle zum ASVG wurde festgelegt, daß Schul-, Hochschul- und Ausbildungszeiten nur mehr für die Erfüllung der Anspruchsvoraussetzungen für eine Pension voll herangezogen werden. Bei der Berechnung der Pension hingegen verlieren diese Versicherungsmonate — für die ab 1933 geborenen Frauen und ab 1928 geborenen Männer — stufenweise ihre Wirkung. Im Zuge dieser Novelle wurde aber allen Versicherten die Möglichkeit eingeräumt, durch eine Beitragsnachentrichtung jene Monate, die nicht kraft Gesetzes leistungswirksam sind, nachkaufen zu können.

Derzeit können nur Zeiten des Besuches einer Privatschule, welche bereits im Zeitpunkt des Besuchs ein Öffentlichkeitsrecht besessen hat bzw. besitzt, einen Anspruch auf Ersatzzeiten in der gesetzlichen Pensionsversicherung begründen. Erst durch die Verleihung des Öffentlichkeitsrechtes wird die Rechtsposition der Privatschulen weitgehend der öffentlicher Schulen angenähert, insbesondere finden die für die entsprechenden öffentlichen Schulen geltenden Unterrichtsvorschriften Anwendung. So erhält eine Privatschule ab diesem Zeitpunkt das Recht übertragen, Zeugnisse über den Erfolg des Schulbesuches auszustellen, welche öffentlichen Urkunden sind und inhaltlich die gleichen Rechtswirkungen wie Zeugnisse gleichartiger öffentlicher Schulen nach sich ziehen.

Die VA hat daher dem Bundesminister für Arbeit und Soziales die Anregung unterbreitet, erst am Pensionsstichtag und nicht schon zum Zeitpunkt des Schulbesuches darauf abzustellen, ob eine Ausbildung im Rahmen einer Privatschule, einer öffentlichen oder einer mit dem Öffentlichkeitsrecht ausgestatteten Schule absolviert wurde. Dies vor allem deshalb, weil nicht zuletzt aufgrund wirtschaftlicher Gegebenheiten die Notwendigkeit entsteht, neue Schultypen und Berufsbildungszweige einzurichten. Dieser Umstand sollte nach Ansicht der VA auch bei der Berücksichtigung von Ersatzzeiten nicht zum Nachteil jener Personen reichen, die bereits zu einem früheren Zeitpunkt Qualifikationen in einer speziellen Sparte erwerben wollten. Eine den wirtschaftlichen Erfordernissen angepaßte Ausbildung garantiert letztlich auch der Versichertengemeinschaft, daß sie nicht mit übermäßig „schlechten“ Risiken belastet wird und gewährleistet demzufolge auch den sozialen Ausgleich in der Sozialversicherung. Wenngleich der Bundesminister für Arbeit und Soziales diesbezüglich mitgeteilt hat, daß eine Überprüfung dahingehend, ob der Unterrichtserfolg privater Schulen jenem gleichartiger öffentlicher Schulen entspricht, erst durch die Verleihung des Öffentlichkeitsrechtes sichergestellt ist, erscheint der VA dieser formale Aspekt weniger bedeutsam zu sein, als der Umstand, daß jene Privatschulen, die eine den tatsächlichen Erfordernissen der Zeit entsprechende Ausbildung anbieten, und denen daher später das

Öffentlichkeitsrecht verliehen wird, dennoch schon vorher einen nicht unwesentlichen Beitrag zu einer sinnvollen Ausbildung liefern.

Demzufolge wäre es sachlich gerechtfertigt, wenn erst am Pensionsstichtag überprüft wird, ob der Schulzweck oder die Schultype den Anforderungen, denen auch öffentliche Schulen gerecht werden müssen, entspricht. Daher wäre es sinnvoll, auch diesen Absolventen die Möglichkeit der leistungswirksamen Nachentrichtung von Beiträgen für Zeiten des Schulbesuches zu bieten.

4.21 Neuerkrankung durch unsachgemäß durchgeführten Eingriff; Ablehnung der Weitergewährung von Kranken- und Taggeld
VA 928 — SV/90

I. S. führte bei der VA darüber Beschwerde, die Sozialversicherungsanstalt (SVA) der gewerblichen Wirtschaft habe ihr die Weitergewährung von Krankengeld und Taggeld mit der Begründung verweigert, die Höchstdauer dieser Leistungsgewährung von 52 Wochen sei bereits erschöpft. Tatsächlich handle es sich im vorliegenden Fall jedoch nicht um dieselbe Krankheit, wegen der sie bisher diese Leistungen bezogen habe, nämlich eine Herzerkrankung, sondern vielmehr um eine Schädigung nach einem unsachgemäß durchgeführten Eingriff.

Folgender Sachverhalt liegt zugrunde:

Die Beschwerdeführerin wurde wegen einer langjährigen Herzerkrankung für den Zeitraum vom 13. August bis 8. September 1990 zwecks Erholung in das Rehabilitationszentrum Bad Ischl eingewiesen. Dort empfahl ihr der Vorstand des Rehabilitationszentrums, eine Herzkatheter-Untersuchung vornehmen zu lassen, welcher sie zustimmte. Am 27. August 1990 wurde diese Untersuchung durchgeführt; bis zum 29. August hatte sich die Einstichstelle in der rechten Beinbeuge stark verhärtet, und es hatte sich ein Bluterguß von unterhalb des Nabels bis zur Mitte des rechten Oberschenkels gebildet. Infolge der anhaltenden starken Schmerzen, verbunden mit einer teilweisen Bewegungsunfähigkeit des rechten Beines und der weiteren Unterlassung einer ärztlichen Behandlung, reiste die Beschwerdeführerin schließlich vorzeitig nach Wien ab. Ihre Hausärztin verwies sie sofort in die Venenambulanz der Krankenanstalt Rudolfstiftung, wo sie am 21. September 1990 stationär aufgenommen und umgehend einer Notoperation zugeführt wurde. Durch die einstichbedingte Schlagadernverletzung waren bereits die Nerven schwer geschädigt. Insgesamt hatte die Beschwerdeführerin fast fünf Wochen in der Krankenanstalt Rudolfstiftung zu verbringen; außerdem blieb eine teilweise Gefühlllosigkeit infolge unwiderruflich geschädigter Nerven zurück. Laut Aussage der Ärzte wäre bei weiterer Unterlassung einer Behandlung eine Beinamputation unumgänglich notwendig gewesen.

Die von der VA um Stellungnahme ersuchte SVA der gewerblichen Wirtschaft führte aus, daß es zur Nichtzahlung von Krankengeld ab dem 10. September 1990 dadurch gekommen sei, daß aus der Abgangsdiagnose der Krankenanstalt Rudolfstiftung vom 25. Oktober 1990 nicht zu erkennen gewesen sei, daß es sich um eine andere Erkrankung als jene gehandelt habe,

für welche die SVA bereits im Höchstausmaß von 52 Wochen Krankengeld gezahlt hat. Erst durch die Beschwerde sei die SVA auf diesen Umstand hingewiesen worden und habe eine Klärung an Ort und Stelle vorgenommen. Das Ergebnis sei gewesen, von der ursprünglichen Abweisung abzurücken und Kranken- und Taggeld zu zahlen.

Infolge des Einschreitens der VA erhielt die Beschwerdeführerin schließlich von der SVA der gewerblichen Wirtschaft einen Gesamtbetrag (Kranken- und Taggeld) im Ausmaß von fast 25 000 S nachgezahlt.

Die VA hält dazu fest, daß es im Zuge des Prüfungsverfahrens sohin nicht nur zu der der Beschwerdeführerin gebührenden Leistungsnachzahlung von Krankengeld und Taggeld gekommen ist, sondern daß auch eine weitere Eingabe der Beschwerdeführerin zum Anlaß genommen wurde, die SVA der gewerblichen Wirtschaft auf die behauptete Fehlbehandlung hinzuweisen.

5 Bundesminister für öffentliche Wirtschaft und Verkehr

Allgemeines

Im Berichtszeitraum wurden 389 Beschwerden und sonstige Anliegen, die den Vollziehungsbereich des Bundesministers für öffentliche Wirtschaft und Verkehr betrafen, bei der VA eingebracht. Dies bedeutet einen weiteren Anstieg gegenüber dem Vorjahr (320), wobei insbesondere die gegen die Post- und Telegraphenverwaltung gerichteten Beschwerden zunahmen. Während im Jahr 1989 die Anzahl dieser Fälle 149 betrug, stieg die Zahl der gegen die Post- und Telegraphenverwaltung gerichteten Beschwerden im Jahr 1990 auf 194.

Wie bereits im Dreizehnten Bericht der VA an den Nationalrat ausgeführt, wurden im Jahr 1989 die Befreiungsbestimmungen im Fernmeldegebührengesetz novelliert. Dabei kam es zu zahlreichen Härtefällen, welche die VA veranlaßt haben, sich ausführlich mit dieser Problematik zu beschäftigen.

In der Neufassung der Befreiungsbestimmungen wurde die Anspruchsberechtigung durch die taxative Aufzählung einzelner Personengruppen, die den Bezug bestimmter Einkünfte (zB Hilflosenzuschuß, Sozialhilfe) nachzuweisen haben, geregelt. Dadurch schieden zahlreiche Personen aus dem Kreis der Anspruchsberechtigten aus, deren abgelaufene Befreiungsbewilligungen nicht mehr verlängert wurden. Dies führte zu zahlreichen Beschwerden, wobei von der VA festgestellt werden mußte, daß hier Härtefälle auftraten. Einen starken Anteil an den Beschwerdefällen hatten geschiedene Frauen, die — speziell im ländlichen Raum — keinen geeigneten Arbeitsplatz finden konnten und den Lebensunterhalt für sich und ihre Kinder durch die Unterhaltszahlungen des geschiedenen Ehegatten bestreiten mußten. Weiters wandten sich auch Personen an die VA, deren Einkünfte weit unter der in den Befreiungsbestimmungen enthaltenen Einkommensgrenze lagen, die jedoch keiner der taxativ aufgezählten Personengruppen angehörten und somit keinen Anspruch auf Gebührenbefreiung hatten. Da somit die Praxis zeigte, daß die Neuregelung der

Befreiungsbestimmungen unbefriedigend war, bemühte sich die VA intensiv um Abhilfe.

Diese Bemühungen hatten insoferne Erfolg, als die Generaldirektion für die Post- und Telegraphenverwaltung die Durchführungsbestimmungen zu den Befreiungsbestimmungen ergänzte und dabei der Begriff der sozialen Schutzbedürftigkeit großzügiger ausgelegt wurde. So haben jetzt auch jene Personen Anspruch auf eine Gebührenbefreiung, die aufgrund ihrer besonderen sozialen Schutzbedürftigkeit von der Entrichtung der Rezeptgebühr befreit sind. Durch diese Ergänzung konnte aufgrund des Einschreitens der VA der größte Teil der berücksichtigungswürdigen Fälle doch noch positiv erledigt werden.

Einen weiteren Schwerpunkt bildeten die Beschwerden über die Schülerbeförderung in Omnibussen. Zahlreiche Eltern schulpflichtiger Kinder wandten sich mit Beschwerden an die VA, daß bei der Beförderung von Schulkindern in Omnibussen untragbare Zustände herrschen. Die Busse seien hoffnungslos überfüllt, wodurch nicht nur während der Fahrt eine Gefährdung der Kinder bestünde. Auch bei den Haltestellen entstünden durch den Kampf um eine günstige Ausgangsposition zur Erreichung eines Sitzplatzes im Bus gefährliche Situationen. Auf diese Problematik hat die VA bereits in ihrem Vierten Bericht an den Nationalrat hingewiesen und eine Änderung der diesbezüglichen Bestimmungen in § 106 Abs. 3 zweiter Satz Kraftfahrzeuggesetz (KFG) angeregt. Damals wurden die Bedenken der VA vom Bundesminister für Verkehr nicht geteilt, sodaß die Anregungen der VA zu keiner Änderung führten.

Angesichts der zahlreichen Beschwerden aus dem gesamten Bundesgebiet sah sich die VA veranlaßt, nochmals diese Thematik aufzugreifen. Dabei ging es der VA hauptsächlich darum, die in § 106 Abs. 3 zweiter Satz KFG 1967 enthaltene Regelung, daß zwei Kinder unter 14 Jahren als eine Person zu zählen sind, abgeändert wird. Gegen eine derartige Änderung sprachen sich insbesondere die Autobusunternehmen aus. Diese Anregung wurde in einem Entwurf der 12. KFG-Novelle bereits berücksichtigt, doch wurde sie im Begutachtungsverfahren von Bundeskammer, Österreichischen Bundesbahnen (ÖBB) und Post nicht akzeptiert und somit nicht in die Regierungsvorlage übernommen. Nach langwierigen Verhandlungen konnte schließlich doch erreicht werden, daß in der 13. KFG-Novelle, BGBl. Nr. 458/1990, die Berechnung der Anzahl der Personen, die in Omnibussen und Omnibusanhängern befördert werden dürfen, dahingehend geändert wurde, daß drei Kinder zwischen sechs und 14 Jahren als zwei Personen zu zählen sind.

Diese Regelung entspricht nicht voll den Intentionen der VA, die für die Beförderung von Kindern in Omnibussen eine Lösung 1 : 1 angestrebt hat. Die diesbezügliche Anregung der VA konnte allerdings nicht verwirklicht werden. Inwieweit die nunmehrige Neuregelung tatsächlich Abhilfe zu schaffen vermag, wird die Praxis zeigen.

Ein im Berichtszeitraum eingelangter Beschwerdefall betraf neuerlich die Benützung bzw. Bewirtschaftung von Bahngrund. Die dabei auftretenden Probleme durch die Überlassung derartiger Grundflächen an den „Verband der Bundesbahn-Landwirtschaft“ wurden bereits im Zwölften Bericht der

VA an den Nationalrat dargestellt. Wie dort ausgeführt, kann ein Widerruf einer solchen Grundstücksüberlassung nur aus betrieblichem oder öffentlichem Interesse erfolgen. Dies führte in dem im Zwölften Bericht der VA an den Nationalrat dargestellten Fall (Seite 90) dazu, daß ein von den ÖBB nicht mehr benötigtes Grundstück im Bereich eines aufgelassenen Bahnhofes nicht verkauft werden konnte.

Im Beschwerdefall hat ein Anrainer das Unkraut auf dem zwischen dem Bahnkörper und seiner Grundgrenze befindlichen Grundstreifen abgemäht, um zu verhindern, daß beim üblichen Abbrennen sein Gartenzaun beschädigt wird. Der Beschwerdeführer zog also keinerlei Nutzen, sondern erbrachte durch die Pflege des Grundstreifens eine Leistung. Dies wurde von der ÖBB-Landwirtschaft zum Anlaß genommen zu versuchen, ihm in die Mitgliedschaft (die ÖBB-Landwirtschaft ist als Verein konstituiert) einzubeziehen. Später stellte sich jedoch heraus, daß sich die Fläche gar nicht in der Obhut der ÖBB-Landwirtschaft befand. Im Zuge der Prüfung des Falles durch die VA wurde die versuchte Erzwingung der Mitgliedschaft als „bedauerlicher Irrtum“ dargestellt, für den der Beschwerdeführer um Entschuldigung gebeten wurde.

Die VA hat auch den neuerlichen Beschwerdefall zum Anlaß genommen, den Generaldirektor der ÖBB um Mitteilung über die grundsätzliche Einstellung des Vorstandes der ÖBB gegenüber der ÖBB-Landwirtschaft zu ersuchen. Nach Ansicht der VA wären die diesbezüglichen Vereinbarungen zu überdenken, da das Dazwischentreten eines Generalpächters nicht als zeitgemäß angesehen werden kann und die ordnungsgemäße Verwaltung der den ÖBB gehörenden Liegenschaften dadurch nicht gewährleistet ist. Dabei wurde auch auf die oben zitierten Ausführungen im Zwölften Bericht an den Nationalrat verwiesen.

Der Generaldirektor der ÖBB teilte der VA daraufhin mit, daß die ÖBB aufgrund einer im Jahr 1980 geschlossenen vertraglichen Regelung dem Verband der Bundesbahn-Landwirtschaft im Rahmen einer Sozialleistung alle gärtnerisch oder landwirtschaftlich nutzbaren Bahngrundflächen, die nicht für den Eisenbahnbetrieb oder für andere (zB kommerzielle) Zwecke benötigt werden, überlassen habe. Bei dieser Überlassung handelt es sich nicht um das Dazwischentreten eines Generalpächters, sondern lediglich um ein prekaristisches Vertragsverhältnis für eine zweckmäßige Nutzung der Liegenschaften. Seitens des Verbandes der Bundesbahn-Landwirtschaft werden die übernommenen Bahngrundflächen an seine Mitglieder, in erster Linie aktive oder im Ruhestand befindliche Bedienstete der ÖBB, in Ausnahmefällen auch an bahnfremde Bewerber, zur widmungsgerechten Nutzung gegen jederzeitigen Widerruf übergeben. Mit der Überlassung der Bahngrundflächen übernimmt der Verband der Bundesbahn-Landwirtschaft die Verpflichtung zur Pflege und Betreuung aller, also auch der gärtnerisch nicht nutzbaren Flächen.

Dieses Vertragsverhältnis schaffe somit einerseits die Möglichkeit, die nicht benötigten Grundflächen der ÖBB in einem entsprechenden Zustand zu erhalten und biete dem Unternehmen andererseits die Sicherheit, bei Bedarf jederzeit diese Überlassung zu widerrufen und innerhalb kürzester Frist über diese Grundstücke verfügen zu können.

Die hier erwähnte Verpflichtung zur Pflege und Betreuung aller, also auch der gärtnerisch nicht nutzbaren Flächen, dürfte aber offensichtlich nicht ganz den Tatsachen entsprechen, da im gegenständlichen Beschwerdefall festzustellen war, daß die fragliche Grundfläche seitens des Verbandes der Bundesbahn-Landwirtschaft in die Verwaltung der ÖBB zurückgestellt wurde, da weder eine landwirtschaftliche noch gärtnerische Nutzung gegeben ist. Auch der vom Generaldirektor der ÖBB angeführte Vorteil in der Übereinkunft mit der ÖBB-Landwirtschaft, daß die ÖBB bei Bedarf jederzeit die Überlassung widerrufen können, kann von der VA nicht uneingeschränkt bestätigt werden, da der Widerruf nur aus öffentlichem oder betrieblichem Interesse erfolgen kann, die Vereinbarung jedoch eine wirtschaftliche Nutzung bzw. Verwertung dieser Flächen durch die ÖBB vereitelt. Die vom Generaldirektor der ÖBB genannten Argumente konnten jedenfalls die bei der VA bestehenden Bedenken nicht zerstreuen. Die VA hielt es jedenfalls für angebracht, schon im Hinblick auf die budgetäre Situation Möglichkeiten zu einer wirtschaftlich effizienteren Verwertung bzw. Nutzung von nichtbenötigtem Bahngrund zu überdenken.

Im Zuge der Prüfung eines Verwaltungsstrafverfahrens, das wegen Lenkens eines Fahrzeuges in alkoholbeeinträchtigtem Zustand durchgeführt worden war, hat die VA die Verwaltungspraxis von Amts wegen geprüft, daß diese ärztlichen Untersuchungen im Falle der Nichterreichbarkeit von Amtsärzten auch von privat niedergelassenen Ärzten durchgeführt worden sind, wobei diese privaten Ärzte der Behörde für ihre Untersuchungstätigkeit Honorarnoten legten. Diese Kosten sind nach § 5 Abs. 9 der Straßenverkehrsordnung (StVO) 1960 im Falle erwiesener Alkoholbeeinträchtigung vom Beschuldigten, ansonsten von der Behörde zu tragen.

Die VA vermutete zunächst, daß eine derartige Tätigkeit nach den Bestimmungen des Gebührenanspruchsgesetzes und nicht aufgrund privater Vereinbarungen zu entlohnen sei. In diesem amtswegig durchgeführten Prüfungsverfahren wurde neben dem Bundesminister für Inneres auch das Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst um Stellungnahme ersucht, wobei letzteres zwar die Anwendbarkeit des Gebührenanspruchsgesetzes infolge des speziellen Charakters der erwähnten Bestimmung der StVO als nicht unmittelbar gegeben ansah und sich den Bedenken der VA betreffend Unklarheit dieser Gesetzesbestimmung anschloß. Diese Bedenken wurden auch dem Bundesminister für öffentliche Wirtschaft und Verkehr bekanntgegeben. Dieser hat der VA mitgeteilt, daß dieses grundsätzliche Problem bei Ausarbeitung der nächsten Novelle zur StVO Berücksichtigung finden soll.

Einzelfälle

- 5.1 Reaktivierung der Bahnlinie Parndorf — Kittsee im Zuge des Ausbaus der Bahnlinie Wien — Preßburg**
VA 7 — V/90 Pr.Zl. 5916/5-4-1990

E. N. aus Gattendorf führte unter anderem bei der VA darüber Beschwerde, daß auf der Bahnlinie zwischen Gattendorf und Kittsee lediglich Güterverkehr abgewickelt wird. Im Hinblick auf den guten Zustand der Strecke und der günstig gelegenen Bahnhöfe wäre die Einrichtung eines

Personenverkehrs begrüßenswert. Außerdem könnte ein Anschluß, wie er bis zum Ende des Zweiten Weltkrieges bestand, an die Tschechoslowakei hergestellt werden. Die VA brachte dieses Beschwerdevorbringen dem Bundesminister für öffentliche Wirtschaft und Verkehr zur Kenntnis, worauf der Vorstand der Österreichischen Bundesbahnen (ÖBB) dazu Stellung genommen hat.

Wie in dieser Stellungnahme ausgeführt wird, wollen die ÖBB aus planerischen und betriebstechnischen Gründen die Verbindung Wien — Parndorf — Kittsee — Bratislava als künftigen Hauptverkehrsweg nach Bratislava forcieren. Nach Sanierung der bisher nur für den Güterverkehr genützten Strecke Parndorf — Kittsee, der Fertigstellung einer maximal 2,5 km langen Neubaustrecke zwischen Kittsee und der Staatsgrenze sowie der entsprechenden Anschlußstrecke auf slowakischem Gebiet könnte bereits im kommenden Jahr der grenzüberschreitende Personen- und Güterverkehr aufgenommen werden. Während bei den ÖBB die Detailplanungen bereits angelaufen sind, muß in weiteren Gesprächen mit den Tschechoslowakischen Staatsbahnen und der Stadt Bratislava die genaue Streckenführung und die Anbindung des Bahnhofes Bratislava-Petrzalka abgeklärt werden. Für das Jahr 1990 sollen als zusätzliche Quote 60 Mio S (von insgesamt notwendigen 90 Mio S) aufgewendet werden.

Dem Beschwerdeführer konnte von der VA somit mitgeteilt werden, daß sein Vorschlag von den ÖBB bereits behandelt wird. Auch der VA erscheint eine rasche Durchführung des Projektes in Hinblick auf die Öffnung der Grenzen der ehemaligen Ostblockstaaten und dem damit verbunden verstärkten Verkehrsaufkommen notwendig.

5.2 Mangelhafter Service der Österreichischen Bundesbahnen bei der Gepäckausgabe im Bahnhof Seefeld

VA 75 — V/90

Pr.Zl. 5916/6-4-1990

J. K. aus Wien gedachte seinen Urlaub in Seefeld in Tirol zu verbringen. Er reiste deshalb mit den Österreichischen Bundesbahnen (ÖBB) von Wien-Westbahnhof nach Seefeld. Die Koffer hatte er am Tag zuvor aufgegeben. Als er nach der fahrplanmäßigen Ankunft in Seefeld seine Koffer abholen wollte, erlebte er eine Überraschung. Noch während des Passierens der Unterführung zum Bahnhofsgebäude wurde dort das Licht abgedreht. Sämtliche Reisende mußten im Finstern durch die Unterführung gehen. Weiters mußte er feststellen, daß am gesamten Bahnhof kein Licht mehr brannte, die Schalterhalle geschlossen und er sich somit ohne Koffer am Urlaubsort befand. In diesem mangelhaften Service der ÖBB gegenüber Reisenden erblickte er einen Mißstand in der Verwaltung und führte darüber Beschwerde bei der VA. Die VA leitete eine Prüfung ein und informierte auch den Bundesminister für öffentliche Wirtschaft und Verkehr über das Beschwerdevorbringen.

Die daraufhin der VA übermittelte Stellungnahme des Vorstandes der ÖBB bestätigte das Beschwerdevorbringen. Am gegenständlichen Tag wurde die Beleuchtung der Unterführung des Bahnhofes Seefeld in Tirol vorzeitig abgeschaltet. Der betreffende Mitarbeiter der ÖBB, der seine Dienststelle vor Dienstende vorzeitig verließ und der für die Abschaltung der

Beleuchtung verantwortlich ist, wurde daher disziplinar zur Verantwortung gezogen.

Bezüglich der Öffnungszeiten des Bahnhofes bzw. der Gepäckausgabe hat der Vorstand der ÖBB mitgeteilt, daß diese um 21.10 Uhr endete. Da der vom Beschwerdeführer benützte Regionalzug um 21.24 Uhr in Seefeld ankommt, hatte der Beschwerdeführer nicht mehr die Möglichkeit, sein Gepäck abholen zu können. In Anbetracht dieses Umstandes wurde die Öffnungszeit der Gepäckausgabe daher umgehend bis 21.30 Uhr ausgedehnt.

Als weitere Konsequenz der Beschwerde werden die ÖBB darüber hinaus österreichweit prüfen, wo vergleichbare problematische Situationen bei der Gepäckausgabe bestehen und sofortige organisatorische Konsequenzen aus dem Ergebnis dieser Überprüfung ziehen.

Im Hinblick auf diese Maßnahmen ist zu hoffen, daß in Zukunft Bahnreisende am Ankunftsort auch ihr Gepäck ausgefolgt erhalten. Weitere Veranlassungen erschienen der VA daher zum gegebenen Zeitpunkt als nicht notwendig.

5.3 Behandlung von Anträgen auf Befreiung von der Fernseh-, Rundfunk- und Telefongrundgebühr durch das Rundfunkamt Innsbruck

VA 120 — V/90

Pr.Zl. 5917/37-4-1990

H. P. aus Landeck, Tirol, führte bei der VA darüber Beschwerde, daß aufgrund eines Auftrages der Postdirektion Innsbruck das Rundfunkamt Bewerber um die Befreiung von der Fernseh- und Rundfunkgebühr bzw. von der Telefongrundgebühr zu unnötigen Aufwand und Kosten veranlasse. Nach den Bestimmungen der Fernmeldegebührenordnung sind die Einkommensverhältnisse des Antragstellers und aller mit ihm im gemeinsamen Haushalt lebenden Personen durch ein Zeugnis der Gemeinde oder der Fürsorgebehörde des Wohnsitzes nachzuweisen. In den dazu ergangenen Durchführungsbestimmungen wird ausgeführt, daß im allgemeinen als Nachweis über Art und Höhe der bezogenen Einkünfte dieses Zeugnis von der Gemeinde oder Fürsorgebehörde ausreichen wird. In begründeten Zweifelsfällen werden für die Beurteilung der Befreiungswürdigkeit erforderliche weitere Angaben oder Belege einzuholen sein. Der Beschwerdeführer führte nun gegenüber der VA aus, daß das Rundfunkamt von jedem sozialhilfsbedürftigen Befreiungswerber nicht nur dieses Zeugnis, sondern auch Kopien aller dem Gemeindeamt vorgelegten Urkunden verlangt; dies führe in den meisten Fällen zu zusätzlichen Wegen und Kosten für die Anfertigung der Kopien und deren Vorlage. In der Tatsache, daß vom Rundfunkamt in jedem Fall diese Unterlagen abverlangt werden, erblickte der Beschwerdeführer einen Mißstand in der Verwaltung. Die VA leitete eine Prüfung ein und ersuchte auch die Generaldirektion für die Post- und Telegraphenverwaltung um Stellungnahme.

Wie die VA erfuhr, mußte sich der Beschwerdeführer, der selbst Postbediensteter ist, zunächst dafür verantworten, weshalb er zur Abstellung des Mißstandes nicht den Dienstweg eingehalten hatte. Die Generaldirektion für die Post- und Telegraphenverwaltung führte in ihrer Stellungnahme

zum Beschwerdevorbringen aus, daß die Post- und Telegraphendirektion für Tirol und Vorarlberg angegeben hätte, entsprechend den gesetzlichen Bestimmungen und den dazu ergangenen Durchführungsbestimmungen vorzugehen, es käme aber in der Praxis häufig vor, daß die von den Gemeinden ausgestellten Zeugnisse eine eindeutige Beurteilung nicht erlauben.

Nach den Ausführungen dieser Stellungnahme hätte die VA somit die Beschwerde als unberechtigt beurteilen müssen. Der VA gelangte jedoch im Zuge der Prüfung ein Einzelfall zur Kenntnis, anhand dessen die in Beschwerde gezogene Vorgangsweise des Rundfunkamtes nachgewiesen werden konnte. Mit diesem Fall konfrontiert, räumte die Generaldirektion für die Post- und Telegraphenverwaltung schließlich ein, daß die vom Rundfunkamt Innsbruck ergangene Aufforderung zur Beibringung weiterer Unterlagen nicht gerechtfertigt war. Das Rundfunkamt Innsbruck wurde daher mit Weisung vom 18. Juli 1990 angewiesen, diese Praxis abzustellen.

Zusammenfassend war von der VA festzustellen, daß der Beschwerde Berechtigung zukam. Da jedoch noch im Zuge der Prüfung die vorschriftswidrige sowie auch kundenfeindliche Praxis abgestellt worden war, waren darüber hinausgehende Veranlassungen durch die VA nicht notwendig.

5.4 Unzumutbare Lärmbelästigung der Anrainer durch Österreichische Bundesbahnen (Bahnhof Wiener Neustadt)

VA 132 — V/90

Pr.Zl. 5916/14-4-1990

Die Familie Sch. ist Anrainer des Bahnhofgeländes Wiener Neustadt. Bereits im Jahr 1986 hat sich ein Familienmitglied mit einer Beschwerde über die unzumutbare Lärmbelästigung durch die am Bahnhof durchgeführten Verschubarbeiten an die VA gewendet. Die bei der Prüfung der Beschwerde festgestellte Problematik bezüglich der durch den Bahnbetrieb verursachten Beeinträchtigungen der Lebensqualität der Anrainer wurde bereits im Zehnten und Elften Bericht der VA an den Nationalrat dargelegt.

Ein weiteres Familienmitglied hat sich im Jahr 1989 an die Umweltanwaltschaft des Landes Niederösterreich gewendet. Von dieser wurden sowohl Lärmmessungen als auch ein medizinisches Gutachten in Auftrag gegeben. Zusammenfassend wurde im medizinischen Gutachten festgehalten, daß die bei der Lärmmessung gemessenen Pegel weit über den zulässigen Höchstpegeln liegen und aufgrund von Schlafstörungen mit Gesundheitsstörungen bei den Anrainern zu rechnen ist. Die Bemühungen der Umweltanwaltschaft des Landes Niederösterreich zur Verbesserung der Situation brachten keinen Erfolg, sodaß sich das Familienmitglied in dieser Angelegenheit neuerlich an die VA gewendet hat. Die VA hat den Bundesminister für öffentliche Wirtschaft und Verkehr über den Sachverhalt und die doch sehr bedenklichen Ergebnisse der Lärmmessung und des medizinischen Gutachtens informiert.

Auch bei dieser neuerlichen Befassung konnte jedoch lediglich erreicht werden, daß die mit den Verschubarbeiten befaßten Mitarbeiter der Österreichischen Bundesbahnen ausdrücklich angewiesen wurden, insbe-

sondere während der Nachtstunden jede unnötige Lärmentwicklung zu vermeiden. Konkrete Lärmschutzmaßnahmen konnte die VA auch bei der neuerlichen Prüfung nicht erreichen.

5.5 Bewilligung für Blaulicht und Folgetonhorn — Verfahrensdauer

VA 134 — V/90

Pr.Zl. 5918/24-4-1990

H. H. aus Eibiswald, Steiermark, stellte als Landeskommendant der Landesgruppe Steiermark des St. Lazarus Hilfswerkes Österreich am 7. April 1989 einen Antrag auf Bewilligung der Anbringung von Warnleuchten mit blauem Licht und eines Folgetonhorns an den Motorrädern mit den Kennzeichen G 19.346 und St 111. Da der Beschwerdeführer am 19. März 1990 noch immer keine Entscheidung über seinen Antrag erhalten hatte, führte er bei der VA darüber Beschwerde. Die VA stellte im Prüfungsverfahren folgendes fest:

Der gegenständliche Antrag des Beschwerdeführers langte am 11. April 1989 beim Amt der Steiermärkischen Landesregierung ein. Vom Amt der Steiermärkischen Landesregierung, Rechtsabteilung 11, wurde die Abteilung für Katastrophenschutz und Landesverteidigung erst mit Schreiben vom 4. August 1989 um Stellungnahme zum Begehren des Beschwerdeführers ersucht. Diesem Ersuchen wurde von der Abteilung für Katastrophenschutz und Landesverteidigung zunächst mit Schreiben vom 31. August 1989 entsprochen. Eine weitere Stellungnahme erging am 3. Oktober 1989 in der gleichen Sache.

Vom Amt der Steiermärkischen Landesregierung, Rechtsabteilung 11, wurde dieses Erhebungsergebnis dem Beschwerdeführer mit Schreiben vom 8. Jänner 1990 zur Kenntnis gebracht und ihm Gelegenheit gegeben, dazu Stellung zu nehmen. Zur Post gegeben wurde dieses Schreiben jedoch erst am 23. Jänner 1990. Zuvor hatte der Beschwerdeführer mit Schreiben vom 9. Jänner 1990 bereits sein Anliegen urgiert. Mit Schreiben vom 25. Jänner 1990 hat er die Gelegenheit zur Stellungnahme wahrgenommen. Abgeschlossen wurde das erstinstanzliche Verfahren schließlich mit Bescheid des Landeshauptmannes von Steiermark vom 21. Mai 1990.

Nach den Bestimmungen des § 73 Abs. 1 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz (AVG) 1950 sind die Behörden verpflichtet, wenn in den Verwaltungsvorschriften nichts anderes bestimmt ist, über Anträge von Parteien und Berufungen ohne unnötigen Aufschub, spätestens aber sechs Monate nach deren Einlangen, den Bescheid zu erlassen. Im gegenständlichen Beschwerdefall benötigte die das Verfahren durchführende Rechtsabteilung 11 des Amtes der Steiermärkischen Landesregierung mehr als 13 Monate bis zur Bescheiderlassung. Im Ermittlungsverfahren wurde lediglich die oben angeführte Stellungnahme der Abteilung für Katastrophenschutz und Landesverteidigung eingeholt und dem Beschwerdeführer zur Kenntnis gebracht bzw. ihm die Möglichkeit zur Stellungnahme geboten.

Im Hinblick auf diesen Sachverhalt kam die VA zu der Auffassung, daß der in der Beschwerde erhobene Vorwurf der Verfahrensverzögerung berechtigt ist. Nach Ansicht der VA bestand für die Dauer des Verfahrens, in dem lediglich eine Erhebung durchgeführt wurde, keine sachliche Rechtferti-

gung. Die VA war daher der Auffassung, daß selbst unter Berücksichtigung der Abweisung des an die Behörde herangetragenen Anliegens im vorliegenden Fall die Verletzung der Entscheidungspflicht gemäß § 73 Abs. 1 AVG 1950 einen **Mißstand** in der öffentlichen Verwaltung darstellt. Die Mißstandsfeststellung erfolgte in der kollegialen Sitzung am 11. März 1991.

Von der Erteilung einer Empfehlung konnte abgesehen werden, da der Beschwerdegrund noch im Zuge des Prüfungsverfahrens der VA — das Verfahren wurde mittlerweile abgeschlossen — behoben wurde.

5.6 Neubemessung der Fernsprechgebühren — Verfahrensdauer

VA 147 — V/90

Pr.Zl. 5917/69-4-1990

Ein Verein in Wien erhob als Fernsprechteilnehmer Einspruch gegen die Höhe der mit den Fernmeldegebühren-Rechnungen Juni und August 1988 vorgeschriebenen Gesprächsgebühren. Diese Einsprüche wurden vom Fernmeldegebührenamt Wien abgewiesen, woraufhin Anträge auf Neuberechnung der Fernsprechgebühren gestellt wurden. W. H. hat als Vertreter des Vereines bei der VA darüber Beschwerde geführt, daß über diese Anträge bezüglich der Fernmeldegebührenrechnung August 1988 von der Post- und Telegraphendirektion für Wien, Niederösterreich und Burgenland in Wien als Fernmeldebehörde erster Instanz erst mit Bescheid vom 28. Dezember 1989 entschieden wurde, bzw. trotz Einbringung eines Devolutionsantrages bezüglich der Fernmeldegebührenrechnung Juni 1988 noch keine Entscheidung ergangen sei. In dieser Dauer der beiden Verfahren erblickte er einen Mißstand in der Verwaltung. Die VA leitete eine Prüfung ein, wobei der Bundesminister für öffentliche Wirtschaft und Verkehr um Stellungnahme zum Beschwerdevorbringen sowie um Übermittlung der bezughabenden Verwaltungsakte zur Einsichtnahme ersucht wurde.

Anhand der daraufhin übermittelten Stellungnahme der Generaldirektion für die Post- und Telegraphenverwaltung und der Verwaltungsakte stellte die VA im Prüfungsverfahren folgendes fest:

Die Anträge auf Neuberechnung der Fernsprechgebühren für die Fernmeldegebührenrechnungen Juni bzw. August 1988 langten am 12. August bzw. 22. September 1988 bei der Post- und Telegraphendirektion Wien als Fernmeldebehörde erster Instanz ein. Wie die Generaldirektion für die Post- und Telegraphenverwaltung in ihrer Stellungnahme ausführt, wurde daraufhin ein Verwaltungsverfahren eingeleitet, in dessen Rahmen umfangreiche und eingehende Überprüfungen sowohl der Verrechnung als auch der für die Vergebüherung maßgeblichen technischen Einrichtungen durchgeführt wurden. Darüber hinaus wurden die Teilnehmereinrichtungen vor Ort überprüft und eine Vergleichszählung mittels mehrerer voneinander unabhängiger Zähler vorgenommen. Abschließend erstellte der Amtssachverständige am 28. März 1989 einen Befund samt Gutachten über den Zustand der der Vergebüherung dienenden technischen Einrichtungen.

Am 21. März 1989 langte ein Devolutionsantrag des Beschwerdeführers vom 7. März 1989 ein, dem die Generaldirektion für die Post- und

Telegraphenverwaltung als oberste Fernmeldebehörde stattgab, wodurch die weitere Durchführung des Verwaltungsverfahrens bezüglich der Fernmeldegebührenrechnung Juni 1988 auf sie überging. Der betreffende Verein wurde daher von der Generaldirektion für die Post- und Telegraphenverwaltung mit Schreiben vom 11. Mai 1989 vom Ergebnis der Beweisaufnahme gemäß § 45 des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes (AVG) 1950 verständigt. Bezüglich der Fernmeldegebührenrechnung August 1988 erfolgte die Verständigung vom Ergebnis der Beweisaufnahme durch die hierfür weiterhin zuständige Fernmeldebehörde erster Instanz mit Schreiben vom 18. Mai 1989. Aufgrund der ergangenen Stellungnahmen der Partei wurde nochmals der Amtssachverständige befaßt, das Ergebnis dem betreffenden Verein zur Kenntnis gebracht, welcher am 28. Juli 1989 nochmals Stellung nahm. Die Fernmeldebehörde erster Instanz schloß schließlich das Verfahren mit Bescheid vom 28. Dezember 1989 ab, während die Generaldirektion für die Post- und Telegraphenverwaltung als oberste Fernmeldebehörde das bei ihr anhängige Verfahren mit Bescheid vom 26. April 1990 beendete.

Im Hinblick auf diesen Sachverhalt hat die VA der Beschwerde Berechtigung zuerkannt. Nach den Bestimmungen des § 73 Abs. 1 AVG 1950 sind die Behörden verpflichtet, wenn in den Verwaltungsvorschriften nichts anderes bestimmt ist, über Anträge von Parteien und Berufungen ohne unnötigen Aufschub, spätestens aber sechs Monate nach deren Einlangen, den Bescheid zu erlassen. Im gegenständlichen Fall benötigte die Post- und Telegraphendirektion Wien als Fernmeldebehörde erster Instanz ca. 15 Monate, um über den Antrag auf Neuberechnung der mit Fernmeldegebührenrechnung August 1988 vorgeschriebenen Fernsprechgebühren zu entscheiden. Die Säumigkeit der Fernmeldebehörde erster Instanz wird bereits damit dokumentiert, daß die Generaldirektion für die Post- und Telegraphenverwaltung als oberste Fernmeldebehörde dem Devolutionsantrag der Partei betreffend den Antrag auf Neuberechnung der mit Fernmeldegebührenrechnung Juni 1988 vorgeschriebenen Gesprächsgebühren stattgegeben hat. Obwohl nach der am 28. Juli 1989 eingelangten letzten Stellungnahme der Partei keine weiteren Ermittlungen durchgeführt wurden, erging der Bescheid der Fernmeldebehörde erster Instanz erst am 28. Dezember 1989.

Die selbe Säumigkeit muß aber auch der Generaldirektion für die Post- und Telegraphenverwaltung als oberste Fernmeldebehörde angelastet werden. Nachdem die Entscheidungspflicht bezüglich des Antrages auf Neubemessung der mit Fernmeldegebührenrechnung Juni 1988 vorgeschriebenen Gesprächsgebühren durch den Devolutionsantrag vom 7. März 1989 auf die Generaldirektion für die Post- und Telegraphenverwaltung übergegangen ist und das oben angeführte Ermittlungsverfahren auch Grundlage für die Entscheidung der Generaldirektion für die Post- und Telegraphenverwaltung war, erging der Bescheid der obersten Fernmeldebehörde erst am 26. April 1990, sodaß das Verfahren bei der obersten Fernmeldebehörde ca. 13 Monate in Anspruch nahm. Gründe für diese lange Dauer des Verfahrens waren den Unterlagen keine zu entnehmen, da nach den Ausführungen der Generaldirektion für die Post- und Telegraphenverwaltung der gegenständliche Akt nach Einlangen der Stellungnahme der Partei am 28. Juli 1989 entscheidungsreif war. Die VA stellte daher in ihrer kollegialen Sitzung am 14. Mai 1991 fest, daß in beiden Fällen die Verletzung der Entscheidungs-

pflieht gemäß § 73 Abs. 1 AVG 1950 einen Mißstand in der öffentlichen Verwaltung darstellt.

5.7 Neubemessung der Fernsprechgebühr — Verfahrensdauer

VA 150 — V/90

Pr.Zl. 5918/31-4-1990

Dr. J. H. aus Wien brachte bei der VA folgende Beschwerde vor:

Er habe am 17. Mai 1988 einen Antrag auf Neuberechnung der Fernsprechgebühren der Fernmeldegebührenrechnung März 1988 für seinen Telefonanschluß eingebracht, welcher mit Bescheid der Post- und Telegraphendirektion für Wien vom 11. April 1989 abgewiesen wurde. Dagegen habe er Berufung erhoben, über die bisher noch nicht entschieden worden sei. In dieser langen Verfahrensdauer erblicke er einen Mißstand in der Verwaltung.

Die VA leitete eine Prüfung ein und ersuchte den Bundesminister für öffentliche Wirtschaft und Verkehr um Stellungnahme zum Beschwerdevorbringen. Wie den mit Schreiben des Bundesministeriums für öffentliche Wirtschaft und Verkehr vom 9. Mai und 22. Oktober 1990 übermittelten Stellungnahmen der Generaldirektion für die Post- und Telegraphenverwaltung zu entnehmen war, war das Berufungsverfahren bis dahin noch nicht abgeschlossen. Die VA ersuchte daher den Bundesminister für öffentliche Wirtschaft und Verkehr um Übermittlung der bezughabenden Verwaltungsakte zur Einsichtnahme, sobald das Verfahren rechtskräftig abgeschlossen ist.

Dem mit Schreiben des Bundesministeriums für öffentliche Wirtschaft und Verkehr vom 23. März 1991 übermittelten Verwaltungsakt war von der VA bei der Prüfung zu entnehmen, daß der Beschwerdeführer mit Antrag vom 17. Mai 1988 die Neuberechnung der Gesprächsgebühren der Fernmeldegebührenrechnung März 1988 verlangte. Dieser Antrag wurde mit Bescheid der Post- und Telegraphendirektion Wien als Fernmeldebehörde erster Instanz vom 11. April 1989 abgewiesen. Die vom Beschwerdeführer dagegen erhobene Berufung vom 15. April 1989 wurde von der Post- und Telegraphendirektion für Wien mit Schreiben vom 2. Mai 1989 der Generaldirektion für die Post- und Telegraphenverwaltung zur Entscheidung vorgelegt und langte am 3. Mai 1989 dort ein. Erst am 14. September 1990, somit fast eineinhalb Jahre später, wurde das Ermittlungsverfahren von der Generaldirektion für die Post- und Telegraphenverwaltung eingeleitet, in dem die Post- und Telegraphendirektion für Wien eingeladen wurde, die persönlichen Aufzeichnungen des Berufungswerbers durch den Amtssachverständigen auf ihre Vollständigkeit und Richtigkeit hin prüfen zu lassen. Nach Durchführung des Ermittlungsverfahrens wurde schließlich der Berufungsbescheid von der Generaldirektion für die Post- und Telegraphenverwaltung am 8. März 1991 abgefertigt.

Im Hinblick auf diesen Sachverhalt hat die VA der Beschwerde Berechtigung zuerkannt.

Nach den Bestimmungen des § 73 Abs. 1 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz (AVG) 1950 sind die Behörden verpflichtet, wenn in den

Verwaltungsvorschriften nichts anderes bestimmt ist, über Anträge von Parteien und Berufungen ohne unnötigen Aufschub, spätestens aber sechs Monate nach deren Einlangen, den Bescheid zu erlassen. Im gegenständlichen Beschwerdefall ließ die Generaldirektion für die Post- und Telegraphenverwaltung als oberste Fernmeldebehörde nach Einlangen der Berufung beinahe 16 Monate verstreichen, bevor eine Veranlassung getroffen wurde. Gründe für diese Säumigkeit waren den Unterlagen nicht zu entnehmen. Die Verletzung der Entscheidungspflicht gemäß § 73 Abs. 1 AVG 1950 war im gegenständlichen Fall evident und als Mißstand in der öffentlichen Verwaltung zu beanstanden.

Die VA hat daher in ihrer kollegialen Sitzung vom 14. Mai 1991 eine **Mißstandsfeststellung** getroffen.

Von der Erteilung einer Empfehlung konnte abgesehen werden, da noch im Zuge des Prüfungsverfahrens der VA das Verfahren abgeschlossen wurde.

5.8 Nicht behindertengerechte Gestaltung des Bahnhofes Bregenz

VA 204 — V/90

Pr.Zl. 5916/29-4-1990

Die Landesgruppe Vorarlberg des Österreichischen Zivilinvalidenverbandes hat bei der VA über den Bahnhof Bregenz Beschwerde geführt. Bei der Planung und Errichtung dieses im Herbst 1989 eröffneten Bahnhofes sei überhaupt nicht auf die Bedürfnisse von Behinderten Rücksicht genommen worden. So wurde vor allem das Fehlen von Liften zu den Bahnsteigen stark kritisiert. Die Bahnsteige seien nur durch Rolltreppen und extrem schmale Stiegen erreichbar, wodurch nicht nur Behinderten ein Zugang zu den Bahnsteigen verwehrt sei, sondern auch ältere und gebrechliche Menschen sowie Mütter mit Kinderwagen vor große Probleme gestellt werden. Die VA leitete eine Prüfung ein und ersuchte auch den Bundesminister für öffentliche Wirtschaft und Verkehr um Stellungnahme.

Die vom Bundesministerium für öffentliche Wirtschaft und Verkehr übermittelte Stellungnahme des Vorstandes der Österreichischen Bundesbahnen (ÖBB) enthielt den Hinweis, daß bei Planung und Ausführung des Neubaus des Bahnhofes Bregenz die Bestimmungen der ÖNORM B 1600 erster und zweiter Teil Berücksichtigung fanden. Diese Norm legt fest, wie bestimmte Einrichtungen (zB Lifte, Rampen oder Rolltreppen) baulich zu gestalten sind, um als behindertengerecht im Sinne dieser Norm gelten zu können. Diese ÖNORM normiert jedoch nicht, daß bestimmte Anlagen für körperbehinderte und ältere Personen zu errichten seien, beispielsweise in der Form, daß bei bestimmten Anlagenteilen nur Lifte einzubauen wären.

Bezüglich des Erreichens der Reisezüge wurde in der Stellungnahme ausgeführt, daß die Mittelbahnsteige über zweiläufige Stiegen und je zwei Rolltreppen zu erreichen sind. Diese Rolltreppen können von Behinderten mit rolltreppengängigen Rollstühlen benützt werden, die im Bahnhof Bregenz zur Verfügung gestellt werden. Außerdem bieten die ÖBB im gesamten Bundesgebiet — und somit auch in Bregenz — ein umfassendes Behindertenservice in der Form an, daß behinderte Kunden nach Meldung in der Fahrdienstleitung über einen schienengleichen Übergang zu den Bahnsteigen und in die Reisezugwagen gebracht werden. Dieser

unproblematische Dienst an behinderten Kunden wird mittlerweile im Bahnhof Bregenz auch in Anspruch genommen.

Diese Ausführungen des Vorstandes der ÖBB waren weder für die Beschwerdeführer zufriedenstellend noch für die VA schlüssig. Der gegenständliche Beschwerdefall wurde daher auch in der Fernsehsendung „Ein Fall für den Volksanwalt?“ mit allen Beteiligten zur Diskussion gestellt.

Aufgrund des Einschreitens der VA und offenbar auch aufgrund der Tatsache, daß der gegenständliche Beschwerdefall in den lokalen Printmedien breiten Raum einnahm, wurde von den ÖBB dem Beschwerdeverlangen schließlich doch nachgekommen. Wie der Vorstand der ÖBB der VA mitgeteilt hat, werden stufenlose Zugänge zum Gebäude, automatische Türen in allen öffentlich zugänglichen Bereichen, Anordnung behindertengerechter WC's, einer behindertengerechten Telefonzelle, abgeschrägte Bordsteinkanten und Behindertenparkplätze realisiert. Weiters sollen auch Liftanlagen installiert werden.

Im Hinblick auf diesen Sachverhalt konnte die VA davon ausgehen, daß durch die Realisierung dieser Projekte der Beschwerdegrund behoben werden kann. Für weitere Veranlassungen bestand daher keine Notwendigkeit.

5.9 Zustellung der Post in Landabgabekasten

VA 235 — V/90

Pr.Zl. 5917/71-4-1990

Drei Familien aus Fürnitz haben bei der VA darüber Beschwerde geführt, daß im Hinblick auf ihr Alter sie die Zustellung der Post in Landabgabekasten als nicht mehr zumutbar betrachten. Da die Zufahrtstraße sich in gutem Zustand befände, stünde einer Hauszustellung nichts im Wege. Ihre bisherigen Bemühungen wurden jedoch von der Post- und Telegraphendirektion für Kärnten in Klagenfurt abgewiesen. Die VA leitete eine Prüfung ein und informierte auch den Bundesminister für öffentliche Wirtschaft und Verkehr über das Beschwerdevorbringen. Aufgrund des Einschreitens der VA wurde von der Generaldirektion für die Post- und Telegraphenverwaltung die Möglichkeiten der Postzustellung an diese drei Familien überprüft und schließlich angeordnet, daß die gegenständlichen Abgabestellen aus sozialen Gründen eine direkte Postzustellung erhalten werden.

Im Hinblick auf diese Maßnahme war der Beschwerdegrund behoben und weitere Veranlassungen durch die VA nicht notwendig.

5.10 Doppelbestrafung wegen Übertretung des Kraftfahrgesetzes

VA 288 — V/90

Pr.Zl. 5918/45-4-1990

Über H. Sch. aus Nenzing wurde von der Bezirkshauptmannschaft Bludenz mit Strafverfügung vom 29. Mai 1990 eine Geldstrafe von 500 S verhängt, da er es als Zulassungsbesitzer seines Fahrzeuges versäumt hatte, den Standortwechsel seines Fahrzeuges der Zulassungsbehörde anzuzeigen. Gleich darauf erhielt er eine weitere Strafverfügung der Bezirkshauptmann-

schaft Bludenz vom 30. Mai 1990, in der ihm die Überschreitung der zulässigen Höchstgeschwindigkeit angelastet und dafür 300 S Geldstrafe verhängt wurden sowie neuerlich 500 S Geldstrafe für die Unterlassung der Meldung des Standortwechsels des Fahrzeuges. H. Sch. hat gegen keine der beiden Strafverfügungen Einspruch erhoben, da er in der zweiten Strafverfügung lediglich eine Ergänzung zur ersten erblickte. Als schließlich die Behörde sämtliche verhängten Geldstrafen eingefordert hatte, führte er über die Doppelbestrafung bei der VA Beschwerde.

Die VA leitete eine Prüfung ein und informierte auch den Bundesminister für öffentliche Wirtschaft und Verkehr über das Beschwerdevorbringen. Aufgrund dieses Einschreitens der VA teilte das Amt der Vorarlberger Landesregierung mit, daß hier tatsächlich eine Doppelbestrafung vorliege und daher die Strafverfügung vom 29. Mai 1990 im Sinne des § 52a Verwaltungsstrafgesetz 1950 aufgehoben wird. Die bereits bezahlte Geldstrafe wurde dem Beschwerdeführer umgehend rücküberwiesen.

Im Hinblick auf diesen Sachverhalt kam der Beschwerde Berechtigung zu. Da jedoch noch im Zuge der Prüfung der Beschwerdegrund behoben wurde, waren weitere Veranlassungen durch die VA nicht notwendig.

5.11 Verlegung von Fernmeldeerkabeln

VA 293 — V/90

Pr.Zl. 5917/72-4-1990

L. N. aus Laterns, Vorarlberg, brachte bei der VA folgende Beschwerde vor:

Vom Fernmeldebauamt Feldkirch wurde mit Schreiben vom 21. März 1988 für die Verlegung von Fernmeldeerkabeln über sein Grundstück das Leitungsrecht geltend gemacht. Die Leitung wurde schließlich verlegt, ohne daß der ursprüngliche Zustand wiederhergestellt wurde. Aufgrund seiner diesbezüglichen Urgenzen hat die Fernmeldezentralbauleitung in Wien mit Schreiben vom 19. Jänner 1990 die bauausführende Firma aufgefordert, den ursprünglichen Zustand wiederherzustellen. In der Tatsache, daß dies bis September 1990 nicht erfolgt ist, erblickte der Beschwerdeführer einen Mißstand in der Verwaltung. Die VA leitete eine Prüfung ein und ersuchte auch den Bundesminister für öffentliche Wirtschaft und Verkehr um Stellungnahme.

In der daraufhin übermittelten Stellungnahme der Generaldirektion für die Post- und Telegraphenverwaltung wurde ausgeführt, daß im Zuge der Kabellegung Grenzsteine entfernt wurden und die Wiederherstellungsarbeiten mangelhaft waren. Die bauausführende Firma wurde damals aufgefordert, die Schäden unverzüglich zu beheben. In der diesbezüglichen schriftlichen Aufforderung wurde als Termin der 3. März 1990 angegeben. Nach Verstreichen der Frist wurde vom Bauleiter der bauausführenden Firma die Erledigung des Falles telefonisch bestätigt. Eine diesbezügliche Anzeige über die Fertigstellung der Arbeiten wurde von der Firma jedoch nicht übermittelt. Bedauerlicherweise hat es der Bauführer des Fernmeldebauamtes verabsäumt, beim Beschwerdeführer die Bestätigung der angeblichen Erledigung einzuholen.

Aufgrund des Einschreitens der VA wurde von der Generaldirektion für die Post- und Telegraphenverwaltung dem Beschwerdeführer angeboten, die ausständigen Arbeiten an ortsansässige Firmen zu übergeben. Die Kosten für die Durchführung dieser Arbeiten werden von der Post vergütet und dann von der bauausführenden Firma eingefordert.

Im Hinblick auf dieses Angebot konnte die VA davon ausgehen, daß der Beschwerdegrund damit als behoben betrachtet werden konnte. Darüber hinausgehende Veranlassungen waren somit nicht erforderlich.

5.12 Errichtung eines Fernsprechanschlusses - doppelte Gebührenvorschreibung
VA 330 — V/90 Pr.Zl. 5917/87-4-1990

O. W. aus Wien bezog eine neue Wohnung und stellte einen Antrag auf Errichtung eines Fernsprechanschlusses. Von der Post wurde ihm daraufhin mitgeteilt, daß eine Neuherstellung nicht notwendig sei, da noch die Möglichkeit der Übernahme des Anschlusses des vorhergehenden Teilnehmers möglich wäre. Der Beschwerdeführer entrichtete daraufhin die Übernahmegebühren und erhielt auch den gewünschten Fernsprechananschluß. Einige Zeit später erschienen zwei Bedienstete der Post und tauschten den Telefonapparat aus. Daraufhin bekam O. W. eine neuerliche Vorschreibung über die Errichtung eines Teilanschlusses in der Höhe von 1 200 S. Die Situation stellte sich für ihn folgendermaßen dar: Er besaß zwar nur einen Telefonanschluß in der Wohnung, für die Post existierten jedoch zwei Anschlüsse, für die er die Gebühren zu entrichten gehabt hätte. Trotz seiner Einwände, daß sein ursprünglicher Antrag auf Herstellung eines Fernsprechanschlusses in eine Übernahme umgewandelt worden war, wurden ihm von der Post sowohl für die Übernahme bzw. für den übernommenen Anschluß die Gebühren verrechnet als auch für den neuen Anschluß die Herstellungs- und Grundgebühren. Da er mit seinen Einwendungen keinen Erfolg hatte, beschwerte er sich darüber bei der VA.

Die VA leitete eine Prüfung ein und nahm auch mit dem Bundesminister für öffentliche Wirtschaft und Verkehr Kontakt auf.

Wie bei der Prüfung festzustellen war, kam der Beschwerde vollinhaltlich Berechtigung zu. Wie die Generaldirektion für die Post- und Telegraphenverwaltung zum gegenständlichen Fall ausführte, kam es durch mehrere Unzukömmlichkeiten zu dem vom Beschwerdeführer dargestellten Zustand. Der zweite Fernsprechananschluß wurde rückwirkend mit 31. August 1990 aufgelassen, womit die monatliche Grundgebühr wegfiel. Weiters wurden dem Beschwerdeführer die bereits bezahlten Herstellungsgebühren von 1 200 S. gutgeschrieben. Die Generaldirektion für die Post- und Telegraphenverwaltung hat sich auch schriftlich für die entstandenen Unannehmlichkeiten beim Beschwerdeführer entschuldigt.

Im Hinblick auf diese Maßnahmen waren daher weitere Veranlassungen durch die VA nicht notwendig. Die VA hält dazu jedoch fest, daß die vorliegende Beschwerde bei größerer Sorgfalt und durch Berücksichtigung der vorgebrachten Einwände vermeidbar gewesen wäre.

5.13 Einsetzung eines zusätzlichen Autobusses für die Schülerbeförderung

VA 331 — V/90

Pr.Zl. 5916/28-4-1990

E. und Ch. Sch. aus Wolfsgaben, Niederösterreich, führten bei der VA darüber Beschwerde, daß der der Schülerbeförderung dienende Autobus auf der Strecke Wolfsgaben — Preßbaum total überfüllt sei und es daher für die Schüler eine Zumutung wäre, diesen Autobus zu benutzen. Die VA leitete eine Prüfung ein und informierte auch den Bundesminister für öffentliche Wirtschaft und Verkehr vom Beschwerdevorbringen.

Aufgrund des Einschreitens der VA wurde der im Rahmen der Kraftfahrline 1087, Wien Hütteldorf — Purkersdorf — Untertullnerbach — Preßbaum, geführte Schülerkurs einer Überprüfung unterzogen. Diese ergab eine Auslastung des Kurses durch maximal 85 Schüler bei einem Platzangebot von 93 Plätzen der in diesem Bereich eingesetzten Omnibusse. Da aber bei der Beförderung auch all jener Schüler, die von ihren Eltern mit dem Pkw zur Schule gebracht werden, der Einsatz eines zweiten Busses notwendig wäre, wurde die Finanzierung des Einsatzes eines Verstärkerfahrzeuges durch die VOR-GesmbH zugesagt. Die Kursführung des zusätzlichen Busses erfolgte probeweise nach den Semesterferien ab 11. Feber 1991 bis Ende des Schuljahres 1990/1991. Der weitere Einsatz des Verstärkerbusses wird von der Fahrgastzahl abhängig sein.

Im Hinblick auf diese Maßnahme konnte der Beschwerdegrund als behoben betrachtet werden. Für weitere Veranlassungen durch die VA bestand keine Notwendigkeit.

5.14 Entlohnung von Urlaubersatzkräften bei der Post

VA 338 — V/90

Pr.Zl. 5917/97-4-1990

A. D. aus Wien wurde von der Post für den Monat September 1990 als Urlaubersatzkraft eingestellt. Dabei wurde vereinbart, daß bei Vollbeschäftigung, das sind 40 Wochendienststunden, ein Entgelt von 10 200 S monatlich gebührt. Bei Zeiträumen von weniger als einem Monat wird pro Tag mit einem Dreißigstel des Monatsentgeltes entlohnt. Da im Jahr 1990 der 1. September ein Samstag war und der 30. September ein Sonntag, fiel der Arbeitsantritt auf den 3. September und der letzte Tag ihrer Tätigkeit auf den 28. September. Von der Post wurden ihr daraufhin der aliquote Anteil dieser beiden Wochenenden vom vereinbarten Entgelt abgezogen. In diesem Abzug erblickte die Mutter von A. D. einen Mißstand in der Verwaltung, da ihre Tochter schließlich den gesamten September in Beschäftigung stand, und im Hinblick auf die Fünftagewoche gar nicht die Möglichkeit hatte, die ihr vom Entgelt abgezogenen Tage zu arbeiten. Sie wandte sich mit diesem Vorbringen für ihre Tochter an die VA.

Im Zuge der von der VA eingeleiteten Prüfung teilte die Generaldirektion für die Post- und Telegraphenverwaltung mit, daß das Entgelt für Ferialkräfte mit einem — je nach Verwendung unterschiedlich hohen — Monatsbetrag festgelegt ist. Der tatsächliche Einsatz der Ferialkräfte erfolgt jedoch im allgemeinen nicht monatsweise, sondern in der Regel für mehrere Wochen. In solchen Fällen ist das Entgelt zu aliquotieren.

Da das Vorbringen der Beschwerdeführerin nicht unberechtigt erschien, hat die Generaldirektion für die Post- und Telegraphenverwaltung aufgrund des Einschreitens der VA verfügt, daß künftig Ersatzkräften, die am Samstag und Sonntag vor ihrem Ausscheiden aus dem Dienstverhältnis keinen Dienst mehr zu leisten haben, weil sie die vorgeschriebene Wochenpflichtleistung schon zwischen Montag und Freitag erbracht haben, das Entgelt für eine volle Woche (also auch für den arbeitsfreien Samstag und Sonntag) angewiesen wird. Dementsprechend wurden der Tochter der Beschwerdeführerin die aliquoten Entgeltanteile für den 29. und 30. September 1990 angewiesen.

Da somit die Tochter der Beschwerdeführerin das Entgelt für vier volle Wochen erhalten hat, konnte der Beschwerdegrund als behoben betrachtet werden. Darüber hinausgehende Veranlassungen durch die VA waren somit nicht notwendig.

5.15 Fehlverhalten von Bediensteten eines Fernmeldebauamtes

VA 348 — V/90

Pr.Zl. 5917/85-4-1990

Ch. St. aus Wien führte bei der VA darüber Beschwerde, daß sich ein Bautrupp des Fernmeldebauamtes 1 Wien bei der Durchführung von Arbeiten gewaltsam Zutritt zu ihrer Garage verschafft hätte. Dabei sei nicht nur Sachschaden entstanden, sondern auch eine erhebliche Verunreinigung verursacht worden. In dieser Vorgangsweise erblickte sie einen Mißstand in der Verwaltung. Die VA leitete eine Prüfung ein und informierte auch den Bundesminister für öffentliche Wirtschaft und Verkehr vom Beschwerdevorbringen.

In der daraufhin übermittelten Stellungnahme der Generaldirektion für die Post- und Telegraphenverwaltung wurde ausgeführt, daß in der gegenständlichen Wohnhausanlage Verrohrungsarbeiten durch mehrere Garagenboxen durchgeführt werden mußten. Die für diese Arbeiten erforderlichen Maßnahmen wurden mit allen Parteien besprochen und die Arbeitsdurchführung einvernehmlich für den 30. Oktober 1990 vereinbart. Bei dieser Besprechung wurde ersucht, daß die für diese Arbeiten erforderliche Zugänglichkeit zu den Garagen gegeben sei.

Da zu diesem Termin die Beschwerdeführerin nicht anwesend war, hat ein Bautruppsbediensteter versucht, das Garagentor zu öffnen, was sich auch tatsächlich bewerkstelligen ließ. Dabei war laut Angabe des Bediensteten keine Gewaltanwendung notwendig.

Bei einer Besichtigung der Garage wurde tatsächlich eine starke Verschmutzung und auch eine verbogene Anschlagleiste beim Garagentor festgestellt. Der Schaden wurde daraufhin einvernehmlich mit der Beschwerdeführerin durch posteigenes Werkstättenpersonal behoben. Der Leiter des Baubezirkes hat auch sein Bedauern für diese Fehlleistung ausgesprochen und sich dafür entschuldigt.

Nachdem sich die Beschwerdeführerin nach Behebung der durch die Arbeiten entstandenen Schäden klaglos gestellt erklärte, konnte der

Beschwerdegrund als behoben betrachtet werden und weitere Veranlassungen durch die VA unterbleiben.

5.16 Verhängung einer Verwaltungsstrafe trotz fristgerechter Lenkerauskunft
VA 361 — V/90 Pr.Zl. 5918/50-4-1990

J. N. aus Korneuburg hat bei der VA darüber Beschwerde geführt, daß gegen seine Tochter ein Verwaltungsstrafverfahren durchgeführt wurde, obwohl sie die Anonymverfügung rechtzeitig bezahlt hatte. Die VA hat die Angelegenheit einer Prüfung unterzogen.

Wie bei der Prüfung festzustellen war, hat die Tochter des Beschwerdeführers mittels Originalzahlschein die Anonymverfügung bezahlt. Daß trotz rechtzeitiger Bezahlung der Anonymverfügung ein automationsunterstütztes Verwaltungsstrafverfahren weitergeführt wurde, war nur durch einen Übermittlungsfehler oder eine Übermittlungsverzögerung seitens der Postsparkasse zu erklären. Die Anonymverfügungen, die nach Ablauf der Einzahlungsfrist keinen Bezahlungsvermerk aufweisen, werden automatisch in Verfahren umgewandelt. Deshalb erging auch an die Tochter des Beschwerdeführers die Aufforderung zur Bekanntgabe des Fahrzeuglenkers.

Der Beschwerdeführer hat sich daraufhin am Bezirkspolizeikommissariat Wien Hietzing bemüht, den Sachverhalt aufzuklären, wobei auch eine Kopie der Anonymverfügung und des Einzahlungsbeleges zum Akt genommen wurde. Der Akt wurde daraufhin der zuständigen Wohnsitzbehörde, der Bezirkshauptmannschaft Korneuburg, abgetreten. Da offenbar keine formelle Lenkerauskunft erfolgt ist, hat die Bezirkshauptmannschaft Korneuburg die Strafverfügung über 300 S erlassen, gegen die die Tochter Einspruch erhob. Nach Einlangen der Bestätigung durch die Postsparkasse vom 8. November 1990, daß der Betrag aus der Anonymverfügung am 13. Juli 1990 überwiesen wurde, wurde das Strafverfahren von der Bezirkshauptmannschaft Korneuburg am 19. November 1990 eingestellt.

Die Prüfung durch die VA hat somit ergeben, daß hier offensichtlich durch Übermittlungsfehler der kritisierte Vorgang entstand. Der Beschwerde kam daher Berechtigung zu. Da das Strafverfahren von der Bezirkshauptmannschaft Korneuburg bereits am 19. November 1990 eingestellt worden war, waren diesbezügliche Veranlassungen durch die VA nicht mehr notwendig.

6 Bundesminister für Umwelt, Jugend und Familie

Allgemeines

Im Berichtszeitraum (Kalenderjahr 1990) wurden insgesamt 40 Beschwerdefälle und sonstige Anliegen an die VA herangetragen, die den Ressortbereich der Bundesministerin für Umwelt, Jugend und Familie betrafen. Dies entspricht etwa der Hälfte jener Fälle, die im Kalenderjahr 1989 angefallen

sind. Die häufigsten dieser Beschwerdefälle betrafen vor allem die Vollziehung des Familienlastenausgleichsgesetzes (FLAG).

Bereits im Dreizehnten Bericht an den Nationalrat hat die VA auf die Problematik hingewiesen, daß für Kinder, die das 18. Lebensjahr vollendet haben und selbst Einkünfte im Sinne des Einkommensteuergesetzes 1988 in einem 3 500 S monatlich übersteigenden Betrag beziehen, die Gewährung der Familienbeihilfe dann nicht möglich ist, wenn diese Einkünfte nicht aus einem gesetzlich anerkannten Lehrverhältnis oder aus anderen begünstigten Einkünften stammen. Problematisch erscheint der VA in diesem Zusammenhang der Begriff des gesetzlich anerkannten Lehrverhältnisses, weil durch dessen Definition für alle jene Familien mit Kindern über 18 Jahren die Familienbeihilfe dann verlorengeht, wenn diese Kinder ein anderes Berufsausbildungsverhältnis eingegangen sind. Dies auch dann, wenn ein solches Ausbildungsverhältnis einem gesetzlich anerkannten Lehrverhältnis durchaus ähnlich oder vergleichbar ist und der Verdienst des Kindes unter der kollektivvertraglichen Entlohnung für vergleichbare Lehrlinge liegt.

Als „gesetzlich anerkanntes Lehrverhältnis“ ist ein nach den einschlägigen Rechtsvorschriften als Berufsausbildung anerkanntes Ausbildungsverhältnis zu verstehen. Der Verfassungsgerichtshof stellte mit Erkenntnis vom 27. September 1974 fest, daß die Regelung, wonach nur Entschädigungen aus einem gesetzlich anerkannten Lehrverhältnis begünstigt sind, gegen kein verfassungsgesetzlich geschütztes Recht verstößt.

Drei Beschwerdefälle (Ausbildung zum Bürokaufmann, technischen Zeichner bzw. Vermessungshilfstechniker) nahm die VA zum Anlaß, eine entsprechende Anfrage an die Bundesministerin für Umwelt, Jugend und Familie zu richten. Diese teilte dazu mit, daß an der derzeitigen Regelung festgehalten werden sollte. Der Gesetzgeber habe die gesetzliche Regelung bewußt restriktiv gestaltet. Ein gesetzlich anerkanntes Lehrverhältnis unterliege in jeder Hinsicht gesetzlichen Auflagen (Ausbildungsvertrag, Ausbildungszeit, Abschluß, Prüfungen, Entlohnung), wie sie bei anderen Ausbildungsverhältnissen nicht bestünden. Die Gestaltungsfreiheit bei anderen Ausbildungsverhältnissen sei mannigfach und uneingeschränkt. Wollte man sämtliche Ausbildungsverhältnisse begünstigen, so würden mitunter auch Entlohnungen begünstigt werden, die weitaus höher sind als die Entlohnungen von anderen Dienstnehmern. Dies würde zu unbefriedigenden Ergebnissen führen, obwohl nicht ausgeschlossen werden könne, daß die derzeitige Regelung mitunter zu Härten führt.

Abgesehen davon, daß die Entlohnung in den an die VA herangetragenen Fällen in etwa jener in vergleichbaren Ausbildungsverhältnissen entspricht, stellt die VA weiterhin zur Diskussion, ob das Festhalten an der Einschränkung „gesetzlich anerkannt“ den Erfordernissen der modernen Arbeitswelt angepaßt ist. Vor allem auf das Ziel des FLAG — nämlich einen Lastenausgleich im Interesse der Familie herbeizuführen — soll an dieser Stelle mit Nachdruck ebenso hingewiesen werden, wie auf die Ausführungen der VA im Dreizehnten Bericht an den Nationalrat.

Ebenfalls keiner befriedigenden Lösung zugeführt werden konnten im Berichtsjahr die Beschwerden im Zusammenhang mit der Ablehnung des

Antrages auf erhöhte Familienbeihilfe für ein erheblich behindertes Kind im schulpflichtigen Alter. Hinsichtlich der Voraussetzungen, bei deren Vorliegen ein Anspruch auf erhöhte Familienbeihilfe besteht, stellt das FLAG auf bestimmte Altersabschnitte des Kindes ab (§ 8 Abs. 5 leg. cit.). Im vorschulpflichtigen Alter gelten Kinder als erheblich behindert, deren körperliche oder geistige Entwicklung infolge eines Leidens oder Gebrechens so beeinträchtigt ist, daß sie voraussichtlich dauernd einer besonderen Pflege oder eines besonderen Unterhaltsaufwandes bedürfen.

Im schulpflichtigen Alter bzw. während der Berufsausbildung ist dagegen nur mehr wichtig, daß die Schul- bzw. Berufsausbildung voraussichtlich dauernd und wesentlich beeinträchtigt ist. Das führt zu dem Ergebnis, daß Kinder, die aufgrund besonderer Pflege oder besonderer medizinischer Betreuung einen mehr oder weniger guten Schulerfolg aufweisen, eben nicht erheblich behindert sein können. Die VA hat daher das gegenständliche Problem auch im Jahr 1991 sehr eingehend behandelt und neuerlich Gespräche mit dem Bundesministerium für Umwelt, Jugend und Familie geführt. Die Ergebnisse dieser Bemühungen der VA werden im Fünfzehnten Bericht an den Nationalrat dargestellt.

Einzelfall

6.1 Geltendmachung des Anspruches auf Ausgleichszahlung

VA 11 — FJK/90

BM Zl. A 339/1/4-III/3/90

V. A., österreichische Staatsbürgerin, war nach längerem Aufenthalt in Portugal wieder nach Österreich gezogen, hatte kurz darauf ihre Berufstätigkeit wieder aufgenommen und beim Finanzamt S. den Antrag auf Gewährung von Familienbeihilfe für ihren minderjährigen Sohn eingebracht. Über die nun folgenden Irrwege führte sie Beschwerde bei der VA. Da ihr Gatte Familienbeihilfe in Höhe von 140 S monatlich in Portugal bezog, habe ihr die zuständige Sachbearbeiterin gleich zu Beginn mitgeteilt, daß sie überhaupt keinen Anspruch auf eine österreichische Beihilfe habe. Wenn sie eine solche begehren wolle, müsse der Gatte in Portugal auf die ausländische Beihilfe verzichten. Als sie die (kurze und einfache) Verzichtserklärung des Gatten übersetzen lassen sollte und sich zur Klärung dieser Frage an den Gruppenleiter der Beihilfenstelle wandte, sei ihr erklärt worden, daß sie lediglich einen Anspruch auf Ausgleichszahlung habe und diesen im nächsten Jahr geltend machen könne. Der Gatte habe daraufhin die Verzichtserklärung annulliert. Anfang 1990 habe sie die Bestätigung über die in Portugal geleistete Beihilfe sowie den Antrag auf Gewährung der Ausgleichszahlung an das Finanzamt geschickt. Die Bestätigung sei mit der Aufforderung retourniert worden, das Schriftstück übersetzen zu lassen. Nach einigen erfolglosen Anfragen an diverse Dolmetscher habe sie wieder den Gruppenleiter der Beihilfenstelle des Finanzamtes S. aufgesucht. Dieser habe auf einer Übersetzung (des einfachen Textes) bestanden, ebenso der um Beistand ersuchte Leiter der Lohnsteuerstelle. Mit dem Gefühl, in Sachen Familienbeihilfe nicht weiterkommen zu können, wandte sich V. A. an die VA.

Im Zuge des daraufhin eingeleiteten Prüfungsverfahrens, in dessen Rahmen eine Stellungnahme des Bundesministers für Umwelt, Jugend und Familie

eingeholt und in den bezughabenden Verwaltungsakt Einsicht genommen wurde, stellte die VA fest, daß V. A. am 29. August 1989 beim Finanzamt S. einen Antrag auf Familienbeihilfe für ihren Sohn eingebracht hatte. Laut Aktenvermerk vom 2. Oktober 1989 wurde ihr telefonisch mitgeteilt, daß ihr Gatte nach der geltenden Rechtslage Anspruch auf Familienbeihilfe in Portugal habe. Sie sollte das Finanzamt schriftlich informieren, sobald er diese erhalte und ihren Familienbeihilfenantrag in Österreich dann zurückziehen. Mit Schreiben vom 11. Dezember 1989 brachte V. A. dem Finanzamt zur Kenntnis, daß ihr Gatte die ausländische Familienbeihilfe **wieder** beziehe. Gleichzeitig ersuchte sie um Übersendung des für die Gewährung der Ausgleichszahlung gebräuchlichen Vordruckes. Mit Schreiben vom 15. Dezember 1989 zog sie den Antrag vom 29. August 1989 zurück.

Am 24. Jänner 1990 langte beim Finanzamt S. der Antrag auf Ausgleichszahlung samt einem in der Landessprache abgefaßten Schreiben ein. In der Folge wurde A. ersucht, das vorgelegte Schriftstück übersetzen zu lassen, um festzustellen, ob und in welcher Höhe die Ausgleichszahlung gewährt werden könne. Nach Einlangen der Übersetzung am 26. März 1990 berechnete das Finanzamt die Ausgleichszahlung umgehend. Mit Bescheid vom 29. März 1990 wurde V. A. die Ausgleichszahlung für 1989 zuerkannt.

Die VA mußte der Beschwerde von V. A. in mehrfacher Hinsicht Berechtigung zuerkennen:

V. A. teilte dem Finanzamt S. mit Schreiben vom 22. November 1989 mit, daß der Gatte **wieder** die Familienbeihilfe in P. beantragt habe. Mit Schreiben vom 11. Dezember 1989 erklärte sie, daß ihr Gatte die Familienbeihilfe in P. **wieder** beziehe. Der jeweils verwendete Ausdruck „wieder“ legte den Verdacht nahe, daß V. A. — ihrem Vorbringen entsprechend — zuvor aufgefordert worden war, den Ehegatten zu einem Verzicht auf die ausländische Familienbeihilfe zu bewegen. Der Grund dafür ist den Akten nicht zu entnehmen.

Die Beschwerdeführerin wurde daher überflüssigerweise zur Zurückziehung des (allgemeinen) Antrages der Familienbeihilfe und zur Einbringung eines Antrages auf die Ausgleichszahlung veranlaßt. Die Durchführungsrichtlinien zum Familienlastenausgleichsgesetz 1967 bestimmen jedoch ausdrücklich, daß es unzulässig ist, einen allgemeinen Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe abzuweisen, wenn ein Anspruch auf Ausgleichszulage besteht. Diesem Antrag ist im Umfang des zustehenden Anspruches auf die Ausgleichszahlung stattzugeben. Macht ein Antragsteller ausdrücklich einen Anspruch auf die volle Familienbeihilfe geltend, so ist das Mehrbegehren abzuweisen.

Schließlich war im Zuge der Bearbeitung des Antrages auf Ausgleichszahlung übersehen worden, daß aufgrund des europäischen Abkommens über soziale Sicherheit Anträge und sonstige Schriftstücke nicht deshalb zurückgewiesen werden dürfen, weil sie in der Amtssprache eines anderen Vertragsstaates abgefaßt sind. Die Übersetzungskosten in Höhe von 450 S wurden der Beschwerdeführerin über Weisung des Bundesministers für Umwelt, Jugend und Familie ersetzt.

Da V. A. letztendlich kein finanzieller Nachteil entstand, erübrigten sich weitere Veranlassungen durch die VA. Dieser Beschwerdefall wäre aber bei Bearbeitung mit der gebotenen Sorgfalt vermeidbar gewesen.

Aufgabenbereich des Volksanwaltes Dr. Herbert Kohlmaier:

Dem Volksanwalt Dr. Herbert Kohlmaier oblagen:

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

Bundesminister für Auswärtige Angelegenheiten;

Bundesminister für Finanzen;

Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten (im Umfang des Ressortbereiches des früheren Bundesministers für Bauten und Technik);

Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft;

Bundesminister für Wissenschaft und Forschung.

1 Bundesminister für Auswärtige Angelegenheiten

Allgemeines

Den Ressortbereich des Bundesministers für Auswärtige Angelegenheiten betreffend, wurden im Berichtszeitraum 26 Beschwerden bei der VA anhängig gemacht.

Wie auch in den vergangenen Berichtszeiträumen bezogen sich die den Ressortbereich betreffenden Eingaben vielfach nicht auf Mißstände im Bereich der Verwaltung im Sinne des Artikel 148a Abs. 1 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG), sondern waren darauf gerichtet, unter Mitwirkung der VA eine Hilfestellung durch das Bundesministerium für Auswärtige Angelegenheiten bzw. die österreichischen Vertretungsbehörden im Ausland zu erhalten. Dabei stand insbesondere das Ersuchen um Hilfestellung für die Erlangung eines Sichtvermerkes im Vordergrund.

Dienst- und besoldungsrechtliche Probleme Angehöriger von Beschäftigten des auswärtigen Dienstes

Die VA hat sich auch im vorliegenden Berichtszeitraum mehrfach mit dienst- und besoldungsrechtlichen Problemen der Angehörigen des auswärtigen Dienstes befaßt. Dies geschah zum Teil aufgrund einschlägiger Beschwerden (VA 5 — AA/89, VA 794 — SV/89), zum Teil auch im Zuge amtsweiger Prüfverfahren (VA 5 — AA/85).

Generell muß vermerkt werden, daß bei den Mitgliedern dieses Berufsstandes seit längerem die Ansicht vorliegt, daß die besonderen Probleme, die mit der Dienstleistung im Ausland verbunden sind und sehr stark auch den familiären Bereich betreffen, keinen entsprechenden Niederschlag in den für sie anzuwendenden dienstrechtlichen Regelungen finden.

In diesem Zusammenhang sei etwa auf den Appell der im Herbst 1988 stattgefundenen Botschafterkonferenz verwiesen, der mit Schreiben des Zentralausschußvorsitzenden der Personalvertretung am 9. September der Bundesregierung und dem Parlament übermittelt wurde. Darin wird auf Wachstum und Intensivierung der Aufgaben hingewiesen und eine Unterdotierung der Beschäftigten des auswärtigen Dienstes beklagt. Es wird die Schaffung gesetzlicher Grundlagen verlangt, welche auf die besonderen Gegebenheiten Rücksicht nehmen, wie etwa die Mitarbeit der Ehepartner oder die Wiedereingliederung der Kinder in das österreichische Schulsystem.

Die VA sieht sich nicht dazu berufen, die Berechtigung dieser Wünsche zu beurteilen. Es ist aber festzustellen, daß der Bundesminister für Auswärtige Angelegenheiten in einer grundsätzlichen Stellungnahme an die VA vom 7. August 1989 selbst einen Reformbedarf feststellte und einschlägige Bemühungen des Ressorts zu mehreren Detailfragen darlegte. Bundesminister Dr. Mock wandte sich dementsprechend im Mai 1990 mit der Absicht an die Öffentlichkeit, mit einem umfassenden Bericht an den Nationalrat heranzutreten, der radikale Maßnahmen fordert. Nur durch Schaffung entsprechender Voraussetzungen werde es gelingen, wieder hochqualifizierte und motivierte Mitarbeiter zu gewinnen, welche den Wandel „vom Salondiplomaten zum Allroundmanager“ gerecht werden. Es liege de facto eine Benachteiligung gegenüber den anderen Beamten vor, die sich aus der Besonderheit des Dienstes ergäben (Versetzungsfolgen, Vermischung von Berufs- und Privatsphäre, Sicherheitsprobleme etc.).

Es liegt in der Natur der Sache, daß seitens des in dienstrechtlichen Angelegenheiten federführenden Bundeskanzleramtes und des für die Mittelbereitstellung zuständigen Finanzressorts ein unterschiedlicher Standpunkt vertreten wird. So legte das Bundeskanzleramt in Beantwortung an den erwähnten Appell der Botschafterkonferenz die bestehenden Anspruchsregelungen dar und erklärte die Schaffung eines eigenen Statuts für den Diplomatischen Dienst für „nicht notwendig“ (Schreiben vom 17. Jänner 1989).

Wenn auch, wie erwähnt, die VA in der Sache selbst keinen Standpunkt beziehen kann, erscheint es ihr angebracht, nachdrücklich auf die Notwendigkeit einer besseren Koordination der Standpunkte hinzuweisen. Es müßte seitens der Bundesregierung gelingen, zu einer besser integrierten Sicht des Problemkreises zu gelangen, die wirtschaftliche Gesichtspunkte und die Berücksichtigung der Probleme des Berufsstandes, die auch vom unmittelbaren Dienstgeber wahrgenommen werden, gleichermaßen im Auge hat.

Dieser Mangel an einer umfassenden Betrachtungsweise und einer gegenseitigen Abstimmung zeigte sich auch bei der Prüfung einzelner

Beschwerden von Angehörigen des auswärtigen Dienstes in Besoldungsangelegenheiten.

Im Zusammenhang dieses Fragenkomplexes ist auf zwei Prüfverfahren besonders hinzuweisen:

Im Frühjahr 1989 erschienen Zeitungsberichte, daß die Ehegatten von Diplomaten sich zu einer Interessensgemeinschaft („CDA“) zusammengeschlossen hätten. Eines ihrer besonderen Anliegen sei die Herstellung der Möglichkeit einer Berufstätigkeit auch im Ausland. Diese werde durch die Weigerung des Sozialministeriums erschwert, entsprechende Gegenseitigkeitsabkommen mit anderen Staaten zu schließen.

Die VA hat diesbezüglich ein amtswegiges Prüfverfahren eingeleitet. (VA 5 — AA/89)

Im Zuge dessen berichtete der Bundesminister für Auswärtige Angelegenheiten, daß es konkret um die Empfehlung einer Modellkonvention des Europarates (R 87) zur Ermöglichung der Berufstätigkeit von Familienmitgliedern von Auslandsbediensteten ging. Das Bundesministerium für Arbeit und Soziales habe gegen einen Punkt dieses Empfehlungsentwurfes schwere Bedenken geäußert, der die wohlwollende Anwendung der Bestimmungen betreffend Arbeitserlaubnis vorsieht („shall be favourably applied“).

Der daraufhin anlässlich der 404. Ministerdelegiertentagung des Europarates im Feber 1987 von der österreichischen Delegation unternommene Versuch, eine Streichung des Wortes „favourably“ zu erreichen, erhielt keine Unterstützung durch andere Europaratsmitglieder.

In der Folge wurde versucht, mit Brasilien und Schweden bilaterale Vereinbarungen zu schließen. Auch dazu habe das Sozialministerium mitgeteilt, es könne dem nicht nähergetreten werden.

Daraufhin wurde diesbezüglich ein eigenes amtswegiges Prüfungsverfahren beim Bundesministerium für Arbeit und Soziales eingeleitet (VA 794 — SV/89). In diesem erging eine Stellungnahme des Bundesministers, die im folgenden auszugsweise wörtlich wiedergegeben wird:

„Gegen eine Erleichterung des Zuganges von Diplomatenangehörigen zum Arbeitsmarkt durch eine generelle rechtliche Besserstellung, sei es durch zwischenstaatliche Abkommen oder in anderer Form, spricht, daß diese eine sozial nicht vertretbare Privilegierung höchster Einkommensschichten gegenüber der übrigen, sich in der völlig gleichen Situation befindlichen ausländischen Bevölkerung in Österreich bedeuten würde. Es ist nämlich durchaus keine Eigenart der Angehörigen von Diplomaten, daß sie in Ausübung ihrer familienrechtlichen Folgepflicht und nicht kraft eigenen Entschlusses nach Österreich kommen. Die Notwendigkeit, nach Österreich zu kommen, ist bei sozial schlechter gestellten Personen noch wesentlich größer, weil für diese eine selbständige und getrennte Lebensführung meist gar nicht in Betracht kommt. Die Tatsache, daß Angehörige ausländischer Diplomaten nicht bezwecken, in Österreich eine wirtschaftliche Existenz aufzubauen, weil sie nicht darauf angewiesen sind, spricht aus einer sozialen

Betrachtungsweise eher gegen Erleichterungen für diese Personengruppe.
...

Im Hinblick auf die zahlreichen diplomatischen Vertretungen, die in Österreich angesiedelt sind, ist weiters zu bedenken, daß jede auf Erleichterungen abzielende Regelung zu Lasten Österreichs geht, weil die Zahl der in Österreich beschäftigten ausländischen Diplomaten wegen der hier ansässigen internationalen Organisationen ungleich höher ist als die Beschäftigung von österreichischen Diplomaten im Ausland. Berechnungen haben ergeben, daß ca. 2 000 Familienmitglieder von Angehörigen diplomatischer und konsularischer Vertretungsbehörden und weitere 2 000 (geschätzt) Familienmitglieder von Angehörigen der internationalen Organisationen in Österreich leben. Der potentielle Zugang aus diesem Personenkreis zum Arbeitsmarkt ist kein zu vernachlässigender Faktor. Insbesondere auf dem ohnehin benachteiligten Arbeitsmarkt für weibliche Angestellte würde eine äußerst bedenkliche Verdrängung eintreten, wenn gerade qualifizierte und besser entlohnte Arbeitsplätze verstärkt von Diplomategattinnen besetzt würden.

Es ist daher ein besonderes Entgegenkommen, daß auf der Grundlage der materiellen Gegenseitigkeit Anträge für Angehörige von Diplomaten, allenfalls auch im Wege des Bundesministeriums für Auswärtige Angelegenheiten, beim Bundesministerium für Arbeit und Soziales eingebracht werden können und von diesem mit einer Befürwortung an das zuständige Arbeitsamt weitergeleitet werden. Für den Fall der Einhaltung der Lohn- und Arbeitsbedingungen einschließlich der Anmeldung zur Sozialversicherung kann demnach mit der Erteilung einer Bewilligung im Verfahren gerechnet werden, sofern keine außergewöhnlichen Hinderungsgründe entgegenstehen. Darüber hinausgehende Zugeständnisse kommen nicht in Betracht.“ (Schreiben des Bundesministers für Arbeit und Soziales vom 24. Jänner 1990)

Die VA sah sich angesichts dieser divergierenden Standpunkte außerstande, eine bestimmte Vorgangsweise zu empfehlen. Bemerkenswert ist die von Herrn Sozialminister gewählte Diktion („Privilegierung höchster Einkommensschichten“), welche auf das Vorliegen von besonderen Bewertungskriterien hinweist, wie sie bei Behandlung des gesamten Problemkreises immer wieder auftauchen.

Die VA kann daher auch in diesem Zusammenhang nur auf die Notwendigkeit hinweisen, innerhalb der Bundesregierung derartige Gegensätze zugunsten eines konstruktiven gemeinsamen Standpunktes zu überwinden.

Den Gesamtbereich der Stellung der Angehörigen des auswärtigen Dienstes betrifft auch das seit 1985 anhängige amtswegige Prüfverfahren betreffend umsatzsteuerrechtliche Belastung bei Wareneinkäufen (VA 5 — AA/85).

In diesem Zusammenhang wird zunächst auf den Neunten und Zehnten Bericht der VA verwiesen, wo das Problem dargelegt wird, ebenso der Standpunkt der VA.

Hiezu hat das Bundesministerium für Finanzen gegenüber dem Bundesministerium für Auswärtige Angelegenheiten in einer Stellungnahme vom 31. Juli 1989 neuerlich eine kritische Stellung bezogen. Darin wird darauf hingewiesen, daß derzeit auch Angehörige anderer Berufe, die im Ausland arbeiten müssen, die Notwendigkeit sehen, einen inländischen Wohnsitz beizubehalten, und daher nicht in den Genuß umsatzsteuerlicher Begünstigungen gelangen. Des weiteren wird hier ausgeführt:

„Die vom BM für Auswärtige Angelegenheiten angestrebte umsatzsteuerliche Begünstigung müßte daher, soll sie nicht verfassungswidrig sein, allen Personen, die aus beruflichen Gründen unter Beibehaltung ihres inländischen Wohnsitzes im Ausland einen Wohnsitz begründen, zugestanden werden. Das hätte aber zur Folge, daß diese Personen ihre im Inland umsatzsteuerfrei angeschafften und in ihren ausländischen Wohnsitz verbrachten Waren immer dann, wenn sie nach Österreich wieder zurückkehren, was häufig schon nach wenigen Jahren (oft schon nach zwei oder drei Jahren) geschieht, als Übersiedlungsgut gemäß § 36 Zollgesetz (ZollG) 1988 nicht nur zollfrei, sondern in Verbindung mit § 24 Absl 2 Umsatzsteuergesetz 1972 auch einfuhrumsatzsteuerfrei einführen könnten und damit gegenüber anderen inländischen Endverbrauchern im Hinblick auf die in Österreich geltenden Umsatzsteuersätze enorm begünstigt wären. Auf diese Weise könnten sich aber nicht nur die genannten Personen, sondern allenfalls auch deren Verwandte und Bekannte problemlos mit im Inland umsatzsteuerfrei erworbenen Waren versorgen, was zweifellos auch geschehen und einen Schwarzhandel mit solcherart erworbenen Waren geradezu begünstigen würde. Eine derartige umsatzsteuerliche Begünstigung würde in weiterer Folge zwangsläufig den Unmut der übrigen Bevölkerung, die über eine solche Einkaufsmöglichkeit nicht verfügt, auslösen, und es könnte allfälligen diesbezüglich in der Öffentlichkeit geäußerten Protesten auch nicht entgegengetreten werden, da sie ja zu Recht erhoben würden.

Das BMF sieht sich daher nicht in der Lage, eine Ausdehnung der gegenüber den Beschäftigten in der Privatwirtschaft ohnehin schon eine Bevorzugung der dort genannten Personen beinhaltenden Bestimmung des § 26 Abs. 3 Bundesabgabenordnung (BAO) näherzutreten, um auf diese Weise den dort genannten Personen über die schon bisher sich aufgrund des § 26 Abs. 3 BAO zB auf dem Gebiet der Einkommensteuer ergebenden Begünstigungen hinaus auch noch eine umsatzsteuerfreie Einkaufsmöglichkeit im Inland zu eröffnen.“

Die VA hat in der Folge dem Herrn Bundesminister für Finanzen den Wunsch mitgeteilt, die Angelegenheit im Zuge eines Arbeitsgespräches zu erörtern, welches auch andere offene Fragen betraf. Dieses fand am 26. Juni 1990 statt.

Hiebei erging seitens des Finanzministeriums folgende in Kurzform geraffte Stellungnahme (vorbereitetes Arbeitspapier):

„Bisherige Stellungnahme des BMF:

„Doppelwohnsitzer“ sind nach der Formulierung des UStG von der

Umsatzsteuerbefreiung der Ausfuhrlieferungen ausgeschlossen. Eine eigene ‚lex‘ für die Diplomaten ist gleichheitswidrig.

BMA meint, diese Argumentation sei unzutreffend, weil — anders als Privatbedienstete — die Auslandsbeamten jederzeit versetzbar seien und daher ihren inländischen Wohnsitz in der Regel nicht aufgeben könnten.

Stellungnahme des BMF:

Eine Gesetzesänderung in Richtung einer Sonderbehandlung von Auslandsbeamten ist jedenfalls verfassungswidrig. Im Zuge der Angleichung der österreichischen USt-Bestimmungen an das EG-Recht bzw. an das deutsche USt-Recht wird allerdings geprüft, ob eine generelle Gesetzesänderung möglich ist, nach der nicht auf den ‚Wohnsitz‘, sondern auf den „Wohnort“ abgestellt wird.

Unterschied gegenüber bisher: Doppelwohnsitz ist möglich, Doppelwohnoort nicht. Allerdings ergeben sich dadurch Abgrenzungsprobleme in der Richtung, wo der Mittelpunkt der Lebensinteressen gelegen ist, sodaß das BMF derzeit einer solchen Regelung eher skeptisch gegenübersteht. (Szenario: Volksanwaltschaftsbeschwerde eines Doppelwohnsitzers, der der Ansicht ist, den Mittelpunkt seiner Lebensinteressen im Ausland zu haben und dem daher nach seiner Ansicht die Mehrwertsteuerbefreiung für Ausfuhrlieferungen zusteht).“.

Die VA kann daher nur feststellen, daß sie die unerledigte Angelegenheit weiterverfolgen und hierüber wieder berichten wird.

Einzelfälle

1.1 Verweigerung der Ausstellung eines Sichtvermerkes durch die österreichische Vertretungsbehörde in Dakar

VA 9 — AA/90

BM ZI. 0.24.61.1/12-IV.2/90

In einer Wiener Tageszeitung erschien am 2. Mai 1990 ein Bericht, daß einem afrikanischen Studenten von einer österreichischen Diplomatin das Visum verweigert werde. Diese bleibe „stur“, obwohl nach Schwierigkeiten bei der Erlangung einer Immatrikulationsbescheinigung der Technischen Universität die Voraussetzungen für ein Touristenvisum oder ein solches für einen Zeitungskolporteur nachgewiesen worden wären. In dem genannten Artikel wurde angedeutet, daß Ursache der kritisierten Einreiseverweigerung Ausländerfeindlichkeit und die dunkle Hautfarbe des Studenten seien.

Die VA hat daraufhin ein amtswegiges Prüfverfahren eingeleitet.

Dieses ergab, daß der Redakteur, welcher den Zeitungsbericht verfaßt hatte, sich zunächst telefonisch an die Botschaft in Dakar gewandt hätte, um den betreffenden Visaantrag für seinen Bekannten, den gambischen Staatsangehörigen J., anzukündigen. Es folgte ein entsprechendes Fernschreiben von dieser Zeitung, worin für die Unterhaltskosten garantiert wurde. Bei einer folgenden persönlichen Vorsprache konnte der Einreisewillige aber weder eine unterfertigte Erklärung des Gastgebers noch eine Zulassungsgenehmi-

gung zum Studium an einer österreichischen Universität vorlegen, sondern gab an, als Tourist nach Österreich einreisen zu wollen.

In der Folge urgierte der Journalist mehrmals bei der Botschaft, wobei er angab, seine Zeitung brauche Herrn J. als Kolporteur.

In der Zwischenzeit war von der Botschaft das Innenministerium befaßt worden, dessen Erhebungen zwei Monate in Anspruch nahmen. Die erbetene Stellungnahme war im Ergebnis negativ, weil der auftretende Gastgeber an seiner angegebenen Adresse polizeilich nicht gemeldet war. Eine Zustimmung des Bundesministeriums für Inneres war aber notwendig, weil Zweifel über den Reisegrund bestanden und die Finanzierung des Österreichaufenthaltes nicht gesichert erschien (§ 23 Paßgesetz).

Die im März 1990 eingeleiteten Bemühungen um die Erteilung eines Sichtvermerkes endeten im Oktober positiv, nachdem der Redakteur eine vom 19. September des gleichen Jahres datierte Zulassungsbescheinigung der Hochschule vorgelegt hatte.

Abgesehen von einer mit Arbeitsüberlastung begründeten relativ langen Bearbeitungsdauer seitens des Innenministeriums ergab sich für die VA kein Grund zur Beanstandung. Insbesondere konnte der Vorwurf einer ausländer- oder fremdenfeindlichen Haltung nicht erhärtet werden. Die beanstandeten Schwierigkeiten ergaben sich vielmehr aus unzureichenden und verschiedenen Angaben des einladenden Journalisten, dessen Verkehr mit der Botschaft im Telex- bzw. telefonischen Wege stattfand. Die Voraussetzungen für eine Visumserteilung konnten damit nicht ordnungsgemäß hergestellt werden.

1.2 Mangelnde Unterstützung eines österreichischen Staatsbürgers durch den österreichischen Honorargeneralkonsul in der Dominikanischen Republik VA 14 — AA/90

Die damals 24jährige L. P. wandte sich im August 1990 an die VA, wobei sie ein ausführliches Beschwerdeschreiben an das Bundesministerium für Auswärtige Angelegenheiten als Ausführung ihres Vorbringens unterbreitete. Daraus ergab sich folgender (behaupteter) Sachverhalt:

Sie habe im November 1989 alleine eine Weltreise angetreten. Auf einem Flug in der Karibik sei ihr gesamte Gepäck abhanden gekommen. Bald darauf sei ihr am Flughafen ihre Geldtasche samt Kreditkarte gestohlen worden. Nach ihrer Ankunft in Haiti meldete sie sich beim österreichischen Konsul, der sich sofort um sie bemühte und sie — bis zur Wiedererlangung ihrer Kreditkarte — mit einem Darlehen von 200 US-Dollar versorgte. Da dieser Betrag bald verbraucht war, habe sie auf zwischenweilige weitere Hilfe vom Konsulat in Santo Domingo gehofft.

Nach Abwarten des Wochenendes, während dessen Verlauf sie den Konsul nicht erreichen konnte, wurde sie mit der Sekretärin verbunden. Diese habe mit ihr geschrien und mitgeteilt, für ihre Angelegenheit sei das Konsulat nicht zuständig, sie solle selbst sehen, wie sie sich Geld beschaffen könne.

Die Beschwerdeführerin habe daraufhin andere Konsulate angerufen, die ihr aber alle rieten, sich an den Konsul des Heimatstaates zu wenden, der ihr ja helfen müsse. Sie habe sich daraufhin zu dessen Amtssitz begeben. Sie sei voll Hoffnung gewesen, den Gesuchten anzutreffen, denn vor dem Hause standen zwei große PKWs, von denen einer mit einer rot-weiß-roten Fahne versehen gewesen wäre. Ein Bursche, der einen der Wagen gewaschen habe, habe ihr die Auskunft gegeben, der Konsul sei soeben angekommen.

Von einem Mann, der sich im Büro aufgehalten habe, sei ihr dennoch mitgeteilt worden, weder der Konsul noch seine Sekretärin seien anwesend. Sie sei hungrig und total erschöpft gewesen und habe sich hingesetzt, um auf die Rückkehr des Konsuls zu warten. Daraufhin habe man sie handgreiflich hinausgeworfen und aufgefordert, nicht mehr zu kommen.

Aufgrund des eingangs genannten Beschwerdebriefes leitete das Bundesministerium für Auswärtige Angelegenheiten eine Prüfung ein. Im Zuge dieser rechtfertigte sich der Generalkonsul in Santo Domingo in der Form, daß er ein gewünschtes Darlehen zur Begleichung der aufgelaufenen Hotelrechnung nicht ohne Rückfrage bei der vorgesetzten Vertretungsbehörde hätte auszahlen dürfen, da sie ja schon ein solches Unterstützungsdarlehen habe. Sie sei aufgefordert worden, wiederzukommen, was aber nicht geschehen sei.

Das Bundesministerium für Auswärtige Angelegenheiten hat im Zuge der Erledigung der Beschwerde an die Betroffene darauf hingewiesen, daß es in diesem Fall angezeigt gewesen wäre, ein Depot beim Ministerium durch Verwandte oder Freunde zu errichten. Der entsprechende Betrag könnte dann in den meisten Fällen binnen ein oder zwei Tagen durch das Generalkonsulat ausgezahlt werden. Es sei bedauerlich, daß diese Hilfe von beiden befaßten Generalkonsulaten nicht angeboten worden sei. Die einschlägigen Instruktionen seien daher „nachdrücklich in Erinnerung gerufen worden, um eine möglichst rasche Hilfe für im Ausland in Not geratene österreichische Staatsangehörige zu gewährleisten“.

Angesichts dieser Erledigung hielt es die VA nicht für erforderlich, ein eigenes Prüfverfahren einzuleiten, das zweifellos nur zum selben Ergebnis geführt hätte. Sowohl die Beschwerdeführerin als auch der Bundesminister für Auswärtige Angelegenheiten wurden allerdings davon informiert, daß die Angelegenheit Eingang in den Bericht an den Nationalrat finden werde.

Die VA ist nicht in der Lage, die detailliert vorliegende Schilderung der Vorfälle zu verifizieren, hat aber keineswegs den Eindruck, daß sie vollkommen unglaubwürdig ist. In diesem Zusammenhang erscheint es zweckmäßig, darauf hinzuweisen, daß bei der VA schon wiederholt Beschwerden über das Verhalten von Generalkonsuln eingebracht wurden.

Bekanntlich sind diese Funktionsträger ehrenamtlich tätig und unterliegen daher nicht den gleichen Weisungs- und Kontrollmöglichkeiten wie Beamte des Bundesministeriums für Auswärtige Angelegenheiten. Es ist ferner bekannt, daß es nicht immer leicht ist, geeignete ehrenamtliche Konsuln zu finden.

Angesichts dieser Situation kann die VA nur nahelegen, der Instruktion und Betreuung der betreffenden Amtsinhaber größtmögliche Aufmerksamkeit zuzuwenden.

Ebenso erscheint es angezeigt, Auslandsreisenden — wie es ja schon teilweise geschieht — in möglichst umfassender Weise Informationsmaterial zur Verfügung zu stellen, aus dem sich einerseits alle notwendigen Vorsichtsmaßnahmen und andererseits alle Möglichkeiten der Hilfe durch die Vertretungsbehörden ergeben.

Die VA hat die grundsätzliche Erfahrung gemacht, daß seitens des Bundesministeriums für Auswärtige Angelegenheiten Beschwerden über die Vorgangsweise von Botschaften und Konsulaten sorgfältig geprüft werden. Jede Befassung der VA mit wahrgenommenen Mißständen versetzt das Ministerium in die Lage, vorhandene Schwachstellen aufzufinden, weswegen auch auf diesem Gebiet die Bürger ermuntert werden sollen, von ihrem Beschwerderecht Gebrauch zu machen. Die Unterstützung von Staatsangehörigen bei echten Notlagen im Ausland gehört zu den wesentlichen Aufgaben des auswärtigen Dienstes.

1.3 Vermögensvertrag mit der ehemaligen DDR

VA 15 — AA/90

BM Zl. 43.33.01/37-IV.3/90

VA 16 — AA/90

VA 17 — AA/90

VA 278 — FI/90

VA 5 — AA/91

BM Zl. 103.149/1-IV.3/91

Im Jahre 1990, also nach Ingangsetzen der deutschen Wiedervereinigung, haben sich mehrere Personen an die VA wegen der Weitergeltung des Vermögensvertrages mit der Deutschen Demokratischen Republik (DDR) gewandt.

Bekanntlich hat dieses völkerrechtliche Abkommen eine (teilweise) Entschädigung von Vermögen vorgesehen, das Österreicher im genannten Staat verloren haben. In Ausführung des Vertrages regelt das Verteilungsgesetz DDR 1988 die Zuteilung der zur Verfügung stehenden Mittel an die Geschädigten durch die beim Bundesministerium für Finanzen eingerichtete Bundesverteilungskommission.

Ein Teil der Beschwerdeführer hat in diesem Zusammenhang die grundsätzliche Klage vorgebracht, daß ihnen die getroffene Regelung nun zum Nachteil gereicht. Nach der Wiedervereinigung hätten sie ja eine Naturalrückstellung verlangen können, was aber durch Weitergeltung des Vertrages ausgeschlossen sei. Es wäre daher falsch gewesen, daß Österreich diesen Vertrag überhaupt abgeschlossen habe.

Dieser prinzipiellen Kritik kann sich die VA keinesfalls anschließen. Sie hat in der ergangenen diesbezüglichen Beschwerdeerledigung unter anderem folgendes ausgeführt:

„Bei Abschluß des Vertrages mit der DDR und Beschluß des sogenannten Verteilungsgesetzes waren die politischen Veränderungen des letzten Jahres

keineswegs vorausszusehen. Österreich hat daher nicht grundsätzlich falsch gehandelt, wenn es versucht hat, wenigstens eine teilweise Entschädigung seiner Bürger zu erreichen. Bei Fortbestand der politischen Verhältnisse wie sie bestanden haben, wäre dies sicher ein Vorteil gewesen und Sie haben durch Ihre Anmeldung ja auch zum Ausdruck gebracht, daß Sie wenigstens auf eine solche Entschädigung wert legten. Auch der Nichtabschluß eines solchen Vertrages hätte ebenfalls Kritik auslösen können, nämlich dahingehend, daß Österreich nicht einmal die Chance wahrnimmt, wenigstens eine teilweise Entschädigung zu erreichen.“.

In diesem Zusammenhang wurde seitens der VA ersucht,

„nicht von vornherein davon auszugehen, daß ein beschlossenes System der teilweisen Abgeltung von Ansprüchen, deren Realisierung vollkommen ungewiß ist, an sich falsch, sondern ein in der gesamten Rechts- und Wirtschaftsordnung üblicher Vorgang der Schadensminderung ist. Noch einmal: Ohne den von Ihnen jetzt so heftig krisierten Vertrag hätten Sie überhaupt nichts erhalten, wären nicht jene politischen Änderungen eingetreten, die seinerzeit niemand zu hoffen wagte“.

Für die VA war freilich zunächst zu prüfen, ob der mit der DDR geschlossene Vertrag tatsächlich weitergilt. Der Bundesminister für Auswärtige Angelegenheiten hat dies gegenüber der VA bejaht, und dieser Standpunkt erscheint aufgrund der völkerrechtlichen Gegebenheiten unbedenklich.

Es wurde von der VA im übrigen erhoben, daß es auch in bezug auf die Vermögenswerte von Bürgern der Bundesrepublik in der ehemaligen DDR keineswegs in jedem Fall zu einer „automatischen“ Rückstellung kommt. Vor allem bei geänderter Nutzung oder redlichem Eigentumserwerb durch DDR-Bürger soll nur ein „sozial verträglicher Ausgleich“ unter anderem durch Entschädigung erfolgen. In dem zwischen der Bundesrepublik Deutschland (BRD) und der DDR geschlossenen Einigungsvertrag findet sich auch die Einschränkung, daß eine Rückübertragung von Immobilien nicht stattfindet, wenn das betroffene Grundstück oder Gelände für Investitionszwecke benötigt wird.

Die VA hat dem Bundesministerium für Auswärtige Angelegenheiten nahegelegt, dem Gesichtspunkt einer möglichen Benachteiligung österreichischer Bürger besonderes Augenmerk zu schenken. Der Minister hat dies zugesagt und gegebenenfalls weitere Schritte, wie etwa die Aufnahme neuer Verhandlungen als möglich bezeichnet. Gegenüber dem Bonner Auswärtigen Amt wurde jedenfalls erklärt, daß sich Österreich das Recht vorbehält, eine Zusatzvereinbarung zu verlangen.

Bei der Abwicklung der Materie mit dem Bundesminister für Auswärtige Angelegenheiten konnte eine weitere, nicht unwesentliche Klarstellung herbeigeführt werden.

Wie die VA feststellte, haben diejenigen Stellen in der DDR, an die Vermögensanmeldungen zu richten waren, gegenüber österreichischen Staatsangehörigen oft einfach auf den Vermögensvertrag verwiesen und den Antrag praktisch zurückgewiesen.

Es wurden daher seitens der Botschaft in Bonn beim zuständigen deutschen Justizminister Vorstellungen erhoben, daß diese Vorgangsweise jedenfalls nicht berechtigt ist, wenn der Antragsteller — etwa bei Fehlen der Stichtagsvoraussetzungen betreffend Staatsbürgerschaft — nicht unter den Vertrag fällt.

In einem der Beschwerdefälle erschien dies möglich, weswegen die Beschwerdeführerin von der VA entsprechend angeleitet wurde.

2 Bundesminister für Finanzen

Allgemeines

Im Berichtszeitraum 1990 wurden den Ressortbereich des Bundesministers für Finanzen betreffend 414 Beschwerden an die VA herangetragen bzw. von Amts wegen aufgegriffen.

Die Mehrzahl der Beschwerden betraf den Bereich der Einkommensteuer und hier insbesondere die finanzbehördliche Abwicklung des Jahresausgleiches; oft auch die subjektiv als nachteilig empfundenen Auswirkungen der Steuerreform 1988.

Wie in den Vorjahren wurde auch in diesem Berichtszeitraum die VA mit einer auffällig großen Anzahl von Beschwerden im Bereich des Gebührenrechts und im Bereich der Grunderwerbsteuer befaßt.

Vertretung von Gemeinden im (gerichtlichen) Abgabenexekutionsverfahren durch Rechtsanwälte

Bei der VA sind verschiedene Beschwerden (VA NÖ 117 — FI/90, VA NÖ 188 — FI/90) anhängig, in welchen die für den Abgabepflichtigen nach dem Rechtsanwaltstarif kostenersatzpflichtige Beiziehung von Anwälten seitens einiger Gemeinden im gerichtlichen Exekutionsverfahren gerügt wird.

Die VA hat, ausgehend von dieser Problematik eine informative Stellungnahme des Verfassungsdienstes im Bundeskanzleramt eingeholt, in welcher unter anderem ausgeführt wird, daß gemäß § 3 der Abgabenexekutionsordnung die Einbringung der von den Gemeinden zu erhebenden öffentlichen Abgaben, soweit es um die Vollstreckung auf bewegliche körperliche Sachen, auf (grundbücherlich nicht sichergestellte) Geldforderungen und auf Ansprüche auf Herausgabe und Leistung beweglicher körperlicher Sachen geht, sowohl im finanzbehördlichen als auch im gerichtlichen Vollstreckungsverfahren möglich ist. Hierbei ist die Wahl zwischen den genannten Möglichkeiten in das gesetzlich nicht weiter determinierte Ermessen der abgabenberechtigten Körperschaft, hier also der Gemeinde, gestellt. Sofern sich die Gebietskörperschaft für die Einbringung im gerichtlichen Vollstreckungsverfahren entschieden hat, fungiert sie als betreibende Partei in einem gerichtlichen Verfahren. Es sei daher aus verfassungsrechtlicher Sicht keineswegs bedenklich, daß eine Gemeinde auch ohne ausdrückliche gesetzliche Ermächtigung vor dem

Vollstreckungsgericht anwaltliche Vertretung in Anspruch nimmt. Dies vor allem deshalb, weil es jedenfalls nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes „für ein Handeln im Bereich der Privatautonomie ... inhaltlich keiner (besonderen) gesetzlichen Ermächtigung“ bedarf (VfSlg. 7717/1975).

Die VA hält jedoch ihre grundsätzlichen Bedenken aufrecht, was die Inanspruchnahme anwaltlicher Vertretung im Zuge der exekutiven Abgabeforderungen betrifft. Dies deshalb, da — abgesehen von verfassungsrechtlichen Erwägungen — die Kostenbelastung für die Abgabepflichtigen erheblich größer ist als bei der abgabenbehördlichen Exekution. Mit Nachdruck ist darauf hinzuweisen, daß die Abgabepflichtigen mit den gerichtlich zu bestimmenden Kosten nach dem Rechtsanwalts-tarif zusätzlich belastet werden. Es bleibt die Frage offen, inwieweit auch die Gebietskörperschaften durch den anwaltlichen Honoraranspruch im Falle der Uneinbringlichkeit der exekutiv betriebenen Forderung zusätzlich belastet werden. Vom Prinzip der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit sollte im Bereich der Abgabenvollstreckung auch unter der Berücksichtigung aller Steuerzahler nicht abgegangen werden. In diesem Zusammenhang sei noch festgehalten, daß im Bereich der Bundesabgabenverwaltung der Abgabepflichtige nur dort mit Anwaltskosten belastet wird, wo ein Einschreiten der Finanzprokurator unumgänglich ist.

Verfahrensdauer

In einer Mehrzahl von an die VA herangetragenen Beschwerdefällen ist die lange Dauer von Veranlagungsverfahren Gegenstand des Vorbringens (VA 377 — FI/90, VA 9 — FI/91).

Beispielhaft und typisch sei ein Fall aus dem Zuständigkeitsbereich der Finanzlandesdirektion (FLD) Vorarlberg herausgegriffen, der sehr detailliert und eingehend das finanzbehördliche Verhalten schildert. Der Beschwerdeführer legte dar, daß er mehr als ein Jahr auf den Steuerbescheid gewartet und dabei den Eindruck gewonnen habe, daß die Abgabenbehörde durch das Nachfordern von Unterlagen, die seiner Meinung nach ohnehin vorgelegt worden seien, eine reine Verzögerungstaktik verfolge und das zu einer schleppenden Behandlung seiner Einkommensteuererklärungen führe. Die VA stellte im Zuge der von ihr durchgeführten Prüfung fest, daß es zumindest im Berichtszeitraum im Bereich der Finanzverwaltung in Vorarlberg eine äußerst schwierige Personalsituation gab. Der Bundesminister für Finanzen wies in seiner Stellungnahme darauf hin, daß die vorhandenen Planstellen im Finanzamt Feldkirch mangels geeigneter Bewerber nur mit größten Schwierigkeiten besetzt werden könnten. Zur Zeit seien 20 Planstellen — verteilt auf alle Verwendungs- bzw. Entlohnungsgruppen - frei. Die Ursache läge darin, daß geeignete Kräfte besser dotierte Angebote außerhalb der Finanzverwaltung erhielten. Eine weitere Sogwirkung sei dadurch gegeben, daß Vorarlberger ohne zusätzlichen persönlichen Aufwand im Ausland als sogenannte „Grenzgänger“ noch weit höhere Verdienstmöglichkeiten vorfänden.

Fertig ausgebildete und zum Teil pragmatisierte Beamte würden aus diesem Grund vermehrt den Finanzdienst verlassen. Verstärkt würde dieser Effekt noch durch den lange währenden Verfahrenslauf vor Neuaufnahmen nach

dem Ausschreibungsgesetz. Die insgesamt daraus resultierende und im Finanzamt Feldkirch stark auftretende Personalfluktuations führe auch dazu, daß kaum mehr ausgebildetes Personal zur Verfügung stehe. Der ordnungsgemäße Dienstbetrieb könne derzeit nur noch durch aushilfsweise Dienstzuteilungen von Bediensteten aus anderen Finanzlandesdirektionen sichergestellt werden.

Wenn das Bundesministerium für Finanzen die in den Beschwerdefällen aufgezeigten Mängel vor allem auf die Personalsituation zurückführt, so bleibt die Tatsache doch bestehen, daß sich die Steuerpflichtigen durch die der Bescheiderstellung vorausgehende lange Verfahrensdauer nach Ansicht der VA zu Recht beschwert erachten. Eine zügigere Erledigung durch die Finanzbehörde erscheint dennoch angezeigt.

In diesem Zusammenhang sei noch aus der Vielzahl der an die VA gerichteten Beschwerden über eine verzögerte Verfahrensdurchführung durch die Finanzbehörden ein Beschwerdefall betreffend die Säumnis bei der Rückerstattung eines Umsatzsteuerguthabens hervorgehoben (VA 86 — FI/90). So führte eine liechtensteinische Firma Beschwerde darüber, daß die im Jänner 1989 beantragte Rückerstattung eines Umsatzsteuerguthabens für das Jahr 1988 erst am 23. März 1990 durch das Finanzamt zurückerstattet wurde. Die Beschwerdeführerin wies darauf hin, daß in anderen europäischen Ländern die Rückerstattung der Umsatzsteuer erfahrungsgemäß innerhalb von drei bis sieben Monaten erfolge. Der mit der Angelegenheit befaßte Bundesminister für Finanzen verwies zunächst auf die hohe Zahl der Rückerstattungsanträge und die volle Auslastung aller vorhandenen Kapazitäten zur Überprüfung der geltend gemachten Vorsteuerbeträge. Dennoch mußte er zugestehen, daß im konkreten Fall die Erledigung tatsächlich zu lange gedauert hat.

Formulargestaltung

Im Zuge einiger volksanwaltschaftlicher Prüfungsverfahren war das Erfordernis nach verwaltungsreformatischen Maßnahmen im Interesse einer bürgernahen Abgabenverwaltung sehr deutlich zum Vorschein gekommen (VA 159 — FI/90). So kommt es im Rahmen des automationsunterstützten Einhebungsdienstes der Zollverwaltung bei der Nichtentrichtung bzw. verspäteten Entrichtung von Zollschulden zu vollautomatisch ausgefertigten Nebengebührenbescheiden, die im Namen des für die Einhebung zuständigen Zollamtes ausgefertigt und vom Bundesrechenamt zentral an die säumigen Zollschuldner versandt werden. Wenn auch in allen schriftlichen Ausfertigungen die Bezeichnung der Behörde anzuführen ist, so ist es doch für den Abgabepflichtigen sehr mühsam, die Adresse der bescheiderlassenden Behörde, im gegenständlichen Fall war es die Adresse des Zollamtes Wien, zu eruieren. Es erscheint daher angezeigt, daß in diesen Drucksorten nicht nur die Bezeichnung der Behörde, sondern auch die Adresse des bescheiderlassenden Zollamtes ausgewiesen wird (VA 159 — FI/90).

Ein weiterer Fall (VA 209 — FI/90) für verwaltungsreformatische Maßnahmen war die Ausfertigung der laufend erstellten Lastschriftanzeigen. Anlaß für gewisse Mißverständnisse hat der Umstand gegeben, daß die Angabe des zuletzt mit Bescheid festgesetzten Fälligkeitstages und des

aushaftenden Abgabensaldos jeweils in einer Zeile erfolgt. So erachtet die VA eine Umgestaltung der Kontonachrichten und Lastschriftanzeigen mit dem Ziel einer stärkeren Berücksichtigung der Grundsätze größtmöglicher Transparenz und Verständlichkeit als erforderlich.

Unterschiedliche Behandlung gleichgelagerter Sachverhalte

Wiederholt war die VA konfrontiert mit Beschwerdefällen, die die unterschiedliche Behandlung gleichgelagerter Sachverhalte durch verschiedene Finanzämter zum Inhalt hatten (VA 120 — FI/90, VA 410 — FI/90). Für einen Beschwerdeführer etwa, der als Buschauffeur im Bundesdienst arbeitet, ist es nicht nachvollziehbar, weshalb die Zuerkennung eines Lohnsteuerfreibetrages (Werbungskosten) unter den Kollegen davon abhängig gemacht wird, welches Wohnsitzfinanzamt für die Bescheiderlassung zuständig ist. Bemerkenswert ist, daß sogar innerhalb eines Bundeslandes die rechtliche Beurteilung von gleichgelagerten abgabenrechtlichen Sachverhalten divergiert. Erst die an das Bundesministerium für Finanzen herangetragenen Beschwerdefälle wurden zum Anlaß genommen, von der Zentralstelle Maßnahmen zur Erreichung einer einheitlichen Vorgangsweise aller Finanzlandesdirektionen bei der Berücksichtigung von Werbungskosten zu setzen.

Umsatzsteuerrecht

Einer Zeitungsmeldung war zu entnehmen, daß eine Dienstanweisung der Finanzlandesdirektion für Salzburg bei ausländischen Touristen zu erheblichem Unmut geführt haben soll. Den ausreisenden Besuchern unseres Landes soll die für Mehrwertsteuerrückvergütungen notwendige Ausfuhrbestätigung verweigert worden sein, weil das in Österreich erworbene Produkt, etwa eine Schiausrüstung, bereits verwendet (gebraucht) war. Ursache der Mißstimmung sei laut Angabe der Handelskammer Salzburg nicht nur, daß durch diese Vorgangsweise der exportfördernde Kaufanreiz für die Touristen verlorengehe, sondern auch die vergleichsweise sehr komplizierten Abwicklungsmodalitäten für die Rückvergütung der Mehrwertsteuer.

Die VA hat diese Angelegenheit zum Anlaß genommen, ein amtswegiges Prüfungsverfahren durchzuführen (VA 134 — FI/90). Der Bundesminister für Finanzen hat in einer Stellungnahme zum eingeleiteten Prüfungsverfahren mitgeteilt, daß aufgrund der Anregung der VA die seit 1973 vertretene Rechtsansicht im Zusammenhang mit der Umsatzsteuerrückvergütung beim Touristenexport geändert wurde. Nunmehr sei der Gebrauch einer Sache vor der Ausfuhr für die Umsatzsteuerbefreiung unschädlich. Im diesbezüglichen Erlaß vom 20. Juli 1990, GZ O90701/2-IV/9/90, wird ausgeführt, daß an der bisherigen Auslegung, nach welcher die Benützung bzw. Ingebrauchnahme eines Liefergegenstandes vor der Ausfuhr eine Bedingung der Steuerbefreiung darstellte und daher zum Verlust der Steuerfreiheit führte, nicht länger festgehalten wird. In Ergänzung dazu wurde gleichzeitig die Dienstanweisung an die Zollämter im Erlaßwege abgeändert.

Hinsichtlich der als kompliziert bezeichneten Abwicklungsmodalitäten bei Ausfuhrlieferungen wird vom Bundesminister für Finanzen darauf hingewiesen, daß eine erhöhte Nachweispflicht für Abgabepflichtige nicht

zu vermeiden sei. Das Vergütungsverfahren könne aus Kontrollgründen nicht einfacher abgewickelt werden.

Das von der VA durchgeführte Prüfungsverfahren hat sich sohin dadurch als zielführend erwiesen, daß der Bundesminister für Finanzen eine Änderung der Verwaltungspraxis durch den Erlaß vom 20. Juni 1990 herbeigeführt hat.

Im Zuge eines Prüfungsverfahrens wurde die Aufmerksamkeit der VA auf ein umsatzsteuerrechtliches Problem im Bereich der Post- und Telegraphenverwaltung gelenkt (VA 153 — FI/90). Der Beschwerdeführer zeigte auf, daß einerseits die Anbieter im Rahmen des BTX-Dienstes der Post- und Telegraphenverwaltung hinsichtlich ihrer an die Post erbrachten Leistungen umsatzsteuerpflichtig sind, während die Benützer des BTX-Dienstes für die an sie von der Post erbrachten Leistungen keinen Vorsteuerabzug in Anspruch nehmen können. Da die Post- und Telegraphenanstalt als Hoheitsbetrieb entgeltliche Leistungen außerhalb eines Betriebes gewerblicher Art erbringt, ergibt sich als umsatzsteuerrechtliche Auswirkung, wie auch übrigens für den ganzen Bereich des Fernsprechdienstes, daß dem Unternehmer das Herausrechnen der Umsatzsteuer unmöglich gemacht wird. Eine gesonderte umsatzsteuerrechtliche Behandlung des BTX-Dienstes, etwa durch Einbeziehung dieser Tätigkeit in den Unternehmerbereich der Post, wird — laut Auskunft des Bundesministeriums für Finanzen — nicht in Erwägung gezogen, weil der BTX-Dienst mit dem Fernsprechdienst eng verknüpft ist, was sich schon daran zeigt, daß der BTX-Dienst der Post über das öffentliche Fernsprechnetzw abgewickelt wird. Vom Bundesminister für Finanzen wird zu diesem Problem darauf hingewiesen, daß eine Lösung darin liegen könnte, daß die Post- und Telegraphenanstalt insgesamt oder zumindest mit dem Fernsprechdienst (einschließlich des BTX-Dienstes) in den Unternehmerbereich einbezogen werde. Dies sei in Bezug auf das Fernmeldewesen auch nach den EG-Richtlinien zur Harmonisierung der Umsatzsteuern vorgesehen. Im Zuge der schrittweisen Anpassung des österreichischen Umsatzsteuergesetzes an das EG-Recht werde sich auch für Österreich die Notwendigkeit ergeben, die Tätigkeit der Post- und Telegraphenanstalt stufenweise in den Unternehmerbereich und somit in die Umsatzsteuerpflicht einzubeziehen.

Wenn auch vom Bundesminister für Finanzen eine positive Zukunftsaussicht in dieser Angelegenheit aufgezeigt wird, so bleibt doch die Tatsache bestehen, daß im Berichtszeitraum und darüber hinaus bis zur Anpassung der Abgabengesetze an die EG-Richtlinien für Anbieter und Benützer des BTX-Dienstes eine schwer akzeptable Rechtslage besteht.

Zollverfahren

Zu einer fehlerhaften Verzollung ist es gekommen bei der Einfuhr von Druckwerken (VA 15 — FI/90). Der Beschwerdeführer führte aus, daß der Versand seiner Druckwerke in einzelnen Stücken erfolgt sei, wobei der ersten Sendung die Rechnung für alle Teillieferungen beigelegt war. Bei der ersten Sendung war in einer Klarsichthülle außen am Päckchen die Faktura angebracht. Weder auf dieser Faktura noch auf der Sendung selbst war ein Hinweis auf eine Teillieferung angebracht. Aus diesem Grund wurde die Sendung unter Zugrundelegung des fakturierten Wertes ohne Vornahme

einer inneren Beschau abgefertigt. Es konnte nicht überprüft werden, ob auf der Zollerklärung der ersten Sendung tatsächlich der kleinere Betrag vermerkt war. Festzuhalten ist jedenfalls, daß es bei der Abfertigung der ersten Lieferung zu einer Fehlleistung gekommen ist und dem Abfertigungsbeamten eine so große Differenz zwischen fakturiertem und dem in der Zolldeklaration angegebenen Wert auffallen hätte müssen.

Der Bürgermeister der Gemeinde Moosburg hat die VA mit nachstehender Problematik aus dem Bereich der Abgabenverwaltung konfrontiert: Die Stadt Moosburg an der Isar, Moosburger Geschäftsleute und verschiedene Vereine unterstützten seit Jahren das SOS-Kinderdorf in der Gemeinde Moosburg/Kärnten durch Sach- und Geldspenden.

Im Berichtszeitraum waren aus dem Erlös einer Spendenaktion eine Schneefräse und zwei Geschirrspülmaschinen für das Kinderdorf angeschafft und den Repräsentanten übergeben worden. In der Folge haben die österreichischen Zollbehörden eine Zollvorschreibung in Höhe von 10 686,40 S für die gespendeten Geräte vorgenommen. Der Bundesminister für Finanzen wies in seiner Stellungnahme darauf hin, daß die von einer ausländischen Stadt dem SOS-Kinderdorf in Moosburg gewidmeten Geschenke unter keine der Befreiungsbestimmungen des Zollgesetzes 1988 subsumiert werden können und daher die gesetzlichen Voraussetzungen für eine Abgabenbefreiung nicht gegeben sind. Der Beschwerdeführer brachte der VA auch zur Kenntnis, daß dem Leiter des SOS-Kinderdorfes anlässlich einer Amtshandlung durch Organe des Zollamtes Flughafen Klagenfurt am 9. März 1991 erklärt worden sei, er könne die Abwicklungsformalitäten von einer bestimmten Spedition vornehmen lassen. Nur dadurch wäre es möglich, den ansonsten erforderlichen Barerlag der Zollabgaben durch den Kinderdorfleiter zu vermeiden. Der Bundesminister für Finanzen, mit dem Vorwurf konfrontiert, daß eine konkrete Spedition durch die Zollorgane empfohlen worden sei, verwies darauf, daß die Ausfolgung der Waren nur dann erfolgen kann, wenn die vorgeschriebenen Abgaben zuvor entrichtet worden sind. Da die Vertreter des SOS-Kinderdorfes den Abgabebetrag nicht sofort entrichten konnten, jedoch eine prompte Abfertigung wünschten, bestand nur die Möglichkeit, die Anmeldung durch eine gemäß § 175 Abs. 4 Zollgesetz zur Nachhineinzahlung berechnete Spedition einreichen zu lassen. Den Vertretern des Kinderdorfes wurde daher vorgeschlagen, sich an eine der in unmittelbarer Nähe der Zweigstelle im Gebäudekomplex des Flughafens ansässigen sechs Speditionsfirmen zu wenden. Eine bestimmte Spedition sei bei diesem Vorschlag nicht namhaft gemacht worden.

Schwarzarbeit

Durch eine Beschwerdeangelegenheit (VA W 175 — G/89) wurde die VA mit dem Problemkreis „Schwarzarbeit“ befaßt. Es stellte sich dabei heraus, daß hier die verschiedensten Behörden und zum Teil auch Gerichte zur Bewältigung dieser Problematik berufen waren. Beim beschwerdegegenständlichen Anlaßfall führte der Inhaber eines Baunebengewerbes Beschwerde darüber, daß dadurch im Rahmen der Auftragsvergabe durch die öffentliche Hand unseriöse Mitbewerber in den Genuß von Aufträgen kommen.

Durch die unzureichende Kontrolle der „unseriösen“ Betriebe kommt es vor allem auch zu einer Verzerrung der Wettbewerbssituation und dadurch auch zu einer Benachteiligung sogenannter „sauberer“ Betriebe. Ungeachtet der korrekten und kompetenten Veranlassung aller erforderlichen verwaltungsbehördlichen Maßnahmen — die allerdings erst im nachhinein erfolgten — vermeint die V.A., daß die Gesamtproblematik „Schwarzarbeit“ einer Lösung zugeführt werden muß. So sollten durch die Koordinierung der zuständigen Behörden mit den für das Vergabewesen zuständigen Beamten im vorhinein alle Veranlassungen getroffen werden, um eine Benachteiligung sauberer und ordnungsgemäß geführter Betriebe zu verhindern.

„Geheimakten“ bei der Finanzverwaltung

Am 5. März 1990 veröffentlichte die „Steuer- und Wirtschaftskartei“ („SWK“, Zeitschrift für Steuerrecht/Sozialrecht/Wirtschaftsrecht, Industrieverlag Peter Linde, Wien, Nr. 7, Seite 11) einen Artikel mit der Überschrift: „Geheimakten auch bei der Finanzverwaltung?“. Darin wird mit Bezugnahme auf die kurz zurückliegenden Vorgänge um die sogenannten „Spitzelakte der Staatspolizei“ unter Berufung auf „Kreise der Wirtschaftstreuhänder“ darauf verwiesen, daß auch Wahrnehmungs- und Observierungsergebnisse der Finanzverwaltung den Betroffenen vielfach unbekannt blieben und in Akten mündeten, in die die Staatsbürger keinen Einblick hätten. In diesem Zusammenhang wird die Frage nach den „demokratischen Spielregeln und der ausreichenden Kontrolle über die Beamten“ aufgeworfen.

Weiters wird beispielsweise angeführt, wie das „feinmaschige Kontrollsystem“ des Abgabenrechtlichen Erhebungsdienstes (AED) funktioniere, welcher „periphere Abläufe des täglichen Lebens“ (Medienberichte über aufwendige Veranstaltungen und Reisen, Vorgänge bei Auktionshäusern, Casinos, Juwelieren sowie Gerichtsakte) beobachte. Betont wird, daß der AED rechtlich nur auf einer „internen Dienstanweisung des Bundesministeriums für Finanzen aus dem Jahre 1978“ basiere.

In der Folge wird die daneben existierende „Prüfstelle Strafsachen“ kritisch beleuchtet, welche vermutete Steuersünder „überfallsartig besuche“ und sie dabei auch hilflos „Einschüchterungen, Kreuzverhören und Suggestivfragen“ aussetze.

Ferner wird in dem genannten Artikel auf die „undemokratische Einrichtung“ des sogenannten „Grünen Bogens“ verwiesen. Dieser sei ein besonderer Aktenvermerk der Steuerprüfer, der „ohne Wissen des geprüften Steuerzahlers“ in der Regel unqualifiziert — nämlich in einer Form von Vorverurteilung — Hinweise für die Steuerstrafstelle enthalte.

Schließlich wird beklagt, daß im Zuge der „forcierten Kriminalisierung der Steuerzahler“ die vielfach unbekannte Zentrale Finanzstrafkartei als „geheimes steuerliches Vorstrafenregister“ existiere, deren Tilgungspraxis nicht nachprüfbar sei.

Dieser Artikel der SWK wurde in mehreren Tageszeitungen prominent zitiert und erregte in einem größeren Umfang öffentliche Aufmerksamkeit. Es folgte eine einschlägige Berichterstattung im Nachrichtenmagazin

„Profil“ (Nr. 13 vom 26. März, Seite 38) sowie ein gemeinsames Aufgreifen der Thematik durch den „Verein der Österreichischen Steuerzahler“ sowie die Präsidenten der Wiener Rechtsanwaltskammer und der Kammer der Wirtschaftstreuhänder in einer Pressekonferenz am 9. Mai. Dabei wurde mehr Transparenz gefordert, da die Steuerzahler oft nicht wüßten, was das Finanzamt über sie wisse. Sie seien gegen die undurchsichtigen Methoden der Steuerfahndung machtlos. Besonders wurde auf die Auskunftspflicht der Behörden und das Recht auf Akteneinsicht hingewiesen; es gebe jedenfalls viel „Geheimniskrämerei“ und es fehle noch vieles an einem rechten Demokratieverständnis. Der Präsident des Vereines Österreichischer Steuerzahler wandte sich laut den in diesem Zusammenhang erschienenen Medienberichten auch gegen die existierende „Bespitzelung“ vor allem im Zusammenhang mit der Tätigkeit des AED.

Im Herbst des gleichen Jahres erregte der geschilderte Themenkreis nochmals öffentliche Aufmerksamkeit durch eine mehrmalige Berichterstattung in der Tageszeitung „Standard“ (Ausgaben vom 21. September, 22. Oktober und 3. November). Hier wird zuletzt berichtet, daß der „geheimnisumwitterte Grüne Bogen“ mit Erlaß vom 11. Juli aufgelassen worden sei, daß aber die darin enthaltenen Informationen zuvor auf interne Aktenvermerke übertragen wurden. Die Steuerberaterin und steirische Nationalratsabgeordnete Cordula Frieser (ÖVP), welche auch in der „SWK“ sowie der „Presse“ vom 31. Oktober zu Wort kam, forderte in diesem Zusammenhang — laut der zuerst genannten Zeitung — die Offenlegung aller Steuerinformationen und verlangte die „Abschaffung der anonymen Anzeige“. Es dürften der Steuerbehörde keine „unkontrollierten Geheimdienst-Aktivitäten“ mehr gestattet werden.

Die VA hat unmittelbar nach dem Erscheinen des eingangs genannten Artikels beschlossen, ein amtswegiges Prüfungsverfahren gemäß Artikel 148a Abs. 2 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) zum dargelegten Problemkreis durchzuführen. Dies erschien aus mehreren Gründen angezeigt. Die geschilderten Vorwürfe mußten den Eindruck hervorrufen, daß die Finanzverwaltung bei der Erfassung von Steuerdelikten wenn schon nicht gesetzwidrig, so doch zumindest unfair vorgehe und dabei Grundsätze des demokratischen Rechtsstaates verletze. Überdies lag damals eine stark erhöhte Sensibilität der Öffentlichkeit durch die Affäre um Geheim-(Spitzel)Akten der Staatspolizei vor, sodaß auch aus diesem Grund eine schwere Störung im Vertrauen zwischen den Bürgern und der Verwaltung zu befürchten war. Die VA hat ja nach ihrer verfassungsgemäßen Aufgabenstellung nicht nur allen ihr bekannt gewordenen Mißständen in der Verwaltung nachzugehen, sondern auch dazu beizutragen, daß eine Störung des Vertrauensverhältnis zur Gesetzesvollziehung im Sinne der demokratischen Rechtsstaatlichkeit wieder beseitigt werden kann.

Im Zuge des Prüfungsverfahrens wurde eine ausführliche und mehrfach ergänzte Berichterstattung des Bundesministers für Finanzen angefordert. Nach persönlicher Kontaktnahme mit dem Bundesminister für Finanzen wurden mehrere umfangreiche Einvernahmen leitender Beamter durch den nach der Geschäftsverteilung federführenden Volksanwalt Dr. Herbert Kohlmaier durchgeführt. Es wurden die zur Anwendung gelangenden Dienstanweisungen und Erlässe angefordert sowie einschlägige Akte eingesehen.

Im Zuge des Prüfungsverfahrens entstand der Eindruck, daß den Erkundungen der VA — offenbar aufgrund einer entsprechenden Weisung des Ministers — kooperativ und offen begegnet wurde. Dies ergibt sich nicht zuletzt daraus, daß nicht versucht wurde, Unzulänglichkeiten bei der Absicherung rechtsstaatlicher Grundsätze zu verbergen. Es wurde auch spontan die Bereitschaft bekundet, Anregungen der VA zur Verbesserung der sogenannten „Transparenz“ zu entsprechen; hierauf wird noch zurückzukommen sein.

Die wichtigsten Ergebnisse des Prüfverfahrens werden in der Folge derart dargestellt, daß die Hauptpunkte der Kritik angeführt und die dazu getroffenen Feststellungen sowie Beurteilungen angeführt werden. Danach erfolgt eine zusammenfassende Darlegung des Ergebnisses samt Vorschlägen der VA.

1. Kritikpunkt: Existenz von Geheimakten

Unter Geheim- oder „Spitzel“-Akten wären Akten(teile) zu verstehen, deren Existenz dem betroffenen Bürger nicht bekannt ist, deren Inhalt ihm nicht (vollständig) zugänglich ist und die dennoch gegen ihn verwendet werden.

In diesem Zusammenhang konzentrierte sich das Interesse der VA auf den sogenannten „Grünen Bogen“ und die Akte des Abgabenrechtlichen Erhebungsdienstes.

Bei dem „Grünen Bogen“ handelt es sich um einen Aktenvermerk (AV, Lager Nr. Bp6) über Umstände, die bei Betriebsprüfungen vom Prüforgan festgestellt werden, von Bedeutung für das gesamte Vorgehen der Abgabebehörde, aber nicht unmittelbar im Ermittlungsverfahren oder für den Prüfungszeitraum auszuwerten sind. Es geht dabei zB um die Beurteilung der Einbringlichkeit von Nachforderungen im Zusammenhang mit der wirtschaftlichen Lage des Betriebes oder — hier im Vordergrund stehend — um Feststellungen, die einer strafrechtlichen Beurteilung durch die zuständige Behörde (Strafsachenstelle) zu unterziehen sind. Weiters werden hier auch Hinweise festgehalten, welche bei Folgeprüfungen (Überprüfungsveranlagungen oder bei der Feststellung künftiger Besteuerungsgrundlagen) von Bedeutung sind.

Bei der Beurteilung dieses AV — der früher zur leichteren Erkennbarkeit in grüner Farbe gehalten war — ist die Zeit vor und nach dem 1. Juli 1988 zu unterscheiden, an welchem die „Dienstanweisung Betriebsprüfung“ (DBP, Abschnitt 5.8.3, veröffentlicht im Amtsblatt der österreichischen Finanzverwaltung 1988/103) in Kraft trat. Ab diesem Zeitpunkt ist nicht mehr bei jeder der ca. 25 000 bis 28 000 Betriebsprüfungen pro Jahr ein AV für finanzamtsinterne Zwecke anzulegen.

Von Bedeutung ist für den Prüfgegenstand nicht nur die mit der DBP erfolgte Normierung der Vorgangsweise, sondern vor allem die Frage, ob der AV — welcher in einem Exemplar mit der Berichtsausfertigung in den Veranlagungsakt gelangt — der Akteneinsicht zugänglich ist.

Die VA hat festgestellt, daß das Recht auf Einsichtnahme mit der genannten DBP nicht ausdrücklich geregelt wurde und daß es diesbezüglich bei den einzelnen Finanzämtern zumindest Unklarheiten gegeben haben dürfte bzw. noch geben könnte. Zweifellos existieren Fälle, wo die Einsicht in den „Grünen Bogen“ kurzerhand verweigert wurde, was eine Hauptursache des entstandenen Unmuts sein dürfte. (Der Aktenvermerk ist mit dem Untertitel versehen: „Nur für das Finanzamt bestimmt“). Das Bundesministerium für Finanzen vertritt nunmehr den Standpunkt, daß der AV im Rahmen der Bestimmung des § 90 Bundesabgabenordnung (BAO) und der dort gegebenen Einschränkungen grundsätzlich der Akteneinsicht unterliegt. Dies wurde auch aus dem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 8. April 1987 (Zahl 84/13/0276/13) abgeleitet.

Im Zuge seiner Stellungnahme hat der Bundesminister für Finanzen betont, daß die DBP vor ihrer Erlassung mit Vertretern der Bundeskammer der gewerblichen Wirtschaft und der Kammer der Wirtschaftstreuhänder eingehend diskutiert wurde und daß dabei zahlreiche Vorschläge dieser Körperschaften Berücksichtigung fanden.

Eher als beim sogenannten „Grünen Bogen“ als Produkt der Betriebsprüfungen wäre es nach Auffassung der VA angebracht, bei den Unterlagen des Abgabenrechtlichen Erhebungsdienstes (AED) von „Geheimakten“ zu sprechen.

Rechtsgrundlage für den Einsatz des AED sind die Bestimmungen der BAO, welche in § 114 die Abgabenbehörden beauftragt, darauf zu achten, daß alle Abgabepflichtigen erfaßt und gleichmäßig behandelt werden bzw. daß die Abgaben nicht zu Unrecht verkürzt werden. Zu diesem Zweck ist alles, was für die Bemessung der Abgaben wichtig ist, sorgfältig zu erheben; die entsprechenden Nachrichten sind zu sammeln, fortlaufend zu ergänzen und auszutauschen.

In seiner ersten Stellungnahme hat der Bundesminister für Finanzen gegenüber der VA den Standpunkt bezogen, daß es im Zuge der genannten Tätigkeit dieser Dienststelle „jedoch nicht zur Anlage von ‚AED-Akten‘ im Sinne eines Geheimaktes über einen bestimmten Abgabepflichtigen komme“. Das Ergebnis der Ermittlungen sei ja „unmittelbar an die zuständige Behörde weiterzuleiten“ und werde dem Betroffenen „letztlich in Form eines Steuerbescheides vorgehalten“.

Diese Auskunft erschien nicht voll befriedigend, da offenkundig und auch aus dem Gesamtzusammenhang der Stellungnahme zu erschließen war, daß ein Akt des AED gesondert existiert und nach Abschluß der Erhebungen nicht voll in den „normalen“ Steuerakt integriert wird. Es wurden daher diesbezüglich die Nachforschungen vertieft und Akten des AED angefordert.

Als Ergebnis ist festzustellen, daß das Resultat der Recherchen des AED — welche zum Teil umfangreich sind und das Einholen von Auskünften, Vertragstexten, Nachforschungen einschließlich Nachschau, Presseberichte, Meldeunterlagen etc. umfassen — in einem Erhebungsbericht zusammengefaßt wird, der an das zuständige Finanzamt geleitet wird. Dieser Sachverhaltsmitteilung sind wichtige Erhebungsunterlagen (zB Vertragsaus-

fertigungen, Niederschriften, Abrechnungen etc.) beizuschließen. Beim AED verbleibt ein komplettes Konvolut, welches in einem neutralen Umschlag (Mappe zur Einordnung gelochter Blätter) geordnet ist. Auf diesem Umschlag ist lediglich eine fortlaufende Zahl angebracht. Im Inneren befindet sich der Umschlag „Arbeitsbogen“ (Lager Nr. Bp2 der Finanzlandesdirektionen), auf welchem neben Arbeitsvermerken ua. Rubriken für den Namen des Prüfers, das zuständige Finanzamt und die Daten des Abgabepflichtigen aufscheinen.

Was nun einen „geheimen“ Charakter dieser Akte des AED betrifft, wäre festzustellen:

Ein versierter oder durch einen Steuerberater unterstützter Abgabepflichtiger ist in der Lage zu erkennen, daß ein Verfahren bzw. einzelne Schritte desselben durch Erhebungen des AED ausgelöst wurde(n). Der Bericht dieser Stelle ist einschließlich der Behördenbezeichnung dem Akt des Finanzamtes zu entnehmen.

Auf Befragen haben die zuständigen leitenden Beamten des Ministeriums erklärt, daß auch der eigene Akt des AED auf Verlangen „selbstverständlich“ der Akteneinsicht unterliege. Allerdings entstand bei der VA der Eindruck, daß eine solche Offenlegung in der Praxis eher selten stattfinden und mehr theoretischen Charakter haben dürfte. In der Durchführung abgabenrechtlicher Verfahren wird sich allerdings der Betroffene eher veranlaßt sehen, die erhobenen Vorwürfe sachlich zu widerlegen, als der Frage näher nachzugehen, auf welche Weise die Abgabenbehörde Kenntnis von den Sachverhalten erhielt.

Im Zuge des Prüfungsverfahrens der VA ergab sich kein Hinweis darauf, daß außer den behandelten Unterlagen weitere Akte über Steuerpflichtige geführt werden, die - im weitesten Sinn — als „geheim“ bezeichnet werden könnten. Vielmehr ergab sich der deutliche Eindruck, daß schon aus praktischen Gründen der Grundsatz der Akteneinheit beim zuständigen Finanzamt konsequent eingehalten wird.

2. Kritikpunkt: Rechtswidrige „Bespitzelung, unkontrollierte „Geheimdienst-Aktivitäten“

Unter Bespitzelung durch einen Geheimdienst wären staatliche Aktivitäten zu verstehen, die ohne ausdrückliche gesetzliche Anordnung und ohne ausreichende Kontrolle der Sammlung von Informationen über die Bürger dienen, die gegen diese verwendet werden. Dabei würde eine nicht durchschaubare Behördenorganisation agieren.

Wie bereits erwähnt wurde, erteilt der Gesetzgeber in der BAO 1961 (§§ 114, 143, 144 bis 146) den Behörden einen ausdrücklichen Auftrag zum aktiven und umfassenden Sammeln von Informationen. Infolge dieser klaren Anordnung ist zunächst ein Vergleich mit staatspolizeilichen Aktivitäten — wo eine zeitgemäße klare Normierung vermißt wird — nicht zulässig bzw. wäre sogar eine Nachlässigkeit bei Erfüllung dieses Auftrages zur Nachrichtensammlung seinerseits ein Gesetzesverstoß.

Im Gegensatz zur Behauptung im eingangs zitierten Artikel der „SWK“ ist die Tätigkeit des AED in den Abschnitten 7 und 8 der „Dienstanzweisung Betriebsprüfung“ in einer veröffentlichten Rechtsnorm (Verordnung im materiellen Sinn) umfassend geregelt. Dabei ist (Abschnitt 7.1.6 bzw. 7.2.6.) ausdrücklich festgelegt, daß in jedem Einzelfall des Tätigwerdens ein aktenmäßig festgehaltener (siehe oben) detaillierter Erhebungs- oder Nachschauauftrag vorliegen muß.

Der AED ist als Element der Außenprüfungsdienste in der Aufbaustruktur der Finanzämter den Betriebsprüfungsabteilungen zugeordnet. Dabei ist für jede Gruppe einer Betriebsprüfungsabteilung ein sogenanntes „AED-Organ“ vorgesehen. Bei der Großbetriebsprüfung ist der AED in einer Gruppe zusammengefaßt.

Der zentrale AED bei den Finanzlandesdirektionen ist in erster Linie für die Sammlung von Informationsmaterial, das bestimmte Gruppen von Abgabepflichtigen betrifft (zB Vortragende, nicht ordnungsgemäß registrierte Unternehmungen, Anbieten von Dienstleistungen in Inseraten etc.) und für die Beschaffung von Kontrollmaterial für den Finanzlandesdirektions-Bereich zuständig.

Im Prinzip kann festgestellt werden, daß die für Erhebungen zuständigen Organisationseinheiten zwar gesondert organisiert, aber (als mit Sonderaufgaben betraute Hilfsorgane) in die Behördenstruktur der Finanzverwaltung grundsätzlich voll integriert sind. Sie sind insbesondere von der allgemeinen Weisungs- und Kontrollstruktur (Hierarchie der Verwaltung) nicht ausgenommen; das Ergebnis ihrer Arbeit findet — sofern es von Relevanz ist — in der Tätigkeit der Finanzbehörden einen ordnungsgemäßen und der Verfahrenskontrolle unterliegenden Niederschlag.

Grundsätzlich sind dem Nachforschungsauftrag der Abgabenbehörden keine Grenzen gesetzt und sie sind demnach verpflichtet, alles zu tun, was der Sachverhaltserhebung dienlich ist. Sie können dabei jedenfalls auf alle Informationen zurückgreifen, die öffentlich zugänglich sind; inwieweit andere Behörden Hilfestellung zu leisten haben, ergibt sich aus den einschlägigen Vorschriften (vgl. insbesondere § 158 BAO). Weiters sind im Abgabenverfahren gesetzliche Verschwiegenheits- und Geheimhaltungspflichten sowie der Datenschutz grundsätzlich zu beachten.

In diesem Zusammenhang soll besonders erwähnt werden, daß die Praxis verbreitet ist, auffällige oder bedeutend hohe Aufwendungen, die im Rahmen von Prüfungsmaßnahmen bekannt werden, daraufhin zu untersuchen, ob die daraus erkennbare Lebensführung mit dem Einkommen in Einklang zu bringen ist, welches steuerlich erfaßt ist. Es ist verständlich, wenn eine derartige Überprüfung von Bürgern als „Schnüffelei“ empfunden wird. Auf der anderen Seite ist eine wahrnehmbare Diskrepanz zwischen Lebensführung und versteuertem Einkommen bzw. Vermögen natürlich geeignet, den Verdacht der Abgabenverkürzung hervorzurufen und die gesetzliche Pflicht zur Überwachung (§ 114 BAO) auszulösen.

Im Zuge ihres Prüfverfahrens stieß die VA unter anderem auf die (laut Angabe des Ministeriums nicht mehr geltende) Praxis, die Registrierung zB von Yachten durch die Behörde den Finanzämtern zu melden. Dem Einwand

der Bedenklichkeit dieser Vorgangsweise wurde entgegengehalten, daß das betreffende amtliche Register öffentlich einsehbar ist, sodaß keine persönlichen Umstände in einer unzulässigen Weise geoffenbart wurden.

Bei näherer Durchleuchtung der Praxis der Abgabenbehörden sind für die VA allerdings Zweifel entstanden, ob die Grenzziehung für die behördliche Erhebungstätigkeit in jeder Hinsicht korrekt gehandhabt wird. Im einzelnen geht es um die Anwendung der §§ 143 und 144 BAO.

Hier wird normiert, daß jedermann verpflichtet ist, jede Auskunft zu erteilen, wenn die Behörde Erhebungen von Tatsachen vornimmt, welche für die Bemessung von Abgaben maßgebend sind.

Es handelt sich also um eine Vorschrift, welche alle nicht durch Gesetz ganz besonders geschützten Vertraulichkeits- oder Geheimhaltungsverhältnisse gegenüber der nachforschenden Abgabenbehörde aufhebt. Dies stellt einen — vom Gesetzgeber freilich gewollten — sehr weitgehenden Eingriff in die Privatsphäre der Bürger dar.

Nach Auffassung der VA darf diese Bestimmung nur so ausgelegt werden, daß die allgemeine Auskunftspflicht lediglich dann besteht, wenn es um die Verhältnisse eines konkreten Abgabepflichtigen geht.

Nicht dürfte hingegen § 143 BAO herangezogen werden, um durch verlangte Auskünfte überhaupt erst potentielle Abgabepflichtige ausfindig zu machen. Demnach wäre also zB eine Erhebung bei einem Unternehmen unzulässig, bei der Betriebsunterlagen ausschließlich zu dem Zweck verlangt werden, Geschäftspartner aufzufinden, die allenfalls ihren Erklärungs- und Offenlegungspflichten nicht ordnungsgemäß nachgekommen sind.

Ebenso ist seitens der VA festzustellen, daß auch die in § 144 BAO vorgesehene Nachschau bei Personen, die nicht Bücher oder Aufzeichnungen zu führen haben, lediglich dann stattfinden darf, wenn es um die eigene Steuerpflicht des von der Nachschau Betroffenen geht.

Hingegen ist es eindeutig zulässig, wenn im Zuge einer Betriebsprüfung bestimmte geltend gemachte Aufwendungen (Absetzposten) zum Anlaß genommen werden, auch beim derart bekanntgewordenen Empfänger die ordnungsgemäße Abgabentrachtung zu überprüfen. Diesem Zweck dient die gängige „Kontrollmitteilung“ an das für den Geschäftspartner zuständige Finanzamt. Ebenso ist es — wie bereits erwähnt — natürlich zulässig, wenn der AED allgemein zugängliche Informationsquellen — wie zB das sichtbare Auftreten von sogenannten „U-Boot-Betrieben“ — zum Anlaß von Nachforschungen nimmt. Das gleiche gilt für öffentliche behördliche (gerichtliche) Verfahren, für Register, amtliche Verzeichnisse etc. In all diesen Fällen wird keine spezielle Mitwirkung unbeteiligter Dritter verlangt.

Diese klare Grenzziehung ist offenbar in der Praxis nicht durchgängig beachtet worden. Hiefür liefert etwa der Erlaß des Bundesministeriums für Finanzen vom 29. August 1985, GZ 05/1701/1-IV/5/84, einen deutlichen Hinweis. Hier mußte die Finanzlandesdirektion für Wien, Niederösterreich und Burgenland darüber belehrt werden, daß ein Auskunftsverlangen nach

§ 143 BAO ein Tätigwerden im Rahmen des gesetzmäßigen Wirkungsbereiches voraussetzt. Anlaß dieser Klarstellung war, daß der Abgabenrechtliche Erhebungsdienst der Großbetriebsprüfungsabteilung des Finanzamtes für den 1. Bezirk in einem Stadium, wo es erst um die Feststellung möglicher Abgabepflichtiger ging, Erhebungen bei einem Medienunternehmen, bei einer Versicherung und einer Hochschule durchführte. Es ging dabei nicht um die Abgabepflicht der von der Erhebung betroffenen Einrichtungen. Die Abgabepflichtigen konnten nicht schon angegeben werden, sondern sie sollten über den Weg der Auskunftersuchen erst in Erfahrung gebracht werden.

Im Zuge der eingangs erwähnten Einvernahmen mit leitenden Beamten des Ressorts wurde zugegeben, daß es in der Vergangenheit wiederholt zu Recherchen kam, für die noch kein Anlaß vorlag, welcher geeignet war, die behördliche Zuständigkeit auszulösen.

Eine derartige exzessive Anwendung des zur Nachforschung dienenden gesetzlichen Instrumentariums ist unzulässig und stellt einen Verstoß gegen das rechtsstaatliche Prinzip dar.

3. Kritikpunkt: Rücksichtsloses bzw. gesetzwidriges Vorgehen der „Prüfstelle Strafsachen“

Sogenannte „Prüfungsabteilungen Strafsachen“ sind bei sieben Finanzämtern in den Bundesländern eingerichtet und mit speziell ausgebildeten Bediensteten besetzt. Sie haben besonders schwerwiegende Finanzvergehen aufzudecken sowie zu verfolgen und werden grundsätzlich als Organ der Finanzstrafbehörde tätig. Sie können alle im Finanzstrafgesetz (bzw. der BAO) eingeräumten Befugnisse anwenden. Die für sie geltende Dienstanweisung (Dienstanweisung-PAST) regelt unter anderem die Vorgangsweise bei Erhebungen, Nachschau, Buch- und Betriebsprüfungen, Zeugeneinvernahmen, Augenscheinen, Festnahmen, Beschlagnahmen sowie bei Haus- und Personendurchsuchungen. All dies hat der Sachverhaltsfeststellung bzw. -aufdeckung sowie der Beweissicherung in gravierenden Fällen zu dienen.

Es liegt auf der Hand, daß die behördliche Vorgangsweise in diesem Bereich auf größte Sensibilität bei den Betroffenen stößt. Die den Beamten ausdrücklich aufgetragene Schonung berechtigter Interessen sowie die gebotene Rücksichtnahme zieht Grenzen, deren Überschreitung nur im Einzelfall überprüft werden kann.

Die VA war im gegenständlichen Prüfverfahren aufgrund der nur allgemein formulierten Kritik nicht in der Lage, generelle oder strukturelle Mängel festzustellen.

Wird eine pflichtwidrige Vorgangsweise vermutet oder wahrgenommen, kann daher nur die Beschwerde als Form der Anrufung der VA im Einzelfall Abhilfe schaffen. Hiezu sei bemerkt, daß derartige Fälle immer wieder behandelt werden und ihren Niederschlag in den Berichten an den Nationalrat fanden. Es finden hier auch amtswegige Prüfungsverfahren statt. Es kann daher Bürgern, die Rechtsverletzungen oder eine rücksichtslose Vorgangsweise der Finanzstrafbehörde wahrnehmen, nur

nahegelegt werden, von ihrem Beschwerderecht — auch an die VA — Gebrauch zu machen.

4. Kritikpunkt: Beachtung anonymer Anzeigen

Die Anzeige, also die Mitteilung eines Bürgers an die Behörde, daß jemand sich einer Gesetzesübertretung schuldig gemacht habe, ist ganz allgemein aus der Rechtspflege nicht wegzudenken. Die Behörden sind bei Erfüllung ihrer Aufgaben weitgehend auf die Wahrnehmungen der Bevölkerung angewiesen.

Dies gilt insbesondere, wenn der Anzeigende Gefährdungen der Allgemeinheit oder einer Verletzung der eigenen Rechtssphäre abwenden will.

Die Anzeige von Finanzvergehen wird hingegen im öffentlichen Bewußtsein anders bewertet, was ganz offensichtlich mit der Einschätzung derartiger Verstöße — man denke an den Begriff des sogenannten „Kavaliersdeliktes“ — überhaupt zu tun hat. Es hat sich sogar eine gewisse, sehr problematische Solidarität der Steuerzahler entwickelt, die sich gleichsam gegenseitig vor einem nicht akzeptierten Zugriff des Fiskus schützen wollen und eine Anzeige als Bruch dieser Solidarität und „Vernaderung“ werten.

Dies wird besonders so empfunden, wenn eine Anzeige anonym erfolgt und der Anzeigende sozusagen nicht zu seinem Schritt „stehen“ will. Nicht zu Unrecht wird auch vermutet, daß häufig hinter einem solchen Schritt weniger das Streben nach Gerechtigkeit steht, als die Absicht, dem Angezeigten zu schaden — etwa, weil man sich an ihm für etwas rächen will.

Die VA muß allerdings aus Gründen der Rechtsstaatlichkeit und der Wahrung des Gemeinwohls ablehnen, allfällig abzulehnende Motive von Anzeigen bei ihren Beurteilungen des Vorgehens der Behörden in Betracht zu ziehen. Ganz abgesehen davon, daß es hier auch durchaus legitime Beweggründe geben mag — etwa der Unwillen eines korrekten Steuerzahlers, der sich über eine Bevorzugung des Unehrliehen bei Tragung der allgemeinen Lasten empört — ergibt sich aus dem weiter oben dargestellten Gesetzesauftrag zur Überwachung der gleichmäßigen Erfassung aller Abgabepflichtigen die eindeutige Pflicht der Abgabenbehörden zur Beachtung aller einlangenden Anzeigen.

Es ist evident, daß viele derartige Hinweise zur Aufdeckung von Abgabevergehen führen. Eine unbegründete Anzeige kann freilich zu beschwerlichen, für den Betroffenen unangenehmen und nicht gerechtfertigten Nachforschungen sowie zu Unannehmlichkeiten verschiedenster Art führen. Auch hier gilt, daß es jedem Abgabepflichtigen freisteht, eine Beschwerde einzubringen, wenn er vermeint, daß eine offenkundig ungerechtfertigte, nicht mit entsprechender Substanz ausgestattete und haltlose Anzeige zu unangemessenen Nachforschungen führte. Diesbezügliche Beschwerden wurden schon wiederholt an die VA herangetragen.

Anzumerken sei noch, daß die Finanzbehörden auch die bekanntgegebene Identität eines Anzeigers gegenüber dem Betroffenen nicht preisgeben, wenn dies der Anzeiger wünscht oder aus den Umständen zu schließen ist, daß

gegebenenfalls seine berechtigten Interessen geschädigt würden (§ 48a bzw. § 90 Abs. 1 und 2 BAO).

5. Kritikpunkt: Kriminalisierung durch ein geheimes steuerliches Vorstrafenregister

Es existieren zahlreiche Vorschriften, welche — wie in der allgemeinen Strafrechtspflege — die Registrierung von Vorstrafen im finanzstrafrechtlichen Bereich sowie die Beachtung dieser bei behördlichen Verfahren regeln (Finanzstrafgesetz, Gewerbeordnung, Kreditwesengesetz, Fremdenpolizeigesetz, Paßgesetz, Wirtschaftstreuhänder-Berufsordnung etc.). Es ist daher geradezu absurd, von einem „geheimen“ Register zu sprechen, denn die Finanzbehörden sind verpflichtet, die entsprechenden Daten zu sammeln und auf Anfrage an andere Dienststellen und Gerichte weiterzugeben, wenn dies — was mehrfach der Fall ist — das Gesetz ausdrücklich anordnet.

Hingegen erscheint der VA das System der Tilgung der Vorstrafen nicht befriedigend geregelt.

Zunächst ist darauf hinzuweisen, daß die seit dem Inkrafttreten des Finanzstrafgesetzes am 1. Jänner 1959 beim Finanzamt für den 1. Bezirk in Wien eingerichtete zentrale Finanzstrafkartei als händisch geführte Namenskartei besteht. Es existiert keine automatische Tilgung, sondern diese wird dann vorgenommen, wenn die Karte aus Anlaß einer Bearbeitung (Einlangen einer Anfrage) oder bei einer sonstigen Durchsicht zur Hand genommen wird. Es besteht also kein eigentliches Tilgungsprogramm, wie dies bei der Anwendung von Datenverarbeitung möglich wäre.

Die VA hat sich auch mit der Aufbewahrung und Erfassung der Straftaten bei den einzelnen Finanzämtern befaßt. Hier besteht ein bestimmtes System, Straffälle evident zu halten (Karteien) bzw. werden Straftaten (zB durch rote Farbe) besonders erkenntlich gemacht. Durch Erlaß ist für diese Akten eine 20jährige Aufbewahrungsdauer vorgeschrieben.

Die VA erkennt nicht, daß auch nach der gesetzlichen Tilgung der Inhalt der betreffenden Schriftstücke für weitere Verfahren von wesentlicher Bedeutung sein kann. Der Verwaltungsgerichtshof hat mit Erkenntnis vom 11. April 1983, Zahl 83/10/0058, für zulässig erklärt, aus einer seinerzeitigen Tat in einem neuen Strafverfahren — vor allem im Beweisverfahren — Schlüsse zu ziehen.

Auf der anderen Seite ist nicht unverständlich, wenn das dargestellte System von den Betroffenen sozusagen als bleibende Stigmatisierung empfunden wird, welche selbst bei einer nur einmaligen Verfehlung ohne Wiederholungstendenz den Abgabepflichtigen praktisch dauernd in eine erhöhte Verdachtssituation mit besonders kritischer Behandlung versetzt.

Die VA vermag als Ergebnis des Prüfungsverfahrens nur auf diese Problematik hinzuweisen. Tilgung bedeutet demnach lediglich den Ausschluß der verhängten Bestrafung von der Berücksichtigung bei einer neuerlichen Strafbemessung und von der Bekanntgabe an Gerichte oder andere Behörden.

Es wäre zu empfehlen, bei einer Neuordnung des Systems den Gesichtspunkt einer auch für den finanzbehördlichen Bereich vorgesehenen Beseitigung der Unterlagen über Straftatbestände zu überprüfen. Wenn das Bundesministerium für Finanzen in diesem Zusammenhang auf die sehr lange Aufbewahrungsfrist für Straftaten der Gerichte verweist, ist dem entgegenzuhalten, daß ein unmittelbarer Vergleich aus verschiedenen Gründen nicht zulässig erscheint. Es ist sicher ein Zweifel daran zulässig, ob etwa Akten über einen einmaligen, nicht gravierenden Straffall jedenfalls 20 Jahre so aufbewahrt werden müssen, daß dies bei jeder neuerlichen Befassung mit dem Abgabepflichtigen auffällt. Es reicht dies allerdings weitgehend in das Gebiet politischer Entscheidungen, mit welchen sich der Gesetzgeber auseinanderzusetzen hat.

Zusammenfassend hat die VA die eingangs geschilderten, öffentlich erhobenen Vorwürfe als Ergebnis ihres Prüfungsverfahrens zum größeren und wesentlichen Teil nicht bestätigt finden können. Es war sogar die Tendenz erkennbar, in effekthaschender Weise die Finanzverwaltung in Mißkredit zu bringen. In Rechnung muß freilich gestellt werden, daß ein legitimes Streben vorlag, den Bürger vor rechtsstaatlich und demokratiepolitisch nicht einwandfreien Nachforschungen und entsprechender Datensammlung zu schützen — gerade im Zusammenhang mit den sogenannten „Spitzelakten“ der Staatspolizei, welche im damaligen Zeitraum schweres öffentliches Ärgernis erregten.

Insbesondere konnten die Behauptungen, daß generell ungesetzliche Nachforschungen, geheime Akten und Strafregister bestünden, nicht erhärtet werden.

Die betreffenden Vorwürfe richten sich - gewollt oder ungewollt — in der Substanz eigentlich gegen den Gesetzgeber, welcher die Abgabenbehörden dazu verpflichtet, im Rahmen ihrer Überwachungspflicht Erhebungen anzustellen und alle Nachrichten betreffend die Erfassung der Abgabepflichtigen zu sammeln.

Damit erhebt sich die Grundsatzfrage, was höher bewertet wird: Das Unbehelligtbleiben der Abgabepflichtigen oder die konsequente Durchsetzung des Grundsatzes der gleichmäßigen Besteuerung. Die bestehende Rechtslage ist in dieser Hinsicht eindeutig klar und die VA sieht keine Veranlassung, die Absicht des Gesetzgebers in Zweifel zu ziehen. Sie erachtet sich auch in erster Linie jenen Bürgern verpflichtet, die ihre Abgaben korrekt entrichten oder — vor allem als Arbeitnehmer oder Pensionisten — gar keine Möglichkeit haben, der vollen Steuerpflicht auszuweichen.

Die Prüfungen der VA aus dem gegebenen Anlaß haben dennoch ergeben, daß im Gegenstand die Einhaltung der Rechtsstaatlichkeit und der Gebote der Fairneß einzelne Mängel aufweist, die zu beheben sein werden. Zu diesem Zweck müßte unter anderem folgendes erreicht werden:

- A) Die durchgehend sichergestellte Möglichkeit, daß die Abgabepflichtigen bzw. deren Rechtsvertreter in die internen Aktenvermerke der Betriebsprüfer unter Beachtung des § 90 BAO Einblick nehmen können.

- B) Dasselbe gilt betreffend die gesondert aufbewahrten Unterlagen des Abgabenrechtlichen Erhebungsdienstes. Aus den Verfahrensakten der Finanzämter muß leicht und klar erkennbar sein, daß derartige Akten(teile) existieren.
- C) Die allgemeine Pflicht zur Auskunftserteilung betreffend die Verhältnisse dritter Personen muß eindeutig auf jene Fälle eingeschränkt werden, in denen bereits aufgrund eines konkreten Sachverhaltes oder Anlasses eine Abgabepflicht vermutet wird. Es darf keinen Mithilfenzwang zum Aufsuchen möglicher Rechtsbrecher geben.
- D) Es ist sicherzustellen, daß eine automatische, also im wesentlichen verzögerungsfreie Tilgung von Vorstrafen aus der Zentralen Finanzstrafkartei erfolgt. Eine dem Strafregistergesetz analoge Regelung wäre anzustreben. Bei den Finanzämtern ist vorzusorgen, daß nach angemessener Frist alle gesonderten Kennzeichnungen im Zusammenhang mit finanzstrafrechtlichen Delikten auch aus den Verfahrensakten und bestehenden Karteien beseitigt werden. Ausnahmen betreffend die Skartierung von Akten, in denen sich strafrechtlich zu beurteilende Sachverhalte finden, sind nur insoweit gerechtfertigt, als Material für neuerliche Strafverfahren gesichert werden soll.

Die VA unterläßt es bewußt, für die Herbeiführung neuer Regelungen detaillierte Vorschläge zu unterbreiten. Die Durchführung — etwa die Schaffung eines Elektronischen Datenverarbeitungs-Systems bei der Vorstrafenkartei — muß im Einklang mit den verwaltungstechnischen Gegebenheiten stehen.

Es wird jedoch ausdrücklich nahegelegt, alle notwendigen Regelungen, welche auch die Rechte und Pflichten der Bürger betreffen und nicht bloß organisatorischer Natur sind, im Wege des Gesetzgebers oder wenigstens der Verordnung des Ministers zu treffen, nicht aber mit Dienstanweisungen (Verwaltungserlassen). Damit würden die Möglichkeiten der Rechtswahrung und Kontrolle entscheidend verbessert.

Ganz allgemein möchte die VA feststellen, daß in diesen sensiblen Bereichen beträchtliches Unbehagen dadurch entstanden ist, daß zu viel der ministeriellen Praxis und der — oft erst späten, oder nicht in jeder Hinsicht kompletten — behördeninternen Regelung selbst überlassen wurde. So entstand der Eindruck „gewährter“ Rechte für die Betroffenen, also eines zu sehr hoheitlichen statt eines in partnerschaftlicher Fairneß begründeten offenen Lösungsansatzes.

Es spricht sehr viel dafür, einen Reformschritt der Art in die Wege zu leiten, daß die notwendigen Grenzen und Offenlegungsgebote für einen berechtigten und sehr starken gesetzlichen Überwachungsauftrag der Abgabenbehörden aus der heutigen rechtsstaatlichen Sicht neu überdacht und geregelt werden.

Die VA ermuntert schließlich alle Bürger, Beschwerde einzubringen, wenn der Eindruck einer nicht korrekten Vorgangsweise der Abgabenbehörden bei Erfüllung von deren Aufgaben entsteht. Es ist wesentlich ergiebiger, einzelne Maßnahmen zu kontrollieren, als allgemeinen Vorwürfen

nachzugehen — mag dies auch, wie sich nunmehr erwiesen hat, dazu beitragen, Probleme und berechnete Kritik sichtbar zu machen.

Die VA wird dem mit dem stattgefundenen Prüfverfahren berührten Problemkreis auch hinkünftig besondere Aufmerksamkeit zuwenden und über ihre Wahrnehmungen weiterhin berichten.

Das oben dargestellte Prüfungsergebnis wurde von dem nach der Geschäftsverteilung zuständigen Volksanwalt Dr. Herbert Kohlmaier wegen des anzunehmenden allgemeinen Interesses in einer Pressekonferenz am 20. Februar 1991 der Öffentlichkeit vorgestellt. Hierüber wurde in mehreren Medien berichtet, unter anderem auch in der eingangs erwähnten „SWK“. Der Bundesminister für Finanzen nahm in einem Interview mit der „Wochenpresse“ vom 14. März 1991 dazu Stellung.

Besondere Beachtung fand das veröffentlichte Prüfungsergebnis bei der Abgeordneten zum Nationalrat Mag. Cordula Frieser, welche in diesem Zusammenhang eine Presseaussendung initiierte. Darin (ÖVP-Presseamt vom 8. April 1991) wird die Vermutung geäußert, daß die VA aufgrund der ausschließlichen Recherchen bei Beamten der Finanzbehörde nur „die Spitze eines Eisberges aufdecken konnte“. Die Abgeordnete habe daher in einem Schreiben den Präsidenten des Rechnungshofes ersucht, eine diesbezügliche Sonderprüfung anzuordnen. Dabei könnten — was der VA verwehrt sei — Erhebungen an Ort und Stelle erfolgen. In ergänzenden Erklärungen gegenüber der Presse wurde der Bericht der VA als „leicht verharmlosend“ bzw. als „zu lasch“ bezeichnet (Berichte der Tageszeitungen „Der Standard“ und „Wiener Zeitung“ vom 9. April 1991). Die Abgeordnete legte — ebenfalls nach diesen Meldungen — „Berichte über falsche Zeugenaussagen von Finanzbeamten, Verstöße gegen das Steuergeheimnis und angebliche Aktenmanipulationen bei Finanzämtern“ vor.

Überdies erging die parlamentarische Anfrage Nr. 774/J (II-1268 der Beilagen) an den Bundesminister für Finanzen.

Die VA bemerkt dazu, daß sie jede Form des Aufgreifens ihrer Prüfungsergebnisse durch die gesetzgebenden Körperschaften in hohem Maß begrüßt.

Im besonderen Fall ist hinzuzufügen, daß der diskutierte Bericht ganz ausdrücklich Anstöße für Schlußfolgerungen sowohl der Verwaltung als auch des Gesetzgebers liefern will.

Die VA hebt in diesem Zusammenhang hervor, daß sie ihre Erkenntnisse in erster Linie auf Auskünfte der Verwaltung (Artikel 148b Abs. 1 B-VG) stützt. In der Regel ist Anstoß für ihre Erhebungen eine Beschwerde von seiten betroffener Bürger, während im vorliegenden Fall — wie eingehend dargelegt wurde — Vorwürfen nachgegangen wurde, die nur in sehr allgemeiner Form öffentlich erhoben wurden.

Konkreten Mißständen kann nur dann nachgegangen werden, wenn sie ebenso konkret aufgezeigt werden. Aus diesem Grund wurde der ausdrückliche Appell an die Öffentlichkeit gerichtet, Beschwerden

einzubringen. Sie erfolgen in der gegenständlichen Materie aber — aus welchen Gründen auch immer — nur selten.

Aufgrund des Vorstoßes der Abgeordneten Frieser fand am 19. April 1991 ein Gespräch zwischen dem Präsidenten des Rechnungshofes und Volksanwalt Dr. Kohlmaier statt, im Rahmen dessen die Möglichkeiten weiterer Prüfungen erörtert wurden. Die betreffenden Maßnahmen bleiben dem Rechnungshof vorbehalten, wobei aber betont wird, daß auch die VA — wie ebenfalls bei Darstellung des Prüfungsergebnisses erwähnt wurde — dem Problemkreis besondere Aufmerksamkeit auch hinkünftig zuwenden wird.

Gebührenrecht — Empfehlung der Volksanwaltschaft

Bei der VA sind mehrere Beschwerdeverfahren (VA 294 — FI/90, 33 — FI/91, 290 — FI/90, 408 — FI/90, 89 — FI/91, 83 — FI/91, 221 — FI/90, 206 — FI/90, 307 — FI/91) anhängig, weil Bürger beim Einbringen von Beschwerden bzw. Aufzeigen von Mißständen in der Verwaltung (Aufsichtsbeschwerden etc.) gemäß § 14 Tarifpost 6 Gebührengesetz (GG) mit einer festen Eingabengebühr von 120 S belastet werden. Die Beschwerdeführer haben dabei ins Treffen geführt, daß solche Eingaben im Interesse einer allgemeinen Verbesserung der Verwaltung eingebracht werden.

Wenngleich die Vorschreibung der Gebühr durch die Finanzverwaltung keinen Mißstand darstellt, da dies der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 16. März 1987, Zahl 85-15-0300), wonach unter dem Begriff „Eingabe“ im Sinne des § 14 Tarifpost 6 Abs. 1 GG ein schriftliches Einschreiten zu verstehen ist, mittels welchem ein bestimmtes Verhalten einer Privatperson zur amtlichen Kenntnis genommen oder aber im Interesse einer Privatperson eine Anordnung oder Verfügung innerhalb des gesetzlichen Wirkungskreises der Behörde getroffen werden soll, entspricht, hält die VA die Beschwerden für berechtigt.

Aufgrund dieser auch für das Bundesministerium für Finanzen nicht befriedigenden Situation, wurden eingehende Verhandlungen mit diesem zur leichteren Handhabbarkeit des bestehenden Eingabenbegriffes für die Vollzugsseite aufgenommen, wobei sich das Finanzministerium den grundsätzlichen Überlegungen der VA angeschlossen hat, wonach das Aufzeigen von Mißständen in der Verwaltung durch Bürger jedenfalls überwiegend im Interesse der Allgemeinheit liegt.

Die VA hat die zahlreichen Beschwerden zum Anlaß genommen, um nachstehende Empfehlung an den Bundesminister für Finanzen zu richten:

Eine Eingabe soll nur dann als „Privatinteressen des Einschreiters betreffend“ beurteilt werden, wenn sie

a) eine Änderung in den Rechtsverhältnissen des Einschreiters, insbesondere den Erwerb oder das Erlöschen eines Rechtes (einer Bewilligung) oder die Vermeidung eines Rechtsverlustes bewirken soll oder

b) einen Informations- oder Beurkundungsvorgang herbeiführen soll, zu dem die Organe der Gebietskörperschaften nicht ohnedies von Amts wegen verpflichtet sind.

Die Urgenz von Erledigungen soll jedenfalls als gebührenfrei betrachtet werden, ebenso die Zurückziehung von Eingaben.

Einzelfälle

2.1 Abweisung eines Antrages auf Eintragung eines Freibetrages in die Lohnsteuerkarte

VA 356 — FI/89

BM Zl. AP 134/89

E. K. aus Wien führte in ihrer an die VA gerichteten Beschwerde aus, daß ihre Tochter, bedingt durch eine starke Blutzuckererkrankung, gezwungen sei, eine private Maturaschule zu besuchen. Das Finanzamt habe die erhöhten Aufwendungen für den Besuch der Maturaschule wegen mangelnder Zwangsläufigkeit als außergewöhnliche Belastungen nicht anerkannt.

Die durch die VA veranlaßte Prüfung der dargelegten Angelegenheit hat ergeben, daß die Tochter der Beschwerdeführerin krankheitsbedingt an einem normalen Schulbetrieb nicht teilzunehmen vermag und daher die Matura zwangsläufig nur über eine Maturaschule anstreben kann. Demzufolge hat die Finanzlandesdirektion für Wien, Niederösterreich und Burgenland den Abweisungsbescheid vom 28. Juni 1989 im Aufsichtswege aufgehoben. Im Ergebnis hatte nun das zuständige Finanzamt den der berechtigten Beschwerde zugrundeliegenden Antrag im stattgebenden Sinn zu berücksichtigen.

2.2 Ungerechtfertigte Verhängung einer vereinfachten Finanzstrafverfügung

VA 11 — FI/90

BM Zl. V-AP 13/90

B. S. aus St. Valentin führte bei der VA darüber Beschwerde, daß anlässlich der Revision ihres Gepäcks bei der Einreise nach Österreich Tiernahrung im Wert von 377 S vorgefunden wurde. Vom Zollamt Suben wurde in der Folge mit vereinfachter Strafverfügung nach § 146 Finanzstrafgesetz wegen versuchten Schmuggels eine Geldstrafe in der Höhe von 150 S vorgeschrieben und auf Verfall der Waren erkannt.

Die Beschwerde richtete sich nicht nur gegen die rechtswidrige Vorgangsweise der Behörde, sondern auch gegen das unfreundliche und unkorrekte Verhalten der amts handelnden Abfertigungsorgane.

Das Prüfungsverfahren der VA hat ergeben, daß vom Zollamt Suben zu Unrecht mit vereinfachter Strafverfügung eine Geldstrafe von 150 S vorgeschrieben wurde und ebenso zu Unrecht auf Verfall der Waren erkannt wurde. Das Bundesministerium für Finanzen mußte zugestehen, daß die beschwerdegegenständlichen Vorgänge rechtswidrig waren, und war daher sowohl die Strafverfügung als auch das Erkenntnis des Verfalls im Aufsichtswege aufzuheben. Da die 44 Dosen Tierfutter bereits vernichtet

worden waren, wurde die Finanzlandesdirektion für Oberösterreich angewiesen, neben der Abschreibung der Geldstrafe eine Schadensvergütung hinsichtlich der vernichteten Waren vorzunehmen.

Soweit sich das Prüfungsverfahren auf das Verhalten der amts handelnden Organe bezog, war die VA erneut mit der Darstellung konfrontiert, daß die Beamten sämtliche Behauptungen der Beschwerdeführer im internen Vorhalteverfahren entschieden zurückgewiesen haben. Vom Bundesminister für Finanzen wurde allerdings festgehalten, daß die Abfertigungsorgane bei den Zollämtern angewiesen sind, den Reisenden gegenüber stets höflich aufzutreten und jedes Verhalten zu unterlassen, welches von den Reisenden als eine über die notwendige und sinnvolle Vollziehung der Gesetze hinausgehende Schikane oder Verschleppung ausgelegt werden könnte.

2.3 Verfahrensverzögerungen durch Verband der Versicherungsunternehmen Österreichs

VA 75 — FI/90

BM Zl. V-AP 38/90

E. B. aus Perchtoldsdorf führte bei der VA Beschwerde darüber, daß sie gezwungen gewesen sei, ihre Schadenersatzansprüche aus einem Verkehrsunfall mit Beteiligung eines ausländischen Verkehrsteilnehmers gegenüber dem Verband der Versicherungsunternehmen Österreichs gerichtlich geltend zu machen. Dies sei erforderlich gewesen, da die grundsätzlich zu Recht bestehende Schadenersatzforderung zunächst außergerichtlich abgelehnt worden sei und erst in einem aufwendigen Schadenersatzprozeß gegen den Verband der Versicherungsunternehmen tituiert werden mußte. Die sich aus dem Urteil ergebende Leistungspflicht sei vom Verband der Versicherungsunternehmen nicht eingehalten worden und seien die Ansprüche erst im Wege eines Exekutionsverfahrens durchsetzbar gewesen.

Im Zuge des von der VA durchgeführten Prüfungsverfahrens konnte festgestellt werden, daß die Schadenersatzansprüche aus dem Unfall gemäß § 62 Abs. 1 Kraftfahrgesetz gegenüber dem Verband der Versicherungsunternehmen Österreichs geltend gemacht werden konnten. Der Verband hat in diesem Fall die Nordstern-Versicherungs-Aktiengesellschaft mit der Abwicklung des Schadensfalles beauftragt.

Nach Meinung des Bundesministers für Finanzen steht es dem Versicherer, wie jedem anderen Rechtssubjekt, frei, die seiner Ansicht nach überhöhten Forderungen auf gerichtlichem Wege überprüfen zu lassen. Auf die auch in Beschwerde gezogene lange Verfahrensdauer (von fast vier Jahren) könne aber das Bundesministerium für Finanzen keinen Einfluß nehmen und sei dies ausschließlich Sache der Gerichtsorganisation.

Zu Recht hat sich E. B. darüber beschwert, daß der Versicherer dem rechtskräftigen Urteil vom 15. November 1989 nicht unverzüglich Folge geleistet hat und erst ein Exekutionsverfahren durchgeführt werden mußte.

Das Bundesministerium für Finanzen sah sich daher veranlaßt, eine entsprechende Aufforderung an den Verband der Versicherungsunternehmen Österreichs zu richten, derartige Vorfälle künftig zu vermeiden. Da sohin auch für die Zukunft eine vorbeugende Maßnahme zur Vermeidung

ähnlicher Mißstände getroffen wurde, waren weitere Veranlassungen durch die VA nicht erforderlich.

3 **Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten** (im Umfang des Ressortbereiches des früheren Bundesministers für Bauten und Technik)

Allgemeines

Den Ressortbereich des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten im Umfang des bisherigen Aufgabenbereiches des Bundesministers für Bauten und Technik betrafen im Berichtszeitraum 78 Beschwerden bzw. von Amts wegen aufgegriffene Vorfälle.

Der Großteil der Beschwerden bezog sich — wie auch schon in den Vorberichten — insbesondere auf behauptete Nachteile durch die Errichtung und den Betrieb von Bundesstraßen, wobei dabei besonders die unzureichende Beseitigung von Straßenabwässern und die unzureichenden Mitwirkungsmöglichkeiten der Betroffenen im Verfahren zur Errichtung und zum Bau von Bundesstraßen moniert wurden. In diesem Zusammenhang konnte auch festgestellt werden, daß immer mehr Bürgerinitiativen bei der VA über diese Bereiche Beschwerde führen.

Ein Teil der Beschwerden betraf wiederum die Tätigkeit der Vermessungsämter, wobei nach wie vor hauptsächlich jene Fälle betroffen sind, in denen Grundstücke (noch) nicht im Grenzkataster, sondern lediglich im Grundsteuernkataster eingetragen sind, der nicht geeignet ist, das Eigentum oder den Besitz zu beweisen (vgl. Fall VA 45 — BT/90).

Ein der VA aus vielen Fällen bekanntes Problem trat aus dem Beschwerdefall VA 77 — BT/89 deutlich zutage. In dieser Beschwerdesache gab der Beschwerdeführer gegenüber der VA durchaus glaubwürdig an, daß ihm Behördenvertreter zusagten, daß er eine Entschädigung wegen Schatteneinwirkung auf sein Grundstück durch eine im Zuge eines Bundesstraßenbaues errichtete Brücke erhalten werde. In der Folge wurde aber seine Entschädigungsforderung abgelehnt. Die Prüfung der VA ergab, daß die Ablehnung der Entschädigungsforderung dem Gesetz entsprechend erfolgte und sich in den Behördenakten kein Hinweis auf erfolgte Zusagen durch Behördenvertreter findet, und sohin die Beweislage gegen den Beschwerdeführer spricht. Dennoch verbleibt für die VA ein negativer Beigeschmack bei diesen „Politikerversprechen“, die entweder nicht eingelöst werden oder aufgrund der Gesetzeslage nicht einlösbar sind, jedoch Bürgern zu falschen Hoffnungen Anlaß geben können, oder von diesen mißverstanden werden.

Einzelfälle

3.1 **Schutzraum im Bundesamtsgebäude III — Beeinträchtigung der Funktionsfähigkeit durch beabsichtigte Doppelverwendung als Garage** VA 28 — BT/89 BM Zl. 790.050/20-V/10/c/90

Aufgrund einer Presseveröffentlichung, die im März 1989 erschienen ist, wurde durch die VA von Amts wegen folgende Angelegenheit geprüft:

Das Bundesamtsgebäude III in 1030 Wien, Radetzkystraße 2, sei bei seiner Errichtung mit einem Schutzraum ausgestattet worden. Dieser bestehe aus einem Hauptraum für mehr als 1 000 Personen sowie aus zwei Nebenräumen, die jeweils für die Aufnahme eines Ministerbüros zur Fortsetzung der Regierungstätigkeit vorgesehen und adaptiert sind.

Im Zusammenhang mit der Verwertung von drei vorhandenen Parkdecks befasste sich das zuständige Bundesministerium für wirtschaftliche Angelegenheiten damit, auch den Schutzraum für PKW-Stellplätze heranzuziehen, wofür die Schutzraumeinrichtung aus dem Hauptraum entfernt und in den Nebenräumen gelagert werden müßte.

Obwohl grundsätzlich die Rückverwandlung in einen Schutzraum mit entsprechendem Zeit- und Arbeitsaufwand möglich sei, erscheine die Schutzraumfunktion doch entscheidend beeinträchtigt.

Mit Rücksicht darauf, daß Schutzräume nicht in ausreichendem Maß zur Verfügung stehen und die Zahl der unterzubringenden KFZ-Stellplätze im Vergleich zu den Baukosten des Schutzraumes, die bereits im Planungsstadium mit mehr als 10 000 000 S veranschlagt wurden, unverhältnismäßig gering erscheint, wurde von der VA nach ergänzenden Recherchen, in welche auch der planende Architekt einbezogen wurde, eine Stellungnahme des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten eingeholt.

In seiner Stellungnahme vom 14. Juli 1989 brachte der Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten den Ressortstandpunkt zum Ausdruck, welcher auch den benützenden Ressorts des Bundesamtsgebäudes III gegenüber vertreten worden war.

Bereits im Ministerratsvortrag vom 17. März 1981 habe der damalige Bundesminister für Bauten und Technik die Zweckmäßigkeit und wirtschaftliche Notwendigkeit betont, daß „in Zukunft der Möglichkeit der Doppelverwendung von Schutzräumen besondere Beachtung geschenkt wird“. Der Bericht des Bundesministers sei mit Beschluß des Ministerrates vom 25. März 1981 im Sinne des Antrages zur Kenntnis genommen worden.

Den gleichen Grundsatz hätten im übrigen bereits vorher in Kraft gewesene „technische Richtlinien für Sammelschutzräume“ des Bautenressorts verfolgt. Die Doppelverwendung von Schutzräumen beruhe auf einsichtigen wirtschaftlichen Überlegungen und nehme bewußt in Kauf, daß für keine der vorgesehenen Zweckbestimmungen vollkommen ideale Lösungen erreicht werden können. Diese Einsparungsmethode bei den Baukosten für Schutzräume werde nicht nur in Österreich, sondern auch in anderen Staaten, wie zB der Bundesrepublik Deutschland und in der Schweiz, angewendet.

Es bestünden somit für das Bautenressort ausreichende technische Grundlagen und interministeriell abgestimmte Regelungen für den Sammelschutzraumbau, die bei der Errichtung des Bundesamtsgebäudes III

durch entsprechende Vorkehrungen zur Ermöglichung einer zusätzlichen Verwendung als Garage umgesetzt worden wären. Es existierten im übrigen in Österreich schon analoge Schutzraumbauten, wie zB in 1010 Wien, Helferstorferstraße/Juridicum, Salzburg, Alpenstraße/Polizeidirektion und Aignerstraße/Finanzlandesdirektion, welche ohne die nunmehr erhobenen Einwände in Nutzung genommen worden wären.

Es sei auch zu überlegen, daß in den Bauvorschriften für Wien eine zwingende Ausstattung von Gebäuden mit Schutzräumen nicht vorgesehen sei und daher in Neubauten des Bundes vorgesehene bauliche Schutzvorkehrungen als über dem Standard liegende Schutzeinrichtung für die Bediensteten beurteilt werden müßten. Gegenüber diesen wäre daher unter der Annahme einer Krisensituation die anfängliche, mit dem Wiederaufbau der Schutzeinrichtung verbundene Unbequemlichkeit vertretbar und die in Frage gestellte Glaubwürdigkeit des Schutzraumbaues leide unter einer Doppelverwendung nicht.

Soweit von den benützenden Ressorts Einwände erhoben wurden, wäre darauf zu erwidern, daß diese für die personelle Organisation des Schutzraumbetriebes sowie für die Einlagerung von Lebensmitteln und Ausrüstungen bisher nicht vorgesorgt hätten, worin im Vergleich mit einer Doppelverwendung eine bedeutendere Beeinträchtigung der Schutzraumwirksamkeit gelegen sei, und daß von diesen Ressorts auch in budgetärer Hinsicht die Verantwortung für den verlorenen Aufwand getragen werden müßte, der für die Adaptierung des Sammelschutzraumes als Teil der Tiefgarage mit 650 000 S aufzuwenden war.

Die in der Argumentation kritisierten Kosten des Abbaues und der Lagerung des Schutzraummobiliars in der Höhe von ca. 176 000 S enthielten teilweise den Aufwand für die Herstellung von Plänen zur Wiederaufstellung und als Anleitung des Arbeitsteams, und würden sich bei der vorgesehenen Garagennutzung in weniger als zwei Jahren amortisieren.

Die im Bundesamtsgebäude III untergebrachten Ressorts hätten es im übrigen abgelehnt, sich an der Bewirtschaftung der in der Tiefgarage vorhandenen Stellplätze zu beteiligen, sodaß diese an sich in die Befugnis der Objektsbenützer fallende Aufgabe dem Bundesministerium für wirtschaftliche Angelegenheiten verblieben ist und durch Vergabe im Ausschreibungswege an ein Unternehmen geregelt werden solle.

Im März 1990 langte über Anfrage eine weitere Benachrichtigung bei der VA ein, wobei zu diesem Zeitpunkt noch keine Einigung zwischen dem Bundesministerium für wirtschaftliche Angelegenheiten und den benützenden Ressorts zur Frage der Doppelnutzung des Sammelschutzraumes zu verzeichnen wäre.

Mit Schreiben vom 10. August 1990 wurde der VA schließlich mitgeteilt, daß keine einvernehmliche Auffassung über den Grad der Einsatzbereitschaft des Schutzraumes im Bundesamtsgebäude III bestehe, sodaß es nicht, wie ursprünglich geplant, möglich sei, diesen zur Abstellung von Kraftfahrzeugen mit heranzuziehen.

Aus diesem Grund erwies sich im Anlaßfall eine weitere Prüfung in der Richtung, bei einer Doppelnutzung des gegenständlichen Schutzraumes seine sofortige widmungsgemäße Verwendung im Katastrophenfall sicherzustellen, als entbehrlich. Grundsätzlich kann nach Ansicht der VA eine multifunktionale Nutzung von Schutzräumen in Bundesgebäuden unter dem Blickwinkel der hohen finanziellen Aufwendungen aus öffentlichen Mitteln für die Primärnutzung nur dann vertreten werden, wenn hiedurch der Grad der Einsatzbereitschaft des Schutzraumes nicht geschmälert wird.

3.2 „Vermietung“ einer Privatstraße

VA 21 — BT/90

BM Zl. 690.009/5-V/8/a/90

Einer Veröffentlichung in der Tagespresse war Ende März 1990 zu entnehmen, daß Teile des in Bundesverwaltung stehenden Volksgartens an der Wiener Ringstraße seit 1949 als Betriebsareal an einen Privaten verpachtet wären.

Zum Pachtgegenstand gehöre auch eine ca. 15 m breite und fast 200 m lange Zufahrtsstraße ab Ballhausplatz in Richtung Ringstraße, und der Pächter vermiete teilweise Flächen dieser Privatstraße als Dauerparkplätze.

Nach einer 20jährigen Vertragsverlängerung liege das nächste Ablaufdatum erst im Jahre 2009. Demnach wäre auf eine erst 1989 erfolgte Vertragsverlängerung zu schließen gewesen.

Das Bemühen der Stadt Wien, die historischen Plätze in der Inneren Stadt vom Verparken mit KFZ freizuhalten, sei vom zuständigen Ministerium nicht unterstützt worden, welches argumentiert habe, es könne in die bestehenden Rechte des Pächters nicht eingegriffen werden.

Die VA hat darüber ein amtswegiges Prüfungsverfahren eingeleitet und den Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten um eine Stellungnahme ersucht.

Diese langte umgehend ein und enthielt folgende Darstellung:

Das Mietverhältnis über die Grundflächen des Volksgartens, auf welchen der Mieter auf seine Kosten ein Restaurantgebäude errichtet habe, bestehe seit 11. Juli 1949. Mit Übereinkommen vom 28. Juli 1955 sei dem Mieter auch die teilweise von ihm finanzierte Straße entlang des Volksgartens überlassen worden. Dieses Übereinkommen sei am 28. Juli 1961 durch eine modifizierte Fassung ersetzt worden, die folgende Kernpunkte enthalte:

Die Republik Österreich gestatte den Besuchern und Lieferanten des Volksgarten-Restaurants die Zufahrt und das Parken von Fahrzeugen im Bereich dieser 188 m langen Straße.

Das Übereinkommen gilt auf die Dauer des Hauptmietvertrages aus 1949 für die Grundflächen im Volksgarten. Mit dem 5. Nachtrag vom 30. November 1962 wurde beiderseits auf die Ausübung des Kündigungsrechtes bis 31. Juli 2002 verzichtet, sodaß erst nach diesem Zeitpunkt bei

Vorliegen gesetzlicher Kündigungsgründe die Aufkündigung auch des Übereinkommens für die gegenständliche Straße erfolgen könnte.

Bei einem Verstoß des Mieters gegen die vertragliche Beschränkung, daß die Parkplätze nur Besuchern und Lieferanten überlassen werden dürfen, könnte die Republik Österreich lediglich auf die Zuhaltung des Übereinkommens klagen, nicht aber auf die gänzliche Auflösung. Eine Beendigung dieses Übereinkommens würde nur mit Einverständnis des Mieters und sicherlich nur gegen eine finanzielle Abfindung möglich sein.

Das Übereinkommen enthält weiters die Verpflichtung des Mieters, bei Veranstaltungen des Bundespräsidenten, des Bundeskanzlers, des Vizekanzlers sowie des Bundesministeriums für Auswärtige Angelegenheiten die Zufahrtsstraße im erforderlichen Ausmaß vorübergehend freizugeben.

Der Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten brachte abschließend zum Ausdruck, daß auch er diese im wesentlichen zwischen 1949 und 1962 entstandene Vertragslage für höchst unbefriedigend, jedoch mit den Nachkriegsverhältnissen erklärbar halte. Eine vorzeitige Lösung wäre mit unverhältnismäßig großen Aufwendungen an öffentlichen Mitteln verbunden und könne deshalb derzeit nicht angestrebt werden.

Die VA hat dazu erwogen, daß die im Prüfungsverfahren festgestellte Vertragslage aus dem Blickwinkel der Nachkriegs- und Aufbaujahre unbedenklich gewesen sein mag und hat daher von weiteren Veranlassungen bezüglich einer Änderung Abstand genommen.

Da aber nach heutigen Gesichtspunkten extrem lange vertragliche Bindungen des Bundes in den wenigsten Fällen begründet sein werden, darf dem Nationalrat empfohlen werden, im Hinblick auf vertragliche Verpflichtungen der Republik Österreich einer das nötigste Ausmaß nicht überschreitenden Bindungsdauer das Augenmerk zu schenken.

3.3 Irrtümliche Zuschreibung eines Grundstückes an einen Dritten durch das Vermessungsamt Bludenz

VA 25 — BT/90

BM Zl. 96.205/8-IX/6/90

Im April 1990 wendete sich N. N. aus Sonntag, Vorarlberg, mit folgendem Vorbringen an die VA:

Sein Vater und Vorbesitzer bezüglich einer Wiesenparzelle in der KG F. habe diese bereits 1939 erworben.

Im Jahr 1989 habe sich herausgestellt, daß für dieses Grundstück der Jagdpachtzins von der Gemeinde Fontanella jahrelang an eine andere Person als den Grundeigentümer ausbezahlt wurde.

Die Gemeinde halte sich dafür jedoch nicht für verantwortlich, weil nach einem Grundbesitzbogen, somit nach einer amtlichen Aufzeichnung des vom Vermessungsamt Bludenz geführten Grundsteuerekatasters, vorgegangen worden sei.

Der deshalb angerufene Landesvolksanwalt für Vorarlberg habe als Fehlerquelle eruiert, daß eine Fehleintragung im Grundbesitzbogen vorliege. Es könne dem Beschwerdeführer daher aus Zuständigkeitsgründen nur empfohlen werden, sich an die VA zu wenden.

Der um eine Stellungnahme ersuchte Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten hat im Juni 1990 bestätigt, daß das beschwerdegegenständliche Grundstück bereits 1927 grundbücherlich einer neueröffneten Grundbuchseinlage zugeschrieben worden sei, jedoch aus derzeit nicht mehr feststellbaren Gründen eine entsprechende Eintragung in den Unterlagen des Katasters unterblieben wäre. Erst im Zuge der Umstellung des Grundbuches auf die Grundstücksdatenbank mit 1. Jänner 1988 sei dieser Fehler aufgedeckt und sogleich behoben worden.

Die Beschwerde über eine Fehleintragung im Kataster erwies sich daher als berechtigt, der Anlaß dazu jedoch als bereits bereinigt.

Darüber hinaus wurde erwogen, daß den Aufzeichnungen des Grundsteuerkatasters keine zivilrechtliche Beweiskraft zukommt. Die Feststellung, wer die Eigentümer sind, denen wegen Einbeziehung ihrer Grundstücke in die Genossenschaftsjagd ein Jachtpachtzins zusteht, hätte von der Gemeinde nicht aus dem Grundbesitzbogen, sondern aus dem Grundbuch getroffen werden müssen, welches als Urkundenbeweis für das Grundeigentum dient.

Es bestand daher keine Handhabe, bei der Vermessungsbehörde auf eine Behebung des Beschwerdegrundes hinzuwirken. Für die Prüfung einer Gemeinde in Vorarlberg ist die VA nicht zuständig.

Weiters konnte die VA aus Zuständigkeitsgründen dem Beschwerdeführer auch keine Hilfestellung dabei anbieten, den offenbar unberechtigten Empfänger des Jagdpachtzinses zu einer Rückerstattung zu bewegen oder diesbezüglich zivilgerichtlich vorzugehen.

Es konnte daher nur anempfohlen werden, eine Rechtsberatung in Anspruch zu nehmen und gegebenenfalls bezüglich der Gemeinde Fontanella nochmals an den Landesvolksanwalt von Vorarlberg heranzutreten.

3.4 Irrtümliche Mappenberichtigung durch das Vermessungsamt

VA 45 — BT/90

BM Zl. 96 205/37-IX/6/91

Im Juni 1990 wandte sich N. N. aus Köflach, Steiermark, mit folgendem Vorbringen an die VA:

Sie hätten zur Beendigung von Grenzauseinandersetzungen mit dem Grundnachbarn A. A. eine außergerichtliche Festlegung der Grenze vorgenommen, die nach Unterfertigung einer Zustimmungserklärung gemäß § 43 des Vermessungsgesetzes durch einen Zivilgeometer mit fünf Grenzmarken bezeichnet worden und später vermessen worden sei. An der Verhandlung hätten auch der Bürgermeister und der Bauamtsleiter von Köflach teilgenommen, da es sich gleichzeitig um die Katastralgrenze von Köflach handelt.

In der Folge wurde vom Geometer Anfang 1986 eine Vermessungsurkunde erstellt, die auch beim Vermessungsamt Graz zur Berichtigung der Mappe des Grundsteuerkatasters eingereicht wurde.

Im März 1989 hätten die Beschwerdeführer von diesem Vermessungsamt eine Niederschrift über eine mündliche Verhandlung erhalten, wonach die durchgeführte Mappenberichtigung irrtümlich erfolgt wäre und daher wieder richtiggestellt worden sei.

In diesem Schritt der Vermessungsbehörde sei ein Verwaltungsmißstand gelegen, da sich die Grenznachbarn nun nicht mehr an das Vermessungsergebnis des Geometers halten wollten und die auf Kosten der Beschwerdeführer vorgenommene Grenzfeststellung zunichte gemacht worden sei.

Aus beigelegten Unterlagen ließ sich entnehmen, daß die Ursache der Meinungsverschiedenheit in der unterschiedlichen Auslegung eines Vermessungspunktes in einem vorangegangenen Plandokument eines anderen Zivilgeometers gelegen war. Der von den Beschwerdeführern bestellte Geometer deutete diesen Punkt aufgrund eines schriftlichen Zusatzes als Grenzpunkt, der die Gerinnemitte des seinerzeit vorhandenen Grenzaches als Grundgrenze bezeichnen solle.

Die Grenznachbarn reklamierten nachträglich beim Vermessungsamt Graz den vorangegangenen Geometerplan in gegenteiliger Weise, drangen mit dieser Ansicht durch und erreichten eine amtswegige Berichtigung der Katastralmappe auf einen nicht dem Bachverlauf folgenden, sondern geradlinigen Grenzverlauf.

Der zu den Vorbringen um Stellungnahme ersuchte Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten teilte schon gegen Ende November 1990 mit, daß eine eingehende Überprüfung sowohl in katastertechnischer als auch in verfahrensrechtlicher Hinsicht vorgenommen worden sei, welche die Angaben der Beschwerdeführer bestätigt und ergeben habe, daß die in Beschwerde gezogene Mappenberichtigung auf den Stand vor der 1986 durchgeführten Berichtigung in beiderlei Hinsicht keine Grundlage aufweise. Das Vermessungsamt Graz sei daher angewiesen worden, den beschwerdegegenständlichen Grenzverlauf in der Katastralmappe wieder entsprechend der Planurkunde des von den Beschwerdeführern bestellten Zivilgeometers darzustellen.

Aus der nachrichtlich übermittelten Beantwortung einer Eingabe des Grenznachbarn A. A. durch das Bundesministerium für wirtschaftliche Angelegenheiten war dazu zu entnehmen, daß die einvernehmliche Feststellung der Grenze durch die betroffenen Grundeigentümer vorgelegen sei, welche durch eine einseitige Erklärung nur eines Eigentümers nicht beseitigt werden könne. Der im Jahre 1989 vom Vermessungsamt Graz vorgenommenen Grenzbegehung wären weder der Planverfasser noch die Beschwerdeführer als Grundeigentümer sowie auch keine Vertreter der Stadtgemeinde Köflach beigezogen worden.

Die einvernehmlich und vor Zeugen abgegebene Grenzfestlegung, deren planliche Darstellung im übrigen mit der Urkundensammlung des

Vermessungsamt Graz übereinstimme, habe als Grundlage für die Darstellung in der Katastralmappe zu gelten.

Es wäre weiters jedoch klarzustellen, daß weder durch die Mappenberichtigung im Jahr 1986 noch durch die Änderung im Jahr 1989, aber auch nicht durch die nunmehr angeordnete Wiederherstellung der Mappendarstellung ein Eingriff in Eigentümerrechte erfolgt sein kann. Die betroffenen Grundstücke wären nicht im Grenzkataster, sondern im früheren Grundsteuerkataster eingetragen, der laut Lehre und Rechtsprechung nicht geeignet sei, das Eigentum oder den Besitz zu beweisen. Im Streitfall könne eine rechtsverbindliche Entscheidung über den Verlauf von Grenzen bei Grundstücken des Grundsteuerkatasters nur auf dem Gerichtsweg herbeigeführt werden.

Dessen ungeachtet wandte sich der Grundnachbar der Beschwerdeführer seinerseits an die VA sowie nochmals an den Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten mit der Behauptung einer — jedoch nicht näher bezeichneten — Rechtswidrigkeit, welche in der im Zuge des Prüfungsverfahrens herbeigeführten Mappenrückführung gelegen sei.

Die Beschwerdeführer teilten mit, sie wären durch eine Verzögerung in der Durchführung und durch Informationen, die Sache sei weiterhin beim Wirtschaftsressort anhängig, verunsichert und bäten um Klärung.

Der um eine ergänzende Information ersuchte Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten teilte abschließend Mitte August 1991 mit, daß an der dargelegten Rechtsauffassung auch im Hinblick auf die neuerliche Eingabe des Grundnachbarn A. A. keine Änderung eingetreten sei. Das Vermessungsamt Graz habe berichtet, daß der beschwerdegegenständliche Grenzverlauf in der Katastralmappe wieder entsprechend des Geometerplanes dargestellt worden sei.

Dadurch erschien der Grund der Beschwerde behoben und kein Anlaß für weitere Prüfungsmaßnahmen der VA mehr gegeben.

3.5 Unterlassung einer Entschädigungszahlung und der vereinbarten Vermessung und Vermarkung bei Verlegung eines öffentlichen Weges
VA NÖ 296 — BT/90 BM Zl. 890.080/56-VI/11-90

Im Sommer 1990 hat sich N. N. aus Blindenmarkt, Niederösterreich, mit einer Beschwerde an die VA gewendet, aus welcher folgendes hervorgeht:

Im Jahre 1957 habe die Bundesstraßenverwaltung nachträglich Grundeinlösungsvereinbarungen über private Grundflächen abgeschlossen, die vom Deutschen Reich für die Errichtung der damaligen Reichsautobahn in Anspruch genommen, aber nicht mehr entschädigt worden waren.

Da durch den Autobahnbau auch die Bundesstraße 1 bei Blindenmarkt verlegt werden mußte und dadurch ein Gemeindeweg unterbrochen wurde, sei dieser auf die beschwerdegegenständliche Privatparzelle verschoben worden.

Als nach Abschluß der Straßenbaumaßnahmen im Jahr 1961 der Teilungsplan erstellt worden sei, wäre aus heute nicht mehr erklärlichen Gründen die Verlegung des Gemeindeweges nicht in den Plan aufgenommen worden, sodaß auch keine Abrechnung der Grundinanspruchnahme erfolgt sei.

Dies sei erst erkannt worden, als von der Marktgemeinde Blindenmarkt im Jahr 1984 die Grundinanspruchnahme für beabsichtigte Kanalisationsarbeiten erhoben wurde.

Auf Ersuchen der Marktgemeinde habe die Bundesstraßenverwaltung im Dezember 1984 eine Verhandlung abgehalten, bei welcher vereinbart worden sei, daß eine nachträgliche Vermessung vorgenommen und die Grundbuchsordnung hergestellt sowie eine Entschädigung geleistet wird.

Darin, daß diese Zusagen von der Bundesstraßenverwaltung nicht eingehalten worden wären, sei ein Mißstand in der Verwaltung gelegen.

Die VA hat dazu den Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten um eine Stellungnahme ersucht, welcher eine direkte Berichterstattung durch die Bundesstraßenverwaltung beim Amt der Niederösterreichischen Landesregierung veranlaßt hat.

Diese langte Mitte November 1990 ein und wies zunächst darauf hin, daß die die Autobahnverwaltung direkt betreffende Vereinbarung noch im Dezember 1984 erfüllt worden sei.

Ansonsten wäre jedoch das seinerzeitige Vorhaben der Marktgemeinde Blindenmarkt zur Errichtung eines Güterweges wegen Anrainereinwendungen nicht realisiert worden. Die Marktgemeinde habe daher auf eigene Kosten die Verlegung des Gemeindeweges im Bereich der Liegenschaft des Beschwerdeführers vorgenommen. Sodann sei bei der Vermessungsabteilung des Landes Niederösterreich um Ausarbeitung des für die Grundbuchsordnung erforderlichen Teilungsplanes angesucht worden. Dazu habe am 21. März 1990 im Beisein des Grundeigentümers die Grenzverhandlung stattgefunden. Nach Fertigstellung des Teilungsplanes im September 1990 sei die Grenzübergabeverhandlung für den 23. November 1990 anberaumt und der Beschwerdeführer bereits geladen worden. Anschließend werde die grundbücherliche Durchführung nach dem Liegenschaftsteilungsgesetz über das zuständige Vermessungsamt herbeigeführt werden.

Dieser Stand des Prüfungsverfahrens wurde dem Beschwerdeführer mitgeteilt, der in der Folge keine weitere Beanstandung mehr erhob.

Ende Jänner 1991 wurde vom Bundesministerium für wirtschaftliche Angelegenheiten fernmündlich ergänzt, daß die Endabrechnungsverhandlung einvernehmlich abgeschlossen worden sei und eine zusätzliche Grundentschädigung ausbezahlt werde. Weiters sei dem Ressort berichtet worden, daß auch eine einvernehmliche Lösung zwischen dem Beschwerdeführer und der Marktgemeinde Blindenmarkt erzielt worden sei, welche eine Entschädigung für die Wegbenützung nachgezahlt habe.

Da somit der Grund für die berechtigte Beschwerde durch alle beteiligten öffentlichen Stellen als behoben erschien, war eine weitere Veranlassung durch die VA entbehrlich.

4 Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft

Allgemeines

Den Ressortbereich des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft betreffend, wurden im Berichtszeitraum 196 Beschwerden an die VA herangetragen bzw. von Amts wegen aufgegriffen.

Wie auch in den früheren Berichtszeiträumen betraf der überwiegende Teil der Beschwerden die Angelegenheiten des Wasserrechtes.

Eine Auswertung der Anfallsstatistik zeigt, daß vom Gesamtbeschwerdenanfall des Ressorts 138 Beschwerden Angelegenheiten des Wasserrechtes betrafen. Die verbleibenden Fälle sind zum Teil Angelegenheiten der Marktordnung, insbesondere die Zuteilung und Übertragung von Milchlieferkontingenten und die sich dabei aus den gesetzlichen Regelungen hinsichtlich der Fristen ergebenden Härtefälle; weiters Beschwerden aus dem Gebiet des Forstrechtes, vor allem im Zusammenhang mit Rodungsverfahren sowie Angelegenheiten der österreichischen Bundesforste.

Einige Beschwerden betrafen auch Angelegenheiten des landwirtschaftlichen Förderungswesens, wobei wie in den Vorjahren die Zuerkennung von Bergbauernzuschüssen, die Zoneneinstufung von Bergbauernbetrieben und die Durchführung von Sonderförderungsaktionen den Großteil dieser Beschwerden darstellten.

Schließlich wurden auch noch Beschwerden aus dem Bereich des Bundesministeriums für Land- und Forstwirtschaft eingebracht, die dienstrechtliche Angelegenheiten betrafen.

Restriktive Anwendung des Gehaltsgesetzes

Als Härtefall ist insbesondere die Beschwerde eines Beamten einer nachgeordneten Dienststelle des Bundesministeriums für Land- und Forstwirtschaft zu erwähnen, der bei der VA im eigenen sowie im Namen einiger Kollegen Beschwerde über die restriktive Anwendung des § 20b Gehaltsgesetz (GG) führte (VA 63-LF/90). Der Antrag des Beschwerdeführers auf Zuerkennung eines Fahrtkostenzuschusses war unter Berufung auf die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes abgewiesen worden. Der Einwand, seine in der Nähe wohnende, 85jährige bettlägrige Mutter pflegen und unterstützen zu müssen, wurde mit der Begründung verworfen, daß dieses Verhalten zwar menschlich anzuerkennen sei, jedoch keine gesetzliche Verpflichtung darstelle.

Wenn zu dieser Beschwerde auch aufgrund der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes kein Mißstand in der Verwaltung festgestellt werden konnte, ist der VA dennoch aus ihrer Prüfungstätigkeit bekannt, daß die restriktive Auslegung des § 20b GG vielfach zu Härtefällen führt, die nur durch eine Neuregelung durch den Gesetzgeber behoben werden könnten.

Nach Auffassung der VA wäre dabei nicht nur dem Umstand, daß ein Beamter die Pflege eines nahen Angehörigen übernommen hat, bei der Entscheidung über einen Antrag auf Zuerkennung des Fahrtkostenzuschusses stärker Rechnung zu tragen, sondern auch dem Entschluß eines Bediensteten, seinen Wohnsitz nicht von Gebieten, die von starker Abwanderung bedroht sind, in den näheren Umkreis von Ballungszentren zu verlegen.

Marktordnungsgesetz

Im Berichtszeitraum wurden mehrere Beschwerdefälle an die VA herangetragen, die den Verfall eines Milchkontingentes betrafen. Zu VA 64-LF/90 führte ein Ehepaar, das wegen betrieblicher Umbauten im Jahr 1983 die bis zu diesem Zeitpunkt durchgeführten Milchlieferungen an die zuständige Molkerei einstellen mußte, Beschwerde darüber, daß nach Auskunft des Bundesministeriums für Land- und Forstwirtschaft aufgrund der gesetzlichen Bestimmungen ihre Einzelrichtmenge erloschen war. Die Beschwerdeführer wurden auf die in § 73 ff Marktordnungsgesetz (MOG) vorgesehenen Möglichkeiten zum erneuten Erwerb eines Milchkontingentes hingewiesen. Nach Auffassung der Beschwerdeführer kommen die derzeit geltenden Regelungen einem fast gänzlichen Ausschluß eines Teils der Bauern von der Milchproduktion gleich, worin sie einen Mißstand in der Verwaltung sahen.

Die VA mußte dazu feststellen, daß zwar die MOG-Novelle 1988 eine Reihe von Verbesserungen gegenüber den vorher geltenden Marktordnungsregelungen brachte, Härtefälle wie die der Beschwerdeführer aber auch nach der neuen Regelungen nicht ausgeschlossen sind, weshalb eine Berücksichtigung auch dieser Problematik anzuregen erforderlich erscheint.

Wasserrecht

Wie in der Vorberichten standen auf dem Gebiet des Wasserrechtes auch im diesjährigen Berichtszeitraum Säumnisfälle im Vordergrund.

Auf die Säumnisproblematik wurde bereits in den vorhergehenden Berichten der VA an den Nationalrat eingegangen, sodaß auf diese verwiesen werden kann.

Während des Berichtszeitraumes trat die Novelle zum Wasserrechtsgesetz 1959, BGBl. Nr. 252/1990 in Kraft. Soweit bisher zu beurteilen, werden unter anderem die Neuregelungen von § 21a — Änderung von Bewilligungen, § 31b — Abfalldeponien sowie § 138 — Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes — Einfluß auf die Prüfungsverfahren der VA nehmen.

Einzelfälle

4.1 Regreßforderung nach Dienstunfall

VA 95 — LF/88

BM Zl. V-AP 67/88

BM Zl. V-AP 77/88

N. N. aus I., Tirol, wandte sich mit folgender Beschwerde an die VA:

Er sei seit 5. März 1984 als Chauffeur bei der Wildbach- und Lawinenverbauung in Tirol beschäftigt. Am 27. August 1984 habe er von seinem Vorgesetzten den Auftrag erhalten, mit einem LKW eine einachsige, nicht zum Verkehr zugelassene Betonpumpe zu einer Firma nach Innsbruck zu bringen. Derartige Transporte seien im Bereich der Wildbach- und Lawinenverbauung, Sektion Tirol, üblich. Am fraglichen Tag brach die Deichsel, die die Verbindung vom LKW zu der Betonpumpe herstellte, wodurch es zu einem folgenschweren Verkehrsunfall auf der Olympiastraße in Innsbruck kam. N. N. brachte vor, niemals darüber aufgeklärt worden zu sein, daß nach der Betriebsanleitung ein Transport dieser Pumpe nur mit Tieflader erfolgen dürfe.

Im strafgerichtlichen Verfahren sei N. N. zwar wegen schwerer Körperverletzung verurteilt worden, das Strafgericht sei jedoch von einem minimalen Verschulden des Beschwerdeführers ausgegangen und habe lediglich eine bedingte Strafe verhängt.

Der zum Transport verwendete LKW sei nur auf eine Deckungssumme von 1 000 000 S haftpflichtversichert gewesen. Nach Erschöpfung der Versicherungsdeckung sei in weiterer Folge von der Finanzprokuratur ein Betrag von über 688 000 S im Regreßweg beim Landesgericht Innsbruck geltend gemacht worden.

Die VA holte mehrere Stellungnahmen des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft bzw. des Bundesministers für Finanzen ein und stellte fest, daß das Beschwerdevorbringen den Tatsachen entsprach.

Während des anhängigen Prüfungsverfahrens der VA wies das Erstgericht das Klagebegehren der Republik Österreich ab, da es von einer entschuldbaren Fehlleistung des Beschwerdeführers ausging. Ebenso wurde die Berufung bzw. in weiterer Folge die Revision der Republik Österreich durch das Oberlandesgericht Innsbruck und den Obersten Gerichtshof abgewiesen.

Konfrontiert mit der Auffassung der VA, wonach es von seiten der Republik Österreich als Dienstgeber unbillig und unsozial erscheint, in Kenntnis der Umstände des Falles eine Regreßforderung in dieser für den Beschwerdeführer existenzvernichtenden Höhe geltend zu machen, obwohl dem Dienstgeber bei Prüfung der Umstände bekannt sein mußte, daß die Regreßforderung nach der ständigen Judikatur entweder überhaupt abgelehnt würde, wie dies in der Folge alle damit befaßten Gerichte entschieden, oder selbst im Falle einer Annahme eines geringen Versehens im Sinne des Dienstnehmerhaftpflichtgesetzes davon ausgegangen werden mußte, daß nach ständiger Rechtsprechung vom richterlichen Mäßigungsrecht Gebrauch gemacht werden würde, es somit nach Ansicht der VA in der

Fürsorgepflicht des Dienstgebers begründet wäre, bereits vor der Klagserhebung die Aussichten der Prozeßführung im Regreßverfahren genau zu prüfen, um zu vermeiden, daß unbillige Ansprüche im Regreßweg geltend gemacht werden, die bei der wie im vorliegenden Fall sehr hohen Streitwertsumme zu sehr hohen, vom Bund zu tragenden Prozeßkosten führen, gab der Bundesminister für Finanzen in seiner Stellungnahme folgendes bekannt:

Grundsätzlich würden mit ganz wenigen Ausnahmen die anfallenden Schadenersatzfälle im Vergleichswege außergerichtlich geregelt. In den wenigen Ausnahmefällen wäre es aber jeweils nicht die Verwaltung gewesen, die eine gerichtliche Austragung veranlaßte, sondern der Verpflichtete, der entweder sein Verschulden für nicht gegeben hielt oder das Ausmaß einer geforderten, angemessenen und zumutbaren Schadenersatzleistung ausschlug.

Selbstverständlich würde die Verwaltung in jedem Fall entsprechend den haushaltsrechtlichen Vorschriften prüfen, ob und bejahendenfalls in welchem Umfang derartige Ansprüche sinnvollerweise gerichtlich geltend gemacht werden sollten. Sie ginge dabei aber auch von jenen Überlegungen und Maßstäben aus, die im Rahmen der Durchsetzung bürgerlich-rechtlicher Ansprüche von privaten Rechtsträgern, insbesondere aber von Rechtsanwälten angestellt würden. Die Regelungen des Organhaftpflichtgesetzes und Dienstnehmerhaftpflichtgesetzes würden es dem Dienstgeber nicht verbieten, den vollen Schadenersatz einzuklagen. Durch die Möglichkeit des richterlichen Mäßigungsrechtes — wenn dies nach der Lage des Falles im Einklang mit den diesbezüglichen gesetzlichen Vorschriften gerechtfertigt erscheine — würden auch zu beachtende soziale Aspekte nicht verletzt. Selbst wenn aber die Erfüllung bzw. Einbringung einer urteilsmäßig festgestellten Forderung aus in der Person des Schuldners liegenden Gründen in Frage gestellt sein sollte, bietet das Haushaltsrecht Möglichkeiten, Härten zu vermeiden.

Ein Nachteil für den Bediensteten könne überdies insoweit nicht erblickt werden, als diesem Verfahrenshilfe gewährt würde.

Durch die Entscheidung des Obersten Gerichtshofes, mit der die Regreßforderung der Republik Österreich in letzter Instanz abgewiesen wurde, war der Beschwerdegrund als behoben anzusehen. Die VA erkannte der Beschwerde dennoch Berechtigung zu, da ihr aus oben dargelegten Gründen das Vorgehen des Staates als Dienstgeber nicht sozial erschien und die Stellungnahme des Bundesministers für Finanzen nicht geeignet war, diesbezügliche Bedenken der VA zu zerstreuen.

4.2 Konsenslose Teichanlage — Säumnis der Wasserrechts- behörde VA 30 — I.F/90 BM Zl. 08012/224-Pr. A 1 a/90

N. N. aus G., Kärnten, brachte bei der VA folgende Beschwerde vor:

Sein Nachbar, A. B., habe konsenslos eine Teichanlage errichtet, die in der Folge zu einer Vernässung der Grundstücke der Unterlieger geführt habe.

Überdies sei dadurch ein öffentlicher Weg in einem Teilstück unbenützbar geworden.

Das bereits seit fünf Jahren bei der Bezirkshauptmannschaft Völkermarkt anhängige wasserrechtliche Verfahren sei noch nicht abgeschlossen, in der schleppenden Verfahrensführung liege ein Mißstand im Bereich der Verwaltung.

Die VA holte im Prüfungsverfahren mehrere Stellungnahmen des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft ein und stellte fest, daß das Beschwerdevorbringen im wesentlichen den Tatsachen entsprach.

Aus den Stellungnahmen ergab sich, daß zwar im November 1984 in dieser Angelegenheit eine Wasserrechtsverhandlung stattgefunden hatte, bei der zwischen allen Beteiligten Einverständnis darüber erzielt wurde, auf welche Art und Weise den Beeinträchtigungen der Unterlieger durch die konsenslos errichtete Teichanlage begegnet werden könnte, die vorgeschlagenen Maßnahmen jedoch von A. B. niemals ausgeführt wurden. Vielmehr hat dieser im Dezember 1984 ohne Vorlage eines Projektes um Erteilung einer wasserrechtlichen Bewilligung zur Errichtung einer Fischteichanlage angesucht.

Aus einem Versehen der Bezirkshauptmannschaft Völkermarkt wurde A. B. jedoch nie mitgeteilt, daß Projektunterlagen beizubringen wären, über seinen Antrag in der vorliegenden Form nicht positiv entschieden werden könnte.

Die Wasserrechtsbehörde befaßte sich erst über eine neuerliche Beschwerde von N. N. erneut mit der konsenslosen Fischteichanlage und leitete ein Verfahren gemäß § 138 Abs. 1 Wasserrechtsgesetz 1959 ein.

Noch im Zuge des Prüfungsverfahrens der VA wurde mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Völkermarkt vom 23. Juli 1990 die konsenslos errichtete Fischteichanlage nachträglich bewilligt, wodurch der Grund für die berechtigte Beschwerde als behoben angesehen werden konnte. Weitere Maßnahmen der VA waren daher nicht erforderlich.

4.3 Widerrechtliche Inanspruchnahme eines Milchkontingents

VA 32 — LF/90

BM Zl. M 1650d/90

N. N. aus G., Oberösterreich, wandte sich mit folgender Beschwerde an die VA:

A. und B. C. hätten durch Zukauf eines anliegenden landwirtschaftlichen Betriebes aufgrund der Neulieferantenregelung eine bestimmte Einzelrichtmenge zusätzlich zum Stammhofkontingent erhalten. Dazu sei es erforderlich gewesen, daß am zugekauften, unbewohnten Betrieb zwei Jahre lang Kühe gehalten werden mußten. Die zu große Differenz zwischen der Anzahl der am Neulieferantenbetrieb gehaltenen Kühen und der von diesen abgelieferten Milchmenge, die darauf schließen ließe, daß entgegen den Bestimmungen Milch des Stammbetriebes als solche des Neulieferantenbetriebes abgegeben werde, es sich somit um eine gemeinsame Betriebsführung

handle, sei von den zuständigen Organen trotz Kenntnis nicht überprüft worden, worin ein Mißstand in der Verwaltung gelegen sei.

Die VA holte im Zuge des Prüfungsverfahrens mehrere Stellungnahmen des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft ein und stellte folgendes fest:

B. C. ist seit März 1983 über den Neulieferantenbetrieb verfügungsberechtigt und meldete sich per 1. Mai 1985 als Neulieferantin. Aufgrund einer anonymen Anzeige wurde vom Milchwirtschaftsfonds im Juni 1985 die Neulieferantenanerkennung B. C.'s. überprüft. Dabei wurde festgestellt, daß es im Beobachtungszeitraum sowohl am Stammhof als auch beim Neulieferantenbetrieb zu lediglich geringen Überlieferungen gekommen war. Diese Beobachtungen waren jedoch nicht ausreichend, aufgrund gemeinsamer Bewirtschaftung eine Teilung der Richtmenge der beiden Betriebe zu bestimmen.

Das Verhältnis zwischen den Anlieferungen und den Kuhzahlen am Neulieferantenbetrieb war zwar außergewöhnlich, grundsätzlich jedoch im Bereich des Möglichen, sodaß auch hier kein eindeutiger Beweis für eine gemeinsame Bewirtschaftung erbracht und die Aberkennung des Neulieferantenstatus ausgesprochen werden konnte.

Gleiches galt für die Art der Milchablieferung von beiden Höfen. Während die Milch vom Stammbetrieb mittels Hoftank zur Absaugestelle gebracht wurde, wurde die Milch des Neulieferantenbetriebes in Kannen zur Absaugestelle gebracht.

Im Zuge des Ermittlungsverfahrens wurden auch mehrere Zeugen über die Anzahl der tatsächlich am Neulieferantenhof gehaltenen Kühe befragt. Die befragten Personen konnten jedoch entweder keine Aussagen aus eigenen Wahrnehmungen machen oder hatten lediglich Überblick über die Anzahl der auf den Weiden des Neulieferantenbetriebes gehaltenen Kühe.

Ebenso unergiebig und unpräzise blieben die Angaben der zuständigen Tierärztin bzw. des Kontrollassistenten beim Landesverband für Leistungsprüfungen in der Tierzucht in Oberösterreich. Es wurden über beide Betriebe, die in regelmäßigen Abständen kontrolliert wurden, nur gemeinsame Aufzeichnungen geführt, ohne festzuhalten, auf welchem der beiden Betriebe die Kühe jeweils gestanden hätten.

Aufgrund der der VA zur Verfügung stehenden Unterlagen mußte festgestellt werden, daß es sich zwar in dem aufgezeigten Fall um eine eklatante, aber noch im Rahmen des Gesetzes gehaltene Ausnutzung des Neulieferantenstatus handelte. Da es jedoch trotz umfangreicher Ermittlungsverfahren nicht möglich gewesen war, einen Verstoß gegen die Bedingungen für eine Neulieferantenanerkennung nachzuweisen, konnte von der zuständigen Behörde die Aberkennung einer Einzelrichtmenge nicht ausgesprochen werden.

Wenn auch kein Mißstand in der Verwaltung festgestellt werden konnte, erscheint es der VA dennoch erforderlich, darauf hinzuweisen, daß die Ermittlungen, insbesondere die von den Behörden geführten Aufzeichnungen teilweise unpräzise und nicht zielführend waren.

5 Bundesminister für Wissenschaft und Forschung

Allgemeines

Den Ressortbereich des Bundesministers für Wissenschaft und Forschung betreffend, wurden im Berichtszeitraum 36 Beschwerden an die VA herangetragen bzw. von Amts wegen aufgegriffen.

Schwerpunkt der Beschwerden bildeten Angelegenheiten des Studienförderungsrechtes, insbesondere die Nichtgewährung von Studienbeihilfe oder die Rückforderung von zu Unrecht bezogenen Leistungen nach dem Studienförderungsgesetz (StudFG), aber auch Beschwerden im Zusammenhang mit dem Denkmalschutzgesetz.

Wie auch in den Vorberichten wurden darüber hinaus auch dienst- und besoldungsrechtliche Angelegenheiten von Bediensteten des Ressorts sowie der Universitäten und nachgeordneten Dienststellen an die VA herangetragen.

Studienförderungsgesetz

Ein im Zusammenhang mit dem StudFG 1983 von Amts wegen geführtes Prüfungsverfahren der VA (VA 33 — WF/90) betraf die Hinzurechnung von Sanierungsgewinnen bei der Bemessung von Studienbeihilfen. Der VA war zur Kenntnis gelangt, daß jene fiktiven Einkommensteile, die durch Vermehrung eines Betriebsvermögens infolge eines gänzlichen oder teilweisen Erlasses von Schulden zum Zwecke der Sanierung entstanden sind, bei der Ermittlung des Einkommens im Sinne des StudFG dem tatsächlichen Einkommen hinzugerechnet werden (§ 5 lit. b StudFG 1983). Da die erlassenen Schulden nicht als Einkommen konkret verfügbar sind und dadurch die unmittelbare finanzielle Lage des Beihilfenwerbers nicht tatsächlich verbessert wird, erscheint der VA die Hinzurechnung solcher Sanierungsgewinne zur Beihilfen-Bemessungsgrundlage als eine gesetzliche Härte. Dies nicht zuletzt auch deshalb, da Sanierungsgewinne bei der Berechnung des Einkommens nach dem Einkommensteuergesetz grundsätzlich nicht berücksichtigt werden.

Mit dieser Problematik konfrontiert, gab der Bundesminister für Wissenschaft und Forschung in seiner Stellungnahme bekannt, daß eine Arbeitsgruppe, zusammengesetzt aus Vertretern des Bundesministeriums für Wissenschaft und Forschung sowie Vertretern der Österreichischen Hochschülerschaft, zur Ausarbeitung einer umfassenden Reform des StudFG eingerichtet worden sei, die auch diesen von der VA aufgezeigten Reformvorschlag berücksichtigen werde. Über ein Ergebnis, das der VA vorerst noch nicht bekannt ist, wird gegebenenfalls dem Nationalrat neuerlich berichtet.

Die Problematik der Studienbeihilfenregelung für Studien mit kombinationspflichtigen Studienrichtungen wurde der VA durch die Beschwerde einer Studentin für Geschichte und Kunstgeschichte zur Kenntnis gebracht, die zwar in beiden Studienrichtungen die 1. Diplomprüfung innerhalb der dafür vorgesehenen Minstdauer ablegte, in der Folge jedoch in der

Studienrichtung Geschichte die vorgesehene Studienzeit um mehr als ein Semester überschritt. Die Studienbeihilfe wurde ihr daher in beiden Fächern nicht mehr gewährt (VA 26 — WF/90).

In seiner Stellungnahme teilte der Bundesminister für Wissenschaft und Forschung mit, daß bei kombinationspflichtigen Studienrichtungen nur beide Studienrichtungen zusammen ein ordentliches Studium ergäben und daher auch für beide Studienrichtungen die Voraussetzungen für einen Anspruch auf Studienbeihilfe vorliegen müßten.

Wenn auch in dem konkreten Fall die Studienbeihilfenbehörde dem Gesetz entsprechend entschieden hatte, daher ein Mißstand in der Verwaltung nicht festgestellt werden konnte, sind nach Auffassung der VA dennoch die durch diese Studienbeihilfenregelung entstehenden gesetzlichen Härtefälle bei kombinationspflichtigen Studienrichtungen aufzuzeigen. Es erscheint nicht gerechtfertigt, daß ein Student, der sich für ein Studium mit kombinationspflichtigen Studienrichtungen entscheidet, Studienbeihilfenvoraussetzungen für zwei Studienrichtungen zu erfüllen hat, eine Erschwernis, die bei Wahl eines anderen Studiums unterblieben wäre.

Technisches Museum

Im Zuge eines Prüfungsverfahrens der VA, das aufgrund einer Beschwerde über die Aufkündigung eines Leihvertrages, abgeschlossen zwischen der Republik Österreich und einem Beschwerdeführer, über eine ehemalige Salzkammergut-Lokalbahn, eingeleitet worden war (VA 29 — WF/89), ergab sich die Problematik der Erhaltung musealer Objekte des Eisenbahnwesens, resultierend aus der geringen Dotierung der entsprechenden Budgetansätze für das Technische Museum.

In seiner Stellungnahme konnte der Bundesminister für Wissenschaft und Forschung nur mitteilen, daß es dem Technischen Museum für Industrie und Gewerbe in Wien aufgrund des geringen finanziellen und personellen Rückhaltes nicht möglich sei, alle erhaltenswerte Eisenbahnfahrzeuge zu restaurieren und instandzuhalten.

Ausschreibungsgesetz

Zu VA 24 — WF/90 kam der VA die Problematik der Anwendung des Ausschreibungsgesetzes im Zusammenhang mit Personen, die im Rahmen der „Aktion 8000“ beschäftigt worden waren, zur Kenntnis. Anlaß war der Fall einer Beschwerdeführerin, die im Rahmen der „Aktion 8000“ eine Tätigkeit ausübte, die sie für einen freiwerdenden Dienstposten qualifiziert erscheinen ließ. Dennoch sah das Bundesministerium für Wissenschaft und Forschung unter Berufung auf § 21 Abs. 2 Z 1 des Ausschreibungsgesetzes keine Möglichkeit der Anstellung, weil eine Bundesbedienstete als Bewerberin auftrat. Damit ergab sich für die VA die prinzipielle Frage der Sinnhaftigkeit von Maßnahmen in Sinne des Arbeitsmarktförderungsgesetzes, deren Zielrichtung eindeutig dahin geht, die Erlangung einer Beschäftigung unter anderem durch Überbrückungs- oder Vorbereitungsmaßnahmen zu fördern, wenn der betroffenen Person trotz entsprechender, nicht zuletzt auch durch die Tätigkeit im Rahmen der „Aktion 8000“ erworbenen Qualifikation, aufgrund der Bestimmungen des Ausschrei-

bungsgesetzes unter dem Hinweis, kein „vorhandener Bundesbediensteter“ zu sein, keine Möglichkeit zur Bewerbung geboten wird.

Da diese Gedanken in der nach Abschluß des Prüfungsverfahrens in Kraft getretenen Novelle zum Ausschreibungsgesetz, BGBl. Nr. 366/1991, keine Berücksichtigung fanden, sieht sich die VA veranlaßt, diese weiter aufrecht zu erhalten.

Einzelfälle

5.1 Verzögerung der Definitivstellung und eines Habilitationsverfahrens

VA 36 — WF/89

BM Zl. 5.184/5-15/90

N. N. aus Wien wandte sich im November 1989 mit nachfolgender Beschwerde an die VA:

Er habe im Oktober 1988 einen Antrag auf Verleihung der Lehrbefugnis für das Fach „Philosophie“ an der Grund- und Integrativwissenschaftlichen Fakultät der Universität Wien gestellt. Mit Bescheid der Habilitationskommission vom 28. Oktober 1988 sei er für den zweiten Abschnitt zugelassen worden.

Sein Habilitationsverfahren sei seit diesem Zeitpunkt — bedingt durch mehrfachen Wechsel im Kreis der Kommissionsmitglieder — trotz zweier Devolutionsanträge nicht abgeschlossen worden, worin ein Mißstand in der Verwaltung gelegen sei.

Die VA holte mehrere Stellungnahmen des Bundesministers für Wissenschaft und Forschung zu diesem Beschwerdevorbringen ein und stellte folgenden Sachverhalt fest:

Am 21. Oktober 1988 hatte N. N. sein Ansuchen auf Erteilung der Lehrbefugnis als Universitätsdozent für das Gesamtgebiet der Philosophie gemäß § 35 Universitätsorganisationsgesetz im Dekanat der Grund- und Integrativwissenschaftlichen Fakultät eingereicht.

Am 28. Oktober 1988 wurde vom Fakultätskollegium eine Habilitationskommission eingesetzt, N. N. hievon am 16. November 1988 verständigt.

Nachdem Anfang Dezember 1988 die Mittelbaukurie der Habilitationskommission umbesetzt worden war, fand am 12. Dezember 1988 die erste Sitzung der Habilitationskommission statt. Dabei wurde zwar ein Vorsitzender gewählt, die Konstituierung der Kommission jedoch vertagt, da die in die Kommission entsandten studentischen Mitglieder nicht die im Gesetz geforderte Qualifikation aufwiesen.

Die konstituierende Sitzung wurde am 16. Jänner 1989 durchgeführt, mit Bescheid vom selben Tag wurde N. N. davon in Kenntnis gesetzt, daß der erste Abschnitt des Habilitationsverfahrens positiv erledigt worden sei.

Nach erneuter Änderung der studentischen Mitglieder der Kommission wurden die in der Zwischenzeit eingeforderten Gutachten zur vorgelegten

Habilitationsschrift bis 6. Juni 1989 im Dekanat zur Einsichtnahme aufgelegt.

Am 12. Juni 1989 fand die dritte Sitzung der Habilitationskommission zur eingehenden Diskussion der eingeholten Gutachten statt, die Entscheidung wurde jedoch auf den 27. Juni 1989 vertagt. Nachdem nach Anhörung des Habilitationswerbers auch in dieser weiteren Sitzung keine abschließende Beurteilung der vorgelegten Arbeit getroffen werden konnte, wurde N. N. aufgefordert, zum bisherigen Ergebnis eine schriftliche Stellungnahme abzugeben.

Im Juli 1989 ersuchte ein Mitglied um Ausscheiden aus der Kommission, der Vorsitzende der Professorenkurie wurde erst im September 1989 um Nominierung eines neuen Mitgliedes gebeten.

Die nächste Sitzung der Habilitationskommission wurde für den 16. Oktober 1989 einberufen.

In der Zwischenzeit hatte N. N. einen Devolutionsantrag beim Bundesminister für Wissenschaft und Forschung eingebracht, der wegen sachlicher Unzuständigkeit mit Bescheid des Bundesministers für Wissenschaft und Forschung vom 31. Oktober 1989 zurückgewiesen wurde. In der Entscheidung wurde jedoch die Säumnis der Habilitationskommission bei der Entscheidungsfindung ausgesprochen.

Am 9. November 1989 erhob N. N. sodann einen Antrag auf Übergang der Zuständigkeit der Entscheidung an den Akademischen Senat der Universität Wien; dieser Devolutionsantrag wurde mit Bescheid vom 8. Jänner 1990 abgewiesen, da nach Auffassung des Akademischen Senates entgegen den Feststellungen des Bundesministers für Wissenschaft und Forschung im Bescheid vom 31. Oktober 1989, keine Säumnis der Habilitationskommission vorläge.

In der Folge wurde über den Antrag von N. N. auf Verleihung der Lehrbefugnis für das Fach „Philosophie“ durch die Habilitationskommission am 18. Juni 1990 mit Bescheid entschieden.

Die VA erkannte der Beschwerde Berechtigung zu, da die Habilitationskommission nach ihrer Auffassung nicht innerhalb angemessener Frist über den zweiten Verfahrensabschnitt des Habilitationsverfahrens des Beschwerdeführers entschieden hat. Die mehrmaligen Wechsel der Mitglieder der Habilitationskommission — aus welchen Gründen sie auch immer erfolgt waren — sind ausschließlich der Habilitationskommission zuzurechnen und dürfen nicht zum Nachteil des Beschwerdeführers wirken.

5.2 Verzögerung bei der Auszahlung einer zuerkannten Studienbeihilfe

VA 7 — WF/90

BM Zl. 56.030/5-17/90

N. N. aus V., Steiermark, hat sich mit folgender Beschwerde an die VA gewandt:

Für das Studienjahr 1988/89 sei ihr mit Bescheid der Studienbeihilfenbehörde, Außenstelle Graz, vom 4. Oktober 1989 eine Studienbeihilfe in Höhe von 21 600 S zuerkannt worden. Obwohl sie der Studienbeihilfenbehörde ihre Kontonummer bekanntgegeben habe und im Bescheid auch ausgesprochen worden sei, daß die Studienbeihilfe in zehn Raten auf das von ihr angegebene Konto überwiesen würde, sei in den folgenden Monaten kein Zahlungseingang feststellbar gewesen. Sie habe sich daher mehrmals mit der Bearbeiterin bei der Außenstelle Graz der Studienbeihilfenbehörde in Verbindung gesetzt, doch sei sie trotz dieser Urgezen zum Zeitpunkt der Beschwerdeerhebung am 8. März 1990 noch nicht im Besitz der fälligen Studienbeihilfenbeträge gewesen. Darin erblicke sie einen Mißstand im Bereich der Verwaltung.

Aufgrund dieses Vorbringens ersuchte die VA den Bundesminister für Wissenschaft und Forschung um eine Stellungnahme. Seiner am 15. Mai 1990 eingelangten Nachricht zufolge sei die mehrmonatige Verzögerung bei der Anweisung der ausstehenden Studienbeihilfenraten durch wiederholte Bearbeitungsfehler bei der EDV-Eingabe entstanden. Inzwischen sei aber bereits ein weiterer, für das Studienjahr 1989/90 gestellter Studienbeihilfenantrag erledigt worden und am 3. April 1990 die Anweisung aller bis einschließlich dieses Monats fälligen Studienbeihilfenbeträge erfolgt.

Die VA erkannte der Beschwerde Berechtigung zu und ersuchte den Bundesminister für Wissenschaft und Forschung, Vorsorge zu treffen, daß mehrere Monate dauernde Verzögerungen bei der Anweisung der von den betroffenen Studierenden zumeist dringend benötigten Beihilfenbeträge in Hinkunft ausgeschlossen werden können. In seiner abschließenden Mitteilung vom 11. Juni 1990 informierte der Bundesminister für Wissenschaft und Forschung über seine aus Anlaß dieses Beschwerdefalles getroffenen Anordnungen und sicherte entsprechende Schulungsmaßnahmen für die EDV-Bearbeitung in Studienförderungsangelegenheiten zu. Da der Beschwerdegrund nahezu gleichzeitig mit der Einleitung des Prüfungsverfahrens der VA durch Anweisung aller bereits fälligen Beihilfenbeiträge behoben und entsprechende Maßnahmen zur Vermeidung künftiger derartiger Bearbeitungsfehler ergriffen wurden, konnten weitere Veranlassungen der VA unterbleiben.

Aufgabenbereich des Volksanwaltes Horst Schender:

Dem Volksanwalt Horst Schender oblagen:

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

Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten (im Umfang des Ressortbereiches des früheren Bundesministers für Handel, Gewerbe und Industrie);

Bundesminister für Inneres;

Bundesminister für Justiz;

Bundesminister für Landesverteidigung;

Bundesminister für Unterricht, Kunst und Sport.

1 Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten (im Umfang des Ressortbereiches des früheren Bundesministers für Handel, Gewerbe und Industrie)

Allgemeines

Die Anzahl der Beschwerdefälle, die im Jahr 1990 dem Ressortbereich des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten im Umfange des früheren Aufgabenbereiches des Bundesministers für Handel, Gewerbe und Industrie zuzuordnen waren, stieg auf 258 Fälle und verdoppelte sich somit beinahe gegenüber 1988. Ca. drei Viertel aller Beschwerden (188) betrafen wieder Probleme aus dem Bereich des Betriebsanlagenrechtes, wobei in der überwiegenden Anzahl der Fälle (168) behauptete Nachbarschaftsbelästigungen durch gewerbliche Betriebsanlagen Anlaß für die Befassung der VA waren. In zehn Fällen von bekanntgewordenen Umweltbeeinträchtigungen leitete die VA ein amtswegiges Prüfungsverfahren ein. Zu den anfallstärksten Bundesländern zählten auch diesmal wieder Niederösterreich und Oberösterreich.

Von den insgesamt drei patentrechtlichen Beschwerden ist unter 1.2 im Besonderen Teil dieses Berichtes ein Einzelfall geschildert.

Zum Berichtszeitpunkt waren bereits 85% der im Jahr 1990 angefallenen Akten abgeschlossen; dies obwohl zu mehr als der Hälfte aller Eingaben Prüfungsverfahren eingeleitet, das heißt Stellungnahmen von der

Gewerbebehörde eingeholt werden mußten. Der Erfolg und die Notwendigkeit der Arbeit der VA zeigt sich daran, daß mehr als ein Drittel der Fälle mit der Behebung des Beschwerdegrundes abgeschlossen werden konnte. Das heißt, daß in jenen Fällen erst durch das Einschreiten der VA gewährleistet werden konnte, daß den zumeist völlig berechtigten Anliegen der Beschwerdeführer von der Behörde Rechnung getragen wurde.

In einem Fall aus dem Bundesland Kärnten (VA 64 — HGI/89) kam es zu einer Verzögerung bei der Durchführung notwendiger Messungen, weil die Kostenfrage zunächst nicht geklärt wurde. Durch das Prüfungsverfahren der VA konnte erreicht werden, daß das Umweltbundesamt die Kosten für die notwendigen Schadstoffmessungen bei einer genehmigten Betriebsanlage übernahm.

Niederösterreich

Dieses Bundesland gehört alljährlich zu den anfallstärksten im Gewerbebereich und ist für die VA leider immer wieder Anlaß zur Kritik. Die Durchführung von gewerberechtlichen Prüfungsverfahren gestaltet sich in Niederösterreich äußerst bürokratisch und schleppend. Häufig ist es notwendig, Urgeizen an den Landeshauptmann von Niederösterreich zu richten sowie darauf hinzuweisen, daß die vorgelegten Antwortschreiben unvollständig und ergänzungsbedürftig sind. Da trotz mehrmaligen Aufzeigens dieser Kritikpunkte keine erkennbare Verbesserung bei der Durchführung der gewerberechtlichen Prüfungsverfahren zu bemerken war, befaßte die VA im Mai 1990 mit dieser Kritik erstmals auch den zuständigen Landesrat Dkfm. Vinzenz Höfinger. Die VA hielt in diesem Schreiben ausdrücklich fest, daß mit diesen Verzögerungen zumeist die Tatsache eng verknüpft ist, daß die Gewerbebehörde trotz Einschreitens der VA nicht, nur unzureichend oder erst nach mehrmaligen konkreten Beanstandungen durch die VA ihrer gesetzlichen Pflicht nachkommt und der Grund für die berechnete Beschwerde behoben wird. Um für einen rascheren, effizienteren und für den Beschwerdeführer, für die geprüfte Behörde sowie für die VA gedeihlicheren Ablauf der Prüfungsverfahren zu sorgen, wurde der Landesrat ersucht, die Erfahrungen der VA zum Anlaß zu nehmen, im Rahmen seiner Möglichkeiten Veranlassungen zu treffen, um in Zukunft derartige bürokratische Hindernisse zu vermeiden und der VA darüber zu berichten.

Mit Schreiben vom 1. Juni 1990 teilte Landesrat Höfinger unter anderem mit, daß die achtwöchige Frist für die Berichterstattung an die VA zu kurz bemessen sei und in der Regel mehr als die Hälfte der Zeit mit Postlauf und kanzleimäßiger Behandlung der Schreiben verlorengehe. Die VA vermochte aus dieser Erklärung kein Verständnis für die offenbar vorhandenen organisatorischen Probleme innerhalb des Amtes der Niederösterreichischen Landesregierung zu gewinnen und verließ dieser Meinung in einem neuerlichen Schreiben an den Landesrat auch Ausdruck.

Ein weiterer Kritikpunkt für den Bereich dieses Bundeslandes liegt für die VA in der Tatsache, daß im Prüfungsverfahren zumeist nur Berichte der Gewerbebehörde erster Instanz vorgelegt und in der Anlage zu einem kurzen Bezugsschreiben des Amtes der Niederösterreichischen Landesregierung übermittelt werden. Die VA erhob daher im Berichtszeitraum ebenfalls

zum wiederholten Male den Vorwurf, daß der Landeshauptmann von Niederösterreich seiner Pflicht zur Wahrnehmung seines Aufsichtsrechtes gegenüber den Gewerbebehörden erster Instanz nicht nachkommt. Diese Vorgangsweise — nämlich die kommentarlose Übermittlung der Berichte der Gewerbebehörden erster Instanz — veranlaßte die VA zum Hinweis auf die in der Verfassung verankerte Pflicht des Organs der mittelbaren Bundesverwaltung zur Aufsicht und zum Bemerken, daß sich diese Pflicht in der Praxis des Amtes der Niederösterreichischen Landesregierung nicht auf die bloße Übermittlung der Anfragen und Urgenzen der VA an die Bezirksverwaltungsbehörden reduzieren darf. In diesem Zusammenhang hielt die VA (VA NÖ 170 — HGI/91) auch fest, daß bei der endgültigen Beurteilung des Einzelfalles ja nicht nur das „Verhalten“ der Gewerbebehörde erster Instanz berücksichtigt, sondern auch geprüft wird, ob im konkreten Einzelfall sowohl das für Gewerbeangelegenheiten oberste Organ als auch das Organ der mittelbaren Bundesverwaltung seiner jeweiligen Aufsichtspflicht durch Erteilung der notwendigen Weisungen an die untergeordneten Stellen nachgekommen ist. Im Bereich des Bundeslandes Niederösterreich entspricht die in Gewerbeangelegenheiten gewählte Vorgangsweise des Amtes der Niederösterreichischen Landesregierung nach den bisherigen Erfahrungen der VA nicht dem verfassungsmäßigen Gebot der Aufsichtspflicht.

Zum Berichtszeitpunkt erwartete die VA eine Stellungnahme des Landeshauptmannes von Niederösterreich in grundsätzlicher Sicht. Über die weitere Entwicklung bei der Durchführung von gewerberechtlichen Prüfungsverfahren in diesem Bundesland wird die VA wieder berichten.

Oberösterreich

Ein beträchtlicher Anteil der Nachbarbeschwerden stammt auch diesmal wieder aus dem Bundesland Oberösterreich. Das Gewicht der Beschwerden aus diesem Bundesland zeigt sich aber auch am Umstand, daß es sich hier überrepräsentativ um geradezu spektakuläre Fälle handelt, denen nicht zuletzt auch in den Medien breiter Raum gewidmet wird. In diesem Zusammenhang wird auf die Mißstandsfeststellung der VA (VA 127 — HGI/89) hingewiesen, die in dem von Amts wegen aufgegriffenen Fall der Umweltbeeinträchtigungen durch Sondermüll-Siloanlagen im Sprengel der Bezirkshauptmannschaft Wels-Land getroffen wurde und die im Dreizehnten Bericht der VA an den Nationalrat ausführlich dargestellt ist. Auch die in diesem Berichtszeitraum angefallene Beschwerde über massive Nachbarschafts- und Umweltbelästigungen durch eine Lederfabrik in Neumarkt im Sprengel der Bezirkshauptmannschaft Grieskirchen (VA 160 — HGI/90 und andere) machte für die VA wiederum deutlich, daß die jahrelange Untätigkeit der Gewerbebehörde in diesem Bundesland trotz Kenntnis der Umweltbeeinträchtigungen leider eher der Normalfall als die Ausnahme ist. Es entsteht bei der VA vielfach der Eindruck, daß die Unternehmer durch das Nichteinschreiten der Gewerbebehörde geradezu ermuntert werden, ihren Betrieb ohne die notwendigen Investitionen für den Schutz der Nachbarn zu führen bzw. die Gebote des Umweltschutzes zu mißachten.

Auch im Fall der erwähnten Lederfabrik wurde jahrelangen Beschwerden von Anrainern nur völlig unzureichend nachgegangen. Drei Monate nachdem die VA ein erstes Prüfungsverfahren eingeleitet hatte, erfolgten

Maßnahmen der Gewerbebehörde, und es erging ein Schließungsbescheid bezüglich der Kläranlage, die bis dahin Ursache für erhebliche Umweltbeeinträchtigungen war. In der Folge kam es zu einer nahezu völligen Schließung des Betriebes, gerichtliche Strafverfahren wurden eingeleitet und der Unternehmer in Untersuchungshaft genommen.

Auch die zahlreichen Beschwerden über Belästigungen durch Schottergruben in diesem Bundesland (VA 8, 72, 75, 124, 139, 175 — HGI/90) zeigen, daß gegen rechtswidriges und umweltschädigendes Verhalten von Unternehmen nicht mit der im Gesetz vorgesehenen Strenge vorgegangen wird. Häufig wurde die VA in diesem Zusammenhang nicht nur mit der unmittelbaren Nachbarschaftsbelästigung durch den Abbau, sondern auch wegen der befürchteten Gefährdung des Grundwassers befaßt. Schon im Rahmen des Dreizehnten Berichtes an den Nationalrat wies die VA auf den Umstand hin, daß im Bundesland Oberösterreich häufig die Verantwortung zwischen der Wasserrechtsbehörde und der Gewerbebehörde hin- und hergeschoben wird und letztlich keine Behörde Maßnahmen zum Schutz der Umwelt setzt.

In all diesen Fällen gewinnt die VA bei der Durchführung der Prüfungsverfahren immer mehr den Eindruck, daß die Verantwortung für das Versagen der Gewerbebehörden in Oberösterreich zumeist auf der Ebene des Amtes der Landesregierung liegt. Vier Monate nach Einleitung eines weiteren amtswegigen Prüfungsverfahrens betreffend die Lederfabrik erging ein bedeutender Erlaß im Lande Oberösterreich. Sowohl den Abteilungen des Amtes der Landesregierung als auch den nachgeordneten Organisationseinheiten wurde aufgetragen, den Aspekten des Umweltschutzes in Zukunft größere Bedeutung beizumessen, unangekündigte behördliche Überprüfungen der Anlagen zu forcieren, wasserrechtliche und gewerberechtliche Verfahren aufeinander abzustimmen. Des weiteren wurden mehrere Probleme wie die mangelnde Koordination zwischen Behörden und Sachverständigen, die räumliche Aufsplitterung der einzelnen Bereiche des Sachverständigendienstes und der Rechtsbereiche auf der Ebene des Amtes der Landesregierung, die Informationsdefizite und sonstige ablauforganisatorische Mängel aufgelistet und Lösungsansätze aufgezeigt.

Schließlich findet sich unter den aufgezeigten Problembereichen auch noch der Hinweis auf das „Vorhandensein von sogenannten Altlasten durch zu geringe Beachtung umweltrelevanter Angelegenheiten in der Vergangenheit (bei gewerbe- und wasserrechtlichen Verhandlungen). Diesen Altlasten“ — ist festgehalten — „ist vordringlich, verstärkt und vermehrt nachzugehen“.

Die VA kann nicht umhin, diesen Erlaß als weitgehendes Schuldeingeständnis des Landes Oberösterreich für das unzureichende Vorgehen der Gewerbebehörden in der Vergangenheit zu werten.

Wien

Auf dieses Bundesland bezogen sich 30 Beschwerdefälle. Gegenstand der Prüfung durch die VA war auch hier zumeist der Vorwurf, die Gewerbebehörde sei bei der Durchführung von Genehmigungsverfahren und/oder bei der Herstellung des rechtmäßigen Zustandes säumig und

unternehme nichts trotz der Beeinträchtigungen für die Nachbarn. Einen Beschwerdefall nahm die VA zum Anlaß, zu den von der Magistratsdirektion der Stadt Wien — Verwaltungsrevision geäußerten Zweifel an der Zuständigkeit der VA grundsätzlich Stellung zu beziehen. Die Magistratsdirektion — Verwaltungsrevision vertrat die Rechtsansicht, daß eine Zuständigkeit der VA bei einem anhängigen Verfahren überhaupt nicht gegeben sei. Nach Auffassung der VA hieße dies, daß eine Beschwerde wegen Nachbarschaftsbelästigungen dann nicht mehr geprüft werden darf, wenn ein Genehmigungsverfahren und/oder ein Verwaltungsstrafverfahren anhängig ist. Allein der Umstand, daß ein Genehmigungsverfahren anhängig ist, läßt allerdings noch keinerlei Aufschluß darüber zu, ob die Gewerbebehörde ihrer gleichzeitigen Pflicht auf Ahndung eines konsenslosen Zustandes ausreichend nachkommt. Die Prüfung dieser Frage ist aber gerade dann von vorrangiger Bedeutung, wenn der Beschwerdeführer Beeinträchtigungen durch einen Betrieb behauptet. Solange ein Betriebsanlagenverfahren anhängig ist und ein konsensloser Zustand besteht, hat die Gewerbebehörde die Verpflichtung, dagegen tätig zu werden. Die Prüfung der VA, ob dies auch ausreichend geschieht, ist völlig unabhängig von einem anhängigen Genehmigungsverfahren, und eine Beurteilung kann natürlich erst nach Vorlage ausreichender Informationen vorgenommen werden.

Nachdem die VA diese Problematik einer eingehenden Erörterung im Rahmen einer Kollegialsitzung unterzogen hatte, wurde in einem an den Landeshauptmann von Wien gerichteten Schreiben (VA 70 — HGI/90) ausdrücklich festgehalten, daß der Auffassung der Magistratsdirektion — Verwaltungsrevision, wonach im Zuge eines anhängigen Verfahrens prinzipiell noch kein Kontrollrecht der Volksanwälte bestehe bzw. daß sich dieses nur auf Säumigkeiten der Behörde beschränke, in der geäußerten undifferenzierten Form keineswegs beigeprüft werden kann. Ein Abweichen von der bisherigen Prüfungspraxis der VA, die im übrigen in allen Bundesländern völlig gleich stattfindet, war und ist daher weder zweckmäßig noch gesetzlich geboten.

Vorarlberg

Die VA wies in ihrem Dreizehnten Bericht zum wiederholten Male auf die Verzögerungen von Betriebsanlageverfahren hin, die von den Behörden häufig mit der völligen Überlastung der vorhandenen Amtssachverständigen begründet wird. Die VA strich in diesem Zusammenhang ganz besonders das Bundesland Vorarlberg hervor, das in der Vergangenheit geradezu stereotyp bekanntgab, daß ein notwendiges Gutachten wegen Personalmangels hätte noch nicht erstellt werden können. Der Landeshauptmann von Vorarlberg wurde von der VA (VA 23 — HGI/90) daher mit der Frage konfrontiert, welche organisatorischen, personellen oder sonstigen Maßnahmen beabsichtigt sind und ergriffen werden, um Verfahrensverzögerungen wegen Mangels an Sachverständigen in Hinkunft zu vermeiden. Erfreulicherweise erhielt die VA die Information, daß seit Mai 1990 ein zusätzlicher Sachbearbeiter der Abteilung Maschinenwesen zugeteilt ist, sowie, daß das Amt der Vorarlberger Landesregierung mit einer Reihe von anderen — nicht näher angeführten — organisatorischen und personellen Maßnahmen derartigen Verfahrensverzögerungen in Hinkunft nach Möglichkeit entgegenwirken will. Die VA wird natürlich bei allen künftigen

Prüfungsverfahren in diesem Bundesland den Erfolg der angekündigten Maßnahmen beobachten.

Gewerberechtsnovelle 1988

Ebenfalls im Dreizehnten Bericht widmete die VA diesem Thema breiten Raum und zeigte Probleme mit mehreren novellierten Bestimmungen auf (Wegfall der Genehmigungspflicht bei Austausch gleichartiger Maschinen gemäß § 81 Abs. 2 Z 5 Gewerbeordnung, Vorverlegung der Sperrstunde für Gastgewerbebetrieb gemäß § 198 Abs. 5, Wegfall der Genehmigungspflicht bei Charakter des Privathaushaltes gemäß 359b GewO). Die darin enthaltenen Aussagen werden vollinhaltlich aufrechterhalten.

Neuerlich hervorzuheben sind Schwierigkeiten bei der Vollziehung der Bestimmung des § 198 Abs. 5 GewO 1973 betreffend die Vorverlegung der Sperrstunde für Gastgewerbebetriebe. Danach sind die Gemeinden verpflichtet, für Gastgewerbebetriebe die Sperrstunde vorzulegen, wenn „die Nachbarschaft wiederholt durch ein nicht strafbares Verhalten von Gästen unmittelbar vor der Betriebsanlage des Gastgewerbetreibenden unzumutbar belästigt wurde“. Der Eindruck der VA einer weitreichenden Unmöglichkeit der exakten Klärung der geforderten Tatbestandsvoraussetzungen hat sich auch in diesem Berichtszeitraum anhand zahlreicher Beschwerdefälle verstärkt. Es wird daher neuerlich angeregt, diese Bestimmung vorrangig so zu ändern, daß sie geeignet ist, das Spannungsverhältnis zwischen den Interessen des Gastgewerbetreibenden an möglichst langen Betriebszeiten und den Interessen der Nachbarschaft auf ungestörte Nachtruhe zufriedenstellend aufzulösen.

Im Berichtszeitraum wurde bei der VA vereinzelt Kritik von Nachbarn gewerblicher Betriebsanlagen darüber geführt, daß die Gewerbebehörde während der Dauer des Genehmigungsverfahrens den sogenannten „Versuchsbetrieb“ gemäß § 354 GewO genehmigt hat und der Betrieb zwar erlaubt sei, aber ohne die notwendigen Auflagen zum Nachbarschaftsschutz statfinde. Aus Anlaß eines konkreten Einzelfalles brachte die VA gegenüber dem Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten zum Ausdruck, daß die Möglichkeit der Genehmigung eines Versuchsbetriebes für die Dauer des eigentlichen Betriebsanlageverfahrens in der Praxis nicht dazu führen darf, daß mit einer zu großzügigen Auslegung dieser Bestimmung der Sinn und Zweck des Betriebsanlagenverfahrens, nämlich der Nachbarschaftsschutz, ausgehöhlt wird.

Der Hinweis auf diese Kritik an dieser Stelle erscheint der VA auch deswegen von vorrangiger Bedeutung, weil dem Nachbarn bei der Genehmigung eines Versuchsbetriebes kein Mitspracherecht eingeräumt ist. Die VA regt daher eine allfällige Erweiterung der Parteienrechte in diesem Bereich an.

Nicht unerwähnt soll auch eine Eingabe an die VA bleiben (VA 104 — HGI/90), die konkrete Anregungen für den Bereich des gewerberechtlichen Betriebsanlagenrechtes enthielt. Der Einschreiter schlug unter anderem eine zwingende Komplettverlautbarung des Betriebsanlagenbescheides vor. Die VA griff diesen Vorschlag mit der Überlegung auf, daß es in der Praxis sowohl für den Konsenswerber als auch für den berufenden Nachbarn

mitunter äußerst schwierig ist, ohne genauere Rechtskenntnis anhand der Bescheide der Berufungsbehörden den genauen Genehmigungsumfang bzw. den genauen Umfang und Wortlaut der Auflagen zu erkennen. Häufig werden nämlich Betriebsanlagenbescheide von der Berufungsbehörde nur im Umfang ihrer jeweiligen Änderung gegenüber der Unterbehörde wiedergegeben. Damit wird zB der genaue Wortlaut einer bestimmten Auflage, die von drei Instanzen unterschiedlich formuliert wurde, nur mehr schwer nachvollziehbar. Die VA brachte diese Vorschläge dem Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten zur Kenntnis und bat den Ressortchef um Mitteilung, ob und inwieweit seitens seines Ressorts diesen Vorschlägen nähergetreten wird bzw. welche Überlegungen dagegen sprechen. Nach einer Befassung des Bundeskanzleramtes-Verfassungsdienst durch den Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten teilte der Ressortchef mit, daß die Frage der Zusammenfassung von Bescheiden durch die Berufungsinstanz bei der Gewerbeferententagung im Herbst 1991 zur Diskussion gestellt werde. Die weitere Vorgangsweise in dieser Angelegenheit werde vom Ergebnis dieser Beratungen abhängen.

Die VA wird sich dazu weiter berichten lassen, erachtet es aber dessen ungeachtet für zielführend, auch an dieser Stelle auf den durchaus positiven Aspekt dieser Anregung hinzuweisen.

Einzelfälle

1.1 Willkürliche Entziehung der Gewerbeberechtigung für das Waffengewerbe VA 33 — HGI/90 BM Zl. 312.901/1-III/4/90

J. Sch. aus Schärding, Oberösterreich, wandte sich im Feber 1990 an die VA, weil er eine willkürliche Entziehung seiner Konzession für das Waffengewerbe vermutete. Er gab an, daß er im Juni 1989 um eine Ausverkaufsbewilligung mit der Begründung angesucht habe, daß er wegen seines Alters in den Ruhestand treten möchte. Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Schärding vom 17. Juli 1989 wurde dem Beschwerdeführer ein Ausverkauf im Sinne des Ausverkaufsgesetzes bis 30. September 1989 bewilligt. Er habe nach Beendigung des Ausverkaufes sein Geschäft noch weitergeführt und sei aber — für ihn völlig unverständlicherweise — von der Gewerbebehörde verständigt worden, daß ihm seine Konzession ohne Angabe von Gründen entzogen worden sei.

Nach Prüfung des Beschwerdevorbringens anhand der vom Einschreiter zur Verfügung gestellten Unterlagen sowie nach Einholung einer Stellungnahme vom Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten ergab sich folgendes:

Wie der Beschwerdeführer gegenüber der VA ohnehin angab, hatte ihm die Bezirkshauptmannschaft Schärding eine Bewilligung zur Ankündigung eines Ausverkaufes über sein Ansuchen erteilt. Grund für seinen diesbezüglichen Antrag um die Bewilligung war seine Erklärung, in Pension gehen zu wollen. Gemäß § 4 Abs. 4 Ausverkaufsgesetz erlischt mit Ablauf der in der Bewilligung angegebenen Verkaufszeit die Gewerbeberechtigung des Trägers der Bewilligung, wenn die Ausverkaufsbewilligung wegen gänzlicher Auflassung des Geschäftes erteilt wurde. Die Rechtsfolge des

Erlöschens der Konzession trat somit schon aufgrund des Gesetzes ein. Es lag also nicht die vom Beschwerdeführer vermutete willkürliche Entziehung durch die Gewerbebehörde vor. In diesem Sinne wurde dem Einschreiter von der VA eine Rechtsaufklärung erteilt.

Die VA vertrat aber auch die Auffassung, daß mit einer entsprechend ausführlichen und rechtzeitigen „Manuduktion“ des Beschwerdeführers über die Rechtsfolgen der zitierten Bestimmung des Ausverkaufsgesetzes zahlreiche weitere Eingaben des Beschwerdeführers an die Behörde und eine Fülle weiterer Veranlassungen seitens der Behörde hätten vermieden werden können. Diese Überlegung veranlaßte die VA, an den Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten heranzutreten. Die VA teilt zwar die vom Ressortchef geäußerte Rechtsmeinung, wonach hier ein konkretes Fehlverhalten der Behörde nicht zu beanstanden ist, hält im Ergebnis jedoch an der Auffassung fest, daß mit einer entsprechend deutlichen und rechtzeitigen Information des Beschwerdeführers zahlreiche weitere Veranlassungen seitens der Behörde entbehrlich geworden wären.

1.2 Verfahrensverzögerung bei der Erledigung von Patentanmeldungen

VA 105 — HGI/90

H. F., Dornbirn, Vorarlberg, trat im Mai 1990 mit einer Beschwerde über das Österreichische Patentamt wegen der langen Dauer bei der Erledigung zweier seiner Patentanmeldungen an die VA heran. Er gab an, daß seine Anmeldungen seit 1985 bzw. 1986 nicht erledigt worden sind.

Die VA holte in dieser Beschwerdesache eine Stellungnahme des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten ein und konnte sich in der Folge von der Richtigkeit der Sachverhaltsdarstellung des Einschreiters überzeugen. Der Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten bedauerte die unverhältnismäßig lange Erledigungsdauer und gab als Ursache die starke Arbeitsüberlastung des zuständigen fachkundigen Referenten sowie eine für den betreffenden Fall sehr intensiv notwendige fachliche Diskussion an. Das Einschreiten der VA bewirkte allerdings die Erlassung je eines weiteren Vorbescheides zu den Anmeldungen des Beschwerdeführers.

Die von der VA aufgezeigte Verfahrensverzögerung veranlaßte den Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten aber auch zu grundsätzlichen Überlegungen zur Steigerung der Effizienz im Patentamt. Im Juli 1990 informierte der Ressortchef die VA in diesem Zusammenhang von einer bevorstehenden Anwendung weiterer Datenbanksysteme, von der man sich eine Beschleunigung des Vorprüfungsverfahrens erwartete.

Die VA schloß das Prüfungsverfahren mit der Zuerkennung der Beschwerdeberechtigung. Bei dieser Beurteilung ging die VA von der Überlegung aus, daß Verzögerungen bei der Erledigung von Patentansuchen besonders schwer wiegen. Wegen der wirtschaftlichen Tragweite für den einzelnen, aber auch wegen der volkswirtschaftlichen Bedeutung ist eine rasche Klärung des Rechtsbestandes in Patentsachen unerlässlich. Aus der Stellungnahme des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten ergibt sich für die VA zweifelsfrei, daß es sich bei der aufgezeigten

Verfahrensdauer von mehreren Jahren um keinen Einzelfall handelt. Aus diesem Grund wird dieser Einzelfall zum Anlaß genommen, auf die dringend notwendigen Maßnahmen zur Beschleunigung der Verfahren beim Österreichischen Patentamt hinzuweisen.

1.3 Unzumutbare Lärmbelästigungen durch Kunstschnee-Erzeugungsanlage des Fremdenverkehrsverbandes Innsbruck-Igls
VA 170 — HGI/90

Im Wege des Landesvolksanwaltes von Tirol erhob Dr. H. S. aus Innsbruck-Igls, Tirol, bei der VA Beschwerde über unzumutbare Lärmbelästigungen durch eine Kunstschnee-Erzeugungsanlage. Der Betrieb erfolge ohne gewerberechtliche Genehmigung, und die Gewerbebehörde sei bei der Herstellung des rechtmäßigen Zustandes säumig.

Die VA holte zahlreiche Stellungnahmen vom Landeshauptmann von Tirol ein und besprach diesen Fall auch im Rahmen der ORF-Sendung „Ein Fall für den Volksanwalt?“.

Von wesentlicher Bedeutung für die rechtlichen Schlußfolgerungen war die Tatsache, daß die beschwerdeursächliche Kunstschnee-Erzeugungsanlage von einer Körperschaft des öffentlichen Rechtes, nämlich dem im Jahr 1949 gegründeten Fremdenverkehrsverband Innsbruck-Igls (nunmehr: Tourismusverband Innsbruck-Igls), betrieben wird. Die Rechtsgrundlage der betreffenden Körperschaft des öffentlichen Rechtes ist das Tiroler Fremdenverkehrsgesetz aus dem Jahr 1910, das im wesentlichen gleichlautend zum Tiroler Tourismusgesetz 1979 (zum Berichtszeitpunkt: Tiroler Tourismusgesetz 1991) zur Wahrung, Förderung und Vertretung der (örtlichen) Belange des Fremdenverkehrs die Schaffung von Fremdenverkehrsorganisationen ermöglicht.

Für die VA war klärungsbedürftig, ob auf die beschwerdeursächliche Kunstschnee-Erzeugungsanlage des Tourismusverbandes Innsbruck-Igls alle Kriterien der Gewerbsmäßigkeit, also die Regelmäßigkeit, die Selbständigkeit, aber insbesondere auch das Kriterium der Gewinnerzielungsabsicht, zutreffen. Daß die Tourismusverbände als Betreiber von Schneekanonen die Kriterien der „Selbständigkeit“ und „Regelmäßigkeit“ erfüllen, stand sowohl für das Amt der Tiroler Landesregierung als auch für die VA außer Zweifel. Das Einschreiten der VA veranlaßte die Gewerbebehörde zu einer eingehenden Untersuchung der Buchhaltung des betreffenden Tourismusverbandes. Zur Klärung des Kriteriums der Gewinnerzielungsabsicht ergaben sich insgesamt aber keine Anhaltspunkte für Gewinne für den Tourismusverband durch den Betrieb der Kunstschnee-Erzeugungsanlage. Damit besteht aber auch keine Zuständigkeit für die Gewerbebehörde und keine rechtliche Möglichkeit zur Erteilung von Auflagen zum Nachbarschaftsschutz.

Nach Auffassung der VA darf aber nicht übersehen werden, daß solche Schneekanonen im Ergebnis wohl nur deswegen angeschafft und in Betrieb genommen werden, um die Schisaison zu verlängern und die Einnahmen aus dem Wintertourismus zu sichern bzw. zu steigern. Im Ergebnis kann die VA nicht umhin, es als „Trick“ zu bezeichnen, wenn sich gewinnorientierte

Wirtschaftsunternehmer wie Schiliftbesitzer, Hoteliers und Schischulbetreiber eines gemeinnützigen Tourismusverbandes bedienen, um sich so dem Zugriff der Gewerbebehörde und der Anwendung der Gewerbeordnung (GewO) zu entziehen.

Die VA sieht sich daher aufgrund des aufgezeigten Einzelfalles veranlaßt, eine Adaptierung der Bestimmungen des Gewerberechtes für Körperschaften des öffentlichen Rechtes anzuregen. In diesem Zusammenhang ist auf die durch die Gewerberechtsnovelle 1988 neu hinzugekommene Regelung des § 1 Abs. 6 GewO hinzuweisen, die für die Tätigkeit von Vereinen bereits die erforderliche Klärung geschaffen hat. Während mit dieser Bestimmung ausdrücklich festgelegt ist, daß „bei Vereinen gemäß dem Vereinsgesetz 1951 die Absicht, einen Ertrag oder sonstigen wirtschaftlichen Vorteil zu erzielen, auch dann vorliegt, wenn die Vereinstätigkeit das Erscheinungsbild eines einschlägigen Gewerbebetriebes aufweist und diese Tätigkeit — sei es mittelbar oder unmittelbar — auf Erlangung vermögensrechtlicher Vorteile für die Vereinsmitglieder gerichtet ist“, fehlt für die Körperschaften des öffentlichen Rechtes eine entsprechende gesetzliche Regelung.

1.4 Unzumutbare Lärm- und Erschütterungsbeeinträchtigungen durch Kleinkraftwerk

VA 217 — HGI/90

BM Zl. 313.805/1-III-3/90

Anlässlich eines Sprechtages im Oktober 1990 führten M. und J. G. aus Erl, Tirol, darüber Beschwerde, daß sie durch das 1979 errichtete und seit 1980 betriebene Kleinkraftwerk des A. P. unzumutbaren Lärm- und Erschütterungsbelästigungen ausgesetzt seien. Sie hätten sich deswegen bereits mehrmals auch an die Bezirkshauptmannschaft Kufstein gewendet, und trotz Vorliegens von Meßergebnissen aus dem Jahr 1981, die die Unzumutbarkeit der Lärmbelästigungen ergeben hätten, sei bisher noch keine Verbesserung der Situation eingetreten.

Die VA holte zu diesem Vorbringen mehrere Stellungnahmen ein und stellte folgenden Sachverhalt fest:

Das Kleinkraftwerk versorgte seit der Inbetriebnahme im Jahr 1980 bis April 1988 sowohl große Teile der Gemeinde Erl als auch das Sägewerk des Kraftwerkbetreibers mit elektrischem Strom. Danach und seither, also auch noch zum Berichtszeitpunkt, wurde der aus dem Kleinkraftwerk gewonnene Strom zur Gänze in das Netz der TIWAG eingespeist.

Eine gewerbebehördliche Betriebsanlagengenehmigung lag nicht vor. Die VA erlangte keinerlei Kenntnis von irgendwelchen Maßnahmen der Gewerbebehörde zur Herstellung des rechtmäßigen Zustandes.

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

Gemäß § 2 Abs. 1 Z 20 Gewerbeordnung (GewO) 1973 sind auf den Betrieb von Elektrizitätsversorgungsunternehmen die Bestimmungen der GewO nicht anzuwenden. Zum Zeitpunkt des Prüfungsverfahrens der VA wurde daher die Anwendbarkeit des Gewerberechtes zu Recht mit dem Hinweis

darauf verneint, daß das beschwerdeursächliche Kleinkraftwerk ausschließlich als Elektrizitätsversorgungsunternehmen und nicht mehr auch als Eigenanlage für das Sägewerk betrieben werde. Wenn auch eine konkrete Säumnis der Gewerbebehörde zum Zeitpunkt der Durchführung des Prüfungsverfahrens der VA nicht zu beanstanden war, so trifft die Bezirkshauptmannschaft Kufstein allerdings der Vorwurf der Untätigkeit für die Zeit zwischen der Inbetriebnahme des Kleinkraftwerkes im Jahr 1980 bis 1988. Die Verwendung eines Kraftwerkes als sogenannte „Eigenanlage“ steht nämlich der Anwendung gewerberechtlicher Vorschriften nicht entgegen. Während der Dauer von acht Jahren unterließ die Gewerbebehörde jegliche Maßnahmen zur Herstellung des rechtmäßigen Zustandes, obwohl der Beschwerdeführer mehrmals auf die Gefährdung seiner Gesundheit durch den Betrieb des Kleinkraftwerkes hinwies und die Lärmmessungen im Jahr 1981 bereits eindeutig die Unzumutbarkeit der Belästigungen ergaben.

Angesichts dieser jahrelangen Säumnis der Gewerbebehörde bedarf es keiner weitergehenden Begründung, daß dieser Beschwerde Berechtigung zuzuerkennen war. Die VA läßt sich in dieser Angelegenheit allerdings noch weiter berichten, um sicherzustellen, daß bei einem möglicherweise wieder bevorstehenden Betrieb des Kleinkraftwerkes als Eigenanlage keine weiteren Verzögerungen bei der Herstellung des rechtmäßigen Zustandes durch die Gewerbebehörde entstehen.

2 Bundesminister für Inneres

Allgemeines

Auch in diesem Berichtszeitraum hat sich der Beschwerdeanfall erhöht, es wurden insgesamt 281 Beschwerden dem Ressort Inneres zugeordnet.

Die bereits als stereotyp empfundene Aussage über die fallweise völlig unzureichende Beachtung von Grundrechten und insbesondere die mangelhafte Reaktion der Dienstaufsicht auf erwiesene Fehlleistungen hat auch für diesen Berichtszeitraum leider ihre Gültigkeit beibehalten. Die im vorangegangenen Dreizehnten Bericht enthaltene optimistische Prognose über einen allmählichen Sinneswandel in diesem Ressort gerät daher etwas ins Wanken.

Im vorliegenden Bericht scheinen mit der einzigen (nachstehenden) Ausnahme keine Beschwerdefälle oder amtswegig durchgeführte Prüfungsverfahren auf, die behauptete Mißhandlungen durch Exekutivorgane zum Gegenstand haben. Dies bedeutet jedoch nicht, daß derartige Vorwürfe nun nicht mehr erhoben werden, sondern hat eine andere Ursache. Der Schwerpunkt der Prüfung der VA muß sich nun nicht mehr darauf richten, ob die erhobenen Vorwürfe überhaupt zu Untersuchungshandlungen, insbesondere in strafrechtlicher Hinsicht, führen. Die Durchführung sicherheitsbehördlicher Ermittlungen und die Bekanntgabe des Ermittlungsergebnisses an die Staatsanwaltschaften ist bei Mißhandlungsvorwürfen — nicht zuletzt infolge der jahrelangen früheren Kritik der VA am

Unterbleiben derartiger Untersuchungen — nun herrschende Praxis geworden.

Der Schwerpunkt der Prüfungstätigkeit der VA liegt nun vielmehr darauf, ob bekanntgewordene Dienstpflichtverletzungen dem Gesetz entsprechend verfolgt werden. Deswegen ist aber der VA nur ein stark zeitversetztes Einschreiten zum anlaßgebenden Ereignis möglich, da Mißhandlungsvorfälle nahezu immer sowohl strafrechtlich wie auch disziplinar bedeutsame Elemente beinhalten. Dies führt dazu, daß die zur Einhaltung der dienstrechtlichen Bestimmungen berufenen Stellen die endgültige strafrechtliche Beurteilung abwarten, bevor eine disziplinar Untersuchung stattfindet (Aussetzung des Disziplinarverfahrens nach § 114 des Beamten-Dienstrechtsgesetzes für die Dauer des strafgerichtlichen Verfahrens). Da auch das Disziplinarverfahren selbst noch einige Zeit in Anspruch nimmt und erst dann die VA eine inhaltliche Prüfung der gesamten Verwaltungsvorgänge beginnen kann, kann zwischen der Amtshandlung und dem Prüfungsergebnis der VA durchaus ein Zeitraum von mehreren Jahren liegen. Bei der VA behängen mehrere Fälle, die in diesem oder auch in davorliegenden Berichtszeiträumen angefallen sind, wobei durch obige Umstände eine abschließende Beurteilung erst zu einem späteren Zeitpunkt möglich sein wird.

Amnesty International

Der im Jänner 1990 von Amnesty International herausgegebene Bericht „Folter und Mißhandlung in Österreich“, der große Beachtung in der Öffentlichkeit fand, wurde von der VA in nachstehender Form ausgewertet. In diesem Papier wurde von 128 Beschwerden in einem Zeitraum ab Dezember 1984 gesprochen. Davon wiesen 14 Fälle eine ausreichend genaue und individualisierbare Sachverhaltsdarstellung auf.

Von diesen genauer beschriebenen 14 Vorfällen standen drei schon vor Veröffentlichung des Amnesty-Berichtes (teils durch Beschwerde der Betroffenen, teils durch amtswegige Verfahren) bei der VA in Prüfung. Einer dieser drei Fälle (VA 23 — I/87) ist bereits im Zwölften Bericht der VA an den Nationalrat unter Einzelfall 3.6, Seite 368 ff, dargestellt worden (erwiesene Mißhandlung, unzureichende dienstrechtliche Maßnahmen). Ein Fall (VA 90 — I/89) ist mit der Beurteilung abgeschlossen, daß die Beschwerde nicht berechtigt war.

Von den restlichen elf Einzelfällen mit ausreichender Sachverhaltsdarstellung bestanden in vier Fällen Verdachtsmomente bezüglich eines von der VA näher zu prüfenden Mißstandes in der Verwaltung. Daher wurden in diesen vier Fällen amtswegige Prüfungsverfahren (drei im Ressort Inneres zu VA 74 — I/90, VA 75 — I/90 und VA 76 — I/90, eines im Ressort Justiz zu VA 219 — J/90) eingeleitet. Eines dieser Prüfungsverfahren ist im Zeitpunkt der Berichtserstattung noch nicht abgeschlossen, die drei übrigen haben keinen nachweisbaren Verwaltungsmißstand ergeben. Bei den letztgenannten Fällen hat die (schon vor der VA in ihren früheren Berichten, aber auch von Amnesty in ihrem Bericht allgemein betonte) ungünstige Beweislage in derartigen Fällen den Ausschlag bei der Beurteilung gegeben.

Nachstehende Fallgruppen verdienen besondere Erwähnung:

Mißhandlungsvorwürfe

Der VA wurde das in juristischen Fachzeitschriften veröffentlichte Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 11. Oktober 1989, Zahl B 1172/87, bekannt, wonach eine Maßnahmenbeschwerde eines Teilnehmers an einer Demonstration zur Feststellung geführt hat, die Beschwerdeführerin sei im verfassungsmäßig gewährleisteten Recht, keiner unmenschlichen oder erniedrigenden Behandlung unterworfen zu werden, verletzt worden. Die VA leitete daraufhin ein amtswegiges Prüfungsverfahren ein (VA 201 — I/90).

Das Höchstgericht nahm nach einem von ihm selbst durchgeführten Ermittlungsverfahren als erwiesen an, daß die Beschwerdeführerin, Teilnehmerin an einer Protestveranstaltung gegen den Bau der Pyhrn-Autobahn, nach dem Überklettern des die Baustelle absichernden Zaunes von einem Gendarmeriebeamten mit Diensthund verfolgt worden ist. Der Diensthund (weisungsgemäß ohne Beißkorb und ohne Leine) wurde durch den Befehl „Faß!“ auf die Demonstrantin gehetzt und verletzte sie schließlich im Kopfbereich. Das Höchstgericht nahm weiters als erwiesen an, daß der Gendarmeriebeamte danach (beispielsweise mit dem Karabiner der Hundeleine oder mit dem Handfunkgerät) der Demonstrantin einen Schlag auf den Hinterkopf versetzt hat, wodurch sie eine Rißquetschwunde erlitten hat.

Die Ermittlungen der VA ergaben, daß die ursprünglichen in dieser Angelegenheit geführten sicherheitsbehördlichen Erhebungen keine derartige Beweislage erbracht hatten, weshalb die Staatsanwaltschaft Steyr die Anzeige gegen den Gendarmeriebeamten nach § 90 Strafprozeßordnung zurückgelegt hat. Aus Verjährungsgründen können die nun durch den Verfassungsgerichtshof erhobenen Beweise zu keinen weiteren Maßnahmen im strafrechtlichen oder disziplinären Bereich führen. Der Bundesminister für Inneres konnte ungeachtet des erwiesenen Sachverhaltes und der schwerwiegenden strafrechtlichen und disziplinären Verdachtsmomente lediglich eine „Belehrung“ des mißhandelnden Beamten veranlassen.

Freiheitsentziehende Maßnahmen

Im vorangehenden Dreizehnten Bericht der VA war unter Einzelfall 3.2 die rechtswidrige Verhaftung eines zwölfjährigen Kindes beschrieben. Die VA hält dieses Thema für allgemein so bedeutsam, daß sie im vorliegenden Bericht unter Einzelfall 2.3. nochmals eine fortsetzende Darstellung gibt, da auch damit die Haltung des Ressorts in grundlegenden Fragen dokumentiert wird.

Gleichartig wird auch der unter Einzelfall 2.2. dargestellte Fall zu betrachten sein, womit nicht nur die rechtswidrige Verhaftung eines Jugendlichen, sondern auch die damit im Zusammenhang stehenden unzureichenden Dienstaufsichtsmaßnahmen als Mißstand in der Verwaltung festgestellt worden sind.

Die sich hieraus ergebende Problematik bedarf nach Meinung der VA einer raschen und durchgreifenden Reaktion. Es kann wohl nicht angehen, durch offenkundig unzureichende oder sogar falsche Ausbildungsinhalte dem Exekutivbeamten die Überzeugung zu verleihen, er handle innerhalb eines ihm zustehenden Spielraumes, während tatsächlich bereits disziplinar und strafrechtlich relevante Grenzen überschritten werden.

Auch in diesem Bericht wird wiederum als Beispiel für viele eine polizeiliche Amtshandlung geschildert, Einzelfall 2.1., die aufzeigen soll, daß der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit neben weiteren, die Grundrechtssphäre berührenden Prinzipien oftmals unbeachtet bleibt.

Personendurchsuchungen

Ein in den Auswirkungen vergleichsweise harmloser Beschwerdefall, Einzelfall 2.5., zeigt ebenfalls deutlich die in diesem Ressort vorherrschende und scharf zu kritisierende Tendenz, die (verfassungs-)gesetzlich vorgegebene Grenze für die Ausübung der Sicherheitspolizei als bloße Richtlinie anzusehen und über eindeutige Gesetzesverletzungen der Sicherheitsorgane einfach hinwegzusehen bzw. sie mit unhaltbaren Argumenten rechtfertigen zu wollen. Die VA hat daher förmlich das Vorliegen eines Mißstandes in der Verwaltung festgestellt und will damit in besonderem Maße aufzeigen, daß die Sicherheitsexekutive zum Zwecke der Aufklärung und Ahndung vermeintlicher Rechtsverletzungen nicht selbst die gesetzlichen Vorschriften unbeachtet lassen darf.

Fundwesen

Der in den vorangegangenen Berichten (Zwölfter und Dreizehnter Bericht) enthaltene Appell, dringend eine legistische Klarstellung für die Behandlung nicht gewahrsamsfrei aufgefundener Sachen vorzunehmen, hat bisher lediglich dazu geführt, daß der Bundesminister für Justiz, soweit sein Ressort betroffen ist, einen Änderungsvorschlag betreffend die Bestimmungen des Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuches ausgearbeitet hat. Seitens des Bundesministers für Inneres gilt offenkundig noch immer die Aussage, andere Reformvorhaben wären vordringlicher.

Die VA regt daher nochmals an, den unbefriedigenden Rechtszustand ehestens zu ändern.

Staatspolizeiliche Vormerkungen

Die im Berichtszeitraum begonnene Aktion des Bundesministers für Inneres, den betroffenen Personen die Auskunft über staatspolizeiliche Vormerkungen zu ermöglichen, führte auch bei der VA zu einer nicht unerheblichen Zahl von Beschwerden. Eine völlig unverständlich lange Erledigungsdauer wurde als häufigster Beschwerdegrund genannt. Nähere Ausführungen hiezu werden voraussichtlich erst im nächsten Bericht erfolgen können, wobei aber schon jetzt betont werden soll, daß in vielen dieser Prüfungsverfahren auch die VA nur unter unvertretbar großen Verzögerungen zum Teil auch noch gar keine Informationen zu den von ihr durchgeführten Prüfungsverfahren erhalten hat.

Die Hinweise des Bundesministers für Inneres auf Personalmangel als Hauptursache für viele der in diesem Bereich bekanntgewordenen Unzulänglichkeiten werden aber relativiert, wenn aus einer anderen Beschwerde folgender Sachverhalt bekannt wird:

Unter VA 82 — I/90 gab eine Beschwerdeführerin an, sie sei Gründerin eines Vereines, der es sich unter anderem zum Ziel gesetzt habe, Kunst und Künstler zu fördern und für den Kulturaustausch mit Vereinigungen ähnlicher Zielrichtungen im Ausland einzutreten. Sie sei an einem Abend gegen 21.00 Uhr von vier Kriminalbeamten aufgesucht worden, die Auskünfte über die Vereinsaktivitäten und Vereinsmitglieder begehrt hätten. Eine nähere Begründung sei nicht angegeben worden. Diese Amtshandlung wird vom Bundesminister für Inneres als durchaus nicht außergewöhnlich dargestellt. Drei dieser Beamten gehörten zum Büro für Vereins- und Presserechtsangelegenheiten der Bundespolizeidirektion Wien, der vierte Beamte war Angehöriger des Fremdenpolizeilichen Büros der gleichen Behörde.

Die VA kann hiezu nur feststellen, daß mit derartigen Amtshandlungen die Intentionen des Gesetzgebers unterlaufen werden, da doch mit der Vereinsgesetznovelle 1987 behördliche Eingriffs- und Überwachungsmöglichkeiten in das Vereinsleben weitestgehend beschränkt worden sind. Wenn daher für Aktionen wie die oben geschilderte insgesamt vier Beamte eingesetzt werden können, ist der immer wieder beklagte Personalmangel vielleicht doch nur ein Zeichen falsch gesetzter organisatorischer Schwerpunkte.

Einzelfälle

2.1 Rechtswidrige Festnahme und Bestrafung durch Polizei

VA 174 — I/87

BM Zl. 51.193/506-II/2/89

P. H., ein auf Besuch in Wien befindlicher Auslandsösterreicher, wurde von Polizeibeamten beanstandet, weil er zur Nachtzeit auf einem Verkaufspult eines (geschlossenen) Marktstandes gesessen war. Der VA gegenüber gab der Beschwerdeführer an, er sei wegen dieses Sitzens zur Ausweisleistung aufgefordert, in weiterer Folge festgenommen und erst einen halben Tag später nach Bezahlung eines Betrages von 2 110 S aus dem Polizeiarrest freigelassen worden. Er wisse weder den Grund seiner Verhaftung noch die Rechtsgrundlage für die von ihm verlangte Zahlung.

Der Beschwerdeführer lebt in Kanada und ist der deutschen Sprache (wie anlässlich einer persönlichen Vorsprache bei der VA festgestellt werden konnte) kaum mächtig.

Die VA hat zur Prüfung der Beschwerde Einsicht in die Verwaltungsstrafakten genommen und Stellungnahmen der sachlich in Betracht kommenden obersten Verwaltungsorgane eingeholt. Zu Beginn der Prüfung war auch eine erste Information der Bundespolizeidirektion Wien eingeholt worden, da aus den Angaben des Beschwerdeführers kein genaue ressortmäßige Zuordnung der Amtshandlung möglich gewesen war. Aus der Sicht der

geprüften Verwaltungsbehörden stellte sich der Sachverhalt folgendermaßen dar:

Der Beschwerdeführer sei wegen des Sitzens auf einem Rollbalkenpult von einem Sicherheitswachebeamten „zur Rede gestellt“ und angewiesen worden, dieses Pult zu verlassen. Auf diese Aufforderung habe der Beschwerdeführer laut zu schimpfen begonnen und trotz Abmahnung sein strafbares Verhalten nicht eingestellt, weshalb die Festnahme nach den Bestimmungen des Verwaltungsstrafgesetzes (VStG) erfolgt sei.

Nach neunstündiger Anhaltung in Haft ist die Strafverhandlung erfolgt, die mit der mündlichen Verkündung eines Straferkenntnisses betreffend Ordnungsstörung, Anstandsverletzung, ungebührliche Lärmerregung und Übertretung des Meldegesetzes (Geldstrafe von 500 S je Delikt) geendet hat; dem Bestraften wurde eine Erklärung über einen Rechtsmittelverzicht zum Unterschreiben vorgelegt. Die Geldstrafen (zuzüglich der Verfahrenskosten, abzüglich des anrechenbaren Anteils der Haftzeit) wurden sofort bezahlt.

Die VA nahm nachstehend die Beurteilung der einzelnen Teile der Amtshandlungen vor.

1. Unverhältnismäßigkeit zwischen begangenen Verwaltungsdelikten und Anwendung freiheitsentziehender Maßnahmen

Die VA hat wiederholt (siehe zuletzt Zwölfter Bericht der VA an den Nationalrat, Seite 247 f) auf die Unverhältnismäßigkeit des Einsatzes freiheitsentziehender Maßnahmen nach geringfügigen Verwaltungsdelikten hingewiesen. Auch im vorliegenden Falle war überhaupt fraglich, ob das die Amtshandlung auslösende Verhalten des Beschwerdeführers (Sitzen auf Verkaufspult) rechtswidrig war. Nahezu sicher scheint es der VA, daß bei etwas besonnenerer Vorgangsweise der Polizeibeamten die stattgefundene Eskalation nicht eingetreten wäre.

Rechtlich ist hiezu anzumerken, daß der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zum Vorfallszeitpunkt gesetzlich nicht verankert war und von der VA deswegen nicht als Beurteilungskriterium der Rechtmäßigkeit der Amtshandlung verwendet werden konnte. Mit dem ab 1. Jänner 1991 in Kraft getretenen Verfassungsgesetz zum Schutze der persönlichen Freiheit ist dieser Verhältnismäßigkeitsgrundsatz nun allerdings Bestandteil des Verfassungsrechts.

2. Kenntnis des Festnahmegrundes

Artikel 5 der Europäischen Menschenrechtskonvention garantiert jeder Person, deren Freiheit entzogen wird, die **echteste** Information über die Gründe dieser Haft **in einer für sie verständlichen Sprache**.

Wenn auch die unmittelbare Anwendbarkeit dieser Konventionsbestimmung wegen des hiezu von Österreich bei der Ratifizierung erhobenen Vorbehaltes fraglich ist, so ist doch die einer Festnahme nach dem Verwaltungsstrafrecht aus dem Grunde des Verharrens in der strafbaren

Handlung zwingend vorausgehende Abmahnung eine ähnliche Bestimmung.

Die Bundespolizeidirektion Wien und der Bundesminister für Inneres haben den Standpunkt vertreten, die nach § 35 lit. c VStG vorgeschriebene Abmahnung stelle üblicherweise eine ausreichende Information über die Gründe für die danach erfolgte Festnahme dar. Die Sprachkenntnisse des Beschwerdeführers werden hinsichtlich des Verstehens der maßgeblichen Gründe von der Bundespolizeidirektion Wien als gegeben erachtet; der Bundesminister für Inneres sieht zum derzeitigen Zeitpunkt keine Möglichkeit der einwandfreien Aufklärung dieser Frage.

Die VA kann zunächst anhand der Aktenlage feststellen, daß der Anzeigeleger (ident mit dem festnehmenden Organ) den Beschwerdeführer als „gebrochen deutsch sprechend“ bezeichnet. Im Priorenbericht, der von einem anderen Beamten verfaßt ist, ist angemerkt, der Genannte spreche englisch „und nur ganz mangelhaft deutsch“. Für die Feststellung, wann und in welcher Form dem Beschwerdeführer die Haftgründe mitgeteilt worden wären, kann nur der Anzeigeninhalt herangezogen werden, demzufolge der Beschwerdeführer nach vergeblicher Aufforderung zum Verlassen seines Sitzplatzes lautstark zu schimpfen begonnen habe und aufgefordert worden sei, „sein strafbares Verhalten einzustellen und einen Ausweis vorzuweisen“. Die VA hegt — nicht nur im Hinblick auf die von ihr selbst festgestellten geringen Deutschkenntnisse des Beschwerdeführers anlässlich dessen Vorsprache — erhebliche Zweifel, ob mit einer derartigen Äußerung eine Bekanntgabe der Haftgründe erfolgt ist.

Auch hier wird angemerkt, daß die am 1. Juli 1988 in Kraft getretene VStG-Novelle 1987 eine Verbesserung der Rechtslage gebracht hat. Nach der neuen Fassung des § 36 VStG ist jeder Festgenommene ehestens, womöglich bei seiner Festnahme, in einer ihm verständlichen Sprache über die Gründe seiner Festnahme und die gegen ihn erhobenen Anschuldigungen zu unterrichten.

3. Beiziehung eines Dolmetschers zur mündlichen Strafverhandlung

Nach § 39a des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes (der laut § 24 VStG auch im Verwaltungsstrafverfahren gilt), hat die Behörde für mündliche Verhandlungen erforderlichenfalls einen Dolmetscher beizuziehen.

Die Behörden argumentieren hier gleichartig wie zu Punkt 2. Die spätere Behauptung des Polizeijuristen über die vom Beschwerdeführer angeblich abgelehnte Beiziehung eines Dolmetschers zur mündlichen Verhandlung wurde im Verwaltungsstrafakt nicht aktenkundig gemacht, was von der VA als zumindest unzumutbar beanstandet wird.

4. Unzulässig lange Haftdauer

Die Aufrechterhaltung einer freiheitsentziehenden Maßnahme ist nach einheitlicher Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes nur für die unbedingt erforderliche Zeit zulässig; jede über die notwendige Zeit

hinausgehende Anhaltung in Haft verletzt das verfassungsmäßig geschützte Recht auf persönliche Freiheit.

Die Behörden argumentieren, die Dauer der Haft habe wegen der nicht unerheblichen Alkoholisierung des Beschwerdeführers neun Stunden gedauert, da nach Fertigstellung der Vorarbeiten zur Einvernahme (Anzeigeverfassung, Priorisierung) die volle Dispositionsfähigkeit des Beschwerdeführers noch nicht gegeben gewesen sei.

Die VA hält fest, daß keine nachvollziehbare Feststellung über das Ausmaß der Alkoholisierung vorhanden ist, insbesondere auch nicht darüber, weshalb diese Dispositionsfähigkeit um exakt 8.55 Uhr wieder gegeben gewesen sei. Es ist daher naheliegend, auch hier die schon in anderen Fällen gerade im Bereich der Bundespolizeidirektion Wien mehrfach aufgefallene Praxis zu vermuten, die Einvernahme von Verwaltungshäftlingen erfolge nicht baldmöglichst nach der Festnahme durch den Journaldienstbeamten, sondern erst durch den während der Amtsstunden anwesenden Straferferenten. Wie sich aus bisherigen Berichten der VA an den Nationalrat zu diesem Thema (Achter Bericht, Seite 155, Elfter Bericht, Seite 239) ergibt, ist diese Vorgangsweise inzwischen zwar mittels Dienstanweisung untersagt; mittels Angabe einer — durch nichts belegten — Alkoholisierung des Festgenommenen könnte diese Weisung aber nur zu leicht umgangen werden. Überdies wird bemerkt, daß der Behörde nach einer Festnahme nicht die Verpflichtung auferlegt ist, eine förmliche Strafverhandlung, sondern lediglich eine (erste) Einvernahme durchzuführen, wobei der Dispositionsfähigkeit des Einvernommenen nur geringe Bedeutung zukommt. Im übrigen würde eine besonders starke Alkoholisierung regelmäßig zu einer genaueren Prüfung der Deliktfähigkeit führen müssen, was hier nicht geschehen ist. Mangels Nachvollziehbarkeit der behördlichen Mitteilungen kann somit der Hinweis auf die Alkoholisierung des Beschwerdeführers eine Schutzbehauptung der Behörde sein.

Auch hier ist eine zwischenzeitlich eingetretene Änderung der Rechtslage (Änderung des VStG mit BGBl. Nr. 358/1990) zu erwähnen. Die ursprünglich mögliche Anhaltung in Haft nach einer Festnahme konnte 48 Stunden dauern; dieser Zeitraum ist nun auf 24 Stunden reduziert worden.

5. Rechtsmittelverzicht

Dem Beschuldigten wurde — noch während der Haft — das Straferkenntnis mündlich verkündet, und es wurde ihm nahegelegt, auf ein Rechtsmittel gegen diesen Bescheid zu verzichten.

Seitens der Höchstgerichte wurde die Wirksamkeit eines solchen Verzichts auch dann nicht als gegeben erachtet, wenn das sprachliche Verständnis des Betroffenen für die Bedeutung einer derartigen Erklärung nicht ausreichend war (zB Verfassungsgerichtshof-Erkenntnis vom 9. Dezember 1986, B 70/86, Verwaltungsgerichtshof-Erkenntnis vom 11. Jänner 1989, 88/01/0188, Verwaltungsgerichtshof-Erkenntnis vom 12. Juli 1989, 89/01/0005). Es muß die VA daher verwundern, wenn aufsichtsbehördlich kein klarer Standpunkt zu dem in diesem Falle mehrfach problematischen Rechtsmittelverzicht bezogen wird (wozu noch kommt, daß ein solcher

Verzicht wohl nahezu immer auf Betreiben des Behördenorgans zustandekommen wird). Nach der bereits erwähnten VStG-Novelle 1987 ist nun ein im Verwaltungsstrafverfahren abgegebener Rechtsmittelverzicht dann unwirksam, wenn er während aufrechter Verwahrung (Haft) des Beschuldigten erfolgt.

Zusammenfassende Beurteilung:

Die VA hat die Beschwerde weitestgehend als berechtigt empfunden. Durch die jeweils aufgezeigten eingetretenen Änderungen in der Rechtslage wird kaum mit einer Wiederholung solcher Amtshandlungen in ähnlicher Art zu rechnen sein, weshalb die VA weitere Maßnahmen in dieser Beschwerdean gelegenheit für entbehrlich ansah.

2.2 Rechtswidrige Verhaftung eines Jugendlichen; unzureichende Maßnahmen der Dienstaufsicht

VA 7 — I/88

BM Zl. 51.193/392-II/2/88

Die VA hat durch Zeitungsberichte Kenntnis davon erlangt, daß Wiener Polizeibeamte fünf Jugendliche wegen Verdachts von Einbruchsdiebstählen verhaftet und bei den Verhören zu Geständnissen genötigt haben sollen. Sie hat daraufhin ein amtswegiges Prüfungsverfahren eingeleitet, um die diesbezüglichen Verwaltungsvorgänge zu beurteilen. Der Vorwurf des Erzwingens von Geständnissen wurde nicht weiter geprüft, da ein Strafgericht damit befaßt war und urteilsmäßig die Nichterweisbarkeit einer derartigen strafbaren Handlung festgestellt hat.

Es hat sich jedoch der Verdacht erhärtet, die Verhaftung zumindest des B. D. sei aus dem Grunde rechtswidrig gewesen, weil die (mögliche) Einholung eines richterlichen Haftbefehles unterblieben sei. Die VA prüfte daher die rechtlichen Voraussetzungen dieser Verhaftungen und im Zusammenhang damit auch das Vorgehen der Dienstbehörde.

Ausgangspunkt für die rechtliche Beurteilung sind die Bestimmungen des XIV. Hauptstückes der Strafprozeßordnung (StPO). Im Regelfall soll demnach die Vorladung des Beschuldigten zur Vernehmung erfolgen. Bei Vorliegen bestimmter Umstände (Tatbegehungs- oder Wiederholungs-, Flucht-, Verdunkelungsgefahr) kann der Untersuchungsrichter die Vorführung oder vorläufige Verwahrung der verdächtigen Person anordnen. **Ausnahme**weise ist den Sicherheitsorganen die Verhaftung aus eigener Macht erlaubt, wenn einer der oben genannten Haftgründe besteht und überdies die Einholung des richterlichen Befehles wegen Gefahr im Verzuge nicht tunlich ist (§ 177 Abs. 1 StPO).

Eine gesetzliche Ausnahmebestimmung ist nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen streng auszulegen.

Auch der Verfassungsgerichtshof betont ständig den Ausnahmecharakter der letztgenannten Bestimmung der StPO und das Erfordernis der strengen Auslegung. Er hat wiederholt zum Ausdruck gebracht, daß die Untunlichkeit der Einholung des richterlichen Haftbefehles keinesfalls

dargetan ist, wenn nicht einmal ein Versuch hiezu unternommen worden ist (so für viele: VfGH vom 8. Oktober 1987, Zahl B 1094/86).

Im vorliegenden Fall fanden in den Wohnungen der fünf Jugendlichen richterlich angeordnete Hausdurchsuchungen statt, wobei keine den Tatverdacht stützende Gegenstände gefunden wurden. Aufgrund des der VA bekanntgegebenen Sachverhaltes ist zunächst unklar geblieben, welche **bestimmten Tatsachen** das Vorliegen der **Verdunkelungsgefahr** begründet annehmen ließen. Weiters bestanden zur Beurteilung der Voraussetzung der „Untunlichkeit der Einholung eines richterlichen Haftbefehles wegen Gefahr im Verzuge“ nur solche behördliche Informationen, aus denen sich kein zulässiger Schluß auf eine solche Untunlichkeit oder gar auf Gefahr im Verzuge ziehen ließ.

Der Bundesminister für Inneres hat erst nach wiederholten Fragen der VA die allgemeinen Modalitäten bei der Einholung von richterlichen Haftbefehlen bekanntgegeben. Die Einholung von Haftbefehlen obliegt demnach im Bereiche von Bundespolizeidirektionen (ausschließlich) den Beamten des rechtskundigen Dienstes; deren Erreichbarkeit sei nicht bei jeder Amtshandlung lückenlos und rasch gegeben. Überdies stellte der Bundesminister für Inneres die Frage, wie sich die Zeitspanne bis zum tatsächlichen Einlangen des richterlichen Haftbefehles ohne Gefährdung der kriminalistischen Aufklärungsarbeit überbrücken ließe und welche Rechtsgrundlage für die Anhaltung während dieses Zeitraumes herangezogen werden könne.

Die VA hält diesen Ausführungen entgegen, daß die bloß innerorganisatorische Maßnahme praktisch ein Verbot der direkten Einholung des richterlichen Haftbefehles durch die „vor Ort“ befindlichen Sicherheitswachbeamten oder Kriminalbeamten bedeutet. Eben diese in keiner gesetzlichen Vorschrift gedeckte Vorgangsweise führt zu der behaupteten langen Zeitspanne zwischen dem Erkennen der Notwendigkeit einer Verhaftung und der Erlassung des Haftbefehles und wird deswegen von der VA als unzulässig erachtet.

Auch inhaltlich scheint eine derartige Regelung verfehlt, wenn (noch dazu offenkundig nur im Bereich von Bundespolizeidirektionen, nicht aber bei der Bundesgendarmerie) dem Sicherheitsorgan einerseits die volle Beurteilung zur Handhabung der Befugnis zur Verhaftung aus eigener Macht zusteht, es jedoch nicht befugt ist, selbst um einen erforderlichen Haftbefehl beim Untersuchungsrichter einzukommen.

Die Auffassung der VA findet nicht nur in der bisherigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes ihre Deckung, sondern es ist im vorliegenden Einzelfall überdies ein Gericht zur Überzeugung gelangt, wegen des fehlenden richterlichen Haftbefehles sei die Verhaftung eines Jugendlichen rechtlich unzulässig gewesen.

Im Urteil des Jugendgerichtshofes Wien vom 14. Dezember 1987, Zahl 4c Vr 2957/87, Hv 25/87, ist zunächst ausgeführt, daß - ohne auf die konkreten Vorwürfe der Angeklagten gegenüber der Sicherheitsbehörde näher einzugehen — erhebliche Zweifel an der Richtigkeit der von den Angeklagten vor der Sicherheitsbehörde abgelegten Geständnissen beste-

hen. Die in diesem Zusammenhang bestehenden Verdachtsmomente mit den Verhörmethoden waren aber — wie oben ausgeführt — nicht Gegenstand dieses Prüfungsverfahrens.

Weiters heißt es in diesem Urteil wörtlich:

„... jedenfalls ist in diesem Zusammenhang bemerkenswert, daß offenbar ein Tatzeuge dem Gericht nicht als Beweismittel präsentiert wird. Handelte es sich jedoch bloß um einen Zeugen vom Hören-Sagen, der selbst keinerlei Beobachtungen gemacht hatte, so rechtfertigte eine solch vage Verdächtigung keinesfalls ein solch massives polizeiliches Einschreiten, nämlich die Festnahme des B. D. ohne Einholung eines richterlichen Haftbefehles. Das Argument des Zeugen B. (= amtshandelndes Sicherheitsorgan, Anmerkung der VA), es sei ein Haftbefehl nicht eingeholt worden, weil dies zu lange gedauert hätte, ist angesichts des eingerichteten gerichtlichen Journaldienstes nicht überzeugend. Vielmehr ist anzunehmen, daß der genannte Polizeibeamte schon aufgrund des undeutlichen Hinweises des in der Dunkelheit gebliebenen Zeugen persönlich davon überzeugt war, daß es sich bei B. D. tatsächlich um einen Täter handelt.“

Auch die weiteren Ausführungen im Urteil lassen den Eindruck entstehen, die Amtshandlung sei in ihrer Gesamtheit nicht mit der gebotenen Objektivität durchgeführt worden.

Die VA hat zunächst als Mißstand in der Verwaltung festgestellt, daß die Verhaftung des B. D. den Vorschriften der StPO nicht entsprochen hat, da selbst unter der (für die VA keineswegs gesicherten) Annahme, daß überhaupt Tatsachen für eine Verdunkelungsgefahr im Sinne des § 175 Abs. 1 Z 3 StPO bestanden haben sollen, die Untunlichkeit der Einholung eines richterlichen Haftbefehles nicht gegeben war. Zumindest der laut Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes erforderliche **Versuch** zur Erlangung des Haftbefehles ist nicht unternommen worden. Auch die zitierten Erwägungen des Jugendgerichtshofes Wien stimmen mit der Feststellung der VA hinsichtlich der Rechtswidrigkeit der Amtshandlung überein.

Die VA hält fest, daß sie ihre hauptsächliche Aufgabe nicht darin sieht, Behördenorgane, die einen Mißstand in der Verwaltung verursacht haben, Sanktionen zuzuführen. In diesem Falle wurde jedoch die Prüfung auch in der Richtung erforderlich, inwieweit diese rechtswidrige Festnahme zu dienstrechtlichen Konsequenzen Anlaß geboten hat.

Wie sich aus dem obigen Sachverhalt ergibt, ist eine Untersuchung wegen allfälliger dienstrechtlicher Verfehlungen nur wegen der behaupteten unzulässigen Verhörmethoden vorgenommen worden; eine dienstrechtliche Veranlassung wegen der Rechtswidrigkeit der Verhaftung wurde seitens der Behörde nicht getroffen.

Die VA sieht daher keinen Grund, dem einzelnen Beamten einen Schuldvorwurf zu machen, wenn offenbar in allen Ebenen der Dienstaufsicht bis hinauf zum Bundesminister für Inneres die im Gegensatz zur ständigen Rechtsprechung stehende Meinung vorherrscht, ein Versuch der Einholung eines Haftbefehles müsse nicht erfolgen. Die VA beanstandet im vorliegenden Einzelfall formal das Unterbleiben der Einleitung eines

Disziplinarverfahrens gegen das die Verhaftung durchführende Sicherheitsorgan, jedoch ist es weitaus bedeutsamer, allgemein die Rechtswidrigkeit eines derartigen Vorganges aufzuzeigen, um ein Umdenken innerhalb der gesamten Sicherheitsverwaltung zu bewirken.

Die VA hat es für notwendig erachtet, über die vorstehend beschriebenen Mißstandsfeststellungen hinaus das Prüfungsverfahren fortzusetzen, um eine künftig gesetzeskonforme Vorgangsweise in derartigen Haftsachen zu erreichen. Zum Zeitpunkt der Berichtsverfassung war dieses fortgesetzte Prüfungsverfahren noch nicht abgeschlossen, und es wird erforderlichenfalls im nächsten Bericht an den Nationalrat eine abschließende Darstellung des Ergebnisses dieses fortgesetzten Prüfungsverfahrens aufgenommen werden.

2.3 Verhaftung eines Schulkindes

VA 24 — I/88

BM Zl. 6506/119-II/4/90

Die im vorangehenden Dreizehnten Bericht der VA unter Einzelfall 3.2 beschriebene Verhaftung eines Kindes wegen Verdachtes des Einbruchsdiebstahles endete — wie dort dargestellt — mit der Feststellung eines Mißstandes in der Verwaltung. Die VA hat damals angeregt, ressortintern für eine klare Darstellung der Rechtslage beizutragen, da ursprünglich alle mit der Überprüfung dieser Angelegenheit befaßten Behörden von der Rechtmäßigkeit der Amtshandlung der Gendarmerie ausgegangen sind und der Bundesminister für Inneres erst nach erfolgter Mißstandsfeststellung die Unzulässigkeit der Verhaftung eines strafunmündigen Kindes als ohnehin bekannt deklariert hat. Völlig im Gegensatz zu dieser letzterwähnten Meinung hat der Bundesminister für Inneres der VA nunmehr bekanntgegeben, daß gegen die involvierten Beamten kein Grund zur strafrechtlichen Verfolgung gefunden worden sei, weshalb ihre Rehabilitation angenommen werde. Die VA vermag dieser Argumentation nicht zu folgen, da unabhängig von der strafrechtlichen Beurteilung jedenfalls eine ohne gesetzliche Grundlage durchgeführte Amtshandlung erfolgt ist, wodurch Dienstpflichten verletzt worden sind.

Der von der VA ursprünglich dargelegte Standpunkt, die Dienstaufsicht sei im Beschwerdefall nur unzureichend gehandhabt worden, wird durch diese jüngste Stellungnahme des Bundesministers für Inneres neuerlich aktualisiert. Es bleibt nämlich der Widerspruch bestehen, daß nach erfolgter Mißstandsfeststellung auf die ohnehin klare Rechtslage verwiesen wird, die eine solche Amtshandlung nicht erlauben würde, daß aber genau diese Amtshandlung ressortintern in keiner Weise als unzulässig deklariert wird.

Der Hinweis auf das Unterbleiben strafrechtlicher Verfolgungsmaßnahmen als Rechtfertigung für das Unterbleiben von Maßnahmen der Dienstaufsicht wird von der VA nicht anerkannt.

2.4 Rechtswidrige Zurückbehaltung eines ausländischen Reisepasses

VA 56 — I/89

BM Zl. 4 179.001/17-III/13/90

B. G. aus Wien, der ursprünglich polnischer Staatsangehöriger war, ist im Jahre 1981 nach Österreich eingereist und hat wenige Tage nach dieser

Einreise um politisches Asyl angesucht. Wenige Wochen später wurde der Flüchtlingsstatus bescheidmäßig anerkannt.

Zur Behandlung dieses Asylantrages hat der Beschwerdeführer seinen polnischen Reisepaß der Bezirkshauptmannschaft Baden vorgelegt, und es wurde dieser Paß den Verwaltungsakten angeschlossen.

In weiterer Folge wurde dem Flüchtling im Jahre 1986 die österreichische Staatsbürgerschaft verliehen. Dies führte zur Aberkennung der Flüchtlingeigenschaft.

Am 21. Jänner 1987 beantragte der nunmehrige Beschwerdeführer die Rückgabe seines polnischen Reisepasses. Er begründete sein Begehren damit, daß er nun beabsichtige, auf seine polnische Staatsangehörigkeit zu verzichten; aus Sorge um seine in Polen zurückgebliebenen Familienangehörigen solle den polnischen Behörden die Tatsache der Asylgewährung nicht bekannt werden. Er wünschte daher ausdrücklich die Ausfolgung des Reisepasses an ihn persönlich und sprach sich gegen eine von der Behörde beabsichtigte Übermittlung dieses Passes an die polnischen Behörden aus.

Die für die Behandlung dieses Antrages zuständige Bundespolizeidirektion Wien traf innerhalb der in § 73 des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes vorgesehenen sechsmonatigen Frist (innerhalb derer über einen Antrag ein Bescheid zu erlassen ist) keine Entscheidung, sodaß der Beschwerdeführer von der in dieser Gesetzesstelle enthaltenen Möglichkeit des Zuständigkeitsüberganges an die Oberbehörde Gebrauch machte. Auch der Bundesminister für Inneres kam der nun ihn treffenden Entscheidungspflicht innerhalb von sechs Monaten nicht nach, sodaß der Beschwerdeführer eine Säumnisbeschwerde an den Verwaltungsgerichtshof richtete. Diese Beschwerde blieb aus formalen Gründen erfolglos, da der Verwaltungsgerichtshof die Auffassung vertreten hat, eine solche Beschwerde sei nur dann zulässig, wenn die säumige Behörde zu einer Entscheidung (zu einem hoheitlichen Abspruch in einer Rechtssache) verpflichtet sei; hingegen bestehe die Möglichkeit der Säumnisbeschwerde dann nicht, wenn die Verpflichtung der Behörde auf die Ausstellung einer Bescheinigung oder auf eine sonstige Leistung gerichtet sei.

In dem daraufhin eingeleiteten Prüfungsverfahren der VA stellte sich heraus, daß in der Fachabteilung des Innenministeriums grob unrichtige Rechtsansichten bestanden haben, die erst über ausdrückliches Verlangen der VA korrigiert worden sind. Dort wurde nämlich das rechtstheoretische Problem behandelt, inwieweit die Erlangung der Flüchtlingeigenschaft Einfluß auf staatsbürgerschaftsrechtliche Verhältnisse habe.

Die VA kann diese Vorgangsweise schon allein deswegen nicht billigen, weil zwei eindeutige gesetzliche Bestimmungen die Behörden zu einem anderen Verhalten verpflichtet hätten. Da jeder Fremde beim Aufenthalt im österreichischen Bundesgebiet nach den paßrechtlichen Bestimmungen eines gültigen Reisedokuments bedarf, hätte die Behörde erläutern müssen, nach welcher Bestimmung der Reisepaß des damaligen Asylwerbers überhaupt einbehalten worden ist. Es besteht weiters kein Zweifel daran, daß staatsbürgerschaftsrechtliche Zweifelsfragen schon aus Kompetenzgründen nicht von der Paß- oder Asylbehörde und jedenfalls nicht ohne

Kontaktaufnahme mit der Staatsbürgerschaftsbehörde des ursprünglichen Heimatstaates gelöst werden können.

Dazu kommt noch, daß ein ausländischer Reisepaß eine Urkunde ist, über die eine österreichische Behörde nicht bzw. nicht allein verfügen darf. Würde die Unterdrückung der Urkunde mit dem Vorsatz geschehen sein, zu verhindern, daß die Urkunde im Rechtsverkehr zum Beweis eines Rechtes, eines Rechtsverhältnisses oder einer Tatsache gebraucht werde, so würde dies den Tatbestand der Urkundenunterdrückung nach § 229 Abs. 1 des Strafgesetzbuches darstellen und diese Tat mit einer Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr bedroht sein.

Die VA konnte in der am 9. November 1989 erfolgten Aushändigung des Reisepasses an den Beschwerdeführer die Behebung des Beschwerdegrundes erblicken, weshalb eine Empfehlung seitens der VA nicht mehr erforderlich war.

Waren die geschilderten Rechtsverletzungen durchaus nicht unerheblich, so ist beim gegenständlichen Prüfungsverfahren zusätzlich aufgefallen, daß die Beantwortung der Anfrage der VA vom 14. April 1989 erst nach zweimaliger Urgenz am 4. Oktober 1989 erfolgt ist und selbst dann noch nicht vollständig war, sodaß am 12. Dezember 1989 eine weitere Anfrage erhoben werden mußte, die ebenfalls erst nach Urgenz beantwortet worden ist.

Die zunächst dem Beschwerdeführer gegenüber mehrfach rechtswidrige behördliche Vorgangsweise und in weiterer Folge die schleppende Informationsbereitschaft des Bundesministers für Inneres rechtfertigen die Vermutung erheblicher Mängel in dieser Fachabteilung des Ministeriums.

2.5 Rechtswidrige Personendurchsuchungen

VA 18 — I/90

BM Zl. 51 193/597-II/2/90

K. W., Wien, und P. B., Purgstall, gaben bei der VA an, sie seien am 25. Jänner 1990 in Wien 7 gemeinsam zu Fuß unterwegs gewesen, wo sie gegen 16.15 Uhr von zwei Polizeibeamten ohne Angabe von Gründen zur Ausweisleistung aufgefordert worden seien. Da beide Beschwerdeführer keine Ausweise mit sich führten, seien sie bis zur Herbeiholung weiterer Polizeibeamten angehalten und sodann auf offener Straße grundlos einer Leibesvisitation unterzogen worden. Damit sei die Amtshandlung beendet gewesen, und die Beschwerdeführer hätten weitergehen dürfen.

Die vom Bundesminister für Inneres eingeholte Stellungnahme ergab, daß die beiden Beschwerdeführer sich nach Meinung der Sicherheitswachebeamten insoferne strafbarer Handlungen nach dem Suchtgiftgesetz verdächtig gemacht hätten, als sie ein einschlägig bekanntes Lokal verlassen und nach Ansicht der Polizisten ein rasches Gehtempo eingeschlagen hätten.

Für die vorgenommene Perlustrierung nannte der Bundesminister für Inneres als Rechtsgrundlage den § 139 Abs. 2 der Strafprozeßordnung (StPO) und hielt die Amtshandlung offenkundig für rechtmäßig. Auch

hätten die Beamten angegeben, den beiden Beschwerdeführern den Grund für ihre Anhaltung mitgeteilt zu haben.

Die VA hat im Prüfungsverfahren folgende Erwägungen angestellt:

Artikel 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention garantiert die Achtung des Privat- und Familienlebens, der Wohnung und des Briefverkehrs. Eingriffe öffentlicher Behörden sind nur in den gesetzlich bestimmten Fällen zulässig.

Ein solcher Eingriff ist im XII. Hauptstück der StPO geregelt. Der im vorliegenden Fall vom Bundesminister für Inneres herangezogene § 139 Abs. 2 leg. cit. besagt, daß gegen Personen, bei denen eine hohe Wahrscheinlichkeit für den Besitz von Gegenständen spreche, deren Besichtigung für eine bestimmte Untersuchung von Bedeutung sein könne, oder die eines Verbrechens oder Vergehens verdächtig oder sonst übel berüchtigt seien, die Durchsuchung der Person und ihrer Kleidung zulässig ist.

Eine Sonderregelung im § 13a Suchtgiftgesetz, die jedoch im vorliegenden Falle nicht herangezogen wurde, besagt, daß an bestimmten Orten (zu denen der Ort der gegenständlichen Amtshandlung zweifelsfrei nicht zählt), eine Durchsuchung der Kleidung von Personen ... erfolgen darf, wenn aufgrund eines **konkreten** Hinweises oder sonstiger bestimmter Tatsachen der dringende Verdacht besteht, daß an diesem Ort Suchtgift **aus-** oder **eingeführt** wird. Schon aus dieser Sonderbestimmung ergibt sich, daß außerhalb deren Geltungsbereich nur ein auf die einzelne Person bezogener konkreter Verdacht eine Durchsuchungsmaßnahme rechtfertigt.

§ 140 Abs. 1 StPO bestimmt, daß eine Durchsuchung in der Regel nur nach vorausgegangener Vernehmung und nur insofern zulässig ist, als durch die Vernehmung weder die freiwillige Herausgabe des Gesuchten noch die Beseitigung der die Durchsuchung veranlassenden Gründe herbeigeführt wird.

Schließlich ist noch § 24 StPO zu beachten, wonach den Sicherheitsbehörden die unaufschiebbaren Anordnungen zur Gewährleistung der strafrechtlichen Untersuchung erlaubt sind, wobei allerdings bei Durchsuchungshandlungen neben den sonst in diesem Gesetz enthaltenen Vorschriften auch die Bestimmung zu beachten ist, vom Einschreiten und dessen Ergebnis dem zuständigen Staatsanwalt oder Untersuchungsrichter sogleich Mitteilung zu machen.

Nach den Feststellungen der VA wurde keiner einzigen der erwähnten Gesetzesvorschriften im vorliegenden Falle Rechnung getragen. So ist die bei beiden Beschwerdeführern angenommene verdachtserregende Handlung (Herauskommen aus einem übel beleumundeten Gastlokal, rasches Entfernen) insoferne gar nicht erwiesen, als die Beschwerdeführer angegeben haben, nicht aus diesem Lokal, sondern aus einem Kaufhaus gekommen zu sein. Dies hätten sie den einschreitenden Polizeibeamten mit einem Kassabeleg dieses Kaufhauses, auf dem Datum und Uhrzeit ersichtlich waren, belegen können.

Aber selbst ohne einen derartigen Nachweis ist die Vornahme einer Personendurchsuchung nach Auffassung der VA rechtlich unzulässig gewesen. Es ist nämlich nicht im geringsten hervorgekommen, welche angebliche Straftat von den Beschwerdeführern begangen worden sein soll; mit den gleichen Verdachtsmomenten könnte wohl zB jeder eilige, sonst aber unverdächtige Kunde eines Geldinstitutes des Bankraubes bezichtigt und zu Durchsuchungsmaßnahmen verhalten werden.

Die eingangs erwähnte Behauptung der geprüften Behörden, den Beschwerdeführern wäre der Grund der Amtshandlung mitgeteilt worden, kann als widerlegt gelten, da selbst nachträglich kein ausreichender Grund für eine derartige Amtshandlung vorgebracht werden konnte. Die Durchführung der der Durchsuchungshandlung vorangegangenen Vernehmung wurde behördlicherseits nicht einmal behauptet.

Auch die weitere Behandlung dieses Vorfalles, darüber lediglich eine Rapporteintragung vorzunehmen, anstatt ihn nach § 24 StPO an Staatsanwalt oder Untersuchungsrichter zu melden, zeugt von gravierender Mißachtung gesetzlicher Bestimmungen.

Die VA findet es besonders beanstandenswert, daß im Zuge der Behandlung der VA-Beschwerde keine zur Handhabung der Dienstaufsicht berufene Stelle die — offenkundige — Rechtswidrigkeit dieser Amtshandlung feststellen wollte. Besonders bedenklich scheint diese Vorgangsweise vor allem deswegen, weil die betroffenen Sicherheitswachebeamten auch in Zukunft der Meinung sein dürfen, eine derartige Vorgangsweise werde gutgeheißen. Tatsächlich ist aber eine derartige rechtswidrige Handlung nicht nur eine Verletzung der Dienstpflichten, sondern unter Umständen auch strafgesetzwidrig. Es kann daher von der VA nicht akzeptiert werden, derartige Vorfälle zu bagatellisieren und einer nur oberflächlichen Beurteilung zuzuführen. Diese Beurteilung soll nun keinesfalls bedeuten, daß die Exekutive Suchtgiftdelikte nicht mehr intensivst ausforschen soll, jedoch hat sie auch hiebei den ihr dabei vom Gesetzgeber vorgegebenen Rahmen zu wahren, auch wenn dieser nach Meinung mancher Suchtgiftfahnder zu einschränkend ist.

Wenn auch der festgestellte Mißstand in der Verwaltung im nachhinein nicht mehr behebbar war und die verfassungsgesetzliche Möglichkeit der VA, eine Empfehlung zur Behebung des Mißstandes auszusprechen, aus diesem Grunde nicht in Betracht kam, so ist die Verletzung persönlicher Rechte von Bürgern doch so schwerwiegend, daß die bloße Beurteilung der Beschwerde als berechtigt der Bedeutung des Fehlverhaltens nicht gerecht werden würde. Die VA hat daher den Beschluß auf Feststellung des Mißstandes in der Verwaltung gefaßt.

3 Bundesminister für Justiz

Allgemeines

Im Berichtszeitraum wurden 772 Beschwerden und sonstige Eingaben das Ressort des Bundesministers für Justiz betreffend an die VA herangetragen. Dies bedeutet wiederum eine leichte Steigerung gegenüber dem Vorjahr. Weiterhin sind jedoch in dieser Zahl viele Beschwerden über den Inhalt von gerichtlichen Entscheidungen und Ersuchen um Unterstützung in privat- und strafrechtlichen Angelegenheiten enthalten. Soweit dies notwendig ist, gibt die VA bei Erklärung ihrer Unzuständigkeit neben dem Hinweis auf die für Rechtsberatungen zuständigen Stellen auch einfache Rechtsaufklärungen.

Verfahrensverzögerung

Ein beträchtlicher Teil jener Beschwerden, für deren Behandlung die VA zuständig ist, bezog sich wiederum auf die lange Dauer von Verfahren. Neben den Verzögerungen durch die schleppende Verhandlungsführung einzelner Richter sowie bei der Ausfertigung und Zustellung von Gerichtsentscheidungen sind als Ursache für die lange Dauer von Verfahren ständig die verzögerte Einholung und Erstellung von Sachverständigengutachten festzustellen.

In einem Unterhaltserhöhungsverfahren wurde zum zB mit Beschluß vom 18. März 1989 ein Buchsachverständiger bestellt, dem nach der Abweisung des dagegen vom Kindesvater erhobenen Rekurses am 16. Juni 1989 die Akten mit dem Auftrag übermittelt wurden, binnen zwei Monaten ein Gutachten zu erstatten. Diesem Auftrag kam der Sachverständige jedoch nicht nach. Am 24. Jänner 1990 schließlich entschied das Landesgericht St. Pölten über einen Fristsetzungsantrag dahingehend, daß der Sachverständige das Gutachten binnen vier Wochen zu erstatten habe, widrigenfalls er zu entheben sein werde. Da dieser Sachverständige weiterhin säumig blieb, mußte mit Beschluß vom 7. Mai 1990 ein anderer Sachverständiger mit der Gutachtenserstattung binnen drei Monaten beauftragt werden. Über Antrag dieses Sachverständigen wurde die Frist zur Gutachtenserstattung bis November 1990 erstreckt, weil der Kindesvater die erforderlichen Unterlagen nicht vorlegte. Schließlich wurde von weiteren Versuchen der Ermittlung des Einkommens des Vaters Abstand genommen und mit Beschluß vom 3. Jänner 1991 über den Unterhaltserhöhungsantrag entschieden.

Der Beschwerde wegen der langen Dauer des Verfahrens nach dem im November 1988 gestellten Unterhaltserhöhungsantrag wurde von der VA Berechtigung zuerkannt, auch wenn die lange Verfahrensdauer insbesondere durch die Säumnis des zunächst beauftragten Sachverständigen bedingt war. Erst nachdem dieser Sachverständige trotz eines nach ca. sieben Monaten unter Setzung einer neuen Frist wiederholten Auftrages zur Gutachtenserstattung insgesamt elf Monate säumig geblieben war, wurde vom Gericht ein anderer Sachverständiger eingesetzt.

Gemäß § 354 Abs. 1 Zivilprozeßordnung (ZPO) ist dann, wenn ein zur Erstattung des Gutachtens bestellter Sachverständiger ohne genügende Begründung das Gutachten nicht in der festgesetzten Frist erstattet, ihm der Ersatz der durch seine Säumnis verursachten Kosten durch Beschluß aufzuerlegen; außerdem ist der Sachverständige in eine Ordnungsstrafe oder bei mutwilliger Verweigerung der Abgabe des Gutachtens in eine Mutwillensstrafe zu verfallen.

Gemäß Abs. 3 dieser Bestimmung haftet der ungehorsame Sachverständige nebst dem Kostenersatze für alle weiteren den Parteien durch die ihm zur Last fallende Vereitelung oder Verzögerung der Beweisführung verursachten Schäden.

Ob im gegenständlichen Fall der Sachverständige eine Begründung für seine Säumnis überhaupt vorgebracht hat, wurde gegenüber der VA nicht behauptet. Offenbar wurde im gegenständlichen Fall auch keine Ordnungs- oder Mutwillensstrafe verhängt, sondern lediglich gemäß Abs. 2 der oben zitierten Bestimmung ein anderer Sachverständiger bestellt.

Nachdem eine Eintragung in die Sachverständigenliste auf Betreiben des jeweiligen Sachverständigen erfolgt und daher wohl auch ein Interesse der Sachverständigen an ihrer Bestellung zum gerichtlich beeideten Sachverständigen angenommen werden kann, erscheint es der VA umso unverständlicher, daß Sachverständige den ihnen erteilten Aufträgen zur Gutachtenserstattung dann überhaupt nicht nachkommen. (VA 764 — J/90)

In einem anderen speziellen Fall war die lange Dauer eines Gerichtsverfahrens von der Einbringung der Klage im Jahre 1985 bis zur Erledigung in der Tagsatzung vom 14. Dezember 1990 — in welcher ein Vergleich abgeschlossen wurde — neben dem zweimaligen Eintritt eines Richterwechsels auf die Notwendigkeit der Einholung mehrerer Sachverständigengutachten zurückzuführen, wobei die Erstellung der Gutachten nicht verzögerungsfrei erfolgt ist. Der diesbezüglichen Beschwerde über die Dauer eines Gerichtsverfahrens von über fünf Jahren wurde von der VA Berechtigung zuerkannt. (VA 281 — J/88)

In diesem Zusammenhang wird auf den im Besonderen Teil behandelten Einzelfall 3.6 verwiesen, in welchem die Erstellung eines wenn auch komplizierten Gutachtens fast eineinhalb Jahre benötigte. Der ebenfalls im Besonderen Teil behandelte Einzelfall 3.4 zeigt auf, zu welchen Verzögerungen es in Gerichtsverfahren kommen kann, wenn zur verspäteten Erstellung von Sachverständigengutachten auch noch eine schleppende Verhandlungsführung durch den zuständigen Richter kommt. Es handelt sich dabei um dieselbe Richterin, deren Tätigkeit auch bereits im Zwölften Bericht der VA an den Nationalrat unter Einzelfall 4.1, Seiten 283 und 284, beanstandet werden mußte.

In einem von derselben Richterin geführten Verfahren des Bezirksgerichtes Hietzing war im März 1990 bei der VA Beschwerde über die lange Dauer des Verfahrens geführt worden. Bereits in der Tagsatzung vom 30. Mai 1988 sei die Verhandlung gemäß § 193 Abs. 3 ZPO vorbehaltlich des Einlangens des Gutachtens eines Geometers geschlossen worden. Seit diesem Tag erliegen auch von seiten des Beschwerdeführers beim Gericht 10 000 S

Kostenvorschuß für das Gutachten des Geometers. Bis zur Vorsprache des Beschwerdeführers in der VA sei jedoch in diesem Verfahren nichts mehr geschehen.

Im Prüfungsverfahren der VA wurde aufgrund von Stellungnahmen des Bundesministers für Justiz folgender Sachverhalt festgestellt:

Wie der Beschwerdeführer gegenüber der VA richtig angegeben hatte, wurde ihm in der Tagsatzung vom 30. Mai 1988 der Erlag eines Sachverständigenkostenvorschusses aufgetragen, und es wurde die Verhandlung vorbehaltlich des Einlangens des Sachverständigengutachtens eines Geometers geschlossen. Nach Einlangen des Kostenvorschusses am 17. Juni 1988 wurde am 21. Februar 1989 — also acht Monate später — der Beschluß über die Sachverständigenbestellung erlassen und langte demgemäß das Sachverständigengutachten auch erst am 27. Juli 1989 bei Gericht ein. Erst mit Beschluß vom 4. Dezember 1989 wurden sodann die Sachverständigengebühren bestimmt, wogegen beide Prozeßparteien Rekurse erhoben haben. Nachdem das Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien den Rekursen der Parteien mit Beschluß vom 21. September 1990 teilweise Folge gegeben hatte, wurde das Verfahren in der Verhandlung vom 31. Jänner 1991 neuerlich unter Urteilsvorbehalt geschlossen und das Urteil vom 1. März 1991 am 6. März 1991 abgefertigt. Nachdem dieses Urteil von der Berufungsinstanz aufgehoben worden war, mußte das Bezirksgericht Hietzing neuerlich entscheiden.

Der Beschwerde wegen der langen Dauer eines Verfahrens des Bezirksgerichtes Hietzing wurde von der VA Berechtigung zuerkannt. In diesem Verfahren ist es tatsächlich — wie auch aus dem oben dargelegten Verfahrensverlauf leicht ersehen werden kann — zu erheblichen Verzögerungen gekommen, die vorwiegend auf die häufige krankheits- und urlaubsbedingte Dienstabwesenheit der Richterin zurückzuführen waren. (VA 161 — J/90)

In einem anderen in Beschwerde gezogenen Verfahren vor dem Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien war die lange Dauer von über vier Jahren ab Einbringung der Klage im März 1986 bis zum Schluß der Verhandlung am 17. Mai 1990 ebenfalls auf die Notwendigkeit der Erstellung von Sachverständigengutachten zurückzuführen. (VA 47 — J/90)

Einer weiteren Beschwerde wegen der langen Dauer eines Verfahrens des Bezirksgerichtes Hietzing von der Einbringung der Klage am 10. Oktober 1988 bis zum Schluß der Verhandlung am 1. Oktober 1990 wurde von der VA Berechtigung zuerkannt, insbesondere, als es durch einen zweimaligen Richterwechsel zu Verzögerungen gekommen ist. Da im Zuge des Einschreitens der VA das Verfahren schließlich beendet werden konnte, wurde von einer weiteren Veranlassung Abstand genommen. (VA 371 — J/90)

Ein weiterer Fall der Verzögerung eines Verfahrens — diesmal aufgrund eines negativen Kompetenzkonfliktes zweier Bezirksgerichte — wird ebenfalls als Einzelfall 3.5. im Besonderen Teil behandelt.

Wie auch in den früheren Berichtszeiträumen bildet der Umstand, daß nach einer insgesamt verzögerungsfreien Führung eines Gerichtsverfahrens die Ausfertigung bzw. Zustellung eines Urteiles einen unzumutbaren Zeitraum in Anspruch nimmt, Grundlage für zahlreiche Beschwerden. In den diesbezüglichen Prüfungsverfahren der VA müssen Verzögerungen bei der Ausfertigung von Urteilen in der Dauer von bis zu einem Jahr festgestellt werden. Als Begründung dafür werden umfangreiche Verhandlungstätigkeiten des jeweils zuständigen Richters, Einarbeitungen in ein neues Aufgabengebiet, wiederholte Vertretungstätigkeiten sowie Krankenstände und Erholungsurlaube genannt. In einem Fall mußte der Richter nach Schluß der Verhandlung am 31. Jänner 1990 mit Wirkung vom 1. Juli 1990 wegen Dienstunfähigkeit in den zeitlichen Ruhestand versetzt werden. Das Urteil wurde nach Reinschrift der Ausfertigungen erst am 20. November 1990 an die Parteienvertreter abgefertigt. (VA 39 — J/90, VA 105 — J/90, VA 220 — J/90, VA 619 — J/90, VA 677 — J/90)

In diesem Zusammenhang wird im Einzelfall 3.2 im Besonderen Teil auf den Inhalt des § 415 ZPO verwiesen, wonach das Urteil, wenn es nicht sofort nach Schluß der mündlichen Verhandlung gefällt werden kann, binnen acht Tagen (ab 1. August 1989 vier Wochen) nach Schluß der Verhandlung zu fällen und in schriftlicher Abfassung zur Ausfertigung abzugeben ist.

Mangelhafte Sorgfalt der Gerichte

Aus der Beschwerdegruppe, die die mangelnde Sorgfalt bei der Behandlung von Akten zum Gegenstand hat, ist folgender Fall als besonders schwerwiegend hervorzuheben:

Beschwerde war bei der VA darüber geführt worden, daß ein vom Bezirksgericht Floridsdorf offenbar irrtümlich eingehobener Betrag von 130 S nicht zurückbezahlt worden war. Im Prüfungsverfahren der VA wurde festgestellt, daß bei der Einhebung einer Pauschalgebühr von 130 S dem Bezirksgericht Floridsdorf tatsächlich ein Fehler unterlaufen war. Die Beschwerdeführerin hatte diesen Betrag bereits eingezahlt, als ein Zahlungsauftrag über den Betrag von 180 S (130 S Gerichtsgebühr plus Zuschlag gemäß § 6 Gerichtliches Einbringungsgesetz von 50 S) erlassen wurde. Aufgrund dieses Zahlungsauftrages wurde zur Hereinbringung der 180 S zu 11 E 429/90 des Bezirksgerichtes Floridsdorf die Exekution bewilligt und die Kosten der Exekution mit 130 S bestimmt. Der Gesamtbetrag von 310 S wurde im Wege der Drittschuldnerexekution bei der Pensionsversicherungsanstalt (PVA) der Arbeiter hereingebracht.

Aufgrund des Einschreitens der VA ist in der gegenständlichen Angelegenheit mit Bescheid des Revisors des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien der Zahlungsauftrag aufgehoben und der Betrag von 310 S am 30. Oktober an die PVA der Arbeiter überwiesen worden.

Der Beschwerde über diesen Irrtum wurde von der VA Berechtigung zuerkannt, auch deshalb, weil bei der Rücküberweisung Verzögerungen entstanden, die dadurch verursacht wurden, daß der Akt in Verstoß geraten war und erst rekonstruiert werden mußte. Da die Angelegenheit aber für die Beschwerdeführerin in zufriedenstellender Weise erledigt werden konnte,

wurde von einer weiteren Veranlassung der VA Abstand genommen. (VA 375 — J/90)

Aufgrund einer anderen Beschwerde mußte im Prüfungsverfahren der VA festgestellt werden, daß zwar das zugrundeliegende Exekutionsverfahren vor dem Exekutionsgericht Wien mit Beschluß vom 2. April 1990 eingestellt worden war die Pauschalgebühr von 180 S jedoch erst mit Zahlungsauftrag vom 21. November 1990 eingehoben wurde. Das darüber hinausgehende Vorbringen des Beschwerdeführers, daß er diesen Zahlungsauftrag erst im Feber 1991 erhalten habe, wurde vom Bundesminister für Justiz nicht in Abrede gestellt, war aber nicht mehr nachvollziehbar, weil sich im Exekutionsakt kein Rückschein über die Zustellung befindet.

Zur Erklärung, daß die Pauschalgebühr im vorliegenden Fall überhaupt verspätet, nämlich über ein halbes Jahr nach Einstellung der Exekution eingehoben wurde, berichtete der Präsident des Oberlandesgerichtes Wien, daß in diesem Verfahren die Bundespolizeidirektion Wien die Eintreibung von Geldstrafen betrieben hat, deren Verlagerung auf die Gerichte seit 1990 in Wien zu einem sprunghaften Ansteigen des Anfalls geführt hat, sodaß der Geschäftsbetrieb des Exekutionsgerichtes Wien seither nur durch Überstunden und Zuteilung auswärtiger Kräfte aufrechterhalten werden konnte. Wegen dieser Arbeitsüberlastung kommt es zu Verzögerungen bei der Vorschreibung der Pauschalgebühren und Ausfertigung von Zahlungsaufträgen, weil diese Erledigung im Exekutionsverfahren nicht vorrangig ist und dringende Erledigungen vorgezogen werden. Der Bundesminister für Justiz hat der VA diesbezüglich versichert, daß er bemüht sein werde, die Anfallssteigerung in Exekutionssachen in Hinkunft bei der Aufteilung von Planstellen zu berücksichtigen. (VA 786 — J/90)

Eine Beschwerdeführerin gab gegenüber der VA an, daß sie in einem Verlassenschaftsverfahren des Bezirksgerichtes Donaustadt für den 6. März 1990, 13.00 Uhr, zu einer Einvernahme vorgeladen worden war. Tatsächlich hatte ihre Vernehmung erst um 18.30 Uhr begonnen und dauerte bis 19.20 Uhr. Sie habe daher (obwohl sie ein krankes Kind zuhause habe) fünfeinhalb Stunden auf dem Gang vor dem Zimmer des Richters warten müssen. Ab ca. 16.00 Uhr sei das Licht abgedreht worden, und es habe nur mehr ein Dreiminutenlicht funktioniert. Über die lange Wartedauer wurde Beschwerde geführt.

Im Prüfungsverfahren der VA wurde festgestellt, daß es bei der Vernehmung der Beschwerdeführerin als Zeugin am 6. März 1990 tatsächlich zu einer über Gebühr langen Wartezeit gekommen ist. Der Richter hatte zur Erörterung des vom Gerichtskommissär erstellten Inventars die in Frage kommenden Erben und Zeugen zur Tagsatzung am 6. März 1990, 13.00 Uhr, geladen, deren Dauer er auf eine Stunde eingeschätzt hatte. Im Zuge der Vernehmungen stellte sich jedoch heraus, daß Bargeldbeträge ohne gerichtliche Ermächtigung nach dem Tod der Erblasserin von einem Sparbuch behoben und — wie auch Schmuck der Erblasserin im Wert von mehreren 100 000 S — selbständig unter einigen Erben aufgeteilt worden waren sowie daß möglicherweise zwei Bilder der Verstorbenen zu niedrig geschätzt worden waren. Da die Aussagen der Vernommenen schwerwiegende Widersprüche aufwiesen, hat der Richter die Aufklärung gleich in derselben Tagsatzung versucht. Wegen dieser nicht

vorhersehbaren Umstände hat die Tagsatzung nicht bloß wie erwartet bis 14.00 Uhr, sondern bis 19.20 Uhr gedauert.

Der Beschwerde wurde von der VA grundsätzlich Berechtigung zuerkannt, auch wenn für den Richter bei Ansetzung der Tagsatzung nicht absehbar war, daß aus einer Routinebefragung zum Nachlaßinventar eine derart zeitaufwendige Vernehmung werden würde. Im Zuge des Prüfungsverfahrens der VA wurde der Vorsteher des Bezirksgerichtes Donaustadt auch ersucht, generell im Rahmen der Dienstaufsicht dafür Sorge zu tragen, daß Wartezeiten geladener Personen möglichst kurz gehalten werden. Im Hinblick darauf, daß der Präsident des Oberlandesgerichtes Wien in einem direkten Antwortschreiben an die Beschwerdeführerin die durch unerwartete Umstände bedingte lange Wartezeit bedauert hat, wurde von einer weiteren Veranlassung der VA Abstand genommen. (VA 238 — J/90)

In einem anderen Fall hatte die Beschwerdeführerin als verpflichtete Partei in einem Exekutionsverfahren nach Bezahlung der Schuld vergeblich versucht, wieder in den Besitz der bei ihr am 6. April 1990 gepfändeten Gegenstände zu gelangen.

Im Prüfungsverfahren der VA wurde aufgrund einer Stellungnahme des Bundesministers für Justiz festgestellt, daß das gegenständliche Exekutionsverfahren des Bezirksgerichtes Hernals mit Beschluß vom 30. April 1990 auf Antrag der betreibenden Partei eingestellt worden war. Es wurde zwar bereits am 7. Mai 1990 die Ausfolgung der gepfändeten Gegenstände an die Beschwerdeführerin beschlossen, in der Folge jedoch die Akten irrtümlich nicht der Schreibabteilung zur Herstellung von Beschlußausfertigungen zugeleitet, sondern abgelegt. Dieser Irrtum wurde vom Leiter der Geschäftsabteilung erst am 25. Oktober 1990 bemerkt. Zum Zeitpunkt der Einleitung des Prüfungsverfahrens der VA wurde der Ausfolgebeschuß in der Schreibabteilung ausgefertigt und der Beschwerdeführerin am 30. November 1990 zugestellt. Am 11. Dezember 1990 wurden ihr die gepfändeten Gegenstände schließlich ausgefolgt.

Der Beschwerde wurde von der VA Berechtigung zuerkannt. Wie der Bundesminister für Justiz in diesem Zusammenhang versichert hat, sind aufgrund dieses Vorfalles die zuständigen Beamten vom Vorsteher des Bezirksgerichtes Hernals ermahnt worden, bei der Aktenbehandlung mehr Sorgfalt walten zu lassen. Im Hinblick darauf wurde von einer weiteren Veranlassung der VA Abstand genommen. (VA 704 — J/90)

Gerichtliches Kopierwesen

Bereits in ihrem Zwölften Bericht an den Nationalrat auf den Seiten 280 und 281 hat die VA einen Beschwerdefall, die hohen Kosten im gerichtlichen Kopierwesen betreffend, geschildert. Im Zuge des von der VA durchgeführten Prüfungsverfahrens wurde auch inzwischen vom Bundesminister für Justiz die unterschiedliche Praxis bei der Herstellung und weit überhöhten Verrechnung der Kopien bei allen Gerichten in Österreich erhoben und die Auflösung der mit privaten Firmen bestehenden Verträge angekündigt.

Schließlich teilte der Bundesminister für Justiz am 21. März 1991 der VA mit, daß nunmehr im Sprengel des Oberlandesgerichtes Linz nach einer öffentlichen Ausschreibung ein neuer Vertrag über die Anmietung von Kopiermaschinen mit dem Bestbieter geschlossen wurde. Die Kopie wird künftig statt 6,50 S nur mehr 2,50 S kosten. In den übrigen Oberlandesgerichtssprengeln wird die Neuvergabe nach Kündigung der bestehenden Verträge erfolgen. Um eine bundesweit einheitliche Regelung sicherzustellen, wird nach dem Beispiel des Oberlandesgerichtes Linz vorgegangen werden. Eine solche einheitliche Kostenregelung von 2,50 S pro Kopierseite wurde vom Bundesminister für Justiz bis Mitte 1991 in Aussicht gestellt.

Im Hinblick auf dieses Ergebnis des Prüfungsverfahrens der VA konnte von einer weiteren Veranlassung Abstand genommen werden. (VA 144 — J/90)

Grundbuch

Aufgrund eines ebenfalls im Zwölften Bericht an den Nationalrat auf den Seiten 281 und 282 ausführlich geschilderten Beschwerdefalles mußte von der VA eine nicht bundeseinheitliche Praxis bei der Vorschreibung von Grundbucheintragungsgebühren in Anwendung der Gebührenbefreiungsbestimmungen des § 15 Agrarverfahrensgesetz (AgrVG) 1950 festgestellt werden. Zum damaligen Zeitpunkt waren im gegebenen Zusammenhang beim Verfassungsgerichtshof mehrere Beschwerden anhängig, wobei die Entscheidung des Verfassungsgerichtshofes abzuwarten war.

Die in der Zwischenzeit ergangenen Entscheidungen des Verfassungsgerichtshofes haben insofern keine Änderung der Praxis der Justizverwaltungsbehörden erforderlich gemacht als nunmehr einheitlich der § 15 AgrVG 1950 im Sinn der diesbezüglich ergangenen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes (Erkenntnis vom 11. Juni 1987, Zahl 86/16/0041; 8. März 1990, Zahl 89/16/0117; 18. April 1990, Zahl 89/16/0121; 18. April 1990, Zahl 89/16/0141) ausgelegt wird (wonach die Anerkennung der Gebührenbefreiung den Abschluß eines Vertrages vor einer Agrarbehörde voraussetzt). Im Hinblick darauf wurde — wie der VA mitgeteilt worden ist — von einem Erlaß des Bundesministeriums für Justiz abgesehen.

Hingegen wurden mit dem Erlaß vom 21. Juni 1989, JMZ 18.021/25-I 7/89, die Präsidenten der Oberlandesgerichte ersucht, die Präsidenten der Gerichtshöfe erster Instanz, die Revisoren und die Kostenbeamten der Gerichte anzuweisen, die im (im Zwölften Bericht an den Nationalrat ausführlich geschildert) Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 11. Juni 1987, Zahl 86/16/0041, zum § 15 AgrVG 1950 angeführten Rechtssätze nicht (rückwirkend) auf Akten anzuwenden, die vor dem 1. Jänner 1988 angefallen sind.

Im Hinblick auf diesen Sachverhalt — darüber hinaus sind grundsätzliche Überlegungen im Gange, die gebührenrechtliche Ungleichbehandlung von Verträgen vor der Agrarbehörde und jenen Verträgen, die vor einem Notar oder Rechtsanwalt geschlossen werden, im Zuge einer Änderung des Gerichtsgebührengesetzes zu beseitigen — wurde von einer weiteren direkten Einflußnahme der VA Abstand genommen. (VA 457 — J/88)

Tätigkeit der Staatsanwaltschaften

Ein weiterer Schwerpunkt betrifft Beschwerden über die Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften. Dazu sind sowohl Beschwerden über die ungerechtfertigte Zurücklegung von Strafanzeigen zu zählen als auch über nichterfolgte Verständigungen von der Zurücklegung von Strafanzeigen.

Aufgrund einer Beschwerde über die Zurücklegung einer Strafanzeige durch die Staatsanwaltschaft Wien mußte von der VA im Prüfungsverfahren festgestellt werden, daß die Strafanzeige am 5. April 1990 von der Bundespolizeidirektion Wien deshalb erstattet worden war, weil der Angezeigte am 25. Jänner 1990 nach einem selbstverschuldeten Verkehrsunfall mit dem kurz zuvor von ihm aufgebrochenen und unbefugt in Betrieb genommenen PKW der Beschwerdeführerin verletzt aufgefunden und in das Wilhelminenspital eingeliefert worden war. Die Anzeige wurde am 19. April 1990 deshalb zurückgelegt, weil die Staatsanwaltschaft Wien irrtümlich davon ausging, daß der Angezeigte der Lebensgefährtin der Beschwerdeführerin sei.

Erst im Zuge des Einschreitens der VA überprüfte die Staatsanwaltschaft Wien den Sachverhalt neuerlich, und es wurde das Verfahren formlos wieder aufgenommen und die verantwortliche Abhörung des Angezeigten beantragt. Schließlich wurde der Angezeigte mit rechtskräftigem Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom 5. April 1991 zu einer unbedingten Freiheitsstrafe verurteilt.

Der Beschwerde über diese Zurücklegung der Strafanzeige durch die Staatsanwaltschaft Wien wurde von der VA Berechtigung zuerkannt. Im Hinblick darauf, daß im Prüfungsverfahren der VA das Verfahren von der Staatsanwaltschaft Wien formlos wieder aufgenommen worden ist, konnte von einer weiteren Veranlassung der VA Abstand genommen werden. (VA 340 — J/90)

In einem anderen Fall war die Beschwerdeführerin am 30. Juni 1989 vom Hund ihres Nachbarn in die Wade gebissen worden, was bei der Beschwerdeführerin eine Spitalsbehandlung notwendig gemacht hatte. Trotzdem war die Strafanzeige von der Staatsanwaltschaft wegen mangelnder Strafwürdigkeit der Tat zurückgelegt worden. Im daraufhin durchgeführten Prüfungsverfahren der VA wurde festgestellt, daß die Beschwerdeführerin sich zwar ambulant in Spitalsbehandlung befunden hatte, laut Ambulanzprotokoll des Krankenhauses Hohenems jedoch eine Gesundheitsschädigung oder Berufsunfähigkeit in einem drei Tage nicht erheblich überschreitendem Ausmaß vorlag. Unter Berücksichtigung der damals herrschenden Judikatur war die Zurücklegung der Strafanzeige wegen mangelnder Strafwürdigkeit der Tat auch ohne Einholung eines medizinischen Sachverständigengutachtens vertretbar, weil die für eine solche Beurteilung geforderten unbedeutenden Folgen auch dann angenommen werden konnten, wenn das in § 88 Abs. 2 Z 4 Strafgesetzbuch (fahrlässige Körperverletzung) genannte Maß der Gesundheitsschädigung oder Berufsunfähigkeit von mehr als dreitägiger Dauer nicht erheblich überschritten wurde.

Im Hinblick auf die neuere Judikatur des Obersten Gerichtshofes, wonach unbedeutende Folgen bei einer drei Tage überschreitenden Gesundheitsschädigung oder Berufsunfähigkeit bereits verneint werden, würde nunmehr eine Zurücklegung der Strafanzeige wegen mangelnder Strafwürdigkeit der Tat in der Art und Weise — wie sie im vorliegenden Fall geschehen ist — nicht mehr in Betracht kommen. Eine formlose Wiederaufnahme des Verfahrens war aber im gegenständlichen Fall nicht mehr möglich, weil sich der Vorfall bereits am 30. Juni 1989 ereignet hatte und schon vor Einbringung der Beschwerde bei der VA Verjährung eingetreten war. Von einer weiteren Veranlassung der VA mußte daher abgesehen werden. (VA 774 — J/90)

Der in der Folge geschilderte Fall — dazu wurde das Prüfungsverfahren vor allem in den Bereichen des Bundesministeriums für Inneres und der Verwaltung des Landes Oberösterreich geführt — betraf ebenfalls eine — wie sich in der Folge herausstellte — ungerechtfertigte Zurücklegung einer Strafanzeige.

Ein als Besatzungsmitglied einer sogenannten „Zivilstreife“ tätiger Gendarmeriebeamter hatte — auf dem Pannestreifen der Westautobahn stehend — eine Fahrzeuglenkerin von der Überholspur weg mit dem Handzeichen zum Anhalten aufgefordert. Da diese Anhaltung auf einer hierfür völlig ungeeigneten Stelle stattfand (Strecke zwischen einer Autobahnab- und -auffahrt) und die Lenkerin während des Abbremsens bereits in den Bereich der Auffahrt gelangte, wo kein Pannestreifen bestand, war sie, im rechten Fahrstreifen langsam fahrend, Opfer eines Auffahrunfalles durch einen LKW. Bei dem Unfall wurden die Lenkerin und ihr Beifahrer (Ehegatte) verletzt, die im Fond des Wagens befindliche Schwiegermutter der Lenkerin getötet.

Die Anzeige über diesen Verkehrsunfall wurde von der Staatsanwaltschaft Linz mit dem Ergebnis bearbeitet, daß Strafantrag gegen die PKW-Lenkerin und den LKW-Lenker erhoben, die Anzeige gegen den Gendarmeriebeamten hingegen sofort zurückgelegt wurde.

Das strafgerichtliche Verfahren erbrachte jedoch schwerwiegende Verdachtsmomente auch gegen den Gendarmeriebeamten, sodaß der Bundesminister für Justiz nach einer entsprechenden Anfrage der VA der Staatsanwaltschaft Linz den Auftrag erteilte, nach formloser Wiederaufnahme des Verfahrens diese neuen Verdachtsmomente zu prüfen.

Ein daraufhin eingebrachter Strafantrag führte zur Verurteilung des Gendarmeriebeamten wegen fahrlässiger Tötung unter besonders gefährlichen Verhältnissen und fahrlässiger Körperverletzung.

Auch der geschilderte Fall vermittelt den Eindruck, daß bei der strafrechtlichen Beurteilung sicherheitsbehördlicher Vorgangsweisen nicht derselbe strenge Maßstab angelegt wird, wie bei von Privatpersonen gesetzten Handlungen. (VA 111 — I/90)

Zum ständig auftretenden Problem der Nichtverständigung vom Ausgang eines Strafverfahrens durch die Staatsanwaltschaften — dies trotz vom Bundesminister für Justiz ergangener zahlreicher Erlässe, wonach der

Adressatenkreis für die Verständigung von der Zurücklegung von Strafanzeigen durch die Staatsanwaltschaft weitestreichend auszulegen ist — ist als Beispiel folgender signifikanter Fall anzuführen:

Eine Beschwerdeführerin erklärte im April 1990 gegenüber der VA, daß sie in einem Strafverfahren des Bezirksgerichtes Groß-Gerungs zwar im Oktober 1989 als Zeugin vernommen worden sei, daß sie als Anzeigerin jedoch keine Verständigung über den Fortgang bzw. Ausgang des betreffenden Strafverfahrens erhalten habe.

Im Prüfungsverfahren der VA mußte festgestellt werden, daß das betreffende Strafverfahren nach der Zeugenvernehmung der Beschwerdeführerin aufgrund der Erklärung der Staatsanwaltschaft Krems vom 24. Oktober 1989 vom Bezirksgericht Groß-Gerungs am 2. November 1989 eingestellt worden war. Obwohl die Staatsanwaltschaft dazu gemäß § 48 Z 1 StPO verpflichtet gewesen wäre, war die Verständigung der Beschwerdeführerin von der Einstellung des Strafverfahrens offenbar irrtümlich unterblieben.

Der Beschwerde wurde von der VA Berechtigung zuerkannt. Da aufgrund des Einschreitens der VA die Verständigung der Beschwerdeführerin von der Staatsanwaltschaft Krems mit Begleitschreiben nachgeholt worden ist und außerdem allen Staatsanwälten der Staatsanwaltschaft Krems die bestehenden Verständigungspflichten in Erinnerung gerufen wurden, konnte von einer weiteren Maßnahme Abstand genommen werden. (VA 326 — J/90)

Exekutionsordnung

Die bereits in früheren Berichten der VA an den Nationalrat ausführlich geschilderte Problematik des Exekutionsvollzuges beim Nichtverpflichteten gibt immer wieder Anlaß zu Beschwerden. Ein spezieller Fall wird als Einzelfall 3.3 im Besonderen Teil behandelt.

Strafvollzug

Das Problem der Anbringung von Zensurstempeln auf Schreiben der Strafgefangenen an die VA wurde bereits im Dreizehnten Bericht an den Nationalrat ausführlich dargestellt.

Gemäß § 90 Abs. 1 Strafvollzugsgesetz (StVG) dürfen Briefe und Eingaben, die ein Strafgefangener unter zutreffender Angabe des Absenders an den Bundespräsidenten, an den Nationalrat, an den Bundesrat, an das Bundesministerium für Justiz oder an die VA, oder unter Anschrift dieser Stellen an ein Mitglied des Nationalrates oder des Bundesrates, an den Bundesminister für Justiz oder an einen Volksanwalt richtet, ferner Briefe und Eingaben an die Europäische Kommission und an den Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte in einem verschlossenen Umschlag zur Absendung gegeben werden; sie sind nicht zu überwachen.

Derartige Briefe und Eingaben sind ohne mit einer Eingangsstampiglie der jeweiligen Anstalt versehen zu werden an den jeweiligen Adressaten weiterzuleiten.

Die zitierte Gesetzesbestimmung schließt die Möglichkeit nicht aus, daß ein Strafgefangener seine Eingabe an den betreffenden Adressatenkreis auch unverschlossen abgeben kann, was insbesondere in den Strafvollzugsanstalten Graz, Stein und Garsten die sofortige Anbringung eines Zensurstempels zur Folge hatte. Mit dieser Praxis war die VA nicht einverstanden, weil die Notwendigkeit einer solchen Vorgangsweise nicht begründbar war und bei einer solchen Praxis es für den Adressatenkreis des § 90 Abs. 1 StVG nicht mehr erkennbar sein konnte, ob Eingaben von Strafgefangenen der Zensur unterlegen sind oder nicht. Beim Vorhandensein vom Eingangsstampiglien war dies jedenfalls immer anzunehmen. Die VA regte daher an, auf die Anbringung eines Stempels auf den jeweils abgegebenen Eingaben an Behörden und Gerichte generell zu verzichten.

In der Folge hat der Bundesminister für Justiz der VA mitgeteilt, daß unter Berücksichtigung der Anregung der VA nach eingehender Erörterung des Problems folgende grundsätzliche Regelung getroffen wurde:

Briefe und Eingaben, die ein Strafgefangener an eine der in § 90 Abs. 1 StVG genannten Personen und Stellen mit Ausnahme des Bundesministers für Justiz und des Bundesministeriums für Justiz richtet und (verschlossen oder unverschlossen) einem zur Weiterleitung befugten Justizwachebeamten übergibt, sind, ohne mit einer Eingangsstampiglie der jeweiligen Anstalt versehen zu werden, an den Adressaten weiterzuleiten und sind auch sonst nicht zu verzeichnen. Briefe und Eingaben an den Bundesminister für Justiz oder das Bundesministerium für Justiz, namentlich genannte Organwalter des Bundesministeriums für Justiz, die Europäische Kommission oder an den Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte sind, wenn sie unverschlossen zur Weiterleitung abgegeben werden, mit einem Eingangsstempel zu versehen, weil durch die Nichtanmerkung des Abgabedatums bei fristgebundenen Eingaben für den Insassen unter Umständen rechtliche Nachteile erwachsen können. Unabhängig davon, ob die Schreiben offen oder verschlossen abgegeben werden, sind sie über Verlangen des Absenders in das Rechtsmittelbuch einzutragen. Begründet wird dies damit, daß solche Schreiben Rechtsmittel beinhalten können und die Möglichkeit zur Überprüfung der Rechtzeitigkeit wenigstens bei offen abgegebenen Briefen und Eingaben gegeben sein muß.

Außerdem wurde der VA zugesichert, daß jeder Häftling über das Recht, Briefe und Eingaben an die in § 90 Abs. 1 StVG angeführten Amtsträger und Behörden verschlossen abgeben zu dürfen, belehrt werden wird.

Die entsprechende Anordnung an die Leiter der Gefangenenhäuser der Gerichtshöfe erster Instanz, der Strafvollzugsanstalten, der Sonderanstalten sowie der Justizanstalten ist mit Datum 28. Mai 1991 ergangen.

Im Hinblick darauf wurde von einer direkten weiteren Einflußnahme der VA Abstand genommen.

Die VA wird aber die Befolgung der oben angeführten Anordnung vom 28. Mai 1991 weiter beobachten, insbesondere als noch am 25. April 1991 eine Eingabe an die VA mit einem Zensurstempel der Strafvollzugsanstalt Stein versehen war. Jedenfalls war auch noch am 17. Juli 1991 das Schreiben eines Strafgefangenen an die VA mit einem Zensurstempel der

Strafvollzugsanstalt Graz versehen, der allerdings bereits quer durchgestrichen war. Es wird also angenommen, daß der betreffende Bedienstete der Strafvollzugsanstalt Graz nach Anbringung des Zensurstempels seinen Irrtum noch erkannt hat.

Ein spezieller Fall des Verstoßes gegen die Bestimmung des § 90 Abs. 1 StVG wird als Einzelfall 3.7 im Besonderen Teil geschildert.

Belehrungs- und Auskunftspflicht bei gerichtlichen Amtstagen

Aus Anlaß eines Verfahrens vor der Kommission zur Wahrung des Rundfunkgesetzes wurde der VA eine in diesem Verfahren abgegebene Stellungnahme der Vereinigung der österreichischen Richter als Beschwerdeführer zur Kenntnis gebracht. Darin finden sich zum Inhalt des § 54 Geschäftsordnung für die Gerichte erster und zweiter Instanz (Geo), welcher das mündliche Parteienbringen bei Gericht regelt, folgende Formulierungen: „Nach dem § 54 Geo dienen die Amtstage der Bezirksgerichte zur Entgegennahme und Bekundung mündlichen Anbringens, also zur Protokollierung von Klagen und Anträgen. Soweit es an diesen Tagen der Geschäftsgang gestattet, erteilen die Bezirksgerichte auch immer wieder Auskünfte über die Gerichtsbarkeit betreffende Rechtsfragen. Dies ist jedoch eine auf Freiwilligkeit beruhende Übung der Richter der Bezirksgerichte. Es besteht für keinen Richter eine Dienst- oder Amtspflicht zur Auskunftserteilung in allen Rechtsangelegenheiten.“

Gemäß § 54 Abs. 1 Geo können bei Bezirksgerichten für die Entgegennahme von mündlichen Klagen, Anträgen und Erklärungen in Streit- und Außerstreitsachen sowie in Privatanklagesachen bestimmte Tage und Stunden, und zwar wöchentlich mindestens ein Tag, mit der Wirkung angesetzt werden, daß zu anderen Zeiten alles nicht dringliche Anbringen dieser Art wegen unaufschiebbarer amtlicher Geschäfte auf diesen Tag verwiesen werden kann (Amtstag).

Gemäß Abs. 2 der zitierten Bestimmung kann der Vorsteher des Bezirksgerichtes nötigenfalls unter Festsetzung der Reihenfolge im vorhinein die Richter und sonstigen Bediensteten bestimmen, die gewisse Arten von mündlichen Anbringen ohne Unterschied, zu welcher Gerichtsabteilung die Sache gehört, entgegenzunehmen haben.

Gemäß Abs. 4 der zitierten Bestimmung hat der mit der Entgegennahme und Beurkundung mündlichen Anbringens betraute Richter oder sonstige Bedienstete die Parteien über die in Betracht kommenden gesetzlichen Bestimmungen zu belehren und zu allen nach der Sach- und Rechtslage erforderlichen Angaben zu veranlassen.

Die von der Vereinigung der österreichischen Richter gebrauchten, oben zitierten Formulierungen über den Umfang der Tätigkeit, zu der die Richter nach § 54 Geo verpflichtet sind, waren nach Meinung der VA zumindest mißverständlich, insbesondere was die im § 54 Abs. 4 Geo normierte Belehrungspflicht betrifft.

Die VA ersuchte daher den Bundesminister für Justiz um seine Rechtsmeinung. Dies einerseits, weil die Vereinigung der österreichischen

Richter — zwar als privatrechtlicher Verein — als Sprachrohr der Richterschaft angesehen werden kann, andererseits weil es bisher Praxis der VA war, Rechtsuchende in privatrechtlichen Angelegenheiten an die Amtstage der Bezirksgerichte zu verweisen.

In seiner ersten Antwort auf die Frage der VA erklärte der Bundesminister für Justiz, daß durch die oben zitierte Bestimmung des § 54 Abs. 4 Geo eine Anleitungspflicht normiert wird, wie sie auch der § 432 Abs. 1 Zivilprozeßordnung (ZPO) für die Tagsatzung vorsieht. Danach hat der Richter Parteien, welche rechtsunkundig und nicht durch Rechtsanwälte vertreten sind, erforderlichenfalls die zur Vornahme ihrer Prozeßhandlungen nötige Anleitung zu geben und dieselben über die mit ihren Handlungen oder Unterlassungen verbundenen Rechtsfolgen zu belehren. Während § 432 Abs. 1 ZPO die ökonomische und zielgerichtete Prozeßführung bezwecke, sei § 54 Geo auf die gezielte Erfassung und Kanalisierung des mündlichen Parteienbringens bei Gericht ausgerichtet und ergänze so sinnvoll die prozessuale Leitungs- und Belehrungspflicht im Vorfeld des gerichtlichen Verfahrens und für Anbringen außerhalb der Tagsatzung. Nach Meinung des Bundesministers für Justiz werde erst eine umfassende Belehrung im Sinne des § 54 Abs. 4 Geo gegebenenfalls eine Partei von einer Prozeßführung oder von mündlichen Anbringen abhalten, sodaß die Verpflichtung zu solcher Belehrung nicht unbedingt im unmittelbaren Bezug zu einem Prozeß bestehe. Wesentlich werde jedoch immer sein, daß die zu Gericht kommende Partei Rechtsschutz für ein (potentiell mögliches) gerichtliches Verfahren anstrebt. Es dürfe daher nicht nur ein Informationsbedürfnis, sondern es müsse ein aktuelles Rechtsschutzbedürfnis vorliegen, zu dessen Wahrnehmung die Gerichte zuständig sind.

Aufgrund dieser Stellungnahme schien der VA, die ständig auf die Möglichkeit der Einholung unentgeltlicher Auskünfte in allen Zivil- und Strafrechtsangelegenheiten bei den Amtstagen der Bezirksgerichte verweist, im speziellen Fall eine unterschiedliche Auslegung der gesetzlichen Bestimmungen über die Auskunfts- und Belehrungspflicht vorzuliegen. Dies im Hinblick auf die bereits zitierten Formulierungen im Schreiben der Vereinigung der österreichischen Richter, wonach Richter der Bezirksgerichte keine kostenlose Rechtsauskunft zu erteilen haben, nach dem § 54 Geo die Amtstage der Bezirksgerichte zur Entgegennahme und Beurkundung mündlichen Anbringens dienen und die Bezirksgerichte lediglich dann Auskünfte über die Gerichtsbarkeit betreffende Rechtsfragen erteilen, soweit es an den Amtstagen der Geschäftsgang gestattet. Weiters die Formulierung, wonach dies eine auf Freiwilligkeit beruhende Übung der Richter der Bezirksgerichte sei und für keinen Richter eine Dienst- oder Amtspflicht zur Auskunftserteilung in allen Rechtsangelegenheiten bestehe.

Der von der VA im Hinblick auf diese Diskrepanz um Beurteilung speziell dieser Formulierungen im Schreiben der Vereinigung der österreichischen Richter neuerlich um Auskunft ersuchte Bundesminister für Justiz erklärte daraufhin, daß eine Bezugnahme auf einzelne Formulierungen im Schreiben der Standesvertretung im Hinblick auf den Zusammenhang mit einem anhängigen Beschwerdeverfahren nicht zweckmäßig erscheine.

Die VA hält es für unbefriedigend, daß sich die Gerichte im Rahmen ihrer Amtstage nicht als Servicestellen anbieten, zumal in der Bevölkerung ein

starkes Vertrauen in die Tätigkeit der unparteilichen Gerichte gegeben ist. In diesem Zusammenhang darf auch ein Vortrag des Leiters des Verfassungsdienstes im Bundeskanzleramt zitiert werden, wonach die VA im Rahmen einer am optimalen Zugang zum Recht orientierten Mißstandskontrolle auch die sonstige Hilfsbereitschaft der Behörde gegenüber Rechtsunterworfenen zu beachten habe: So könnte es etwa einen Mißstand darstellen, wenn — entgegen einer allgemeinen Manuduktionspflicht — das zuständige Verwaltungsorgan sich weigerte, rechtliche Belehrungen zu erteilen oder eine Auslegungshilfe betreffend einschlägige Rechtsvorschriften zu bieten.

Die Rechtsmeinung der Vereinigung der österreichischen Richter, wonach es lediglich eine auf Freiwilligkeit beruhende Übung der Richter der Bezirksgerichte sei, an den Amtstagen, soweit es an diesen Tagen der Geschäftsgang gestattet, Auskünfte über die Gerichtsbarkeit betreffende Rechtsfragen zu erteilen, konnte im Prüfungsverfahren der VA nicht vollständig aufgeklärt werden. (VA 637 — J/90)

Die VA regt demnach an, die im § 54 Abs. 4 Geo normierte Belehrungspflicht über mündliche Anbringen der Parteien auf eine Auskunftserteilung in sämtlichen Rechtssachen, für welche eine Gerichtszuständigkeit besteht, zu erweitern.

Einzelfälle

3.1 Verweigerung einer Zeugengebühr

VA 147 — J/90

BM Zl. 46.357/4-Pr 3/90

T. B., Lindau, Deutschland, gab gegenüber der VA an, daß er in einem Verfahren des Landesgerichtes Linz als Zeuge in der Verhandlung vom 9. November 1989 geladen worden war. Da er aufgrund einer Krankheit einer Begleitperson bedarf, sei er mit seiner Gattin am 8. November 1989 nach Linz gereist und habe dann am 9. November 1989 nach stundenlangem Warten im Landesgericht Linz erfahren müssen, daß die Verhandlung kurzfristig verschoben worden war. Die Verständigung von der Abberaumung der Streitverhandlung war nicht rechtzeitig erfolgt.

In der Folge habe er die Gebühren geltend gemacht. Es wurden ihm mit Bescheid des Präsidenten des Landesgerichtes Linz für Reisekosten, Aufenthaltskosten und Entschädigung für Zeitversäumnis insgesamt 5 210 S an Gebühren zugesprochen. Das Mehrbegehren, insbesondere die Kosten für die Begleitperson, wurde abgewiesen. Seine dagegen eingebrachte Beschwerde wurde mit Bescheid des Präsidenten des Oberlandesgerichtes Linz ebenfalls abgewiesen. In der Folge sei es dann auch noch zu einer Verzögerung bei der Anweisung der Gebühren gekommen, worüber Beschwerde geführt wurde.

Im Prüfungsverfahren der VA wurde zunächst festgestellt, daß die Anweisung der mit Bescheid des Präsidenten des Landesgerichtes Linz vom 24. November 1989 bestimmten Zeugengebühr in Höhe von 5 210 S deshalb erst am 5. Juni 1990 erfolgt ist, weil ein Irrtum der zuständigen Leiterin der Geschäftsabteilung des Landesgerichtes Linz vorlag.

Mit Bescheid des Präsidenten des Landesgerichtes Linz vom 24. November 1989 war die Vergütung für eine Begleitperson mit der Begründung abgewiesen worden, weil bei Benützung eines öffentlichen Verkehrsmittels (Bahn) keine Begleitperson notwendig sei.

Die Beschwerde gegen den obigen Bescheid wurde vom Präsidenten des Oberlandesgerichtes Linz mit Bescheid vom 22. Dezember 1989 unter anderem deshalb abgewiesen:

„Gemäß § 2 Abs. 2 Gebührenanspruchsgesetz (GebAG) 1975 ist die Begleitperson eines Zeugen einem Zeugen gleichzuhalten, wenn der Zeuge wegen seines Alters oder wegen eines Gebrechens der Begleitperson bedurft hat; das Gericht (der Vorsitzende), vor dem die Beweisaufnahme stattgefunden hat, hat die Notwendigkeit der Begleitperson zu bestätigen. Im vorliegenden Fall liegt eine derartige Bestätigung durch das Gericht nicht vor, weshalb der Begleitperson die beanspruchten Zeugengebühren nicht zuerkannt werden konnte. Überdies hätte die Begleitperson den Anspruch im eigenen Namen — und nicht der Zeuge für sie — geltend machen müssen, was ebenfalls nicht geschehen ist. Auf die vom Beschwerdeführer für die Begleitperson geltend gemachten Ansprüche (Reise, Aufenthaltskosten und Verdienstentgang) konnte daher nicht Bedacht genommen werden.“

Zu dieser Argumentation stellte sich der VA die Frage, wie der Beschwerdeführer der oben zitierten Bestimmung des § 2 Abs. 2 GebAG 1975 hätte genügen können, wenn — wie im vorliegenden Fall — bei Gericht gar keine Beweisaufnahme stattgefunden hat. Eine entsprechende Anleitung durch das Gericht war offenbar unterblieben. Zur Argumentation, wonach die Begleitperson den Anspruch im eigenen Namen hätte geltend machen müssen, wurde von der VA festgestellt, daß dies jedenfalls den Erläuterungen in der dem Beschwerdeführer übermittelten Zeugenladung nicht zu entnehmen war und daß er darüber auch im Verfahren des Präsidenten des Landesgerichtes Linz offenbar nicht aufgeklärt worden war.

Im Zuge des Prüfungsverfahrens der VA wurde die Gebühr der Gattin des Beschwerdeführers als Begleitperson nach Einholung der Bestätigung durch den zuständigen Richter hinsichtlich der Notwendigkeit der Begleitung und nach Einholung einer Auskunft der Bediensteten der Geschäftsabteilung, nach welcher sowohl der Beschwerdeführer als auch seine Ehegattin als Begleitperson den Gebührenanspruch seinerzeit geltend gemacht hatten, mit Bescheid des Präsidenten des Landesgerichtes Linz vom 2. Juli 1990 mit 2 454 S bestimmt. Die Zustellung dieses Bescheides an die Gattin des Beschwerdeführers wurde über das Amtsgericht Lindau veranlaßt und dem Rechnungsführer die sofortige Überweisung dieses Betrages aufgetragen.

Der Beschwerde wurde von der VA Berechtigung zuerkannt. Da die Angelegenheit infolge des Einschreitens der VA in zufriedenstellender Weise erledigt werden konnte und der Präsident des Landesgerichtes Linz dem Beschwerdeführer gegenüber die bei der Bestimmung der Zeugengebühr und der Gebühr der Begleitperson aufgetretenen Unzukömmlichkeiten schriftlich aufgeklärt hat, wurde von einer weiteren Veranlassung der VA Abstand genommen.

3.2 Urteilsausfertigung; Verzögerung

VA 258 — J/90

BM Zl. 46.432/2-Pr 3/90

H. W., Wien, gab im März 1990 gegenüber der VA an, daß in einem Verfahren des Bezirksgerichtes Innere Stadt Wien die letzte Verhandlung bereits am 21. Dezember 1988 stattgefunden habe. Trotz mehrerer Urgenzen habe die zuständige Richterin das Urteil noch immer nicht ausfertigt, worüber Beschwerde geführt wurde.

Zu diesem Vorbringen hat die VA im Prüfungsverfahren nach Einholung einer Stellungnahme des Bundesministers für Justiz folgenden Sachverhalt festgestellt:

Im gegenständlichen Verfahren des Bezirksgerichtes Innere Stadt Wien ist nach der letzten Verhandlung vom 21. Dezember 1988 das Urteil tatsächlich erst ein Jahr später, nämlich am 29. Dezember 1989, ergangen und wurde am 2. Jänner 1990 abgefertigt und der Beschwerdeführerin durch Hinterlegung zugestellt.

Der Beschwerde wurde hinsichtlich der langen Dauer einer Urteilsausfertigung vom Schluß der Verhandlung am 21. Dezember 1988 bis zur Zustellung des Urteiles am 9. Jänner 1990 von der VA Berechtigung zuerkannt. Wie der Bundesminister für Justiz der VA mitgeteilt hat, bestanden in der Abteilung der zuständigen Richterin bei den Urteilsausfertigungen Rückstände, weswegen der Richterin vom Vorsteher des Bezirksgerichtes Innere Stadt Wien aufgetragen wurde, wöchentlich über die von ihr ausgefertigten Urteile zu berichten. Die betroffene Richterin sei nach dem Bericht des Gerichtsvorstehers außergewöhnlich gewissenhaft. Sie fertige die Urteile mit besonderem Aufwand und Umfang aus, wodurch es bei der hohen Anfallsbelastung zu überlangen Ausfertigungsfristen gekommen ist. Über die genannten Berichtsaufträge hinaus wurden keine weiteren dienstaufsichtsbehördlichen Maßnahmen gesetzt.

Auch in diesem Zusammenhang ist auf den Inhalt des § 415 Zivilprozeßordnung zu verweisen, wonach das Urteil, wenn es nicht sofort nach Schluß der mündlichen Verhandlung gefällt werden kann, binnen acht Tagen (ab 1. August 1989 vier Wochen) nach Schluß der Verhandlung zu fällen und in schriftlicher Abfassung zur Ausfertigung abzugeben ist.

3.3 Exekution beim Nichtverpflichteten

VA 276 — J/90

BM Zl. 46.492/2-Pr 3/90

F. P. aus St. Veit a. V., führte bei der VA eine Beschwerde darüber, daß offenbar allein aufgrund einer Namensähnlichkeit mit einem tatsächlichen Schuldner bei ihm eine Gehaltsexekution geführt werde. Lediglich der Familienname stimme überein. Der Beschwerdeführer heiße mit Vornamen Friedrich, während der tatsächlich Verpflichtete den Vornamen Fritz habe. Weder die Geburtsdaten noch die Adressen oder die Berufe seien auch nur ähnlich. Nachdem die Exekution unter dem richtigen Geburtsdatum, Wiener Adresse und Beruf des tatsächlich Verpflichteten erfolglos geblieben war, habe der Rechtsanwalt der betreibenden Partei einfach durch Anfrage

beim Gemeindeamt St. Veit das Geburtsdatum des nichtverpflichteten und nur namensähnlichen Beschwerdeführers erhoben und dann die Exekution gegen den nichtverpflichteten Beschwerdeführer unter Angabe der letzten Wiener Adresse des tatsächlich Verpflichteten nunmehr mit Geburtsdatum des Beschwerdeführers bei Gericht beantragt und auch bewilligt erhalten. Darüber wurde Beschwerde geführt.

Im Prüfungsverfahren der VA wurde nach Einholung einer Stellungnahme des Bundesministers für Justiz folgender Sachverhalt festgestellt:

Die betreibende Partei beantragte durch ihren Rechtsanwalt aufgrund eines Wechselzahlungsauftrages des Handelsgerichtes Wien gegen den Verpflichteten „Fritz“ P., Angestellter, M.-G. 56, 1190 Wien, geboren am 10. Juli 1950, die Gehaltsexekution. Die mit diesem Datum vom Gericht beim Hauptverband der österreichischen Sozialversicherungsträger durchgeführte Drittschuldneranfrage blieb ergebnislos. Der Exekutionsbewilligungsbeschluß konnte nicht zugestellt werden, weil der Adressat an der angegebenen Adresse als ungekannt galt. Nach Verständigung über den Fehlbericht beantragte die betreibende Partei — mit dem Hinweis, daß das Geburtsdatum irrtümlich mit 10. Juli 1950 angegeben worden sei — eine neuerliche Anfrage beim Hauptverband der österreichischen Sozialversicherungsträger mit dem Geburtsdatum 25. Feber 1950. Auch hierauf erfolgte eine negative Drittschuldneranfrage. Die betreibende Partei beantragte daraufhin neuerlich die Anfrage beim Hauptverband, nunmehr mit dem Geburtsdatum 25. Dezember 1950, die ebenfalls negativ verlief, weshalb die betreibende Partei beantragte, die Anfrage mit dem Namen „Friedrich“ P. durchzuführen. Unter diesen Angaben wurde als Drittschuldner und als Dienstgeber die Buchhaltung des Amtes der Steiermärkischen Landesregierung, Lehrer, Graz, ausgewiesen und konnte die Exekutionsbewilligung dem „vermeintlichen“ Drittschuldner zugestellt werden. Erst aufgrund der durchgeführten Gehaltsexekution erfuhr der Beschwerdeführer von der fälschlich gegen ihn gerichteten Exekution.

Im Zuge des Einschreitens der VA wurde das gegenständliche Verfahren auf Antrag der betreibenden Partei mit Beschluß des Exekutionsgerichtes Wien eingestellt.

Gemäß § 3 Abs. 2 Exekutionsordnung (EO) erfolgt die Bewilligung der Exekution auf Antrag des betreibenden Gläubigers. Über den Antrag ist ohne vorhergehende mündliche Verhandlung und ohne Einvernehmung des Verpflichteten Beschluß zu fassen. Grundsätzlich hat das Gericht nur von den Angaben der betreibenden Partei auszugehen. Ob die im Exekutionstitel genannte Person mit der im Exekutionsantrag genannten verpflichteten Partei wesensgleich ist, ergibt sich bei natürlichen Personen normalerweise aus der Übereinstimmung der genauen Parteienbezeichnung (Vor- und Familienname, Beschäftigung und Anschrift) im Exekutionstitel und im Exekutionsantrag. Stimmen diese Angaben überein, so wird das Gericht die Exekution zu bewilligen haben. Seit der Zivilverfahrensnovelle 1986 besteht jedoch eine Diskrepanz zwischen den nach der EO für die Gehaltsexekution nach § 294a EO (ohne Nennung des Drittschuldners, Arbeitgebers) und den nach der Zivilprozeßordnung (ZPO) geforderten Identifikationsmerkmalen einer Partei: Während § 75 Z 1 ZPO die Bezeichnung der Partei lediglich mit Namen (Vor- und Zuname), Beschäftigung und Wohnort fordert und

demzufolge in einem Exekutionstitel auch nur diese Merkmale aufscheinen, verlangt § 294a EO auch die Angabe des Geburtsdatums des Verpflichteten. Hinsichtlich dieser zusätzlichen Angabe des Geburtsdatums ist eine Überprüfung mit dem Exekutionstitel nicht möglich, weil dieser das Geburtsdatum nicht enthalten muß.

Haben sich Namen, Beschäftigung oder Anschrift des Verpflichteten nach der Entstehung des Exekutionstitels derart geändert, daß Zweifel entstehen könnten, ob der Titelschuldner und die verpflichtete Partei wesensgleich sind, verlangt die Rechtsprechung, daß der betreibende Gläubiger die Identität des Verpflichteten mit dem Schuldner im Exekutionstitel nachweisen muß. Bleiben Unklarheiten, so gehen diese immer zu Lasten des betreibenden Gläubigers.

Dies ist zu unterscheiden von der Berichtigung einer Parteibezeichnung, die immer dann als zulässig anzusehen ist, wenn keine Zweifel an der Identität des Verpflichteten bestehen.

Zur weitgehenden Vermeidung der Exekution gegen einen Nichtverpflichteten im Rahmen der Fahrnisexekution ist der Erlaß des Bundesministeriums für Justiz vom 25. Jänner 1989, JABl 17, zur Verhinderung der Exekution gegen einen Nichtschuldner, insbesondere durch Vermerke auf einem Beiblatt zum Exekutionsregister und dem Pfändungsregister (auf der Pfändungskarte), ergangen. Eine Erörterung der Frage legislativer Maßnahmen zum bestmöglichen Schutz von Nichtschuldnern wurde für die Gesamtreform der EO angekündigt. Nicht bestritten wurde gegenüber der VA auch, daß bei einer Gehaltsexekution nach § 294a EO theoretisch Nichtschuldner einbezogen werden können, wenn der betreibende Gläubiger ein „falsches Geburtsdatum“ angibt, der Hauptverband einen möglichen Drittschuldner (Arbeitgeber) bekanntgibt und sich aus dem Akt kein Zweifel ergibt, daß der Verpflichtete und der Titelschuldner die gleiche Person sind.

Deshalb erscheint auch der VA der gegenständliche Beschwerdefall bemerkenswert, weil dem Rechtsanwalt der betreibenden Partei das richtige Geburtsdatum des tatsächlich Verpflichteten bekannt war und erst nach erfolgloser Exekutionsführung das Geburtsdatum eines Nichtverpflichteten erhoben wurde. Lediglich aufgrund dieses „passenden“ Geburtsdatums wurde dann beim nichtverpflichteten Beschwerdeführer eine Gehaltsexekution durchgeführt, obwohl weder die im Exekutionsantrag angegebene Adresse noch der Beruf mit den tatsächlichen Gegebenheiten übereingestimmt haben und auch die Richtigkeit des Vornamens strittig war.

3.4 Gerichtsverfahren; Verzögerung VA 292 — J/90

BM Zl. 46.445/2-Pr 3/90

I. P., Wien, führte im April 1990 bei der VA Beschwerde wegen der langen Dauer eines seit 1987 anhängigen Verfahrens des Bezirksgerichtes Hietzing. Nach Einbringung der Klage im Frühjahr 1987 hätten erst am 17. November 1987, am 29. Jänner 1988 und am 11. April 1988 Verhandlungen stattgefunden. Das Gericht habe dann am 17. Mai 1988 einen Sachverständigen beauftragt, binnen vier Wochen ein Gutachten zu

erstatten. Das Gutachten sei aber erst am 6. März 1989 beim Bezirksgericht Hietzing eingelangt. Eine vierte Verhandlung vom 22. November 1989 sei auf den 28. November 1989 verschoben worden, welche aber wegen Erkrankung der RichterIn auf den 5. April 1990 habe verlegt werden müssen. Auch dieser Termin sei wegen eines abermaligen Krankenstandes der RichterIn nicht zustande gekommen.

Im Prüfungsverfahren der VA wurde aufgrund von Stellungnahmen des Bundesministers für Justiz festgestellt, daß sich der Verfahrensverlauf so darstellte, wie ihn die Beschwerdeführerin bereits in ihrem Schreiben geschildert hatte. Insbesondere war eine Verzögerung dieses seit dem 6. August 1987 anhängigen Verfahrens des Bezirksgerichtes Hietzing dadurch eingetreten, daß das mit Beschluß vom 17. Mai 1988 bestellte Sachverständigengutachten erst am 6. März 1989 bei Gericht einlangte, wobei Gründe für den langen Zeitraum der Gutachtenserstattung in der Dauer von fast zehn Monaten aus dem Gutachten nicht ersichtlich sind. Insbesondere mußte auch festgestellt werden, daß die zuständige RichterIn keine Maßnahmen zur Überwachung der dem Sachverständigen zur Gutachtenserstattung gesetzten Frist getroffen hatte. Was schließlich die Absetzung der für den 28. November 1989 anberaumten Tagsatzung betrifft, so war die zuständige RichterIn an diesem Tag wegen Krankheit nicht dienstfähig und hat sich dann überdies in der Zeit vom 17. April 1990 bis zum 15. Juli 1990 in einem abermaligen Krankenstand befunden.

Der Beschwerde wegen der langen Dauer eines Verfahrens des Bezirksgerichtes Hietzing wurde von der VA Berechtigung zuerkannt. Wie der Bundesminister für Justiz der VA auch mitgeteilt hat, wurden in dieser Beschwerdeangelegenheit die Berichte der Gerichtsvorsteherin des Bezirksgerichtes Hietzing vom Präsidenten des Oberlandesgerichtes Wien dem Vorsitzenden des Disziplinargerichtes für Richter zur Kenntnis gebracht. Da im Zuge des Prüfungsverfahrens der VA der Verfahrensforgang direkt überwacht wurde und endlich in der Tagsatzung vom 17. Oktober 1990 von der RichterIn die Verhandlung geschlossen sowie das Urteil am 31. Oktober 1990 ausgefertigt wurde, konnte von einer weiteren Veranlassung der VA schließlich Abstand genommen werden.

3.5 Entscheidung über Abrechnung und Belohnung des Sachwalters — Verzögerung VA 618 — J/90

BM Zl. 42.265/24-Pr 3/91

Dr. M. K., Salzburg, gab im Oktober 1990 gegenüber der VA an, daß der für sie bestellte Sachwalter mit Beschluß des Bezirksgerichtes Salzburg vom 25. Juli 1989 seines Amtes enthoben und die Sachwalterschaft beendet worden war. Seit Aufhebung der Sachwalterschaft sei aber noch keine Rechnungslegung des Sachwalters erfolgt und auch ein in dieser Angelegenheit an das Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien gerichteter Brief vom 12. April 1990 nicht beantwortet bzw. bearbeitet worden. Die Protokollierung dieses am 30. April 1990 zur Post gegebenen Briefes sei durch ein Versehen einer Gerichtsbediensteten überhaupt erst am 27. Juli 1990 erfolgt. Darüber wurde Beschwerde geführt.

Im Prüfungsverfahren der VA wurde nach Einholung einer Stellungnahme des Bundesministers für Justiz folgender Sachverhalt festgestellt:

Nach Beendigung der Sachwalterschaft und Enthebung des Sachwalters mit Beschluß des Bezirksgerichtes Salzburg vom 25. Juli 1989 wurde der Akt am 27. Dezember 1989 dem Bezirksgericht Innere Stadt Wien zur Entscheidung über die Abrechnung und Belohnung des seinerzeitigen Sachwalters, welche dem Bezirksgericht Innere Stadt Wien vorbehalten war, übermittelt. Am 22. Jänner 1990 wurde von der damals zuständigen Richterin der ehemalige Sachwalter für den 26. Feber 1990 zur Rechnungslegung vorgeladen. Die Tagsatzung wurde jedoch wegen Verhinderung des Gerichtes wieder abberaumt. Seit dem 1. April 1990 ist für die Bearbeitung der noch ausständigen Abrechnung eine andere Richterin zuständig.

Am 18. Mai 1990 verfügte die Richterin die Anberaumung der Tagsatzung zur Rechnungslegung für den 6. Juni 1990, welche am 5. Juni 1990 über Antrag des ehemaligen Sachwalters auf den 21. Juni 1990 verlegt und wegen Erkrankung der Richterin schließlich abberaumt wurde. Danach wurde mit Beschluß vom 16. Juli 1990 dem seinerzeitigen Sachwalter aufgetragen, binnen acht Tagen die Unterlagen für die Rechnungslegung dem Gericht vorzulegen. Dieser ersuchte in der Folge, ihm die Frist zur Vorlage der Belege wegen Urlaubes bis zum 16. August 1990 zu erstrecken. Am 3. August 1990 beantragte er wiederum, die Belege vom Bezirksgericht Salzburg abzufordern, weil er sonst nicht Rechnung legen könne. Das diesbezügliche Ersuchen an das Bezirksgericht Salzburg vom 14. August 1990 wurde am 17. Oktober 1990 dahingehend beantwortet, daß dort keine Belege vorhanden seien.

Das in der Beschwerde erwähnte Schreiben vom 12. April 1990 beinhaltete einen Fristsetzungsantrag, der dem übergeordneten Gerichtshof nicht zur Bearbeitung vorgelegt wurde.

Der Beschwerde über die verzögerte Verfahrensführung zur Entscheidung über die Abrechnung und Belohnung des seinerzeitigen Sachwalters wurde von der VA Berechtigung zuerkannt. Erst im Zuge des Einschreitens der VA fand dann am 8. Jänner 1991 die Tagsatzung zur Rechnungslegung vor dem Bezirksgericht Innere Stadt Wien statt. Am 4. Feber 1991 übermittelte jedoch die zuständige Richterin, ohne über die Abrechnung entschieden zu haben, den Akt wieder dem Bezirksgericht Salzburg unter Hinweis auf die erfolgte Übertragung der Zuständigkeit. Das Bezirksgericht Salzburg erklärte sich mit Beschluß vom 1. März 1991 hinsichtlich der Rechnungslegung für unzuständig und beschloß die Vorlage der Akten an den Obersten Gerichtshof zur Entscheidung über den negativen Kompetenzkonflikt. Der Bundesminister für Justiz sicherte der VA zu, daß nach Vorliegen der Entscheidung des Obersten Gerichtshofes für eine verzögerungsfreie Beendigung dieser Angelegenheit im Wege der Dienstaufsicht Sorge getragen werde. Auch wenn im gegenständlichen Verfahren ein negativer Kompetenzkonflikt zwischen zwei Bezirksgerichten aufgetreten ist, bleibt es doch unverständlich, daß die Unzuständigkeitserklärung des Bezirksgerichtes Innere Stadt Wien erst über 13 Monate nach Übermittlung des Aktes durch das Bezirksgericht Salzburg und nach verzögerter Führung des Verfahrens erfolgt ist.

Die VA wird den Fortgang dieses Verfahrens weiter beobachten.

3.6 Gerichtsverfahren; Verzögerung

VA 650 — J/90

BM Zl. 46.723/2-Pr 3/91

K. R., Weinburg, sprach im Namen seiner Gattin M. R., die seit einer Operation im Landessonderkrankenhaus Stolzalpe querschnittgelähmt ist, im Oktober 1990 bei der VA vor. Seit Anfang 1989 war beim Landesgericht für Zivilrechtssachen Graz deshalb ein Verfahren wegen einer Schadenersatzforderung anhängig. Bereits im Juli 1989 sei ein Sachverständigengutachten in Auftrag gegeben worden, welches innerhalb von fünf Monaten erstattet werden sollte. Bis zum Zeitpunkt der Vorsprache in der VA lag das Gutachten noch nicht vor. Beschwerde wurde über die Dauer des Verfahrens geführt.

Im Prüfungsverfahren der VA wurde nach Einholung von Stellungnahmen des Bundesministers für Justiz folgender Sachverhalt festgestellt:

Im in Beschwerde gezogenen Verfahren des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Graz aufgrund einer am 3. Jänner 1989 eingelangten Klage auf Schadenersatz wurde nach einer ersten mündlichen Streitverhandlung am 15. März 1989, der Einholung von Krankengeschichten und dem Einlangen von Kostenvorschüssen der Akt am 5. Juli 1989 dem ärztlichen Sachverständigen zur Gutachtenserstattung binnen fünf Monaten übermittelt. Tatsächlich hat der Sachverständige sein Gutachten jedoch erst am 22. November 1990 erstattet — also kurz nach Einbringung der Beschwerde bei der VA — und mit Schreiben vom selben Tag das Gericht gebeten, die überlange Dauer der Begutachtung im Hinblick auf die Komplexität und Schwierigkeit des Falles, seine besondere berufliche Belastung sowie einen unvorhergesehenen mehrwöchigen Krankenstand zu entschuldigen.

Der Beschwerde wurde von der VA Berechtigung zuerkannt. Ein Zeitraum von fast eineinhalb Jahren für die Erstattung eines Gutachtens ist wohl nur zum Teil durch die äußerst schwierige Materie im Anlaßfall zu begründen, wenn auch Begutachtungen bei behaupteten ärztlichen „Kunstfehlern“ sicher zu den besonders schwierigen Aufgaben eines Sachverständigen gehören. Im Zuge des Einschreitens der VA wurde der Leiter der zuständigen Gerichtsabteilung auch vom Bundesminister für Justiz nachdrücklich aufgefordert, künftig verzögerungsfreie Gutachtenserstattungen durch entsprechende Maßnahmen zu sichern. Die VA hat den weiteren Fortgang des Verfahrens in Evidenz gehalten. Es wurde nach einer in der Folge verzögerungsfreien Verfahrensführung am 4. Juli 1991 die Verhandlung geschlossen und das Urteil ausgefertigt. Im Hinblick darauf konnte von einer weiteren Veranlassung der VA Abstand genommen werden.

3.7 Überwachung des Briefverkehrs in Justizanstalt

VA 676 — J/90

BM Zl. 40.382/15-Pr 3/91

H. E., Justizanstalt Göllersdorf, führte bei der VA Beschwerde darüber, daß in der Justizanstalt eine in krassem Widerspruch zu den geltenden Gesetzen stehende Regelung bezüglich des Briefverkehrs und der Behandlung der Beschwerden der Insassen der Anstalt bestehe. Unter anderem werde die gesetzliche Regelung, wonach Briefe an das Bundesministerium für Justiz verschlossen abgegeben werden dürfen, von einem Bittgesuch an den Anstaltsleiter abhängig gemacht.

Im Prüfungsverfahren der VA war nach Einholung einer Stellungnahme des Bundesministers für Justiz folgender Sachverhalt festzustellen:

Der Beschwerdeführer hatte sich in seiner Beschwerde auf ein Informationsblatt über den Briefverkehr vom 1. August 1990 bezogen, welches an die Bediensteten der Justizanstalt Göllersdorf gerichtet war. In dieser Dienstanweisung wurde ausgeführt, daß grundsätzlich der gesamte Briefverkehr der Patienten der Justizanstalt Göllersdorf wegen der vermehrt erforderlichen psychiatrischen und psychologischen Betreuung zu überwachen sei und daß Schreiben an Personen oder Stellen des im § 90 Strafvollzugsgesetz genannten Adressatenkreises erst nach einem mittels „Bittreportzettels“ einzuleitenden vorgeschalteten Genehmigungsverfahren verschlossen abzusenden seien.

Gemäß § 90 Strafvollzugsgesetz sind Briefe an den Bundespräsidenten, an den Nationalrat, an den Bundesrat, an das Bundesministerium für Justiz oder an die VA oder unter der Anschrift dieser Stellen an ein Mitglied des Nationalrates oder des Bundesrates, an den Bundesminister für Justiz oder an einen Volksanwalt, ferner Briefe und Eingaben an die Europäische Kommission und an den Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte nicht zu überwachen und dürfen daher in einem verschlossenen Umschlag zur Absendung gegeben werden.

Das rechtswidrige Vorgehen der Anstaltsleitung der Justizanstalt Göllersdorf erklärte der Anstaltsleiter damit, er habe sich von der Überlegung leiten lassen, daß er seiner ethisch-moralischen Obsorgepflicht gegenüber den in der Justizanstalt angehaltenen Insassen durch besondere Überwachung des Briefverkehrs gerecht zu werden versuche, um von den Insassen Schaden abzuhalten, welcher aus dem Inhalt der von ihnen verfaßten privaten Schreiben entstehen könnte; es käme öfters zu Beschimpfungen und Beschuldigungen von Richtern, Staatsanwälten und Justizwachebeamten sowie zu Geständnissen von Straftaten, derer die Insassen niemals verdächtigt worden seien. Die Insassen würden Gefahr laufen, durch den Inhalt derartig abgefaßter Schreiben die Tatbestände der gefährlichen Drohung sowie der üblen Nachrede und Beleidigung nach dem Strafgesetzbuch zu verwirklichen. Es sei dem Anstaltsleiter daher ein Anliegen gewesen, diesen Schutz psychisch kranken, im Maßnahmenvollzug für geistig abnorme Rechtsbrecher untergebrachten vorläufig angehaltenen Insassen angedeihen zu lassen. Das angeordnete Genehmigungsverfahren habe keinesfalls eine Einschränkung der im § 90 Strafvollzugsgesetz normierten Rechte beabsichtigt, sondern es sollte — aus dem Schutzgedanken dem Patienten gegenüber resultierend — primär ermöglichen, mit dem ärztlichen Leiter und dem Patienten den Brief zu besprechen und beurteilen zu können, ob sich der Patient durch einen krankheitsbedingten Inhalt des

Briefes selbst schädigen würde. Dem Ansuchen, Briefe im verschlossenen Zustand absenden zu dürfen, sei bisher jedoch immer entsprochen worden.

Im übrigen würden die Untersuchungsrichter in der überwiegenden Zahl der Fälle ab einer bestimmten Phase des Verfahrens dem Leiter der Justizanstalt Göllersdorf die Briefzensur delegieren.

Die in der Justizanstalt Göllersdorf gewählte rechtswidrige Vorgangsweise wurde — wie der Bundesminister für Justiz der VA versichert hat - mit dem Anstaltsleiter ausführlich erörtert. Er wurde darauf hingewiesen, daß die ihrer Intention nach zum Schutz der Insassen gedachte Regelung nicht den in der Strafprozeßordnung und den im Strafvollzugsgesetz normierten Grundsätzen entspricht.

Der Beschwerde wurde von der VA Berechtigung zuerkannt. Da schließlich eine Neufassung der die Überwachung des Briefverkehrs regelnden Verfügung erlassen worden ist, welche nunmehr den gesetzlichen Bestimmungen entspricht, wurde von einer weiteren Veranlassung Abstand genommen.

4 Bundesminister für Landesverteidigung

Allgemeines

Den Ressortbereich des Bundesministers für Landesverteidigung betreffend wurden im Berichtszeitraum 85 Beschwerden an die VA herangetragen, was gegenüber dem Vorjahr einen Anstieg von mehr als 50% bedeutet.

Schriftliche Beschwerden betreffend den Zeitpunkt der Einberufung bzw. die Befreiung von der Verpflichtung zur Leistung des ordentlichen Präsenzdienstes oder Kaderübungen bildeten bei weitem den Schwerpunkt der Eingaben (ca. 31%), gefolgt von Dienstrechts- und Besoldungsbelangen (ca. 22%). Ferner wurden wiederholt Beschwerden über Schadenersatzforderungen nach dem Organhaftpflichtgesetz bzw. nach dem Amtshaftungsgesetz geführt (ca. 5%).

Obgleich mehrere Eingaben sich auf die Dienstverrichtung während des Grundwehrdienstes bezogen (ärztliche Behandlung, Ausbildungsumfang, Präsenzdienstversicherung, etc.) erscheint bemerkenswert, daß keine einzige Beschwerde Schikanen oder rechtswidriges Verhalten von militärischen Vorgesetzten zum Gegenstand hatte.

Kasernvisitationen

Seit 1990 werden seitens des zuständigen Volksanwaltes unregelmäßig Kasernen — bisher zehn in vier Bundesländern — besucht und Gespräche mit Personal- bzw. Soldatenvertretern geführt, in deren Verlauf verschiedene Probleme an die VA herangetragen wurden. Diesbezügliche Informationen wurden — gegebenenfalls mit dem Ersuchen um entsprechende Stellungnahme — an den Bundesminister für Landesverteidi-

gung weitergeleitet. Den Schwerpunkt der aus der Truppe kommenden Klagen und Anregungen bilden die rechtliche Stellung der Zeitsoldaten und Bau- bzw. Ausstattungsmängel in den Kasernen, gefolgt von dienstrechtlichen Problemen und der oftmals ungleichen dienstlichen Belastung der Grundwehrdiener. Ein Teil der Anregungen bezog sich auf komplizierte Verwaltungsabläufe, wie zB Besetzungsverfahren oder Nachschubbeschaffung. Beschwerden über die Verpflegung oder des Kader-Personales über Vorgesetzte fielen sowohl quantitativ wie qualitativ nicht ins Gewicht.

Ursprünglich mußte festgestellt werden, daß die Möglichkeit, sich an die VA zu wenden, dem Großteil der Grundwehrdiener und des Kaderpersonals nicht bekannt war. Zwischenzeitlich erfolgte jedoch aufgrund entsprechender Hinweise der VA eine weitgehende diesbezügliche Information durch den Ressortchef an allen militärischen Einrichtungen.

Der nunmehrige Bundesminister für Landesverteidigung hat ebenso wie sein Vorgänger diese Initiative des zuständigen VA, Kasernvisitationen durchzuführen, als weiteres Mittel der Kontrolle ausdrücklich begrüßt. Auch seitens der VA konnte festgestellt werden, daß sozusagen „vor Ort“ Probleme und Anliegen ungefiltert auch von den Betroffenen frei weg dargelegt und nach entsprechender Beurteilung der VA an den Ressortchef herangebracht werden können. Aber schon durch Gespräche mit Truppenkommandanten oder durch Einschaltung von Militärkommanden konnte eine geraume Anzahl derartiger Anlaßfälle bereinigt werden. Hervorzuheben ist jedenfalls die reibungslose Zusammenarbeit der VA mit dem Kabinett des Bundesministers für Landesverteidigung.

Unentgeltliche Benützung öffentlicher Verkehrsmittel

Die VA ist zu Zahl VA 47 — LV/90 an den Bundesminister für Landesverteidigung mit der Anregung herangetreten, Initiativen zur Ermöglichung der unentgeltlichen Benützung aller öffentlichen Verkehrsmittel durch präsenzdienstleistende Soldaten zu ergreifen. Der Bundesminister für Landesverteidigung wies auf diesbezügliche jahrelange Bemühungen seines Ressorts hin, betonte aber, daß in dieser Angelegenheit aufgrund zu erwartender Beispielsfolgen, sowie infolge rechtlicher und bürokratischer Schranken — insbesondere seitens des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales, sowie des Bundesministeriums für Umwelt, Jugend und Familie — bisher nur ein Erfolg dahin zu erzielen war, daß ab 1. Juli 1989 Grundwehrdiener und Zeitsoldaten für vier Fahrten pro Monat zwischen Wohnung oder Arbeitsstelle und Kaserne Fahrtkosten vergütet erhalten.

Schadenersatzleistungen

Ein wiederholt an die VA herangetragenes Problem stellt die Heranziehung von Heereskraftfahrern zum Schadenersatz nach Verkehrsunfällen dar (VA 1 — LV/90). Auch im Dreizehnten Parlamentsbericht wurde bereits darauf hingewiesen.

Gleichwohl in der Regel dem Betroffenen nicht der ganze Schaden zum Ersatz vorgeschrieben wird, sondern das Bundesministerium für Landesverteidigung auftrags des Bundesministeriums für Finanzen lediglich stark reduzierte Forderungen an die jeweiligen Schädiger stellt, ist die derzeitige

Situation nach Ansicht der VA wegen der Härtewirkung äußerst unbefriedigend. Das behördliche Vorgehen findet allerdings im Organhaftpflichtgesetz dem Grund nach rechtliche Deckung.

Die Lage von Grundwehrdienern, die als Heereskraftfahrer eingesetzt werden, ist jedenfalls anders zu beurteilen als diejenige anderer Organe des Bundes. Ein Präsenzdienster, der einen Schaden am Vermögen des Bundes durch einen Verkehrsunfall verursacht hat, wurde nur vorübergehend und zumeist unfreiwillig zu einem das Gesetz vollziehenden Organ des Rechtsträgers. Weiters hat gerade ein Heereskraftfahrer — bei gleicher Besoldung wie andere Präsenzdienster — ein Übermaß an Verantwortung und Schadensrisiko zu tragen. Das Bundesministerium für Landesverteidigung teilt im Gegenstande die Bedenken der VA, stößt aber auf Einwendungen des Bundesministeriums für Finanzen, dem ein Zustimmungsrecht ab einer Schadenshöhe von 50 000 S zusteht.

Es sollten daher legislative Maßnahmen getroffen werden, um die Haftung von als Heereskraftfahrer eingesetzten Grundwehrdienern für im Zuge von Verkehrsunfällen leicht fahrlässig verursachte Schäden auszuschließen.

Einzelfälle

4.1 Pflichten nach dem Militärleistungsgesetz

VA 37 — LV/90

Ing. H. St. aus Wien hat sich an die VA gewandt, da er der einzige Kraftfahrer in seinem Betrieb ist und im Mobilmachungsfalle als Milizsoldat unverzüglich einzurücken hat, gleichzeitig jedoch nach dem Militärleistungsgesetz einen LKW übergeben muß. Er würde demzufolge eine dieser Pflichten vernachlässigen müssen und sohin ohne sein Verschulden straffällig werden. Im Zuge des Prüfungsverfahrens der VA wurde vom Bundesminister für Landesverteidigung vorgebracht, daß zwar der Wehrpflichtige den Wehrdienst persönlich zu leisten hat, der Leistungspflichtige nach dem Militärleistungsgesetz jedoch den Leistungsgegenstand durch Dritte übergeben lassen kann und es somit dem Leistungspflichtigen obliege, für eine allfällige Vertretung Vorsorge zu treffen.

Die VA hat die Beschwerde als derzeit unzulässig erachtet, da der Beschwerdeführer noch von keinem Mißstand betroffen ist. Ein solcher könnte sich allenfalls dann ergeben, wenn es im Zuge einer künftigen Pflichtenkollision zu einer Bestrafung des Leistungspflichtigen/Wehrpflichtigen kommt.

Grundsätzlich ist davon auszugehen, daß ein Leistungspflichtiger nach den Bestimmungen des Verwaltungsstrafgesetzes nicht straffällig wird, wenn er ohne sein Verschulden bzw. trotz ausreichender Vorsorge an der Erfüllung der Leistungspflicht gehindert ist. Ein Nachteil für betroffene Bürger ist deshalb kaum zu befürchten.

Die VA sieht sich aber zu der Feststellung veranlaßt, daß behördlicherseits die vorliegende Problematik noch nicht völlig durchdacht wurde. Es ist als unbillig anzusehen, einem Leistungspflichtigen nach dem Militärleistungsge-

setz das Erfolgsrisiko in einem etwaigen Mobilmachungsfall anzulasten. So hat etwa ein Leistungspflichtiger, der gleichzeitig auch wehrpflichtig ist, nahezu keinen Einfluß darauf, ob sich eine dritte Person an getroffene Vereinbarungen hält und den Leistungsgegenstand auch tatsächlich überstellt. Das Kernproblem ist dabei nicht die später zu klärende Frage der Strafbarkeit, sondern vielmehr die Tatsache, daß Leistungsgegenstände, welche das Bundesheer zur Auftragerfüllung benötigt und mit welchen die Truppe auch rechnet, letztendlich dem Bedarfsträger nicht bzw. nicht rechtzeitig zur Verfügung stehen könnten.

4.2 Revers bei KFZ-Einstellgenehmigung

VA 44 — LV/90

BM Zl. 12.070/474-1.4/91

Ein Bediensteter der Heeresversorgungsschule, wandte sich an die VA, da sein in der Vega-Peyer-Weyprecht abgestelltes Privatfahrzeug durch einen anderen Bediensteten im Zuge dessen Dienstverrichtung mittels eines Jenbach-Dieseltransporters beschädigt wurde. Unter Bezugnahme auf den aus der Einstellgenehmigung ersichtlichen Revers, welchen der Geschädigte unterfertigt hatte, wurde ein Schadenersatz abgelehnt.

Nach Ansicht der VA ist der sich aus dem Revers ergebende Verzicht auf Schadenersatz auf solche Schäden beschränkt, welche am Privatfahrzeug zwar auf militärischen Liegenschaften entstehen, deren Eintritt aber vom Rechtsträger nicht beeinflußt werden kann. Nach herrschender Lehre und gefestigter Judikatur des Obersten Gerichtshofes wird bei einem Verzicht auf künftige Rechte gefordert, daß sich die Rechtsverhältnisse, auf welche sich der Verzicht bezieht, schon im vorhinein übersehen lassen, widrigenfalls der Verzicht unwirksam ist (ua. OGH 8 06 103/83 vom 19. Jänner 1984). Weiters ging die VA davon aus, daß der gänzliche Verzicht auf Ersatz eines noch nicht eingetretenen Schadens, der vom künftig eventuell Geschädigten lediglich angesichts einer übermächtigen Stellung des durch den Verzicht potentiell Begünstigten erklärt wird, mit Sittenwidrigkeit behaftet ist (Klang-Gschnitzer, Kommentar zum ABGB, 2. Auflage 1968, Seiten 176 f, 212 ff).

Mit Schreiben vom 22. März 1991 hat der Bundesminister für Landesverteidigung mitgeteilt, daß die gegenständliche Bestimmung im betreffenden Revers geändert wurde. Die Bewerber um eine Einstellgenehmigung haben nun nicht mehr Verzicht auf Ersatz „jedweden Schadens“ zu leisten, sondern lediglich auf „durch leicht fahrlässiges Verschulden von Organen entstandene Schäden“.

Der Beschwerdegrund, nämlich die für Dienstnehmer äußerst nachteilige Bestimmung im Revers auf Einstellgenehmigungen für private Kraftfahrzeuge im Kasernen des Bundesheeres, kann demzufolge als behoben angesehen werden.

4.3 Leistungsfeststellung auf mangelhafter Grundlage

VA 45 — LV/90

BM Zl. 12.070/495-1.4/91

Ein Unteroffizier hat sich betreffend die Beurteilung seiner dienstlichen Leistungen im Kalenderjahr 1989 an die VA gewendet.

Gestützt auf eine schriftliche Ermahnung vom 7. September 1989 durch den ärztlichen Leiter des Krankenrevieres Langenlebarn sowie auf dessen Bericht vom 15. Feber 1990 wurde am 12. April 1990 seitens des Korpskommandos I festgestellt, daß der Beschwerdeführer im Kalenderjahr 1989 den zu erwartenden Arbeitserfolg trotz Ermahnung nicht aufgewiesen hat. Aufgrund seines Antrages vom 18. Mai 1990 wurde die Leistungsfeststellungskommission beim Korpskommando I befaßt. Mit Bescheid vom 26. Juli 1990 wurde sodann festgestellt, daß der Beschwerdeführer den zu erwartenden Arbeitserfolg im Kalenderjahr 1989 trotz Ermahnung nicht aufgewiesen hat.

Dazu ist festzuhalten, daß bereits am 10. Oktober 1989 seitens des stellvertretenden Leiters Armeekommando/Sanitätswesen die mangelnde Gesprächs- bzw. Kooperationsbasis zwischen dem Beschwerdeführer und dem ärztlichen Leiter des Krankenrevieres Langenlebarn festgestellt wurde.

Es erscheint der VA nachvollziehbar, wenn erhebliche Spannungen zwischen dem ärztlichen Leiter und dem dienstführenden Unteroffizier eines Krankenrevieres letztlich zu Unzulänglichkeiten im dienstlichen Bereich führen, insbesondere deshalb, da eine von gegenseitigem Vertrauen und wechselseitiger Unterstützung getragene Zusammenarbeit zwischen dem Arzt und dem dienstführenden Unteroffizier zur Erreichung des dienstlichen Zieles — wie wohl überall bei Teamarbeit — unabdingbar ist. Auch die Dienstverrichtung des ärztlichen Leiters des Krankenrevieres Langenlebarn wurde bei Überprüfungen beanstandet und ist zweifellos für die festgestellten Mängel kausal, da der Beschwerdeführer ohne entsprechenden Informationsfluß bzw. ohne Unterstützung seitens des ärztlichen Leiters seine Agenden jedenfalls nicht im erforderlichen Umfange wahrnehmen konnte.

Weiters ist nach Ansicht der VA die Beurteilung der Leistungsfeststellungskommission beim Korpskommando I mit folgenden Mängeln behaftet:

- Obgleich die gegenseitige Abneigung zwischen dem Beschwerdeführer und dem ärztlichen Leiter aktenkundig war, wurde der Bericht dieses Vorgesetzten zur alleinigen Grundlage der Leistungsfeststellung über den Beschwerdeführer genommen. Es hätte zur Wahrheitsfindung zweifelsfrei beigetragen, etwaige subjektive Tendenzen in diesem Bericht des ärztlichen Leiters zu überprüfen (Abneigung gegen den Beurteilten, Abwälzung der Verantwortung für Beanstandungen).
- Es wird in der Leistungsfeststellung angeführt, daß mit Personalknappheit bestehende Mängel nicht entschuldigt werden können, weil es dem Beschwerdeführer laut Dienstanweisung obliegt, bei Fehlen sonstiger Sanitätsdienstgrade zusätzlich die Agenden des Geräte/Sanitätsunteroffiziers, Sanitätsunteroffiziers/Ambulanz und Sanitätsunteroffiziers/Station mitzuübernehmen. Wörtlich: „... insbesondere schon dadurch nicht, weil in der Dienstanweisung vorgesehen ist, (daß) bei Fehlen sonstiger Sanitätsdienstgrade, Sie zusätzlich die Agenden des Geräte/Sanitätsunteroffiziers, Sanitätsunteroffiziers/Ambulanz und Sanitätsun-

teroffiziers/Station mitzuübernehmen haben. . . “. Dabei wird übersehen, daß der Aufgabenbereich eines Arbeitsplatzes gemäß § 36 Abs. 2 Beamten-Dienstrechtsgesetz so gestaltet zu sein hat, daß dieser die Normalarbeitskraft eines Menschen erfordert. Zusätzliche Agenden sind demzufolge sicherlich geeignet, ein bestimmtes Maß an Unzulänglichkeiten bzw. Fehlern nach sich zu ziehen.

Es mußte sohin festgestellt werden, daß die Leistungsfeststellungskommission beim Korpskommando I den — offenbar aus persönlichen Gründen für den Beschwerdeführer nachteiligen — Bericht des ärztlichen Leiters bzw. die Leistungsfeststellung der Dienstbehörde weitgehend übernommen hat, ohne das dienstliche Umfeld, welches die bestehenden Unzulänglichkeiten mitbewirkt hat, entsprechend zu berücksichtigen.

Die VA sah sich daher veranlaßt, der vorliegenden Beschwerde Berechtigung zuzuerkennen.

In seinem Schreiben vom 4. Juni 1991 teilte der Bundesminister für Landesverteidigung mit, daß er die Leistungsfeststellungskommission beim Korpskommando I veranlaßt hat, im Falle des Beschwerdeführers die Leistungsfeststellung über das Kalenderjahr 1989 im Lichte der Ausführungen im Schreiben der VA einer Überprüfung zu unterziehen.

Die selbständigen und unabhängigen Kommissionsmitglieder sahen jedoch keinen Grund, von ihrer gefaßten Meinung abzugehen.

Der Beschwerdegrund konnte in gegenständlicher Causa bislang nicht beseitigt werden, da die Haltung des Senates angesichts der in sich widersprüchlichen Leistungsfeststellung den erforderlichen Realitätssinn vermissen läßt.

4.4 Ungleichbehandlung bei Zulagengewährung VA 67 — LV/90

BM Zl. 12.070/499-1.4/91

In mehreren Beschwerdefällen (VA 57-LV/91, 9, 25 und 26 LV/91) wurde an die VA herangetragen, daß die Pflegedienstzulage für Sanitätsunteroffiziere im Sinne des § 30 b Abs. 1 und 2 des Gehaltsgesetzes 1956 ungerechtfertigter Weise eingestellt worden sei.

Eine diesbezügliche Stellungnahme des Bundesministers für Landesverteidigung ergab, daß nach einer Note des Bundeskanzleramtes vom 6. August 1987 zu Zahl 23724/10-2.1/87 diese Zulage für die Tätigkeit in einem Krankenrevier des österreichischen Bundesheeres nicht gebühre, weil gemäß dem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 21. April 1986 zu Zahl 85/12/0086 Beamten in einem Krankenrevier des Bundesheeres keine Pflegedienstzulage gewährt werden kann. Angesichts der grundstätzlichen Wertigkeit der sanitätsdienstlichen Tätigkeiten in einem Krankenrevier kommt nämlich der Zahl der Patienten ebenso wie der Zahl der den betreffenden Unteroffizier unterstellten Soldaten keine entsprechende Bedeutung zu.

Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (Erkenntnisse vom 27. Feber 1988 zu den Zln. 88/12/0219 und 88/12/0221) gebührt allerdings die Pflegedienstzulage — auch bei Nichtvorliegen der Anspruchsvoraussetzungen — dann, wenn diese mit einem rechtskräftigen Bescheid zuerkannt wurde und keine Änderung der Rechtslage bzw. des Sachverhaltes (dienstliche Tätigkeit) vorliegt.

Dies führte dazu, daß einige Sanitätsunteroffiziere die Pflegedienstzulage weiter beziehen, während der Großteil dieser Personengruppe nicht mehr in deren Genuß kommt.

Nach Ansicht der VA ist es nicht zielführend, wenn bei gleichartiger Verwendung und gleicher dienstlicher Belastung ein Teil der Bediensteten eine Zulage bezieht, während — und zwar nur aus formellen Gründen - der andere Teil dieser Zulage verlustig geht.

Im Sinne der Gleichbehandlung wären deshalb legisistische Maßnahmen erforderlich.

4.5 Weitergabe gesundheitsbezogener Daten

VA 83 — LV/90

BM Zl. 12.070/455-1.4/91

Die VA führte ein amtswegiges Prüfungsverfahren betreffend die Weitergabe gesundheitsbezogener Daten von Blutspendern an Sanitätsdienststellen im Bereich des Bundesministeriums für Landesverteidigung durch.

In einem am 30. Mai 1972 zwischen der Republik Österreich (Bundesministerium für Landesverteidigung) und der Österreichischen Gesellschaft vom Roten Kreuz geschlossenen Vertrag wurde die Untersuchung des Blutes auf serologische Reaktionen zur Erkennung von Lues und Hepatitis bei allen freiwilligen Blutspendern aus dem Bereich des Bundesheeres vereinbart. Seit geraumer Zeit wurden aber auch allfällige überhöhte SGPT-Werte von Soldaten seitens der Blutspendenzentrale des Roten Kreuzes an die jeweiligen Sanitätsdienststellen gemeldet.

Offenbar durch Beschwerden veranlaßt, wurde am 9. Jänner 1990 durch das Militärkommando Wien verfügt, daß das Kaderpersonal auf die Möglichkeit hinzuweisen ist, im Falle des ausdrücklichen Wunsches etwaige Befunde an die Privatschrift des jeweiligen Blutspenders zugestellt zu erhalten. Für Präsenzdienner galt, wie aus dem Schreiben des Bundesministeriums für Landesverteidigung vom 20. September 1990 zu entnehmen ist, daß allfällige Befunde weiterhin gesammelt an Militärsanitätsdienststellen übermittelt werden.

Nach Ansicht der VA stellt es einen Verstoß gegen geltendes Recht dar, a priori die Zustimmung zur Weiterleitung von gesundheitsbezogenen Daten anzunehmen, wenn ein Blutspender (Kaderangehöriger) nicht ausdrücklich auf der Einhaltung der Gesetze bzw. seinen Rechten besteht. Weiters sind die gesundheitsbezogenen Daten von Präsenzdiennern, welche dem Österreichischen Roten Kreuz im Zuge freiwilliger Blutspenden bekannt werden, gleichfalls geschützt und dürfen jedenfalls nicht ohne ausdrückliche

Zustimmung des betreffenden Spenders an Heeressanitätsdienststellen weitergeleitet werden.

In seiner Stellungnahme vom 5. April 1991 teilte der Bundesminister für Landesverteidigung mit, daß er die Kritik der VA an der geübten Vorgangsweise grundsätzlich für zutreffend erachte und die vertraglich vereinbarte Handhabung nicht im Einklang mit den einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen (§ 121 Strafgesetzbuch: Verletzung von Berufsgeheimnissen) stehe.

Seitens des Bundesministers für Landesverteidigung wurde deshalb der Auftrag erteilt, eine Modifizierung des gegenständlichen Vertrages herbeizuführen und in weiterer Folge auch die diesbezüglich bestehenden ressortinternen Regelungen entsprechend abzuändern, um künftig eine rechtskonforme Vorgangsweise unter Beachtung der Interessen der freiwilligen Blutspender aus dem Bereich des Bundesheeres sicherzustellen.

5 Bundesminister für Unterricht, Kunst und Sport

Allgemeines

Im Ressortbereich des Bundesministers für Unterricht, Kunst und Sport wurden im Berichtszeitraum 75 Beschwerden an die VA herangetragen bzw. von Amts wegen einem Prüfungsverfahren unterzogen. Angelegenheiten des Dienst- und Besoldungsrechtes bildeten den Schwerpunkt der Beschwerden (rund ein Drittel). Auch die beiden Mißstandsfeststellungen betrafen diesen Bereich. Sieben Beschwerden lagen Beihilfen- und allgemeine Unterstützungsprobleme bzw. die Vorschreibung von Schul- und Heimgebühren zugrunde. Dagegen betraf im Berichtszeitraum keine Beschwerde eine behauptete ungerechtfertigte negative Benotung. Ein Verfahren, das die verabsäumte Verständigung eines Schülers durch die Schulleitung über eine negative schriftliche Maturaarbeit betrifft, wodurch diesem Schüler die Chance genommen wurde, noch mit frischem Wissen zur erforderlich gewordenen mündlichen Prüfung in diesem Fach anzutreten, ist noch nicht abgeschlossen.

Bei den dienstrechtlichen Beschwerden im engeren Sinne stehen besoldungsrechtliche im Vordergrund, damit im Zusammenhang die Festsetzung des Vorrückungsstichtages bzw. die gewünschte Pragmatisierung.

Einige Beschwerden zeigten aber auch eine erschreckende Störung im kommunikativen Bereich zwischen Direktor und einzelnen Lehrkräften auf, die nicht mit mangelndem Dienstefier oder Können dieser Lehrer allein begründbar ist, sondern auch ein gewisses Beharren auf dem Obrigkeitsstandpunkt sowie mangelnde psychologische Schulung und Konsensfähigkeit mancher Direktoren erkennen läßt.

Ernennung von Schulleitern

Zur Frage der Ernennung von Schulleitern führten übergangene Bewerber Beschwerde wegen mangelnder Transparenz des Ausleseverfahrens. Die VA weist in diesem Zusammenhang auf das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 22. Juni 1989 hin, das den gereihten Bewerbern um Leiterposten Parteistellung zuerkannte.

Aufnahmetests

Ein amtswegig geführtes Verfahren (als Einzelfall 5.4 im Besonderen Teil dargestellt) betraf den unhaltbaren Zustand, daß Fragen für Aufnahmetests für berufsbildende mittlere und höhere Schulen durch Jahrzehnte nicht geändert wurden und käuflich erworben werden können, wobei diese „Originalunterlagen“ sogar in Zeitungen offen angeboten wurden. Der Bundesminister für Unterricht, Kunst und Sport begründete die nur äußerst schleppende Ersetzung einzelner Fragegebiete durch neue mit den enormen Kosten und der langen Dauer einer wissenschaftlichen Erstellung eines Fragenkataloges. Die VA regte in diesem Zusammenhang an, ob es nicht sinnvoller wäre, unter Verzicht auf die hohen Anforderungen (und Kosten) des § 3 der Aufnahms- und Eignungsprüfungsverordnung jährlich für das gesamte Bundesgebiet durch ein Pädagogen team des jeweiligen Schultyps einen relativ kleinen Aufnahmetest neu ausarbeiten zu lassen und — damit das Problem der Geheimhaltung vermeidend — kurz vor den Terminen an die Schulen zu verschicken.

Bundestheater

Im Bereich der Bundestheaterverwaltung betrafen je eine Beschwerde die Schwierigkeiten der Kartenbestellung für Zivilinvalide und Behinderte und mehrere Beschwerden die mangelnde Transparenz der Kartenvergabe bei Interessenten aus den Bundesländern. Die Beschwerdegründe konnten behoben bzw. befriedigende Auskunft erteilt werden. Ein amtswegig geführtes Verfahren betreffend die Aufklärung über die Kartenzuteilung bei „Spitzenvorstellungen“ in der Staatsoper ist noch nicht abgeschlossen, wobei insbesondere die Vergabe von Dienst-, Presse- und Regiekarten Gegenstand der Prüfung ist.

Die Beschwerde eines Bundestheaterbediensteten, dessen noch offener Urlaubsanspruch bei Pensionierung nicht Berücksichtigung fand, wird als Einzelfall 5.8 im Besonderen Teil näher dargestellt; die VA weist an dieser Stelle lediglich darauf hin, daß zwar das Bundestheater-Pensionsgesetz eine Angleichung an das Beamten-Pensionsgesetz brachte, daß aber der Kündigungsgrund nach § 2a Abs. 2 lit. b eine Sonderregelung darstellt, durch welche es geschehen konnte, daß die Pensionierung des Beschwerdeführers relativ kurzfristig erfolgte und daß ihm schließlich, als er eine finanzielle Abgeltung seines noch offenen Urlaubsanspruches beantragte, von der Dienstbehörde mitgeteilt wurde, daß er „ohne weiteres“ seinen Gebührenurlaub im Ruhestandsverhältnis (fiktiv) konsumieren könne.

Altersgrenze

Schließlich weist die VA auf einen Beschwerdefall hin, bei welchem zwar

den gesetzlichen Bestimmungen entsprochen wurde, wobei aber subjektiv der Eindruck großer Benachteiligung entstehen mußte:

Eine Beschwerdeführerin entschloß sich nach Jahren der Haushaltsführung und Kindererziehung zur Ablegung der Reifeprüfung und zum Studium der Pädagogik im zweiten Bildungsweg und schloß dieses erfolgreich 1990 im Alter von 53 Jahren ab. Als sie das Gesuch um Zulassung zum Unterrichtspraktikum einreichte, mußte sie erfahren, daß gemäß § 2 Abs. 4 Unterrichtspraktikumsgesetz ein Höchstalter von 39 Jahren bei Beginn des Unterrichtspraktikums Voraussetzung sei. Da es sich beim Unterrichtspraktikum um eine Ausbildungszeit handelt, wurde der Beschwerdeführerin durch die Verweigerung der Zulassung auch die Möglichkeit genommen, allenfalls eine Anstellung im privaten Schulbereich zu finden. Es fördert der Staat (mit Recht) Einrichtungen des zweiten Bildungsweges; gerade der betroffenen Personengruppe (darunter vielen Frauen) wird aber dann durch derart generelle Alterslimits die Chance zum Einstieg in das angestrebte Berufsleben verwehrt.

Sprengelfremder Schulbesuch

An die VA werden in zunehmendem Maße Beschwerden herangetragen, die den gewünschten sprengelfremden Schulbesuch betreffen. Berufstätigkeit der Eltern und Betreuungsmöglichkeit für ein Kind während des Tages bei Großeltern oder Verwandten außerhalb des Wohnortes bringen es mit sich, daß ein sprengelfremder Schulbesuch angestrebt wird. Die Beschwerden gründen sich einerseits auf den „Zwang“ zum Besuch einer bestimmten Schule, andererseits auf den Umstand, daß fast immer der sprengelfremde Schulbesuch nur dann bewilligt wird, wenn sich die Gemeinden oder die Eltern selbst verpflichten, einen „Gastschulbeitrag“, allgemein in Höhe des Schulerhaltungsbeitrages, zu leisten. Umgangen werden die Schwierigkeiten von „informierten“ Eltern durch polizeiliche Anmeldung des Kindes an der Adresse einer Person, die im gewünschten Schulsprengel wohnt. Die VA ist sich der schwierigen Probleme sowohl hinsichtlich der schulorganisatorischen Auswirkungen als auch bezüglich finanzieller Belastungen der Schulerhalter bewußt, weist aber in diesem Bericht den Grundsatzgesetzgeber auf die in Zukunft wahrscheinlich zunehmenden Schwierigkeiten in diesem Bereich hin. In jenen Bundesländern, die in ihren Schulorganisationsgesetzen kein Bewilligungsverfahren vorsehen, ist durch die geschilderte unbefriedigende Praxis auch die in § 5 Schulorganisationsgesetz festgelegte Schulgeldfreiheit bei sprengelfremdem Schulbesuch nicht mehr gegeben.

Einzelfälle

5.1 Nichtberücksichtigung einer Dienstzulage bei Ruhestandsversetzung VA St 32 — UK/88 BM Zl. 27.646/2-III/9/90

Einen Fall gesetzlicher Härte stellt die Nichtberücksichtigung einer Dienstzulage bei der Ruhestandsversetzung des Beschwerdeführers, eines Schulleiters aus der Steiermark, dar.

Der Beschwerdeführer bezog im Zeitraum zwischen 1. Oktober 1981 bis 30. November 1985 eine Dienstzulage gemäß § 59b Abs. 1 Z. 1a Gehaltsgesetz 1956. Nach § 59 Abs. 15 dieses Gesetzes ist diese Zulage ruhegenußfähig, wenn ein Lehrer die letzten drei Jahre vor seiner Versetzung in den Ruhestand in einer den Anspruch auf diese Dienstzulage begründenden Verwendung gestanden ist bzw. wenn er diese Dienstzulage mindestens zehn Jahre — und davon jedenfalls während des letzten Jahres vor seiner Versetzung in den Ruhestand — bezogen hat.

Im November 1985 erkrankte der Beschwerdeführer schwer und wurde mit 31. Jänner 1986 aufgrund dieser Krankheit in den Ruhestand versetzt.

Durch diesen Krankenstand wurde dem Beschwerdeführer ab 22. November 1985 die Dienstzulage aberkannt, weshalb dann auch die Ruhegenußfähigkeit nicht mehr gegeben war (obwohl an sich die zeitlichen Voraussetzungen erfüllt waren).

Hiezu hat die VA erwogen:

Der Beschwerdeführer hat selbst, sobald die Schwere seiner Krankheit vom Arzt diagnostiziert wurde, um seine Pensionierung angesucht, die beiden Monate Dezember 1985 und Jänner 1986 dienten also nur der geregelten Abwicklung der Versetzung in den Ruhestand. Der Wortlaut der Gesetzesstelle („in den letzten drei Jahren vor . . . seinem Übertritt in den Ruhestand . . .“) läßt offen, ob auch eine Erkrankung, die praktisch sofort zur Pensionierung führt, den Anspruchsverlust automatisch nach sich ziehen muß. Die benachteiligende Auswirkung der derzeitigen Regelung im Falle des Ausscheidens aus dem Dienstverhältnis wegen plötzlich auftretender schwerer Krankheit stellt jedenfalls für die Betroffenen einen Fall gesetzlicher Härte dar.

5.2 Unrichtige Einstufung eines Bundeslehrers

VA 5 — UK/89

BM Zl. 27.609/3-III/9/91

Ein AHS-Lehrer aus Graz wandte sich an die VA, weil seine Einstufung von L2a1 rückwirkend auf L2b1 abgeändert wurde und er zur Rückerstattung des Übergenusses verpflichtet worden sei. Man habe ihm mitgeteilt, daß seine Ausbildung (Bühnenbildner) nicht mehr als „einschlägiges“ Hochschulstudium anerkannt werde.

Das Bundesministerium für Unterricht, Kunst und Sport teilte im Rahmen des Prüfungsverfahrens der VA mit, daß mit Erlaß vom 24. Juni 1986 eine Liste erstellt worden sei, welche Studienrichtungen als einschlägig für die Unterrichtsgegenstände „Bildnerische Erziehung“ und „Werkerziehung“ zu gelten hätten. Dabei mußte festgestellt werden, daß die bisher als einschlägig anerkannte Studienrichtung „Bühnenbild und Bühnentechnik“ nicht mehr diesen Anforderungen entsprach.

Die VA ersuchte das Bundesministerium für Unterricht, Kunst und Sport um eine weitere Stellungnahme dahingehend, warum dem Beschwerdeführer bei seinem Diensteintritt im September 1986 dieser Erlaß nicht zur Kenntnis gebracht worden war und welche Gründe dafür maßgebend gewesen seien,

vom Beschwerdeführer einen Übergenuß einzubehalten, bzw. warum ihm kein guter Glaube beim Bezug des Gehaltes nach L2a2 zugebilligt worden sei.

In der Zwischenzeit verfügte allerdings das Bundesministerium für Unterricht, Kunst und Sport mit Erlaß vom 26. März 1990, daß die Studienrichtung „Bühnenbild und Bühnentechnik“ wieder in die Liste der facheinschlägigen Studienrichtungen mit Wirksamkeit vom 1. April 1990 aufgenommen wurde. Es wurde vorgesehen, den finanziellen Nachteil, der dem betroffenen Personenkreis erwachsen war, durch eine rückwirkende Einstufung von voraussichtlich drei Jahren in die entsprechenden Entlohnungsgruppen auszugleichen.

Für den Beschwerdeführer war allerdings weiterhin eine Ungleichbehandlung gegeben, da ihm als einzigem Betroffenen im Bereich des Landesschulrates für Tirol der Übergenuß abgezogen worden war; im Bereich des Landesschulrates für Steiermark waren im Lauf der Jahre mehrere Lehrer zwar rückgestuft worden, in keinem der Fälle kam es aber zum Abzug des Übergenußes.

Die VA konnte schließlich bewirken, daß auch dem Beschwerdeführer der einbehaltene Übergenuß wieder rückangewiesen wurde, da der Empfang im guten Glauben erfolgt war.

5.3 Rückwirkende Aberkennung einer Zulage

VA 20 — UK/89

BM Zl. 27.621/3-III/9/90

Ein AHS-Lehrer aus Dornbirn, Vorarlberg, wandte sich an die VA mit einer Beschwerde, daß ihm eine Administratorzulage rückwirkend aberkannt worden sei.

Wie die VA im Beschwerdeverfahren feststellen konnte, war im Schuljahr 1986/87 die Klassenzahl infolge Rückganges der Schülerzahlen am BORG in L. unter zwölf gesunken. Ein Administrator zur Unterstützung des Schulleiters an höheren oder selbständig geführten mittleren Schulen ist aber nur zulässig, wenn mindestens zwölf Klassen bestehen. Da der damalige Landesschulinspektor das Absinken der Klassenzahl bloß als eine temporär wirksame Situation betrachtete, wurde vorerst von einer Einstellung der Dienstzulage Abstand genommen. Für das Schuljahr 1987/88 wurde diese Maßnahme beibehalten.

Nach Vorliegen der definitiven Lehrfächerverteilung für das Schuljahr 1988/89 ergab sich ein weiteres Absinken der Klassenzahl auf zehn, sodaß im Hinblick auf diese neuerliche Verringerung eine Einstellung der Dienstzulage verfügt werden mußte.

Die VA stellte fest, daß die Aberkennung der Administratorzulage zu Recht erfolgte, da die gesetzlichen Voraussetzungen für den Bezug weggefallen waren.

Bedenken der VA richteten sich allerdings gegen die rückwirkende Aberkennung der Zulage für den Zeitraum vom 1. September 1988 bis

17. November 1988 (Zustellung des Bescheides an den Beschwerdeführer) und die Einbehaltung eines Übergenusses, und zwar aus folgenden Überlegungen:

Der Beschwerdeführer wurde trotz Absinkens der Klassenzahl in den Schuljahren 1986/87 und 1987/88 weiter als Administrator eingesetzt, seine Verwendung geschah mit Kenntnis und Zustimmung des Landesschulrates für Vorarlberg. Auch in der provisorischen Lehrfächerverteilung für das Schuljahr 1988/89 wurde die Administratorstätigkeit dem Landesschulrat Vorarlberg gemeldet. Als der Beschwerdeführer daher im Schuljahr 1988/89 neuerlich vom Direktor der Schule mit den Agenden eines Administrators betraut wurde, geschah dies mit Zustimmung der Schulbehörde. Im nachhinein zu fordern — wie das in der Stellungnahme des Bundesministeriums für Unterricht, Kunst und Sport getan wurde —, daß der Beschwerdeführer in Kenntnis der Bestimmungen des § 59c Abs. 2 Gehaltsgesetz vor Aufnahme der angeordneten Administratorstätigkeit einen Feststellungsbescheid darüber hätte verlangen sollen, ob die Erfüllung dieser Weisung rechtmäßig sei, ist realitätsfern und unzumutbar.

Der Beschwerdeführer hat daher nach Ansicht der VA die Administratorstätigkeit in gutem Glauben, daß er dies zu Recht tue, durchgeführt. Das Bundesministerium für Unterricht, Kunst und Sport entzog sich nach Ansicht der VA mit dem Hinweis auf die strenge Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes der Verpflichtung zur ausreichenden Begründung für die Einbehaltung des Übergenusses. Im gegenständlichen Fall hat nämlich das Ausmaß der Verwaltungsarbeit jährlich zugenommen, und die Schulbehörde hatte schon in den zwei vorangegangenen Jahren auf die Streichung der Administratorstelle verzichtet und diese Tätigkeit angeordnet. Die jährliche Neubestellung des Beschwerdeführers als Administrator konnte von diesem objektiv nicht als Irrtum der auszahlenden Stelle beurteilt werden, da jährlich neu und im voraus um Zuteilung des Administratorpostens im Stellenplan angesucht wurde und der Landesschulrat für Vorarlberg immer seine Zustimmung gegeben hatte. Die Tätigkeit war angeordnet und wurde speziell in den arbeitsaufwendigen ersten zwei Monaten September und Oktober des Schuljahres in gutem Glauben erbracht.

Aus diesen berücksichtigungswürdigen Gründen regte die VA die Abstandnahme von der Hereinbringung der Forderung an.

Das Bundesministerium für Unterricht, Kunst und Sport blieb aber nach neuerlicher Prüfung der Angelegenheit bei der Auffassung, daß die verfügte Einbehaltung des Übergenusses nicht nur rechtmäßig, sondern auch unter Beachtung des Grundsatzes der Gleichbehandlung aller Bediensteten erfolgt sei.

5.4 Aufnahmestests für berufsbildende mittlere und höhere Schulen

VA 36 — UK/89

BM Zl. 27.614/2-III/9/90

VA 38 — UK/90

BM Zl. 27.614/3-III/9/90

Aufgrund der Beschwerde des Vaters eines Schülers, der sich einem Test zur Aufnahme an die HTL Linz unterzogen hatte, aber nur zum Besuch der Fachschule zugelassen worden war, griff die VA das Problem der einem Teil

der Prüflinge bekannten Testfragen bzw. der Käuflichkeit der standardisierten Testfragen auf. Da der Beschwerdeführer persönlich insofern die Konsequenz gezogen und beschlossen hatte, sein Kind weiter an der AHS studieren zu lassen, führte die VA das Verfahren von Amts wegen weiter.

Das Bundesministerium für Unterricht, Kunst und Sport gab in seiner Stellungnahme zu bedenken, daß sich das Problem konkret nurmehr bei den technischen, bei den land- und forstwirtschaftlichen und den Fremdenverkehrslehranstalten stelle, daß bei den übrigen höheren Schulen praktisch alle Aufnahmewerber aufgenommen würden.

Bezüglich der mißbräuchlichen Verwendung von Originalunterlagen des standardisierten Testverfahrens seien die Schulen einerseits immer wieder auf die Geheimhaltungspflicht hingewiesen worden, andererseits sei gegen bloße Vorbereitungskurse (mit Wiederholung des Lehrstoffes der achten Schulstufe) nichts einzuwenden.

Die Entwicklung eines wissenschaftlich exakten (also objektiven, validen und reliablen) Untersuchungsverfahrens sei sehr kosten- und zeitaufwendig. Es sei daher zuerst mit der Umstrukturierung und Neugestaltung jener Testverfahren begonnen worden, die hinsichtlich der Prüfung der Eignung und der Reihung der Aufnahmewerber größte Bedeutung hätten, nämlich die Testverfahren für die mittleren und höheren technischen Lehranstalten.

Die VA wies darauf hin, daß an manchen Schulen über 50% der Aufnahmewerber offenbar von der Möglichkeit der „Beschaffung“ der Testunterlagen wußten und auch davon Gebrauch machten, daß aber ein Aufnahmestest nur sinnvoll sein könne, wenn gleiche Ausgangsbedingungen für alle Probanden gewährleistet seien. Es müßte dieser Mißstand rasch unterbunden werden. Wenn aus den alten Testverfahren erst ein bis zwei Aufgabengruppen in den nächsten Jahren neu erstellt würden, so bringe das noch immer jenen, die sich die alten Fragepakete „kauften“, einen erheblichen Startvorteil.

Das Bundesministerium für Unterricht, Kunst und Sport führte dazu aus, daß im Schuljahr 1990/91 das Aufnahmeverfahren an den technisch/gewerblichen Lehranstalten hinsichtlich Aufmachung, Vorgabemodalität und Reihenfolge der Subtests nicht mehr ident mit dem der Vorjahre gewesen sei. Eine (!) Aufgabengruppe (von insgesamt zehn) sei durch eine neue ersetzt worden. Es seien aber auch Vorkehrungen getroffen worden, daß ab dem Schuljahr 1991/92 an allen Schulen des berufsbildenden mittleren und höheren Schulwesens teilweise neue Subtests vergeben werden können.

HTL-Professoren verweisen gegenüber der VA bezeichnenderweise auf den Umstand, daß vor zehn Jahren das Testergebnis verläßlich, das Niveau der Schüler entsprechend hoch gewesen sei. In den letzten Jahren sei die erreichte Punktezahl zwar deutlich gestiegen, gleichzeitig sei aber das Leistungsniveau rasant verfallen.

Zusammenfassend legte die VA die Bedenken und Erwägungen in dieser Angelegenheit dar:

Jedem Aufnahmswerber müßte die gleiche Ausgangsposition zur Wahrung seiner Ausbildungschancen zur Verfügung stehen. Die derzeit bestehende Situation ist ungerecht, sozial diskriminierend und leistungsfeindlich.

§ 3 Abs. 1 der Aufnahms- und Eignungsprüfungsverordnung sieht standardisierte Untersuchungsverfahren anstelle einer Aufnahms- und Eignungsprüfung vor, „nach wissenschaftlichen Grundsätzen“ erstellt und erprobt. Wenn die Ausarbeitung derartiger Testverfahren Kosten von mehr als einer Million Schilling verursacht und viele Jahre dazu benötigt werden, dann stellt sich für die VA die Frage, ob als Überbrückung nicht für jeden Schultyp durch ein Lehrerteam ein entsprechender Fragenkatalog zusammengestellt werden könnte. So ein — vielleicht nicht ganz ausgefeilter und abgesicherter — Test wäre immer noch gerechter als ein immer nur in geringem Umfang verbesserter „Alt-(bekannt-)Test“.

Da die Geheimhaltung von so großer Wichtigkeit ist, stellt sich auch hier die Frage, ob es nicht sinnvoller und gerechter wäre, jährlich einen relativ kleinen Aufnahmestest ausarbeiten zu lassen und kurz vor dem Termin an die Schulen zu versenden.

Die VA hat diese Überlegungen dem Bundesminister für Unterricht, Kunst und Sport bekanntgegeben und wird die weitere Entwicklung im Auge behalten.

5.5 **Überdurchschnittliche Mehrdienstleistungen allgemeinbildender Lehrer an der HTL St. Pölten**

VA 46 — UK/89

BM Zl. 27.572/25-III/9/90

Ein AHS-Lehrer aus St. Pölten führte bei der VA darüber Beschwerde, daß an der Höheren Technischen Bundeslehr- und Versuchsanstalt St. Pölten Lehrern für allgemeinbildende Fächer Mehrdienstleistungen bewilligt würden, in ähnlichem Ausmaß wie den Lehrern technischer Fächer. Dies bedeute eine Ungleichbehandlung gegenüber „normalen“ AHS-Lehrern und stelle auch sozial eine bedenkliche Praxis dar, da dadurch Junglehrern Posten vorenthalten würden.

Das eingeleitete Prüfungsverfahren ergab, daß tatsächlich an dieser Schule „Allgemeinbildnern“ Mehrdienstleistungen zwischen sieben bis neun Werteinheiten bewilligt wurden. Begründet wurde dies hauptsächlich mit der Schwierigkeit der Disposition der Dienstposten an einer derart großen und aufgegliederten Schule, aber auch damit, daß bei unterrichtenden Diplomingenieuren an dieser Schule noch viel höhere Mehrdienstleistungen anfielen (16 bis 19 Werteinheiten). Zur Frage der Heranführung von Unterrichtspraktikanten an berufsbildenden Schulen gab das Bundesministerium für Unterricht, Kunst und Sport an, daß Junglehrer bessere Voraussetzungen für ihre geisteswissenschaftlichen Fächer an AHS erwarteten bzw. daß diese Fächer an BHS gar nicht vorkämen. Es sei aber gelungen, durch Informationsgespräche mit Unterrichtspraktikanten eine Erhöhung der Zahl von Junglehrern, die ein Praktikum an BHS wählten, zu erreichen.

Die VA hat - wenngleich die Schwierigkeiten bei der Lehrerdistribution an hochorganisierten Schulen nicht verkannt werden — der Beschwerde Berechtigung zuerkannt, einerseits aus der Erwägung heraus, daß bei „Allgemeinbildnern“ an der HTL St. Pölten im Durchschnitt zwei- bis dreimal so viele Mehrdienstleistungen bewilligt wurden als den Lehrern an allgemein bildenden höheren Schulen, und daß es daher verständlich ist, wenn letztere Gruppe sich benachteiligt und ungleich behandelt fühle. Schwerer allerdings wog für die VA die Berücksichtigung der sozialen Komponente, nämlich die Tatsache, daß durch Mehrdienstleistungen in derartiger Höhe jungen ausgebildeten Mittelschullehrern die Chance auf eine Anstellung genommen wird. Die Praxis, daß sich dadurch zwei Lehrer den Posten eines dritten durch ihre Mehrdienstleistungen teilen, während junge ausgebildete Pädagogen in andere Berufe abwandern müssen, weil keine Stellen für sie vorhanden sind, ist nicht zu rechtfertigen. Die VA regte deshalb gegenüber dem Bundesministerium für Unterricht, Kunst und Sport ein Abgehen von dieser Vorgangsweise an.

Das Bundesministerium für Unterricht, Kunst und Sport teilte in der Folge der VA mit, daß der künftige Sicherstellungserlaß folgendes vorsehen werde:

Mehrdienstleistungen sollten nur mehr an Lehrer vergeben werden, wenn nach ergebnisloser Ausschreibung kein gleichgeeigneter Bewerber für die Planstelle gefunden werden kann. Gleichzeitig werden die Landesschulbehörden veranlaßt werden, die Ausschreibung freier Planstellen auch in derartigen Fällen unverzüglich zu wiederholen.

5.6 Bewertung von Unterrichtsstunden bei Samstagunterricht an Abendschulen für Berufstätige

VA 52 — UK/89

BM Zl. 27.580/6-III-9/89

Ein AHS-Lehrer aus Kapfenberg, Steiermark, brachte bei der VA folgende Beschwerde vor:

Bei Unterrichtserteilung an AHS, BMS und BHS für Berufstätige, die als Abendschulen geführt würden, seien gemäß § 5 Bundeslehrer-Lehrverpflichtungsgesetz (BLVG) 1965 drei gehaltene Unterrichtsstunden als fünf Wochenstunden zu werten. Es sei allerdings bezüglich der am Samstagvormittag gehaltenen Stunden die Frage der Bewertung nicht geklärt. Ein Vertragslehrer habe vor dem Arbeits- und Sozialgericht in einem anderen Bundesland erfolgreich die erhöhte Anrechnung auch für den Samstagvormittag eingeklagt. Aufgrund dieser Entscheidung hätten sich auch mehrere pragmatisierte Lehrer, darunter der Beschwerdeführer, mit dem gleichen Ansuchen an die zuständigen Landesschulräte und im Devolutionsweg an das Bundesministerium für Unterricht, Kunst und Sport gewandt. Da er von der Bundesministerin für Unterricht, Kunst und Sport auf seinen Devolutionsantrag nur eine ausweichende Antwort, aber keinen Bescheid erhalten hätte, wandte er sich mit einer Beschwerde wegen Säumnis an die VA.

Im Rahmen dieses Verfahrens begründete das Bundesministerium für

Unterricht, Kunst und Sport die Nichterledigung der Anträge des Beschwerdeführers und weiterer acht Lehrer folgendermaßen:

Das BLVG 1965 schreibe bei Gehaltsforderungen ein Vorgehen „im Einvernehmen mit dem Bundeskanzleramt und dem Finanzministerium“ vor. Dieses Einvernehmen habe aufgrund einer negativen Stellungnahme des Bundeskanzleramtes nicht hergestellt werden können, es seien allerdings Gespräche mit der Lehrervertretung in dieser Angelegenheit aufgenommen worden. Das Bundesministerium für Unterricht, Kunst und Sport habe daher einerseits diese Gespräche nicht durch eine Stattgebung der Anträge präjudizieren wollen, andererseits wäre eine Ablehnung der Anträge im Hinblick auf die bereits ergangenen Gerichtsurteile erster und zweiter Instanz, die eine 5/3-Anrechnung auch für am Samstag gehaltene Unterrichtsstunden bejahten, sachlich und rechtlich nicht gerechtfertigt gewesen. Sohin sei es am zweckdienlichsten erschienen, selbst nicht zu entscheiden, wodurch den Einschreitern die Möglichkeit der Anrufung des Verwaltungsgerichtshofes nach Artikel 132 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) offengestanden wäre.

Die VA ging bei Beurteilung des Beschwerdefalles von folgenden Erwägungen aus:

Eine Vorgangsweise, wie sie vom Bundesministerium für Unterricht, Kunst und Sport gewählt worden war, stellt eine Entwicklung dar, die zu rechtsstaatlich zweifelhaften, nicht vertretbaren Ergebnissen führt. Die Entscheidungskompetenz, die von der Bundesverfassung bestimmten Verwaltungsbehörden zugewiesen ist, wird durch eine derartige Vorgangsweise letztlich (generell) an ein Höchstgericht verschoben, was dem Geist der Verfassung widerspricht. Die Regelung nach Artikel 132 B-VG ist Ausfluß eines möglichst geschlossenen Rechtsschutzsystems, dient aber nicht dazu, Kompetenzen innerhalb der Verfassungsordnung zu verschieben.

Die Einvernehmenskompetenz, das heißt die Zustimmungskompetenz, die dem Bundeskanzleramt und dem Bundesministerium für Finanzen im BLVG in Gehaltsfragen eingeräumt wird, ist als Verpflichtung zu konstruktiver Zusammenarbeit zu verstehen.

Die betroffenen Behörden haben also im Verhandlungswege eine Übereinstimmung der Standpunkte herbeizuführen. Artikel 77 Abs. 1 B-VG beruft die Bundesministerien und die ihnen unterstellten Ämter zur Besorgung der Geschäfte der Bundesverwaltung, das ist die Vollziehung der Gesetze.

Diesem Postulat stand die von der VA zu beanstandende Haltung der Bundesministerin für Unterricht, Kunst und Sport entgegen, nämlich der in § 73 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz (AVG) normierten Pflicht, ohne unnötigen Aufschub, spätestens aber binnen sechs Monaten über Anträge von Parteien zu entscheiden, nicht nachgekommen zu sein, wodurch ein in Artikel 130 Abs. 1c B-VG beschriebener Tatbestand, der die Anrufung des Verwaltungsgerichtshofes wegen Verletzung der Entscheidungspflicht vorsieht, geschaffen wurde.

Das Nichtwahrnehmen der Entscheidungspflicht durch das Bundesministerium für Unterricht, Kunst und Sport war sachlich nicht gerechtfertigt sowie verfassungsrechtlich zumindest bedenklich.

Die VA war sich der Problematik der Frage des zustimmungsbedürftigen Bescheides bewußt. Aus der Pflicht zur Erlassung eines (bei Nichteinigung negativen) Bescheides erwächst aber unter Umständen eine stärkere Motivation der bescheiderlassenden Behörde, zu versuchen, das Einverständnis der Zustimmungsbehörde zu erlangen. Ist keine Einigung möglich und ist daher zwingend ein negativer Bescheid zu erlassen, so tritt für die Partei zumindest nicht die bei Anrufung des Verwaltungsgerichtshofes gemäß Artikel 132 B-VG nicht unerhebliche Verzögerung von sechs Monaten (Entscheidungsfrist gemäß § 73 AVG) einerseits und von anschließend 3 Monaten (Bescheiderlassungsfrist gemäß § 36 Abs. 2 Verwaltungsgerichtshof-Gesetz) andererseits ein.

Der im gegenständlichen Fall vom Bundesministerium für Unterricht, Kunst und Sport gewählte Umweg über den Verwaltungsgerichtshof führt schließlich zum gleichen Ergebnis, als hätte die Behörde sogleich selbst negativ entschieden, da das Einvernehmen mit dem Bundesminister für Finanzen offensichtlich nicht herstellbar war.

Das Bedenkliche an der Vorgangsweise der Bundesministerin für Unterricht, Kunst und Sport sah die VA aber im Grundsätzlichen, nämlich im Nichtwahrnehmen der durch die Verfassung einer obersten Behörde zugewiesenen Aufgabe.

Die VA stellte daher einen Mißstand im Bereich der Verwaltung des Bundesministeriums für Unterricht, Kunst und Sport fest.

5.7 Verspätete Gehaltsauszahlung für einen Lehrer an der Akademie des Bundes in Oberösterreich

VA 53 — UK/89

BM Zl. 27.611/1-III/9/90

Ein Hauptschullehrer aus Wels wandte sich mit folgender Beschwerde an die VA:

Seit dem Sommersemester 1989 war der Beschwerdeführer als karencierter Landeslehrer an der Übungshauptschule der Pädagogischen Akademie des Bundes in Linz mit acht Wochenstunden beschäftigt, zusätzlich war er mit 20 Wochenstunden als Schulpsychologe eingesetzt. Zum Zeitpunkt, als sich der Beschwerdeführer an die VA wandte (September 1989) hatte er noch keine Gehaltsüberweisung erhalten. Ende Oktober 1989 teilte der Beschwerdeführer der VA mit, daß er weiterhin auch keine Gehaltsüberweisung für das laufende Wintersemester 1989/90 erhalten hätte. Erst im Jänner 1990 wurde dem Beschwerdeführer ein Betrag ohne Kommentar und ohne Aufschlüsselung überwiesen, der seine Gehaltsauszahlung für den Zeitraum Feber 1989 bis Jänner 1990 darstellte.

Aufgrund der Stellungnahme des Bundesministeriums für Unterricht, Kunst und Sport im Rahmen des Prüfungsverfahrens konnte festgestellt werden, daß der Beststellungsantrag der Direktion der Pädagogischen Akademie am

22. Mai 1989 unvollständig im Ministerium eingelangt war und daher eine Rückfrage nötig machte. Diese blieb durch die Pädagogische Akademie unbeantwortet, schließlich wurde nach Urgenz des Ministeriums von der Direktion am 29. November 1989 berichtet. Sodann konnte die Bestellung für das Sommersemester 1989 mit Approbationsdatum 4. Dezember 1989 erfolgen. Zu diesem Zeitpunkt unterrichtete der Beschwerdeführer bereits seit drei Monaten im Wintersemester 1989/90. Wie aus der Stellungnahme der Bundesministerin für Unterricht, Kunst und Sport hervorging, war in weiterer Folge bis zum 16. Feber 1990 von der Direktion der Pädagogischen Akademie der Antrag auf Weiterbestellung des Beschwerdeführers für das Wintersemester 1989/90 noch nicht dem Bundesministerium für Unterricht, Kunst und Sport vorgelegt worden. Erst nach Urgenz langte der Antrag schließlich am 26. Feber 1990 im Bundesministerium ein.

Die VA mußte daher eine Verzögerung in der Gehaltsauszahlung für das Sommersemester 1989 von mehr als neun Monaten feststellen. Der Anspruch auf das Monatsentgelt entstand jedoch gemäß § 17 Vertragsbedienstetengesetz am Tag des Dienstantrittes des Beschwerdeführers. Gemäß § 18 im Zusammenhalt mit § 44d Vertragsbedienstetengesetz ist das Jahresentgelt in monatlichen Teilbeträgen auszuzahlen.

Die Nichteinhaltung der entsprechenden Rechtsvorschriften in einem für jeden Beschäftigten so entscheidenden Bereich, wie es die Gehaltszahlung ist, hat die VA zur Feststellung eines Mißstandes im Bereich des Bundesministeriums für Unterricht, Kunst und Sport veranlaßt, wobei die Tatsache, daß sich die Verzögerung in der Gehaltsanweisung im Wintersemester 1989/90 bis Jänner 1990 fortsetzte, als besonders erschwerend erachtet wurde.

Da in der Stellungnahme der Bundesministerin für Unterricht, Kunst und Sport festgehalten wurde, daß es sich um einen Einzelfall handelte, und daß alle Direktionen darauf hingewiesen worden seien, die Bestellsanträge rechtzeitig vorzulegen, konnten weitere Maßnahmen der VA unterbleiben.

Es bedurfte allerdings einer neuerlichen Beschwerde des Hauptschullehrers an die VA, bis schließlich im Jänner 1991 auch die Festsetzung des Vorrückungstichtages erfolgte.

5.8 Konsumierung eines offenen Urlaubsanspruches im Ruhestand (Pensionierung gemäß § 20 Abs. 2 lit. b Bundestheater-Pensionsgesetz)

VA 37 — UK/90

BM Zl. 27.611/4-III/9/91

F. H. aus Wien war als Elektrikermeister beim Österreichischen Bundestheaterverband beschäftigt. Aufgrund von Reorganisationsmaßnahmen in diesem Bereich wurde er zusammen mit anderen Kollegen mit Ablauf des 31. Dezember 1989 gemäß § 2a Abs. 2 lit. b Bundestheater-Pensionsgesetz (BThPG) in den dauernden Ruhestand versetzt. Die beabsichtigte Pensionierung wurde den Betroffenen mit einem Schreiben der Direktion vom 12. Dezember 1989 vorangekündigt. Der Beschwerdeführer hatte sich (ab 7. Dezember 1989) zu diesem Zeitpunkt im Krankenstand befunden, der bis zum Jahresende andauerte. Zum Pensionierungszeitpunkt hatte der Beschwerdeführer noch 36 nicht konsumierte Urlaubstage offen.

Auf sein Ersuchen um finanzielle Abgeltung dieses Anspruches erhielt er die Mitteilung, daß gemäß Gutachten der Finanzprokurator vom 7. Juli 1977 keine Ersatzleistungen des Dienstgebers bezüglich nicht konsumierter Urlaubszeiträume erwirkbar seien, weil sich der offene Urlaub auch im Verhältnis des dauernden Ruhestandes verbrauchen ließe.

Diesen Rechtsstandpunkt vertrat auch das Bundesministerium für Unterricht, Kunst und Sport. Dem Vorbringen der VA, wonach das BThPG zwar eine Hinführung der betroffenen Personengruppe zum Beamten-Pensionsrecht gebracht hätte, daß aber eben der angeführte Kündigungsgrund eine Ausnahmeregelung darstelle, die es im Pensionsrecht der Beamten nicht gebe, weshalb sich die Frage eines noch offenen Urlaubsanspruches bei Beamten in dieser Form auch nicht stelle, konnte das Bundesministerium nicht folgen. Es wurde insbesondere dagegen angeführt, daß das Dienstverhältnis eben nicht ende, sondern in ein Ruhestandsverhältnis übergehe, und daß finanzielle Abgeltungen aus diesem Anlaß wegen möglicher Beispielswirkung nicht vertretbar seien. Es wurde aber versichert, daß der Bundestheaterverband bestrebt sei, derartige Fälle möglichst zu vermeiden.

Die VA gibt zu bedenken, daß letzteres Bestreben zwar anzuerkennen ist, daß aber die wenigen Betroffenen den Hinweis, daß sie im Ruhestandsverhältnis „ohne weiteres fiktiv ihren Gebührenurlaub zu konsumieren hätten“, als umso ungerechter empfinden würden. In diesen seltenen Fällen einer gesetzlichen Härte, wenn keine Möglichkeit des Urlaubsverbrauches noch während des aktiven Dienstverhältnisses besteht, wäre daher nach Ansicht der VA auch die finanzielle Abgeltung der noch offenen Urlaubstage zu erwägen.

5.9 Umbenennung und Lehrplanänderung der Fachschule für Büchsenmacher in Ferlach

VA 73 — UK/90

BM Zl. 27.572/34-III/9/90

Der Schulgemeinschaftsausschuß an der HTBL Ferlach führte Beschwerde bei der VA, daß der neu erstellte Lehrplan für die Fachschule auf die 112jährige Tradition dieser Schule keine Rücksicht nehme und daß dadurch deren Weiterbestand infolge „Schwellenangst“ zukünftiger Schüler vor zuviel theoretischem Lehrstoff ernsthaft in Frage gestellt werde. Es sei auch eine Änderung der Bezeichnung von „Fachschule für Büchsenmacher“ auf „Fachschule für Maschinenbau — Ausbildungsziel Büchsenmacher“ irreführend, da Jagdwaffen traditionsgemäß nicht dem Überbegriff „Maschinenbau“ zugeordnet würden.

Die für die Fachschule grundlegenden praktischen Ausbildungsstunden seien in der ersten Klasse von 18 auf die völlig unzureichende Zahl von neun Stunden reduziert worden. Durch das Übergewicht in den theoretischen Unterrichtsgegenständen würden junge Menschen, die sich für die praktische Arbeit begeistern, abgeschreckt. Vorsprachen im Bundesministerium für Unterricht, Kunst und Sport hätten zu keinem Erfolg geführt, ein Antrag auf Bewilligung eines Schulversuches sei nicht behandelt worden.

Durch das volksanwaltschaftliche Beschwerdeverfahren konnte schließlich das Einvernehmen aller Beteiligten hergestellt werden. Das Bundesministerium für Unterricht, Kunst und Sport wies auf die Verpflichtung zum obligatorischen Fremdsprachenunterricht (Englisch) in Fachschulen ab dem Schuljahr 1989/90 hin, war aber bereit, den Wünschen des Schulgemeinschaftsausschusses bezüglich einer Namensänderung zuzustimmen. Neue Stundentafeln und Lehrinhalte sollten in Zusammenarbeit mit der Schule und dem Landesschulrat für Kärnten ausgearbeitet werden, wobei deren Bewilligung von der Gewährleistung eines Mindestausmaßes an fachtheoretischem und allgemeinbildendem Grundwissen abhängig gemacht wurde.

Die ursprüngliche Bezeichnung „Fachschule für Büchsenmacher“ konnte beibehalten werden, für die Werkstättenstunden konnte eine Lösung gefunden werden, die eine zeitgemäße Ausbildung der Büchsenmacher gewährleistet. Bei dem ab September 1991 eingeführten Schulversuch wurde auch der Schulgemeinschaftsausschuß eingebunden.