

1981 -06- 3 0



Vierter Bericht der Volksanwaltschaft an den Nationalrat

I.

ALLGEMEINER TEIL

BESONDERER TEIL



Vierter Bericht der Volksanwaltschaft an den Nationalrat

I.

ALLGEMEINER TEIL

BESONDERER TEIL

Österreichische Staatsdruckerei. L61 23001

Vorwort

Die Volksanwaltschaft legt dem Nationalrat ihren Vierten Bericht vor, der über die Tätigkeit in der Zeit vom 1. Jänner bis 31. Dezember 1980 Aufschluß gibt.

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

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

Der vorliegende Bericht wurde in der kollegialen Sitzung der Volksanwaltschaft am 26. Mai 1981 einstimmig beschlossen.

Wien, im Mai 1980

Robert Weisz
Dr. Franz Bauer
Gustav Zeillinger

Inhaltsverzeichnis

I. ABSCHNITT

ALLGEMEINER TEIL

	Seite
1 Inanspruchnahme und Tätigkeit der Volksanwaltschaft	7
1.1 Entwicklung des Geschäftsanfalles	7
1.2 Telefonische Auskünfte	7
1.3 Sprechtag	7
1.4 Übertragung von Prüfungsaufgaben durch die Länder	8
1.5 Änderung der Geschäftsverteilung der Volksanwaltschaft	8
1.6 Prüfungsverfahren und Erledigungen	9
1.7 Öffentlichkeitsarbeit und internationale Kontakte	10
2 Personalsituation und räumliche Unterbringung der Volksanwaltschaft ..	10
3 Faksimile des Bundesgesetzblattes Nr. 158/1980 betreffend die Geschäftsverteilung der Volksanwaltschaft	13

II. ABSCHNITT

BESONDERER TEIL

Aufgabenbereich des Volksanwaltes Robert Weisz

1 Bundeskanzleramt	17
2 Bundesministerium für Gesundheit und Umweltschutz	21
3 Bundesministerium für soziale Verwaltung	24
4 Bundesministerium für Verkehr	48

Aufgabenbereich des Volksanwaltes Dr. Franz Bauer

1 Bundesministerium für Auswärtige Angelegenheiten	61
2 Bundesministerium für Bauten und Technik	65
3 Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft	72
4 Bundesministerium für Unterricht und Kunst	83
5 Bundesministerium für Wissenschaft und Forschung	96

Aufgabenbereich des Volksanwaltes Gustav Zeillinger

1 Bundesministerium für Finanzen	107
2 Bundesministerium für Handel, Gewerbe und Industrie	120
3 Bundesministerium für Inneres	126
4 Bundesministerium für Justiz	137
5 Bundesministerium für Landesverteidigung	154

I. ABSCHNITT

ALLGEMEINER TEIL

1 Inanspruchnahme und Tätigkeit der Volksanwaltschaft

1.1 Entwicklung des Geschäftsanfalles

Im Berichtszeitraum vom 1. Jänner bis 31. Dezember 1980 wurden an die Volksanwaltschaft insgesamt 4 075 Beschwerden und sonstige Anliegen herangetragen. Die folgenden Anfallszahlen zeigen die Entwicklung in den letzten drei Jahren:

1978: 3 353
1979: 3 407
1980: 4 075

Der Geschäftsanfall in den ersten vier Monaten des Jahres 1981 (1 887) zeigt, daß die Inanspruchnahme der Volksanwaltschaft weiterhin steigt und bis zum Ende des Jahres mit über 5 000 Beschwerden zu rechnen sein wird.

1.2 Telefonische Auskünfte

Mit dem zunehmenden Interesse und Verständnis der Bürger für die Tätigkeit der Volksanwaltschaft ist auch die Zahl der telefonischen Anfragen stark gestiegen. Im Berichtsjahr wurden an die Volksanwaltschaft rund 5 000 telefonische Anfragen gerichtet. Durch Aufklärung und Hinweise über die Rechtslage konnte hierbei dem Informationsbedürfnis der rechtssuchenden Bevölkerung Rechnung getragen werden. Die starke Inanspruchnahme der Volksanwaltschaft für derartige Informationen und Beratungen zeigt, daß der Staatsbürger im Umgang mit den Behörden auf eine Hilfestellung angewiesen ist, der sich die Volksanwaltschaft — will sie den Erwartungen der Bevölkerung als Serviceeinrichtung gerecht werden — nicht entziehen kann.

Hiezu ist allerdings zu bemerken, daß mit dieser Tätigkeit ein rechtskundiger Mitarbeiter ausgelastet ist, der somit für die Prüfungstätigkeit der Volksanwaltschaft nicht zur Verfügung steht (siehe Punkt 2 Personalsituation).

1.3 Sprechtage

Um dem schon aus den Vorjahren bekannten Wunsche der Bevölkerung nach einer persönlichen Aussprache mit dem Volksanwalt Rechnung zu tragen, wurden im Berichtsjahr insgesamt 252 (1979: 238) Sprechtage abgehalten, davon 68 (1979: 66) außerhalb von Wien. Bei den 184 (1979: 172) Sprechtagen in Wien haben 775 (1979: 905) Personen vorgesprochen, bei den Sprechtagen außerhalb von Wien 1 194 (1979: 1 073).

Um auch in ländlichen Gebieten der Bevölkerung den Zugang zur Volksanwaltschaft zu erleichtern, wurden Sprechtage nicht nur in den Landeshauptstädten, sondern auch in Bezirksstädten abgehalten, wobei bis zum Zeitpunkt der Berichterstattung nahezu alle Bezirke Österreichs besucht werden konnten. Damit wird auch einem von den Bundesländern geäußer-

ten Anliegen Rechnung getragen. In diesem Zusammenhang soll nicht unerwähnt bleiben, daß bei der durch die Sprechstage bedingten Reisetätigkeit zweifelsohne die Inanspruchnahme eines Dienstwagens eine Erleichterung mit sich bringen würde. Die Volksanwaltschaft hat jedoch von der Anschaffung des für sie im Bundesfinanzgesetz an sich vorgesehenen Dienstkraftwagens aus den in der Bundesverwaltung allgemein empfohlenen Sparsamkeitserwägungen Abstand genommen.

Eine wesentliche Verbesserung für die rechtsuchende Bevölkerung konnte im Berichtszeitraum durch ein Übereinkommen der Volksanwaltschaft mit dem Österreichischen Rechtsanwaltskammertag erzielt werden. Nach diesem Übereinkommen steht an den Sprechtagen der Volksanwaltschaft außerhalb von Wien ein von der jeweils zuständigen Rechtsanwaltskammer namhaft gemachter Anwalt zur erstmaligen kostenlosen Rechtsauskunft in Zivil- und Strafrechtsangelegenheiten zur Verfügung. Bisher mußten die Beschwerdeführer, die mit derartigen Auskunftersuchen an die Volksanwaltschaft herangetreten waren, an die Amtstage bei Gericht oder an den Beratungsdienst der Rechtsanwaltskammern verwiesen werden, der allerdings nicht in allen Bundesländern eingerichtet ist. Die nunmehr getroffene Regelung erlaubt es, die Beschwerdeführer in solchen Fällen direkt an den der Volksanwaltschaft am Sprechtag, und zwar meist sogar im selben Haus, zur Verfügung stehenden Rechtsanwalt zu verweisen, sodaß dem Rechtsuchenden ein zusätzlicher Weg erspart bleibt. Durch den Umstand, daß der für die erstmalige kostenlose Rechtsauskunft vorgesehene Rechtsanwalt als Funktionär der Rechtsanwaltskammer tätig wird und durch die Beratung kein Vertretungsverhältnis entsteht, ist eine größtmögliche Objektivität sichergestellt.

1.4 Übertragung von Prüfungsaufgaben durch die Länder

Im Berichtsjahr wurde die Volksanwaltschaft von drei weiteren Ländern auch für den Bereich ihrer Verwaltung für zuständig erklärt. Das vom Steiermärkischen Landtag bereits am 7. Dezember 1979 beschlossene Landesverfassungsgesetz trat am 13. März 1980 in Kraft (LGBl. Nr. 7/1980). Das Land Kärnten hat diese Regelung mit Landesverfassungsgesetz vom 31. Jänner 1980 beschlossen, welche mit 24. April 1980 in Kraft getreten ist (LGBl. Nr. 25/1980). Für die Verwaltung des Landes Oberösterreich wurde die Volksanwaltschaft mit Landesverfassungsgesetz vom 6. März 1980 für zuständig erklärt (LGBl. Nr. 28/1980). Das vom Niederösterreichischen Landtag am 30. Oktober 1980 beschlossene Landesverfassungsgesetz ist am 1. Jänner 1981 in Kraft getreten (LGBl. Nr. 0003-0). Mit 1. Mai 1981 ist das Burgenländische Landesverfassungsgesetz vom 9. März 1981 (LGBl. Nr. 18/1981 in Kraft getreten, womit die Volksanwaltschaft auch für die Verwaltung des Burgenlandes für zuständig erklärt wurde. Damit haben zum Zeitpunkt der Berichterstattung sieben Länder von der im Bundesgesetz über die Volksanwaltschaft vorgesehenen Möglichkeit, die Volksanwaltschaft auch für den Bereich der Landesverwaltung für zuständig zu erklären, Gebrauch gemacht.

1.5 Änderung der Geschäftsverteilung der Volksanwaltschaft

Da im Jahre 1980 drei weitere Länder die Volksanwaltschaft auch für ihren Verwaltungsbereich für zuständig erklärt haben, mußte die Geschäftsver-

teilung der Volksanwaltschaft neu gefaßt werden. Die neue Geschäftsverteilung wurde am 2. April 1980 beschlossen und im BGBl. Nr. 158/80 kundgemacht. Sie sieht eine Aufteilung der Aufgaben der Volksanwaltschaft in Bund und Ländern auf die drei Volksanwälte nach Sachgebieten vor. Der Text der auch derzeit gültigen Geschäftsverteilung ist im Anschluß an den Allgemeinen Teil dieses Berichtes abgedruckt.

1.6 Prüfungsverfahren und Erledigungen

Die Volksanwaltschaft war auch im Berichtszeitraum bemüht, die Prüfungsverfahren rasch und unbürokratisch durchzuführen. Allerdings werden in zunehmendem Maße auch Beschwerden an die Volksanwaltschaft herangetragen, die umfangreiche Sachverhaltsermittlungen erfordern und häufig nicht ohne die Bestellung von Sachverständigen und ohne Vornahme eines Ortsaugenscheines abgeschlossen werden können. In diesen Fällen ist eine längere Dauer des Prüfungsverfahrens unvermeidbar. Mitunter ist es erforderlich, Prüfungsverfahren im Hinblick auf präjudizielle Verfahren bei anderen Verwaltungsbehörden oder Gerichten zu unterbrechen. Die Verfahrensdauer hängt aber insbesondere auch davon ab, ob der Volksanwaltschaft die zur Besorgung ihrer Prüfungstätigkeit erforderlichen Mitarbeiter zur Verfügung stehen (vgl. Punkt 2 Personalsituation). Wie die Volksanwaltschaft bereits in ihrem 3. Bericht an den Nationalrat festgestellt hat, wird aber die Dauer des Prüfungsverfahrens bei der Volksanwaltschaft maßgeblich durch die für die Stellungnahme der befaßten Ressorts benötigte Zeit bestimmt. Die Volksanwaltschaft muß auf diesen Umstand nochmals mit Nachdruck hinweisen, weil sich auch im Berichtszeitraum keine Verbesserung herbeiführen ließ. Wie die Volksanwaltschaft nämlich häufig feststellen muß, werden von den Ressorts nicht selten vier bis fünf Monate für die Stellungnahme benötigt.

Im Berichtszeitraum wurden von der Volksanwaltschaft 3 497 Beschwerdefälle erledigt. Ohne Berücksichtigung jener Anliegen, die nicht dem Verwaltungsbereich zuzuordnen sind, wurde in 43% der bearbeiteten Geschäftsfälle dem Beschwerdeführer ein Prüfungsergebnis mitgeteilt, ohne daß es eines formellen Prüfungsverfahrens bedurfte. Hierzu gehören insbesondere jene Beschwerdefälle, bei denen die Volksanwaltschaft aufgrund der bestehenden Rechtslage ohne weiteres Verfahren feststellte, daß der Beschwerde keine Berechtigung zukam. Hier wurden auch jene Geschäftsfälle berücksichtigt, bei denen erst im Zuge eines Prüfungsverfahrens die mangelnde Beschwerdelegitimation oder die Unzulässigkeit infolge eines anhängigen Verwaltungsverfahrens festgestellt wurde. Auch die Erledigung in Form von Auskünften, die aufgrund einer Prüfung und rechtlichen Beurteilung des an die Volksanwaltschaft herangetragenen Sachverhaltes erfolgten, sind dieser Beschwerdegruppe zuzuordnen.

In 36% der Beschwerdefälle konnte der behauptete Mißstand im Prüfungsverfahren der Volksanwaltschaft nicht bestätigt werden. 21% der geprüften Beschwerden erwiesen sich als berechtigt; in 83% dieser Fälle wurde der Beschwerdegrund behoben.

Abschließend seien — um auch einen internationalen Vergleich der Tätigkeit der Volksanwaltschaft zu ermöglichen — die entsprechenden Vergleichszahlen aus dem Bericht der Schwedischen Justizombudsmänner für die Zeit vom 1. Juli 1979 bis 30. Juni 1980 angeführt. Danach wurden im

Berichtsjahr 2 990 Beschwerden erledigt und zwar 38% ohne weiteres Prüfungsverfahren, 44% als unberechtigt nach Überprüfung und 12% mit Beanstandungen und weiteren Maßnahmen. Die restlichen Beschwerden entfielen auf Bereiche, denen in Österreich keine entsprechende Erledigungsart bzw. Kompetenz gegenübersteht wie beispielsweise unmittelbare diszipliniäre Maßnahmen.

1.7 Öffentlichkeitsarbeit und internationale Kontakte

Die Volksanwaltschaft hat ihre Teilnahme an der Bürgerservicesendung des ORF „Ein Fall für den Volksanwalt?“ auch im Berichtszeitraum fortgesetzt, die an 41 Samstagen als Live-Sendung ausgestrahlt wurde. Nach den letzten Infratestergebnissen erreicht diese Sendung durchschnittlich eine halbe Million Zuseher; die höchsten Einschaltziffern liegen bei rund 700 000 Zusehern. Der häufig geäußerten Kritik an der zu knapp bemessenen Sendezeit konnte bisher vom ORF noch nicht Rechnung getragen werden. Auch die Zusammenarbeit mit dem Bundespressedienst des Bundeskanzleramtes wurde im Berichtsjahr weitergeführt. Abschließend sei auch auf die Vortragstätigkeit und die Publikationen der Volksanwaltschaft hingewiesen, wodurch zu einem besseren Verständnis für Aufgaben und Tätigkeit der Volksanwaltschaft beigetragen wird.

Im Oktober 1980 fand in Israel die 2. Internationale Ombudsmann-Konferenz statt, an der 22 Staaten teilgenommen haben. Auch die Volksanwaltschaft nützte diese Gelegenheit zum Erfahrungsaustausch und zur Vertiefung ihrer internationalen Kontakte. Außerdem haben die Ombudsmänner von Australien, Kanada, den Philippinen und Schweden der Volksanwaltschaft Besuche abgestattet.

2 Personalsituation und räumliche Unterbringung der Volksanwaltschaft

Derzeit stehen der Volksanwaltschaft sieben Bedienstete der Verwendungsgruppe A (bzw. Entlohnungsgruppe a), fünf der Verwendungsgruppe B (bzw. Entlohnungsgruppe b), sieben der Verwendungsgruppe C (bzw. Entlohnungsgruppe c) sowie sechs der Verwendungsgruppe D (bzw. Entlohnungsgruppe d) zur Verfügung. Dies ergibt einen Personalstand von 25 Bediensteten. Bei den seinerzeit über die personelle Ausstattung der Volksanwaltschaft geführten Gesprächen ging man mangels vergleichbarer Erfahrungswerte in Österreich vom internationalen Durchschnitt von etwa 2 000 Beschwerden auf Bundesebene im Jahr aus. Dabei wurde angenommen, daß bei einem solchen Geschäftsanfall 26 Mitarbeiter der Volksanwaltschaft erforderlich wären. Im Hinblick auf die Ungewißheit des tatsächlichen Geschäftsanfalles wurde aber der anfängliche Personalstand mit 18 Bediensteten veranschlagt. Tatsächlich wurden schon im ersten Jahr beträchtlich mehr als 2 000 Beschwerden eingebracht. Aufgrund der auch in den Folgejahren zunehmenden Inanspruchnahme der Volksanwaltschaft wurde der Personalstand der Volksanwaltschaft schrittweise auf den derzeitigen Stand von 25 angehoben, wobei im Stellenplan für das Jahr 1980 keine Vermehrung von Planstellen erfolgte. In der Zwischenzeit hat sich der Geschäftsanfall dadurch noch wesentlich erhöht, daß sieben Bundeslän-

der von der im § 9 des Bundesgesetzes über die Volksanwaltschaft verankerten Ermächtigung Gebrauch gemacht und die Volksanwaltschaft auch für den Landesvollzugsbereich für zuständig erklärt haben. Dieser Anschluß von sieben Bundesländern brachte nicht nur ein zahlenmäßiges Ansteigen der Beschwerden mit sich, sondern bedingt auch — wie dies von allen Bundesländern übereinstimmend angeregt wurde — eine Erhöhung der Sprechtage außerhalb Wiens, um allen rechtsuchenden Personen den Zugang zur Volksanwaltschaft zu erleichtern. Waren es im Jahre 1980 noch 4 075 Beschwerden, die an die Volksanwaltschaft herangetragen worden waren, so wird im Jahre 1981 bei konstanter Weiterentwicklung des Geschäftsanfalles wie er in den ersten vier Monaten des Jahres 1981 erfolgte, der Beschwerdeanfall rund 5 000 Beschwerden im Jahr betragen, wobei noch die telefonische Auskunftserteilung ins Kalkül zu ziehen ist, die im Durchschnitt monatlich 400 bis 600 Auskünfte umfaßt. In den ersten vier Monaten des Jahres 1981 wurden von der Volksanwaltschaft insgesamt 33 Sprechtage außerhalb Wiens abgehalten, bei denen 707 Beschwerden eingebracht wurden. Im Vergleichszeitraum des Vorjahres wurden dagegen an insgesamt 23 Sprechtagen nur 392 Beschwerdefälle herangetragen. Die Volksanwaltschaft hält daher die Bewältigung des erhöhten Geschäftsanfalles nur durch eine entsprechende Personalaufstockung für möglich, da mit dem derzeit zur Verfügung stehenden Personal die ordnungsgemäße Erfüllung des Gesetzesauftrages der Volksanwaltschaft nicht mehr sichergestellt erscheint. Ein Vergleich mit Schweden zeigt, daß die Justizombudsmänner bei einem durchschnittlichen Geschäftsanfall von etwas mehr als 3 000 Beschwerden im Jahr mit einem Personalstand von 60 bis 70 Bediensteten ausgestattet sind, von denen die Hälfte rechtskundige Beamte sind. Es liegt daher auf der Hand, daß die Prüfung von über 5 000 Beschwerden in Österreich mit nur sieben juristischen Mitarbeitern qualitativ schlechter erfolgen muß, als die Prüfung der rund 3 000 Beschwerden in Schweden mit 30 juristisch geschulten Mitarbeitern. Die Volksanwaltschaft vertritt daher zusammenfassend die Ansicht, daß zwar insbesondere durch Verbesserung der technischen Ausstattung der Volksanwaltschaft die Effektivität der Prüfungsverfahren geringfügig gesteigert werden könnte. Um aber den derzeit vorhandenen Geschäftsanfall mit Erfolg zu bewältigen, wäre zumindest eine schrittweise Vermehrung der Planstellen bei der Volksanwaltschaft erforderlich, wobei zunächst um zwei juristische Mitarbeiter der Verwendungsgruppe A (bzw. Entlohnungsgruppe a), um einen Referenten der Verwendungsgruppe B (bzw. Entlohnungsgruppe b) sowie um zwei Bedienstete der Verwendungsgruppe D (bzw. Entlohnungsgruppe d) aufzustocken wäre. Es soll auch nicht unerwähnt bleiben, daß neben der Prüfungstätigkeit der Volksanwaltschaft auch die jährliche Erstattung der Berichte an den Nationalrat und an sieben Landtage zu einer Mehrbelastung geführt hat, sodaß eine der zu schaffenden Planstellen der Verwendungsgruppe A für die Mitarbeit an diesen Berichten und ihre redaktionelle Gestaltung vorgesehen werden muß.

Im Zusammenhang mit der notwendigen Personalaufstockung auf 25 Mitarbeiter im Jahre 1980 mußte auch die Frage einer endgültigen räumlichen Unterbringung der Volksanwaltschaft gelöst werden, weil die derzeitige Unterbringung im Haus Johannesgasse 14 keine räumliche Erweiterung gestattet und die Büronutzfläche von rund 800 m² nicht mehr ausreicht, um den Raumbedarf der Volksanwaltschaft zu decken. Dazu kommt noch, daß für die angemieteten Räumlichkeiten in der Johannesgasse ein jährlicher

Mietzins von fast 1 Million Schilling zu entrichten ist. Die Unterbringung der Volksanwaltschaft konnte nun nach umfangreichen Bemühungen im Einvernehmen mit dem Bundesminister für Finanzen sowie dem Bundesminister für Bauten und Technik in der Weise gelöst werden, daß der Volksanwaltschaft die ursprünglich für Zwecke des Bundesministeriums für Finanzen vorgesehene Hälfte des bundeseigenen Objektes Singerstraße 17—19 zur Verfügung gestellt wird. Die bereits renovierte andere Hälfte dieses Objektes wurde in der Zwischenzeit von der Finanzprokuratur bezogen. Bei zügigem Fortschreiten der noch erforderlichen Adaptierungsarbeiten könnte im Herbst des Jahres 1982 eine Übersiedlung der Volksanwaltschaft in die neuen Amtsräume erfolgen. Voraussetzung hierfür ist allerdings die Bereitstellung der für die Adaptierungsarbeiten nötigen Mittel.

P. b. b. Erscheinungsort Wien, Verlagspostamt 1030 Wien

1145

BUNDESGESETZBLATT

FÜR DIE REPUBLIK ÖSTERREICH

Jahrgang 1980

Ausgegeben am 22. April 1980

64. Stück

158. Geschäftsverteilung der Volksanwaltschaft

158. Geschäftsverteilung der Volksanwaltschaft

Die Volksanwaltschaft hat am 2. April 1980 auf Grund des § 8 Abs. 3 des Bundesgesetzes vom 24. Feber 1977, BGBl. Nr. 121, über die Volksanwaltschaft folgende Geschäftsverteilung beschlossen:

§ 1. Aufgaben der Volksanwaltschaft sind von den einzelnen Mitgliedern der Volksanwaltschaft selbständig wahrzunehmen, soweit nicht § 8 der Geschäftsordnung der Volksanwaltschaft eine kollegiale Beschlußfassung vorsieht.

§ 2. Dem Vorsitzenden obliegen:

1. Ausübung der Diensthoheit gegenüber den Bediensteten der Volksanwaltschaft gemäß § 8 Abs. 2 des Bundesgesetzes über die Volksanwaltschaft;
2. Personalangelegenheiten der Volksanwaltschaft unter Bedachtnahme auf § 8 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Volksanwaltschaft;
3. Organisationsangelegenheiten der Volksanwaltschaft;
4. Entscheidungen über Befangenheitsanzeigen gemäß § 15 des Bundesgesetzes über die Volksanwaltschaft in Zusammenhang mit § 7 AVG 1950;
5. Einberufung und Leitung der kollegialen Sitzungen der Volksanwaltschaft;
6. Aufgaben der Volksanwaltschaft, soweit diese nicht durch die §§ 3 bis 5 der Geschäftsverteilung erfaßt sind.

§ 3. Dem Volksanwalt Robert Weisz obliegen:

(1) Die Aufgaben der Volksanwaltschaft, die ihrem sachlichen Inhalt nach in den Wirkungsbereich nachstehender Bundesministerien fallen:

1. Bundeskanzleramt;
2. Bundesministerium für Gesundheit und Umweltschutz;

3. Bundesministerium für soziale Verwaltung;
4. Bundesministerium für Verkehr.

(2) Die Aufgaben der Volksanwaltschaft, die nachstehende Angelegenheiten des Verwaltungsbereiches jener Länder betreffen, welche die Volksanwaltschaft gemäß § 9 des Bundesgesetzes über die Volksanwaltschaft für zuständig erklärt haben:

1. Angelegenheiten, die der Landesamtsdirektion zugeordnet sind, dienst- und besoldungsrechtliche Angelegenheiten der Landes- und Gemeindebediensteten sowie der Wiener Landeslehrer;
2. Gesundheitswesen;
3. Sozialwesen;
4. Verkehrswesen mit Ausnahme der Straßenpolizei.

§ 4. Dem Volksanwalt Dr. Franz Bauer obliegen:

(1) Die Aufgaben der Volksanwaltschaft, die ihrem sachlichen Inhalt nach in den Wirkungsbereich nachstehender Bundesministerien fallen:

1. Bundesministerium für Auswärtige Angelegenheiten;
2. Bundesministerium für Bauten und Technik;
3. Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft;
4. Bundesministerium für Unterricht und Kunst;
5. Bundesministerium für Wissenschaft und Forschung.

(2) Die Aufgaben der Volksanwaltschaft, die nachstehende Angelegenheiten des Verwaltungsbereiches jener Länder betreffen, welche die Volksanwaltschaft gemäß § 9 des Bundesgesetzes über die Volksanwaltschaft für zuständig erklärt haben:

1. Gemeindeangelegenheiten mit Ausnahme der dienst- und besoldungsrechtlichen Angelegenheiten der Gemeindebediensteten sowie der Gemeindeabgaben;

1146

64. Stück — Ausgegeben am 22. April 1980 — Nr. 158

2. Raumordnung, Wohn- und Siedlungswesen, Bau- und Straßenrecht, Verwaltung landeseigener Gebäude und Liegenschaften sowie von Landesfonds;
3. Angelegenheiten der Land- und Forstwirtschaft, Wasser- und Energiewirtschaft;
4. Schul- und Erziehungswesen, Kultur- und Sportwesen; dienst- und besoldungsrechtliche Angelegenheiten der Landeslehrer, mit Ausnahme jener des Landes Wien.

§ 5. Dem Volksanwalt Gustav Zeillinger obliegen:

(1) Die Aufgaben der Volksanwaltschaft, die ihrem sachlichen Inhalt nach in den Wirkungsbereich nachstehender Bundesministerien fallen:

1. Bundesministerium für Finanzen;
2. Bundesministerium für Handel, Gewerbe und Industrie;
3. Bundesministerium für Inneres;
4. Bundesministerium für Justiz;
5. Bundesministerium für Landesverteidigung.

(2) Die Aufgaben der Volksanwaltschaft, die nachstehende Angelegenheiten des Verwaltungsbereiches jener Länder betreffen, welche die Volksanwaltschaft gemäß § 9 des Bundesgesetzes

über die Volksanwaltschaft für zuständig erklärt haben:

1. Angelegenheiten der Landesfinanzen, Landes- und Gemeindeabgaben;
2. Gewerbewesen;
3. Staatsbürgerschafts- und Personenstandsangelegenheiten, Bevölkerungs- und Wähler-evidenz;
4. Straßenpolizei.

§ 6. In begründeten Einzelfällen kann eine Aufgabe der Volksanwaltschaft auf Antrag des für die Behandlung nach dieser Geschäftsverteilung zuständigen Volksanwaltes einem anderen Volksanwalt durch kollegiale Beschlussfassung zugewiesen werden. Diese Beschlussfassung erfordert Einstimmigkeit der Volksanwälte. Von der Änderung der Zuständigkeit ist dem Beschwerdeführer schriftlich Mitteilung zu machen.

§ 7. Die Geschäftsverteilung ist jedenfalls bei Wechsel des Vorsitzenden neu zu beschließen.

§ 8. Die Geschäftsverteilung der Volksanwaltschaft vom 1. Juli 1977, BGBl. Nr. 357, in der Fassung BGBl. Nr. 457/1977 und BGBl. Nr. 221/1978 tritt außer Kraft.

Zeillinger
Weisz
Bauer

Druck der Österreichischen Staatsdruckerei

II. ABSCHNITT

BESONDERER TEIL

Aufgabenbereich des Volksanwaltes Robert Weisz:

Dem Volksanwalt Robert Weisz obliegen:

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

Bundeskanzleramt;

Bundesministerium für Gesundheit und Umweltschutz;

Bundesministerium für soziale Verwaltung;

Bundesministerium für Verkehr.

Volksanwalt Robert Weisz hatte im Berichtszeitraum vom 1. Juli bis 31. Dezember 1980 den Vorsitz der Volksanwaltschaft inne.

1 **Bundeskanzleramt**

Allgemeines

27 der im Berichtszeitraum eingebrachten Beschwerden betrafen das Bundeskanzleramt. Wie schon bisher bildeten dienst- und besoldungsrechtliche Angelegenheiten den Schwerpunkt. Es gab aber auch noch Beschwerden über die Verletzung des Datenschutzes im Zusammenhang mit der Erstellung der Haushaltslisten und Ausgabe der Lohnsteuerkarten im Herbst des Jahres 1979. Im Dritten Bericht an den Nationalrat hat die Volksanwaltschaft darauf hingewiesen, daß laut einer Stellungnahme des Bundeskanzleramtes Untersuchungen durchgeführt würden, auf deren Grundlage ein neues Konzept für künftige Erhebungen erarbeitet werden soll, das den Bestimmungen des Datenschutzgesetzes voll Rechnung trägt. Die fortgesetzte Prüfung dieser Angelegenheit brachte noch immer kein endgültiges Ergebnis, da das Bundeskanzleramt mitteilte, die diesbezüglichen Arbeiten seien noch nicht abgeschlossen; die Lösung dieser Problematik sei im übrigen derzeit nicht vordringlich, weil sie erst mit der Erstellung der neuen Haushaltslisten im Jahre 1982 wieder aktuell werde.

Zu dem im Dritten Bericht an den Nationalrat aufgezeigten Härtefall im Zusammenhang mit der Bemessung eines Fahrtkostenzuschusses hat das Bundeskanzleramt mittlerweile Stellung bezogen. Nach Ansicht des Bundeskanzleramtes sei eine Änderung der gesetzlichen Bestimmungen über den Fahrtkostenzuschuß abzulehnen. Bei den auf Grund der Anregung der Volksanwaltschaft angestellten Überlegungen habe sich gezeigt, daß eine Änderung der Anspruchsvoraussetzungen zwar erkannte Härtefälle künftig vermeiden könnte, aus der Neuregelung aber stets neue Härtefälle abgeleitet werden könnten. Eine wirtschaftlich und finanziell vertretbare Lösung mit einer auf jeden Bediensteten anwendbaren Bemessungsgrundlage — etwa die kürzeste Entfernung zwischen Wohnort und Dienststelle in Ver-

bindung mit dem Bahntarif — würde zwangsläufig bei einzelnen Bediensteten zu einer Minderung des bisherigen Fahrtkostenzuschusses führen. Die Volksanwaltschaft kann die Auffassung des Bundeskanzleramtes nicht teilen. Der Fahrtkostenzuschuß bezweckt die Abgeltung des Mehraufwandes, der einem Bediensteten erwächst, wenn die notwendigen monatlichen Fahrtauslagen für das billigste öffentliche Beförderungsmittel, das für den Bediensteten zweckmäßigerweise in Betracht kommt, den Fahrtkostenanteil, den der Bedienstete selbst zu tragen hat (Eigenanteil), übersteigen. Nach Ansicht der Volksanwaltschaft ist und bleibt es unbefriedigend, bei der Bemessung des Fahrtkostenzuschusses eine fiktive Wegstrecke, d. h. eine Verbindungslinie zwischen Dienststelle und Wohnort, die es in der Realität gar nicht gibt, zugrunde zu legen. Die Abgeltung eines tatsächlich erwachsenden Mehraufwandes im Vergleich zu anderen Bediensteten sollte auch von den tatsächlichen Gegebenheiten und nicht von Fiktionen ausgehen.

Zu erwähnen ist auch die Beschwerde eines Bundesbediensteten, die sich gegen die Verkürzung des Urlaubsanspruches bei Ableistung des Präsenzdienstes richtete. Wenn allgemein von einem gesetzlichen Mindesturlaub gesprochen werde, sei es nicht einzusehen, warum gerade jene, die dem Vaterland dienten, von diesem Mindesturlaub ausgeschlossen würden. Nach Auffassung der Volksanwaltschaft ist dieses an sie herangetragene Anliegen nicht unberechtigt. Nach § 16 Abs. 2 des Arbeitsplatzsicherungsgesetzes gebührt dann, wenn in das jeweilige Urlaubsjahr Zeiten eines Präsenzdienstes fallen, ein Urlaub durch den Dienstgeber nur in dem Ausmaß, das dem um die Dauer des Präsenzdienstes verkürzten Urlaubsjahr entspricht. Diese Regelung gab keinerlei Anlaß zu Beschwerden, als der Grundwehrdienst noch allgemein neun Monate dauerte, die Präsenzdienner jedoch schon nach achteinhalb Monaten abrüsten und auf diese Weise zwei Wochen Urlaub in Anspruch nehmen konnten. Nach der Verkürzung des Grundwehrdienstes ist dieser „Urlaub“ des Präsenzdienners jedoch weggefallen. Die Aliquotierungsvorschrift des Arbeitsplatzsicherungsgesetzes besteht aber weiter. Nach Meinung der Volksanwaltschaft steht diese Bestimmung in einem auffallenden Mißverhältnis zu den Bestimmungen des nunmehr vereinheitlichten Urlaubsrechtes. Gemäß § 27 a Abs. 2 des Vertragsbedienstetengesetzes (der Beschwerdeführer ist Vertragsbediensteter des Bundes) beträgt in dem Kalenderjahr, in dem das Dienstverhältnis als Vertragsbediensteter begründet wurde, das Urlaubsausmaß für jeden begonnenen Monat des Dienstverhältnisses ein Zwölftel des jährlichen Ausmaßes. Hat das Dienstverhältnis in diesem Kalenderjahr ununterbrochen sechs Monate gedauert, so gebührt der volle Erholungsurlaub. Es kann also z. B. jemand sein Dienstverhältnis am 1. Juni eines Kalenderjahres beginnen und nach sechs Monaten, d. h. im Dezember dieses Kalenderjahres, den vollen Urlaubsanspruch konsumieren. Der Präsenzdienner hingegen muß eine Verkürzung seines Urlaubsanspruches hinnehmen. Es stellt sich die Frage, ob eine solche Regelung dem Gleichbehandlungsgrundsatz gerecht wird. Die Volksanwaltschaft regt daher an, die Gesetzeslage einer diesbezüglichen Überprüfung zu unterziehen. Da es sich jedoch um eine Bestimmung des Arbeitsplatzsicherungsgesetzes handelt, wäre dafür der Bundesminister für soziale Verwaltung zuständig.

Gegenstand von Beschwerden bei der Volksanwaltschaft war auch die Bemessung der Verwendungszulage gemäß § 30 a Abs. 1 Z 3 des Gehaltsgesetzes 1956. Die Beschwerdeführer wiesen darauf hin, daß jüngere

Beamte, die in eine Leitungsfunktion berufen würden, eine finanzielle Schlechterstellung in Kauf nehmen müßten. Die Prüfung durch die Volksanwaltschaft ergab, daß diese Beschwerden berechtigt sind. Allerdings handelt es sich dabei um Härtefälle, die in der Gesetzeslage begründet sind. Gemäß § 30 a Abs. 1 Z 3 gebührt dem Beamten, der dauernd ein besonderes Maß an Verantwortung für die Führung der Geschäfte der allgemeinen Verwaltung zu tragen hat und diese Verantwortung über dem Ausmaß an Verantwortung liegt, das Beamte in gleicher dienst- und besoldungsrechtlicher Stellung tragen, eine ruhegenußfähige Verwendungszulage. Durch diese Verwendungszulage gelten alle Mehrleistungen des Beamten in zeitlicher und mengenmäßiger Hinsicht als abgegolten. Jüngere Beamte, die vor ihrer Berufung in eine Leitungsfunktion eine Überstundenvergütung nach § 16 GG 1956 erhalten haben, können nach Übernahme der Leitungsfunktion eine finanzielle Einbuße dadurch erleiden, daß die nach § 30 a Abs. 1 Z 3 nach Biennien zu bemessende Mehrleistungskomponente der Verwendungszulage geringer ist, als die vorher ausgezahlte Überstundenabgeltung. Dies ist darauf zurückzuführen, daß der Biennialsprung bei einem Beamten einer niedrigeren Dienstklasse ein verhältnismäßig geringes Ausmaß erreicht, die Verwendungszulage jedoch mit höchstens vier Biennien bemessen werden kann, wobei in der Regel aber schon ein bis zwei Biennien für die Abgeltung der besonderen Verantwortung entfallen. Da es nach Ansicht der Volksanwaltschaft nicht vertretbar erscheint, daß die Übernahme einer Leitungsfunktion im Bereich der öffentlichen Verwaltung mit einer finanziellen Schlechterstellung verbunden ist, wäre eine Änderung der bestehenden Gesetzeslage geboten.

Weiters hat die Volksanwaltschaft in ihrem Dritten Bericht an den Nationalrat unter Pkt. 2.4 des Allgemeinen Teiles die Frage des Aufwändersatzes behandelt und ausgeführt, daß das Kostenrisiko auch bei Obsiegen ein wesentliches Hindernis für die Anrufung des Vw.-Gerichtshofes darstellt. Durch die mit Verordnung des Bundeskanzlers vom 11. Mai 1981, BGBl. Nr. 221, vorgenommene Anhebung der Aufwändersätze erfolgte zwar eine Verbesserung gegenüber der bisherigen Regelung. Nach Ansicht der Volksanwaltschaft reicht diese Anhebung allerdings nicht aus, weil dadurch nicht einmal die tarifmäßigen Rechtsanwaltskosten abgegolten werden.

Schließlich sind noch jene Beschwerden zu erwähnen, die die Schlechterstellung von Adoptivmüttern bezüglich des Abfertigungsanspruches betreffen; Adoptivmütter haben im Gegensatz zu den leiblichen Müttern nach der derzeitigen Gesetzeslage keinen Anspruch auf Abfertigung, wenn sie ihr Dienstverhältnis selbst kündigen, um sich ausschließlich der Pflege und Erziehung des angenommenen Kindes widmen zu können. Einer dieser Beschwerdefälle ist im folgenden dargestellt.

Einzelfälle

1.1 Anspruch auf Abfertigung für Adoptivmütter VA Zl. 22 — W 1/79

Ch. Z. war Volksschullehrerin in Wien. Im Jahre 1978 adoptierte sie ein Kind und trat einen Karenzurlaub an. Da sie davon überzeugt war, daß sie sich dem Kind längere Zeit voll widmen sollte, da es schon öfters die Bezugsperson hatte wechseln müssen, löste sie ihr öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis auf. Dabei mußte sie zur Kenntnis nehmen, daß aufgrund

der gesetzlichen Bestimmungen des Gehaltsgesetzes 1956 ein Anspruch auf Abfertigung, wie er Müttern nach der Geburt eines Kindes zusteht, für sie nicht gegeben war. In dieser ungleichen Behandlung erblickte sie einen Mißstand und führte darüber bei der Volksanwaltschaft Beschwerde.

Die Volksanwaltschaft teilte der Beschwerdeführerin dazu mit, daß sich ihre Kritik offensichtlich nicht auf einen Mißstand im Bereich der Verwaltung beziehe und daher in dieser Richtung kein Prüfungsverfahren durchzuführen sei. Da jedoch das Anliegen der Beschwerdeführerin nicht unbeachtet erschien, holte die Volksanwaltschaft Stellungnahmen vom Staatssekretär im Bundeskanzleramt, Dr. Löschnak, und vom Bundesminister für soziale Verwaltung ein.

Staatssekretär Dr. Löschnak führte zum Beschwerdevorbringen aus, daß die Bindung des Abfertigungsanspruches im § 26 Abs. 2 Z 2 des Gehaltsgesetzes 1956 an die Geburt eines eigenen Kindes inhaltlich den Regelungen des Angestelltengesetzes und des Vertragsbedienstetengesetzes entspreche. Auch im Arbeitsrecht bestehe zur Zeit kein gesetzlicher Anspruch auf Abfertigung, wenn eine Dienstnehmerin das Dienstverhältnis selbst kündigt, weil sie infolge Adoption eines Kindes die Berufstätigkeit aufgibt. Durch eine Änderung des Mutterschutzgesetzes sei im Jahre 1976 zwar die Adoptivmutter hinsichtlich des Anspruches auf Karenzurlaub sowie des Kündigungs- und des Entlassungsschutzes jenen Dienstnehmerinnen, die ein Kind geboren haben, gleichgestellt worden; auf die Abfertigungsbestimmungen des Angestelltengesetzes habe diese Regelung jedoch keinen Einfluß. Die Einbeziehung des Adoptivfalles in den § 26 Abs. 3 Z 2 des Gehaltsgesetzes 1956 würde die vergleichbaren arbeitsrechtlichen Vorschriften präjudizieren, dies umso mehr, als aus Gleichheitsgründen der anspruchsberechtigte Personenkreis entsprechend erweitert werden müßte, weil Kinder nicht nur von weiblichen, sondern auch von männlichen Bediensteten adoptiert werden können. An eine Einbeziehung von Adoptivkindern in die Regelung des § 26 Abs. 3 Z 2 des Gehaltsgesetzes 1956 sei auch in Hinkunft nicht zu denken.

Der Bundesminister für soziale Verwaltung führte aus, daß die Abfertigungsansprüche ursprünglich vorwiegend als Maßnahmen zum Schutz des Arbeitsplatzes und zur Existenzsicherung bis zur Erlangung eines neuen Arbeitsplatzes eingeführt worden seien. Man habe sie daher auf Fälle beschränkt, in denen der Arbeitgeber das Arbeitsverhältnis durch Kündigung zur Auflösung brachte oder dem Arbeitnehmer durch sein Verhalten berechtigten Grund zur vorzeitigen Auflösung gab. Im Zuge der sozialpolitischen Entwicklung sei diese Pflicht zur Zahlung von Abfertigungen auch auf andere Fälle ausgedehnt und durch die Angestelltengesetznovelle 1971 den weiblichen Angestellten nach der Geburt eines lebenden Kindes das Recht eingeräumt worden, aus dem Arbeitsverhältnis auszutreten, wobei ihnen ein Teil der gesetzlichen Abfertigung gewahrt bleiben sollte. Es bestehe jedoch noch immer der Grundsatz, daß in jenen Fällen, in denen der Arbeitnehmer das Arbeitsverhältnis selbst beendet, eine Abfertigung grundsätzlich — abgesehen von den im Gesetz ausdrücklich angeführten Maßnahmen — nicht gebührt. Selbst wenn auf seiten des Arbeitnehmers sehr triftige und aner kennenswerte Gründe für die Auflösung des Arbeitsverhältnisses durch ihn vorlägen, gewähre das Gesetz keine Abfertigungsansprüche. Man könne daher auch die Nichtgewährung von Abfertigungsansprüchen an Adoptivmütter nicht schlechthin als unsachlich und untrag-

bar bezeichnen, wenngleich es natürlich vom sozialpolitischen Standpunkt wünschenswert wäre, den Bereich der Anspruchsberechtigung auf Abfertigung möglichst auszuweiten.

Die Volksanwaltschaft vermag sich den von den beiden Ressorts geäußerten Standpunkten nicht vorbehaltlos anzuschließen. Vor allem ist zu bedenken, daß bei Adoption eines Kleinkindes — wie im Beschwerdefall — die an die Adoptivmutter gestellten Anforderungen keinesfalls geringer einzuschätzen sind als die der leiblichen Mutter. Darüber hinaus ist evident, daß eine Adoption grundsätzlich gesellschaftspolitisch positiv bewertet werden muß, weil dadurch nicht nur dem Kind, sondern auch der Allgemeinheit ein Dienst erwiesen wird. Nach Ansicht der Volksanwaltschaft müßten dieselben Gründe, die für die Gewährung von Mutterschaftskarenzurlaub an die Adoptivmutter bestimmend waren, auch für den Abfertigungsanspruch Gültigkeit besitzen. Die Problematik im Zusammenhang mit der von der Geburt abhängigen Frist der Kündigungserklärung wäre analog zum Mutterschutzgesetz (Tag der Annahme an Kindes Statt) lösbar. Die Volksanwaltschaft regt daher an, durch legislative Maßnahmen die derzeitige Benachteiligung der Adoptivmütter in bezug auf den Abfertigungsanspruch zu beseitigen.

2 Bundesministerium für Gesundheit und Umweltschutz

Allgemeines

Dem Bundesministerium für Gesundheit und Umweltschutz waren im Berichtszeitraum 33 Beschwerden zuzuordnen.

Die Volksanwaltschaft hat im Dritten Bericht an den Nationalrat darauf hingewiesen, daß offenbar weite Kreise der Bevölkerung nicht darüber informiert sind, wann und in welcher Weise Entschädigungsansprüche bei Impfschäden geltend gemacht werden können, und offenbar auch die Bezirksverwaltungs- und Gemeindebehörden nicht über ausreichende Informationen verfügen, weshalb der Volksanwaltschaft eine geeignete Aufklärung erforderlich erscheine. Dieser Anregung der Volksanwaltschaft hat der Bundesminister für Gesundheit und Umweltschutz Rechnung getragen. Am 3. Juni 1980 erging ein Erlaß des Bundesministeriums für Gesundheit und Umweltschutz an alle Landeshauptmänner, in dem ausführlich die rechtlichen und medizinischen Voraussetzungen für Ansprüche nach dem Impfschadengesetz klargelegt und die Behandlung von Anträgen bezüglich derartiger Entschädigungsansprüche eingehend erläutert wurden.

Ebenfalls an den Dritten Bericht anknüpfend, stellt die Volksanwaltschaft fest, daß der in § 224 der Gewerbeordnung vom Gesetzgeber erteilte Auftrag, bezüglich der nicht apothekenpflichtigen pflanzlichen und tierischen Drogen eine Verordnung zu erlassen, noch immer nicht erfüllt ist. Im Prüfungsverfahren der Volksanwaltschaft hat der Bundesminister für Gesundheit und Umweltschutz seinerzeit dahingehend Stellung genommen, daß zweckmäßigerweise eine umfassende Regelung aufgrund eines zu erlassenden Arzneimittelgesetzes abgewartet werden soll. Wie die Volksanwaltschaft feststellte, ist zwar in der Folge vom Bundesministerium für Gesundheit und Umweltschutz ein Gesetzentwurf fertiggestellt worden, der sich derzeit im Begutachtungsverfahren befindet, doch wurde in diesem Gesetz-

entwurf hinsichtlich der nicht apothekenpflichtigen pflanzlichen und tierischen Drogen wieder nur auf § 224 der Gewerbeordnung verwiesen. Dies bedeutet, daß die zuständigen Organe der Vollziehung bei der Lösung der gegenständlichen Problematik um keinen Schritt weitergekommen sind. In diesem Zusammenhang ist die Stellungnahme des Bundesministeriums für Handel, Gewerbe und Industrie im Begutachtungsverfahren zum Entwurf eines Arzneimittelgesetzes zu erwähnen. Zur Tatsache, daß die Frage, inwieweit Arzneimittel im Kleinhandel außerhalb von Apotheken in Verkehr gebracht werden dürfen, durch eine Verweisung auf § 224 der Gewerbeordnung gelöst werde, wurde ausgeführt, daß das Bundesministerium für Gesundheit und Umweltschutz wiederholt ersucht worden sei, die im Entwurf eines Arzneimittelgesetzes vorgesehene Regelung über die Abgabe von Arzneimitteln an Letztverbraucher außerhalb von Apotheken noch vor Einleitung des allgemeinen Begutachtungsverfahrens mit dem Vertreter des Bundesministeriums für Handel, Gewerbe und Industrie zu besprechen. Diesem Ersuchen habe das Bundesministerium für Gesundheit und Umweltschutz nicht entsprochen. Hinsichtlich der Ausschöpfung der Verordnungsermächtigung des § 224 GewO 1973 sei vom Bundesministerium für Gesundheit und Umweltschutz darauf hingewiesen worden, daß zweckmäßigerweise eine umfassende Regelung aufgrund eines zu erlassenden Arzneimittelgesetzes abgewartet werden solle. Weshalb das Bundesministerium für Gesundheit und Umweltschutz nunmehr im Entwurf eines Arzneimittelgesetzes hinsichtlich der Frage der Arzneimittelabgabe an Letztverbraucher außerhalb von Apotheken auf § 224 GewO 1973 zurückgegriffen habe, erscheine daher unverständlich, und es werde auch in den Erläuterungen keine Erklärung für diesen Sinneswandel gegeben. Die Volksanwaltschaft teilt vollinhaltlich den Standpunkt des Bundesministeriums für Handel, Gewerbe und Industrie. Die vom Bundesministerium für Gesundheit und Umweltschutz gewählte Vorgangsweise erweckt den Eindruck, daß eine vom Gesetzgeber gewollte Regelung verzögert oder gar verhindert werden soll. Die Volksanwaltschaft weist nochmals nachdrücklich darauf hin, daß im § 224 der Gewerbeordnung ein klarer Verordnungsauftrag normiert wurde, der von Organen der Vollziehung nicht in Frage gestellt werden darf. Die Volksanwaltschaft regt daher an, daß entweder umgehend der Verordnungsauftrag gemäß § 224 Gewerbeordnung erfüllt wird oder, wie es vom Bundesminister für Gesundheit und Umweltschutz seinerzeit für zweckmäßig erachtet worden war, entsprechende Bestimmungen über die längst überfällige Abgrenzung der Verkaufsrechte des Drogenkleinhandels in das Arzneimittelgesetz aufgenommen werden.

Beschwerden an die Volksanwaltschaft gab es auch im Zusammenhang mit Entschädigungen nach dem Epidemiegesetz sowie mit der Aufbewahrungspflicht für Radiologen nach der Strahlenschutzverordnung, die im folgenden kurz dargestellt werden.

Einzelfälle

2.1 Aufbewahrungspflicht für Radiologen gemäß § 70 der Strahlenschutzverordnung

VA Zl. I — W 2/80

BM Zl. IV — 440 502/3-5/79

Dr. W. Sch. aus Graz war Facharzt für Radiologie und unterlag als solcher den Bestimmungen des § 70 der Strahlenschutzverordnung 1972, wonach

er die Aufzeichnungen über die Anwendung von Röntgenstrahlen mindestens 30 Jahre aufzubewahren hat. Nachdem er aus gesundheitlichen Gründen in Pension gegangen war, war er zur Beibehaltung der Ordinationsräumlichkeiten gezwungen, um genug Platz für die Archivierung der Aufzeichnungen zur Verfügung zu haben. Dadurch mußte er auch weiterhin die Miete für diese Räume bezahlen, was er als unzumutbar empfand und deshalb bei der Volksanwaltschaft darüber Beschwerde führte.

Im Prüfungsverfahren der Volksanwaltschaft wurde festgestellt, daß hier nicht ein Mißstand in der Verwaltung, sondern offensichtlich ein im Gesetz begründeter Härtefall vorliegt. Die gesetzlichen Vorschriften verpflichten den Arzt zur Aufbewahrung, ohne eine Entschädigung für die Kosten vorzusehen, die ihm daraus erwachsen, wobei auch nicht geklärt ist, was nach Auflösung der Praxis (z. B. durch Pensionierung oder Tod des Arztes) mit diesen Aufzeichnungen zu geschehen hat. Die Beschwerde erscheint der Volksanwaltschaft daher durchaus berechtigt.

Auch die von der Volksanwaltschaft kontaktierte Österreichische Ärztekammer ist sich der Problematik der Aufbewahrungspflicht bewußt und würde eine Handhabung, wie sie derzeit in der Bundesrepublik Deutschland besteht und sich dort bestens bewährt hat, begrüßen. Dementsprechend sollte in jedem Bundesland die Gesundheitsbehörde ein Archiv anlegen, in dem diese Aufzeichnungen alphabetisch geordnet aufbewahrt werden, wodurch Schwierigkeiten wie im gegenständlichen Beschwerdefall vermieden werden können. Weiters äußerte sich die Österreichische Ärztekammer dahingehend, daß die Aufzeichnungen, die jeweilige Therapie betreffend, aus medizinischen Gründen nach wie vor mindestens 30 Jahre aufbewahrt werden sollen, während bei Aufzeichnungen über die Diagnose eine zehnjährige Aufbewahrungszeit genügen würde.

Die Volksanwaltschaft ist der Ansicht, daß der derzeitige Zustand unbefriedigend ist, und nimmt daher den gegenständlichen Beschwerdefall zum Anlaß, auf die bestehende Problematik hinzuweisen und entsprechende gesetzliche Maßnahmen anzuregen.

2.2 Entschädigung nach dem Epidemiegesetz 1950

VA Zl. 12 — W 2/80

BM Zl. IV — 51 700/2-7/81

F. E. führt ein Kaufhaus in Attnang-Puchheim. Einer seiner Angestellten wurde aufgrund der Bestimmungen des Epidemiegesetzes für die Zeit vom 19. bis 27. Dezember 1977 wegen Erkrankung ihres Kindes an Scharlach die Ausübung ihres Berufes als kaufmännische Angestellte untersagt. Dieser Absonderungsbescheid der Bezirkshauptmannschaft erging an die Arbeitnehmerin, wobei auch darauf hingewiesen wurde, daß für den Verdienstentgang innerhalb einer Frist von 30 Tagen eine Entschädigung geltend gemacht werden könne. Eine zweite Ausfertigung wurde an den Arbeitgeber geschickt. Entsprechend der Belehrung im Bescheid hat die Arbeitnehmerin einen Antrag auf Ersatz des Verdienstentganges gestellt. In Erwartung dieser Entschädigung hat der Arbeitgeber den Verdienst inzwischen ausgezahlt.

Nachdem dieser Entschädigungsantrag vom 24. Feber 1978 keine Erledigung erfahren hatte, erhob F. E. am 27. April 1980 bei der Volksanwaltschaft darüber Beschwerde.

Im Prüfungsverfahren war der Stellungnahme des Bundesministers für Gesundheit und Umweltschutz zu entnehmen, daß entsprechend den Bestimmungen des Epidemiegesetzes der Arbeitgeber die Vergütung an dem für die Zahlung des Entgeltes im Betrieb üblichen Termin auszuzahlen habe, wodurch der Anspruch auf Vergütung auf ihn übergehe und er diesen Anspruch auf Vergütung innerhalb von sechs Wochen vom Tage der Aufhebung der behördlichen Maßnahme bei der Bezirksverwaltungsbehörde geltend zu machen habe, widrigenfalls der Anspruch erlösche.

Wie bei der Prüfung festgestellt werden konnte, hat im gegenständlichen Fall die Dienstnehmerin mit Schreiben vom 9. Jänner 1978 bei der Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck um Vergütung des Verdienstentganges ersucht. Erst am 23. Mai 1979 hat die Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck die Dienstnehmerin darüber informiert, daß ihr Dienstgeber den Vergütungsbetrag auszuzahlen hat und damit der Anspruch auf Vergütung auf diesen übergeht. Nachdem dies der Beschwerdeführer, ohne durch den Absonderungsbescheid darüber informiert zu sein, aus Gründen der Fürsorgepflicht des Dienstgebers bereits unmittelbar nach der Absonderung veranlaßt hatte, ist er damit zum Anspruchsberechtigten geworden und hätte somit die Frist für die Geltendmachung der Vergütung versäumt.

Dieses Prüfungsergebnis konnte jedoch von der Volksanwaltschaft nicht als befriedigend angesehen werden. Nach Auffassung der Volksanwaltschaft liegt im gegenständlichen Fall ein Verschulden der Bezirksverwaltungsbehörde vor. Abgesehen von der Tatsache, daß die Belehrungen im Absonderungsbescheid äußerst dürftig erteilt wurden, waren sie überdies geeignet, den dem Beschwerdeführer unterlaufenen Rechtsirrtum geradezu herbeizuführen. Außerdem hätte bei einer unverzüglichen Bearbeitung des Antrages der Dienstnehmerin der Beschwerdeführer noch rechtzeitig auf die rechtlichen Bestimmungen aufmerksam gemacht werden können, wodurch die Versäumung der Frist vermieden worden wäre.

Im Hinblick auf diesen Sachverhalt und den Umstand, daß über den Antrag der Dienstnehmerin zum Zeitpunkt der Prüfung durch die Volksanwaltschaft noch immer nicht entschieden war, hat der Bundesminister für Gesundheit und Umweltschutz über Anregung der Volksanwaltschaft doch noch eine positive Erledigung herbeiführen können, indem angenommen wurde, daß der Beschwerdeführer seine Arbeitnehmerin zur Antragstellung in seinem Namen bevollmächtigt hat. Außerdem hat der Bundesminister für Gesundheit und Umweltschutz den gegenständlichen Fall zum Anlaß genommen, in einem Runderlaß an alle Landeshauptmänner auf die einschlägigen Bestimmungen hinzuweisen und zu einer entsprechenden Belehrung der von solchen Maßnahmen betroffenen Personen zu sorgen.

Da somit noch im Zuge des Prüfungsverfahrens der Beschwerdegrund behoben und durch den Erlaß des Bundesministers Maßnahmen zur Vermeidung ähnlicher Fälle gesetzt wurden, waren weitere Veranlassungen durch die Volksanwaltschaft nicht notwendig.

3 Bundesministerium für soziale Verwaltung

Allgemeines

Den Ressortbereich des Bundesministers für soziale Verwaltung betreffend, wurden im Berichtszeitraum 617 Beschwerden an die Volksanwaltschaft

herangetragen. Es zeigt sich somit ein leichter Rückgang im Vergleich zum Vorjahresbericht (702 Beschwerden), doch ist der Bereich der sozialen Verwaltung nach wie vor am stärksten von Beschwerden aus der Bevölkerung betroffen.

Den größten Raum nehmen wieder jene Beschwerden ein, die eine sozialversicherungsrechtliche Angelegenheit zum Gegenstand haben. Für die Volksanwaltschaft ist evident, daß ein Großteil der Beschwerden daraus resultiert, daß das Sozialversicherungsrecht ein nicht mehr vertretbares Ausmaß an Unüberschaubarkeit angenommen hat; dies gilt sowohl für den Bereich des Leistungsrechtes als auch hinsichtlich der Feststellung der jeweiligen Versicherungspflicht. Dazu kommt noch, daß durch die Notwendigkeit des Einsatzes der elektronischen Datenverarbeitung die an sich schon nicht mehr verständliche Rechtsmaterie in Erledigungen (Bescheide, Verständigungen usw.) umgesetzt wird, die es dem „Konsumenten“ vollends unmöglich machen, seine gesetzlichen Ansprüche wahrzunehmen bzw. zu überprüfen. Das von den Vertretern der Verwaltung in diesem Zusammenhang ins Treffen geführte Argument, diese Umstände seien schlechthin unvermeidbar, kann von der Volksanwaltschaft nicht zur Kenntnis genommen werden. Ein Beibehalten des derzeitigen Zustandes ist auch damit nicht zu rechtfertigen, daß Interessenvertretungen und private Verbände es übernommen haben, den in den meisten Fällen völlig ratlosen Staatsbürger zu informieren und aufzuklären. Wie die an die Volksanwaltschaft herangetragenen Fälle vielfach zeigen, kommt diese Beratung oft zu spät, sodaß dem Betroffenen ein unwiederbringlicher Schaden entsteht; darüber hinaus ist nicht einzusehen, daß wegen der völlig unzulänglichen Form sozialversicherungsrechtlicher Entscheidungen der Betroffene darauf angewiesen ist, nach einem Experten zu suchen, der ihm die erforderliche Aufklärung geben kann. Außerdem liegt auf der Hand, daß auch diese Beratungstätigkeit — wenn auch nicht immer den Betroffenen selbst — Geld kostet, sodaß auch das Argument der Verwaltungsvertreter, verständlichere Erledigungen der Sozialversicherungsträger würden einen zu hohen Verwaltungsaufwand erfordern, ins Leere gehen muß. Die Volksanwaltschaft vertritt jedenfalls die Auffassung, daß ein Großteil der derzeit von den Sozialversicherungsträgern herausgegebenen Computerbescheide „staatsbürgerfeindlich“ ist und einer Verwaltung, die als Serviceeinrichtung verstanden werden will, nicht gerecht wird. In rechtlicher Hinsicht ist dazu noch festzustellen, daß gemäß § 357 Allgemeines Sozialversicherungsgesetz die §§ 58, 59 bis 61 und § 62 Abs. 4 des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes über Inhalt und Form der Bescheide anzuwenden sind. Gemäß § 60 AVG 1950 sind in der Begründung eines Bescheides die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens, die bei der Beweiswürdigung maßgebenden Erwägungen und die darauf gestützte Beurteilung der Rechtsfrage klar und übersichtlich zusammenzufassen. Bei Betrachtung der Computerbescheide muß auch dem Nichtjuristen sofort klar werden, daß diesen gesetzlichen Erfordernissen praktisch nicht Rechnung getragen wird. Gäbe es daher eine rechtliche Instanz, die die Bescheide der Sozialversicherungsträger auch in formeller Hinsicht überprüfen würde — durch die Klage beim Schiedsgericht der Sozialversicherung tritt der Bescheid aus dem Rechtsbestand, und es wird über den Anspruch dem Grunde nach neu entschieden —, müßte ein Großteil dieser Bescheide wegen Mangelhaftigkeit behoben werden. Die Problematik der mangelhaften Computerbescheide der Sozialversicherungsträger gewinnt noch insofern an Bedeutung, als das Gesetz

dem Leistungsempfänger eine Reihe von Verpflichtungen auferlegt, die bei Nichterfüllung zu einer Leistungsrückforderung führen können; hier sind die zahlreichen Rückforderungen von Überbezügen an Ausgleichszulage bzw. Witwenpension zu nennen. Der Volksanwaltschaft scheint hier ein krasses Mißverhältnis zwischen der Verpflichtung des Leistungsempfängers vorzuliegen, die Richtigkeit eines Computerbescheides zu erkennen, und der Verpflichtung des Sozialversicherungsträgers, seine Entscheidungen in einer verständlichen Form herauszugeben. Die Volksanwaltschaft tritt daher mit Nachdruck dafür ein, daß auch Computerbescheide hinsichtlich ihrer Form und ihres Inhaltes den diesbezüglichen Bestimmungen des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes gerecht werden.

Einen Schwerpunkt der Beschwerden im Sozialbereich bilden nach wie vor jene über die Durchführung der medizinischen Untersuchungen bei den Sozialversicherungsträgern und bei den Schiedsgerichten der Sozialversicherung sowie über die Abwicklung des Verfahrens beim Schiedsgericht der Sozialversicherung selbst. Hauptgrund für die Beschwerden sind die mangelhaften Untersuchungen durch die Sachverständigen, die bisweilen demütigende Behandlung durch Sachverständige und der Umstand, daß das Gericht für den jeweiligen Fall nicht die erforderliche Zeit und Sorgfalt aufwende. Die Volksanwaltschaft hält es daher für dringend erforderlich, daß die laufenden Arbeiten zur Einführung der Sozialgerichtsbarkeit in Österreich möglichst rasch abgeschlossen werden.

Häufiger Anlaß zur Beschwerde bei der Volksanwaltschaft ist auch die Tatsache, daß einem Begriff, wie z. B. der Arbeitsfähigkeit, unterschiedliche Inhalte unterlegt sind. In der Krankenversicherung wird der Begriff Arbeitsunfähigkeit anders verstanden als in der Arbeitslosenversicherung; die Invalidenämter wiederum gehen von einem anderen Invaliditätsbegriff aus als die Pensionsversicherungsträger; das Arbeitsamt ist an die von der Pensionsversicherungsanstalt festgestellte Arbeitsunfähigkeit gebunden, nicht jedoch umgekehrt. Wenn auch anerkannt werden muß, daß diese unterschiedlichen Beurteilungen aus ihrer historischen Entwicklung zu verstehen sind, darf doch nicht übersehen werden, daß dem vom Staatsbürger aufzubringenden Verständnis Grenzen gesetzt sind. Die Volksanwaltschaft regt daher an, derartigen Gesetzesbegriffen nach Möglichkeit einen einheitlichen Sinn zu unterlegen.

Die Volksanwaltschaft hat schon im 2. und 3. Bericht an den Nationalrat auf die zahlreichen Beschwerden im Zusammenhang mit der Anrechnung eines fiktiven Einkommens aus einem früheren landwirtschaftlichen Besitz auf den Ausgleichszulagenanspruch hingewiesen. Auch im Berichtszeitraum war diesbezüglich ein beträchtlicher Beschwerdeanfall. Im Hinblick darauf, daß dem Pensionsbezieher grundsätzlich vom Gesetz her ein Mindesteinkommen garantiert ist, welches jährlich mittels Richtsatzes neu festgestellt wird, sollte darangegangen werden, die noch bestehenden — auf einer Fiktion beruhenden — Ausnahmen zu beseitigen. Dies gilt auch für jene Einkommen, die dem Pensionsbezieher zwar nur zwölfmal jährlich zufließen, ihm jedoch bezüglich des Ausgleichszulagenanspruches auch bei den Pensionssonderzahlungen angerechnet werden. Die Volksanwaltschaft mißt der ausnahmslosen Sicherstellung eines gesetzlich gewährleisteten Mindesteinkommens des Pensionisten große Bedeutung zu, weshalb auch in diesem Bericht empfohlen wird, die erforderlichen legislativen Maßnahmen umgehend in die Wege zu leiten.

Einige Beschwerden wurden wieder im Zusammenhang mit der bekannten Problematik der sogenannten „Zweidrittel-Deckung“ für die vorzeitige Alterspension bei langer Versicherungsdauer an die Volksanwaltschaft herangetragen. Es handelt sich dabei vorwiegend um weibliche Beschwerdeführer, die ihre unselbständige Erwerbstätigkeit seinerzeit wegen der Erziehung ihrer Kinder aufgegeben und seither die Beiträge zur freiwilligen Weiterversicherung in der Pensionsversicherung bezahlt haben. Obwohl sie auf diese Weise weit mehr als die 420 für die vorzeitige Alterspension bei langer Versicherungsdauer erforderlichen Versicherungsmonate erworben haben, sind sie vom Pensionsanspruch ausgeschlossen, weil sie das Erfordernis des Vorliegens von 24 Pflichtversicherungsmonaten innerhalb der letzten 36 Kalendermonate nicht erfüllen. Die Volksanwaltschaft hat diese Problematik schon wiederholt aufgezeigt und weist neuerlich darauf hin, daß die derzeitige Gesetzeslage von den Betroffenen mit Recht als nicht befriedigend angesehen wird. Es müßte jedenfalls berücksichtigt werden, daß die Schlechterbewertung der sicher nicht mehr billigen Beiträge zur freiwilligen Weiterversicherung in der Pensionsversicherung eine Ungleichheit darstellen, die umso schwerer ins Gewicht fällt, wenn einerseits in der Öffentlichkeit immer wieder der Wert der Kindererziehung in der Familie betont wird, die Mütter aber andererseits neben sonstigen materiellen Nachteilen, die mit der Beendigung ihrer Beschäftigung verbunden sind, auch von der früheren Inanspruchnahme der Pension ausgeschlossen sind.

Obwohl es diesbezüglich nur eine Beschwerde gegeben hat, möchte die Volksanwaltschaft auf folgende Problematik hinweisen: Derzeit kommt es immer wieder vor, daß ältere Personen, die ihren Anspruch auf Hilflosenzuschuß beim Schiedsgericht der Sozialversicherung durchzusetzen versuchen, in diesem Verfahren völlig unvertreten sind, weil sie einerseits keine vertretungsbefugten Angehörigen mehr haben und andererseits nicht in der Lage sind, mit einer vertretungsbefugten Institution Kontakt aufzunehmen. In der Regel beschränkt sich ihr zwischenmenschlicher Kontakt auf die Pflegeperson (Nachbarin, Hausbesorgerin usw.), die jedoch im Schiedsverfahren nicht vertretungsbefugt ist.

Der Volksanwaltschaft ist bekannt, daß insbesondere von den Richtern dieser Zustand als unbefriedigend angesehen wird, weil auf diese Weise das Verfahren ohne Beteiligung einer Verfahrenspartei durchgeführt werden muß. Die Volksanwaltschaft regt daher an, daß auch Pflegepersonen in den Kreis der zur Vertretung vor dem Schiedsgericht Berechtigten einbezogen werden.

Beschwerden sind auch darüber bei der Volksanwaltschaft eingelangt, daß nach der derzeitigen Praxis der Sozialversicherungsträger die Schwerstbeschädigtenzulage nach dem Kriegsopferversorgungsgesetz bei der Feststellung des Anspruches auf Ausgleichszulage als aus übrigen Einkünften des Pensionsberechtigten erwachsendes Nettoeinkommen gemäß § 292 ASVG, § 140 BSVG bzw. § 149 GSVG berücksichtigt werden. Die Volksanwaltschaft ist bei der Prüfung dieser Beschwerden zur Ansicht gelangt, daß die derzeitige gesetzliche Regelung einer Klarstellung bedarf. Nach den genannten gesetzlichen Bestimmungen haben zwar Einkünfte, „die wegen des besonderen körperlichen Zustandes gewährt werden“, wie die demonstrativ aufgezählten Hilflosenzuschüsse, Blindenzulagen usw., für die Feststellung des Anspruches auf Ausgleichszulage außer Betracht zu bleiben. Die Sozialversicherungsträger und das Oberlandesgericht Wien einerseits

sowie die Schiedsgerichte der Sozialversicherung andererseits sind sich nicht darüber einig, ob die Schwerstbeschädigtenzulage nach dem KOVG 1957 zu den Einkünften zu rechnen ist, die wegen des besonderen körperlichen Zustandes gewährt werden. Die Schiedsgerichte der Sozialversicherung sind der Auffassung, daß die Schwerstbeschädigtenzulage zu diesen Einkünften zählt, die Pensionsversicherungsträger und das Oberlandesgericht Wien sind gegenteiliger Auffassung. Obwohl nach Ansicht der Volksanwaltschaft die derzeitige Formulierung der entsprechenden gesetzlichen Bestimmung wohl eindeutig — nämlich zugunsten der Schwerstbeschädigtenzulagenbezieher — erscheint, wird im Hinblick auf die tatsächlich erfolgten unterschiedlichen Beurteilungen angeregt, daß der Gesetzgeber diese Frage einer eindeutigen Klärung zuführt.

An Beschwerden, die nicht in den Bereich der Sozialversicherung fielen, sind jene zu erwähnen, die die Landesinvalidenämter — fast ausschließlich im Zusammenhang mit der Gewährung von Kriegsofferrenten — und die Arbeitsmarktverwaltung — Gewährung von Arbeitslosengeld, Insolvenzausfallgeld, Karenzurlaubsgeld usw. — betrafen. Die den Bereich der Arbeitsmarktverwaltung betreffenden Beschwerden erwiesen sich zum Teil als berechtigt (siehe Einzelfälle).

Abschließend ist noch darauf hinzuweisen, daß die Problematik der Aliquotierung des Urlaubsanspruches bei Ableistung des Präsenzdienstes sowie die Normierung eines Abfertigungsanspruches für Adoptivmütter, die im vorliegenden Bericht im Kapitel Bundeskanzleramt dargestellt wurden, weil die diesbezüglichen Beschwerden von öffentlich Bediensteten an die Volksanwaltschaft herangetragen wurden, in erster Linie auch den Ressortbereich des Bundesministers für soziale Verwaltung tangieren.

Einzelfälle

3.1 Zurückweisung eines Leistungsantrages nach vorangegangener Klagsrücknahme

VA Zl. 37 — W 3/79

A. D. aus Wien erhob bei der Volksanwaltschaft Beschwerde darüber, daß die Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten ihren neuerlichen Antrag auf Gewährung einer Berufsunfähigkeitspension zurückgewiesen habe, obwohl ihr beim Schiedsgericht der Sozialversicherung zugesichert worden sei, die Klagsrücknahme würde ihr eine neuerliche Antragstellung ermöglichen.

Die Volksanwaltschaft hat im Prüfungsverfahren festgestellt, daß über die Frage der Zulässigkeit eines neuerlichen Antrages nach einer Klagsrücknahme divergente Rechtsauffassungen bestehen, die in der Literatur und Judikatur ihren Niederschlag gefunden haben. Nach der geltenden Rechtslage haben die Unfall- bzw. Pensionsversicherungsträger einen Antrag auf Zuerkennung einer Leistung zurückzuweisen, wenn die Zuerkennung des Anspruches auf die gleiche Leistung abgewiesen oder eine solche Leistung entzogen worden ist und vor Ablauf eines Jahres nach Rechtskraft der Entscheidung der neuerliche Antrag eingebracht wird, ohne daß eine wesentliche Änderung des zuletzt festgestellten Gesundheitszustandes glaubhaft bescheinigt ist oder innerhalb einer vom Versicherungsträger gesetzten angemessenen Frist bescheinigt wird. Gegen eine solche Zurückweisung ist

ein Rechtsmittel nicht zulässig. Die Anwendung dieser Bestimmung ist für den Fall problematisch, daß der neuerlichen Antragstellung eine Klagsrücknahme vorangegangen ist, da eine rechtskräftige Entscheidung fehlt.

Die Volksanwaltschaft hält daher die Beschwerde für berechtigt, weil die Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten bei der Zurückweisung des Antrages der Beschwerdeführerin von dem Standpunkt ausgegangen ist, die gesetzlich vorgesehene Jahresfrist für eine neuerliche Antragstellung sei vom Zeitpunkt der Klagsrücknahme aus zu beurteilen. Ein weitere Maßnahme der Volksanwaltschaft konnte jedoch aufgrund der Gesetzeslage nicht erfolgen. Die Volksanwaltschaft hält aber im Hinblick auf die unterschiedliche Praxis der Sozialversicherungsträger eine Bereinigung der nicht eindeutig geklärten Rechtslage durch den Gesetzgeber für erforderlich.

3.2 Nachträgliche Gewährung eines fiktiven Ausgleichszulagen-Vorschusses VA Zl. 592 — W 3/79

A. St. aus Oberpullendorf führte bei der Volksanwaltschaft darüber Beschwerde, daß die Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft es trotz seiner jahrelangen Bemühungen unterlassen habe, ihm Klarheit über seinen Ausgleichszulagenanspruch zu seiner Pension zu verschaffen, über den mit mehreren Verständigungen und Bescheiden entschieden worden sei.

Die Volksanwaltschaft nahm im Prüfungsverfahren Einsicht in die Verwaltungsakten der Anstalt, wobei folgender Verfahrensablauf festgestellt wurde:

Mit Bescheid vom 9. Feber 1974 anerkannte die Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft den Anspruch des Beschwerdeführers auf Erwerbsunfähigkeitspension ab 1. Oktober 1973 und stellte gleichzeitig fest, daß über den Anspruch auf Ausgleichszulage nach Abschluß der noch laufenden Erhebungen entschieden werden würde. Am 10. Mai 1976 erging eine Verständigung über die Gewährung einer „vorläufigen Ausgleichszulage“ mit dem Hinweis, die endgültige Feststellung des Ausgleichszulagenanspruches könne erst nach der Entscheidung des Landesinvalidenamtes für Wien, Niederösterreich und Burgenland über den Anspruch des Beschwerdeführers auf Zusatzrente erfolgen. Dieser Verständigung lag eine Abrechnung bei, derzufolge sich ein Nachzahlungsbetrag in der Höhe von 61 835 S ergeben hatte, wovon 1 871,70 S als Krankenversicherungsbeitrag abgezogen worden und der Rest von 59 963,30 S für etwaige Ersatzforderungen des Landesinvalidenamtes einbehalten worden war. Der Saldo der Nachzahlung betrug also Null. Mit Bescheid vom 24. Juni 1977 wurde über den Ausgleichszulagenanspruch endgültig mit Bescheid entschieden und in der Abrechnung festgestellt, daß der in der Zeit von 1. Oktober 1973 bis 31. Dezember 1976 durch überhöhte Vorschußleistungen an Ausgleichszulage zu viel angewiesene Betrag von 1 012,30 S in Raten auf den Pensionsbezug aufgerechnet würde.

Weitere Bescheide wurden am 27. September 1979, 7. November 1979 und 31. Dezember 1980 erlassen, mit welchen über die Kinderzuschuß- und Ausgleichszulagenansprüche des Beschwerdeführers entschieden wurde. Gegen diese Bescheide erhob der Beschwerdeführer jeweils Klage beim Schiedsgericht der Sozialversicherung für Burgenland. Die schiedsgerichtli-

chen Verfahren endeten nach Klarstellung der Tatsache, daß der Beschwerdeführer nur zur Hälfte Eigentümer eines landwirtschaftlichen Besitzes war (die Ausgleichszulagenfeststellungen gingen vorher davon aus, daß er Alleineigentümer wäre), mit einem Vergleich, in dem sich die Anstalt verpflichtete, einen neuen Bescheid über den Ausgleichszulagenanspruch ab 1. Jänner 1979 zu erlassen, in dem das Hälfteigentum des Beschwerdeführers für seinen Ausgleichszulagenanspruch berücksichtigt würde. Dieser Bescheid erging am 6. August 1980.

Aufgrund dieser durch Akteneinsicht gewonnenen Feststellungen der Volksanwaltschaft wurde die Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft um eine Stellungnahme zum Beschwerdevorbringen ersucht. Insbesondere wurde um Aufklärung gebeten, wie es laut Bescheid vom 24. Juni 1977 zu einer überhöhten Vorschußleistung an Ausgleichszulage in der Zeit vom 1. Oktober 1973 bis 31. Dezember 1976 gekommen sein soll, wenn entsprechend der Abrechnung zur Verständigung vom 10. Mai 1976 der Nachzahlungssaldo Null betragen hatte und eine Ausgleichszulage tatsächlich erst ab 1. Juni 1976 ausgezahlt worden war. Weiters sollte die Anstalt dazu Stellung nehmen, aus welchen Gründen sie sich vor dem Schiedsgericht der Sozialversicherung auf dem Vergleichswege zu einer neuerlichen Entscheidung über den Ausgleichszulagenanspruch des Beschwerdeführers wegen seines nunmehr erwiesenen Hälfteigentums an dem für den Ausgleichszulagenanspruch zu berücksichtigenden Grundbesitz ab 1. Dezember 1979 verpflichtet habe, da doch sein Hälfteigentum zum Zeitpunkt der Ausgleichszulagengewährung ab 1. Oktober 1973 festgestanden sei.

In der Stellungnahme der Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft erfolgte zwar eine ziffernmäßig sehr detaillierte Darstellung der einzelnen Verfahrensschritte und Erledigungen, auf die von der Volksanwaltschaft aufgezeigten Unklarheiten und Widersprüche wurde jedoch keinerlei Bezug genommen. Als Folge des Einschreitens der Volksanwaltschaft erging am 24. Oktober 1980 ein Bescheid, mit welchem über die „Neufeststellung der Ausgleichszulage“ ab dem Beginn des Ausgleichszulagenanspruches (1. Oktober 1973) und nicht erst ab 1. September 1979 wegen der seinerzeit unrichtig angenommenen Eigentumsverhältnisse am Grundbesitz abgesprochen wurde. Dies ergab einen Nachzahlungsbetrag von 3 430,60 S.

Nach der geltenden Gesetzeslage ist über Anträge auf Zuerkennung von Leistungen aus der Pensionsversicherung binnen sechs Monaten nach deren Einlangen ein Bescheid zu erlassen, und der Versicherungsträger hat den Leistungsanspruch zu bevorschussen, wenn seine Leistungspflicht dem Grunde nach feststeht, ein Bescheid jedoch innerhalb der genannten Frist wegen ungenügender Klärung des Sachverhaltes nicht erteilt werden kann. Die Volksanwaltschaft hat daher in der Vorschußgewährung 32 Monate nach Beginn des Leistungsanspruches einen Mißstand in der Verwaltung festgestellt, zumal der rückwirkend mit 1. Oktober 1973 festgestellte Vorschußbetrag „sicherheitshalber“ zur Gänze einbehalten worden war. Eine Leistungsbevorschussung für einen so lange zurückliegenden Nachzahlungszeitraum ist nämlich sinnlos, wenn keine Auszahlung erfolgt. Dazu kommt, daß im Fall des Beschwerdeführers kein Grund für die Gewährung eines Ausgleichszulagenvorschusses anstelle der Feststellung der endgültigen Leistung vorgelegen war, weil ein Ersatzanspruch des Landesinvaliden-

amtes auf den Nachzahlungsbetrag nur dann entstanden wäre, wenn die vorläufige Zusatzrente bei der endgültigen Entscheidung entzogen oder herabgesetzt worden wäre. In einem solchen Fall wäre jedoch der Ausgleichszulagenanspruch um die gänzlich weggefallene oder verminderte Zusatzrente zu erhöhen gewesen, sodaß Beträge für den entstandenen Ersatzanspruch des Landesinvalidenamtes ohnehin zur Verfügung gestanden wären. Durch diese fiktive Vorschußzahlung ist aber eine Situation entstanden, die es dem Beschwerdeführer in der Folge unmöglich machte, die weiteren Entscheidungen der Anstalt auch nur einigermaßen nachzuvollziehen.

Von einer Empfehlung an den Bundesminister für soziale Verwaltung wurde im Hinblick auf die im 3. Bericht an den Nationalrat dargelegte Problematik im Zusammenhang mit dem Aufsichtsrecht über die Sozialversicherungsträger in Leistungssachen Abstand genommen.

3.3 Pensionsverlust durch mißverständliche Auskünfte eines Sozialversicherungsträgers

VA Zl. 663 — W 3/79

E. J. aus Laa/Thaya wandte sich an die Volksanwaltschaft, weil er eine um monatlich fast 800 S geringere Pension von der Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft zuerkannt erhalten habe, als ihm in einem Überprüfungsverfahren in Aussicht gestellt worden war.

Im Prüfungsverfahren stellte die Volksanwaltschaft folgendes fest:

Der Beschwerdeführer hatte am 17. April 1978 — nicht zuletzt aufgrund einer einschlägigen Verlautbarung der Anstalt — bei der Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft einen Antrag auf Prüfung seines Anspruches auf vorzeitige Alterspension bei langer Versicherungsdauer für den Fall der Beendigung seiner selbständigen Erwerbstätigkeit gestellt. Zu diesem Zeitpunkt waren bereits die einschneidenden neuen Bestimmungen über die „Wanderversicherung“, die für Pensionsstichtage ab 1. Jänner 1979 in Kraft treten sollten, bekannt. Im November 1978 gingen dem Beschwerdeführer zwei bis auf die Pensionshöhen völlig gleichlautende, vom Computer der Anstalt am 2. November 1978 erstellte Mitteilungen des Inhaltes zu, die Höhe seiner Pension würde unter Berücksichtigung der derzeitigen Gesetzeslage monatlich 2 634,70 S (als Gesamtleistung) bzw. 2 018,70 S betragen. Ab 1. Jänner 1979 würde die Pension im erhöhten Ausmaß voraussichtlich 2 806 S monatlich betragen. Der Beschwerdeführer hat — gestützt auf die bekanntgegebene Höhe der Pension ab 1. Jänner 1979 — seine Gewerbeberechtigung als Voraussetzung für die Inanspruchnahme der Pension im März 1979 zurückgelegt. Mit Bescheid der Anstalt vom 14. Mai 1979 wurde sodann die Höhe der Alterspension des Beschwerdeführers ab 1. April 1979 mit monatlich 2 029,40 S festgestellt.

Von der Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft wurde zwar eine Vergleichsberechnung für den Pensionsanspruch des Beschwerdeführers nach den bis 31. Dezember 1978 in Kraft gestandenen und nach den ab 1. Jänner 1979 neuen Bestimmungen durchgeführt. Die entsprechenden Computer-Mitteilungen über das Ergebnis dieser Vergleichsberechnung mußten dem Beschwerdeführer jedoch unverständlich bleiben, da sie keinen Hinweis enthielten, daß der höhere Pensionsanspruch nur ge-

ben sei, wenn er die Pension noch mit einem Stichtag im Jahre 1978 in Anspruch nehme. Er mußte daher annehmen, seine Pension würde ab 1. Jänner 1979 tatsächlich 2 806 S betragen. Dies wäre aber nur der Fall gewesen, wenn der Beschwerdeführer vom Ergebnis der Vergleichsberechnung unmißverständlich und sofort verständigt worden wäre, was Anfang November 1978 an sich noch möglich gewesen wäre.

Die Volksanwaltschaft hält die Beschwerde für berechtigt, weil keine Differenzierung der Texte für die elektronische Datenverarbeitungsanlage, die zur Durchführung der Vergleichsberechnung eingesetzt worden ist, vorgesehen worden war, die es dem Adressaten ermöglicht hätte, die unterschiedliche Bedeutung der Mitteilungen über die Pensionshöhen zu erkennen. Darüber hinaus werden die vom Computer erstellten Mitteilungen und Bescheide nicht mehr von dazu befugten Angestellten gezeichnet, die bei dieser Gelegenheit die Unzulässigkeit von Inhalten bzw. die Dringlichkeit einer Mitteilung wahrnehmen könnten. Durch das Einschreiten der Volksanwaltschaft wurde der Bundesminister für soziale Verwaltung veranlaßt, einen Entwurf für eine Regierungsvorlage auszuarbeiten, die es ermöglichen sollte, über den Beschwerdefall hinaus alle jene Härtefälle zu beseitigen, die mit der neuen Wanderversicherungsregelung eine niedrigere Pensionsbemessung erfahren hatten. Diese Regierungsvorlage wurde mit der 3. GSVG-Novelle in den Rechtsbestand übernommen.

3.4 Höhe des Pensionsvorschlusses — Existenzschwierigkeiten VA Zl. 5 — W 3/80

Die Beschwerdeführerin E. B. aus Wien hatte aus ihrer unselbständigen Beschäftigung zuletzt ein Nettoeinkommen von monatlich 11 000 S und nach dem Verlust ihres Beschäftigungsverhältnisses einen entsprechenden Anspruch auf Arbeitslosengeld. Ab dem Zeitpunkt jedoch, als sie einen Antrag auf Gewährung einer Berufsunfähigkeitspension eingebracht hatte, gebührte ihr während des Verfahrens zur Feststellung eines Pensionsanspruches nur noch ein Anspruch auf eine Vorschußleistung vom Arbeitsamt von monatlich 3 390 S. Diesen Vorschuß bezog die Beschwerdeführerin längere Zeit, da der Antrag auf Berufsunfähigkeitspension abgelehnt worden war und sie dagegen die Klage beim Schiedsgericht der Sozialversicherung erhoben hatte.

Über die Höhe des Pensionsvorschlusses führte E. B. Beschwerde bei der Volksanwaltschaft, weil dieser in Relation zu ihrem Aktivbezug zur Existenzsicherung nicht ausreiche.

Die Volksanwaltschaft stellte fest, daß ein Mißstand in der Verwaltung nicht vorliegt, weil die Behörden entsprechend den gesetzlichen Vorschriften vorgegangen waren. Dies wurde auch der Beschwerdeführerin mitgeteilt. Die Volksanwaltschaft hält es jedoch für angebracht, die Problematik der Höhe des Pensionsvorschlusses darzulegen, da die derzeitige Regelung zu zahlreichen Härtefällen führt.

Der Grund für die Bevorschussung der Pension aus der Arbeitslosenversicherung liegt darin, daß durch die Antragstellung auf eine Pension aus dem Versicherungsfall der geminderten Arbeitsfähigkeit zum Ausdruck gebracht wird, die Versicherte halte sich für nicht mehr arbeitsfähig, so daß eine der Voraussetzungen für einen Anspruch auf Arbeitslosengeld, nämlich die

Arbeitsfähigkeit, nicht mehr angenommen werden kann; es wird daher noch während des an sich grundsätzlichen Bestandes eines Anspruches auf Arbeitslosengeld nur mehr die wesentlich geringere Pensionsbevorschussung gewährt. Dies führt in vielen Fällen zu einem derart erheblichen Einkommensabfall, so daß die Betroffenen ihren Verpflichtungen nicht mehr nachkommen können. Daß im Falle der schließlichen Ablehnung des Antrages auf Gewährung einer Pension aus dem Versicherungsfall der geminderten Arbeitsfähigkeit — und damit dem Nachweis der Arbeitsunfähigkeit — der Differenzbetrag zwischen der Vorschußzahlung und der Höhe des Arbeitslosengeldes nachgezahlt wird, ändert nichts an der Tatsache erheblicher Schwierigkeiten während des Vorschußbezuges. Im Falle der schließlichen Gewährung der Pension ist sowohl die Vorschußzahlung als auch das Arbeitslosengeld aus der Pensionsnachzahlung zu ersetzen. Bei Berücksichtigung dieses Ersatzanspruches der Arbeitsämter auf die Pensionsnachzahlung wäre vielen Versicherten geholfen, wenn auch während eines Pensionsfeststellungsverfahrens das Arbeitslosengeld zur Auszahlung käme, sofern der Anspruch darauf noch nicht erschöpft ist. Derzeit kommen Versicherte nur aus Gründen der Begriffsbestimmung in schwierige wirtschaftliche Situationen, weil mit der Antragstellung auf Gewährung einer Pension aus dem Versicherungsfall der geminderten Arbeitsfähigkeit ihre Arbeitsunfähigkeit als Ausschließungsgrund für den Anspruch auf Arbeitslosengeld verbunden wird.

3.5 Ungerechtfertigte Ablehnung des Kostenersatzes für einen Hubschrauberttransport VA Zl. 9 — W 3/80

G. D. aus Wien nahm als aktive Sportlerin am 4. Juli 1976 an einem Kanurennen auf der Donau bei Linz teil und kenterte aufgrund einer durch die große Hitze eingetretenen Bewußtseinsstörung. Nach ihrer Bergung war sie auf Grund schwerer Atem- und Herzrhythmusstörungen bewußtlos und wurde in ein Krankenhaus in Linz eingeliefert, von wo sie nach einer kurzen Untersuchung und Annahme eines hysterischen Ausnahmezustandes in das Wagner-Jauregg-Krankenhaus in Linz überstellt wurde. Um zirka 18.30 Uhr begab sich der ärztliche Betreuer der Kanuten, der Lungenfacharzt Prim. Dr. H. E. in das Krankenhaus, um sich nach dem Zustand der Kanutin zu erkundigen. Es kam zu einer Auseinandersetzung mit dem dienstführenden Assistenzarzt; Prim. Dr. E. wies darauf hin, daß es sich um einen Unfall mit Wasseraspilation in die Luftwege handle, während der Assistenzarzt an seiner psychiatrischen Diagnose festhielt und die daraus resultierende Behandlung fortsetzte. Da Prim. Dr. E. ernste Folgen für die Gesundheit und das Leben der D. befürchtete, ließ er um 21.30 Uhr die Kanutin mittels Hubschraubers des Innenministeriums in die Intensivstation der Ersten Chirurgischen Abteilung des Krankenhauses der Stadt Wien transferieren. Unmittelbar nach der Landung in Wien um 23 Uhr wurde der Verunglückten 400 ml trübe Flüssigkeit aus der Lunge abgesaugt. Während dieses Vorganges erfolgte die Rückkehr des Bewußtseins der Verunglückten.

Am 16. Juli 1979, also mehr als drei Jahre nach dem Unfallereignis, erhielt G. D. den von der Finanzprokuratur der Republik Österreich beantragten Zahlungsbefehl zur Zahlung der Flugtransportkosten von Linz nach Wien in der Höhe von 13 875 S. Auf ihre Anfragen erfuhr sie, daß die Wiener

Gebietskrankenkasse zwar die Krankenbehandlungskosten übernommen habe, den Ersatz der Flugtransportkosten jedoch ablehne. Darüber führte sie Beschwerde bei der Volksanwaltschaft. Im Prüfungsverfahren der Volksanwaltschaft erwies sich die Beschwerde als berechtigt. Die Wiener Gebietskrankenkasse stützte ihre Ablehnung auf die Bestimmungen ihrer Krankenordnung, wonach nur die Transportkosten in das nächstliegende geeignete Krankenhaus zu ersetzen seien. Überstellungskosten von einem Krankenhaus in ein anderes könnten nur ersetzt werden, wenn dies aufgrund bestehender Lebensgefahr unbedingt erforderlich sei. Diese Voraussetzungen seien im Fall der Beschwerdeführerin nicht gegeben. Die Volksanwaltschaft stellte jedoch fest, daß dieser Standpunkt durch die geltende Gesetzeslage und die dazu ergangene Judikatur nicht gedeckt ist. Mit Urteil vom 13. Mai 1960 hat das Schiedsgericht der Sozialversicherung für Niederösterreich festgestellt, daß Überführungskosten von einer Krankenanstalt in eine andere dann zu übernehmen sind, wenn die Überführung ärztlicherseits aus Gründen der Behandlung als notwendig erkannt wird. Im Urteil des Schiedsgerichtes der Sozialversicherung für Wien vom 27. Feber 1961 wurde ausgesprochen, daß aus § 131 Abs. 4 ASVG, wonach Bergungskosten und die Kosten der Beförderung bis ins Tal bei Unfällen in Ausübung von Sport und Touristik nicht ersetzt werden, argumentum e contrario folgt, daß alle anderen Leistungen bei Sportunfällen vom Krankenversicherungsträger nach den allgemeinen Grundsätzen zu übernehmen sind. Die Notwendigkeit der Überstellung der Beschwerdeführerin in das Wiener Krankenhaus wurde in einem Gutachten des Vorstandes der Ersten Chirurgischen Abteilung des Lainzer Krankenhauses bestätigt, in dem ausgeführt wurde, daß die in Wien erfolgte Behandlung „wohl als vital anzusehen“ gewesen sei, weil die Beschwerdeführerin, „wenn schon nicht von einer Lebensrettung gesprochen werden solle, so doch vor einem bleibenden Schaden bewahrt werden konnte“.

Da die Wiener Gebietskrankenkasse aufgrund des Einschreitens der Volksanwaltschaft mit Einverständnis der Beschwerdeführerin eine einmalige Aushilfe aus dem Unterstützungsfonds gewährte, mit der die Flugtransportkosten annähernd abgedeckt werden konnten, war der Beschwerdegrund behoben; weitere Veranlassungen der Volksanwaltschaft konnten unterbleiben.

3.6 Verlust des Pensionsanspruches durch rückwirkenden Ausschluß aus der Bauern-Pensionsversicherung

VA Zl. 15 — W 3/80

L. H. aus Esternberg erhob Beschwerde bei der Volksanwaltschaft darüber, daß die Sozialversicherungsanstalt der Bauern mit Bescheid vom 7. September 1979 ihren Antrag auf Gewährung einer Erwerbsunfähigkeitspension mangels Erfüllung der Wartezeit abgelehnt habe, obwohl Erwerbsunfähigkeit medizinisch festgestellt sei und sie Beiträge zur Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung der Bauern bis 1979 gezahlt habe.

Im Prüfungsverfahren der Volksanwaltschaft wurde folgendes festgestellt:

Die Beschwerdeführerin war aufgrund eines Gütergemeinschaftsvertrages zusammen mit ihrem Gatten Hälfteeigentümerin eines landwirtschaftlichen Betriebes. Der Gatte der Beschwerdeführerin war aufgrund seiner unselb-

ständigen Erwerbstätigkeit in der Bundesrepublik Deutschland seit dem Jahre 1958 von der Pflichtversicherung nach dem damaligen landwirtschaftlichen Zuschußrentenversicherungsgesetz ausgenommen, sodaß die Beschwerdeführerin der Pflichtversicherung unterlag. Der Sozialversicherungsanstalt der Bauern war somit die Erwerbstätigkeit des Gatten der Beschwerdeführerin in der Bundesrepublik Deutschland bekannt. Anlässlich der Antragstellung der Beschwerdeführerin auf Erwerbsunfähigkeitspension wurde der Gatte der Beschwerdeführerin im Juli 1978 rückwirkend ab 1. November 1969 in die Pflichtversicherung nach dem landwirtschaftlichen Zuschußrentenversicherungsgesetz bzw. dem späteren Bauerpensionsversicherungsgesetz einbezogen, während die Beschwerdeführerin aus der Pflichtversicherung ausgeschieden wurde, weil mit dem Inkrafttreten des Zusatzabkommens zum 2. österreichisch-deutschen Sozialversicherungsabkommen die unselbständige Erwerbstätigkeit in der Bundesrepublik Deutschland keinen Ausnahmegrund für die Pflichtversicherung in der österreichischen Bauernpensionsversicherung mehr bildete. Gegen diese Feststellung wurde Einspruch beim Landeshauptmann für Oberösterreich erhoben, der die Entscheidung jedoch ebenso bestätigte wie schließlich das Bundesministerium für soziale Verwaltung. Die Beiträge zur Pflichtversicherung, die die Beschwerdeführerin im guten Glauben, damit für einen Pensionsanspruch aus eigener Pensionsversicherung die Voraussetzungen zu schaffen, gezahlt hatte, wurden von der Anstalt dem Gatten gutgeschrieben, der für die gleiche Zeit Versicherungszeiten in der Bundesrepublik Deutschland erworben hatte. Auch die Anerkennung der Beitragszahlungen im Rahmen der Formalversicherung war nicht möglich. Durch die Ausscheidung der Beschwerdeführerin aus der Pflichtversicherung nach zehn Jahren der Beitragszahlung war die Wartezeit für die beantragte Erwerbsunfähigkeitspension nicht erfüllt. Eine gesetzliche Änderung, die zwölf Jahre nach der Einbeziehung der Beschwerdeführerin in die Pflichtversicherung den Ausnahmegrund von der Pflichtversicherung für ihren Gatten beseitigte, hatte nach Ablauf von weiteren zehn Jahren zur Folge, daß der Beschwerdeführerin der Pensionsanspruch nicht zustand, für den sie 22 Jahre lang die Beiträge zur Pflichtversicherung gezahlt hatte.

Bei der gegebenen Sach- und Rechtslage stellte die Volksanwaltschaft fest, daß in der Entscheidung des Sozialversicherungsträgers zwar kein Mißstand in der Verwaltung gelegen ist. Sie vertritt aber die Auffassung, daß die Rechtsvermutung, wonach alle verlautbarten Gesetze dem Staatsbürger bekannt sein müssen, im vorliegenden Fall die Grenzen der Zumutbarkeit überschreitet.

3.7 Ungerechtfertigte und umständliche Ermittlungen eines Sozialversicherungsträgers

VA Zl. 51 — W 3/80

Dipl.-Ing. Dr. H. Z. aus Schärding führte bei der Volksanwaltschaft Beschwerde über eine seiner Meinung nach umständliche und schikanöse Vorgangsweise der Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten im Zusammenhang mit der Feststellung von Versicherungszeiten. Obwohl er alle erforderlichen Unterlagen beigebracht habe und aus den Zeugnissen zwangsläufig der Semesterbesuch abgeleitet werden könne, verlange die Pensionsanstalt neben den Zeugnisabschriften der Hochschule für Bodenkultur auch einen Nachweis über das jeweilige Semester. Darüber hinaus würden hinsichtlich der Arbeitsdienst- und Militärdienstzeiten Nachweise

verlangt, die praktisch nicht erbracht werden können. Die geforderten Zeugnisaussagen seien ihm wieder zurückgesendet worden, weil nicht ausdrücklich auf die strafrechtliche Verfolgbarkeit wissentlich unwahrer Angaben hingewiesen worden sei.

Im Prüfungsverfahren der Volksanwaltschaft erwies sich die Beschwerde als berechtigt.

Nach der geltenden Rechtslage hat die Pensionsversicherungsanstalt höchstens zwölf Semester des Besuches einer Hochschule als Ersatzzeit in der Pensionsversicherung anzurechnen, und zwar jedes Studiensemester mit vier Monaten, gerechnet ab dem in das betreffende Semester fallenden 1. Oktober bzw. 1. März. Diese Regelung erfordert tatsächlich die Einholung von Semesternachweisen durch die Pensionsanstalten. Der Beschwerdeführer hatte jedoch in seinem Antrag auf Feststellung der Versicherungszeiten angegeben, daß er sein Hochschulstudium im Oktober 1946 begonnen habe, und sein am 12. Juli 1950 ausgestelltes Diplom vorgelegt. Aus dieser Tatsache hätte die Anstalt schließen müssen, daß kein Studiensemester unbelegt geblieben sein konnte, weil ansonsten die mit dem Diplom abgeschlossene Hochschulausbildung nicht bereits im Juli 1950 hätte beendet sein können.

Hinsichtlich des von der Anstalt als erforderlich bezeichneten Vermerkes über die strafrechtliche Verfolgbarkeit wissentlich unwahrer Angaben in den Zeugenerklärungen stellte die Volksanwaltschaft fest, daß dies wohl einer von den Sozialversicherungsträgern geübten Praxis entspricht, eine zwingende gesetzliche Vorschrift darüber jedoch nicht besteht. Die Rücksendung von Zeugenerklärungen zur Ergänzung des fraglichen Zusatzes, noch dazu ohne den Hinweis auf das Erfordernis, die Zeugen von der Ergänzung in Kenntnis zu setzen, war nach Ansicht der Volksanwaltschaft ungerechtfertigt.

Da im gegenständlichen Fall der Beschwerdeführer den Aufforderungen der Anstalt schon Folge geleistet hatte — seine Beschwerde bei der Volksanwaltschaft sollte eine Praxisänderung bei der Anstalt bezwecken — und die Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten die unnötigen Belastungen des Beschwerdeführers bedauerte, waren im konkreten Fall weitere Veranlassungen der Volksanwaltschaft nicht erforderlich. Nach Auffassung der Volksanwaltschaft haben die Sozialversicherungsträger jedoch dafür Sorge zu tragen, daß derartige Fehlleistungen in Zukunft unterbleiben.

3.8 Unterschiedliche Beurteilung der Invalidität durch Pensionsversicherungsträger und Landesinvalidenamts

VA Zl. 112 — W 3/80

M. K. aus Wien führte bei der Volksanwaltschaft Beschwerde darüber, daß die von ihr beantragte Invaliditätspension zu Unrecht nicht ausbezahlt würde, obwohl vom Landesinvalidenamts seinerzeit das Vorliegen der Invalidität mittels Invalideneinstellungsscheines festgestellt worden sei. Nunmehr werde beim Schiedsgericht der Sozialversicherung die Frage der Invalidität nochmals geprüft und sie habe sich weiteren medizinischen Untersuchungen zu unterziehen.

Die Volksanwaltschaft stellte im Prüfungsverfahren fest, daß das Landesinvalidenamts für Wien, Niederösterreich und Burgenland mit Bescheid aus

dem Jahre 1975 bescheinigt hatte, daß die Beschwerdeführerin aufgrund einer Minderung der Erwerbsfähigkeit von 50% dem Kreis der begünstigten Invaliden nach dem Invalideneinstellungsgesetz angehöre. An diese Beurteilung des Grades der Arbeitsunfähigkeit ist aber nach der geltenden Gesetzeslage der Pensionsversicherungsträger nicht gebunden. Bezüglich des Anspruches auf Invaliditätspension hat vielmehr eine gesonderte Überprüfung des Vorliegens der Invalidität zu erfolgen. Weil in den einzelnen Verfahren unterschiedliche Kriterien bei der Prüfung der Invalidität zugrunde zu legen sind, kommt es zu unterschiedlichen Verfahrensergebnissen. Diese unterschiedliche Beurteilung der medizinisch gleichen Fakten ist aber für den Betroffenen sehr oft unverständlich.

Auch die Volksanwaltschaft ist der Auffassung, daß die derzeitige Rechtslage nicht befriedigend ist. Nach den geltenden Bestimmungen ist es möglich, daß Krankenversicherungsträger, Landesinvalidenamts, Arbeitsamt und Pensionsversicherungsträger bei der Beurteilung ein und desselben Begriffes, nämlich der Arbeitsunfähigkeit, zu jeweils verschiedenen Ergebnissen gelangen. Die Volksanwaltschaft hält daher eine Änderung der bestehenden Rechtslage für erforderlich.

3.9 Ablehnung des Anspruches auf Karenzurlaubsgeld wegen des Bezuges einer geringfügigen Invaliditätspension

VA Zl. 125 — W 3/80

BM Zl. 237 449/2-3/80

S. H. aus Neunkirchen wurde im Jahre 1977 nach einer Nierentransplantation von der Pensionsversicherungsanstalt für Arbeiter eine Invaliditätspension zuerkannt. Da sie sich jedoch gesundheitlich dazu in der Lage fühlte, übernahm sie bald darauf wieder eine Beschäftigung. Nach der Geburt ihres Kindes am 26. April 1979, wobei ihr die gesetzlichen Leistungen aus der Sozialversicherung zuerkannt wurden, beantragte sie die Gewährung von Karenzurlaubsgeld nach den Bestimmungen des Arbeitslosenversicherungsgesetzes. Dieser Antrag wurde im Instanzenzug von den Arbeitsmarktbehörden abgelehnt. Darüber führte sie bei der Volksanwaltschaft Beschwerde und wies darauf hin, daß sie aufgrund ihrer Beschäftigung ordnungsgemäß ihre Beiträge zur Arbeitslosenversicherung bezahlt habe, weshalb ihr auch die Leistungen aus der Arbeitslosenversicherung zustehen müßten.

Im Prüfungsverfahren der Volksanwaltschaft nahm der Bundesminister für soziale Verwaltung zunächst dahin gehend Stellung, daß die ablehnenden Entscheidungen der Unterbehörden zu Recht erfolgt seien, weil nach den Bestimmungen des Arbeitslosenversicherungsgesetzes im Falle des Bezuges einer Pension aus dem Titel der geminderten Arbeitsfähigkeit der Anspruch auf Karenzurlaubsgeld ruhe. Auch wenn es sich offensichtlich um einen Härtefall handle, sehe er sich nicht im Stande, im Hinblick auf die Gesetzmäßigkeit der Verwaltung der Beschwerdeführerin zu helfen; eine Gesetzesänderung halte er wegen eines einzelnen Sonderfalles für nicht vertretbar.

Die Volksanwaltschaft konnte sich dieser Auffassung nicht anschließen. Sie wies den Sozialminister auf die Tatsache hin, daß selbst im Falle des Bezuges eines Erwerbseinkommens unter der Geringfügigkeitsgrenze, d. s. monatlich 1800 S, ein gesetzlicher Anspruch auf Karenzurlaubsgeld besteht. Analog dazu müßte auch der Bezug einer Arbeitsunfähigkeitspension unter der Geringfügigkeitsgrenze gesehen werden. Dieser Rechtsauffassung der Volksanwaltschaft schloß sich der Bundesminister für soziale

Verwaltung an; er verfügte die Auszahlung des Karenzurlaubsgeldes an die Beschwerdeführerin, wodurch der Beschwerdegrund behoben war. Weiters wurden die Landesarbeitsämter durch Erlaß angewiesen, daß in Hinkunft bei der Beurteilung des Anspruches auf Karenzurlaubsgeld die Rechtsansicht der Volksanwaltschaft zu berücksichtigen ist.

3.10 Verminderte Pensionsauszahlung durch Anwendung des falschen Ausgleichszulagen-Richtsatzes

VA Zl. 147 — W 3/80

Der Beschwerdeführer F. H. aus Wien bezieht eine Erwerbsunfähigkeitspension mit Ausgleichszulage von der Sozialversicherungsanstalt der Bauern. Er wandte sich an die Volksanwaltschaft, weil seine Pension sowohl ab 1. Jänner 1979 als auch wieder ab 1. Jänner 1980 in geringerer Höhe ausbezahlt worden sei, als jeweils im Vorjahr. Es sei ihm während des ganzen Jahres 1979 nicht gelungen, von der Sozialversicherungsanstalt der Bauern den Grund für die Verminderung seines Anspruches zu erfahren, und er befürchte, auch keine Aufklärung über die neuerliche Verminderung seines Anspruches ab 1. Jänner 1980 erhalten zu können.

Die Prüfung der Angelegenheit durch die Volksanwaltschaft hat ergeben, daß die Beschwerde berechtigt war. Die Volksanwaltschaft hat festgestellt, daß von der Sozialversicherungsanstalt der Bauern irrtümlich an Stelle des Richtsatzes für Pensionsberechtigte aus eigener Pensionsversicherung, die mit dem Ehegatten im gemeinsamen Haushalt leben (Familienrichtsatz), der Richtsatz für einen alleinstehenden Pensionsbezieher angewendet worden war. Trotz der zahlreichen Versuche des Beschwerdeführers, eine Klärung herbeizuführen, kam es zu keiner Behebung dieses Irrtums, obwohl nach Ansicht der Volksanwaltschaft bei entsprechend sorgfältiger Prüfung dieser Fehler hätte auffallen müssen. Erst aufgrund des Prüfungsverfahrens der Volksanwaltschaft hat die Sozialversicherungsanstalt der Bauern eine Richtigstellung ab Auswirkung des Irrtums vorgenommen und dem Beschwerdeführer den Fehlbetrag von 10 931,90 S ausbezahlt. Damit war der Beschwerdegrund behoben.

3.11 Ablehnung einer Beschädigtenrente nach Kriegsoferversorgungsgesetz

VA Zl. 188 — W 3/80

Bei P. T. aus Krakaudorf wurde eine hochgradige Schwerhörigkeit als Dienstbeschädigung nach dem Kriegsoferversorgungsgesetz anerkannt und die dadurch bewirkte Minderung der Erwerbsfähigkeit mit 15 v. H. bewertet. Da im Laufe der Zeit sich das Leiden immer mehr verschlechterte, stellte er einen Antrag auf Neubemessung, wobei er vor allem auf die für ihn als Landwirt bestehenden Sonderverhältnisse in berufskundlicher Hinsicht verwies. Dieser Antrag wurde im Instanzenzug mit Entscheidung der beim Landesinvalidenamts für Steiermark errichteten Schiedskommission vom 31. Oktober 1979 abgewiesen, worüber er bei der Volksanwaltschaft Beschwerde führte.

Vom Bundesminister für soziale Verwaltung wurde im Prüfungsverfahren der Volksanwaltschaft mitgeteilt, daß die Beurteilung und Einschätzung der Dienstbeschädigung nach den einschlägigen Bestimmungen des Kriegsoferversorgungsgesetzes vom medizinischen Standpunkt mit einer Minderung der Erwerbsfähigkeit von 15 v. H. richtig vorgenommen worden sei.

Nach nunmehriger Beiziehung eines Sachverständigen der Berufskunde sei jedoch infolge der für einen Landwirt zu berücksichtigenden beruflichen Sonderverhältnisse ein ungünstiges Zusammenwirken der teilkasualen Behinderungsfaktoren der Dienstbeschädigung festgestellt worden, wodurch eine Erhöhung der Minderung der Erwerbsfähigkeit auf ein rentenberechtigendes Ausmaß zu erfolgen habe. Die beim Landesinvalidenamt für Steiermark errichtete Schiedskommission sei daher angewiesen worden, ihre Entscheidung vom 31. Oktober 1979 abzuändern und eine Beschädigtenrente entsprechend einer Minderung der Erwerbsfähigkeit von 30 v. H. zuzuerkennen.

Da somit noch im Zuge des Prüfungsverfahrens dem Anliegen des Beschwerdeführers entsprochen und somit der Beschwerdegrund behoben wurde, waren weitere Veranlassungen durch die Volksanwaltschaft nicht notwendig.

3.12 Unklarer Computer-Bescheid über Hilflosenzuschuß-Anspruch VA Zl. 201 — W 3/80

Der Sohn der 79jährigen J. M. aus Saalbach wandte sich an die Volksanwaltschaft, weil seine Mutter den im folgenden wiedergegebenen Bescheid der Sozialversicherungsanstalt der Bauern vom 30. Jänner 1980 erhalten hatte:

BESCHEID	
DER MONATLICHE LEISTUNGSANSPRUCH WIRD IN FOLGENDER WEISE GEÄNDERT:	
	AB 01.02.80
PENSION	676,60
HILFLOSENZUSCHUSS	1809,00
AUSGLEICHSZULAGE	2816,40
ZUSCHLAG	30,00
— RUHEN	1809,00
— KRANKENVERSICHERUNG	104,80
AUSZAHLUNGSBETRAG	3418,80
BEGRUENDUNG	
DER HILFLOSENZUSCHUSS RUHT WEGEN ANSTALTS- PFLEGE.	
SOZIALVERSICHERUNGSANSTALT DER BAUERN DER LEITENDE ANGESTELLTE: WIENER	

In der „Aberkennung“ des Hilfslosenzuschusses erblickten J. M. und ihr Sohn einen Mißstand in der Verwaltung.

Die Volksanwaltschaft klärte den Beschwerdeführer darüber auf, daß der in Beschwerde gezogene Bescheid keine Aberkennung, sondern nur die Feststellung des Ruhens des Hilfslosenzuschusses darstelle, der ohne weitere Antragstellung bei Wegfall des Ruhensgrundes (Anstaltspflege) wieder ausbezahlt würde. Der Beschwerdeführer nahm dies zur Kenntnis, machte jedoch nunmehr als Beschwerde geltend, daß diese Bescheidinterpretation wohl nur einem Experten möglich sei; der rechtsunkundige Staatsbürger wird mit einem solchen Computer-Bescheid in die Irre geführt, da weder die tatsächlichen Bescheidwirkungen noch Hinweise auf die für die Bescheiderlassung maßgeblichen Gründe erkennbar seien.

Da nach Ansicht der Volksanwaltschaft dieser Vorwurf nicht unberechtigt erhoben wurde, ersuchte sie die Sozialversicherungsanstalt der Bauern um Stellungnahme. Die Anstalt teilte mit, daß sie für den Hinweis auf die Mangelhaftigkeit der Computer-Bescheide dankbar sei, verwies jedoch darauf, daß die Massenabwicklung über die elektronische Datenverarbeitung bestimmte Konzessionen an die Form von Bescheiden im Sinne des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes erfordere; im übrigen sei sie dabei, den Inhalt ihrer Bescheide generell zu überprüfen und werde auch den Bescheid der J. M. in diese Prüfung einbeziehen.

Die Volksanwaltschaft vertritt jedenfalls die Auffassung, daß die EDV-bedingten „Konzessionen an die Form von Bescheiden“ nicht so weit gehen dürfen, daß der Adressat der Erledigungen von Sozialversicherungsträgern nicht mehr in der Lage ist, die Konsequenzen einer Entscheidung zu erfassen. Wie ausländische (z. B. in der Bundesrepublik Deutschland) Beispiele beweisen, können auch Computer-Bescheide der Sozialversicherungsträger ausführlicher und deutlicher gestaltet werden. Die Volksanwaltschaft tritt dafür ein, daß sich auch die Verwaltungsreformkommission mit diesen Fragen beschäftigt, und wird daher diesbezüglich mit ihr Kontakt aufnehmen. Die Volksanwaltschaft wird sich auch weiterhin eingehend mit dieser Problematik beschäftigen und dem Nationalrat darüber berichten.

3.13 Pensionsverlust durch rechtswidrige Inanspruchnahme der Leistungszuständigkeit eines Sozialversicherungsträgers

VA Zl. 275 — W 3/80

J. P. aus Salzburg war von der Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft mit Bescheid vom Feber 1980 ab 1. Juni 1979 eine Erwerbsunfähigkeitspension zuerkannt worden. Da ihm diese Pension als zu gering erschien und er überdies der Meinung war, daß die Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten leistungszuständig sei, wo er im übrigen auch den Antrag eingebracht hatte, wandte er sich mit Beschwerde an die Volksanwaltschaft.

Im Prüfungsverfahren der Volksanwaltschaft wurde festgestellt, daß der Beschwerdeführer im Mai 1979 sein 60. Lebensjahr vollendet und die Gewährung einer Berufsunfähigkeitspension bei der Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten beantragt hatte. Von dieser Anstalt wurde der Antrag aus Zuständigkeitsgründen an die Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft abgetreten, die dem Beschwerdeführer eine

Erwerbsunfähigkeitspension ab 1. Juni 1979 zuerkannte. Zum Zeitpunkt der Bescheiderteilung, im Feber 1980, war aber bereits wieder die Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten leistungszuständig. Der Pensionsanspruch gegenüber der Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten wäre aber um monatlich 1 833,60 S höher gewesen, als die dem Beschwerdeführer zuerkannte Erwerbsunfähigkeitspension von der Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft. Dieser für den Beschwerdeführer entscheidende Umstand war von keiner der beiden Anstalten erkannt worden. Auch in dem vom Beschwerdeführer gegen den Bescheid der Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft angestregten Verfahren vor dem Schiedsgericht der Sozialversicherung war auf diesen Umstand keine Rücksicht genommen worden.

Die Volksanwaltschaft stellte fest, daß der Beschwerde Berechtigung zukam. Eine Veranlassung zur Berichtigung der Fehlentscheidungen konnte im Hinblick auf das ergangene Schiedsgerichtsurteil nicht erfolgen. Die Volksanwaltschaft gelangte jedoch zur Auffassung, daß der Beschwerdeführer die Voraussetzungen für die vorzeitige Alterspension bei langer Versicherungsdauer erfüllte. Dadurch war jedoch dem Beschwerdeführer, weil es sich um einen anderen Leistungsanspruch handelte, die Möglichkeit eröffnet, einen neuerlichen Pensionsantrag zu stellen. Dies wurde dem Beschwerdeführer von der Volksanwaltschaft mitgeteilt. Durch die stattgebende Entscheidung der Pensionsversicherungsanstalt über den Antrag des Beschwerdeführers wurde der Beschwerdegrund behoben.

3.14 **Verfahrensverzögerung bei Ersatz von Krankenbehandlungskosten im Ausland**

VA Zl. 350 — W 3/80

F. D. aus Wien führte bei der Volksanwaltschaft Beschwerde darüber, daß er von der Wr. Gebietskrankenkasse nach Ablauf von sechs Monaten seit seiner Einreichung einer ärztlichen Kostennote noch keinen Kostenersatz erhalten habe.

Die Volksanwaltschaft stellte im Prüfungsverfahren folgendes fest:

Der Beschwerdeführer war während seines Spanienaufenthaltes von Jänner bis Feber 1980 gezwungen gewesen, ärztliche Hilfe in Anspruch zu nehmen. Er hatte sich vor seiner Abreise den im österreichisch-spanischen Abkommen über soziale Sicherheit vertraglich vorgesehenen Betreuungsschein besorgt, der ihm von den spanischen Stellen in einen dort für die Inanspruchnahme der spanischen Krankenversicherung vorgesehenen Krankenschein umgetauscht worden war. Der zur Behandlung erschienene spanische Arzt nahm diesen Schein jedoch nicht entgegen, sondern verlangte mit dem Hinweis Barzahlung, der Beschwerdeführer sollte nach seiner Rückkehr die Refundierung der Kosten von der Wr. Gebietskrankenkasse verlangen. Nach seiner Rückkehr nach Wien reichte der Beschwerdeführer die Arztrechnung mit dem spanischen Krankenschein Ende Feber 1980 bei der Wr. Gebietskrankenkasse zum Kostenersatz ein.

Auf Anfrage der Volksanwaltschaft, warum noch keine Kostenerstattung erfolgt sei, teilte die Wr. Gebietskrankenkasse mit, sie habe sich bereits wiederholt an die spanischen Vertragspartner gewandt, um in Erfahrung zu bringen, aus welchen Gründen die Behandlung des Beschwerdeführers

nicht nach den Vertragsbestimmungen erfolgt und ob noch mit einer Kostenabrechnung der spanischen Krankenkasse zu rechnen sei. Vor dieser Klarstellung könnten dem Beschwerdeführer die Kosten nicht ersetzt werden, da der behandelnde spanische Arzt möglicherweise auch noch eine Verrechnung mit der spanischen Krankenkasse vorgenommen habe und die Wr. Gebietskrankenkasse damit kostenpflichtig würde. Bei Ersatz der Kosten an den Beschwerdeführer ohne diese Klarstellung wäre zu befürchten, daß die Wr. Gebietskrankenkasse für die gleiche Leistung auch der spanischen Krankenkasse gegenüber kostenpflichtig werden könnte.

Die Volksanwaltschaft konnte sich der von der Anstalt vertretenen Auffassung nicht anschließen, weil die mangelnde Funktionsfähigkeit zwischenstaatlicher Sozialversicherungsverträge nicht zu Lasten der Versicherten gehen kann. Die Beschwerde erwies sich daher als berechtigt. Mit der daraufhin erfolgten Anweisung des Kostenersatzes durch die Wr. Gebietskrankenkasse war der Beschwerdegrund behoben.

3.15 Fehlleistungen bei der Behandlung eines Antrages auf Pensionsvorschuß

VA Zl. 384 — W 3/80

BM Zl. 237 585/2-3/81

A. F. aus Wien führte bei der Volksanwaltschaft Beschwerde darüber, daß das Arbeitsamt Bekleidung, Textil, Leder den Antrag auf Bevorschussung ihrer Invaliditätspension für die Zeit der Anhängigkeit des Verfahrens bei der zuständigen Pensionsversicherungsanstalt gesetzwidrig behandelt habe. Eine sachgerechte Entscheidung habe sie erst nach langen Bemühungen und unrichtigen mündlichen Auskünften erhalten.

Die Volksanwaltschaft stellte im Prüfungsverfahren folgendes fest:

Aufgrund des Antrages vom 17. September 1980 wurde die Beschwerdeführerin telefonisch verständigt, daß die Antragstellung beim zuständigen Sachbearbeiter des Arbeitsamtes mündlich zu erfolgen habe. Am 23. September 1980 wurde die Antragstellung sodann mündlich vorgenommen, worauf mit Bescheid vom 2. Oktober 1980 der Antrag der Beschwerdeführerin auf Gewährung der „Notstandshilfe“ abgelehnt worden ist. Gegen diesen Bescheid erhob sie mit der Begründung Berufung, sie hätte eine Bevorschussung der Invaliditätspension und nicht die Notstandshilfe beantragt. Am 23. Oktober 1980 brachte die Beschwerdeführerin einen neuerlichen Antrag auf Bevorschussung der Invaliditätspension ein, der mit Bescheid vom 12. November 1980 ebenfalls mit der Begründung, es sei „kein Anspruch auf Notstandshilfe“ gegeben, abgelehnt wurde. Am 6. November 1980 wurde die Beschwerdeführerin von der Berufungsstelle des Landesarbeitsamtes Wien für den 19. November 1980 „Ihre Berufung betreffend“ zu einer mündlichen Aussprache vorgeladen. Am 26. November 1980 erfolgte sodann die Behebung des angefochtenen Bescheides durch das Landesarbeitsamt Wien mit der Maßgabe, daß über den Antrag der Beschwerdeführerin neuerlich zu entscheiden sei. Mit dem am 3. Dezember 1980 erlassenen Ersatzbescheid wurde erstmals auf den Antrag der Beschwerdeführerin eingegangen und ihrem Antrag stattgegeben.

Die Volksanwaltschaft kam zur Auffassung, daß die Beschwerde über die Vorgänge berechtigt war und teilte dies dem Bundesminister für soziale Verwaltung mit. Der Bundesminister für soziale Verwaltung gab der

Volksanwaltschaft in seiner Stellungnahme bekannt, daß aus diesem Falle die Konsequenzen gezogen und die Arbeitsämter beauftragt würden, größte Sorgfalt bei der Behandlung der Wünsche ratsuchender Personen walten zu lassen.

3.16 Vom Pensionsversicherungsträger verschuldeter Ausgleichszulagen-Überbezug

VA Zl. 386 — W 3/80

H. W. aus Filzmoos beschwerte sich bei der Volksanwaltschaft wegen der Rückforderung und Aufrechnung eines Ausgleichszulagen-Überbezuges von 78 018,40 S durch die Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft.

Im Prüfungsverfahren der Volksanwaltschaft wurde folgendes festgestellt:

Die Beschwerdeführerin hatte in ihrem Antrag vom 26. November 1973 auf Gewährung einer Alterspension angegeben, seit 22. Oktober 1961 verwitwet zu sein. Zu der ihr gewährten Alterspension war auch eine Ausgleichszulage zuerkannt worden, wobei in der Begründung des Bescheides angeführt war, es sei der Richtsatz für Familienangehörige berücksichtigt worden. Fünf Jahre später stellte die Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft den Ausgleichszulagen-Überbezug fest und forderte ihn mit der Begründung zurück, daß die Beschwerdeführerin die Unrichtigkeit des herangezogenen Richtsatzes hätte erkennen müssen. Dagegen erhob die Beschwerdeführerin Klage beim Schiedsgericht der Sozialversicherung, welches dem Klagebegehren stattgab. Nach Ansicht des Schiedsgerichtes hätte die über 70jährige Klägerin mit dem Begriff „Familienrichtsatz“ nicht unbedingt den Gedanken verbinden können, daß damit ihr längst verstorbener Ehegatte irrtümlich noch als lebend Berücksichtigung gefunden habe. Mit Urteil des Oberlandesgerichtes Wien wurde jedoch der Berufung der Sozialversicherungsanstalt Folge gegeben und die Rückzahlungsverpflichtung der Beschwerdeführerin bestätigt, weil der Irrtum der Anstalt für sie erkennbar gewesen sei.

Trotz dieser Rechtsmeinung des Oberlandesgerichtes hält die Volksanwaltschaft die Beschwerde für berechtigt. Bei Anwendung der entsprechenden Sorgfalt hätte nämlich der Sozialversicherungsträger aufgrund des Umstandes, daß ein Antrag auf Witwenpension vorlag, die Nichtanwendbarkeit des Familienrichtsatzes erkennen müssen. Die Volksanwaltschaft hält es nicht für vertretbar, daß beim einfachen Staatsbürger mehr vorausgesetzt wird als beim Sozialversicherungsträger, der im Hinblick darauf, daß seine Fehlleistungen ohne rechtliche Sanktion bleiben, in seiner Sorglosigkeit noch bestärkt wird.

3.17 Verkürzung des Ausgleichszulagenanspruches trotz Uneinbringlichkeit eines Teiles des Unterhaltsbeitrages

VA Zl. 416 — W 3/80

Th. H. aus Wien führte bei der Volksanwaltschaft Beschwerde darüber, daß die zu ihrer Pension von der Pensionsversicherungsanstalt der Arbeiter gewährte Ausgleichszulage zu niedrig sei. Für die Feststellung ihres Ausgleichszulagenanspruches sei nämlich ein Unterhaltsbeitrag ihres geschiede-

nen Gatten von monatlich 960 S angerechnet worden, obwohl sie tatsächlich monatlich nur 594 S bekäme. Der geschiedene Gatte sei nämlich ebenfalls Bezieher einer Pension aus der gesetzlichen Pensionsversicherung, er sei jedoch aufgrund einer zivilgerichtlichen Entscheidung nur zur Leistung eines Unterhaltsbeitrages von monatlich 594 S verpflichtet, die auf dem Exekutionswege hereingebracht würden. Ihr Einkommen liege somit um monatlich 360 S unter dem Richtsatz, sodaß sie nicht über das Mindesteinkommen verfüge, das gesetzlich zur Sicherung der Lebensführung eines Pensionsberechtigten vorgesehen sei.

Im Prüfungsverfahren der Volksanwaltschaft wurde festgestellt, daß die Bemessung des Ausgleichszulagenanspruches der Beschwerdeführerin der derzeitigen Rechtslage und der dazu ergangenen Judikatur entspricht. Für die Feststellung des Anspruches auf Ausgleichszulage sind nämlich Unterhaltsansprüche gegenüber dem geschiedenen Gatten in der Weise zu berücksichtigen, daß der Pension und den sonstigen Einkünften der Anspruchsberechtigten **gleichviel ob und in welcher Höhe** die Unterhaltsleistung tatsächlich erbracht wird, 15% des Nettoeinkommens des Unterhaltsverpflichteten zuzurechnen sind. Die Zurechnung einer Unterhaltsleistung zur Pension des Ausgleichszulagenberechtigten unterbleibt aber vollständig, wenn die Unterhaltsforderung trotz durchgeführter Zwangsmaßnahmen einschließlich gerichtlicher Exekutionsführung uneinbringlich ist oder die Verfolgung des Unterhaltsanspruches offenbar aussichtslos erscheint. Darüber hinaus vermindert sich der mit 15% des Nettoeinkommens des Verpflichteten anzunehmende Unterhaltsbeitrag nach der seit 1. Jänner 1981 in Kraft stehenden Regelung in dem Ausmaß, in dem das dem Verpflichteten verbleibende Nettoeinkommen den Richtsatz für alleinstehende Personen mit einem Pensionsanspruch aus eigener Pensionsversicherung unterschreitet. Das Prinzip der Zurechnung eines Unterhaltsbeitrages mit 15% des Nettoeinkommens des Unterhaltsverpflichteten ohne Rücksicht darauf, in welcher Höhe die Unterhaltsleistung tatsächlich erbracht wird, ist somit ab 1. Jänner 1981 gemildert worden. Nach der gegenwärtigen Rechtslage kann somit auf die Zurechnung der ganzen nicht aber eines Teiles der uneinbringlichen Unterhaltsforderung verzichtet werden. Ab 1. Jänner 1981 ist ein Unterhaltsbeitrag auch dann nicht zuzurechnen, wenn der Unterhaltspflichtige selbst nur über Einkünfte in der Höhe des Richtsatzes verfügt; weiters vermindert sich der pauschal anzunehmende Unterhaltsbeitrag um den Betrag, um den die Einkünfte des Verpflichteten den Richtsatz überschreiten würden. Ist das Einkommen des Verpflichteten jedoch so hoch, daß diese geminderte Zurechnungsbestimmung nicht anzuwenden und die Höhe des pauschal anzunehmenden Unterhaltsbeitrages wegen einer zivilgerichtlichen Entscheidung dennoch nicht zur Gänze einbringlich ist, dann bleibt die Anspruchsberechtigte — wie im vorliegenden Beschwerdefall — mit ihren Einkünften unter dem Richtsatz.

Nach Auffassung der Volksanwaltschaft hat die Milderung der Zurechnungsbestimmungen ab 1. Jänner 1981 das Problem nicht zur Gänze beseitigt. Es müßte nämlich auch die Zurechnung des Teiles unterbleiben, der den Pauschalunterhaltsbeitrag wegen einer gerichtlichen Einschränkung der Höhe des Unterhaltsanspruches unterschreitet. Wenn nämlich die Zurechnung eines Unterhaltsbeitrages bei Uneinbringlichkeit oder Aussichtslosigkeit seiner Verfolgung zur Gänze zu unterbleiben hat, dann wäre auch auf die Zurechnung des Teiles des Unterhaltsbeitrages zu verzichten,

dessen Uneinbringlichkeit wegen einer zivilgerichtlichen Entscheidung ebenso feststeht, wie die Aussichtslosigkeit der Verfolgung des gesamten Unterhaltsbeitrages. Die Volksanwaltschaft regt daher an, die derzeit noch bestehende im Gesetz begründete Härte zu beseitigen.

3.18 Verspätet entrichtete Sozialversicherungsbeiträge — Anspruch auf Leistungswirksamkeit

VA Zl. 430 — W 3/80

Dr. K. K. aus Wien führte bei der Volksanwaltschaft Beschwerde darüber, daß die Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft Beiträge zur Pensionsversicherung, die er zwar verspätet, nämlich nach Ablauf der gesetzlich vorgesehenen Zweijahresfrist ab Fälligkeit, aber dennoch gezahlt hätte, weder für die Wartezeit noch für die Höhe seines Pensionsanspruches berücksichtigt habe.

Die Volksanwaltschaft hat im Prüfungsverfahren festgestellt, daß der Beschwerdeführer Beiträge zur Pensionsversicherung, die ihm für die Zeit vom 1. März 1958 bis 30. September 1962 vorgeschrieben worden waren, erst während der Zeit vom Jänner 1962 bis Oktober 1964, also nach Ablauf der Zweijahresfrist, bezahlt hatte. Als er seine Pension in Anspruch nehmen wollte, erfuhr er, daß diese Beiträge rechtsunwirksam entrichtet wurden und damit für seinen Pensionsanspruch nicht berücksichtigt werden konnten. Eine Schließung der Versicherungslücke war nur durch nachträglichen Einkauf von Versicherungszeiten nach der 32. ASVG-Novelle möglich.

Die Volksanwaltschaft gelangte zu dem Ergebnis, daß im vorliegenden Fall die Entscheidung des Sozialversicherungsträgers mit der Gesetzeslage und der dazu ergangenen Judikatur übereinstimmt. Zwar kann der Bundesminister für soziale Verwaltung in Fällen besonderer Härte auch Beiträge als wirksam entrichtet anerkennen, die für Zeiten der Beitragspflicht nach Ablauf der gesetzlichen Zahlungsfrist entrichtet worden sind. Die Anerkennung der wirksamen Entrichtung solcher Beiträge ist aber nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes insoweit eingeschränkt, als dies weder zur Schaffung der Voraussetzungen für die Zuerkennung einer vorzeitigen Alterspension bei langer Versicherungsdauer noch zur Verbesserung des zukünftigen Leistungsanspruches aus der Pensionsversicherung zulässig ist.

Auch nach Auffassung der Volksanwaltschaft erlaubt es das gegenwärtig herrschende Umlagesystem, auf dem die Finanzierung der Leistungen aus der Pensionsversicherung beruht, nicht, auf die fristgemäße Zahlung der Beiträge zur Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung zu verzichten, um die Leistungsfähigkeit der Pensionsversicherungsträger nicht zu gefährden. Dennoch ist es unbefriedigend und gegen das Rechtsempfinden des Staatsbürgers, daß bezahlten Beiträgen, nur weil sie verspätet entrichtet wurden, keine Gegenleistung gegenübersteht. Nach Ansicht der Volksanwaltschaft wäre daher eine Änderung der Rechtslage geboten; es müßte nämlich möglich sein, eine Regelung zu finden, die das spekulative Moment ausschließt. Die dem Beschwerdeführer letztlich verbliebene Möglichkeit des nachträglichen Einkaufes von Versicherungszeiten besteht mit Ablauf des Jahres 1980 nicht mehr. Im übrigen konnte diese im Hinblick auf die zweimalige Beitragsleistung für ein und denselben Zeitraum keine zumutbare Lösung des Problems darstellen.

3.19 Ablehnung der Anrechnung von ungarischen Studienzeiten als Ersatzzeit in der österreichischen Pensionsversicherung

VA Zl. 440 — W 3/80

Dipl.-Ing. M. O. aus Hallein war am 11. August 1968 aus politischen Gründen aus Ungarn nach Österreich geflüchtet. Am 20. August 1974 war ihr die österreichische Staatsbürgerschaft verliehen worden. Mit Bescheid der Technischen Universität Wien vom 4. Juli 1978 war der von ihr an der Technischen Universität Budapest erworbene akademische Grad „Diplom-Maschinenbauingenieur“ nostrifiziert worden. Mit Bescheid der Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten vom 23. April 1980 wurde ihr der nachträgliche Einkauf von Versicherungszeiten nach den Bestimmungen der 32. ASVG-Novelle bewilligt. In ihrer Beschwerde bei der Volksanwaltschaft führte sie aus, daß ihr die Zeiten ihres Hochschulstudiums in Budapest (vom 1. September 1962 bis 31. Juli 1967) zu Unrecht für den nachträglichen Einkauf vorgeschrieben worden seien, weil diese Studienzeiten ohnehin schon als Ersatzzeit in der Pensionsversicherung anzurechnen sei. Die Technische Universität in Wien habe nämlich ihr ungarisches Diplom nostrifiziert und im diesbezüglichen Bescheid zum Ausdruck gebracht, daß sie dadurch jene Rechte erworben habe, welche mit dem Besitz eines inländischen akademischen Grades verbunden sind.

3.20 Nichtberücksichtigung des tatsächlichen Eintrittes der Berufsunfähigkeit

VA Zl. 466 — W 3/80

E. Sch. aus Wien führte bei der Volksanwaltschaft Beschwerde darüber, daß der Anspruch ihres Gatten auf eine Berufsunfähigkeitspension nicht anerkannt worden sei, obwohl er so schwer erkrankt war, daß er seinen Leiden erlegen ist.

Im Prüfungsverfahren stelle die Volksanwaltschaft fest, daß die Vorgangsweise des Sozialversicherungsträgers der geltenden Gesetzeslage entspricht. Eine Nichteinbeziehung der ungarischen Studienzeiten der Beschwerdeführerin in die Beitragsvorschreibung für den nachträglichen Einkauf von Versicherungszeiten wäre nur bei Erfüllung der persönlichen Voraussetzungen nach dem Auslandsrenten-Übernahmegesetz möglich gewesen. Nach Ansicht der Volksanwaltschaft handelt es sich um einen Härtefall, der in der Gesetzeslage begründet ist.

Im Prüfungsverfahren der Volksanwaltschaft wurde folgendes festgestellt:

Der Gatte der Beschwerdeführerin stellte im März 1979 einen Antrag auf Gewährung einer Berufsunfähigkeitspension, der mit Bescheid vom Juni 1979 abgelehnt wurde. Die gegen diesen Bescheid erhobene Klage wurde vom Schiedsgericht der Sozialversicherung im Feber 1980 abgewiesen. Gegen diese Klagsabweisung erhob er Berufung an das Oberlandesgericht Wien. Unmittelbar nach der schiedsgerichtlichen Klagsabweisung wurde der Gatte der Beschwerdeführerin wegen eines Bronchialkarzinoms in ein Krankenhaus aufgenommen, in dem er im Mai an den Folgen dieses Leidens verstarb. Der Berufung gegen das Urteil des Schiedsgerichtes gab das Oberlandesgericht Wien mit Erkenntnis vom 20. Juni 1980, also bereits nach dem Tode des Klägers, keine Folge, weil es sich als Rechtsinstanz mit der ordnungsgemäßen Durchführung des schiedsgerichtlichen Verfahrens auseinandersetzen hatte und Neuerungen nicht vorgebracht werden konnten.

Nach der gegenwärtigen Rechtslage sind Änderungen des Gesundheitszustandes auch im Falle einer dramatischen Verschlimmerung während anhängiger Verfahren zur Feststellung eines Pensionsanspruches aus dem Versicherungsfall der geminderten Arbeitsfähigkeit nicht mehr wahrzunehmen und können bei der schließlichen Entscheidung nicht berücksichtigt werden. Nach Ansicht der Volksanwaltschaft sollte im Gesetz klargestellt werden, daß während der Anhängigkeit eines Schiedsgerichtsverfahrens beim Oberlandesgericht Wien im Falle einer Verschlechterung des Gesundheitszustandes eine neuerliche Antragstellung beim Sozialversicherungsträger zulässig ist.

Im übrigen scheint dieser Fall nach Ansicht der Volksanwaltschaft deutlich zu machen, daß die medizinischen Untersuchungen durch die ärztlichen Sachverständigen im Verfahren beim Schiedsgericht der Sozialversicherung nicht mit der erforderlichen Sorgfalt durchgeführt werden.

3.21 Mangelhafte Koordination zwischen Kranken- und Pensionsversicherungsträgern

VA Zl. 474 — W 3/80

L. Sch. aus Wien wandte sich am 22. Oktober 1980 mit folgender Beschwerde an die Volksanwaltschaft:

Ihr Gatte befinde sich seit 19. Feber 1980 im Psychiatrischen Krankenhaus der Stadt Wien. Die Wiener Gebietskrankenkasse habe nunmehr die Zahlung des Familiengeldes in der Höhe von täglich 326,04 S eingestellt und sei auch nicht bereit, die weiteren Kosten des Krankenhausaufenthaltes zu übernehmen. Der am 10. April 1980 eingebrachte Antrag auf Gewährung einer Invaliditätspension sei von der Pensionsversicherungsanstalt der Arbeiter abgelehnt worden und das Verfahren beim Schiedsgericht der Sozialversicherung noch anhängig. Sie wisse nun nicht mehr, wovon sie mit ihren drei Kindern den Lebensunterhalt bestreiten solle. Außerdem müsse sie einen Teil des von der Krankenkasse erhaltenen Geldes zurückzahlen. Sie sei schon „von Amt zu Amt gelaufen“ und wisse nun nicht mehr weiter.

Die Volksanwaltschaft hat im Prüfungsverfahren festgestellt, daß die Beschwerde berechtigt war. Die Wiener Gebietskrankenkasse berichtete der Volksanwaltschaft, daß anlässlich einer Spitalbesuch im Psychiatrischen Krankenhaus im Einvernehmen zwischen Einschauarzt und Abteilungsvorstand festgestellt worden sei, daß J. Sch. ab 1. Oktober 1980 als ein Asylierungsfall, d. h. Pflegefall, zu betrachten sei. Die Pensionsversicherungsanstalt der Arbeiter hatte jedoch kurze Zeit vorher den Antrag auf Gewährung einer Invaliditätspension abgelehnt und damit zum Ausdruck gebracht, daß Sch. arbeitsfähig sei. Auf diese unglaubliche Diskrepanz bei der Beurteilung des Gesundheitszustandes eines Menschen von der Volksanwaltschaft hingewiesen, veranlaßte die Pensionsversicherungsanstalt der Arbeiter unverzüglich (während des anhängigen Schiedsgerichtsverfahrens) eine neuerliche ärztliche Begutachtung des Gatten der Beschwerdeführerin und gewährte mit Bescheid vom 13. November 1980 die Invaliditätspension. Damit war der Beschwerdegrund behoben.

Aufgrund dieses Beschwerdefalles möchte die Volksanwaltschaft auf folgendes hinweisen: Die Entscheidungen der Sozialversicherungsträger mögen jeweils für sich allein betrachtet zum jeweiligen Zeitpunkt richtig

gewesen sein. Die Volksanwaltschaft ist jedoch der Ansicht, daß Maßnahmen der Asylierung durch die Krankenkasse nicht unabhängig von der Entscheidung des zuständigen Pensionsversicherungsträgers, sondern nach Möglichkeit im Einvernehmen mit dem Pensionsversicherungsträger durchgeführt werden sollten. Dies umso mehr als die Gesetzeslage vorsieht, daß die Pensionsversicherungsträger den Krankenversicherungsträgern ab Beginn der 27. Woche des Bezuges von Kranken-, Familien- bzw. Taggeld den Aufwand hierfür zu ersetzen haben.

Dieser Beschwerdefall zeigt auch deutlich die Problematik auf, daß nach der derzeitigen Gesetzeslage die jeweiligen Behörden bei ihren Sachentscheidungen über bestimmte Begriffe, wie z. B. Arbeitsunfähigkeit, aufgrund unterschiedlicher Maßstäbe zu jeweils unterschiedlichen Beurteilungen gelangen können. Die Volksanwaltschaft regt daher Überlegungen im Hinblick auf eine Vereinheitlichung auf gesetzlicher Ebene an.

4 Bundesministerium für Verkehr

Allgemeines

Im Berichtszeitraum wurden 169 Beschwerden, die den Vollziehungsbe-
reich des Bundesministers für Verkehr betrafen, an die Volksanwaltschaft
herangetragen.

Wie schon bisher waren auch im Berichtszeitraum zahlreiche Beschwerden
in dienst- und besoldungsrechtlichen Angelegenheiten, insbesondere bei der
Postverwaltung und bei den Österreichischen Bundesbahnen, von der
Volksanwaltschaft zu prüfen; die Beschwerden erwiesen sich jedoch in der
Regel als nicht berechtigt.

Wie auch dem statistischen Anhang dieses Berichtes zu entnehmen ist, war
eine große Beschwerdebhäufigkeit im Zusammenhang mit der Vollziehung
des Kraftfahrgesetzes, in erster Linie bei Entziehung von Lenkerberechti-
gungen, zu verzeichnen. Die Tatsache, daß diesen Beschwerden seitens der
Volksanwaltschaft verhältnismäßig oft Berechtigung zuerkannt wurde, ist
vor allem darauf zurückzuführen, daß eine Reihe der von der Volksan-
waltschaft geprüften Verwaltungsverfahren nur mangelhaft durchgeführt
worden waren.

Auch über die lange Wartezeit bei der Herstellung von Telefonanschlüssen
wurde im Berichtszeitraum häufig Beschwerde geführt. Wie schon bisher
führte das Einschreiten der Volksanwaltschaft in den meisten Fällen zu
einer Behebung des Beschwerdegrundes.

Die verzögerte Zustellung von Postsendungen war ebenso Beschwerdege-
genstand wie der Verlust von Paketsendungen bei der Post, vor allem,
wenn die dafür geleistete Entschädigung in einem krassen Mißverhältnis
zum tatsächlichen Wert der Postsendung gestanden ist.

Ein häufiger Beschwerdepunkt war auch der Umstand, daß Zweitwoh-
nungsbesitzer die Rundfunk- und Fernsehgebühr doppelt bezahlen müssen,
wenn sie in der Zweitwohnung ein Empfangsgerät länger als „vorüberge-
hend“ aufgestellt haben, wobei über diesen Begriff keine Klarheit herrscht.
Für die Beschwerdeführer ist es nicht einsichtig, warum einerseits am
Hauptwohnsitz mehrere Familienmitglieder gleichzeitig verschiedene Pro-

gramme bei Bezahlung einer Gebühr konsumieren könnten, während bei einer geteilten Konsumation am Haupt- bzw. Zweitwohnsitz für die gleiche Leistung eine doppelte Gebühr zu bezahlen ist. Von der Postverwaltung wurde zwar schon vor längerer Zeit eine Änderung der diesbezüglichen Vorschriften in Aussicht gestellt, es ist jedoch bis zum Zeitpunkt der Erstellung dieses Berichtes zu keiner Realisierung dieser Zusage gekommen. Die Volksanwaltschaft regt daher an, möglichst umgehend diese doch einen beträchtlichen Teil der Bevölkerung betreffende doppelte Gebührenbelastung zu beseitigen, deren Rechtfertigung — abgesehen von einem gewissen Schutz vor Mißbrauch, der im übrigen auch derzeit nicht gewährleistet ist — nicht eingesehen werden kann.

Eine an die Volksanwaltschaft herangetragene Beschwerde befaßte sich mit der Höchstzahl der beförderten Personen bei Schulbussen. Bei der Benützung von Schulbussen ergibt sich die Problematik, daß entsprechend § 106 Abs. 3 zweiter Satz Kraftfahrzeuggesetz (KFG) jeweils zwei Kinder zwischen 6 und 14 Jahren als eine Person gelten und es dadurch möglich ist, in den Schulbussen doppelt so viele Schüler als zugelassene Personenplätze vorhanden sind, zu befördern, wie beispielsweise in einem für 60 Personen zugelassenen Autobus 120 Schüler. Laut Beschwerde führt dies dazu, daß auch der Mittelgang des Busses von Schülern ausgefüllt ist und dieser Umstand bereits bei starken Bremsungen die Verletzungsgefahr erhöht bzw. bei Verkehrsunfällen ernste Folgen haben kann. Der Bundesminister für Verkehr nahm zu dieser Problematik dahin gehend Stellung, daß die Sonderbestimmung im § 6 Abs. 3 KFG 1967 generell ohne Rücksicht auf die Art des Fahrzeuges gelte und eine Abweichung davon, etwa für Omnibusse, den Gleichheitsgrundsatz verletze. Im übrigen bestehe in § 106 Abs. 1 KFG 1967 eine entsprechende Sicherheitsvorschrift, nach der von der dargelegten Formel (zwei Kinder statt eines Erwachsenen) nur dann voll Gebrauch gemacht werden darf, wenn die Sicherheit gewährleistet ist und die Beförderung nur so erfolgt, daß dadurch nicht die Aufmerksamkeit oder die Bewegungsfreiheit des Lenkers beeinträchtigt, seine freie Sicht behindert oder der Lenker oder beförderte Personen sonst gefährdet werden. Eine durch Gesetzesnovelle zu bewirkende Abänderung dieser Formel würde auf großen Widerstand stoßen, weil dann eine Familie mit mehreren Kindern oftmals nicht mehr gemeinsam in einem kleineren PKW fahren könnte.

Die Volksanwaltschaft teilt diese Auffassung des Bundesministers für Verkehr nicht; vor allem erscheint die von ihm angeführte Sicherheitsvorschrift als nicht ausreichend. Die bestehende Regelung stellt zwar sicher, daß im Unglücksfall ein Haftender — der Autobuslenker — zur Verfügung steht, sie bietet jedoch keine Gewähr dafür, daß Unglücksfälle nach Möglichkeit von vornherein ausgeschlossen werden. Auch der Hinweis auf das Gleichheitsgebot scheint der Volksanwaltschaft nicht zutreffend, weil das Risikoausmaß bei einem überfüllten Schulbus ohne entsprechende Aufsicht — der Buschauffeur kommt dafür wohl nicht in Frage — mit dem eines PKWs, in dem die Kinder in der Regel zumindest von einem Elternteil beaufsichtigt werden, nicht vergleichbar ist. Da mit der derzeitigen gesetzlichen Regelung nach Ansicht der Volksanwaltschaft die erforderliche Sicherheit nicht hinreichend gewährleistet erscheint, stellt die Volksanwaltschaft in Erwägung, die diesbezüglichen Bestimmungen abzuändern.

Schließlich ist noch auf die Problematik eines Beschwerdefalles hinzuweisen, der die Rückübereignung eines von den ÖBB in Anspruch genommenen Grundstückes zum Gegenstand hat. Das Eisenbahnteignungsgesetz beinhaltet in seiner derzeitigen Fassung keine Regelung darüber, ob dem Enteigneten ein Rückübereignungsanspruch zukommt, wenn der öffentliche Zweck, für den enteignet wurde, weggefallen ist. Nach Auffassung der Volksanwaltschaft sollte auch im Eisenbahnteignungsgesetz eine entsprechende Klarstellung über Rückübereignungsansprüche erfolgen, wie dies in anderen Rechtsgebieten der Fall ist. (Siehe auch den unter Punkt 4.11 dargestellten Einzelfall.)

Einzelfälle

4.1 Baulärm durch Kabelbauamt

VA Zl. 35 — W 4/79

BM Zl. 5 917/19-1-1980

H. S. aus Wien führte bei der Volksanwaltschaft darüber Beschwerde, daß durch die vom Kabelbauamt der Post- und Telegraphenverwaltung durchgeführten Arbeiten in der Hahngasse eine unzumutbare Lärm- und Geruchsbelästigung durch die bei diesen Arbeiten verwendeten Benzinaggregate entstehe.

Im Prüfungsverfahren wurde der Volksanwaltschaft vom Bundesminister für Verkehr mitgeteilt, daß es sich bei diesen Kabelbauarbeiten um die Einführung der Kabel in den Hauptverteiler des Ortsamtes Berggasse handle, welche größtenteils über die Kabelkanalanlage in der Hahngasse erfolge. Diese Arbeiten seien unbedingt notwendig und müßten, um Störungen im Fernspreckverkehr zu vermeiden, möglichst in der verkehrsschwachen Zeit am Wochenende oder in der Nacht durchgeführt werden. Die Erzeugung des für die Beleuchtung erforderlichen Stromes erfolge mit Benzinaggregaten, die auch hinsichtlich des Lärmschutzes geprüft und vom Amt der Wiener Landesregierung zugelassen seien. Die Generaldirektion für die Post- und Telegraphenverwaltung bemühe sich jedoch um eine Verminderung der Lärmbelästigung.

Nachdem in den Wintermonaten offensichtlich diese Arbeiten eingestellt worden waren, führte H. S. im Frühjahr 1980 neuerlich über die einsetzende Bautätigkeit und die damit verbundenen Belästigungen der Anrainer Beschwerde. Die Volksanwaltschaft prüfte daher den gegenständlichen Fall nochmals. Bei diesem neuerlichen Einschreiten der Volksanwaltschaft konnte erreicht werden, daß die Kabelschächte in der Umgebung des Wähleramtes Berggasse nunmehr mit einer aus dem öffentlichen Netz gespeisten Beleuchtung ausgestattet wurden. Bis zur Installierung dieser Beleuchtung hatte man bei den Arbeiten vorerst leise Benzinaggregate verwendet und nach dem neuerlichen Einschreiten der Volksanwaltschaft nur noch Petroleumgaslampen. Da somit durch die Installation einer aus dem öffentlichen Netz gespeisten Beleuchtung die die Belästigungen verursachenden Stromaggregate nicht mehr gebraucht wurden, konnte der Beschwerdegrund als behoben betrachtet werden.

Die Volksanwaltschaft ist der Ansicht, daß im Hinblick auf die gerade in Ballungszentren sehr oft gegebenen ständigen Belastungen durch Lärmflüsse (Straßenlärm, Fluglärm, Baulärm usw.) von den zuständigen Stellen im Einzelfall alle möglichen Maßnahmen zur Lärmreduzierung jedenfalls

ausgeschöpft werden müßten. Daß im konkreten Fall hierfür entgegen den ursprünglichen Auskünften die technischen Möglichkeiten doch gegeben waren, wurde durch das Einschreiten der Volksanwaltschaft aufgezeigt, weshalb der Beschwerde Berechtigung zuerkannt wurde.

4.2 Verzögerung einer Paketsendung beim Verzollungspostamt

VA Zl. 40 — W 4/79

BM Zl. 5 917/41-1-1980

Für H. M. aus Wien wurde ein Postpaket mit Orchideenpflanzen am 5. März 1979 in West-Bengalen als Flugpost aufgegeben und erst am 3. April 1979 durch das Postamt 1222 zugestellt. Durch diese lange Zeitspanne zwischen Aufgabe und Zustellung war der Inhalt fast zur Gänze verdorben, wodurch ein finanzieller Verlust von zirka 1 000 S entstand. M. erblickte in diesem Umstand einen Mißstand in der Verwaltung und führte darüber Beschwerde bei der Volksanwaltschaft.

Im Prüfungsverfahren der Volksanwaltschaft nahm der Bundesminister für Verkehr zum Beschwerdevorbringen dahin gehend Stellung, daß das Paket am 12. März 1979 ohne Begleitpapiere von der indischen Postverwaltung zugegangen, am selben Tag postalisch bearbeitet und zur inneren Beschau durch das Zollamt bereitgestellt worden sei. Für die lange Dauer der Zustellung wurde die verzögerte Behandlung durch das Zollamt, bzw. die späte Beibringung eines Pflanzenschutzzeugnisses durch den Beschwerdeführer verantwortlich gemacht.

Von der Volksanwaltschaft wurde daher auch der Bundesminister für Finanzen um Stellungnahme zum gegenständlichen Fall ersucht. Wie dieser Stellungnahme zu entnehmen war und in einer weiteren Stellungnahme durch den Bundesminister für Verkehr bestätigt wurde, trat die Verzögerung entgegen den Ausführungen in der ersten Stellungnahme des Bundesministers für Verkehr doch bei der postalischen Behandlung des Paketes auf. Bezüglich der späten Vorlage des Pflanzenschutzzeugnisses durch den Beschwerdeführer mußte festgestellt werden, daß diese Verspätung darauf zurückzuführen war, daß die Beförderung dieser als Eilbrief aufgegebenen Unterlagen durch die Post den Zeitraum von sechs Tagen in Anspruch nahm, wobei keine konkreten Hinweise für die Ursachen dieser Laufzeitverzögerung gefunden werden konnten, sodaß auch hier Postverschulden angenommen werden mußte. Eine weitere Verzögerung ist auch dadurch eingetreten, daß vom Verzollungspostamt von der Möglichkeit, einen Sofortausdruck der zollamtlichen Bestätigung zu verlangen, kein Gebrauch gemacht wurde.

Bei der Beurteilung des bei der Prüfung hervorgekommenen Sachverhalts gelangte die Volksanwaltschaft daher zu dem Ergebnis, daß die Vorgänge beim Verzollungspostamt 1036 Wien im Zusammenhang mit der Zustellung dieses Paketes an den Beschwerdeführer einen Mißstand in der Verwaltung darstellen. Dies auch deshalb, weil die dem Beschwerdeführer nach dem internationalen Postpaketabkommen gewährte Entschädigung in der Höhe von 308 S in keiner Relation zu dem von der Post verschuldeten tatsächlichen Schaden steht. Eine Empfehlung gem. § 3 des Bundesgesetzes über die Volksanwaltschaft war nicht zu erteilen, weil die Fehlleistung nicht mehr rückgängig gemacht werden konnte und eine weitere Möglichkeit der Schadensabgeltung aufgrund der Gesetzeslage nicht bestand.

4.3 Gesetzwidrige Verwaltungsstrafe nach dem Kraftfahrzeuggesetz

VA Zl. 45 — W 4/79

BM Zl. 5 918/16-1-1980

J. G. R. verlegte seinen Wohnsitz von Innsbruck nach Rinn. Diese Übersiedlung teilte er u. a. auch der Versicherungsgesellschaft mit, bei welcher er die Haftpflichtversicherung für seinen PKW abgeschlossen hatte. Die Versicherungsgesellschaft reagierte jedoch auf diese mehrere Male erfolgten Mitteilungen nicht und schickte ihm die Vorschreibung für die fällige Prämie an seinen alten Wohnort, wodurch die Einzahlung unterblieb. Durch diese Unterlassung der Einzahlung der Folgeprämie wurde der Versicherer von der Verpflichtung zur Leistung frei und teilte dies entsprechend den Bestimmungen des § 61 Abs. 3 Kraftfahrzeuggesetz 1967 der Bundespolizeidirektion Innsbruck als Zulassungsbehörde mit. Nachdem der Versicherungsnehmer die Zulassung seines Kfz nicht innerhalb eines Monats ab Eintreffen der Anzeige zur Abmeldung gebracht hatte, wurde von der Bundespolizeidirektion Innsbruck ein Verwaltungsstrafverfahren eingeleitet und mit Strafverfügung vom 6. Feber 1979 über R. wegen Übertretung nach § 43 Abs. 4 lit. d in Verbindung mit § 61 Abs. 3 KFG 1967 eine Verwaltungsstrafe in der Höhe von 1 000 S verhängt. Gegen diese Strafverfügung erhob R. fristgerecht Einspruch und stellte darin die Gründe für die Unterlassung der Bezahlung der Folgeprämie dar. Außerdem legte er eine Bestätigung dieses Sachverhalts von der Versicherung bei. Diesem Einspruch wurde jedoch von der Bundespolizeidirektion Innsbruck nicht stattgegeben und mit Straferkenntnis vom 7. März 1979 neuerlich eine Verwaltungsstrafe verhängt, welche in Rechtskraft erwachsen ist.

In dieser Bestrafung erblickte J. G. R. einen Mißstand in der Verwaltung, da er kurz nach der Meldung der Versicherung an die Zulassungsbehörde die Zahlung geleistet und sich daher nicht veranlaßt gesehen habe, das Fahrzeug zur Abmeldung zu bringen.

Im Prüfungsverfahren kam die Volksanwaltschaft zu dem Ergebnis, daß das gegen den Beschwerdeführer durchgeführte Verwaltungsstrafverfahren mit Mängeln behaftet war, die — wären sie nicht unterlaufen — zur Einstellung des Strafverfahrens geführt hätten. Die Volksanwaltschaft stellte daher in der Mangelhaftigkeit dieses Strafverfahrens einen Mißstand in der Verwaltung fest und erteilte dem Bundesminister für Verkehr die Empfehlung, dies der Bundespolizeidirektion Innsbruck zur Kenntnis zu bringen. Erst aufgrund dieser Empfehlung stellte sich heraus, daß es sich um keinen Einzelfall gehandelt hat, sondern derartige Strafverfahren aufgrund einer irrigen Rechtsmeinung in allen ähnlich gelagerten Fällen durchgeführt worden waren.

Richtigerweise ist — wie im Prüfungsverfahren festgestellt wurde — von folgender Rechtslage auszugehen: Nach den Bestimmungen des § 43 Abs. 4 lit. d KFG 1967 hat der Zulassungsbesitzer sein Fahrzeug abzumelden, wenn u. a. die vorgeschriebene Kraftfahrzeug-Haftpflichtversicherung für das Fahrzeug nicht besteht oder beendet ist. Bei einer verspäteten Bezahlung der Prämie oder Folgeprämie durch den Versicherungsnehmer ist zwar der Versicherer im Sinne des § 61 Abs. 3 KFG von der Verpflichtung zur Leistung frei, ein Nichtbestehen oder eine Beendigung der Versicherung ist jedoch damit noch nicht gegeben. Bei einem Zahlungsverzug ist daher der Zulassungsbesitzer aus diesem Umstand alleine noch nicht verpflichtet, die Abmeldung seines Fahrzeuges gemäß § 43 Abs. 4 lit. d. KFG 1967 durchzuführen. Diese Verpflichtung entsteht erst bei Vorliegen eines

Umstandes, der das Nichtbestehen oder die Beendigung der für das Fahrzeug vorgeschriebenen Kraftfahrzeug-Haftpflichtversicherung zur Folge hat.

Der Bundesminister für Verkehr hat daher dieses Ergebnis des Prüfungsverfahrens zum Anlaß genommen, alle Landeshauptmänner mit Erlaß auf diese Rechtslage hinzuweisen, um in Zukunft derartige Fälle möglichst zu verhindern.

4.4 Verlust eines Paketes bei der Post

VA Zl. 86 — W 4/79

BM Zl. 5 917/35-1-1980

E. S. aus Wienerwald-Sulz hatte in Jerba/Tunis einen Teppich um zirka 5 000 S gekauft und sich diesen von der Firma per Post an seinen Wohnort schicken lassen. Der Teppich wurde im Oktober 1978 zur Post gegeben. Nachdem E. S. längere Zeit vergeblich auf die Zustellung des Paketes gewartet hatte, erfuhr er nach mehrmaligem Nachfragen am Abgabepostamt, daß zwar die Begleitpapiere vorlägen und für die Sendung 2 132 S an Eingangsabgaben vorgeschrieben worden seien, das Paket selbst jedoch abhanden gekommen sei. Als Ersatz dafür wurden ihm 462 S angeboten.

Im Verlust seines Paketes und der dafür angebotenen zu geringen Entschädigung erblickte S. einen Mißstand in der Verwaltung und führte darüber Beschwerde bei der Volksanwaltschaft.

Im Prüfungsverfahren der Volksanwaltschaft teilte der um Stellungnahme ersuchte Bundesminister für Verkehr mit, daß das Paket zwar beim Verzollungspostamt 1036 Wien eingelangt, jedoch offensichtlich vor der Weiterleitung an das Postamt 1238 Wien in Verlust geraten sei. Die von der Postinspektion/Erhebungsdienst durchgeführten Nachforschungen seien ergebnislos verlaufen.

Aufgrund des Prüfungsergebnisses kam die Volksanwaltschaft zu der Ansicht, daß zwar die von der Post angebotene Entschädigung für das in Verlust geratene Paket den dafür maßgebenden Bestimmungen entsprach, da der Teppich nicht als Wertpaket aufgegeben worden war, bei der Beförderung des Paketes jedoch nicht die für die Gewährleistung einer ordnungsgemäßen Zustellung erforderliche Sorgfalt angewandt wurde. Die Volksanwaltschaft stellte daher im Verlust des Paketes, der erwiesenermaßen erst bei der Weiterleitung in Wien erfolgt war, einen Mißstand in der Verwaltung fest.

Zu dieser Mißstandsfeststellung teilte der Bundesminister für Verkehr mit, daß zum Zeitpunkt des Verlustes die Postämter 1103 und 1036 Wien Großbaustellen waren, wodurch die Sicherheitsverhältnisse beeinträchtigt worden seien. Nach Abschluß der Bauarbeiten werde jedoch ein entsprechendes Kontrollsystem zur Vermeidung derartiger Vorfälle installiert werden.

4.5 Entziehung der Lenkerberechtigung — Verfahrensverzögerung

VA Zl. 89 — W 4/79

BM Zl. 5 918/34-1-1980

Dr. F. M. aus Wien brachte in einer Beschwerde an die Volksanwaltschaft am 19. Juli 1980 vor, daß ihm mit Bescheid der Bundespolizeidirektion Wien, Verkehrsamt, vom 26. Juni 1979 die Lenkerberechtigung für die

Gruppen B, C und F gemäß § 73 des Kraftfahrgesetzes 1967 entzogen worden sei, weil nach Ansicht der Behörde die erforderliche gesundheitliche Eignung nicht mehr gegeben war. Gegen diesen Bescheid habe er am 13. Juli 1979 Berufung erhoben, über welche der Landeshauptmann von Wien, Magistratsabteilung 70, noch immer nicht entschieden habe.

Im Prüfungsverfahren der Volksanwaltschaft wurde eine Stellungnahme des Bundesministers für Verkehr eingeholt und in die Verwaltungsakten Einsicht genommen. Dabei wurde festgestellt, daß die rechtzeitig eingebrachte Berufung der Magistratsabteilung 70 am 30. Juli 1979 unter Aktenanschluß zur Entscheidung vorgelegt worden und am 3. August 1979 dort eingelangt war. Nach der Übermittlung eines Gutachtens des Allgemeinen Krankenhauses der Stadt Wien, Psychiatrische Universitätsklinik, durch die Magistratsabteilung 15 am 31. Jänner 1980 wurde die in diesem Gutachten für notwendig befundene Probefahrt mit dem Berufungswerber am 16. September 1980 durchgeführt und schließlich das Verfahren mit Berufsungsbescheid vom 17. September 1980 abgeschlossen. Diese Verfahrensdauer von zirka 13 Monaten wurde von der Magistratsabteilung 70 in einem Bericht an das Bundesministerium für Verkehr damit begründet, daß — insbesondere wenn es sich um sehr alte Personen handelt — bei Beobachtungsfahrten auch Vertreter des Verkehrspsychologischen Institutes zwecks genauerer und objektiver Beurteilung des Fahrverhaltens in psychologischer Hinsicht in konkreten Verkehrssituationen teilnehmen sollen und daher zur Lösung dieser Fragen Gespräche mit dem Verkehrspsychologischen Institut des Kuratoriums für Verkehrssicherheit geführt worden seien, die anfangs Sommer 1980 zu einem positiven Ergebnis geführt hätten.

Abgesehen von der Tatsache, daß derartige Besprechungen weder im Kraftfahrgesetz noch in den Verfahrensgesetzen vorgesehen sind und sohin einen unnötigen Aufschub im Sinne des § 73 Abs. 1 AVG bedeuten, war aus dem Verwaltungsakt auch kein Hinweis auf eine tatsächlich erfolgte Kontaktaufnahme mit dem Verkehrspsychologischen Institut zu entnehmen. An der Probefahrt hatte auch kein Vertreter des Institutes teilgenommen. Aus dem Akt war nur ersichtlich, daß nach Einlangen des von der Magistratsabteilung 15 am 31. Jänner 1980 übermittelten Gutachtens die Verwaltungsakten dem Bundesministerium für Verkehr am 19. Feber 1980 vorgelegt und von diesem am 28. Feber 1980 wieder rückgemittelt worden waren. Der nächste im Akt ersichtliche Vorgang war die am 27. August 1980 stattgefundenen telefonische Vereinbarung mit dem Beschwerdeführer bezüglich des Probefahrtstermines. Zu dieser Aktivität sah sich die Magistratsabteilung 70 offensichtlich erst durch das Einschreiten der Volksanwaltschaft genötigt.

Aufgrund dieses Sachverhaltes stellte die Volksanwaltschaft einen Mißstand im Bereich der Verwaltung fest und teilte dies dem Bundesminister für Verkehr mit. Weitere Maßnahmen der Volksanwaltschaft waren nicht erforderlich, da der Beschwerdegrund noch während des Prüfungsverfahrens behoben wurde.

4.6 Entschädigung für in Verlust geratene Teile eines Segelbootes bei Expresgut-Beförderung durch die ÖBB

VA Zl. 136 — W 4/79

BM Zl. 5 916/24-1-1979

H. H. aus St. Pölten ließ ein Segelboot als Expresgut durch die Bahn von Athen nach St. Pölten befördern. Bei der Übernahme des Bootes in St. Pöl-

ten mußte er feststellen, daß verschiedene Gegenstände fehlten. Aufgrund seines Antrages auf Entschädigung wurden ihm von den ÖBB 836,10 S ausbezahlt. Da die fehlenden Gegenstände einen Wert von insgesamt zirka 3 700 S repräsentierten, erblickte er in dieser geringen Entschädigungssumme einen Mißstand in der Verwaltung und führte darüber Beschwerde bei der Volksanwaltschaft.

In der im Rahmen des Prüfungsverfahrens der Volksanwaltschaft abgegebenen Ressortstellungnahme wurde ausgeführt, es sei im Zuge der Ablieferung des Segelbootes festgestellt worden, daß einige Gegenstände fehlten. Die Abwaage der vorhandenen Teile habe ein Mindergewicht von 4 kg gegenüber den Angaben im Ablieferungsschein ergeben. Vom Beschwerdeführer sei daraufhin ein Entschädigungsantrag bei der Zentralen Verkehrseinnahmen- und Reklamationsstelle der ÖBB in der Höhe von 3 740 S eingebracht worden. Da es sich im vorliegenden Fall um eine internationale Beförderung nach dem „Einheitlichen Reglement betreffend den internationalen Eisenbahn-Expreßgutverkehr (TIEX)“ gehandelt habe, sei die Behandlung des Schadensfalles entsprechend diesen Bestimmungen durchzuführen gewesen. In diesen Bestimmungen sei für einen festgestellten Gewichtsabgang und den dadurch entstandenen nachgewiesenen Schaden eine Höchstentschädigung von 50 Franken für jedes fehlende Kilogramm des Rohgewichtes als Entschädigung vorgesehen. An Hand dieser Bestimmungen sei daher der gesamte Entschädigungsbetrag unter Anwendung des Tageskurses berechnet worden. Die Entschädigungsleistung entspreche somit den gesetzlichen Bestimmungen.

Da ein Mißstand bei der Schadenersatzleistung durch die ÖBB aufgrund der Gesetzeslage nicht gegeben war, bestand für die Volksanwaltschaft keine Möglichkeit zum Einschreiten, um den Beschwerdeführer zu einer dem tatsächlichen entstandenen Schaden entsprechenden Entschädigung zu verhelfen.

4.7 Festsetzung des Vorrückungstichtages in der Dienstklasse VI — Lange Dauer des Berufungsverfahrens

VA Zl. 7 — W 4/80

BM Zl. 5 917/3-1-1980

Der Postbedienstete K. D. aus Wien erhob am 28. Oktober 1977 gegen den Bescheid der Post- und Telegraphendirektion für Wien, Niederösterreich und Burgenland vom 10. Oktober 1977 fristgerecht Berufung gegen die im Bescheid festgelegten Vorrückungstichtage. Das Bundesministerium für Verkehr, Generaldirektion für die Post- und Telegraphenverwaltung, brachte nach Durchführung eines Ermittlungsverfahrens das Ergebnis des Laufbahnvergleiches gemäß Art. III Abs. 3 der 30. Gehaltsgesetz-Novelle dem Berufungswerber am 17. August 1978 zur Kenntnis. Eine Stellungnahme zu diesem Ergebnis gab der Berufungswerber am 1. September 1978 ab.

Da der im 41. Dienstjahr stehende Bedienstete die endgültige Entscheidung über die Neufestsetzung des Vorrückungstichtages wegen der Terminfestlegung für seine Ruhestandsversetzung dringend benötigte, bis zum Beginn des Jahres 1980 aber eine Berufungsentscheidung noch nicht ergangen war, wandte er sich am 7. Jänner 1980 an die Volksanwaltschaft und führte Beschwerde über die lange Dauer des Berufungsverfahrens beim Bundesministerium für Verkehr.

Die Volksanwaltschaft brachte diese Beschwerde am 9. Jänner 1980 dem Bundesminister für Verkehr zur Kenntnis, worauf am 29. Jänner 1980 der Berufungsbescheid erging, mit welchem die Berufung vom 28. Oktober 1977 abgewiesen wurde. Am 15. April 1980 erhielt die Volksanwaltschaft die Stellungnahme des Bundesministers für Verkehr, in der die Tatsache der Abweisung der Berufung mitgeteilt wurde; Ausführungen über die Gründe der langen Verfahrensdauer waren in der Stellungnahme nicht enthalten. Die Volksanwaltschaft sah sich daher veranlaßt, die Beurteilung der Beschwerdeangelegenheit aufgrund der Aktenlage vorzunehmen.

Nach den Bestimmungen des § 73 Abs. 1 AVG 1950 sind die Behörden verpflichtet, über Anträge von Parteien und Berufungen ohne unnötigen Aufschub, spätestens aber sechs Monate nach deren Einlangen, den Bescheid zu erlassen. Diese Frist erstreckte sich im beschwerdegegenständlichen Berufungsverfahren bis Ende April 1978. Tatsächlich wurde über die Berufung jedoch erst am 29. Jänner 1980 entschieden. Selbst bei Berücksichtigung des Umstandes, daß Dienstrechtsverfahren, die Laufbahnvergleiche beinhalten, einen größeren Zeitaufwand erfordern, erscheint der Volksanwaltschaft die Dauer des Berufungsverfahrens nicht gerechtfertigt. Dies umso mehr, als nach der vom Beschwerdeführer am 1. September 1978 abgegebenen Stellungnahme zum Ergebnis des Ermittlungsverfahrens keine weiteren Feststellungen zum Sachverhalt notwendig waren. Obwohl zu diesem Zeitpunkt die sechsmontatige Frist bereits überschritten war, ließ die Behörde weitere 17 Monate bis zur Entscheidung verstreichen. Die Volksanwaltschaft stellte daher in der Dauer des Berufungsverfahrens einen Mißstand in der Verwaltung fest.

4.8 Betriebsordnung für den nichtlinienmäßigen Personenverkehr — Behinderung an Taxistandplätzen

VA Zl. 16 — W 4/80

BM Zl. 5 917/9-1-1980

Die bei den Wiener Taxistandplätzen befindlichen Telefone sind seit Jänner 1979 gesperrt. Einen Schlüssel zu diesen Telefonen besitzen nur jene Taxiunternehmer, die das vom Verband des Österreichischen Transportgewerbes vorgeschriebene Telefonpauschale zu zahlen bereit sind. Den anderen Taxiunternehmern ist der Zugang zu den Telefonen verwehrt. Früher gab es bei den Taxirufapparaten Münztelefone, die eine geregelte Bedienung des Apparates zuließen. Die Versperrung der Taxirufapparate hindert eine bestimmte Gruppe von Wiener Taxiunternehmern, der in § 50 Abs. 3 der Betriebsordnung für den nichtlinienmäßigen Personenverkehr normierten Pflicht nachzukommen, bei Ertönen des Signals den Taxirufapparat zu bedienen. Der Taxiunternehmer E. Sch. erblickte darin einen Mißstand in der Verwaltung und führte darüber bei der Volksanwaltschaft Beschwerde.

Im Prüfungsverfahren der Volksanwaltschaft bezog der Bundesminister für Verkehr dahin gehend Stellung, daß es sich bei diesen Taxirufapparaten nicht um öffentliche Fernsprecher handle, welche jedermann zur Benützung zur Verfügung stehen. Die Taxirufanlagen seien auf Antrag des Verbandes des Österreichischen Transportgewerbes errichtet worden, sodaß diese Genossenschaft fernmelderechtlich berechtigt sei, Dritten die vorübergehende oder ständige Mitbenützung des Anschlusses zu gewähren — wobei dies auch gegen Entgelt erfolgen könne — bzw. Dritte von der Mitbenützung des Anschlusses auszuschließen. Demnach stellt sich die Rechts-

lage so dar, daß einerseits die Betriebsordnung für den nichtlinienmäßigen Personenverkehr eine Verpflichtung zur Bedienung der Taxirufapparate normiert, andererseits die Bestimmungen der Fernsprechordnung dazu führen, daß diese Verpflichtung nicht eingehalten werden kann. Die Beschwerde ist daher insoweit berechtigt, als sich daraus eine Benachteiligung einer bestimmten Gruppe von Taxikern ergibt. Nach Ansicht der Volksanwaltschaft wäre es Aufgabe des Verordnungsgebers, dafür Sorge zu tragen, daß von den Betroffenen nicht Unmögliches verlangt wird bzw. die Voraussetzungen zur Einhaltung der Bestimmungen auch gegeben sind. Die derzeitige Situation erscheint der Volksanwaltschaft jedenfalls unbefriedigend.

4.9 Entziehung der Lenkerberechtigung

VA Zl. 23 — W 4/80

BM Zl. 5 918/7-1-1980

E.-A. B. aus Wien wurde am 2. November 1979 von Straßenaufsichtsorganen beanstandet, da er als Lenker eines PKWs den Fahrstreifen gewechselt hatte, ohne den bevorstehenden Wechsel des Fahrstreifens den anderen Straßenbenützern anzuzeigen und dadurch eine im Einsatz befindliche Funkstreife zu einer Notbremsung gezwungen hatte. In der Anzeige über diesen Vorfall erachtete der Meldungsleger aufgrund des Alters des Beanstandeten (77 Jahre) sowie dessen Fahrweise die körperliche und geistige Überprüfung des Angezeigten hinsichtlich seiner Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen für angebracht. E.-A. B. mußte sich daraufhin einer Untersuchung beim Amtsarzt unterziehen. In seinem Gutachten vom 20. Dezember 1979 beurteilte der Amtsarzt den Untersuchten wegen Arteriosklerosis cerebrali bis zur Beibringung eines psychiatrischen Gutachtens als zum Lenken von Kraftfahrzeugen nicht geeignet. Aufgrund dieses amtsärztlichen Gutachtens wurde E.-A. B. mit Bescheid der Bundespolizeidirektion Wien vom 20. Dezember 1979 die Lenkerberechtigung entzogen.

In diesem Vorgehen erblickte E.-A. B. einen Mißstand in der Verwaltung und beschwerte sich darüber bei der Volksanwaltschaft.

Im Prüfungsverfahren wurde der Bundesminister für Verkehr um Stellungnahme ersucht, der die Akten des Verwaltungsverfahrens der Behörde I. Instanz dem Bundesministerium für Gesundheit und Umweltschutz mit dem Ersuchen zuleitete, zu der Frage der gesundheitlichen Eignung des Beschwerdeführers zum Lenken von Kraftfahrzeugen eine gutachtliche Äußerung zu erstatten.

Der für das Kraftfahrwesen bestellte ärztliche Amtssachverständige äußerte sich dahingehend, daß im amtsärztlichen Gutachten des Verkehrsamtes der Bundespolizeidirektion Wien vom 20. Dezember 1979 zwar die Diagnose „Arteriosklerose“ festgehalten, dies jedoch ohne erklärende Aufzeichnungen geschehen sei; das Gutachten sei daher nicht nachvollziehbar. Andere fachärztliche Befunde lägen in den Akten des Verwaltungsverfahrens nicht auf und auch in der polizeichefärztlichen Evidenz scheine der Beschwerdeführer bis zu diesem Zeitpunkt nicht auf.

Das Bundesministerium für Verkehr schloß sich der Feststellung des ärztlichen Amtssachverständigen im Bundesministerium für Gesundheit und Umweltschutz vollinhaltlich an und gelangte ebenfalls zu der Auffassung, daß die wesentlichen Voraussetzungen, die für die Schlüssigkeit eines Gut-

achtens maßgebend sind, im vorliegenden Fall nicht gegeben waren. Im Hinblick auf diesen Sachverhalt hob daher das Bundesministerium für Verkehr in Ausübung des ihm nach § 68 Abs. 2 AVG 1950 zustehenden Aufsichtsrechtes den Bescheid der Bundespolizeidirektion Wien vom 20. Dezember 1979 auf.

Da aufgrund des Einschreitens der Volksanwaltschaft das Bundesministerium für Verkehr noch während der Prüfung die entsprechenden Maßnahmen zur Behebung des Beschwerdegrundes getroffen hatte, waren weitere Veranlassungen durch die Volksanwaltschaft nicht notwendig. Die Beschwerde hatte sich als berechtigt erwiesen. Über den Anlaßfall hinaus vertritt die Volksanwaltschaft die Auffassung, daß ein unbegründetes und undifferenziertes Abqualifizieren älterer Menschen nicht zulässig ist.

4.10 **Telefonanschluß — Gebührenerlaß für Gehörgeschädigte**

VA Zl. 73 — W 4/80

BM Zl. 5 917/29-1-1980

J. H. aus Wien hat bei der Post- und Telegraphenverwaltung einen Antrag auf gebührenfreie Beistellung eines Hörverstärkers eingebracht, da sowohl er als auch seine Gattin an einer starken Minderung des Hörvermögens leiden. Dem Antrag wurden auch ärztliche Atteste beigelegt. Von der Post wurde er daraufhin aufgefordert, ein fachärztliches Attest, aus dem hervorgeht, daß er taub oder praktisch taub ist, vorzulegen. In dieser Aufforderung erblickte er einen Mißstand in der Verwaltung und führte Beschwerde bei der Volksanwaltschaft. Seiner Meinung nach würde er für den Fall einer praktischen oder völligen Taubheit ohnehin kein Telefon benötigen.

Im Prüfungsverfahren der Volksanwaltschaft führte der Bundesminister für Verkehr in seiner Stellungnahme aus, daß sich die erst vor relativ kurzer Zeit eingeführte Möglichkeit einer gebührenfreien Überlassung von Zusatzeinrichtungen zu Fernsprechapparaten in der Praxis noch nicht so eingespielt habe, daß in allen Fällen sofort eine zweifelsfreie Beurteilung des Vorliegens der Anspruchsvoraussetzungen möglich und gewährleistet sei. Aufgrund der gemachten Erfahrungen werde in Fällen, in denen aus dem Grunde einer Minderung des Hörvermögens Zusatzeinrichtungen vom Fernsprechteilnehmer beansprucht werden, der Begriff der „praktischen Taubheit“ — dem sozialen Gehalt dieser Regelung entsprechend — nicht zu eng ausgelegt werden dürfen.

Gleichzeitig wurde vom Bundesminister für Verkehr auch veranlaßt, daß der gegenständliche Fall im Sinne des Beschwerdeführers erledigt wird.

Da somit noch im Zuge des Prüfungsverfahrens der Beschwerdegrund behoben wurde, waren weitere Veranlassungen durch die Volksanwaltschaft nicht notwendig.

4.11 **Eigentumsrückübertragung durch die ÖBB**

VA Zl. 94 — W 4/80

BM Zl. 5 916/13-1-1980

Der Vater des Dr. J. G. aus Zirl hatte im Jahre 1955 im Hinblick auf ein sonst drohendes Enteignungsverfahren den Österreichischen Bundesbahnen zwei in seinem Besitz befindliche Grundstücke verkauft. Diese Grundstücke wären nach den damaligen Plänen für die gleichmäßige Erschließung einer projektierten Werkstätte benötigt worden. Da dieses Projekt jedoch

nicht verwirklicht worden war, stellte Dr. J. G. einen Antrag auf Rückübertragung der beiden Grundstücke. Die Österreichischen Bundesbahnen lehnten dies jedoch ab, da sie die für die Werkstätte vorgesehene Fläche inzwischen an ein Privatunternehmen verkauft hatten und die beiden Grundstücke für die gleismäßige Erschließung dieses Unternehmens nun gebraucht wurden.

Im Prüfungsverfahren der Volksanwaltschaft nahm der Bundesminister für Verkehr dahin gehend Stellung, daß die ÖBB die fraglichen Grundstücke an den Anschlußbahnwerber zu vermieten beabsichtigten. Eine Rückübertragung der Grundflächen würde von den ÖBB nicht in Erwägung gezogen. Abschließend wurde noch darauf verwiesen, daß selbst im Falle einer Enteignung von Grundflächen nach den Bestimmungen des Eisenbahnteilnehmungsgesetzes bei Wegfall des Enteignungsgrundes ein Anspruch des Enteigneten auf Rückübertragung nicht bestehe.

Dieser von den ÖBB eingenommene Standpunkt erschien der Volksanwaltschaft jedoch nicht vertretbar, da zwar im Eisenbahnteilnehmungsgesetz konkrete Bestimmungen über eine Rückübertragung fehlen, auf anderen Rechtsgebieten sehr wohl diesbezügliche gesetzliche Regelungen getroffen sind. Der Volksanwaltschaft erschien jedenfalls die Ablehnung der Rückübertragung bedenklich, wenn der eine Enteignung ermöglichende Zweck tatsächlich nicht verwirklicht wird.

Die Überlegungen der Volksanwaltschaft erfuhren eine Bestätigung auch durch das grundlegende Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 3. Dezember 1980. Darin wird klargestellt, daß wegen der der Enteignung anhaftenden Verknüpfung mit der Verwirklichung eines bestimmten öffentlichen Zweckes eine Rückübertragung zu erfolgen hat, wenn der öffentliche Zweck, der allein eine Enteignung rechtfertigt, weggefallen ist.

Da es im gegenständlichen Beschwerdefall zu einer Enteignung nicht gekommen war, sondern die Grundflächen — zwar unter dem Druck einer drohenden Enteignung, aber doch freiwillig — verkauft worden waren, war die Entscheidung des Verfassungsgerichtshofes auf den vorliegenden Fall nicht unmittelbar anzuwenden. Nach Auffassung der Volksanwaltschaft würde es jedoch eine Unbilligkeit gegenüber dem Verkäufer bedeuten, sein Begehren auf Rückgabe der Grundflächen mit dem Hinweis auf den „freiwilligen“ Verkauf abzulehnen, da der Veräußerer, welcher schließlich der Behörde die Durchführung eines Enteignungsverfahrens durch die Einwilligung in den Verkauf erspart hatte, nicht schlechtergestellt sein sollte als der Enteignete.

Im Zuge des Prüfungsverfahrens kam zwischen dem Beschwerdeführer und den ÖBB insofern eine Lösung zustande, als die Bundesbahnen zwar die für die Gleisanlagen notwendigen Grundflächen behalten, die nicht benötigten Teile dem Beschwerdeführer jedoch zur Verfügung gestellt werden. Da somit der Beschwerdegrund behoben war, waren weitere Veranlassungen durch die Volksanwaltschaft nicht notwendig. Die Volksanwaltschaft stellt jedoch zur Erwägung, im Hinblick auf das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 3. Dezember 1980, B 206/75, im Eisenbahnteilnehmungsgesetz eine entsprechende Klarstellung über Rückübertragungsansprüche nach Enteignungen bzw. Vereinbarungen unter dem Druck einer drohenden Enteignung, wenn der Zweck der Enteignung weggefallen ist, vorzunehmen.

4.12 Rundfunk- und Fernsehstörung durch CB-Funker — Mangelnde Abhilfe durch Funküberwachung

VA Zl. 108 — W 4/80

BM Zl. 5 917/38-1-1980

In einer Wohnhausanlage in Wien wurde durch einen CB-Funker der Radio- und Fernsehempfang empfindlich gestört. J. F. meldete diesen Sachverhalt der Funküberwachungsstelle der Post- und Telegraphenverwaltung, welche auch eine Überprüfung veranlaßte. Ein Einschreiten gegen den CB-Funker erfolgte jedoch nicht. In dieser Unterlassung erblickte J. F. einen Mißstand in der Verwaltung und führte darüber Beschwerde bei der Volksanwaltschaft.

Im Prüfungsverfahren der Volksanwaltschaft teilte der Bundesminister für Verkehr mit, daß das vom Beschwerdeführer kritisierte Verhalten der Funküberwachungsstelle Wien durch Meinungsverschiedenheiten über die richtige Vorgangsweise von Organen dieser Dienststelle verursacht worden sei. Von der Generaldirektion für die Post- und Telegraphenverwaltung sei daher der gegenständliche Fall zum Anlaß genommen worden, eine entsprechende Dienstanweisung, in welcher die geltenden Bestimmungen sowie die einschlägige Judikatur in Erinnerung gerufen werden, zu erlassen. Außerdem werde auch die örtlich zuständige Post- und Telegraphendirektion Wien angewiesen, den betreffenden Störfall im Sinne der gegebenen Rechtslage umgehend zum Abschluß zu bringen.

Die Volksanwaltschaft erachtete die Beschwerde als berechtigt. Da aber noch vor Abschluß des Prüfungsverfahrens von den zuständigen Stellen entsprechende Maßnahmen zur Behebung des Beschwerdegrundes gesetzt wurden, waren weitere Veranlassungen durch die Volksanwaltschaft nicht notwendig.

Aufgabenbereich des Volksanwaltes Dr. Franz Bauer:

Dem Volksanwalt Dr. Franz Bauer obliegen:

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

Bundesministerium für Auswärtige Angelegenheiten;

Bundesministerium für Bauten und Technik;

Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft;

Bundesministerium für Unterricht und Kunst;

Bundesministerium für Wissenschaft und Forschung.

1 Bundesministerium für Auswärtige Angelegenheiten

Allgemeines

Den Ressortbereich des Bundesministeriums für Auswärtige Angelegenheiten betreffend wurden im Berichtszeitraum 14 Beschwerden an die Volksanwaltschaft herangetragen.

Die Volksanwaltschaft hat in ihrem bisherigen Bericht an den Nationalrat darauf hingewiesen, daß durch den Aufgabenkreis des Bundesministers für Auswärtige Angelegenheiten bedingt, der Großteil der aus diesem Ressortbereich an die Volksanwaltschaft herangetragenen Anliegen nicht einen behaupteten Mißstand zum Gegenstand hatte, sondern in erster Linie Auskünfte und Hilfestellungen. Auch im Berichtszeitraum wurde bei einem überwiegenden Teil der an die Volksanwaltschaft gerichteten Anbringen eine Vermittlungstätigkeit der Volksanwaltschaft zum Bundesministerium für Auswärtige Angelegenheiten bzw. zu den österreichischen Vertretungsbehörden im Ausland angesprochen.

Diese Anbringen konnten nach Befassung des Bundesministers für Auswärtige Angelegenheiten bzw. der ihm nachgeordneten Dienststellen jeweils durch die gewünschte Auskunftserteilung oder Beratung abgeschlossen werden. Ein besonderes Problem stellt in diesem Zusammenhang die Säumnis ausländischer Behörden dar, der der einzelne Staatsbürger ohne unmittelbare Rechtsverfolgungs- und Rechtsdurchsetzungsmöglichkeit gegenübersteht. Auch in diesen Fällen konnte durch Einschaltung der österreichischen Vertretungsbehörden eine entsprechende Hilfestellung gewährt werden bzw. wurde durch Bestellung eines Vertrauensanwaltes die dem Einschreiter bisher nicht aktualisierte Rechtsverfolgungsmöglichkeit eröffnet.

Beschwerden, die sich auf die Tätigkeit des Bundesministeriums für Auswärtige Angelegenheiten bzw. der österreichischen konsularischen oder

diplomatischen Vertretungen im Ausland bezogen, erwiesen sich als nicht berechtigt. In einem derartigen Beschwerdefall wurden organisatorische Mängel bei der Konsularabteilung der österreichischen Botschaft in Rom, die mangelhafte Erreichbarkeit der österreichischen Vertretungsbehörden an Wochenenden und die Verrechnung von nach einem Diebstahl zur Einholung der erforderlichen Auskünfte geführten Telefongespräche und Ausstellungsgebühren für den neuen Reisepaß in Beschwerde gezogen.

Die Volksanwaltschaft fand im Prüfungsverfahren das Beschwerdevorbringen nicht bestätigt, weist aber darauf hin, daß österreichische Staatsbürger im Ausland, die die Dienste der Vertretungsbehörden in Anspruch nehmen müssen, im Regelfall über die Bestimmungen des Konsulargebührengesetzes nicht informiert sind. Ohne die nach Ansicht der Volksanwaltschaft erforderliche diesbezügliche Information vor der Vornahme von gebührenpflichtigen Handlungen durch die Vertretungsbehörden werden daher Mißverständnisse und Unstimmigkeiten, die im vorliegenden Fall zur Erhebung der Beschwerde an die Volksanwaltschaft geführt haben, auch in Zukunft nicht auszuschließen sein. Die Volksanwaltschaft regt daher an, die im Interesse der Staatsbürger nötigen Klarstellungen in einem Informationsblatt vorzunehmen, das bei den österreichischen Vertretungsbehörden im Ausland aufzulegen wäre.

1.1 Ungerechtfertigte Kündigung eines Dienstverhältnisses bei der österreichischen Botschaft in Athen

VA Zl. 7 — B 1/80

BM Zl. 680-VA-GS/80

A. D. aus Bruck/Mur führte für seine Tochter Ch. A.-D. deshalb bei der Volksanwaltschaft Beschwerde, weil das Dienstverhältnis seiner Tochter als Übersetzerin bei der österreichischen Botschaft in Athen ungerechtfertigt aufgekündigt worden sei. Die Tochter des Beschwerdeführers habe in Athen eine gutbezahlte Stelle als Röntgenassistentin aufgegeben um die Tätigkeit als Übersetzerin anzunehmen. Durch die ungerechtfertigte Kündigung habe sie nun auch keine Möglichkeit mehr, ihre frühere Arbeit wieder aufzunehmen, da die Stelle zwischenzeitig besetzt worden sei. Durch die mündlich von Organen der österreichischen Botschaft in Athen abgegebene Zusage, in ein attraktives Dienstverhältnis bei der Botschaft aufgenommen und auf Dauer angestellt zu werden, habe sie in gutem Glauben ihre bisherige Position aufgegeben. Durch die ohne ersichtliche Gründe vorgenommene Kündigung sei ihr die Existenzgrundlage entzogen und es seien ihr daraus auch schwere finanzielle Nachteile entstanden. Die Kündigung sei ohne Angabe von Gründen erfolgt, überdies von einem hierfür nicht zuständigen Bediensteten der österreichischen Botschaft ausgesprochen worden. In der gesetzwidrigen Auflösung des Dienstverhältnisses liege daher ein Mißstand im Bereich der Verwaltung, der der österreichischen Vertretungsbehörde in Athen anzulasten sei.

In dem von der Volksanwaltschaft durchgeführten Prüfungsverfahren stellte die Volksanwaltschaft fest, daß die Kündigung der Beschwerdeführerin nicht auf ein Fehlverhalten von Organen der österreichischen Botschaft in Athen zurückzuführen war. Wie die Erhebungen ergaben, war im Frühjahr 1980 in Athen ein österreichisches Honorarkonsulat errichtet und I. L. zum Titulär bestellt worden. Aufgrund des Bestellungsvertrages hatte sich Honorarkonsul L. unter anderem verpflichtet, insbesondere für die

Monate Mai bis November jeden Jahres eine qualifizierte Hilfskraft, die der deutschen Sprache mächtig ist, auf seine Kosten der österreichischen Botschaft Athen zur Verfügung zu stellen. Diese Hilfskraft wurde nach der erwähnten Vereinbarung für den konsularischen Parteienverkehr eingesetzt, trat jedoch in kein dienst- oder arbeitsrechtliches Verhältnis zur Republik Österreich. Sie blieb vielmehr auch während dieses Zeitraumes Angestellte des Honorarkonsuls L., wiewohl sie während der Verwendung in den Räumen der österreichischen Botschaft Athen tätig war. In Entsprechung dieser Vereinbarung hatte Honorarkonsul L. die Beschwerdeführerin ab 8. Mai 1980 der Botschaft Athen vorübergehend zur Verfügung gestellt. Auf das Arbeitsverhältnis zwischen Honorarkonsul L. und der Beschwerdeführerin war das griechische Arbeitsrecht anzuwenden. Der Basis dieser arbeitsrechtlichen Bestimmung wurde die Beschwerdeführerin vorerst nur für eine Probezeit aufgenommen und eine definitive Aufnahme ausdrücklich vom Ergebnis der erbrachten Leistungen abhängig gemacht. Diese Probezeit beträgt nach griechischem Recht zwei Monate. Aus dem der Volksanwaltschaft vorgelegten Dienstvertrag geht auch hervor, daß keine Aufnahme als Übersetzerin erfolgte, sondern sie als Sekretärin des Honorarkonsuls I. L., eines griechischen Staatsbürgers, angestellt worden war. Die Kündigung vor Ablauf der Probezeit wurde von Honorarkonsul L. mündlich ausgesprochen und A. D. das zustehende Entgelt ausbezahlt. Ein Fehlverhalten von Organen der österreichischen Botschaft in Athen lag daher schon deshalb nicht vor, weil die österreichische Botschaft nicht in eine Dienstgeberfunktion eingetreten ist. Es war daher der Volksanwaltschaft bei der gegebenen Sach- und Rechtslage eine weitere Veranlassung nicht möglich, zumal die Beschwerdeführerin selbst in den von ihr anlässlich der Aufnahme des Arbeitsverhältnisses unterfertigten Urkunden zur Kenntnis genommen hatte, daß durch ihre aushilfsweise Tätigkeit an der österreichischen Botschaft für Konsularzwecke das von ihr eingegangene private Arbeitsverhältnis zu Honorarkonsul L. nicht berührt werde und insbesondere ein Dienstverhältnis zur österreichischen Botschaft nicht entstehe.

1.2 Verweigerung der Akteneinsicht durch die Staatsanwaltschaft Magdeburg
VA Zl. 10 — B 1/80 BM Zl. 839 VA/GS/80

Ing. H. K. aus Wels teilte der Volksanwaltschaft mit, daß er im Juni 1980 im Zuge eines Arbeitseinsatzes auf einer Baustelle der VOEST-Alpine in Isenburg von unbekanntem Tätern niedergeschlagen und ausgeraubt worden sei. Aufgrund der von der Volkspolizei der DDR durchgeführten Erhebungen seien noch in der gleichen Nacht die Täter festgenommen worden; einer der Beteiligten sei ein jugoslawischer Staatsbürger gewesen, der nach der Einvernahme nach Österreich geflüchtet sei. Dem Beschwerdeführer sei der Aufenthaltsort dieses Beschuldigten in Wien bekannt und die Mittäterschaft sei durch Zeugenaussage erwiesen. Er habe daher beim kriminalpolizeilichen Dienst der Polizeidirektion Wels Anzeige gegen den von ihm identifizierten jugoslawischen Staatsbürger mit ordentlichem Wohnsitz in Wien erstattet. Die Bundespolizeidirektion Wels habe ihm mitgeteilt, daß eine weitere Verfolgung der gegenständlichen Angelegenheit nur möglich wäre, wenn die Akten der Staatsanwaltschaft Magdeburg eingesehen werden könnten. Sowohl der Bundespolizeidirektion Wels als auch dem

Beschwerdeführer sei jedoch die Akteneinsicht von der Staatsanwaltschaft Magdeburg verweigert worden.

Im Prüfungsverfahren holte die Volksanwaltschaft eine Stellungnahme des Bundesministers für Auswärtige Angelegenheiten ein, die aufgrund einer Befassung des Vertrauensanwaltes der österreichischen Botschaft Berlin abgegeben worden war. Danach konnte festgestellt werden, daß in der DDR im gegenständlichen Fall die Akteneinsicht nur im Zuge eines in Österreich stattfindenden Gerichtsverfahrens möglich wäre. Aufgrund dieser von der Volksanwaltschaft an den Beschwerdeführer weitergeleiteten Information wurde dieser in die Lage versetzt, die zu seiner Rechtsverfolgung notwendigen Verfahrensschritte im Ausland einzuleiten.

1.3 Entschlagung einer Erbschaft in der CSSR zugunsten eines Dritten

VA Zl. 14 — B 1/80

BM Zl. 47 VA-GS/81

L. C. aus Wien führte bei der Volksanwaltschaft aus, daß sie nach ihrer am 14. Jänner 1980 in der CSSR verstorbenen Mutter F. K. die vorhandene Erbschaft zur Gänze zugesprochen erhalten habe. Sie wolle sich aber dieser Erbschaft entschlagen und zugunsten von A. F. aus Mikulov auf das Erbe verzichten. Der begünstigte A. F., der in der CSSR seinen ordentlichen Wohnsitz habe, habe sich auch schriftlich bereit erklärt, die Erbschaft zu übernehmen. Bisher sei jedoch durch die tschechischen Behörden eine Abwicklung in dem von ihr gewünschten Sinne nicht durchgeführt worden. Auf eine diesbezügliche schriftliche Anfrage beim zuständigen Gericht habe sie keine Antwort erhalten.

L. C. befürchte nun, daß die Erbschaft, wenn sie von ihr nicht angetreten würde, dem tschechischen Staat anheimfalle und damit eine Zuwendung an eine dritte Person nicht mehr möglich sei.

Wie die im Zuge des Prüfungsverfahrens befaßte Botschaft Prag mitteilte, würde ein Nichtantritt der Erbschaft in der CSSR die gleiche Konsequenz haben wie in Österreich, sodaß bei der Entschlagung der Erbschaft ohne andere erbberechtigte Verwandte die Erbschaft dem Staat anheimfallen würde. Ohne den Antritt der Erbschaft könne daher der Wunsch nach Begünstigung einer dritten Person nicht realisiert werden. Hinsichtlich der erforderlichen Verfahrensschritte wurde auch der Vertrauensanwalt der Botschaft Prag befaßt und festgestellt, daß zur Weitergabe der Erbschaft an einen Dritten die Erbserklärung und die Bezahlung der hierfür erforderlichen Steuern notwendig ist. Nach Übertragung der Erbschaft durch das Staatsnotariat kann sodann die Schenkung an einen Dritten erfolgen, wofür allerdings Schenkungssteuer zu bezahlen und ein Schenkungsvertrag zu errichten ist. Zur Durchführung der Verfahrensschritte bedarf es keiner anwaltlichen Vertretung. Es ist bloß erforderlich, ein entsprechendes Schreiben an das zuständige Staatsnotariat zu richten und die Unterschrift auf diesem Schreiben notariell beglaubigen zu lassen. Durch die Aufklärung der rechtlichen Voraussetzungen des von der Einschreiterin beehrten Rechtsgeschäftes durch die Volksanwaltschaft konnte auch in diesem Beschwerdefall im Zusammenwirken mit dem Bundesministerium für Auswärtige Angelegenheiten ein Weg zur Rechtsdurchsetzung aufgezeigt werden.

2 Bundesministerium für Bauten und Technik

Allgemeines

Aus dem Ressortbereich des Bundesministeriums für Bauten und Technik wurden im Berichtszeitraum 85 Beschwerden an die Volksanwaltschaft herangetragen. Auch im Berichtszeitraum betraf ein Großteil der Beschwerden Folgewirkungen durch den Bundesstraßenbau, wobei eine Abhilfe durch die Volksanwaltschaft in vielen Fällen deshalb nicht möglich war, weil — wie die Volksanwaltschaft in den Vorberichten schon eingehend dargelegt hat — nach den Bestimmungen des derzeit geltenden Bundesstraßengesetzes 1971 nicht alle mit dem Bau und Betrieb einer Bundesstraße verbundenen Eingriffe bzw. Immissionen entschädigungsfähig sind. So fehlt es insbesondere an der Rechtsgrundlage zum Ersatz des Verdienstentganges durch faktische Stilllegung eines Gewerbebetriebes während der Dauer von Straßenbauarbeiten. Zahlreiche Beschwerden betrafen wieder Fragen der Teil- bzw. Gesamtablöse von Objekten sowie deren Bewertung, wobei auch die Volksanwaltschaft zu der Auffassung gelangte, daß die im Sinne der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes bei der Bewertung von Liegenschaften herangezogene Vergleichswertmethode auch nicht annähernd ein solcher Entschädigungsbetrag errechnet wird, der den Betroffenen in die Lage versetzt, ein gleichartiges Projekt wieder zu erwerben. Die bei der Entschädigung auftretenden Härtefälle fallen umso schwerer ins Gewicht, weil jeder Eingriff in das Eigentum des einzelnen, der im öffentlichen Interesse und zum allgemeinen Besten erforderlich ist, vom Betroffenen ohnedies bereits ein Opfer verlangt, das jedoch nicht durch die unzulänglichen Kompensationsmaßnahmen der öffentlichen Hand als Bestrafung empfunden werden darf. Dazu kommt noch, daß — wie die Volksanwaltschaft aus Anlaß mehrerer bei ihr vorgebrachten Beschwerden festgestellt hat — Entschädigungsleistungen oft erst Jahre nach der Enteignung bzw. nach Abschluß eines Übereinkommens mit den Betroffenen angewiesen werden, ohne eine entsprechende Valorisierung für den zwischenzeitig eingetretenen Geldwertverlust vorzunehmen. Auch darin hat die Volksanwaltschaft eine Härte festgestellt, die dem einzelnen, der durch Enteignungs- oder Abtretungsmaßnahmen betroffen wird, nicht zugemutet werden kann.

Die Volksanwaltschaft hat schließlich auch festgestellt, daß nach wie vor im Zuge von Straßenbaumaßnahmen nicht jene Sorgfalt angewendet wird, die bei Eingriffen in fremdes Eigentum erforderlich wäre. Wie die Volksanwaltschaft bereits in ihrem Dritten Bericht an den Nationalrat zu Punkt 2.4 der Einzelfälle (Seite 52) dargelegt hat, sind bei Baumaßnahmen die Eigentumsverhältnisse zweifelsfrei festzustellen, damit konsens- und entschädigungslose Inanspruchnahmen von Fremdgrundstücken vermieden werden können. Im Hinblick auf die im Anwendungsbereich des Bundesstraßengesetzes 1971 in der geltenden Fassung erhobenen Beschwerden hat die Volksanwaltschaft daher die nunmehr zur Begutachtung ausgesendete Regierungsvorlage eines Bundesgesetzes, mit dem das Bundesstraßengesetz 1971 abgeändert werden soll (Bundesstraßengesetznovelle 1980) begrüßt. Sollte eine Novellierung des Bundesstraßengesetzes — die von der Volksanwaltschaft mehrfach angeregt wurde — auf der Basis des vorgelegten Entwurfes erfolgen, so wird in vielen Fällen, die derzeit vom Anwendungsbereich des Gesetzes nicht erfaßt sind, eine Abhilfe möglich werden.

In diesem Sinne scheint der Volksanwaltschaft die Aufnahme der Umweltverträglichkeit in die grundsätzlichen Zielsetzungen des Gesetzes von

besonderer Bedeutung, weil dadurch in stärkerem Ausmaß als bisher auf die Umweltbelastung einer geplanten Bundesstraße einzugehen sein wird. Durch die Einbeziehung der Umweltverträglichkeit in die Kriterien, die bei der Trassenverordnung zur Festlegung einer Bundesstraße zu beachten sind, rückt sie in ihrem Stellenwert an die Seite der bereits bisher zwingend vorgeschriebenen Kriterien der gefahrlosen Benützbarkeit, der Sicherheit, Leichtigkeit und Flüssigkeit des Verkehrs sowie der Wirtschaftlichkeit. Sie wird daher zukünftig auch in dem nach § 4 Bundesstraßengesetz vorgesehenen Stellungnahmeverfahren zu berücksichtigen sein. Auch die Einbindung der Schutzinteressen von Anrainern sei besonders hervorgehoben. Damit wird dem betroffenen Personenkreis — wenngleich auch nicht in der Form von subjektiven öffentlichen Rechten — ein erweitertes Mitspracherecht bei der Bundesstraßenplanung eingeräumt, das stärker als bisher die Individualinteressen berücksichtigt. Durch die Aufnahme der Umweltverträglichkeit in den Grundsatzkatalog und der Schutzinteressen der Anrainer in die Bestimmungen über die Trassenverordnungen wird auch erreicht, daß im Falle der Anfechtung einer Trassenverordnung beim Verfassungsgerichtshof bei der Prüfung der Gesetzmäßigkeit dieser Verordnung auch diese Gesichtspunkte als Maßstab zu dienen haben, was insbesondere beim Widerstreit mehrerer Trassenvarianten dem Rechtsschutzinteresse des einzelnen aber auch dem öffentlichen Interesse an einer bestmöglichen Straßenplanung dient.

Auch einem weiteren Anliegen, auf das die Volksanwaltschaft in ihrem Dritten Bericht (Seite 49) besonders hingewiesen hat, würde durch die neu zu schaffende Bestimmung des § 7 a weitgehend Rechnung getragen. Im Entwurf dieser Bestimmung ist für den Bund als Planungsträger eine Vorsorgepflicht im Hinblick auf Beeinträchtigung der Nachbarn durch den künftigen Verkehr auf einer Bundesstraße enthalten. Im Rahmen dieser Vorsorgepflicht sollen dem Bund die Errichtung und Erhaltung von Lärmschutz- und sonstigen Einrichtungen zur Verminderung von Anrainerbeeinträchtigungen obliegen. Weiters ist die Ablöse von überwiegend Wohnzwecken dienenden Gebäuden vorgesehen, wenn durch andere wirtschaftlich vertretbare Maßnahmen kein entsprechender Erfolg erzielt werden kann. Aufgrund dieser Gesetzesstelle könnten Härtefälle, wie sie von der Volksanwaltschaft beispielsweise in ihrem Ersten Bericht (Seite 31 f.) und in ihrem Dritten Bericht (Seite 50 f.) dargestellt wurden, in Zukunft vermieden werden.

Der Entwurf sieht im weiteren auch eine Verbesserung bei der Entschädigungsbemessung vor und ersetzt in bestimmten Fällen den bisher zugrunde zu legenden und auf der Basis der Vergleichswertmethode zu ermittelnden Verkehrswert durch den Wiederbeschaffungswert. Diese Begünstigung bleibt allerdings auf Objekte beschränkt, die den einzigen Wohnsitz des Betroffenen darstellen. Die Volksanwaltschaft vertritt hiezu die Auffassung, daß zumindest in gleicher Weise berücksichtigungswürdig auch die Beanspruchung von dem Erwerb dienenden Objekten für Bundesstraßenzwecke anzusehen ist, da auch in diesem Fall die ermittelte Entschädigung im Regelfall nicht ausreicht, die wirtschaftliche Existenzfähigkeit des Betroffenen wiederherzustellen. Darüber hinaus scheint es der Volksanwaltschaft erforderlich, im Hinblick auf die eingangs dargelegten Gedanken zum Opfercharakter von Eingriffsmaßnahmen in das Privateigentum eine generelle Angleichung an die tatsächlichen wirtschaftlichen Verhält-

nisse in allen Fällen derartiger Eingriffe zu überlegen und den Ersatz des Wiederbeschaffungswertes nicht auf einzelne taxativ aufgezählte Fälle zu beschränken, zumal derartige Ausnahmetatbestände im Sinne des auch den Gesetzgeber bindenden Gleichheitsgrundsatzes einer eingehenden sachlichen Rechtfertigung bedürfen. Nach der vorgesehenen Regelung ist nämlich ein Landwirt, der eine landwirtschaftliche Nutzfläche bewirtschaftet, die für den Bundesstraßenbau in Anspruch genommen werden soll, schlechter gestellt als der Eigentümer eines Wohnobjektes, da bei Enteignung der landwirtschaftlichen Nutzfläche auch in Zukunft die Entschädigung lediglich nach dem Verkehrswert erfolgt und nicht nach dem Wiederbeschaffungswert.

Die Volksanwaltschaft hat in ihren bisher erstatteten Berichten an den Nationalrat auch jeweils angeregt, Verbesserungen der Parteistellung von durch Bundesstraßenbaumaßnahmen betroffenen Personen zu erwägen. Auch diesbezüglich würde der vorgelegte Entwurf der Bundesstraßengesetznovelle 1980 eine Verbesserung der Rechtsposition erzielen, da nunmehr im Enteignungsverfahren auch dinglich oder obligatorisch Berechtigten Parteistellung zuerkannt werden soll.

Schließlich soll auch der in der ständigen Judikatur des Verfassungsgerichtshofes herausgebildete Grundsatz der Rückübereignung beanspruchter Grundstücke, die nicht für Maßnahmen nach dem Bundesstraßengesetz verwendet wurden, in Form eines formalrechtlich und materiellrechtlichen Anspruches gesetzlich geregelt werden, wodurch für die Betroffenen eine wesentliche Erleichterung bei der Rechtsdurchsetzung eintreten wird.

Neben der großen Gruppe von Beschwerden im Zusammenhang mit dem Bundesstraßenbau wurden vereinzelt auch Beschwerden in Vermessungssachen, in dienstrechtlichen Belangen des Ressorts sowie in Angelegenheiten des Wohnhauswiederaufbaufonds sowie der Wohnbauförderung herangezogen.

2.1 Konsenslose Grundinanspruchnahme für Bundesstraßenzwecke

VA Zl. 54 — B 2/79

BM Zl. MP 4580

A. B. aus Wien ist Eigentümer eines Grundstückes im Gemeindegebiet von Streithofen. In den Jahren 1972—1974 wurden im Zusammenhang mit der Verbreiterung der Bundesstraße 1 Straßenbauarbeiten im Bereiche dieses Grundstückes durchgeführt. In seiner Beschwerde führte A. B. aus, daß eine 5 m² große Teilfläche ohne seine Zustimmung und ohne Rechtstitel in Anspruch genommen worden sei und er hierfür auch keine Entschädigung erhalten habe. In einer solchen Vorgangsweise liege ein Mißstand im Bereich der Verwaltung.

Im Prüfungsverfahren stellte die Volksanwaltschaft fest, daß die Grundgrenzen infolge eines Abbruches eines Gebäudeteiles nicht genau festgestellt worden waren und aus diesem Grunde ein 5 m² großes Teilstück tatsächlich ohne Rechtstitel in Anspruch genommen worden war. Die Volksanwaltschaft gelangte daher auch in diesem Falle (vgl. Fall 2.4 im Dritten Bericht an den Nationalrat Seite 52) zu der Schlußfolgerung, daß in der Unterlassung der zweifelsfreien Feststellung der Eigentumsverhältnisse vor Baubeginn ein Mißstand im Bereich der Verwaltung gelegen ist. Durch eine derartige Vorgangsweise wird nämlich jene Sorgfalt außer acht gelassen, die das rechtsstaatliche Prinzip von der Verwaltung verlangt.

Eine Empfehlung durch die Volksanwaltschaft konnte deshalb unterbleiben, weil im Zuge eines zwischenzeitig durchgeführten Enteignungsverfahrens die gegenständliche Fläche enteignet und entsprechend entschädigt worden ist. Der Bundesminister für Bauten und Technik hat aus Anlaß dieses Beschwerdefalles der Volksanwaltschaft eine abschließende Stellungnahme übermittelt und ausgeführt, daß bei der konsenslos in Anspruch genommenen Grundfläche es sich um einen Grundstreifen mit einer Länge von 14,08 m und einer Breite von 36 cm gehandelt habe und der Nachweis des Grundeigentumes aufgrund der Grundbuchsmappe nicht mit der erforderlichen Genauigkeit erfolgen könne. In der Natur selbst sei die Grundgrenze infolge der Abbrucharbeiten nicht genau erkennbar gewesen. Es würden daher auch in Zukunft derartige Fälle nicht auszuschließen sein. Im übrigen vergebe die Republik Österreich — Bundesstraßenverwaltung die Straßenbauarbeiten an eine Baufirma, der die Grundflächen, die von der Republik Österreich — Bundesstraßenverwaltung erworben wurden, im Grundeinlösungsplan bezeichnet würden. Werde in der Folge bei Durchführung der Bauarbeiten ein anderes Grundstück beansprucht, so falle dieses Versehen nicht unmittelbar dem Bund zur Last.

Die Volksanwaltschaft vermag sich diesen Ausführungen nicht anzuschließen. Bestehen nämlich Unklarheiten über einen Grenzverlauf und ist die Grenze in der Natur nicht mehr ersichtlich bzw. gibt die Mappendarstellung keinen hinreichenden Aufschluß, so ist vor Inangriffnahme der Arbeiten durch eine entsprechende Nachvermessung Klarheit zu schaffen. Auch die Ausführungen hinsichtlich der Beauftragung eines Subunternehmens können die Republik Österreich — Bundesstraßenverwaltung nicht von der grundsätzlichen Verantwortung für die von ihr in Auftrag gegebenen Arbeiten entlasten, da jedenfalls die Handlungen des Subunternehmens der Republik Österreich — Bundesstraßenverwaltung zuzurechnen sind.

2.2 **Ablehnung einer Schadensliquidierung durch die Bundesstraßenverwaltung** VA Zl. 9 — B 2/80 BM Zl. 0361

H. R. aus Graz ist Eigentümer eines Kraftfahrzeuges, das er auf einer öffentlichen Straße vorschriftsmäßig geparkt hatte. Am 24. April 1979 wurde der vom Beschwerdeführer abgestellte PKW durch einen infolge Windeinwirkung umstürzenden Baum, der sich auf einem bundeseigenen Grundstück befand, schwer beschädigt. In seiner Beschwerde an die Volksanwaltschaft führte H. R. aus, daß die Republik Österreich jegliche Entschädigungszahlung ablehne und das Bundesministerium für Bauten und Technik auch weiterhin die Liquidierung dieses Schadensfalles verweigere, obwohl ein Gutachten eines gerichtlich beideten Sachverständigen für das Forstwesen vorliege aus dem ersichtlich sei, daß die Ursache des Schadensfalles überwiegend in der verminderten Standfestigkeit des Baumes gelegen gewesen sei und nicht in der damals etwa stärkeren Windeinwirkung. Die ungerechtfertigte Weigerung zur Schadensbehebung stelle somit einen Mißstand im Bereich der Verwaltung dar.

Die Volksanwaltschaft stellte im Prüfungsverfahren fest, daß der gegenständliche Eschenbaum sich unmittelbar am Ufer eines Baches befunden hatte. Dieser Bach war im Laufe der Zeit ausgetrocknet, wodurch die am Westufer des Baches stehenden Bäume allmählich infolge des geänderten

Wasserstandes absterben. Der 17 m hohe Baum hatte — wie im Gutachten des Sachverständigen festgehalten ist — ein starkes Übergewicht in Richtung Straße; der Wurzelstock hatte eine einseitige Ausbildung, die durch den im Boden vorhandenen Mauersockel zusätzlich stark beeinträchtigt wurde. Durch das Übergewicht in Richtung Straße trat auch eine Schwerpunktverlagerung ein, die letztlich im Zusammenhang mit der Windeinwirkung zum Umfallen des Baumes wesentlich beigetragen hat. Aufgrund des Ergebnisses des Prüfungsverfahrens hat die Volksanwaltschaft der Beschwerde Berechtigung zuerkannt.

Eine weitere Veranlassung durch die Volksanwaltschaft war jedoch deshalb entbehrlich, weil der Bundesminister für Bauten und Technik noch im Zuge des Prüfungsverfahrens aufgrund des Ergebnisses ergänzender Erhebungen die Schadenersatzforderung des Beschwerdeführers anerkannt und den Schaden von rund 70 000 S ersetzt hat.

2.3 Enteignung von Grundstücken für die Errichtung eines Wirtschaftsweges

VA Zl. 25 — B 2/80

BM Zl. 517/800643

J. Sch. aus Z., NÖ., ist Eigentümer der Grundparzellen Nr. 65, 66 und 67 der KG Z., auf welchen er eine Wirtschaftshalle errichtet hatte. Im Zuge der Neugestaltung der Bundesstraße 4 wurden Teilflächen dieser Liegenschaft aus dem Gutsbestand des Beschwerdeführers enteignet.

In der bei der Volksanwaltschaft erhobenen Beschwerde machte J. Sch. geltend, daß bei der Berechnung der Entschädigung eine geringere Grundfläche zugrunde gelegt worden sei, als tatsächlich beansprucht wurde; weiters habe er im Zusammenhang mit der Grundinanspruchnahme auch einen bestehenden Stall abtragen müssen, wofür er nicht entschädigt worden sei. Im übrigen habe er nachträglich festgestellt, daß die enteigneten Grundstücke nicht nur für Bundesstraßenzwecke, sondern auch zur Errichtung eines Verbindungsweges benützt worden seien, wofür das Bundesstraßengesetz keine Handhabe biete. Hierin erblicke er einen Mißstand im Bereich der Verwaltung. Nach Einholung einer Stellungnahme des Bundesministers für Bauten und Technik stellte die Volksanwaltschaft im Prüfungsverfahren folgendes fest:

Im Zusammenhang mit der Neutrassierung der B 4 wurde im Bereich der Liegenschaften des Beschwerdeführers ein Wirtschaftsweg neu errichtet und die bestehende Landeshauptstraße Nr. 31 abgesenkt und unter der Horner Bundesstraße durchgeführt. Mangels eines gütlichen Bereinkommens wurden hierfür zwei Enteignungsverfahren beantragt. Die Republik Österreich — Bundesstraßenverwaltung beantragte die Enteignung der für den Wirtschaftsweg erforderlichen Teilflächen der Grundstücke Nr. 67 Baufläche im Ausmaß von 6 m², Nr. 66 Garten im Ausmaß von 35 m² und Nr. 65 Baufläche im Ausmaß von 176 m². Das Bundesland Niederösterreich — Landesstraßenverwaltung begehrte die Enteignung der für die Verlegung der Landeshauptstraße Nr. 31 erforderlichen Flächen der Grundstücke Nr. 67 Baufläche im Ausmaß von 358 m², Nr. 66 Garten im Ausmaß von 179 m².

Aus der Verhandlungsschrift geht hervor, daß die Entschädigungsbemessung durch Einholung mehrerer voneinander unabhängiger Sachverständigengutachten erfolgte, die alle zu einem übereinstimmenden Ergebnis

kamen. So wurden für die insgesamt 217 m² zur Errichtung des Wirtschaftsweges 6 510 S an Entschädigung angewiesen, für die für die Verletzung der Landeshauptstraße Nr. 31 erforderlichen Grundflächen inklusive der auf der Parzelle Nr. 67 befindlichen Scheune 180 000 S zugesprochen. Die Volksanwaltschaft hat aufgrund der Aktenlage keinen Anlaß, die schlüssigen Gutachten der befaßten Sachverständigen in Zweifel zu ziehen und die aufgrund der Vergleichswertmethode erfolgte Entschädigungsbemessung als fehlerhaft anzusehen. Soweit die Beschwerde sich daher gegen die Höhe der Entschädigung richtete, kam ihr keine Berechtigung zu. Auch der Vorwurf des Beschwerdeführers, daß mehr Grund beansprucht worden sei als entschädigt wurde, konnte nicht erhärtet werden. Vielmehr hat die Volksanwaltschaft durch Akteneinsicht festgestellt, daß insgesamt 754 m² enteignet wurden, jedoch 528 m² tatsächlich von den Liegenschaften des Beschwerdeführers in Anspruch genommen worden waren. Auch der Vorwurf, daß für den abzutragenden Stall keine Entschädigung zugesprochen worden sei, erwies sich als nicht gerechtfertigt, da die Abtragung der Scheune in das Sachverständigen Gutachten für die Entschädigungsbemessung aufgenommen und auch entsprechend bewertet worden war.

Der Beschwerdeführer befand sich jedoch im Recht, wenn er behauptete, daß die Enteignung der für den Wirtschaftsweg erforderlichen Teilflächen nicht nach dem Bundesstraßengesetz hätte erfolgen dürfen. Der in Beschwerde gezogene Wirtschaftsweg, für den mit Enteignungsbescheid des Landeshauptmannes von Niederösterreich vom 30. Mai 1979, Zahl I/6-838/12-1969, die Enteignung von Teilflächen aus der Liegenschaft Nr. 67, 66 und 65 KG Z ausgesprochen worden war, ist nämlich weder unter den Begriff der Bundesstraße noch den eines Bestandteiles einer Bundesstraße zu subsumieren; der Landeshauptmann von Niederösterreich als Straßensrechtsbehörde hat daher den in Beschwerde gezogenen Bescheid rechtsirrig auf die Bestimmungen des Bundesstraßengesetzes gestützt. Er hat damit nach der ständigen Judikatur des Verfassungsgerichtshofes (vgl. z. B. die Erkenntnisse Verf. Slg. Nr. 5145/1965, 5807/1968 und 7457/1974) eine Zuständigkeit in Anspruch genommen, die ihm nach dem Gesetz nicht zukommt und damit dem Beschwerdeführer den gesetzlichen Richter entzogen. Dieser Umstand behaftet den angefochtenen Bescheid mit Nichtigkeit gemäß § 68 Abs. 4 lit. a AVG 1950, doch konnte die Volksanwaltschaft eine Empfehlung auf Nichtigerklärung des gegenständlichen Bescheides nicht mehr aussprechen, da eine solche nach Ablauf von drei Jahren vom Zeitpunkt der Zustellung des Bescheides an gerechnet nicht mehr zulässig ist. Die Volksanwaltschaft mußte sich daher auf die Feststellung eines Mißstandes beschränken.

2.4. Verzögerung bei der Anweisung von Entschädigungsleistungen VA Zl. 48 — B 2/80

D. B. ist Eigentümerin einer Liegenschaft in St. G., Salzburg. Für den Ausbau der B 158, wurden von der Bundesstraßenverwaltung aus der EZ 230 zunächst 656 m² für den Straßenbau in Anspruch genommen, wobei die Schätzung des Grundpreises am 14. Juli 1972 erfolgte, der Bescheid am 21. Dezember 1972 ausgestellt wurde und die Beschwerdeführerin den Entschädigungsbetrag am 2. März 1973 ausbezahlt erhielt.

In der Folge wurde neuerlich aus dem Gutsbestand der Beschwerdeführerin eine Teilfläche von 117 m² abgelöst. Die Bemessung des Entschädigungs-

wertes richtete sich nach wie vor nach der Schätzung vom 14. Juli 1972, obwohl die Entschädigung selbst erst Ende 1976 angewiesen wurde. D. B. führte bei der Volksanwaltschaft Beschwerde darüber, daß zwischen der Schätzung und der Ausbezahlung der zweiten Teilleistung vier Jahre verstrichen seien; ihrer Meinung nach hätte die Entschädigungsbemessung aufgrund der zwischenzeitig erfolgten Entwicklung auf dem Grundstücksmarkt valorisiert werden müssen. Durch die um vier Jahre verspätete Auszahlung habe die Beschwerdeführerin einen Realverlust erlitten, der ihr nicht abgegolten worden sei. Hierin erblicke sie einen Mißstand im Bereich der Verwaltung.

Im Prüfungsverfahren stellte die Volksanwaltschaft anhand des Grundeinlösungsplanes fest, daß es sich bei dem im Jahre 1976 eingelösten Grundstücksteil um eine Restfläche handelte, die vom Haus der Beschwerdeführerin durch die neue Straße abgetrennt auf der gegenüberliegenden Straßenseite lag, jedoch mit dem ursprünglichen Grundstück, das im Jahre 1972 eingelöst worden war, eine wirtschaftliche Einheit bildete. Wie aus den Verwaltungsakten des weiteren ersehen werden konnte, erfolgte die Einlösung dieser Fläche aufgrund eines gütlichen Übereinkommens zwischen der Beschwerdeführerin und der Bundesstraßenverwaltung, wobei die Bundesstraßenverwaltung ihrem Anbot die seinerzeitige Schätzung aus dem Jahre 1972 zugrunde gelegt hatte. Durch den Abschluß des Übereinkommens hatte sich somit die Beschwerdeführerin der Möglichkeit begeben, eine für sie günstigere Entscheidung im Verwaltungswege herbeizuführen. Hätte die Beschwerdeführerin nämlich das Grundstück nicht im Vertragswege an die Bundesstraßenverwaltung veräußert, sondern ein Enteignungsverfahren durchführen lassen, dann wäre der Schätzwert des in Anspruch genommenen Grundstücksteiles zum Zeitpunkt der Erlassung des Enteignungsbescheides zugrunde zu legen gewesen. Dadurch, daß die Beschwerdeführerin von sich aus ein Entgegenkommen zeigte und dem Straßenbauträger Zeit und weitere Verfahrensschritte erspart hat, ist sie nun im Ergebnis schlechtergestellt als ein Betroffener, der unter der Ausschöpfung sämtlicher zustehender Rechtsmittel und Rechtsbehelfe den Verwaltungsweg beschritten hat.

Die Volksanwaltschaft vertritt die Auffassung, daß die von der Republik Österreich — Bundesstraßenverwaltung gewählte Vorgangsweise bei der Erstellung des Angebotes an die Beschwerdeführerin auch unter dem Gesichtswinkel der Sparsamkeit und ökonomischen Führung der Verwaltung nicht geeignet ist, das Vertrauen der Staatsbürger in die öffentliche Verwaltung zu festigen. Das im vorliegenden Fall erzielte Ergebnis verstärkt vielmehr den häufig in der Bevölkerung vorhandenen Eindruck, die Organe der öffentlichen Verwaltung würden sich überwiegend von fiskalischen Gesichtspunkten leiten lassen und die Interessen des einzelnen — wie es einer richtig verstandenen Abwägung von öffentlichen und privaten Interessen entspreche — nicht in entsprechender Weise berücksichtigen.

2.5 Verdienstausschlag einer Gastwirtschaft während der Dauer der Bundesstraßenbauarbeiten VA Zl. 60 — B 2/80

I. M. aus Ternberg war Pächterin eines Gasthauses in Steyr an der Eisen-Bundesstraße. Im Zuge der Errichtung der neuen Eisen-Bundesstraße

wurde der Geschäftsgang praktisch stillgelegt, da es durch die Bauarbeiten nicht möglich war, das Gasthaus zu erreichen. Da die Bauarbeiten einen längeren Zeitraum in Anspruch nahmen, geriet die Beschwerdeführerin in Zahlungsschwierigkeiten und mußte schließlich das Pachtverhältnis auflösen.

I. M. führte bei der Volksanwaltschaft Beschwerde darüber, daß sie für den in einem kausalen Zusammenhang mit dem Bundesstraßenbau stehenden Geschäftsausfall keine Entschädigung erhalten habe. Darin erblicke sie einen Mißstand im Bereich der Verwaltung.

Wie die Volksanwaltschaft im Prüfungsverfahren feststellen mußte, bietet das Bundesstraßengesetz 1971 in der derzeit geltenden Fassung keine Möglichkeit, den der Beschwerdeführerin entstandenen Schaden zu ersetzen. Aber auch die Bestimmungen des Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuches kommen im vorliegenden Fall nicht zum Tragen, da der der Beschwerdeführerin erwachsene Schaden nicht auf eine rechtswidrige Handlung zurückzuführen ist. Aufgrund der Gesetzeslage hat die Volksanwaltschaft daher keinen Mißstand im Bereich der Verwaltung festgestellt. Sie vertritt jedoch die Auffassung, daß die Nichtentschädigung derartiger existenzbedrohender Geschäftsausfälle eine gesetzliche Härte darstellt. Die Volksanwaltschaft regt daher an, auch dieses Problem bei der Novellierung des Bundesstraßengesetzes in Erwägung zu ziehen.

3 Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft

Allgemeines

Den Ressortbereich des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft betreffend wurden im Berichtszeitraum 84 Beschwerden an die Volksanwaltschaft herangetragen. Schwerpunkt der Beschwerdeführung bildeten — wie dies auch schon in den Vorberichten zum Ausdruck kam — auch im Berichtszeitraum Angelegenheiten des Wasserrechtes. Besondere Bedeutung kam bei den auf dem Gebiet des Wasserrechts eingebrachten Beschwerden der langen Dauer des Verfahrens zu. Wenngleich die Verzögerung von wasserrechtlichen Verfahren zum überwiegenden Teil nicht auf das ausschließliche Verschulden der Wasserrechtsbehörden zurückzuführen war, sondern die Verfahrensdauer durch umfangreiche Erhebungen, die Einholung mehrerer Gutachten sowie jahreszeitlich bedingte Gegebenheiten gerechtfertigt war, wurden in einzelnen Prüfungsverfahren aber auch schuldhaftige Verfahrensverzögerungen festgestellt, die dem Betroffenen nicht zugemutet werden können. Der ganz allgemein zur Rechtfertigung herangezogene Umstand, daß der Behörde zur Last gelegte Verfahrensverzögerungen auf die Arbeitsüberlastung der Referenten und auf die Personalknappheit zurückzuführen sei, kann nach Ansicht der Volksanwaltschaft nicht generell zur Entschuldigung von Versäumnissen der Behörde herangezogen werden, wenn sie dem in § 73 AVG 1950 an sie gerichteten Gesetzauftrag nicht nachkommt, handelt es sich doch dabei um einen allgemein bekannten Umstand, dessen Behebung durch organisatorische und personelle Maßnahmen weitgehend möglich ist. Nach Ansicht der Volksanwaltschaft wird von den befaßten Behörden vielfach außer acht gelassen, welche nachteiligen Folgewirkungen die Säumnis der Behörde bei den Betroffenen hervorrufen kann. Dies wird insbesondere bei Maßnah-

men baulicher Art deutlich, wo das überproportionale Ansteigen der Baukosten die finanziellen Möglichkeiten des Betroffenen bei jahrelanger Säumnis der Behörde in einem Ausmaß belastet, sodaß schließlich die Durchführung des angestrebten Bauprojektes für den Konsenswerber wirtschaftlich nicht mehr tragbar ist. Aus diesem Grunde hält es die Volksanwaltschaft für notwendig, auch die wirtschaftlichen Gegebenheiten in die Überlegungen bei der Gestaltung des Verfahrensablaufes miteinzubeziehen.

Ein weiterer Schwerpunkt der aus dem Bereich des Wasserrechts stammenden Beschwerden betraf wieder das wasserrechtliche Genossenschaftswesen. Die Volksanwaltschaft hat bereits in ihrem Dritten Bericht an den Nationalrat (Seite 53) eine Verstärkung der Aufsichtstätigkeit der Wasserrechtsbehörden über die Wassergenossenschaften angeregt. Darüber hinaus ist die Volksanwaltschaft aufgrund der Ereignisse der durchgeführten Prüfungsverfahren zur Auffassung gelangt, daß das Wasserrechtsgesetz 1959 in der derzeit geltenden Fassung in seinem VII. Abschnitt von Wassergenossenschaften und in seinem VIII. Abschnitt von den Wasserverbänden in bestimmten, sehr sensiblen Bereichen wie beispielsweise hinsichtlich der Wahl der Genossenschaftsorgane und der Anfechtung derartiger Wahlen, keine ausreichenden Bestimmungen enthält und daher auf diesem Gebiet eine Rechtsunsicherheit besteht, die nur durch eine entsprechende Klarstellung durch den Gesetzgeber beseitigt werden könnte. Durch die Wasserrechtsgesetznovelle 1959 wurden nämlich jene Einzelbestimmungen aus dem Wasserrechtsgesetz 1934, welche die Anfechtung von Wahlen in Genossenschaftsorganen zum Inhalt hatten, ersatzlos aufgehoben. Aus den erläuternden Bemerkungen zur seinerzeitigen Regierungsvorlage geht hervor, daß eine Regelung im Hinblick auf das genossenschaftliche Prinzip nicht für zweckmäßig erachtet wurde und es unbestritten sei, daß die Wasserrechtsbehörde als Aufsichtsbehörde Wahlanfechtungen zu behandeln habe. Die Volksanwaltschaft gelangte aufgrund der von ihr durchgeführten Prüfungsverfahren zu dem Ergebnis, daß die derzeitige Rechtslage dem Rechtsschutzinteresse nicht voll Rechnung trägt. Es sind nämlich nicht nur die Fragen bezüglich des Ablaufes von Wahlanfechtungsverfahren sowie hinsichtlich der Antragslegitimation ungeklärt, sondern auch die Rechtsnatur von genossenschaftlichen Akten, die während der Dauer eines anhängigen Wahlanfechtungsverfahrens von dem die Organfunktion ausübenden Personen gesetzt werden. Zwar scheint für den Fall, daß in Stattgebung der Wahlanfechtung die Wahl der Genossenschaftsorgane für nichtig erklärt wird, eine rückwirkende Sanierung von Rechtshandlungen aufgrund einer nichtigen Wahl bestellter Genossenschaftsorgane möglich, wenn nach erfolgter gesetzmäßig durchgeführter Wahl eine nachträgliche Genehmigung durch die Genossenschaftsmitglieder bzw. durch die rechtens gewählten Organe in Übereinstimmung mit den Satzungen der Genossenschaft erfolgt. Andererseits können auch solche Rechtsakte, die von ungültig gewählten Genossenschaftsorganen während der Dauer eines Wahlanfechtungsverfahrens gesetzt wurden, nicht als vollkommen nichtig angesehen werden, auch wenn eine nachträgliche Genehmigung nicht erfolgt. Dies wird vor allem am Beispiel von Rechtsgeschäften deutlich, die die Organe während des Schwebezustandes im Wahlanfechtungsverfahren mit Dritten abgeschlossen haben, welche durch das Vertrauen auf den äußeren Tatbestand geschützt sind. Dasselbe Problem stellt sich aber auch im Zusammenhang mit der Ausübung der satzungsmäßigen Befugnisse der Genossen-

schaftsorgane gegenüber den Mitgliedern der Genossenschaft. Zur Verdeutlichung der gesamten Problematik sei auf den unter Punkt 3.2 dargestellten Beschwerdefall verwiesen.

In noch stärkerem Ausmaß tritt der dargelegte Mangel an gesetzlichen Regelungen bei den Wasserverbänden in Erscheinung, welchen nach § 95 des Wasserrechtsgesetzes 1959 durch Verordnung Aufgaben der staatlichen Verwaltung übertragen werden können und von diesen dann als „beliehene Unternehmungen“ als dezentralisierte Staatsverwaltung wahrgenommen werden.

Weitere Beschwerden, die jedoch weitgehend auf Einzelfälle beschränkt blieben, betrafen forstbehördliche Verfahren, Beschränkungen aufgrund der Marktordnungsgesetze, Bergbauernförderung sowie Streitigkeiten mit den österreichischen Bundesforsten. In einem Großteil dieser Verfahren hat die Volksanwaltschaft den Beschwerden keine Berechtigung zuerkannt; sie hat jedoch auch in diesem Bereich Härtefälle festgestellt, wie der unter Punkt 3.6 dargestellte Beschwerdefall zeigt.

Im übrigen wurden auch dienstrechtliche Beschwerden von Bediensteten des Ressorts an die Volksanwaltschaft herangetragen, von denen ein Beschwerdefall wegen der darin enthaltenen grundsätzlichen Problematik einer näheren Erörterung bedarf. Der Beschwerde lag folgender Sachverhalt zugrunde:

Der im Jahre 1965 wegen Erreichung der Altersgrenze aus dem Bundesdienst ausgeschiedene Beschwerdeführer war nahezu 45 Jahre im Dienst der forsttechnischen Abteilung für Wildbach- und Lawinenverbauung als Rechnungsführer tätig gewesen. Als Vertragsbediensteter des Bundes war er zunächst in der Entlohnungsgruppe d aufgenommen und später in die Entlohnungsgruppe c überstellt worden. Nachdem der Beschwerdeführer die Reifeprüfung abgelegt hatte, strebte er eine Überstellung in die Entlohnungsgruppe b an, die aber von der Dienstbehörde abgelehnt wurde, weil nach ihrer Auffassung eine b-wertige Tätigkeit nicht vorlag. Weitere Schritte zur Rechtsverfolgung wurden vom Beschwerdeführer nicht gesetzt. Als er im Jahre 1972 erfahren hatte, daß aufgrund einer Einstufungsklage beim Arbeitsgericht durch einen anderen Rechnungsführer bei der Wildbach- und Lawinenverbauung die b-Wertigkeit dieser Tätigkeit festgestellt worden war, die Rechnungsführer in der Folge in die Entlohnungsgruppe b bzw. Verwendungsgruppe B übernommen wurden und auch entsprechende Bezugsnachzahlungen erhielten, stellte er ebenfalls einen Antrag auf Bezugsnachzahlung für die letzten 3 Jahre seiner Beschäftigung. Dieser Antrag wurde vom Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft im Hinblick auf die Verjährung der Entlohnungsansprüche abgewiesen.

Die Volksanwaltschaft holte im Prüfungsverfahren eine Stellungnahme des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft insbesondere auch dazu ein, ob nicht im gegenständlichen Beschwerdefall auf die Einrede der Verjährung, die ja den materiellrechtlichen Anspruch nicht berührt, verzichtet werden könne. Der Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft hat dies unter Hinweis auf die zu erwartenden Beispielsfolgen abgelehnt.

Wenngleich die im vorliegenden Fall getroffene Entscheidung dem Gesetz entspricht, hält sie die Volksanwaltschaft dennoch für unbillig. Es trifft zu,

daß — wie dies der Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft in seiner Stellungnahme ausführte — auch der gegenständliche Anspruch unter dem Gesichtspunkt einer sparsamen, wirtschaftlichen und zweckmäßigen Verwaltung zu betrachten ist und ein Verzicht auf die Verjährungseinrede im Widerspruch mit diesen Grundsätzen stünde. Im Zusammenhang mit dem vorliegenden Härtefall ist die Volksanwaltschaft der Ansicht, daß die bestehende Fürsorgepflicht des Dienstgebers nicht zugunsten von fiskalischen Überlegungen in den Hintergrund treten darf. Die Konsumation von höherwertigen Dienstleistungen nach niedrigeren Entlohnungssätzen erscheint nämlich der Volksanwaltschaft nur unter einem fiskalischen Aspekt überhaupt einsehbar, wenn auch nicht vertretbar.

3.1 Verfahrensverzögerung bei der Erlassung des wasserrechtlichen Ersatzbescheides nach einem aufhebenden Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes
 VA Zl. 61 — B 3/77 BM Zl. 1 512/77

M. B. aus G., OÖ, ist Eigentümerin der Liegenschaft Nr. 1 151/3 KG I. Die Bezirkshauptmannschaft Wels-Land verfügte mit Bescheid vom 26. September 1963, daß das gegenständliche Grundstück in das wasserrechtliche Schutzgebiet für den Brunnen der Wasserversorgungsanlage der Wassergenossenschaft L. mit einbezogen wird. Die Einbeziehung in das Schutzgebiet hatte zur Folge, daß auf diesem Grundstück die Errichtung von Gebäuden verboten war. Der Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Wels-Land wurde sodann im administrativen Instanzenzug und schließlich vor dem Verwaltungsgerichtshof bekämpft. Dieser behob mit Erkenntnis vom 20. Dezember 1968 den letztinstanzlichen Bescheid des Bundesministeriums für Land- und Forstwirtschaft wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes, worauf mit Bescheid vom 12. Feber 1969 der Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft die Angelegenheit zur neuerlichen Verhandlung an den Landeshauptmann von Oberösterreich zurückverwies.

Mit Schreiben vom 27. Feber 1969 stellte M. B. bei der Gemeinde G. den Antrag um Erteilung einer Baubewilligung für die Errichtung eines Wohnhauses auf dem Grundstück Nr. 1 151/3 KG I. Das Baubewilligungsverfahren wurde jedoch, da die Frage der Einbeziehung des Grundstückes in das wasserrechtliche Schutzgebiet noch nicht rechtskräftig erledigt war, bis zur rechtskräftigen Entscheidung der Wasserrechtsbehörde ausgesetzt. Der Ersatzbescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich wurde erst am 31. Oktober 1974 erlassen und damit das Schutzgebiet bezüglich des Brunnens der Wassergenossenschaft L. neu festgelegt. Unter anderem wurde das Grundstück von M. B. in das weitere Schutzgebiet einbezogen, in welchem die Errichtung von Gebäuden unter Auflagen erlaubt ist.

M. B. führte bei der Volksanwaltschaft Beschwerde darüber, daß ihr erst mit dem Bescheid vom 16. März 1977 die baurechtliche Bewilligung zur Errichtung eines Wohnhauses auf dem gegenständlichen Grundstück erteilt worden sei. In der Verzögerung des Wasserrechtsverfahrens und des Baubewilligungsverfahrens liege ein Mißstand im Bereich der Verwaltung, durch den ihr ein nachweislicher Schaden entstanden sei, da während der achtjährigen Verfahrensdauer die Baukosten stark gestiegen seien. Sie selbst treffe an der langen Verfahrensdauer kein Verschulden.

Die Volksanwaltschaft hat im Prüfungsverfahren festgestellt, daß nach der Aktenlage die Dauer des Wasserrechtsverfahrens beim Landeshauptmann

von Oberösterreich bis zur Erlassung des Ersatzbescheides vom 31. Oktober 1974 nur teilweise durch die komplizierte Sachverhaltsaufnahme, insbesondere durch die Einholung von Sachverständigengutachten gerechtfertigt war. Die allgemein bekannte Arbeitsüberlastung der Wasserrechtsbehörden kann nämlich nach Ansicht der Volksanwaltschaft nicht zur Rechtfertigung einer derart langen Verfahrensdauer herangezogen werden. Sie enthebt insbesondere die Behörde nicht ihrer Verpflichtung, gemäß § 73 AVG 1950 im Verwaltungsverfahren ihre Entscheidung ohne unnötigen Aufschub zu treffen. Dazu kommt noch, daß sich mit der zugrunde liegenden Rechtsfrage der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 20. Dezember 1968 ausführlich auseinandergesetzt hat und die Behörde bei Erlassung des Ersatzbescheides lediglich der Rechtsanschauung des Verwaltungsgerichtshofes Rechnung zu tragen hatte. Daß daher die vom Verwaltungsgerichtshof aufgetragene Ergänzung der Sachverhaltsermittlungen durch die Wasserrechtsbehörde einen Zeitraum von fünf Jahren in Anspruch nahm, kann der Beschwerdeführerin auch in einer schwierigen Rechtssache nicht zugemutet werden. Die Volksanwaltschaft hat daher in dieser Verfahrensverzögerung einen Mißstand im Bereich der Verwaltung festgestellt. Eine weitere Veranlassung der Volksanwaltschaft konnte deshalb unterbleiben, da im Zuge eines von der Beschwerdeführerin angestrebten Amtshaftungsverfahrens ein Vergleich über die der Beschwerdeführerin zu leistende Schadensgutmachung erzielt werden konnte.

Die Volksanwaltschaft hat aber auch bezüglich des im Sachzusammenhang mit dem gegenständlichen Wasserrechtsverfahren stehenden baurechtlichen Verfahren durch die Gemeinde G. einen Mißstand im Bereich der Verwaltung festgestellt, weil ohne sachliche Rechtfertigung vom Zeitpunkt der Rechtskraft des wasserrechtlichen Ersatzbescheides an gerechnet die Erlassung der Baubewilligung weitere drei Jahre in Anspruch genommen hat, wofür eine sachliche Rechtfertigung aus dem Verfahrensverlauf nicht gefunden werden konnte. Diese Mißstandsfeststellung im Bereich der Landesverwaltung wurde der Oberösterreichischen Landesregierung als Gemeindeaufsichtsbehörde zur Kenntnis gebracht.

3.2 Verfahrensmängel im Wahlanfechtungsverfahren von Genossenschaftsorganen

VA Zl. 63 — B 3/79

BM Zl. 1 215 a/80

Dkfm. Dr. M. M. aus Neumarkt/Ybbs führte bei der Volksanwaltschaft Beschwerde darüber, daß das über seine Wahl vom 11. Oktober 1978 zum Obmann einer Wassergenossenschaft eingeleitete Wahlanfechtungsverfahren bis heute nicht erledigt worden sei. Aufgrund des im Instanzenzug ergangenen Bescheides des Bundesministeriums für Land- und Forstwirtschaft vom 2. März 1978 sei die Wassergenossenschaft am oberen Ybbser Mühlbach verpflichtet, bestimmte Sanierungsarbeiten vorzunehmen. Dieser Aufgabe habe er sich als Obmann der Genossenschaft zugewendet, doch seien die von der Wassergenossenschaft unter seiner Leitung in Angriff genommenen Sanierungsarbeiten von der Behörde eingestellt worden. In der Folge habe ihm die Behörde aufgrund eines ungültigen Wahlvorganges in der Genossenschaft die Obmannstellung aberkannt, obwohl er über einen Bescheid verfüge, der klarstelle, daß die am 11. Oktober 1978 gewählten Organe bis zur rechtskräftigen Klärung der Rechtsgültigkeit der Wahl im Amt verbleiben. Aus diesem Grund sei auch die Anerkennung der

späteren Wahl eines anderen Obmannes durch die Wasserrechtsbehörde im Instanzenwege behoben worden. Aufgrund dieser Vorkommnisse sei es zwischen ihm und der Wasserrechtsbehörde Erster Instanz zu Auseinandersetzungen gekommen, die vor allem darin zum Ausdruck kämen, daß Eingaben von ihm nicht behandelt würden, er keine Vorsprachemöglichkeiten mehr erhalte und durch auf das Wasserrechtsgesetz gestützte Verwaltungsstraferkenntnisse schikaniert werde, wenn er im Interesse der Wassergenossen erforderliche Hantierungen an den zur Genossenschaft gehörigen Wasserbauten vornehme. Hierin liege ein Mißstand im Bereich der Verwaltung.

Die Volksanwaltschaft holte im Zuge des Prüfungsverfahrens eine Stellungnahme des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft ein, nahm Einsicht in die Verwaltungsakten und führte einen Ortsaugenschein durch, wobei nach Abschluß der Sachverhaltserhebungen von der Volksanwaltschaft folgende rechtliche Folgerungen für den Verfahrensverlauf gezogen wurden:

Nach den derzeit geltenden Bestimmungen des Wasserrechtsgesetzes besteht keine Regelung über die Amtsdauer der Genossenschaftsorgane, über die Möglichkeit ihrer Abwahl und der Durchführung von Neuwahlen sowie über die Anfechtung von Wahlen bezüglich von Organen von Wassergenossenschaften. Der Gesetzgeber ging aber offenbar davon aus, daß sich eine Entscheidungsbefugnis der Wasserrechtsbehörde in diesen Fällen schon aus dem Aufsichtsrecht ergibt und daß daher Reklamationen hinsichtlich des Wahlrechtes und Wahlvorganges bei Wassergenossenschaften in einem aufsichtsbehördlichen Verfahren gemäß § 85 Wasserrechtsgesetz 1959 abzusprechen sind (vgl. hierzu auch **Krzizek** Kommentar zum Wasserrechtsgesetz Wien 1962, Seite 317 f. und **Grabmayr-Rossmann**, das österreichische Wasserrecht², Wien 1978, Seite 372 f.). Die Bezirkshauptmannschaft Melk hat daher zu Recht ihre Entscheidungsbefugnis aufgrund der Anfechtung der Wahl des Beschwerdeführers durch andere Genossenschaftsmitglieder in Anspruch genommen und eine Entscheidung im Wahlanfechtungsverfahren erlassen. Sie hat es allerdings unter Außerachtlassung der im vorliegenden Fall heranzuziehenden Bestimmung des § 4 Abs. 1 AVG 1950 verabsäumt, das Einvernehmen mit der Bezirkshauptmannschaft Amstetten herzustellen, da die Anlagen der Wassergenossenschaft sich über beide politischen Bezirke erstrecken. Nach Berufung des Beschwerdeführers gegen diesen seine Wahl für ungültig erklärenden Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Melk wurde dieser Bescheid durch den Landeshauptmann von Niederösterreich behoben. Bis zu diesem Zeitpunkt war aber jedenfalls der im angefochtenen Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Melk vom 14. August 1979 enthaltene Ausspruch rechtswirksam, daß die Funktion der am 11. Oktober 1978 gewählten Genossenschaftsorgane erst mit Rechtskraft dieses Bescheides erlösche.

Noch vor Abschluß des Berufungsverfahrens, nämlich am 6. September 1979, erfolgte im Zuge einer außerordentlichen Genossenschaftsversammlung eine Neuwahl der Genossenschaftsorgane. In diesem Zusammenhang vertrat auch die Volksanwaltschaft die Auffassung der Wasserrechtsbehörde Erster Instanz, daß es durch die Bestimmungen des Wasserrechtsgesetzes aber auch durch die Statuten der Wassergenossenschaft dieser nicht verwehrt ist, jederzeit im Rahmen einer außerordentlichen Genossenschaftsversammlung die bisherigen Organe abzuwählen und Neuwahlen durchzuführen, wenn die bisherigen Organe nicht mehr vom Vertrauen der

Mehrheit der Wassergenossenschaft getragen werden. Eine derartige Neuwahl setzt jedoch die satzungsgemäße Einberufung und Durchführung der Wahl voraus. Im vorliegenden Fall ergab sich aufgrund der Bestimmung des § 5 letzter Satz der Satzungen der Wassergenossenschaft, daß die außerordentliche Genossenschaftsversammlung auf Antrag von fünf Genossenschaftsmitgliedern vom Obmann einzuberufen gewesen wäre. Die Volksanwaltschaft stellte durch Akteneinsicht fest, daß die Einberufung zu der außerordentlichen Genossenschaftsversammlung am 6. September 1959 jedoch nicht durch den Beschwerdeführer, über dessen Wahl das Anfechtungsverfahren noch anhängig war, erfolgt war, sondern durch einen von der Mehrheit der Wassergenossen beauftragten Rechtsanwalt, weshalb die Einberufung und damit auch die nachfolgende Wahlhandlung als satzungswidrig anzusehen ist.

In der Folge hat die Bezirkshauptmannschaft Melk diese satzungswidrig gewählten Organe mit Bescheid vom 16. Oktober 1979 als rechtmäßige Vertretung der Wassergenossenschaft am oberen Ybbser Mühlbach anerkannt. Hiezu hat die Volksanwaltschaft festgestellt, daß eine Wahl bereits von dem Zeitpunkt an rechtsverbindlich ist, in dem der Beschluß gefaßt wurde. Rechtswirksam bleibt sie so lange, bis sie von der Wasserrechtsbehörde im Aufsichtsweg für ungültig erklärt wird. Aus der Konstruktion der genossenschaftlichen Selbstverwaltung ergibt sich, daß die Entgegennahme der Anzeige über die Wahl der Genossenschaftsorgane formlos zu erfolgen hat und ein bescheidmäßiger Abspruch nur dort zulässig ist, wo dies durch die Bestimmungen des Wasserrechtsgesetzes klar geregelt ist. Durch die Erlassung des Bescheides vom 16. Oktober 1979 hat die Bezirkshauptmannschaft Melk daher eine Zuständigkeit in Anspruch genommen, die ihr nach dem Wasserrechtsgesetz nicht zukam. Der Landeshauptmann von Niederösterreich hätte daher aufgrund der Berufung des Beschwerdeführers diesen Bescheid wegen Unzuständigkeit der Erstbehörde zu beheben gehabt. Tatsächlich erfolgte die Behebung deshalb, weil der Landeshauptmann von Niederösterreich im Berufungsverfahren rechtsirrig davon ausgegangen war, daß am 6. September 1979 überhaupt keine Wahlhandlung hätte vorgenommen werden dürfen, weil dies dem damals jedenfalls noch nicht in Rechtskraft erwachsenen Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Melk vom 14. August 1979 widersprochen hätte.

Im Endergebnis hat die Volksanwaltschaft festgestellt, daß beide Bescheide der Bezirkshauptmannschaft Melk, sowohl jener über die Ungültigerklärung der Wahl vom 11. Oktober 1978 als auch jener über die Bestätigung der am 6. September 1979 gewählten Organe aus formalen Gründen von der Berufungsbehörde behoben sind. Damit wurde den im Einvernehmen zuständigen Wasserrechtsbehörden erster Instanz der Weg für eine Sachentscheidung wieder eröffnet, da sowohl über die Wahl am 11. Oktober 1978 als auch über die Wahl am 6. September 1979 in der Sache selbst keine Entscheidung herbeigeführt worden war. Nach Ansicht der Volksanwaltschaft wäre es daher Aufgabe der Erstbehörde gewesen, über beide Wahlanfechtungen in der Sache zu entscheiden und — um die Funktionsfähigkeit der Genossenschaft sicherzustellen — bis zur Rechtskraft dieser Sachentscheidung einen Sachwalter zu bestellen. Statt dessen hat die Bezirkshauptmannschaft Melk in der Folge einen Weg beschritten, der weder im Wasserrechtsgesetz seine Deckung findet, noch den Grundsätzen

des allgemeinen Verwaltungsverfahrenes entspricht. Anstatt nämlich die Klärung der Rechtsfrage der angefochtenen Wahlen in einem aufsichtsbehördlichen Verfahren zu treffen, ersuchte sie die Oberbehörde um Klärung dieser Rechtsfrage. Aus diesem Grund erfolgte auch die Bestellung eines Sachwalters mit Bescheid vom 27. November 1979 mit dem Zeitpunkt befristet, „an dem seitens der Oberbehörde Abt. III/1 des Amtes der Niederösterreichischen Landesregierung ein klarer Standpunkt hinsichtlich der am 6. September 1979 erfolgten Bestellung eines Obmannes für die Wassergenossenschaft eingenommen wird“. Die Erstbehörde übersah dabei, daß die schließlich mit Erlaß vom 10. Jänner 1980 durch das Amt der Niederösterreichischen Landesregierung erfolgte „Klarstellung“, daß die am 6. September 1979 gewählten Organe rechtmäßig gewählt seien, nicht ihre Sachentscheidung bezüglich der anhängigen Wahlanfechtung ersetzen konnte. Würde man aber den gegenständlichen Erlaß der Niederösterreichischen Landesregierung als Sachentscheidung betrachten, so wäre festzustellen, daß die Berufungsbehörde funktionell als Erstbehörde entschieden und somit eine Zuständigkeit in Anspruch genommen hätte, die ihr nach dem Gesetz nicht zukommt und durch die der Beschwerdeführer dem gesetzlichen Richter entzogen worden wäre. Die Volksanwaltschaft hat daher diesem Erlaß nur die Bedeutung beigemessen, daß er zwar die Rechtsauffassung der Oberbehörde wiedergibt, für die Entscheidung in der Sache selbst jedoch keine weitere Wirkung entfaltet hat als die Außerkraftsetzung der Sachwalterbestellung vom 27. November 1979.

Zusammenfassend gelangte die Volksanwaltschaft daher zu der Auffassung, daß die von der Aufsichtsbehörde getroffenen Maßnahmen von Anfang an nicht geeignet waren, eine rechtlich einwandfreie Entscheidung herbeizuführen. Durch das von der Erstbehörde gesetzte gehäufte Fehlverhalten ist nun der Zustand eingetreten, daß über beide Wahlanfechtungsverfahren keine Sachentscheidung getroffen ist und daher die Frage nicht geklärt erscheint, ob überhaupt bzw. welche Organe für welche Zeit für die Wassergenossenschaft handlungsbefähigt und haftungsrechtlich verantwortlich sind. In der Summe der von der Aufsichtsbehörde gesetzten mangelhaften Verfahrensschritte hat die Volksanwaltschaft einen Mißstand im Bereich der Verwaltung festgestellt und dem Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft gemäß § 3 des Bundesgesetzes über die Volksanwaltschaft vom 24. Feber 1977, BGBl. Nr. 121, empfohlen, die Bezirkshauptmannschaft Melk anzuweisen, unverzüglich im Einvernehmen mit der Bezirkshauptmannschaft Amstetten gemäß § 85 Abs. 1 Wasserrechtsgesetz 1959 in der geltenden Fassung mit Bescheid über die Rechtsgültigkeit der Wahlen vom 11. Oktober 1978 und vom 6. September 1979 abzusprechen. Die Volksanwaltschaft erachtete es dabei für zweckmäßig, bis zum rechtskräftigen Abschluß der Wahlanfechtungsverfahren einen Sachwalter zu bestellen, der die Funktionsfähigkeit der Wassergenossenschaft wenigstens mit Wirkung ex nunc sicherstellen soll.

Der Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft hat dieser Empfehlung mit Erledigung vom 21. November 1980 Rechnung getragen und darüber hinaus wegen der grundsätzlichen Bedeutung der gegenständlichen Beschwerdesache die Entscheidung der Volksanwaltschaft in einem Rundschreiben allen Landeshauptmännern als Wasserrechtsbehörden zur Kenntnis gebracht.

3.3 Unsachgemäße Errichtung einer Uferschutzmauer im Hochwasserabflußbereich; Beseitigung eines Abflußhindernisses
VA Zl. 67 — B 3/79 BM Zl. 1 991 a/79

K. L. aus U.-H. ist Miteigentümer eines Grundstückes in N., das an den Kögl- und Mühlbach angrenzt. Mit Bescheid vom 31. Oktober 1974 hat die Bezirkshauptmannschaft Perg dem Anrainer J. W. die wasserrechtliche Bewilligung zur Verrohrung des Mühlbaches, zur Errichtung einer Sägehalle sowie zur Errichtung von Ufermauern im Hochwasserabflußbereich des Kögl- und Mühlbaches erteilt. Mit Bescheid vom 9. Dezember 1977 erfolgte die Bewilligung einer Projektsänderung; schließlich wurde mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Perg vom 9. Juli 1977 die wasserrechtliche Überprüfung vorgenommen. Aufgrund einer Berufung von K. G. hat der Landeshauptmann von Oberösterreich im Berufungsverfahren Mängel festgestellt und mit Bescheid vom 25. Oktober 1979 die Behebung dieser Mängel angeordnet. Insbesondere wurde dem Anrainer aufgetragen, die vollständige Errichtung des Schutzgeländers auf der Mauerkrone vorzunehmen, die an der Mauer und zum Flußbett hin abgelagerten Sägespäne und Rinden zu entfernen, Korrekturen an der Steinschichtung bei der Ufermauer vorzunehmen und das dabei anfallende Steinmaterial zur Befestigung des rechten Bachufers zu verwenden.

In seiner Beschwerde an die Volksanwaltschaft führte K. L. aus, daß der Mängelbehebungsauftrag trotz seiner mehrfachen Urgenz bei der zuständigen Wasserrechtsbehörde noch nicht erfüllt worden sei. Insbesondere befinde sich nach wie vor bei der vom Anrainer errichteten Ufermauer eine größere Steinschüttung, die ein Abflußhindernis bilde, sodaß die dadurch hervorgerufene Strömung das Ufer seines Grundstückes aushöhle.

Im Zuge des Prüfungsverfahrens hat die Volksanwaltschaft einen Ortsaugenschein durch die zuständige Wasserrechtsbehörde veranlaßt, als dessen Ergebnis festgestellt wurde, daß zwischen dem in Beschwerde gezogenen Steinhauften und der schadenstiftenden Strömungsumlenkung ein Kausalzusammenhang besteht. Aufgrund des Ergebnisses dieser Verhandlung vom 24. November 1980 wurde sodann die Entfernung des störenden Steinhauften im Bachbett angeordnet. Wie die Volksanwaltschaft aufgrund der Einsichtnahme in die Verwaltungsakten sowie aus den angeforderten Berichten weiters festgestellt hat, waren die übrigen vom Beschwerdeführer beanstandeten und von der Behörde zur Behebung aufgetragenen Mängel bereits im Zuge des Berufungsverfahrens behoben worden, sodaß diesbezüglich der Beschwerdeführer im Berufungsverfahren klaglos gestellt worden war.

Hinsichtlich der Entfernung des Abflußhindernisses hat die Volksanwaltschaft festgestellt, daß der Beschwerde Berechtigung zukam. Unbestritten ist nämlich, daß der Beschwerdeführer mehrmals bei der Wasserrechtsbehörde die Herstellung des konsensgemäßen Zustandes verlangt hat, die Beseitigung des Steinhauften aber erst im Zuge des Prüfungsverfahrens und aufgrund des von der Volksanwaltschaft veranlaßten Einschreitens der Wasserrechtsbehörde erfolgt ist. Eine weitere Veranlassung durch die Volksanwaltschaft war entbehrlich, da der Beschwerdegrund noch im Zuge des Prüfungsverfahrens behoben wurde.

3.4 Unrichtige Grundstücksschätzung im Zuge des Glanregulierungsverfahrens VA Zl. 15 — B 3/80 BM Zl. 547/80

J. P. ist Eigentümer der Liegenschaften EZ 44 und EZ 77 KG E., Kärnten, die im Grundbuch als Wiese ausgewiesen sind und von ihm als Ackergrundstücke verwendet werden. Im Zusammenhang mit der Glanregulierung wurden Grundstücksteile aus seinem Gutsbestand in Anspruch genommen, wobei auf der Basis der Schätzung des landwirtschaftlichen Sachverständigen bei der wasserrechtlichen Verhandlung ein Entschädigungsbetrag von 70 S pro m² angeboten wurde. Dieser Betrag wurde nicht aufgrund der Vergleichswertmethode ermittelt, sondern aufgrund des Augenscheines des Sachverständigen und der von ihm getroffenen Feststellung, es handle sich um ein Überschwemmungsgebiet und werde nach der jeweiligen Benützung und Bonität um 70 S je m² abgelöst. J. B. gab in der Verhandlung die Erklärung ab, gegen die Regulierung selbst keine Einwände zu haben, da das Vorhaben auch den Anrainern zugute komme, und den angebotenen Ablösebetrag anzunehmen. Bei dieser Entscheidung ließ sich J. B. davon leiten, daß die Entschädigung vom landwirtschaftlichen Sachverständigen für alle Betroffenen in gleicher Weise mit dem gleichen Betrag festgesetzt worden war.

In seiner Beschwerde an die Volksanwaltschaft führte J. B. aus, daß aufgrund von Einwendungen einer anderen Verfahrenspartei ein weiterer Sachverständiger dem Verfahren beigezogen worden sei, der in der Folge zu einem wesentlich höheren Ablösebetrag gelangt sei. So sei für die angrenzende Parzelle eine Entschädigung von 175 S festgesetzt worden, die um 150% höher liege als die mit dem Beschwerdeführer aufgrund des Erstgutachtens vereinbarte Entschädigung. Er habe daher im Berufungswege versucht, eine Richtigstellung seines Entschädigungsbetrages aufgrund des zweiten Sachverständigengutachtens zu erhalten, doch sei sein diesbezüglicher Antrag abgewiesen worden. Darin liege ein Mißstand im Bereich der Verwaltung, zumal er durch seine Erklärung, gegen das Regulierungsvorhaben keine Einwände zu erheben, der Behörde ein Entgegenkommen gezeigt habe, das von ihr bei der Bemessung der Entschädigung nicht gewürdigt worden sei.

Im Prüfungsverfahren stellte die Volksanwaltschaft fest, daß die Ablehnung des vom Beschwerdeführer geltend gemachten Antrages durch die Wasserrechtsbehörde in Übereinstimmung mit den gesetzlichen Bestimmungen erfolgt ist, da entsprechend der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes mit der Erklärung, gegen das Projekt keinen Einwand zu erheben und die für die Realisierung des Projektes erforderlichen Grundflächen gegen einen ziffernmäßig festgelegten Betrag zur Verfügung zu stellen, ein Übereinkommen zustande gekommen ist, durch das sich der Beschwerdeführer der Möglichkeit begeben hat, die Höhe der Entschädigungssumme im Verwaltungsverfahren zu bekämpfen (vgl. z. B. das Erk. d. VwGH von 6. März 1958, Slg. Nr. 4 596.) Ist es daher anlässlich der Erteilung einer wasserrechtlichen Bewilligung zufolge gütlicher Einigung der Parteien zur Begründung von Zwangsrechten nicht gekommen, so ist die Wasserrechtsbehörde auch später nicht berufen, über die Frage der Entschädigung entstandene Streitigkeiten im Rahmen ihrer Zuständigkeit zu entscheiden (so auch das Erk. d. VwGH vom 4. April 1963, Zl. 596/62).

Der Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft hat in seiner Stellungnahme gegenüber der Volksanwaltschaft selbst ausgeführt, daß er das

Ergebnis des vorliegenden Beschwerdefalles für unbefriedigend halte und Überlegungen anstellen werde, ob und wie ähnliche Fälle künftig möglichst verhindert werden können.

Auch die Volksanwaltschaft ist der Auffassung, daß es unbillig ist, wenn jener Betroffene, der einem im öffentlichen Interesse gelegenen Projekt kein Hindernis entgegenstellt und bereit ist, aus seinem Eigentum dem Gemeinwohl ein Opfer zu bringen, bei der Bemessung der Entschädigung schlechtergestellt ist als jener Betroffene, der die ihm vom Administrativverfahren gebotenen Möglichkeiten voll ausnützt. Nach Auffassung der Volksanwaltschaft könnte eine Wiederholung derartiger Härtefälle durch die Aufnahme einer Meistbegünstigungsklausel in die im Verfahren abgeschlossenen gütlichen Übereinkommen vermieden werden. Eine derartige Zusatzvereinbarung hätte die Wirkung, daß für den Fall einer Änderung des Verfahrensergebnisses und der Entschädigungsbemessungsgrundlagen sich diese Änderung auch zugunsten jenes Personenkreises auswirken würde, der bereits vor Schaffung der neuen Entscheidungsgrundlage ein Übereinkommen abgeschlossen hat.

Die Volksanwaltschaft wird im Hinblick auf die Stellungnahme des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft die künftige Verwaltungspraxis der Wasserrechtsbehörden beim Abschluß von Übereinkommen im Auge behalten, da die Beibehaltung der bisherigen Vorgangsweise eine unbillige Härte darstellt.

3.5 Säumigkeit der Wasserrechtsbehörde bei der Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes

VA Zl. 34 — B /80

BM Zl. 1 057/80

J. P. aus St. ist Eigentümer eines bäuerlichen Anwesens. Zwischen dem ihm gehörigen Grundstück und dem Nachbargrundstück verläuft ein Wassergraben, durch den die Oberflächenwässer abfließen konnten. Im Zuge der Errichtung eines Parkplatzes auf dem Nachbargrundstück wurde dieser Wassergraben zugeschüttet, so daß in der Folge durch dieses Abflußhindernis bei Regenfällen die Oberflächenwässer auf das Grundstück des Beschwerdeführers abgeleitet wurden. Aufgrund der hierüber von J. P. erhobenen Beschwerde nahm ein Organ der Wasserrechtsbehörde einen Ortsaugenschein vor und ordnete mündlich an, daß der Graben wieder freigemacht werden müsse.

J. P. führte bei der Volksanwaltschaft darüber Beschwerde, daß entgegen der behördlichen Anordnung vom Frühjahr 1979 durch den Nachbarn keine weiteren Veranlassungen getroffen worden seien. Auch die Wasserrechtsbehörde selbst habe keine weiteren Schritte zur Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes unternommen. Darin liege ein Mißstand im Bereich der Verwaltung.

Aufgrund des Einschreitens der Volksanwaltschaft wurde in der Folge von der zuständigen Wasserrechtsbehörde ein Lokalaugenschein vorgenommen und anlässlich der wasserrechtlichen Verhandlung zwischen dem Beschwerdeführer und dem Nachbarn eine gütliche Übereinkunft erzielt. Nach dieser Übereinkunft wird statt des seinerzeit bestandenen Wassergrabens ein Betonrohrkanal errichtet, der die schadlose Abfuhr der Oberflächenwässer sicherstellt. Die Volksanwaltschaft hat der vorliegenden Beschwerde Berechtigung zuerkannt, eine weitere Maßnahme war jedoch im Hinblick

auf die nach dem Einschreiten der Volksanwaltschaft zustandegekommene Einigung entbehrlich.

4 Bundesministerium für Unterricht und Kunst

Allgemeines

Den Ressortbereich des Bundesministeriums für Unterricht und Kunst betreffend wurden im Berichtszeitraum 59 Beschwerden an die Volksanwaltschaft herangetragen. Die zahlenmäßig weitaus stärkste Gruppe von Beschwerden betraf — wie auch in den vergangenen Berichtszeiträumen — Angelegenheiten des Dienst- und Besoldungsrechtes von Bediensteten des Bundesministeriums für Unterricht und Kunst, seiner nachgeordneten Dienststellen und von Bundeslehrern. Die sachlichen Schwerpunkte der Beschwerden lagen im Berichtszeitraum in der Versetzung von Bundeslehrern, in der Besetzung von Lehrerdienstposten sowie in der Nichtzuerkennung von Mehrdienstleistungen und Nebengebühren. Zum überwiegenden Teil richteten sich diesmal die Beschwerden gegen die von der Dienstbehörde getroffenen Entscheidungen selbst, die Frage der Verfahrensdauer wurde nur mehr in zwei Fällen in Beschwerde gezogen. Dieser Umstand ist nicht zuletzt auf die zwischen der Volksanwaltschaft und dem Bundesministerium für Unterricht und Kunst geführten Gespräche zur Verbesserung von organisatorischen Maßnahmen im Bereich der Dienstrechtsverfahren zurückzuführen. So werden nun Aktenstücke, die an andere Dienststellen weitergeleitet werden müssen (Bundeskanzleramt, Bundesministerium für Finanzen) gesondert in Evidenz gehalten. Auch der Aktenlauf im Bundesministerium für Unterricht und Kunst selbst, insbesondere die Einholung von Einsichtsbemerkungen, konnte durch entsprechende organisatorische Maßnahmen effektiver gestaltet werden, wodurch den kritischen Anmerkungen der Volksanwaltschaft in ihrem Dritten Bericht an den Nationalrat (Seite 58) Rechnung getragen wurde.

Von den nicht dem dienst- und besoldungsrechtlichen Bereich entstammenden Beschwerden bezog sich der Großteil auf die Zusammenlegung von Schulklassen und die damit im Zusammenhang stehende Problematik der Klassenschülerhöchstzahlen; auf die Abweisung von Anträgen auf Schulbeihilfe oder Studienbeihilfe; auf die Behandlung von Nostrifizierungsansuchen ausländischer Zeugnisse sowie auf die Verweigerung von Akteneinsicht oder die ungenügende Auskunftserteilung durch das Bundesministerium für Unterricht und Kunst. In einem Fall (siehe Punkt 4.3. der Einzelfalldarstellung) wurde eine Beschwerde über eine Prüfungsbenotung erhoben.

Ein weiterer Beschwerdefall betraf die Nichtanwendbarkeit des Schulunterrichtsgesetzes (SchUG) auf das Gymnasium für Berufstätige. Wie die Volksanwaltschaft im Prüfungsverfahren festgestellt hatte, findet auf derartige Schulen nach wie vor das „Vorläufige Organisationsstatut der Arbeitermittelschule“ vom 16. Dezember 1950 Anwendung. Dies bedeutet, daß die Angelegenheiten des sogenannten innerschulischen Bereiches an diesen Bildungsanstalten ohne gesetzliche Grundlage vollzogen werden. Die Besucher von Gymnasien für Berufstätige genießen nicht die gleichen Rechte wie Schüler, die dem Anwendungsbereich des SchUG unterstellt sind. Insbesondere kann über negative Entscheidungen der Schule weder die Aus-

stellung eines Bescheides begehrt, noch dagegen ein Rechtsmittel eingebracht werden. Der Volksanwaltschaft erscheint die Schaffung einer gesetzlichen Regelung analog zum SchUG für die Gymnasien für Berufstätige dringend geboten. Die Volksanwaltschaft wird sich daher über die im Berichtszeitraum begonnen legislativen Vorarbeiten auf dem laufenden halten und dem Nationalrat zum gegebenen Zeitpunkt neuerlich hierüber berichten.

Zu dem von amtswegen eingeleiteten Prüfungsverfahren der Volksanwaltschaft über das Formularwesen an den Allgemein bildenden höheren Schulen wird berichtet, daß der Volksanwaltschaft nunmehr alle Formularvordrucke vorliegen, die derzeit im AHS-Bereich in Verwendung stehen. Das Ergebnis der Prüfung wird in den nächsten Bericht an den Nationalrat aufzunehmen sein.

Einzelfälle

4.1 Unzulässiges Vorgehen bei einer Versetzung

VA Zl. 19 — B 4/77

BM Zl. 27 662/1-4/78

Mag. M. St. aus Kapfenberg ist seit 15. Dezember 1962 Vertragsbedienstete beim Bundesministerium für Unterricht und Kunst und hat ihre Lehrfähigkeit am Bundesgymnasium und Bundesrealgymnasium Mürzzuschlag bzw. deren Expositur in Kapfenberg wahrgenommen. Wegen Schwierigkeiten mit der Schulleitung hat sich M. St. im Jahre 1976 entschlossen, um ihre Versetzung an das Gymnasium St. Johann/Tirol anzusuchen.

In ihrer Beschwerde an die Volksanwaltschaft fügte Mag. M. St. aus, daß die Vorgangsweise bei der von ihr beantragten Versetzung einen Mißstand im Bereich der Verwaltung darstelle. Dies ergebe sich aus dem Verfahrensverlauf, den die Beschwerdeführerin nachstehend präzisierete:

Auf ihr Versetzungsansuchen habe ihr der Landesschulrat für Steiermark, ihre bisherige Dienstbehörde, mitgeteilt, daß mit dem Landesschulrat für Tirol Einvernehmen bestehe und sie im September 1976 ihren Dienst als Vertragslehrerin am Gymnasium St. Johann/Tirol antreten könne. Nach einer Vorsprache beim Landesschulrat für Tirol am 30. Juli 1976 sei ihr versichert worden, daß die Versetzung inzwischen durchgeführt worden sei und sie übersiedeln könne. In der Folge habe sie sich in St. Johann eine Wohnung reserviert und sodann nochmals Auskunft bezüglich der Versetzung und der geplanten Übersiedlung eingeholt. In diesem Zusammenhang habe sie auch beim Landesschulrat für Steiermark Erkundigungen eingezo-gen, worauf ihr mitgeteilt worden sei, daß sie nicht mehr dem Landesschulrat für Steiermark unterstehe, sondern im Einvernehmen mit dem Bundesministerium für Unterricht und Kunst die Versetzung vollzogen sei und sie daher dem Landesschulrat für Tirol unterstehe.

Aufgrund dieser Auskunft habe sie den Wohnsitz in Kapfenberg aufgelöst und sei am 6. September 1976 nach St. Johann in die angemietete Wohnung übersiedelt, um rechtzeitig zum Schulbeginn einen Wohnsitz am Dienort zu begründen. Bei ihrem Antrittsbesuch beim Direktor des Gymnasiums St. Johann am 8. September 1976 sei ihr dann eröffnet worden, daß sie die Stelle nicht erhalte. Durch diese Vorgangsweise der Dienstbehörde sei ihr ein schwerer finanzieller Schaden entstanden, da sie in St. Johann eine Wohnung angeschafft und ihren Haushalt in Kapfenberg auf-

gelöst habe. Nach Rücküberstellung in den Amtsbereich des Landesschulrates für Steiermark sei ihr sodann eröffnet worden, daß in der Zwischenzeit bereits eine Ersatzlehrkraft für sie eingestellt worden sei und sie daher auch ihren Dienst an der bisherigen Schule nicht antreten könne. In weiterer Folge sei sie, nachdem sie den Rest des Schuljahres im Krankenstand verbracht habe, mit 31. Juli 1977 gekündigt worden.

Die Volksanwaltschaft hat, da die Frage der Rechtmäßigkeit der Kündigung inzwischen gerichtsanhängig geworden war, das Prüfungsverfahren bis zum Vorliegen des rechtskräftigen Gerichtsurteiles ausgesetzt. Mit dem im Instanzenzug ergangenen Urteil des Obersten Gerichtshofes vom 29. April 1980, Zl. 4 Ob 112/79 wurde bestätigt, daß die Kündigung der Beschwerdeführerin rechtsunwirksam ist und das Dienstverhältnis weiter besteht. Die Volksanwaltschaft hat sodann ihr Prüfungsverfahren fortgesetzt und nach Einholung von Stellungnahmen des Bundesministers für Unterricht und Kunst und Einsichtnahme in die Verwaltungsakten folgendes festgestellt:

Auf das Bewerbungsschreiben der Beschwerdeführerin vom 4. Juli 1976 teilte ihr der Landesschulrat für Tirol mit Schreiben vom 19. Juli 1976, Zl. 10/163-76 mit, daß die Beschwerdeführerin als Vertragslehrerin für Geschichte und Geographie am Bundesgymnasium St. Johann/Tirol unter der Voraussetzung eingesetzt werden könne, daß sie die Lehramtsprüfung in allen Teilen mit Erfolg abgeschlossen habe. Aus der Stellungnahme des Bundesministeriums für Unterricht und Kunst vom 28. Oktober 1977, Zl. 1 089/1-4/77 geht hervor, daß in der Folge eine Vereinbarung zwischen den Landesschulräten für Steiermark und Tirol bezüglich der Versetzung der Beschwerdeführerin abgeschlossen wurde. Eine Folge dieser Vereinbarung war es, daß der Landesschulrat für Steiermark im Hinblick auf die Versetzung der Beschwerdeführerin eine Ersatzlehrerin am Bundesgymnasium und Bundesrealgymnasium Mürzzuschlag einstellte. Daß die Beschwerdeführerin ab September 1976 in St. Johann/Tirol unterrichten könne, wurde auch einem im Interventionswege befaßten Abgeordneten zum Nationalrat mitgeteilt, der diese Mitteilung an die Beschwerdeführerin weitergab. Zum Beweis für die vollzogene Versetzung legte die Beschwerdeführerin auch ein Schreiben des Landesschulrates für Steiermark vom 30. August 1976 vor, das im Zusammenhang mit der Übersiedlung der Beschwerdeführerin eindeutig zum Ausdruck brachte, daß nunmehr als Dienstbehörde der Landesschulrat für Tirol zuständig sei.

Am 6. September wurde die Übersiedlung nach St. Johann/Tirol vollzogen, am 8. September 1976 fand sich die Beschwerdeführerin in der Direktion des Bundesgymnasiums St. Johann ein und erhielt die Mitteilung, daß sie ihren Dienst nicht antreten könne. Die Volksanwaltschaft stellte fest, daß erst nach Einsicht des Landesschulrates für Tirol in die Personalakten am 10. September 1976 ein Schreiben an das Bundesministerium für Unterricht und Kunst gerichtet und ersucht wurde, die Versetzung nicht zu genehmigen.

Zur Frage der fernmündlich oder persönlich eingeholten Auskünfte der Beschwerdeführerin beim Landesschulrat für Steiermark und Tirol zwischen dem 19. August und 30. August 1976 führte der Bundesminister für Unterricht und Kunst in seiner Stellungnahme an die Volksanwaltschaft aus, daß mündliche Zusagen an die Beschwerdeführerin von den befragten

Dienststellen in Abrede gestellt würden und daher eine formelle Versetzung nicht erfolgt sei.

Die Volksanwaltschaft hält im vorliegenden Fall diese formale Betrachtungsweise des Bundesministeriums für Unterricht und Kunst im Hinblick auf die Fürsorgepflicht des Dienstgebers und auf den auch im öffentlichen Recht geltenden Grundsatz von Treu und Glauben für nicht zulässig. Wie die Volksanwaltschaft nämlich festgestellt hat, wurden von der Dienstbehörde sowohl schriftlich als auch mündlich Willenserklärungen abgegeben, die die Beschwerdeführerin zu dem Schluß berechtigt haben, daß die Versetzung vollzogen sei. Die Tatsache, daß die Dienstbehörde nicht imstande war, rechtzeitig über das Versetzungsansuchen zu entscheiden, darf nämlich nach Auffassung der Volksanwaltschaft nicht zu Lasten des Dienstnehmers gehen.

Die Volksanwaltschaft vertritt daher die Auffassung, daß die befaßten Schulbehörden in dem gegenständlichen Versetzungsverfahren ein Fehlverhalten gesetzt haben, durch das der Beschwerdeführerin ein nicht unbedeutlicher Schaden entstanden ist und daß dieses Fehlverhalten als Mißstand im Bereich der Verwaltung des Bundes im Sinne des § 1 des Bundesgesetzes über die Volksanwaltschaft anzusehen ist.

4.2 Verzögerung des Anerkennungsverfahrens der Zeugen Jehovas als Religionsgesellschaft

VA Zl. 58 — B 4/79

BM Zl. 27 561/5-30/80

J. R. und J. R. aus Wien führten am 30. August 1979 bei der Volksanwaltschaft darüber Beschwerde, daß über den von ihnen am 29. September 1978 beim Bundesministerium für Unterricht und Kunst eingereichten Antrag auf staatliche Anerkennung der Zeugen Jehovas als Religionsgesellschaft bis zum Zeitpunkt der Beschwerde noch nicht entschieden worden sei. Zwar sei über Vorschlag des Kultusamtes mit Eingabe vom 12. Februar 1979 eine geringfügige Abänderung der Satzungen vorgenommen worden, in der Folge sei jedoch den Beschwerdeführern keine weitere Erledigung der Behörde zugekommen. In dieser Verfahrensverzögerung liege ein Mißstand im Bereich der Verwaltung.

Im Zuge des Prüfungsverfahrens hat die Volksanwaltschaft trotz mehrfacher Urgezen eine Stellungnahme des Bundesministers für Unterricht und Kunst in der gegenständlichen Beschwerdesache nicht erhalten. Trotz der gesetzlichen Verpflichtung in § 2 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Volksanwaltschaft vom 24. Februar 1977, BGBl. Nr. 121, wurde auch dem Ersuchen der Volksanwaltschaft um Aktenvorlage nicht entsprochen. Aufgrund von mündlichen Informationen aus dem Bundesministerium für Unterricht und Kunst hat die Volksanwaltschaft erfahren, daß seit der beigebrachten Satzungsänderung keine weitere aktenmäßige Veranlassung getroffen worden war. Erst durch das Einschreiten der Volksanwaltschaft wurde im September 1980 eine Besprechung zwischen dem Kultusamt und den Beschwerdeführern anberaumt und am 3. Dezember 1980 eine Erledigung des Antrages getroffen.

Die Volksanwaltschaft vertrat im Zusammenhang mit dem gegenständlichen Beschwerdefall die Auffassung, daß die ausschließlich der Behörde zur Last fallende mehr als zweijährige Säumnis bei der Behandlung des

Anerkennungsantrages durch das Bundesministerium für Unterricht und Kunst den Beschwerdeführern nicht zugemutet werden kann. Zwar kann im vorliegenden Fall nicht unmittelbar auf § 73 AVG 1950 verwiesen werden, in welchem die Entscheidungspflicht im Verwaltungsverfahren geregelt ist, da die Anerkennung von Religionsgesellschaften in Verordnungsform erfolgt. Die den § 73 AVG 1950 zugrundeliegenden Erwägungen über die verzögerungsfreie Führung der Verwaltung kommen aber auch generell bei der Behandlung von Parteianträgen zum Tragen, auch wenn dem einzelnen keine Möglichkeit zukommt, in einem förmlichen Verwaltungsverfahren die Entscheidungspflicht geltend zu machen. Vor allem in diesem Bereich besteht nämlich nach Ansicht der Volksanwaltschaft ein besonderes Rechtsschutzbedürfnis des Betroffenen, das von der Behörde in entsprechender Weise zu beachten ist. Nach Auffassung der Volksanwaltschaft ist es nämlich mit den Grundsätzen einer nach rechtsstaatlichen Gesichtspunkten geführten Verwaltung nicht vereinbar, daß die Behörde sanktionslos mit der Erledigung von Anbringung säumig bleiben kann.

Die Volksanwaltschaft hat daher unter Berücksichtigung dieser Überlegungen in der Säumnis des Kultusamtes einen Mißstand im Bereich der Verwaltung festgestellt. Eine weitere Maßnahme der Volksanwaltschaft erwies sich deshalb als entbehrlich, da durch die schließlich nach ihrem Einschreiten getroffene Erledigung vom 3. Dezember 1980 der Beschwerdegrund behoben war.

4.3 Nichtberechtigung zum Aufsteigen in die nächsthöhere Schulstufe, Verfahrensmängel

VA Zl. 82 — B 4/79

BM Zl. 27 646/2-30/80

Dipl.-Ing. H. P. aus Villach erhob namens seines Sohnes G. P. zunächst darüber bei der Volksanwaltschaft Beschwerde, daß das Berufungsverfahren nach dem Schulunterrichtsgesetz im Zusammenhang mit dem Aufsteigen in die nächsthöhere Schulstufe gesetzwidrig verzögert worden sei. Weiters sei für die kommissionelle Prüfung die Verständigung vom Termin nicht, wie gesetzlich vorgesehen, eine Woche vor dem Termin erfolgt. Auch sei die Schulbehörde zweiter Instanz zur Festsetzung einer kommissionellen Prüfung nicht berechtigt gewesen. Hierin liege ein Mißstand im Bereich der Verwaltung, wobei besonders gravierend die Verletzung der Entscheidungspflicht durch die Schulbehörden sei, weil nur durch eine rechtzeitige und ordnungsgemäße Erledigung sichergestellt werden könne, daß ein Schüler im nächsten Schuljahr noch in die höhere Klasse integriert werden könne.

Die Volksanwaltschaft hat im Zuge des Prüfungsverfahrens zu den einzelnen Beschwerdepunkten folgendes festgestellt: Hinsichtlich der Terminbekanntgabe für die im Laufe des Berufungsverfahrens angeordnete kommissionelle Prüfung ist § 71 Abs. 5 des Schulunterrichtsgesetzes zugrunde zu legen. Nach dieser Gesetzesstelle sind für die Durchführung der kommissionellen Prüfung die Bestimmungen über die Wiederholungsprüfung (§ 23 Abs. 6 Schulunterrichtsgesetz) mit der Maßgabe anzuwenden, daß die Prüfung unter dem Vorsitz eines Schulaufsichtsbeamten oder eines von diesem bestimmten Vertreters stattzufinden hat. Von den Bestimmungen über die Wiederholungsprüfung ist daher lediglich § 23 Abs. 6 SchUG heranzuzie-

hen, der die Zusammensetzung der Prüfungskommission bei der Wiederholungsprüfung betrifft. Die weiteren Bestimmungen über die Wiederholungsprüfung sind für die kommissionelle Prüfung nicht heranzuziehen und daher auch nicht die Bestimmung des § 22 Abs. 7 der Leistungsbeurteilungsverordnung, BGBl. Nr. 271/1974, der die Bekanntgabe des Termines der Wiederholungsprüfung regelt. Eine derartige Bestimmung über eine Frist für die Benachrichtigung vom Beginn der kommissionellen Prüfung ist im § 71 Abs. 5 SchUG nicht vorgesehen, weshalb die Beschwerde sich in diesem Punkt als nicht zutreffend erwies. Auch der Einwand, daß die Durchführung einer kommissionellen Prüfung im Berufungsverfahren vor der Schulbehörde zweiter Instanz nicht mehr zulässig sei, konnte nicht erhärtet werden. Wie schon der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 20. Oktober 1978, Zl. 714/77, klargestellt hat, kann nämlich die Schulbehörde zweiter Instanz im Berufungsverfahren auch eine kommissionelle Prüfung durchführen, sofern eine solche nicht schon von der Schulbehörde erster Instanz durchgeführt worden ist.

Dagegen erwies sich die Beschwerde über die Verletzung der Entscheidungspflicht durch die Schulbehörden als berechtigt. Die Berufung gegen die Entscheidung der Klassenkonferenz, daß G. P. zum Aufsteigen in die nächsthöhere Schulstufe nicht berechtigt sei, war mit Schreiben vom 29. Juni 1979, das am 2. Juli 1979 bei der Schule eingelangt war, eingebracht worden. Gemäß § 73 Abs. 4 SchUG hätte die Bescheiderlassung über diese Berufung innerhalb von drei Wochen, somit bis zum 23. Juli 1979, zu erfolgen gehabt. Tatsächlich wurde der Bescheid des Landesschulrates für Kärnten, mit dem die Berufung abgewiesen wurde, erst am 3. August 1979 unterfertigt und am 10. August 1979 zugestellt. Die Schulbehörde erster Instanz hat somit gegen die zwingend vorgeschriebene Entscheidungsfrist gemäß § 73 Abs. 4 SchUG verstoßen und die gesetzliche Frist um 17 Tage überzogen. Im Hinblick auf die grundsätzliche Bedeutung, die einer raschen Entscheidung in derartigen Verfahren zukommt, hat der Bundesminister für Unterricht und Kunst noch im Zuge des Prüfungsverfahrens den Landesschulrat für Kärnten nachdrücklich auf die Einhaltung der Entscheidungsfrist des § 73 Abs. 4 SchUG hingewiesen und ihn aufgefordert, die zur Einhaltung dieser Entscheidungsfrist erforderlichen Vorkehrungen zu treffen. Es konnte daher auch hinsichtlich dieses Beschwerdepunktes eine weitere Veranlassung durch die Volksanwaltschaft unterbleiben.

4.4 Ungerechtfertigte dienstrechtliche Maßnahmen des Dienststellenleiters gegenüber einem Bediensteten eines Bundessportzentrums

VA Zl. 83 — B 4/79

BM Zl. 27 649/4-4a/79

F. S. aus Wien ist Vertragsbediensteter des Bundessportzentrums und war Mitglied der Personalvertretung. Er führte bei der Volksanwaltschaft Beschwerde darüber, daß vom Dienststellenleiter des Bundessportzentrums gegen ihn ungerechtfertigte disziplinarische Maßnahmen gesetzt würden und schließlich sogar in gesetzwidriger Weise die Entlassung ausgesprochen worden sei. So sei ihm am 30. Oktober 1979 eine schriftliche Verwarnung erteilt worden, weil er angeblich acht volle Arbeitstage hindurch eine Rechnung unerledigt liegen gelassen habe, die für die Monatsabrechnung benötigt worden sei. Des weiteren habe er als Mitglied des Dienststellenwahlausschusses vom Dienststellenleiter ein Bedienstetenverzeichnis verlangt.

Im Zusammenhang mit diesem von ihm vorgebrachten Begehren habe ihn der Dienststellenleiter aus dem Raum gewiesen und, als der Beschwerdeführer auf seinem Begehren beharrt habe, ihn vom Dienst suspendiert und seine Entlassung beantragt. In der schikanösen Behandlung durch seinen Vorgesetzten erblicke er einen Mißstand im Bereich der Verwaltung.

Die Volksanwaltschaft hat im Zuge des Prüfungsverfahrens nach Einsichtnahme in die Verwaltungsakten und Einholung einer Stellungnahme des Bundesministers für Unterricht und Kunst zunächst bei der Beurteilung des Entlassungsantrages festgestellt, daß die Äußerungen und Handlungen im Zusammenhang mit dem Begehren auf Ausfolgung des Dienstnehmerverzeichnis in Ausübung der Funktion des Beschwerdeführers als Mitglied des Wahlausschusses erfolgte.

Da in einem solchen Fall der Bedienstete gemäß § 28 Abs. 1 und 2 des Bundespersonalvertretungsgesetzes dienstrechtlich nicht zur Verantwortung gezogen werden kann, erfolgte durch das Bundesministerium für Unterricht und Kunst in sachlicher Hinsicht keine weitere Prüfung der vom Dienststellenleiter vorgebrachten Anschuldigungspunkte. Die vom Dienststellenleiter vorgenommenen Maßnahmen stellten sich aber jedenfalls als Fehlverhalten dar, sodaß die Volksanwaltschaft der Beschwerde in diesem Punkt Berechtigung zuerkannt hat.

Hinsichtlich der am 25. Oktober 1979 erfolgten Suspendierung und Abnahme der Amtsschlüssel sowie des Antrages auf Entlassung im Zusammenhang mit behaupteten Dienstpflichtverletzungen hat die Volksanwaltschaft festgestellt, daß bei der Beurteilung durch den Dienststellenleiter unzutreffende Voraussetzungen zugrunde gelegt worden waren. Der Vorwurf der längeren Nichtbearbeitung offener Rechnungen bezog sich, wie die Volksanwaltschaft aufgrund der Aktenlage erhoben hat, lediglich auf sechs volle Arbeitstage; selbst wenn aber die Nichterledigung der Rechnungen durch acht Tage angedauert hätte, kann darin keine Dienstverfehlung erblickt werden, die einen Entlassungs- oder Kündigungsgrund darstellen würde. Zu denselben Feststellungen gelangte die Volksanwaltschaft auch hinsichtlich des Vorwurfes der Nichtentleerung des Aktenfaches. Es kam daher der Beschwerde auch hinsichtlich dieses Beschwerdepunktes Berechtigung zu.

Im übrigen hat die Volksanwaltschaft festgestellt, daß die dienstrechtliche Ahndung aller vom Dienststellenleiter behaupteten Pflichtverletzungen der vorhergehenden Zustimmung des Dienststellenwahlausschusses bedurft hätten. Da dieses Einvernehmen mit dem Dienststellenwahlausschuß durch den Dienststellenleiter nicht hergestellt worden war, erwiesen sich alle gegenüber dem Beschwerdeführer gesetzten dienstrechtlichen Maßnahmen des Dienststellenleiters schon aus diesem Grunde als gesetzwidrig. Die Volksanwaltschaft hat allerdings auch festgestellt, daß das Fehlverhalten des Dienststellenleiters in einem ursächlichen Zusammenhang mit dem zeitweilig provozierenden Verhalten des Beschwerdeführers stand.

Da der Bundesminister für Unterricht und Kunst noch im Zuge des Prüfungsverfahrens den Dienststellenleiter angewiesen hat, künftig die diesbezüglichen Bestimmungen des Bundespersonalvertretungsgesetzes einzuhalten und auch in den übrigen Punkten, in denen der Beschwerde Berechtigung zukommt, den Dienststellenleiter jeweils von der Rechtsansicht des Ministeriums in Kenntnis gesetzt hat, ist eine weitere Veranlassung durch die Volksanwaltschaft nicht erforderlich.

4.5 Adaptierungsarbeiten durch Bundesorgane ohne vorherige Klärung des Rechtstitels

VA Zl. 84 — B 4/79

BM Zl. 27 628/1-30/80

A. L. und E. G. sind Miteigentümerinnen einer Liegenschaft im ersten Wiener Gemeindebezirk. Am 26. Mai 1978 sei zwischen ihnen und dem Direktor der Höheren Technischen Lehr- und Versuchsanstalt W. ein Mietvertrag über die Überlassung von Räumlichkeiten für Schulzwecke abgeschlossen worden. Bereits zu diesem Zeitpunkt seien die Beschwerdeführerinnen befragt worden, ob sie auch noch andere Räumlichkeiten zur Anmietung zur Verfügung stellen könnten. Es sei daher die Mietvereinbarung mit dem Direktor der HTBL noch um weitere Räumlichkeiten erweitert worden. Die Beschwerdeführerinnen hätten sodann die vereinbarten Objekte und die Schlüssel hiezu übergeben, worauf durch Organe der HTBL unverzüglich mit Adaptierungsarbeiten begonnen worden sei.

Da in der Folge keine Zinszahlungen eingegangen seien, hätten die Beschwerdeführerinnen auf die Zuhaltung des Vertrages gedrungen. Hierauf seien ihnen die Schlüssel mit Ausnahme jener des Gassenlokals retourniert und im Begleitschreiben darauf hingewiesen worden, daß die über das Gassenlokal hinaus getroffenen Mietverhandlungen mangels Zustimmung des Bundesministeriums für Unterricht und Kunst als gegenstandslos zu betrachten seien. In dieser Vorgangsweise erblickten die Beschwerdeführerinnen einen Mißstand im Bereich der Verwaltung.

Aus der vom Bundesminister für Unterricht und Kunst eingeholten Stellungnahme sowie der ergänzend übermittelten Unterlagen und Mitteilungen ergibt sich, daß die mit der Direktion der HTBL geführten Verhandlungen nicht in Abrede gestellt wurden. Den Beschwerdeführerinnen hätte allerdings nach Ansicht des Bundesministeriums für Unterricht und Kunst aufgrund ihrer früheren Mietvereinbarungen mit der HTBL bekannt sein müssen, daß zum Abschluß eines solchen Vertrages die Zustimmung des Bundesministeriums für Unterricht und Kunst unbedingt erforderlich und die Schuldirektion zu einem solchen Abschluß nicht bevollmächtigt sei. Der Bundesminister für Unterricht und Kunst stellte außer Streit, daß die Schlüssel für alle angebotenen Objekte übernommen und sofort mit Adaptierungsarbeiten begonnen worden war.

Aufgrund dieser Sachlage gelangte die Volksanwaltschaft im Prüfungsverfahren zu der Auffassung, daß die Adaptierungsarbeiten in den übergebenen Objekten jedenfalls zu einem Zeitpunkt aufgenommen wurden, zu dem die Zustimmung des Bundesministeriums für Unterricht und Kunst zu dem zwischen der HTBL und den Beschwerdeführern beabsichtigten Rechtsgeschäft noch nicht erteilt war. Wenn durch den Bundesminister für Unterricht und Kunst den Beschwerdeführerinnen entgegengehalten wird, sie könnten sich mangels Vertretungsmacht des Direktors der HTBL zum Abschluß eines derartigen Rechtsgeschäftes ohne Zustimmung des Bundesministeriums für Unterricht und Kunst nicht auf das Zustandekommen dieses Rechtsgeschäftes berufen, so gilt dies nach Ansicht der Volksanwaltschaft zumindest in gleichem Maße auch für die Direktion, der zum Zeitpunkt der Aufnahme der Adaptierungsarbeiten ebenfalls noch keine Zustimmung des Bundesministeriums für Unterricht und Kunst vorlag.

Die Volksanwaltschaft hat daher in der Aufnahme der Adaptierungsarbeiten ohne vorherige Klärung des Vorliegens eines Titelgeschäftes einen

Mißstand im Bereich der Verwaltung festgestellt. Die darüber hinausgehenden Beschwerdepunkte bezüglich des Zustandekommens oder Nichtzustandekommens eines Mietvertrages konnten von der Volksanwaltschaft nicht geprüft werden, da hierüber die ordentlichen Gerichte zu entscheiden haben und nach den Feststellungen der Volksanwaltschaft ein Streitiges Verfahren zwischen den Beschwerdeführerinnen und dem Bund bei Gericht anhängig ist.

4.6 Erlaßwidriges Verhalten einer Schulbehörde und Verwendung diskriminierender Ausdrücke in einem Geschäftsstück des Bundesministeriums für Unterricht und Kunst

VA Zl. 85 — B 4/79

BM Zl. 27 614/4-4 a/79

Prof. A. H. aus T., Salzburg, hat bei der Volksanwaltschaft u. a. folgende Beschwerdepunkte vorgebracht:

- a) Er habe im Zusammenhang mit seiner Tätigkeit als Turnprofessor für Skikurse für Verfügung zu stehen, die im Rahmen des Schulunterrichtes stattfinden. Er vertrete den Standpunkt, daß es sich hierbei um eine Mehrleistung handle, die durch entsprechende Nebengebühren abzugelten sei. Die Dienstbehörde habe ihm solche Nebengebühren bisher vorenthalten. Darüber hinaus habe ihm die Direktion mit Schreiben vom 28. September 1979 mitgeteilt, daß eine Teilnahme an Skikursen für ihn nur dann möglich sei, wenn er eine schriftliche Erklärung abgebe, daß er keine über die Pauschgebühren für Skikurse hinausgehende Gebühr geltend machen werde.
- b) Er habe im Zusammenhang mit der Umwandlung seiner Naturalwohnung in eine Mietwohnung Einwendungen erhoben. In Verfolgung dieser Einwendungen habe ihm der Landesschulrat für Salzburg unter anderem auszugswise einen Erlaß des Bundesministeriums für Unterricht und Kunst vom 26. Juli 1979 zur Kenntnis gebracht, in welchem nachstehender Absatz enthalten sei:
 „Dem Ersuchen von Prof. A. H. vom 24. Mai 1979 wird aus prinzipiellen Überlegungen nicht nähergetreten. Sollte er jedoch der einzige „Wohnungsbenützer“ sein, der der vorgesehenen Lösung (Umwandlung in Mietwohnungen) fernbleibt, ist an den bescheidmäßigen Entzug der Naturalwohnung gedacht. Dies soll nicht als Drohung verstanden sein, sondern muß als Mittel eingesetzt werden, um einen langjährigen Querulanten in gegenständlicher Wohnungsangelegenheit zur Räson zu bringen.“
 In dieser ehrenrührigen Formulierung liege jedenfalls ein Mißstand im Bereich der Verwaltung.

Die Volksanwaltschaft hat im Zusammenhang mit der Heranziehung des Beschwerdeführers zur Teilnahme an Schulschulskikursen ohne Mehrdienstleistungsvergütung festgestellt, daß darin kein Mißstand im Bereich der Verwaltung gelegen ist. Die Volksanwaltschaft verweist diesbezüglich auf die Ausführungen des Verwaltungsgerichtshofes im Erkenntnis vom 9. Jänner 1980, Zl. 527/78, das in der gegenständlichen Angelegenheit ergangen und auch für die Beurteilung der Beschwerde bei der Volksanwaltschaft als präjudiziell anzusehen ist.

Soweit der Beschwerdeführer die Weisung der Direktion des Bundesgymnasiums T. vom 28. September 1979 im Zusammenhang mit der Teilnahme an den Schulschikursen in Beschwerde zieht, kam die Volksanwaltschaft zu dem Ergebnis, daß der Beschwerde Berechtigung zukam. Wie sich aus der Aktenlage ergibt, hat das Bundesministerium für Unterricht und Kunst dem Landesschulrat für Salzburg empfohlen, den Beschwerdeführer bis zum endgültigen Abschluß des beim Verwaltungsgerichtshof anhängigen Beschwerdeverfahrens nicht für derartige Schulveranstaltungen heranzuziehen. Dieser Erlaß wurde vom Landesschulrat für Salzburg auch dem Bundesgymnasium T. übermittelt. Die von der Direktion des Bundesgymnasiums T. an den Beschwerdeführer gegebene Weisung, daß eine Teilnahme an den Schikursen nur möglich sei, „wenn der betreffende Kollege die schriftliche Erklärung abgibt, daß er keine über die Pauschgebühren für Schikurse hinausgehenden Gebühren geltend machen wird,“ findet in dem im Gegenstand ergangenen Erlaß des Bundesministeriums für Unterricht und Kunst keine Deckung. Der um Stellungnahme ersuchte Bundesminister für Unterricht und Kunst hat hierzu ausdrücklich festgestellt, daß die gegenständliche Anordnung nicht auf das Einschreiten des Bundesministeriums für Unterricht und Kunst zurückzuführen sei und von diesem auch nicht gutgeheißen werde. Eine entsprechende Klarstellung durch den Bundesminister für Unterricht und Kunst gegenüber der Direktion des Bundesgymnasiums T. erfolgte noch im Zuge des Prüfungsverfahrens, weshalb eine weitere Veranlassung der Volksanwaltschaft im Hinblick auf diesen Beschwerdepunkt entbehrlich war, zumal in der Zwischenzeit auch das Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof mit dem zitierten Erkenntnis abgeschlossen worden war.

Auch bezüglich der im Erlaß des Bundesministeriums für Unterricht und Kunst vom 26. Juli 1979 enthaltenen Formulierung hat die Volksanwaltschaft der Beschwerde Berechtigung zuerkannt. Der Bundesminister für Unterricht und Kunst hat zwar in seiner Stellungnahme die Auffassung vertreten, daß die Verwendung des Wortes „Querulant“ im Sinne des Duden als „Kläger, Streiter, Beschwerdeführer“ zu verstehen und eine Beleidigungsabsicht nicht gegeben gewesen sei. Die Volksanwaltschaft hat jedoch die Auffassung vertreten, daß der gegenständlichen Formulierung sehr wohl eine herabsetzende Bedeutung zukommt, wenn sie im gesamten Zusammenhang gesehen wird; es ist nämlich nicht vertretbar, in amtlichen Schriftstücken — auch wenn sie für den internen Amtsgebrauch bestimmt sind — Formulierungen der in Beschwerde gezogenen Art zu verwenden. Da der Bundesminister für Unterricht und Kunst sein Bedauern über diese Formulierung erklärt und Vorsorge getroffen hat, daß derartige zumindest mißverständliche Formulierungen in Zukunft unterbleiben werden, war auch hinsichtlich dieses Beschwerdepunktes eine weitere Veranlassung durch die Volksanwaltschaft entbehrlich.

4.7 Härtefall durch Nichtanwendbarkeit des Nebengebührengesetzes
 VA Zl. 11 — B 4/80 BM Zl. 27 625/1-30/81

Schulrat W. L. aus Traismauer führte in seiner Beschwerde an die Volksanwaltschaft aus, daß er im Jahre 1969 wegen Dienstunfähigkeit in den zeitlichen Ruhestand versetzt worden sei. Mit Bescheid des Landesschulrates für Niederösterreich vom 25. Mai 1973 sei ihm gemäß § 17 des Nebengebührengesetzes eine Nebengebührengelade zum Ruhegehalt ab 1. Jän-

ner 1973 von monatlich brutto 598,50 S gewährt worden. Mit 1. September 1973 sei er als Hauptschulhauptlehrer wieder reaktiviert und schließlich mit Wirkung vom 31. Jänner 1979 in den dauernden Ruhestand versetzt worden. Mit Bescheid des Landesschulrates für Niederösterreich vom 28. November 1979 sei ihm ab 1. Feber 1979 die zustehende Nebenzulage zum Ruhegenuß mit 1 058,40 S festgesetzt worden. Bei dieser Bemessung sei die Pauschalanrechnung an Nebengebühren aus der Zeit vor dem Jahre 1970 nicht berücksichtigt. Dies beruhe auf einer Lücke im Nebengebührenzulagengesetz, dessen § 17 auf seine Pensionierung mit 31. Jänner 1979 nicht anzuwenden sei. Eine Gutschrift von Nebengebührenwerten gemäß § 13 habe jedoch deshalb nicht erfolgen können, weil er zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des Nebengebührenzulagengesetzes am 1. Jänner 1972 nicht dem Aktivstand angehört habe. Er empfinde diese Rechtslage als un gerechtfertigte Härte, da aus den übrigen Bestimmungen des Nebengebührenzulagengesetzes zu ersehen sei, daß grundsätzlich in allen Fällen für Zeiträume, die vor dem Inkrafttreten des Gesetzes liegen, Gutschriften oder Pauschalanrechnungen von Nebengebührenwerten erfolgen.

Der Bundesminister für Unterricht und Kunst teilte der Volksanwaltschaft im Prüfungsverfahren mit, daß die Bestimmungen des § 17 des Nebengebührenzulagengesetzes eine reine Übergangsregelung darstelle und Fälle wie der des Beschwerdeführers, die nicht in größerer Zahl auftreten, offensichtlich in diese Übergangsregelung nicht einbezogen worden seien. Eine Novellierung des Nebengebührenzulagengesetzes halte er jedoch deshalb für entbehrlich, weil in absehbarer Zeit vergleichbare Fälle nicht mehr eintreten könnten. In Anbetracht der durch das Fehlen einer entsprechenden gesetzlichen Regelung für den Beschwerdeführer zweifellos gegebenen Härte hat der Bundesminister für Unterricht und Kunst sodann im Einvernehmen mit dem Bundesminister für Finanzen für den Beschwerdeführer eine außerordentliche Zulage zum Ruhegenuß im Ausmaß der Nebengebührenzulage erwirkt, die dem Beschwerdeführer nach § 17 Nebengebührenzulagengesetz gebührt hätte, wenn er nicht reaktiviert worden wäre. Durch diese Maßnahme konnte aufgrund des Einschreitens der Volksanwaltschaft ein Ausgleich für die offensichtlich vorliegende Härte gefunden werden.

4.8 Verfahrensmängel bei der Gewährung eines Karenzurlaubes an eine Vertragslehrerin des Bundes

VA Zl. 44 — B 4/80

BM Zl. 27 684/1-30/80

Mag. D. V.-B. aus B., Steiermark, ist als Vertragslehrerin am Bundesgymnasium und Bundesrealgymnasium K. beschäftigt. Am 10. Jänner 1980 suchte sie unter Vorlage eines ärztlichen Attestes aus gesundheitlichen Gründen beim Landesschulrat für Steiermark um einen Karenzurlaub unter Entfall der Bezüge bis Ende des Schuljahres 1979/80 an. Dieses Ansuchen wurde mit Erlaß des Bundesministeriums für Unterricht und Kunst vom 7. Feber 1980 abgelehnt. Bereits zu diesem Zeitpunkt befand sich Mag. V.-B. im Krankenstand. Am 13. März 1980 suchte sie neuerlich um Karenzurlaub an, befand sich aber bis zum 14. Juli 1980 im Krankenstand. Dieser wurde auch in regelmäßigen Abständen vom Chefarzt der zuständigen Gebietskrankenkasse bestätigt. Auf ihre mehrmaligen telefonischen Anfragen zwischen der Antragstellung und der Beendigung ihres Krankenstandes am 14. Juli 1980 wurde der Beschwerdeführerin schriftlich mitge-

teilt, daß ihr Ansuchen wahrscheinlich positiv erledigt werde. Mit Erlaß des Bundesministeriums für Unterricht und Kunst vom 1. Juli 1980 wurde der Beschwerdeführerin sodann für die Zeit vom 31. März 1980 bis 7. September 1980 ein Karenzurlaub unter Entfall der Bezüge mit der Maßgabe erteilt, daß diese Zeit für Rechte, die von der Dauer des Dienstverhältnisses abhängen, nicht berücksichtigt wird.

In ihrer bei der Volksanwaltschaft vorgebrachten Beschwerde führte Mag. V.-B. aus, daß in der Gewährung eines Karenzurlaubes während des Krankenstandes ein Mißstand im Bereich der Verwaltung liege, da ihrer Meinung nach ein Krankenstand rückwirkend nicht in einen unbezahlten Karenzurlaub umgewandelt werden könne. Im übrigen sei das Verfahren über die Karenzurlaubsgewährung mit Mängeln behaftet.

Der um Stellungnahme ersuchte Bundesminister für Unterricht und Kunst führte aus, daß dem Bundesministerium für Unterricht und Kunst über die Dauer des Krankenstandes der Beschwerdeführerin nichts bekannt gewesen sei. Die Beschwerdeführerin habe auch ihr Ansuchen um Gewährung eines Karenzurlaubes nicht zurückgezogen, es sei daher lediglich antragsgemäß entschieden worden. Einem Antrag auf Aufhebung der Karenzurlaubsgewährung könne mangels gesetzlicher Grundlage nicht entsprochen werden, da hiefür keine gesetzliche Grundlage bestehe.

Die Volksanwaltschaft gelangte im Prüfungsverfahren zu dem Ergebnis, daß die rückwirkende Gewährung eines Karenzurlaubes an die Beschwerdeführerin während ihrer krankheitsbedingten Abwesenheit vom Dienst einen Mißstand im Bereich der Verwaltung darstellte. Die Volksanwaltschaft ging dabei von folgender Sach- und Rechtslage aus:

Gemäß § 5 Abs. 1 Vertragsbedienstetengesetz 1948 ist der Vertragsbedienstete verpflichtet, die ihm übertragenen Arbeiten und Verrichtungen fleißig und gewissenhaft nach bestem Wissen und Können zu vollziehen . . . (und) . . . die Dienststunden genau einzuhalten . . .

Diese allgemeine Dienstpflicht wird nur im Falle einer Dienstverhinderung gemäß § 7 leg. cit. oder bei der Urlaubsinanspruchnahme gemäß den §§ 27—29 c aufgehoben. Die Beschwerdeführerin hat, wie sich aus der Aktenlage ergibt, zumindest seit dem 10. Jänner 1980 keinen Dienst versehen. Sie befand sich auch — zumindest bis zu dem in Beschwerde gezogenen Erlaß des Bundesministeriums für Unterricht und Kunst vom 1. Juli 1980 — nicht auf Urlaub, da der Antritt eines solchen Urlaubes einer **vorherigen** dienstbehördlichen Verfügung bedurft hätte, wenn er zur Rechtfertigung des Fernbleibens der Beschwerdeführerin vom Dienst herangezogen werden sollte. Schon aus diesem Grunde widerspricht eine rückwirkende Karenzurlaubsgewährung den Bestimmungen des Vertragsbedienstetengesetzes. Es ist nämlich mit dem Sinn des Gesetzes, aber auch mit den allgemeinen Denkgrundsätzen nicht vereinbar, das Fernbleiben vom Dienst vorerst zur Kenntnis zu nehmen, ohne daß feststeht, ob überhaupt die Gewährung eines Karenzurlaubes erfolgen wird, und damit für den Fall, daß auch keine Dienstverhinderung im Sinne des § 7 VBG vorliegt, eine Dienstpflichtverletzung zu tolerieren. Im vorliegenden Fall hat nun die Beschwerdeführerin eine solche Dienstverhinderung zur Rechtfertigung ihres Fernbleibens vom Dienst behauptet und auch nachgewiesen, wie sich aus den

Bestätigungen der Krankmeldung durch den Chefarzt der zuständigen Gebietskrankenkasse ergibt. Es wäre daher Aufgabe der Dienstbehörde gewesen, aufgrund dieses Umstandes die erforderlichen Veranlassungen nach § 24 VBG zu treffen, da der Beschwerdeführerin zu diesem Zeitpunkt kein Karenzurlaub gewährt war.

Zur Sanierung des von der Volksanwaltschaft festgestellten Mißstandes hat sie dem Bundesminister für Unterricht und Kunst gemäß § 3 des Bundesgesetzes über die Volksanwaltschaft vom 24. Feber 1977, BGBl. Nr. 121, die Empfehlung erteilt, unter Aufhebung des in Beschwerde gezogenen Erlasses zu prüfen, welcher Zeitraum der dienstabwesenheit bei der Beschwerdeführerin als Krankenstand zu werten ist und für diesen Zeitraum die nach § 24 VBG 1948 erforderlichen Veranlassungen zu treffen.

Wie der Bundesminister für Unterricht und Kunst der Volksanwaltschaft in der Folge mitteilte, wurde in Entsprechung dieser Empfehlung der in Beschwerde gezogene Erlaß behoben und das Ausmaß des Karenzurlaubes auf den nach Abzug des Krankenstandes verbleibenden Zeitraum eingeschränkt. Damit wurde der Beschwerdegrund behoben.

Der Bundesminister für Unterricht und Kunst teilte der Volksanwaltschaft aber auch seine Bedenken gegen eine der Rechtsanschauung der Volksanwaltschaft entsprechende Praxis bei der Gewährung länger dauernder Karenzurlaube mit. Nach seiner Ansicht würde ein Abgehen von der bisher geübten Praxis, ausreichend begründete Ansuchen auch rückwirkend gewähren zu können, zu zahlreichen Härtefällen führen, da bei Karenzurlauben von mehr als dreimonatiger Dauer die Herstellung des Einvernehmens mit dem Bundeskanzleramt und dem Bundesministerium für Finanzen erforderlich sei und dieses Verfahren mehrere Monate in Anspruch nehme. Die Dienstnehmer würden daher bis zur erlaßmäßigen bzw. bescheidmäßigen Erledigung Dienst zu versehen haben und dann nur mehr den Rest des beantragten Urlaubszeitraumes in Anspruch nehmen können.

Dieser Argumentation vermag sich die Volksanwaltschaft aus folgenden Überlegungen nicht anzuschließen: Die derzeit geübte Praxis, entgegen den gesetzlichen Bestimmungen bereits vor Abschluß des Verfahrens über die Karenzurlaubsgewährung den Bediensteten vom Dienst freizustellen, führt dann zu Unzukömmlichkeiten, wenn das Einvernehmen einer der beteiligten Dienststellen nicht zu erlangen ist oder im Verfahren Umstände zutage treten, die eine Karenzurlaubsgewährung ausschließen. Nach Ansicht der Volksanwaltschaft kann eine korrekte Erledigung derartiger Anträge nur durch den Abschluß des Verfahrens vor dem Antritt des Karenzurlaubes erfolgen, wobei derartige Verfahren mit der gebotenen Raschheit und ohne vermeidbaren Verwaltungsaufwand durchzuführen sind. Bei einer solchen Vorgangsweise könnte nach Ansicht der Volksanwaltschaft in der Zeit, die bisher zur Prüfung verwendet wurde, ob ein Ansuchen auf Gewährung eines Karenzurlaubes „ausreichend begründet“ erscheint, bereits die beantragte Sachentscheidung herbeigeführt werden. Im übrigen erscheinen die Befürchtungen des Bundesministers für Unterricht und Kunst auch deshalb nicht begründet, weil die für das Bewilligungsverfahren erforderliche Zeit bei der Antragstellung ins Kalkül zu ziehen ist. Darauf wäre zweckmäßigerweise in einem Erlaß an die Bediensteten hinzuweisen.

5 Bundesministerium für Wissenschaft und Forschung

Allgemeines

Den Ressortbereich des Bundesministers für Wissenschaft und Forschung betreffend wurden im Berichtszeitraum 33 Beschwerden an die Volksanwaltschaft herangetragen. Auch im vorliegenden Berichtszeitraum standen Beschwerden über die Ablehnung von Studienbeihilfen oder von Begabtenstipendien im Vordergrund. Die in Studienbeihilfenangelegenheiten erhobenen Beschwerden erwiesen sich zum Großteil als nicht berechtigt. Die Volksanwaltschaft hat jedoch auch im Berichtszeitraum wiederholt administrative Mängel bei der Vollziehung der Bestimmungen des Studienförderungsgesetzes im Zusammenhang mit der Zuerkennung von Begabtenstipendien festgestellt und verweist diesbezüglich auch auf die Ausführungen im Ersten Bericht der Volksanwaltschaft an den Nationalrat (S. 38 f.). Wie die unter Punkt 5.1 und 5.2 exemplarisch dargestellten Beschwerdefälle zeigen, erfolgt die Festlegung der Reihungskriterien für die Gewährung von Begabtenstipendien durch die zuständigen Organe nicht immer in der vom Studienförderungsgesetz gewünschten Transparenz. Auch bei der Prüfung der Anspruchsvoraussetzungen für Begabtenstipendien hat die Volksanwaltschaft ein Fehlverhalten der zuständigen Kommissionen festgestellt und insbesondere aufgezeigt, daß in Einzelfällen Leistungsnachweise durch restriktive Auslegung zum Nachteil der Beschwerdeführer nicht anerkannt wurden, in einem anderen Fall jedoch die Leistungsnachweise so unzureichend geprüft wurden, daß ein Begabtenstipendium zuerkannt wurde, obwohl der Antrag rechtens abzuweisen gewesen wäre. Dies fällt umso mehr ins Gewicht als die Zuerkennung eines Begabtenstipendiums infolge der Kontingentierung dieser Studienbeihilfen regelmäßig zur Abweisung eines anderen Ansuchens führt. Die Volksanwaltschaft verkennt bei Beurteilung der Beschwerdefälle nicht, daß ein Teil der beim Vollzug des Studienförderungsgesetzes im Zusammenhang mit der Zuerkennung von Begabtenstipendien auftretenden Mängel auf die Gesetzeslage selbst zurückzuführen ist. So trägt die Einräumung eines Rechtsanspruches bei Erfüllung der Voraussetzungen im Zusammenhang mit der zahlenmäßigen Beschränkung der Begabtenstipendien maßgeblich zu jenen Schwierigkeiten bei, die regelmäßig im Zusammenhang mit der Reihung von Begabtenstipendienansuchen entstehen, zumal die im Gesetz enthaltenen Reihungskriterien — worauf die Volksanwaltschaft ebenfalls bereits in ihrem Ersten Bericht an den Nationalrat hingewiesen hat — nicht eindeutig sind oder solche überhaupt nicht bestehen. Die Volksanwaltschaft wiederholt daher ihre seinerzeitige Anregung, durch entsprechende legislative Maßnahmen Abhilfe zu schaffen.

Eine weitere, wesentliche Gruppe von Beschwerden bezog sich auf die komplizierte Rechtslage auf dem Gebiet der Hochschulberechtigung. Wie die Volksanwaltschaft in den unter Punkt 5.4 dargelegten Beschwerdefällen festgestellt hat, stehen derzeit 4 verschiedene Rechtsquellen mit unterschiedlichem zeitlichen und sachlichen Geltungsbereich in Kraft, die wieder unterschiedliche Handhabungen nach 8 verschiedenen Schultypen und nach den Schulabgangsjahren erfahren. Die Feststellung der im Einzelfall anzuwendenden Bestimmungen ist dem Studierenden im Regelfall nicht möglich und bereitet selbst dem juristisch Geschulten Schwierigkeiten. Die Unüberschaubarkeit der derzeitigen Rechtslage geht nach Ansicht der Volksanwaltschaft auch daraus hervor, daß selbst das Bundesministerium

nicht in der Lage war, in seiner ersten Stellungnahme gegenüber der Volksanwaltschaft eine vollständige und zutreffende Darstellung zu übermitteln. Aufgrund des Ergebnisses des gegenständlichen Prüfungsverfahrens hat der Bundesminister für Wissenschaft und Forschung daher eine Vereinheitlichung und Vereinfachung der Bestimmungen über die Hochschulberechtigung in Aussicht gestellt. Die Volksanwaltschaft wird den Fortgang der diesbezüglichen Bemühungen im Auge behalten.

Schließlich wurden im Berichtszeitraum auch dienstrechtliche Beschwerden aus dem Ressort an die Volksanwaltschaft herangetragen und Aufsichtsmaßnahmen bzw. Eingriffe des Bundesministeriums für Wissenschaft und Forschung im Bereich der Hochschulautonomie in Beschwerde gezogen.

5.1 Verfahrensmängel bei Abweisung eines Begabtenstipendiums

VA Zl. 41 — B 5/79

BM Zl. 56 049/63-17/80

Dipl.-Ing. W. S. aus Wien führte bei der Volksanwaltschaft darüber Beschwerde, daß sein Antrag auf Zuerkennung eines Begabtenstipendiums für das Studienjahr 1978/79 von der Kommission für Begabtenförderung an der Technischen Universität Wien abgewiesen worden sei, obwohl er den vom Gesetz geforderten Leistungsnachweis erbracht habe. Im übrigen seien bei der Reihung der Ansuchenden Richtlinien angewendet worden, die nicht in entsprechender Weise kundgemacht worden seien, wodurch die gesamte Vergabe der Begabtenstipendien nicht gesetzmäßig vollzogen worden sei. Als er schließlich in der Einreichstelle der zuständigen Kommission für Begabtenförderung Einsicht in die Reihungsunterlagen habe nehmen wollen, habe er festgestellt, daß gar keine derartigen Unterlagen bestünden und daher nicht nachprüfbar sei, warum er bei 200 zur Vergabe gelangenden Begabtenstipendien an die 210. Stelle gereiht worden sei. Im übrigen habe sich die Kommission — wie durch einen Zeugen bestätigt würde — nicht an die Reihungsgesichtspunkte des § 23 Abs. 5 Studienförderungsgesetz gehalten. Diese Mängel habe er auch in seiner Berufung an das Bundesministerium für Wissenschaft und Forschung angeführt, doch sei seine Berufung mit dem bloßen Hinweis darauf, daß die von ihm vorgelegte Dissertationsbestätigung, die mit 30. Jänner 1979 datiert sei, nicht als Leistungsnachweis für das vergangene Studienjahr angesehen werden könne, da sie im laufenden Studienjahr ausgestellt sei, abgewiesen worden.

Der um Stellungnahme ersuchte Bundesminister für Wissenschaft und Forschung führte hiezu aus, daß sich der Beschwerdeführer im Wintersemester 1978/79 im 17. Semester der Studienrichtung „Technische Chemie“ befunden und als Leistungsnachweis eine Bestätigung über den sehr guten Fortgang seiner Dissertation vom 30. Jänner 1979 beigelegt habe. Eine solche Bestätigung könne nicht das Vorliegen eines „besonders günstigen Studien Erfolges“ gemäß § 23 Abs. 5 Studienförderungsgesetz für das letztvergangene Studienjahr dartun, da sie im laufenden Studienjahr ausgestellt sei. Die Bestimmungen der Begabtenförderung im Studienförderungsgesetz seien nämlich strikte und wörtlich auszulegen, da im allgemeinen die Zuerkennung eines Begabtenstipendiums zur Abweisung eines anderen Ansuchens führe.

Nach Einsichtnahme in den Bericht über die Sitzung der Kommission für Begabtenförderung am 27. März 1979 sowie in die Richtlinien für die Ver-

gabe von Begabtenstipendien und Einholung einer ergänzenden Stellungnahme des Bundesministers für Wissenschaft und Forschung hat die Volksanwaltschaft folgendes festgestellt:

Nach den Bestimmungen des Studienförderungsgesetzes sind Begabtenstipendien an höchstens 10 v. H. der inländischen Studierenden zu vergeben. Mit Verordnung des Bundesministers für Wissenschaft und Forschung vom 28. Dezember 1978, BGBl. Nr. 627, wurde die Zahl der auf die Fakultät für Naturwissenschaften der Technischen Universität Wien im Studienjahr 1978/79 entfallenden Begabtenstipendien mit 200 festgesetzt.

Gemäß § 23 Abs. 4 Studienförderungsgesetz kann die Kommission für Begabtenförderung im Interesse einer gleichmäßigen Aufteilung der Begabtenstipendien an der betreffenden Hochschule (Fakultät) eine bestimmte Zahl der zur Verfügung stehenden Begabtenstipendien den ordentlichen Hörern jeder der an dieser Hochschule (Fakultät) eingerichteten Studienrichtungen oder Gruppen von solchen zuweisen. Ein diesbezüglicher Beschluß ist spätestens zwei Monate vor Ablauf der Einreichfrist an der Amtstafel der Hochschule (Fakultät) kundzumachen.

Wie die Volksanwaltschaft im Prüfungsverfahren festgestellt hat, wurde ein solcher Beschluß an der Anschlagtafel der Technisch-Naturwissenschaftlichen Fakultät der Technischen Universität Wien für das Studienjahr 1978/79 nicht kundgemacht. Da es sich bei § 23 Abs. 4 Studienförderungsgesetz um eine Ermessensbestimmung handelt, kann aus der Unterlassung der Festlegung von weitergehenden Vergabekriterien durch eine Kommission für Begabtenförderung für sich allein kein Mißstand im Bereich der Verwaltung ersehen werden. Im vorliegenden Fall hat die Volksanwaltschaft jedoch festgestellt, daß die Kommission für Begabtenförderung an der Technisch-Naturwissenschaftlichen Fakultät der Technischen Universität Wien in ihrer Sitzung am 27. März 1979, in der auch das Ansuchen des Beschwerdeführers behandelt wurde, nach jenem Beschluß vorgegangen ist, der für das Studienjahr 1976/77 gefaßt und kundgemacht worden war.

Bei strikter Auslegung des § 24 Abs. 4 Studienförderungsgesetz hätte dieser Beschluß, um für das Studienjahr 1978/79 Gültigkeit zu erlangen, bis zum 1. Dezember des Jahres 1978 an der Anschlagtafel der Technisch-Naturwissenschaftlichen Fakultät der Technischen Universität Wien publiziert werden müssen. Die Volksanwaltschaft hat daher der Beschwerde in diesem Punkt Berechtigung zuerkannt. Durch die vorgeschriebene Publikation der Vergabegesichtspunkte soll nämlich den Studierenden eine Prüfung ihrer Reihung nach objektiven Gesichtspunkten ermöglicht werden.

Zwar wäre es im Belieben der Kommission gestanden, überhaupt keinen Beschluß nach § 23 Abs. 4 Studienförderungsgesetz zu fassen. Wenn aber dem Inhalt nach ein solcher Beschluß aus einem früheren Jahr angewendet wird, dann vertritt die Volksanwaltschaft die Auffassung, daß eine Verpflichtung zur Kundmachung besteht, um das Transparenzgebot des § 24 Studienförderungsgesetz zu erfüllen.

Der vom Beschwerdeführer erhobene Vorwurf, daß keine Reihungsunterlagen vorlägen, konnte im Prüfungsverfahren der Volksanwaltschaft nicht erhärtet werden, da die Volksanwaltschaft selbst in diese Unterlagen Einsicht genommen und dabei erst festgestellt hat, daß die Reihung aufgrund der Vergaberichtlinien 1976 erfolgt war, deren Publikation für das Studienjahr 1978/79 allerdings — wie bereits dargelegt — unterblieben war.

Die Volksanwaltschaft hat sich aber auch in der Sache selbst mit der Frage des vom Beschwerdeführer vorgelegten Leistungsnachweises auseinandergesetzt. Es ist richtig, daß — wie dies auch der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Judikatur festgestellt hat — die Bestimmungen des Studienförderungsgesetzes über die Begabtenstipendien streng und wörtlich auszulegen sind. Davon ausgehend ist die Volksanwaltschaft der Ansicht, daß die strengen Anforderungen umso mehr an jene Behörden zu stellen sind, die die Leistungsnachweise nach dem Studienförderungsgesetz auszustellen haben.

Im vorliegenden Fall war die vom Institutsvorstand zu erteilende Dissertationsbestätigung, für die an der Technischen Universität Wien ein Formularvordruck verwendet wird, in der Spalte nicht ausgefüllt, die den Zeitraum erkennen läßt, auf den sich die Bestätigung des sehr guten Fortganges der Dissertation bezieht. Das Bundesministerium für Wissenschaft und Forschung als Berufungsbehörde hat aus dieser unvollständigen Bestätigung den Schluß abgeleitet, daß sich die Bestätigung auf den Zeitpunkt ihrer Ausstellung beziehe und daher nicht geeignet sei, den Leistungsnachweis für das vergangene Studienjahr zu erbringen.

Die Volksanwaltschaft vermag sich dieser Wertung aus folgenden Überlegungen nicht anzuschließen: § 22 Abs. 5 StudFG verlangt den Nachweis des Studienerfolges des letztvergangenen Studienjahres, somit eines Zeitraumes. Folgt man der Auffassung, daß die Datierung ausschlaggebend sei, so kann sich bei strikter Interpretation die gegenständliche Dissertationsbestätigung nur auf einen Zeitpunkt, nämlich das Datum der Ausstellung, beziehen und wäre daher von vornherein nicht geeignet, den vom Gesetz geforderten Leistungsnachweis über einen bestimmten Zeitraum zu erbringen. Die zuständige Kommission für Begabtenförderung hätte daher die vom Beschwerdeführer vorgelegte unvollständige Bestätigung diesem unter Setzung einer Frist zur Behebung des Formgebrechens im Sinne des § 13 AVG 1950 zurückstellen müssen. Ein solches Formgebrechen liegt nämlich nach der Judikatur des VwGH auch dann vor, wenn eine Beilage nicht den an sie gestellten Erfordernissen entspricht (vgl. das Erk. d. VwGH vom 1. März 1960, Slg. Nr. 5224 A). Die Volksanwaltschaft hat daher auch in diesem Punkt der Beschwerde Berechtigung zuerkannt. Eine weitere Veranlassung durch die Volksanwaltschaft mußte deshalb unterbleiben, weil durch rechtskräftige Entscheidungen der zuständigen Kommission für Begabtenförderung die zur Verfügung stehenden Begabtenstipendien zur Gänze an andere Bewerber zugesprochen worden waren, denen hieraus Rechte erwachsen sind.

5.2 Unterschiedliche Beurteilung von Leistungsnachweisen bei Begabtenstipendien

VA Zl. 45 — B 5/79

BM Zl. 56 036/33-17/80

J. G. aus Wien führte bei der Volksanwaltschaft darüber Beschwerde, daß sein Antrag auf Zuerkennung eines Begabtenstipendiums von der Kommission für Begabtenförderung an der Fakultät für Raumplanung und Architektur an der Technischen Universität Wien abgelehnt worden sei, weil man bei der Behandlung seines Antrages von ihm vorgelegte Zeugnisse für den Leistungsnachweis nicht anerkannt habe. Bei anderen Studierenden —

wie beispielsweise bei R. Ch. — seien gleichartige Zeugnisse berücksichtigt und Begabtenstipendien zuerkannt worden. Die ungerechtfertigte Ablehnung seines Antrages und der Umstand, daß in gleichgelagerten Fällen Begabtenstipendien zuerkannt worden seien, stellten einen Mißstand im Bereich der Verwaltung dar.

Der im Prüfungsverfahren der Volksanwaltschaft um eine Stellungnahme zur Beschwerde ersuchte Bundesminister für Wissenschaft und Forschung führte zunächst zum Anspruch des Beschwerdeführers auf ein Begabtenstipendium aus, daß aufgrund der Bestimmungen des § 24 Abs. 2 lit. b Studienförderungsgesetz Zeugnisse über Prüfungen oder Lehrveranstaltungen mit Ausnahme von Vorlesungen im Ausmaß von wenigstens 10 Jahreswochenstunden (20 Semesterwochenstunden) mit der Durchschnittsnote von wenigstens 1,5 vorgelegt werden müßten. Da der Beschwerdeführer aber mehrere Zeugnisse über Vorlesungen vorgelegt habe, habe er den vom Gesetz geforderten Leistungsnachweis nicht erbringen können und es sei daher sein Antrag zu Recht abgelehnt worden.

Wie die Volksanwaltschaft unter Zugrundelegung von § 24 Abs. 2 lit. b Studienförderungsgesetz in Verbindung mit § 16 AHStG feststellte, waren die vom Beschwerdeführer vorgelegten Zeugnisse über die Vorlesungen „Licht und Farbe im Raum“, „Denkmalschutz“ und „Baurecht“ bei der Feststellung des Leistungsnachweises nicht zu berücksichtigen. Der Beschwerdeführer konnte daher keine Leistungsnachweise im Ausmaß von 20 Semesterwochenstunden vorlegen, die den gesetzlichen Bestimmungen entsprachen, weshalb der Beschwerde keine Berechtigung zukam.

Hinsichtlich der Zuerkennung eines Begabtenstipendiums in einem gleichgelagerten Fall hat die Volksanwaltschaft das Prüfungsverfahren amtswegig fortgesetzt und festgestellt, daß dem Studierenden R. Ch. entgegen den Bestimmungen des Studienförderungsgesetzes von der Kommission für Begabtenförderung an der Fakultät für Raumplanung und Architektur der Technischen Universität Wien tatsächlich ein Begabtenstipendium für das Studienjahr 1978/79 zuerkannt worden war. Diese gesetzwidrige Vergabe war offenbar auf eine unzureichende Prüfung des Leistungsnachweises zurückzuführen. Aus der unrichtigen Entscheidung der Kommission in einem anderen Fall kann aber der Beschwerdeführer für sich keinen Rechtsanspruch ableiten.

Die Volksanwaltschaft vertritt aber die Auffassung, daß bei der Zuerkennung von Begabtenstipendien nach der derzeit geltenden Gesetzeslage ein besonderer Sorgfaltsmaßstab bei der Prüfung der Anspruchsvoraussetzungen zugrunde zu legen ist, weil die Zuerkennung eines Begabtenstipendiums an einen Studierenden aufgrund der Kontingentierung die Abweisung eines anderen — berechtigten — Ansuchens zur Folge haben kann.

Auf diesen Umstand hat der Bundesminister für Wissenschaft und Forschung in dem unter Punkt 5.1. dargelegten Beschwerdefall selbst hingewiesen.

Die im gegenständlichen Fall festgestellte Fehlentscheidung der Behörde konnte durch eine Empfehlung der Volksanwaltschaft allerdings nicht behoben werden, da dem Studierenden R. Ch. aus dem rechtskräftigen Bescheid über die Verleihung des Begabtenstipendiums ein Recht erwachsen ist.

5.4 Ungerechtfertigte Nichtbewertung einer Klausurarbeit

VA Zl. 3 — B 5/80

BM Zl. 71 596/5-11/80

E. Sch. aus Linz führte bei der Volksanwaltschaft Beschwerde darüber, daß anlässlich der ersten Wiederholung eine schriftliche Teilprüfung im Rahmen der II. Diplomprüfung der betriebswirtschaftlichen Studienrichtung seine Arbeit nicht bewertet worden sei. Die Prüfung sei um 8.00 Uhr begonnen worden. Wenige Minuten danach habe die Prüfungsaufsicht bei ihm unerlaubte Unterlagen festgestellt, die er der Prüfungsaufsicht übergeben habe. Hierauf sei ihm die Fortsetzung der Arbeit gestattet worden. Die von ihm sodann fertiggestellte Arbeit sei jedoch nachträglich für ungültig erklärt worden. Er habe in dieser Sache bereits die Beschwerdekommision der Universität Linz befaßt, die dem Präses der Prüfungskommission einstimmig empfohlen habe, den Prüfer anzuweisen, die Benotung ohne Rücksicht auf den Erschleichungsversuch nur aufgrund des Inhaltes der Arbeit vorzunehmen, da im gegenständlichen Fall der Erschleichungsversuch nicht kausal im Zusammenhang mit Erfolg und Mißerfolg der Prüfung zu betrachten sei. Der Prüfer habe jedoch dieser Empfehlung keine Folge geleistet.

Die Volksanwaltschaft hat im Zuge des Prüfungsverfahrens nach Einholung einer Stellungnahme des Bundesministers für Wissenschaft und Forschung festgestellt, daß die Übergabe der unerlaubten Unterlagen tatsächlich unmittelbar nach Beginn der Prüfung erfolgte und offenbar auch deshalb die Fortsetzung der Arbeit gestattet wurde.

Der Bundesminister für Wissenschaft und Forschung führte in seiner Stellungnahme aus, daß in einem solchen Fall kein kausaler Zusammenhang zwischen dem offenkundig mißglückten Erschleichungsversuch und dem Prüfungserfolg bestehe. Er schloß sich damit der Ansicht der Beschwerdekommision an.

Bei dieser Sach- und Rechtslage gelangte die Volksanwaltschaft zu der Auffassung, daß der von E. Sch. erhobenen Beschwerde Berechtigung zukommt, weil in Fällen, in denen zwischen dem Erschleichungsversuch und dem Prüfungserfolg kein kausaler Zusammenhang besteht, eine extensive Auslegung des § 32 Allgemeines Hochschul-Studiengesetz nicht vertretbar erscheint. Eine weitere Veranlassung durch die Volksanwaltschaft konnte jedoch deshalb entfallen, da der Bundesminister für Wissenschaft und Forschung noch im Zuge des Prüfungsverfahrens den Präses der Prüfungskommission für die II. Diplomprüfung der betriebswirtschaftlichen Studienrichtung an der Sozial- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät der Universität Linz angewiesen hat, den Prüfer anzuweisen, die Benotung der schriftlichen Prüfungsarbeit nur aufgrund des Inhaltes dieser Arbeit umgehend vorzunehmen, wodurch der Beschwerdegrund behoben war.

5.4 Ungerechtfertigte Vorschreibung einer Zusatzprüfung

VA Zl. 15 und 24 — B 5/80

BM Zl. 68 391/6-14/80

G. D., U. K., P. Sp. aus Innsbruck und L. D. aus Wien führten in ihrer Beschwerde bei der Volksanwaltschaft aus, daß bisher an der Universität Innsbruck Griechischkenntnisse lediglich für Archäologen im Hauptfach verlangt worden seien, jedoch nicht für Archäologen im Nebenfach. Diese Praxis sei in einer durch Aushang kundgemachten „Studienordnung“ an

der Universität Innsbruck publiziert worden. Erst bei Verhandlungen mit dem Bundesministerium für Wissenschaft und Forschung im Zusammenhang mit der neuen Studienordnung habe sich herausgestellt, daß diese Praxis mit der Rechtslage in Widerspruch stehe und nach der geltenden Hochschulberechtigungsverordnung keine Unterscheidung zwischen Hauptfach und Nebenfach vorgesehen sei. Dies habe dazu geführt, daß von allen Studierenden der Fachrichtung „Kunstgeschichte“, die Archäologie als Nebenfach an der Universität Innsbruck studieren, nunmehr der Nachweis der Griechischkenntnisse verlangt werde. Diese Vorgangsweise stelle eine ungerechtfertigte Härte dar, wobei überdies noch darauf hingewiesen werde, daß auch nach Klärung mit dem Ministerium Nebenfachhörer ohne Griechischkenntnisse zum Rigorosum zugelassen worden seien.

Die Volksanwaltschaft holte im Zuge des Prüfungsverfahrens zunächst eine Stellungnahme des Bundesministers für Wissenschaft und Forschung ein, der darauf hinwies, daß für die „Klassische Archäologie“ Latein gemäß § 2 Abs. 1 lit. a der genannten Verordnung vor der Immatrikulation, Griechisch gemäß § 3 Abs. 1 lit. a vor Beginn des dritten einrechenbaren Semesters nachzuweisen sei. Für Kunstgeschichte sei Latein gemäß § 3 Abs. 1 lit. a vor Beginn des dritten anrechenbaren Semesters nachzuweisen. Die Hochschulberechtigungsverordnung sehe keine Möglichkeit vor, Ausnahmen von der Verpflichtung der Ablegung von Zusatzprüfungen zu erteilen oder Fristen zu erstrecken. Dem Bundesministerium für Wissenschaft und Forschung sei bekannt, daß in der Vergangenheit den Universitäten Fehler unterlaufen sind, und die Bestimmungen der Hochschulberechtigungsverordnung leider nicht in allen Fällen angewandt wurden; man könne jedoch aus den faktischen Fehlern keine gültige Norm ableiten. Nachdem dem Bundesministerium für Wissenschaft und Forschung diese Fehler bekanntgeworden seien, sei in mehreren Erlassen auf die Einhaltung der geltenden Bestimmungen hingewiesen worden. Wenn dennoch einige Studenten einen rechtskräftigen Studienabschluß ohne die Ablegung der vorgeschriebenen Zusatzprüfungen aufgrund eines Fehlers der Behörde erreicht hätten, sei den Bestimmungen des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes zufolge eine Abhilfe nicht mehr möglich. Sofern ein Studium noch nicht abgeschlossen sei, müsse die vorgeschriebene Zusatzprüfung verlangt werden.

Die Volksanwaltschaft vertrat dem gegenüber die Auffassung, daß nicht ausschließlich von der derzeit geltenden Hochschulberechtigungsverordnung 1975 auszugehen sei, sondern die vorgebrachten Beschwerden in jedem Einzelfall gesondert zu prüfen seien, da sich die Hochschulberechtigung des einzelnen Beschwerdeführers nach dem von ihm absolvierten Schultyp und dem Maturajahrgang richte und der zeitliche Geltungsbereich der Hochschulberechtigungsverordnung 1975 nicht alle Beschwerdeführer erfasse.

Die Volksanwaltschaft holte daher eine neuerliche Stellungnahme des Bundesministers für Wissenschaft und Forschung ein und stellte in Fortführung des Prüfungsverfahrens folgendes fest:

Bei der Beurteilung der Frage, ob für die Beschwerdeführer der Nachweis von Griechischkenntnissen zu erbringen ist, ist von folgenden Rechtsvorschriften auszugehen, die zur Veranschaulichung der im allgemeinen Teil kritisierten Kompliziertheit der Rechtslage vollständig angeführt werden:

1. Verordnung betreffend die Studienberechtigung der Mittelschüler, BGBl. Nr. 224/1928: Diese war mit Beginn des Studienjahres 1928/29 in Kraft getreten und wurde durch die nachfolgende Verordnung nicht außer Kraft gesetzt.
2. Verordnung betreffend die Studienberechtigungen der Abgänger der aufgrund der Mittelschulverordnung, BGBl. Nr. I Nr. 198/1934, eingerichteten Mittelschulen, BGBl. Nr. 112/1937: Diese Verordnung ist im Studienjahr 1942/43 in Kraft getreten und wurde ebenfalls durch keine nachfolgende Verordnung außer Kraft gesetzt.
3. Verordnung vom 28. Feber 1968, BGBl. Nr. 101, über die mit den Reifeprüfungen der Allgemeinbildenden und Berufsbildenden höheren Schulen verbundenen Berechtigungen zum Besuch von wissenschaftlichen Hochschulen (Hochschulberechtigungsverordnung): Diese Verordnung beruht bereits auf den Bestimmungen des Schulorganisationsgesetzes 1962 und ist daher nur auf Absolventen von höheren Schulen gemäß dem Schulorganisationsgesetz anzuwenden. Für die Abgänger von Schulen gemäß den Vorschriften vor dem Schulorganisationsgesetz blieben die damals geltenden Bestimmungen, insbesondere die Verordnung 1937, ausdrücklich in Kraft.
4. Hochschulberechtigungsverordnung 1975, BGBl. Nr. 356: Diese ist für die Absolventen von höheren Schulen gemäß dem Schulorganisationsgesetz bei einem Studienbeginn ab dem 1. September 1975 anzuwenden.

In Durchführung der bis dahin geltenden Hochschulberechtigungsverordnung 1968 hat das Bundesministerium für Unterricht mit Erlaß vom 28. Jänner 1969, Ministerialverordnungsblatt Nr. 21, eine Detailregelung bekanntgegeben. Danach findet die Hochschulberechtigungsverordnung aus dem Jahre 1968 auf die Maturanten der folgenden Maturajahrgänge Anwendung:

1. Neunstufige Formen (Humanistisches, Neusprachliches und Realistisches Gymnasium; Naturwissenschaftliches und Mathematisches Realgymnasium; Wirtschaftskundliches Realgymnasium für Mädchen) ab dem Maturajahrgang 1972;
2. Musisch-Pädagogisches Realgymnasium ab dem Maturajahrgang 1968;
3. Aufbaugymnasium und Aufbaurealgymnasium ab dem Maturajahrgang 1971;
4. Gymnasium und Realgymnasium für Berufstätige ab dem Maturajahrgang 1971;
5. Höhere Technische und Gewerbliche Lehranstalten ab dem Maturajahrgang 1951;
6. Handelsakademien ab dem Maturajahrgang 1968;
7. Höhere Lehranstalt für Wirtschaftliche Frauenberufe ab dem Maturajahrgang 1968;
8. Höhere Land- und Forstwirtschaftliche Lehranstalten: Hier gibt es verschiedene, auf die einzelnen Schulen abgestimmte Wirksamkeitsdaten.

Nach diesen Kriterien war sodann für die einzelnen Studierenden die Lösung der Frage des Nachweises der Griechischkenntnisse in rechtlich einwandfreier Weise möglich. Es wurde dabei festgestellt, daß von den derzeit an der Universität Innsbruck in Betracht kommenden Studierenden V. K. und I. D. den Griechischnachweis nicht erbringen müssen. Die Studierenden H. H., P. Sp., Ch. St. und U. K. haben den Nachweis der griechischen Sprache zu erbringen. Die Studierende E. W.-P. hat den Nachweis nur dann nicht zu erbringen, wenn sie ihre Reifeprüfung vor dem Maturajahrgang 1968 abgelegt hat.

Die seinerzeit getroffene Anordnung, daß die eingangs erwähnten Beschwerdeführer in jedem Falle den Nachweis der Kenntnis der griechischen Sprache zu erbringen hätten, entsprach daher nicht der Rechtslage und wurde von der Volksanwaltschaft als Mißstand im Bereich der Verwaltung festgestellt. Dem Bundesminister für Wissenschaft und Forschung wurde daher gemäß § 3 des Bundesgesetzes über die Volksanwaltschaft empfohlen, im Wege seines Aufsichtsrechtes dafür Sorge zu tragen, daß bei der Beurteilung des Nachweises der Griechischkenntnisse hinsichtlich der Beschwerdeführer dem Ergebnis des Prüfungsverfahrens Rechnung getragen wird. Dieser Empfehlung hat der Bundesminister für Wissenschaft und Forschung in der Folge entsprochen.

Die Volksanwaltschaft vertritt über den Anlaßfall hinaus die Auffassung, daß die Rechtslage aufgrund der Vielfalt der auf dem Gebiet der Hochschulberechtigung geltenden Rechtsnormen für den Studierenden nicht mehr durchschaubar ist und — wie der Verlauf des Prüfungsverfahrens gezeigt hat — daher selbst die mit der Vollziehung der Bestimmungen auf diesem Rechtsgebiet betrauten Behörden zunächst zu keiner rechtlich einwandfreien Beurteilung gelangt sind. Die Volksanwaltschaft hält aus diesem Grunde eine Bereinigung dieses in zahlreichen Normen mit unterschiedlichem sachlichen und zeitlichen Geltungsbereich aufgesplitterten Rechtsbereiches im Interesse der Rechtssicherheit für erforderlich.

Der Bundesminister für Wissenschaft und Forschung teilte der Volksanwaltschaft hiezu mit, daß an einer Lösung der Probleme im Zusammenhang mit der Hochschulberechtigung gearbeitet werde und in Kürze eine wesentlich vereinfachte Regelung in Kraft gesetzt werden solle. Die Volksanwaltschaft wird jedenfalls dem gegenständlichen Problemkreis auch weiterhin ihre Aufmerksamkeit zuwenden.

5.5 Organisatorische Mißstände bei der Zulassung zur Berufsreifeprüfung VA Zl. 29 — B 5/80 BM Zl. 64 552/3-15/80

W. Sch. führte bei der Volksanwaltschaft zunächst am 30. Oktober 1980 darüber Beschwerde, daß durch die Amtswirtschaftsstelle der Universität Wien das Verfahren über seine Zulassung zur Berufsreifeprüfung verschleppt worden sei. Er habe am 19. Mai 1980 das Zulassungsansuchen eingebracht, wobei ihm eröffnet worden sei, daß er aller Voraussicht nach zum Herbsttermin 1980 die Berufsreifeprüfung ablegen könne. Auf eine im Juli erfolgte telefonische Anfrage habe ihm der zuständige Beamte mitgeteilt, daß er mit Sicherheit für den Herbsttermin vorgesehen sei und die Zustellung des Zulassungsbescheides umgehend veranlaßt werde. Da er bis September 1980 den Bescheid noch nicht erhalten hatte, habe er neuerlich

urgiert und sei — ebenso wie bei seiner persönlichen Vorsprache am 8. Oktober 1980 — darauf hingewiesen worden, daß er in den nächsten Tagen eine Verständigung erhalten werde. Auf den Hinweis des Beschwerdeführers, daß die Zeit dränge, da die Anmeldung zur Berufsreifeprüfung vier Wochen vor dem Prüfungstermin erfolgen müsse, sei ihm mitgeteilt worden, daß es sich nur um eine Formalvorschrift handle und seiner Zulassung zum Herbsttermin 1980 kein Hindernis entgegenstünde. Da auch in der Folge keine Verständigung eingelangt sei, habe er am 17. Oktober und am 23. Oktober 1980 neuerlich telefonisch urgiert. Anlässlich des zweiten Telefonates habe man ihm dann eröffnet, daß die Ablegung der Prüfung aus zeitlichen Gründen wahrscheinlich erst im Frühjahrstermin 1981 möglich sein werde. Es bleibe ihm aber unbenommen, trotz des fehlenden Bescheides die Anmeldung vorzunehmen; man werde sich bemühen, noch einen Prüfungstermin im Herbst zu finden.

In der mangelhaften organisatorischen Vorbereitung der Berufsreifeprüfung durch Organe der Universität Wien liege daher ein Mißstand im Bereich der Verwaltung.

Die Volksanwaltschaft hat aufgrund dieser Beschwerde ein Prüfungsverfahren eingeleitet und den Bundesminister für Wissenschaft und Forschung um Stellungnahme ersucht. Nach Einleitung des Prüfungsverfahrens wandte sich der Beschwerdeführer nochmals telefonisch an die Volksanwaltschaft und teilte zunächst mit, daß er zwar nun zum Herbsttermin die Berufsreifeprüfung ablegen könne, daß jedoch mehrfach Terminverlegungen vorgenommen worden seien, sodaß er entweder unverrichteter Dinge nach Hause fahren müsse oder mit unzumutbaren Wartezeiten unter der nervlichen Anspannung der Prüfungssituation belastet worden sei.

Der Bundesminister für Wissenschaft und Forschung teilte dazu mit, daß der Beschwerdeführer am 21. November 1980 die Berufsreifeprüfung bestanden habe und stellte im übrigen außer Zweifel, daß den Urgezen des Beschwerdeführers zu wenig Rechnung getragen worden sei. Das im Falle des Beschwerdeführers eingetretene Fehlverhalten von Organen der Universität Wien wurde mit der Arbeitsbelastung während der Inskriptionszeit sowie durch den Umstand begründet, daß für die Durchführung der Berufsreifeprüfung im Herbst 1980 die Koordination von 30 Prüfern an sechs Nachmittagen unter Berücksichtigung der Terminpläne der Prüfer erforderlich gewesen sei. Gleichzeitig wurde das Bedauern über den Anlaß der Beschwerde ausgedrückt und die Zusicherung abgegeben, daß die Direktion der Universität Wien in Zukunft die Verfahren zur Durchführung der Berufsreifeprüfung beschleunigen werde.

Die Volksanwaltschaft hat der Beschwerde des W. Sch. aufgrund des erhobenen Sachverhaltes Berechtigung zuerkannt und vertritt die Auffassung, daß organisatorische Mängel, wie sie im vorliegenden Beschwerdefall zutage getreten sind, einen Mißstand im Bereich der Verwaltung darstellen. Bei allem Verständnis für die Belastung des Universitätspersonals zur Inskriptionszeit kann es doch dem einzelnen nicht zugemutet werden, daß derartige Mängel sich zu seinen Lasten auswirken, wobei die spezifische Belastung durch die Prüfungssituation mit in Betracht zu ziehen ist.

Im Hinblick auf die Zusicherung des Bundesministers für Wissenschaft und Forschung waren weitere Veranlassungen durch die Volksanwaltschaft nicht erforderlich.

Aufgabenbereich des Volksanwaltes Gustav Zeillinger:

Dem Volksanwalt Gustav Zeillinger obliegen:

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

Bundesministerium für Finanzen;

Bundesministerium für Handel, Gewerbe und Industrie;

Bundesministerium für Inneres;

Bundesministerium für Justiz;

Bundesministerium für Landesverteidigung.

Volksanwalt Zeillinger hatte im Berichtszeitraum vom 1. Jänner bis 30. Juni 1980 den Vorsitz der Volksanwaltschaft inne.

1 Bundesministerium für Finanzen

Allgemeines

Im Berichtszeitraum wurden 465 Beschwerden, die den Vollziehungsbe- reich des Bundesministers für Finanzen betrafen, an die Volksanwaltschaft herangetragen. Dies bedeutet ein Ansteigen der Zahl der Eingaben um mehr als ein Drittel im Vergleich zum vergangenen Berichtszeitraum.

Wie auch in den vorangegangenen Jahren, bildeten Beschwerden über Lohnsteuernachforderungen aufgrund des amtswegigen Jahresausgleiches einen Schwerpunkt. Bezieht ein Arbeitnehmer während eines Kalenderjahres zumindest zeitweise gleichzeitig von zwei oder mehreren Arbeitgebern Einkünfte, deren Summe 100 000 S im Jahr übersteigt, so hat das Finanzamt einen Jahresausgleich durchzuführen. Viele Arbeitnehmer, insbesondere Pensionisten, sind über diesen Umstand nicht informiert, zumal für sie keine Verpflichtung besteht, einen Jahresausgleich zu beantragen. Da die Finanzbehörde oftmals jahrelang untätig bleibt, ergibt sich — wie die vorgebrachten Beschwerden gezeigt haben — eine Nachforderung für mehrere Jahre, die die Zahlungskraft des einzelnen vielfach übersteigt. Die Volksanwaltschaft mußte in diesen Fällen feststellen, daß die Vorgangsweise zwar den gesetzlichen Vorschriften nicht widerspricht, aber eine Härte darstellt, die durch Gewährung von Ratenzahlungen nur unzureichend gemildert wird. Durch das Abgabenänderungsgesetz 1980 wurde zwar insofern eine Neuerung vorgenommen, als nunmehr auch die bisher ausgenommenen Träger der gesetzlichen Sozialversicherung verpflichtet sind, dem Finanzamt einen Lohnzettel für jene Arbeitnehmer zu übergeben,

die keine oder eine Zweite (bzw. Dritte usw.) Lohnsteuerkarte vorgelegt haben. Durch diese Neuregelung wird das Finanzamt früher in die Lage versetzt, einen amtswegigen Jahresausgleich durchzuführen, sodaß eine mehrere Jahre rückwirkende Vorschreibung nicht mehr im derzeitigen Ausmaß vorkommen dürfte. Das Abgabenänderungsgesetz hat jedoch die seit 1974 bestehende Betragsgrenze von 100 000 S unverändert gelassen. Über diese Fixierung des Betrages wurde bei der Volksanwaltschaft vielfach Beschwerde geführt, da diese Grenze nicht den seither gestiegenen Lebenshaltungskosten, aber auch Einkünften Rechnung trage und daher eine Verschlechterung der steuerlichen Situation gegenüber 1974 bedeute. Die Volksanwaltschaft gibt daher zu erwägen, die für den amtswegigen Jahresausgleich geltende Grenze von 100 000 S den geänderten Verhältnissen anzupassen.

Im Zusammenhang mit der Fixierung von Betragsgrenzen war auch — wie schon in den vorangegangenen Jahren — die Mietzinsbeihilfe Gegenstand von Beschwerden. Die Mietzinsbeihilfe wird besonders einkommensschwachen Bürgern gewährt, wenn zum Beispiel der Hauptmietzins nach einem Verfahren gemäß § 7 Mietengesetz um mehr als das Vierfache erhöht wurde. Die Beihilfe wird zumeist für einen Zeitraum von mehreren Jahren zugesprochen, wobei der Begünstigte aufgrund des Gesetzes verpflichtet ist, jede maßgebliche Änderung seines Einkommens der Finanzbehörde bekanntzugeben, da ab einer bestimmten Betragsgrenze kein Anspruch mehr zusteht. Diese Verpflichtung ist jedoch für den Rechtsunkundigen dem vorgedruckten Bescheidformular nicht zu entnehmen, wobei überdies auch eine rechnerische Kontrolle durch den Betroffenen mangels ausreichender Bescheidbegründung zumeist gar nicht möglich wäre. Die Volksanwaltschaft hat daher bereits in ihrem Zweiten Bericht an den Nationalrat angeregt, Vorsorge zur Vermeidung von Härtefällen zu treffen, die durch eine hohe Rückforderung entstehen, wobei als erster Schritt eine ausreichende Information im Bescheid, der derzeit nur eine Gesetzeszitation in Form von Paragraphen enthält, denkbar wäre. Nach Information der Volksanwaltschaft ist in diesem Bereich bis heute keine Änderung eingetreten. In einem der Volksanwaltschaft vorgebrachten Fall hatte der Beschwerdeführer, dem 1977 eine Mietzinsbeihilfe von 675 S zugesprochen worden war, 1980 Selbstanzeige erstattet, als er von Bekannten aus deren Erfahrung darauf aufmerksam gemacht wurde, daß oft schon geringe Einkommensveränderungen den Anspruchsverlust nach sich ziehen können. Die Finanzbehörde forderte darauf eine zwei Jahre zu Unrecht bezogene Mietzinsbeihilfe in der Höhe von 16 200 S zurück, was den Beschwerdeführer vor unlösbare Probleme stellte. Da die Volksanwaltschaft ihn aufklären mußte, daß die Entscheidung dem Gesetz entsprach, führte er Beschwerde über die seit 1974 unveränderten Einkommensgrenzen, die den Kreis von möglichen Begünstigten von Jahr zu Jahr verkleinerten. Die Volksanwaltschaft stellt dazu fest, daß nunmehr durch das Abgabenänderungsgesetz mit Wirkung vom 1. Jänner 1981 die Einkommensgrenzen von 60 000 S auf 85 000 S beziehungsweise die Hinzurechnungsbeträge für weitere Personen von 17 000 S auf 20 000 S und von 5 000 S auf 6 500 S erhöht wurden. Unabhängig davon regt die Volksanwaltschaft neuerlich an, durch geeignete organisatorische Maßnahmen Vorsorge zu treffen, damit Härtefälle, wie sie durch mehrere Monate oder Jahre rückwirkend vorgeschriebene Nachforderungen entstehen, in Zukunft vermieden werden.

Organisatorische Unzulänglichkeiten waren es auch, die von Beschwerdeführern insbesondere vor dem Ablauf bestimmter Fristen bei Finanzämtern festgestellt wurden. Aufgrund der für viele Bürger nicht mehr durchschaubaren gesetzlichen Regelungen über Zuständigkeiten, aber auch des materiellen Rechtes, haben diese Bürger das Bedürfnis, ihre Anträge bei der Finanzbehörde persönlich abzugeben, um dabei notwendige Rückfragen stellen zu können. Dazu kommt, daß die Bearbeitungsdauer bei schriftlichen Eingaben oft einen langen Zeitraum in Anspruch nimmt und durch eine nicht rechtzeitig wahrgenommene Unzuständigkeit Ansprüche verlorengehen. In diesem Zusammenhang wurde Beschwerde darüber geführt, daß sowohl die örtlichen Gegebenheiten an bestimmten Finanzämtern als auch die Wartezeiten unzumutbar seien. Die Volksanwaltschaft konnte sich von der Berechtigung dieser Beschwerden durch Lokalaugenscheine überzeugen. Neben räumlichen Unzukömmlichkeiten mußte die Volksanwaltschaft feststellen, daß auch die angegebenen Zeiten des Parteienverkehrs insofern nicht der Realität entsprachen, da — ohne daß dies geeignet bekanntgemacht wird — bereits vor 7.00 Uhr Früh Nummern an die Wartenden vergeben werden. Der im Vertrauen auf die verlaubliche Parteienverkehrszeit (8.00 bis 12.00 Uhr) später erscheinende Steuerpflichtige muß oft unverrichteter Dinge wieder heimkehren. Dazu kommt, daß zum Beispiel die Lohnsteuerstelle des Finanzamtes Wien 3, Vordere Zollamtsstraße, über keine Einlaufstelle verfügt und der Antragsteller sich zum nächsten Finanzamt in den 2. Bezirk bemühen muß, möchte er eine Eingangsbestätigung seines Anbringens erhalten. Die Volksanwaltschaft ist der Auffassung, daß derartige organisatorische Mißstände dringendst der Abhilfe bedürfen und wird die Lösung des Problems im Auge behalten.

Im Zusammenhang mit mangelnder Organisation ist auf jene Beschwerden hinzuweisen, die eine lange Verfahrensdauer zum Gegenstand hatten. Als Begründung dafür hat der Bundesminister für Finanzen dabei immer wieder Arbeitsüberlastung und Personalknappheit ins Treffen geführt, wobei in den bei der Volksanwaltschaft anhängig gemachten Beschwerdefällen der Beschwerdegrund zumeist behoben werden konnte. Die Volksanwaltschaft vertritt die Auffassung, daß Mängel in der Organisation und Koordination nicht zu Lasten des Bürgers gehen dürfen und keinesfalls als Rechtfertigung für die Verletzung der Entscheidungspflicht, wie sie in zahlreichen Fällen festgestellt wurde, gelten kann. Vielmehr müßten sich die Oberbehörden gerade durch die festgestellte Arbeitsüberlastung veranlaßt sehen, durch organisatorische Änderungen Abhilfe zu schaffen. Im Finanzbereich ist mit der Versäumung von Fristen — deren Ursache wiederholt in der langen Bearbeitungsdauer der Behörde gelegen war — oft ein finanzieller Nachteil verbunden. Die Volksanwaltschaft ist daher der Auffassung, daß insbesondere zum Zweck der Zuständigkeitsprüfung vor Ablauf von Antragsfristen ein Organisationsplan erarbeitet werden müßte, der Fehlleistungen, wie sie zum Beispiel unter 1.4. dargestellt werden, in Zukunft vermeiden läßt.

In einigen Prüfungsverfahren wurde ein Mangel an der notwendigen Sorgfalt bei der Durchführung von Abgabenverfahren festgestellt. Der Volksanwaltschaft scheint aber auch der Hinweis auf folgendes Problem notwendig: Aufgrund der Bestimmungen der Bundesabgabenordnung kann die bescheiderlassende Behörde ihren Bescheid ändern oder zurücknehmen; die Oberbehörde kann Bescheide in Ausübung ihres Aufsichtsrechtes aufhe-

ben. Der Gesetzgeber hat mit diesen Regelungen bewußt Ausnahmen von der materiellen Rechtskraft normiert, um ein Mittel zur Wiedergutmachung begangenen Unrechtes zu schaffen. Die Volksanwaltschaft vertritt dazu die Auffassung, daß die Behörde von diesen Möglichkeiten bei Feststellung der Unrichtigkeit eines Bescheides immer Gebrauch machen sollte und nicht nur dann, wenn eine derartige Maßnahme im Interesse des Fiskus liegt. Ein Fall, in dem die Behörde nicht bereit war, trotz festgestellter Unrichtigkeit von Amts wegen tätig zu werden, wird unter 1.3 dargestellt.

Weitere Beschwerden betrafen die Dauer der Verfahren nach dem Aushilfefgesetz und dem Entschädigungsgesetz CSSR, welchen im Hinblick auf das zumeist schon hohe Alter der Betroffenen besondere Bedeutung beizumessen ist. Dabei sind auch Beschwerden im Zusammenhang mit dem Verteilungsgesetz Polen zu erwähnen, wobei in diesen Fällen die Verzögerung der Auszahlung der noch offenen Restbeträge an die Anspruchsberechtigten darin begründet ist, daß der endgültige Verteilungsplan im Hinblick auf einige beim Verfassungsgerichtshof anhängige Beschwerden nicht erstellt werden konnte. Wie der Bundesminister für Finanzen mitteilt, sei nunmehr mit der Feststellung der endgültigen Entschädigungsbeträge ab Juni 1981 zu rechnen.

Auch in diesem Berichtszeitraum betrafen zahlreiche Beschwerden die steuerlich unterschiedliche Behandlung einer Unterhaltsleistung, je nachdem, ob sie mittels Urteils oder gerichtlichen Vergleichs festgesetzt wurde. Die Volksanwaltschaft hat auf diese Problematik auch in dem das Bundesministerium für Justiz betreffenden Berichtsteil hingewiesen und hält eine Lösung für dringend geboten.

Einzelfälle

- 1.1. Unrichtige Beurteilung bei der Gewährung einer Schulfahrtbeihilfe**
 VA Zl. 223 — Z 1/79 BM Zl. V — AP 148/79

J. L., Laakirchen, führte bei der Volksanwaltschaft Beschwerde darüber, daß ihm vom Finanzamt Gmunden die Schulfahrtbeihilfe in zu geringem Ausmaß gewährt worden sei. Die Wegstrecke, die das Finanzamt der Entscheidung zugrunde gelegt habe, sei zwar unbestritten die kürzeste, doch für seinen Sohn im Hinblick auf die sich dabei ergebenden Wartezeiten unzumutbar.

Die Volksanwaltschaft stellte im Prüfungsverfahren folgendes fest:

Im Hinblick auf die Entlegenheit seines Wohnortes hat der Sohn des Beschwerdeführers zum Zweck des Schulbesuches eine Zweitunterkunft. In diesen Fällen steht aufgrund des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 unter bestimmten Voraussetzungen eine Schulfahrtbeihilfe zu, wobei für die Höhe die Entfernung zwischen Hauptwohntort und Zweitunterkunft maßgeblich ist. Diese Entfernung ist aufgrund des Gesetzes nach der Wegstrecke des zwischen den Orten verkehrenden öffentlichen Verkehrsmittels zu messen. Das Finanzamt Gmunden hat nach dem Fahrplan als kürzeste Wegstrecke zwischen Haupt- und Zweitwohnsitz eine mit öffentlichem Verkehrsmittel zurückzulegende Wegstrecke ermittelt, bei der der Schüler am Samstag erst spät abends ankommen konnte und, um den Schulunterricht am Montag zu besuchen, bereits am Sonntag wieder abfahren hätte

müssen. Darüber hinaus hätte er bei dieser Verkehrsverbindung eineinhalb Stunden Wartezeit in Gmunden — ohne Warteraum, wie der Beschwerdeführer mitteilte — in Kauf nehmen müssen. Die vom Beschwerdeführer beantragte Wegstrecke ist zwar um etwa 20 km länger, doch ist es dem Schüler dabei möglich, bereits Samstag nachmittags zu Hause zu sein und erst Montag Früh wieder in die Schule zu fahren. Das Finanzamt Gmunden wies trotz dieser Argumente das Mehrbegehren ab.

Der um Stellungnahme ersuchte Bundesminister für Finanzen vertrat dazu die Auffassung, daß die Entfernung nach der Wegstrecke jenes Verkehrsmittels zu messen ist, das im Hinblick auf Fahrzeit, Wartezeiten, Anschlußmöglichkeiten usw. üblicherweise benutzt wird. Da das Finanzamt bei seiner Entscheidung gegen diese Rechtsansicht verstoßen hatte, erteilte der Bundesminister für Finanzen der Finanzlandesdirektion für Oberösterreich die Weisung, den in Beschwerde gezogenen Bescheid zu beheben und zu veranlassen, daß dem Beschwerdeführer die Differenz auf die höhere Schulfahrtbeihilfe überwiesen werde. Damit war der Grund der berechtigten Beschwerde behoben. Nach Ansicht der Volksanwaltschaft sollte den nachgeordneten Dienststellen die Rechtsansicht des Bundesministeriums für Finanzen im Erlaßwege zur Kenntnis gebracht werden, um in Hinkunft Fehlentscheidungen, wie sie im Beschwerdefall getroffen wurden, zu vermeiden.

1.2. Weisungswidriger Bescheid; aktenwidrige Auskunft der Finanzbehörde

VA Zl. 262 — Z 1/79

BM Zl. V — AP 78/80

Aufgrund einer Beschwerde des R. H., Wien, war von der Volksanwaltschaft ein Prüfungsverfahren im Hinblick auf einen von der Finanzbehörde festgestellten Abgabenrückstand in der Höhe von zirka 46 000 S durchgeführt worden. Da die Prüfung ergeben hatte, daß die Einhebung des gesamten Abgabenrückstandes unbillig wäre, hatte der Bundesminister für Finanzen im Jänner 1980 dem Finanzamt für den 12., 13., 14. und 23. Bezirk die Weisung erteilt, dem Beschwerdeführer auf ein entsprechendes Ansuchen hin, nach Bezahlung eines Betrages von 10 000 S in Monatsraten zu 800 S, die restlichen Rückstände nachzusehen.

Nachdem die Volksanwaltschaft in diesem Sinne den Beschwerdeführer informiert hatte, brachte dieser am 25. März 1980 ein entsprechendes Ansuchen ein. Mit Bescheid vom 14. Mai 1980, der sich im übrigen unrichtigerweise auf einen Antrag vom 24. April 1980 bezog, wurde dem Beschwerdeführer keine Nachsicht, sondern eine Zahlungserleichterung in drei Monatsraten zu je 10 000 S und einer Monatsrate zu 11 472 S gewährt.

Anfang Juni wandte sich R. H. darauf neuerlich an die Volksanwaltschaft und führte Beschwerde darüber, daß die Finanzbehörde sein Ansuchen entgegen die ihm zur Kenntnis gebrachte Weisung des Bundesministers für Finanzen erledigt habe.

Daraufhin nahm die Volksanwaltschaft telephonisch Kontakt mit dem zuständigen Finanzamt auf und erhielt die Auskunft, die entsprechende ministerielle Weisung sei erst einige Tage zuvor, jedenfalls aber nach Erlasung des Bescheides, eingelangt. Nunmehr werde eine Berichtigung durchgeführt werden.

Der um Stellungnahme ersuchte Bundesminister für Finanzen stellte dazu fest, daß die Weisung bereits am 4. Feber 1980 beim Finanzamt eingelangt und der Bescheid vom 14. Mai 1980 daher auf einen bedauerlichen Fehler zurückzuführen sei. Das Finanzamt habe jedoch am 12. Juni 1980 einen neuen Bescheid erlassen, der nunmehr der Weisung Rechnung trage.

Die Volksanwaltschaft nahm daraufhin Akteneinsicht und stellte fest, daß die ministerielle Weisung tatsächlich bereits am 4. Feber eingelangt war und die Auskunft des Finanzamtes vom Juni 1980 daher den Tatsachen nicht entsprach. Vielmehr sollte diese unrichtige Auskunft offenbar die Erledigung des Nachsichtsansuchens rechtfertigen, die wider die im Akt befindliche Weisung des Bundesministers für Finanzen erfolgt war. Auch war aufgrund der Akteneinsicht festzustellen, daß das gesamte Verfahren nicht mit jener Sorgfalt geführt worden war, die Voraussetzung für das Funktionieren einer ordnungsgemäßen Verwaltung ist, was im übrigen auch vom Bundesminister für Finanzen in einem Erlaß vom 18. Juli 1980 an die Finanzlandesdirektion für Wien, Niederösterreich und Burgenland festgehalten wurde. Nur durch diese nachlässige Arbeitsweise konnte es geschehen, daß das Finanzamt die im Akt befindliche Note der Finanzlandesdirektion übersah, in welcher die Weisung des Bundesministers für Finanzen zur Kenntnis gebracht wurde.

Dies legt aber auch den Schluß nahe, daß der Erledigung des Antrages nicht jene notwendige Prüfung des Falles vorangegangen ist, die eine unerläßliche Entscheidungsgrundlage für die Gewährung oder Ablehnung eines Nachsichtsansuchens ist. Eine Nachsicht ist nämlich dann zu gewähren, wenn die Einhebung der Abgabenschuldigkeiten „nach der Lage des Falles unbillig wäre“. Dies setzt selbstverständlich ein ordnungsgemäßes Ermittlungsverfahren der Behörde voraus, in dem sowohl objektive als auch subjektive Momente zu berücksichtigen sind, um die Frage der Unbilligkeit feststellen zu können. Bei der gegebenen Aktenlage muß die Volksanwaltschaft davon ausgehen, daß die Behörde das Nachsichtsansuchen ohne Ermittlungen abgelehnt hat, womit sie dem Gesetzesauftrag nicht nachgekommen ist. Die Entscheidung nahm nach Auffassung der Volksanwaltschaft einzig auf das Interesse des Staates an der Einbringung der Abgaben Bedacht, ohne, wie das Gesetz es in einem solchen Fall vorsieht, dieses gegen das Interesse des Abgabenschuldners abzuwägen. Dieser Eindruck wird im Beschwerdefall durch die Tatsache unterstrichen, daß der Bescheid, obwohl er dem Ansuchen nicht Rechnung trägt, keine Begründung enthält.

Aufgrund all dieser Erwägungen stellte die Volksanwaltschaft in dem in Beschwerde gezogenen Bescheid einen Mißstand fest, ebenso wie in dem Umstand, daß vom Finanzamt eine aktenwidrige Auskunft erteilt worden war.

Im Hinblick darauf, daß die erforderlichen Maßnahmen noch im Zuge der Prüfung durch die Volksanwaltschaft gesetzt wurden, konnte eine weitere Veranlassung unterbleiben.

1.3. Unrichtige Eintragung von Sonderausgaben; Nichtbehebung des Bescheides
VA Zl. 127 — Z 1/80 BM Zl. V — AP 56/80

J. Sch., St. Andrä-Wördern, führte bei der Volksanwaltschaft Beschwerde darüber, daß das Finanzamt Tulln seine im Jahre 1979 getätigten Sonder-

ausgaben auf der Lohnsteuerkarte für 1980 eingetragen habe und auch auf seinen Vorhalt hin den Fehler nicht korrigiere.

Die Volksanwaltschaft stellte im Prüfungsverfahren folgendes fest:

Seit 1976 beantragte Sch. regelmäßig beim Finanzamt Tulln die Eintragung von Freibeträgen auf seiner Lohnsteuerkarte. Auch am 31. Jänner 1980 stellte er einen derartigen Antrag unter Anschluß der Zahlungsnachweise für das Jahr 1979, legte aber irrtümlich die Lohnsteuerkarte für die Jahre 1980/81/82 bei. Trotz der vorgelegten Nachweise für das Jahr 1979 trug die Finanzbehörde die Freibeträge in die Lohnsteuerkarte für das Jahr 1980 ein.

Der um Stellungnahme ersuchte Bundesminister für Finanzen stellt dazu fest, daß das Finanzamt aus der Aktenlage und den Beilagen hätte erkennen müssen, für welches Kalenderjahr der Antrag gelten sollte, ebenso im Hinblick auf die bisher gestellten Anträge.

Die Volksanwaltschaft schließt sich dieser Überlegung an, stellt aber darüber hinaus fest, daß die Finanzbehörde bei der Ermittlung der Grundlagen für die Bescheiderlassung nicht die notwendige Sorgfalt angewendet hat. Selbst wenn die Behörde nämlich Zweifel daran gehabt haben sollte, für welches Jahr der Antrag zu werten war — was nach Ansicht der Volksanwaltschaft aufgrund der beigelegten Zahlungsnachweise außer Zweifel stand —, so wäre sie aufgrund der Bestimmungen der Bundesabgabenordnung verpflichtet gewesen, den Abgabepflichtigen zu veranlassen, die Zweifel zu beseitigen beziehungsweise ihn unter Bekanntgabe der Bedenken zur Aufklärung bestimmter Angaben aufzufordern. Trotz dieser amtswegigen Ermittlungspflicht unternahm die Finanzbehörde nichts, um die notwendige Klärung herbeizuführen, sodaß nach Auffassung der Volksanwaltschaft schon in dieser Mangelhaftigkeit ein Mißstand gelegen ist. Die Behörde erließ infolgedessen einen Bescheid für einen Zeitraum, in welchem die die Begünstigung begründenden Zahlungen nicht geleistet worden waren. Die Volksanwaltschaft stellt daher fest, daß der Bescheid des Finanzamtes Tulln vom 17. März 1980 einen Mißstand darstellt.

Als der Beschwerdeführer den Fehler der Finanzbehörde erkannte, sprach er persönlich beim Finanzamt vor, um die Sache richtigzustellen, was vom Bundesminister für Finanzen in seiner Stellungnahme nicht bestritten wird. Obwohl die Finanzbehörde ab diesem Augenblick von der Unrichtigkeit des Bescheides Kenntnis hatte, machte sie nicht von der Möglichkeit des § 294 der Bundesabgabenordnung Gebrauch, den Bescheid zu beheben.

Die Änderung und Zurücknahme von Begünstigungsbescheiden ist im Ermessen der Behörde gelegen, und dem Abgabepflichtigen kommt darauf kein Anspruch zu. Die Volksanwaltschaft ist jedoch der Auffassung, daß die Behörden ihr Ermessen im Sinne einer ordnungsgemäßen Verwaltung zu üben haben. Wenn nämlich die Behörde eine relevante Gesetzeswidrigkeit eines Bescheides wahrnimmt, so hat sie mit der Aufhebung des bereits rechtskräftigen Bescheides vorzugehen. In den Augen der Staatsbürger geschieht dies aber vor allem dann, wenn die Auswirkungen fiskalisch günstig sind. Wenn in anderen Fällen, wie auch im vorliegenden, der Fiskus kein Interesse an einer Änderung hat und daher von gesetzlichen Möglichkeiten einer Bereinigung nicht Gebrauch gemacht wird, so ist eine derartige Vorgangsweise geeignet, einen Mißklang in das vom Gesetzgeber erstrebte

Vertrauensverhältnis zwischen Abgabepflichtigem und seiner zuständigen Behörde zu tragen und so zu Konfliktsituationen zu führen. Die Volksanwaltschaft sieht es als ihre Aufgabe, einen Sachverhalt nicht nur unter dem Blickwinkel eines bestehenden Anspruches eines Staatsbürgers zu betrachten, sondern alle Aspekte eines Verwaltungshandelns in ihre Prüfung mit einzubeziehen. Die Volksanwaltschaft hat daher in der Untätigkeit der Finanzbehörde, nachdem sie vom Abgabepflichtigen über die Unrichtigkeit des Bescheides in Kenntnis gesetzt worden war, einen Mißstand im Bereich der Bundesverwaltung festgestellt. Da der Bundesminister für Finanzen im Wege seines Aufsichtsrechtes die Weisung gab, den Bescheid zu beheben und damit der Beschwerdegrund im Zuge des Prüfungsverfahrens behoben wurde, konnte eine weitere Maßnahme entfallen.

1.4. **Verfahrensverzögerung bei der Entscheidung über die Zuständigkeit der Finanzbehörde**

VA Zl. 140 — Z 1/80

BM Zl. V — AP 60/80

A. H., Graz, führte bei der Volksanwaltschaft Beschwerde darüber, daß über ihren Antrag auf Durchführung des Jahresausgleiches vom 31. Jänner 1979 von der Finanzbehörde erst am 6. Juni 1979 entschieden worden sei. Das Finanzamt habe mit dieser Entscheidung seine Unzuständigkeit erklärt und H. an ihren Arbeitgeber verwiesen. Da aber am 31. März die Frist zur Einbringung eines Jahresausgleichsantrages abgelaufen sei, habe sie durch die verzögerte Erledigung der Finanzbehörde ihre Rechte nicht mehr wahren können.

Die Volksanwaltschaft stellte im Prüfungsverfahren folgendes fest:

A. H. hatte im September 1978 ein Kind zur Welt gebracht und darauf einen einjährigen Karenzurlaub angetreten. Da sie somit nicht das ganze Jahr gearbeitet hatte, nahm sie an, daß das Finanzamt zur Durchführung des Jahresausgleiches zuständig sei. Tatsächlich hat aber das Finanzamt den Jahresausgleich dann nicht durchzuführen, wenn während des Jahres ein bei **einem** Dienstgeber ununterbrochen aufrechtes Dienstverhältnis bestand. Durch die Karenzzeit wird jedoch — entgegen der Meinung der Beschwerdeführerin — das Dienstverhältnis nicht unterbrochen, sodaß die Zuständigkeit des Finanzamtes für die Durchführung des Jahresausgleiches nicht gegeben war.

Die Volksanwaltschaft stellte aufgrund der Stellungnahme des Bundesministers für Finanzen fest, daß der am 31. Jänner 1979 eingebrachte Antrag vom Finanzamt Graz-Stadt bis Ende März, also dem Ende der Frist zur Geltendmachung eines Jahresausgleiches, nicht bearbeitet worden war. Am 11. Mai hatte das Jahresausgleichsreferat H. ersucht, einen Nachweis über die Zeit ihrer Nichtbeschäftigung zu erbringen. Aufgrund dieses Nachweises wurde der Mutterschafts- beziehungsweise Karenzurlaub und ein das ganze Jahr dauerndes Dienstverhältnis bei **einem** Arbeitgeber festgestellt. Somit waren nach den zwingenden gesetzlichen Bestimmungen des Einkommensteuergesetzes die Voraussetzungen zur Durchführung des Jahresausgleiches nicht beim Finanzamt, sondern beim Arbeitgeber gegeben. Dem daraufhin am 6. Juni erlassenen negativen Bescheid haftet jedoch insoweit ein Mangel an, als der Antrag nicht abzuweisen, sondern richtigerweise zurückzuweisen gewesen wäre, da über den Antrag keine Sachentscheidung zu treffen war. Abgesehen von diesem Gebrechen entspricht der

Bescheid der Rechtslage, wurde jedoch zu einem Zeitpunkt erlassen, als die Beschwerdeführerin keine Möglichkeit mehr hatte, den Zuständigkeitsmangel zu beheben, da der 31. März als Einbringungsfrist bereits abgelaufen war.

Aufgrund der Bundesabgabenordnung haben die Abgabenbehörden ihre Zuständigkeit von Amts wegen wahrzunehmen und unzuständig eingelangte Anbringen **ohne unnötigen Aufschub** entweder an die zuständige Stelle weiterzuleiten oder den Einschreiter an diese zu verweisen; dies erfolgt auf Gefahr des Einschreiters.

Zum vorliegenden Fall teilte der Bundesminister für Finanzen mit, daß der Antrag erst am 30. März, also zwei Monate nach Einlangen „der Bearbeitung zugeführt“ worden sei. Das Finanzamt habe diese Dauer mit der hohen Zahl des Posteinlaufes zu Beginn eines Kalenderjahres begründet. Wenn jedoch die Geltendmachung eines zustehenden Rechtes fristgebunden ist, das heißt, mit Fristablauf auch der Anspruch verlorengelht, so muß von der Behörde zumindest eine Zuständigkeitsprüfung in angemessener Zeit erwartet werden können, wobei dies ja auch im kurzen Weg, wie etwa telephonisch, erreicht werden kann. Die Volksanwaltschaft ist der Auffassung, daß die bis Fristablauf zur Verfügung gestandenen zwei Monate für eine derartige Prüfung ausreichend waren und hat daher die Dauer bis zur Erledigung des Jahresausgleichsantrages als Mißstand qualifiziert.

Die Volksanwaltschaft erachtete dies als Härte für die Beschwerdeführerin, zumal diese selbst keine Möglichkeit hatte, das Verfahren zu beschleunigen und aus der Antragstellung zwei Monate vor Fristablauf das Bemühen ersichtlich ist, durch zeitgerechtes Handeln zur ordnungsgemäßen Erledigung beizutragen. Dazu kommt die wirtschaftliche Situation der Beschwerdeführerin. Nach Erhebungen des Finanzamtes Graz-Stadt bezieht die Beschwerdeführerin als Hausfrau keinerlei Einkommen. Ihr Ehemann habe ein laufendes Einkommen von netto 10 981 S, mit dem die dreiköpfige Familie zu erhalten ist. Der Erstattungsbetrag, der sich bei ordnungsgemäßer Durchführung des Jahresausgleiches ergeben hätte, beträgt 4 629 S.

Die Volksanwaltschaft konnte angesichts dieser Aktenlage der Meinung des Bundesministers für Finanzen, es lägen keine Voraussetzungen vor, den Jahresausgleichserstattungsbetrag im Billigkeitsweg nachzusehen, nicht beitreten. Gemäß § 236 der Bundesabgabenordnung sind Abgabenschuldigkeiten — und zwar auch bereits entrichtete — dann nachzusehen, wenn ihre Einhebung nach der Lage des Falles unbillig wäre beziehungsweise war. Das heißt, nicht die Uneinbringlichkeit, sondern die subjektive Unbilligkeit ist eine gesetzliche Voraussetzung einer Billigkeitsmaßnahme. Auch nach der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ist für die Setzung einer Billigkeitsmaßnahme nicht erforderlich, daß der „Nahrungsstand oder die Existenz gefährdet“ scheint. Die Volksanwaltschaft vertrat daher die Auffassung, daß ein Betrag, der über 40% des monatlichen Nettoeinkommens des Alleinverdieners in einer dreiköpfigen Familie darstellt, sehr wohl geeignet ist, die wirtschaftliche Situation der Familie maßgeblich zu beeinflussen und deshalb im vorliegenden Fall wegen besonderer Härte eine Maßnahme gemäß § 236 der Bundesabgabenordnung gerechtfertigt ist.

Die Volksanwaltschaft beschloß daher die Empfehlung an den Bundesminister für Finanzen, jenes Lohnsteuerguthaben zu erstatten, das sich bei ord-

nungsgemäßer Durchführung des Jahresausgleiches ergeben hätte. Zum Zeitpunkt der Berichtsabfassung lag eine Reaktion noch nicht vor.

1.5. **Finanzieller Nachteil bei zwei Lohnsteuerkarten**

VA Zl. 210 — Z 1/80

BM Zl. V — AP 92/80

A. H., Mattersburg, bezieht neben ihrer vom Bundesrechenamt ausbezahlten Witwenpension (zirka 3 600 S) eine eigene Pension von der Pensionsversicherungsanstalt der Arbeiter in der Höhe von 1 900 S. Durch einen Irrtum legte sie die erste Lohnsteuerkarte der Pensionsversicherungsanstalt der Arbeiter vor, also jener Stelle, die die niedrigeren Bezüge anweist, die zweite dem Bundesrechenamt. Als sie feststellte, daß ihr dadurch monatlich etwa 430 S weniger ausbezahlt werden, wandte sie sich an die Pensionsversicherungsanstalt der Arbeiter, um den Irrtum richtigzustellen. Aufgrund der ihr hier gegebenen Auskunft, daß der Austausch der Lohnsteuerkarten während des Jahres nicht erfolgen könne und sie den steuerlichen Nachteil hinnehmen müsse, wandte sich H. mit Beschwerde an die Volksanwaltschaft.

Die Volksanwaltschaft stellte im Prüfungsverfahren fest, daß sich durch die von H. vorgenommene Vorlage der Lohnsteuerkarten tatsächlich ein finanzieller Nachteil ergab, der allerdings in den Bestimmungen des Einkommensteuergesetzes begründet ist.

In die Lohnsteuertabellen sind nämlich bestimmte Pauschalbeträge, wie für Sonderausgaben und Werbungskosten, der Arbeitnehmerabsetzbetrag und der allgemeine Steuerabsetzbetrag, bereits eingearbeitet. Diese Absetzbeträge kommen bei jedem Einkommen zur Anwendung, doch wirken sie sich naturgemäß bei höheren Bezügen stärker aus als bei niedrigeren. Um eine mehrfache Auswirkung dieser Beträge zu verhindern, ist bei der zweiten oder weiteren Lohnsteuerkarte vor Anwendung des Lohnsteuertarifs ein bestimmter Betrag dem tatsächlichen Arbeitslohn hinzuzurechnen. Damit soll auch vermieden werden, daß im Rahmen der Durchführung des amtswegigen Jahresausgleiches ein zu hoher Lohnsteuernachforderungsbetrag entsteht.

Daraus ergibt sich, daß es im Regelfall günstiger ist, die erste Lohnsteuerkarte bei jener Stelle vorzulegen, welche die höheren Bezüge anweist, da ansonsten die vom Gesetzgeber gewollten Absetzbeträge nicht voll zum Tragen kommen können.

Wurden die Lohnsteuerkarten unrichtig vorgelegt, so ist ein Austausch nur bis zum 31. Jänner jeden Jahres möglich. Die Auskunft an die Beschwerdeführerin, der Austausch sei während des Jahres nicht möglich, entsprach somit dem Gesetz.

Diese gesetzlichen Bestimmungen führen dann nicht zu Nachteilen, wenn das Gesamteinkommen des Steuerpflichtigen 100 000 S übersteigt und daher ein amtswegiger Jahresausgleich durchgeführt wird. In jenen Fällen, in welchen das Einkommen unter dieser Grenze liegt, kommt es vielfach zu Härten, die umso spürbarer sind, als sie gerade einkommensschwache Gruppen betreffen. In den meisten Fällen ist der Steuerpflichtige bei der Reihung der Lohnsteuerkarten nicht über die Auswirkungen informiert, und selbst in der vom Bundesminister für Finanzen herausgegebenen Informationsbroschüre „Wie zahle ich weniger Steuer“ findet sich kein Hinweis

über die zweckmäßige Reihung von Lohnsteuerkarten. Im vorliegenden Fall gab der Bundesminister für Finanzen in Würdigung der vorgebrachten Umstände Weisung, die zuviel einbehaltene Lohnsteuer in der Höhe von 5 109 S auf ein Ansuchen der Beschwerdeführerin hin zu erstatten. Der Beschwerdegrund war somit behoben. Die Volksanwaltschaft vertritt jedoch über den Einzelfall hinaus die Auffassung, daß eine Regelung gefunden werden müßte, um derartige Härtefälle in Hinkunft zu vermeiden.

1.6. Verfahrensverzögerung in einem Familienbeihilfeverfahren

VA Zl. 329 — Z 1/80

BM Zl. V — AP 130/80

Im September 1980 führte J. N., Wolkersdorf, bei der Volksanwaltschaft darüber Beschwerde, daß das Finanzamt über seinen Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe vom 5. November 1979 trotz Urgezen noch nicht entschieden habe.

Die Volksanwaltschaft stellte im Prüfungsverfahren fest:

Am 7. November 1979 war der Antrag des Beschwerdeführers beim Finanzamt Mistelbach eingelangt. Am 17. Dezember 1979 legte dieses den Akt der Finanzlandesdirektion für Wien, Niederösterreich und Burgenland mit dem Ersuchen um Weisung vor, da der Beschwerdeführer vor seinem Antrag eine Beihilfe gemäß Art. II des Bundesgesetzes vom 13. Dezember 1977, BGBl. Nr. 646, bezogen hatte. Erst am 19. September 1980, also neun Monate später, entsprach die Finanzlandesdirektion diesem Ersuchen, sodaß der Antrag vom Finanzamt erledigt werden konnte: Am 1. Oktober 1980 wurde dem Beschwerdeführer der Anspruch auf Familienbeihilfe rückwirkend mit 1. Oktober 1978 bescheinigt.

Aufgrund der Bestimmungen der Bundesabgabenordnung sind die Abgabenbehörden verpflichtet, über Anbringen ohne unnötigen Aufschub, jedenfalls aber innerhalb von sechs Monaten zu entscheiden. Die Dauer eines Verfahrens ist im Sinne der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes unter dem Gesichtswinkel zu beurteilen, ob der Beschwerdeführer selbst die Verzögerung verschuldet hat beziehungsweise ob der fristgerechten Erlassung eines Bescheides unüberwindliche Hindernisse im Wege standen. Eine allfällige Arbeitsüberlastung der Behörde kann nicht als Argument für die Befreiung von der Entscheidungspflicht gelten.

Im vorliegenden Fall hatte der um Stellungnahme ersuchte Bundesminister für Finanzen keine Gründe angeführt, die einer rechtzeitigen Erledigung des Antrages im Wege gestanden wären. Die Volksanwaltschaft mußte daher annehmen, daß die unzumutbare lange Dauer des Verfahrens in der mangelnden Sorgfalt der Finanzbehörden begründet war und stellte einen Mißstand fest. Da der Beschwerdegrund noch im Zuge des Prüfungsverfahrens behoben worden war, konnte eine weitere Maßnahme unterbleiben.

1.7. Gesetzwidrige Abweisung eines Antrages auf Eintragung von Sonderausgaben

VA Zl. 349 — Z 1/80

BM Zl. V — AP 139/80

Ing. K. W., Wien, führte bei der Volksanwaltschaft Beschwerde darüber, daß seine Aufwendungen für die Errichtung eines Hauses vom Finanzamt

mit der Begründung abgewiesen worden seien, daß es sich um eine Sommerhütte handle, die nicht einem ganzjährigen Wohnbedürfnis dienen könne. W. führte dazu aus, daß es um ein massiv gebautes Haus gehe, das im übrigen auch als Arbeiterwohnstätte anerkannt worden sei.

Die Volksanwaltschaft stellte im Prüfungsverfahren folgendes fest:

Gemäß § 18 Einkommensteuergesetz sind Beträge, die zur Errichtung von Eigenheimen aufgewendet wurden, als Sonderausgaben anzuerkennen. Nach der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ist ein Gebäude dann als Eigenheim zu qualifizieren, wenn dessen tatsächliche Beschaffenheit objektiv geeignet ist, dieses dauernd zu bewohnen. Im vorliegenden Fall handelte es sich um ein nach dem Wiener Kleingarten-Gesetz errichtetes Gebäude. Bis zum 1. Jänner 1979 durften diese Häuser nicht während des ganzen Jahres, sondern mit zeitlichen Beschränkungen bewohnt werden. Als das Finanzamt dem Antrag des Beschwerdeführers entnahm, daß die Sonderausgaben für ein Kleingartenhaus beantragt werden, stellte es mit Bescheid vom August 1979 fest, daß derartige „Sommerhütten“ nicht geeignet seien, einem ganzjährigen Wohnbedürfnis auf Dauer zu dienen. Das Finanzamt übersah dabei, daß die Gesetzeslage inzwischen geändert und die Wohnbeschränkung für Kleingartenhäuser weggefallen war. Infolge einer Krankheit des Beschwerdeführers erwuchs der abweisliche Bescheid in Rechtskraft. Im Dezember 1979 richtete jedoch der Beschwerdeführer über seinen Steuerberater eine Anregung an die Oberbehörde, den Bescheid in Ausübung des Aufsichtsrechtes aufzuheben, da er mit dem Gesetz und der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes in Widerspruch stehe. Die Finanzlandesdirektion für Wien, Niederösterreich und Burgenland sah keinen Anlaß für eine aufsichtsbehördliche Maßnahme, da ihrer Meinung nach davon auszugehen sei, daß das Haus aufgrund des Wiener Kleingarten-Gesetzes zum Zeitpunkt der Erbauung nicht geeignet war, ein ganzjähriges Wohnbedürfnis zu befriedigen. Das zwar bautechnisch als ganzjährig bewohnbar anzusehende Gebäude habe seinerzeit infolge rechtlicher Beschränkung nicht ständig zu Wohnzwecken benützt werden dürfen. Eine spätere Gesetzesänderung könne an der Qualifikation des Hauses nichts ändern.

Der im Prüfungsverfahren befaßte Bundesminister für Finanzen vertrat demgegenüber die Auffassung, daß seit der Änderung des Wiener Kleingarten-Gesetzes beim Beschwerdeführer sehr wohl die Voraussetzungen gegeben waren, die für die Errichtung des Gebäudes aufgewendeten Beträge als Sonderausgabe zu berücksichtigen. Da inzwischen jedoch ein Jahr nach Eintritt der Rechtskraft des Bescheides vergangen war, war eine Behebung des Bescheides nicht mehr möglich. Der Bundesminister für Finanzen gab daher Weisung, den Betrag im Billigkeitswege zu erstatten, wofür allerdings ein entsprechend vergebühtes Ansuchen des Beschwerdeführers notwendig war.

In dieser Vorgangsweise wird die Problematik deutlich, daß nach Eintritt der Rechtskraft die Aufhebung eines Bescheides in Ausübung des Aufsichtsrechtes nur innerhalb eines Jahres möglich ist. Nach Ablauf dieser Frist kann nur eine Billigkeitsmaßnahme Platz greifen, die nach der geltenden Gesetzeslage antragsbedürftig und somit gebührenpflichtig ist. Die Volksanwaltschaft hat bereits in ihrem Dritten Bericht an den Nationalrat der Auffassung Ausdruck verliehen, daß in Fällen, in denen der unrichtige Bescheid auf einen Fehler der Behörde zurückzuführen ist, eine Billigkeits-

entscheidung nicht mit Kosten für den Abgabepflichtigen verbunden sein dürfte. Eine Lösung könnte etwa in der Richtung erfolgen, daß die Antragspflicht für Billigkeitsmaßnahmen wegfällt. Da die Volksanwaltschaft häufig mit diesem Problem konfrontiert ist und die Prüfung oft geraume Zeit in Anspruch nimmt (so war etwa die Anregung des Beschwerdeführers zu aufsichtsbehördlichen Maßnahmen am 13. Dezember 1979 an die Finanzlandesdirektion ergangen und mit Schreiben vom 18. Juli 1980 beantwortet worden; eine Prüfung vor Jahresfrist war somit der Volksanwaltschaft nicht mehr möglich), hält es die Volksanwaltschaft für angezeigt, neuerlich eine Maßnahme auf legislativem Gebiet anzuregen.

Der Beschwerde des K. W. wurde von der Volksanwaltschaft Berechtigung zuerkannt; durch die vom Bundesminister für Finanzen veranlaßte Billigkeitsentscheidung war der Beschwerdegrund behoben. Die Volksanwaltschaft mißt jedoch der Beschwerde über den Einzelfall hinaus Bedeutung zu:

Ebenso wie der Bundesminister für Finanzen vertritt die Volksanwaltschaft die Auffassung, daß durch die Änderung des Wiener Kleingarten-Gesetzes eine neue Situation eingetreten ist. Nach der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes wäre nunmehr in jedem Einzelfall zu prüfen, ob das Gebäude objektiv geeignet ist, einem ganzjährigen Wohnbedürfnis zu dienen, und zwar auch bei Häusern, die vor dem Jahr 1979 errichtet wurden. Da die Finanzlandesdirektion für Wien, Niederösterreich und Burgenland dieser Meinung nicht folgt, ist zu befürchten, daß die in Beschwerde gezogene unrichtige Entscheidung keinen Einzelfall darstellt. Der Volksanwaltschaft scheint es daher notwendig, den dem Bundesministerium für Finanzen nachgeordneten Dienststellen die geltende Rechtsauffassung im Erlaßwege zur Kenntnis zu bringen.

1.8. Unterschiedliche Vergebührung von Eingaben

VA Zl. 27 — Z 1/81

BM Zl. Präs. Korr. 285/81

M. H., Linz, vertritt eine Bürgerinitiative, für die 7 300 Unterschriften gesammelt wurden. Als H. die Eingabe einbringen wollte, erkundigte sie sich am Finanzamt für Gebühren und Verkehrsteuern nach der notwendigen Vergebührung und erhielt als Antwort, daß die Eingabe so oft vergibt werden müsse, wie Unterschriften aufscheinen. Da H. die Bürgerinitiative dadurch gefährdet sah, wandte sie sich an die Finanzlandesdirektion für Oberösterreich, die jedoch die Auffassung des Finanzamtes bestätigte. H., die befürchten mußte, bei geringerer Vergebührung nicht nur 730 000 S nachzahlen, sondern auch einen Säumniszuschlag in der Höhe von 50% erlegen zu müssen, wandte sich an die Volksanwaltschaft und führte Beschwerde darüber, daß durch eine derartige Gebührenregelung Bürgerinitiativen unmöglich gemacht würden.

Die Volksanwaltschaft stellte aufgrund einer Stellungnahme des Bundesministers für Finanzen folgendes fest:

Da Eingaben von Privatpersonen an Organe der Gebietskörperschaften in Angelegenheiten ihres öffentlich-rechtlichen Wirkungskreises, wenn sie die Privatinteressen der Einschreiter betreffen, einer Gebühr von 100 S unterliegen, ist auch bei Eingaben von Bürgerinitiativen zu prüfen, ob die genannten tatbestandsmäßigen Voraussetzungen für die Gebührenpflicht

gegeben sind, da bereits das Fehlen einer einzigen Voraussetzung Gebührenfreiheit bewirkt. Adressat der Bürgerinitiative wird regelmäßig ein Organ der Gebietskörperschaft in Angelegenheit ihres öffentlich-rechtlichen Wirkungskreises sein, sodaß ein Tatbestandsmerkmal für die Gebührenpflicht bereits gegeben ist. Zur Frage des Privatinteresses hat der Verwaltungsgerichtshof in seiner Judikatur ausgesprochen, daß bereits ein geringfügiges Maß neben sonst öffentlichen Interessen für die Gebührenpflicht der Eingabe ausreicht. In einem Erlaß des Bundesministeriums für Finanzen vom 15. November 1973 wird die Gebührenfreiheit für jene Eingaben festgestellt, die nicht darauf gerichtet sind, dem Einschreiter einen persönlichen Vorteil zu verschaffen, sondern in denen lediglich zum Vorteil der Allgemeinheit die Beseitigung von Unzukömmlichkeiten in Gesetzgebung und Verwaltung begehrt wird. Die Bezeichnung einer Eingabe als „Bürgerinitiative“ allein ist jedoch noch kein Kriterium dafür, sondern es muß jeweils geprüft werden, ob das der Eingabe zugrunde liegende Anliegen ausschließlich als im allgemeinen Interesse gelegen angesehen werden kann.

Die Beschwerde richtete sich jedoch nicht gegen die grundsätzliche Vergütung der Eingabe, sondern gegen die mehrfache Gebührenpflicht. Nach dem Gebührengesetz ist die Eingabengebühr grundsätzlich so oft zu entrichten, als Personen die Eingabe unterzeichnen. § 7 des Gebührengesetzes sieht jedoch für jene Fälle eine Ausnahme vor, in denen zwischen mehreren Personen eine solche Rechtsgemeinschaft besteht, daß sie in bezug auf den Gegenstand der Gebühr als eine Person anzusehen sind oder sie ihren Anspruch und ihre Verpflichtung aus einem gemeinschaftlichen Rechtsgrund ableiten; in einem solchen Fall ist die Gebühr nur im einfachen Betrag zu entrichten. Der Bundesminister für Finanzen vertrat daher die Auffassung, daß Eingaben von Bürgerinitiativen unabhängig von der Zahl der das Anliegen unterstützenden Unterschriften nur einfach zu vergüten seien, wenn die einschreitende Personenmehrheit in einem Eingabenexemplar nur ein einheitliches Begehren stellt, für das nur eine einheitliche Entscheidung möglich ist.

Die der Beschwerdeführerin erteilte Auskunft, die Eingabe müsse so oft vergütet werden, wie sie Unterschriften aufweist, entsprach somit nicht dem Gesetz, weshalb der Beschwerde Berechtigung zukam. Der Bundesminister für Finanzen teilte der Volksanwaltschaft mit, daß allen nachgeordneten Dienststellen die Rechtsansicht des Bundesministeriums zur Kenntnis gebracht werde, um in Zukunft unrichtige Handhabungen zu vermeiden. Die Volksanwaltschaft konnte daher von einer weiteren Maßnahme absehen.

2 Bundesministerium für Handel, Gewerbe und Industrie

Allgemeines

Im Berichtszeitraum wurden an die Volksanwaltschaft 77 Beschwerden herangetragen, die das Ressort des Bundesministers für Handel, Gewerbe und Industrie betrafen. Dabei ist festzustellen, daß die Zahl jener Beschwerden, die schon in den vergangenen Jahren einen Schwerpunkt dargestellt haben, nämlich solche über Belästigungen durch Gewerbebetriebe, weiter angewachsen ist. In den im Ressortbereich durchgeführten

Prüfungsverfahren liegt das Hauptgewicht ganz klar bei behaupteten intolerablen Umwelteinflüssen, die von gewerblichen Tätigkeiten ausgehen. Es handelte sich dabei zum Teil um genehmigte Betriebsanlagen, bei welchen die Anrainer oftmals nach Rechtskraft des Genehmigungsbescheides der Meinung waren, daß die Anlage nicht dem erforderlichen Umweltstandard entsprach. In einigen dieser Fälle wurde vom Bundesminister für Handel, Gewerbe und Industrie ein Verfahren gemäß § 79 Gewerbeordnung 1973 veranlaßt, wonach auch nach Genehmigung der Anlage zusätzliche Auflagen vorgeschrieben werden können. Manchmal war aber auch eine Bescheiderlassung deshalb entbehrlich, weil vom Unternehmer im Hinblick auf das von der Volksanwaltschaft durchgeführte Prüfungsverfahren geeignete Maßnahmen getroffen wurden, um die Beeinträchtigungen auf ein zumutbares Maß zu reduzieren.

In anderen Fällen stellte sich heraus, daß insbesondere die Lärmbelästigung unter den Werten der Richtlinien für eine Lärmbegrenzung gelegen war, sodaß die Behörde keinen Anlaß für eine Maßnahme gemäß § 79 Gewerbeordnung sah. Auch die Volksanwaltschaft konnte daher keine Maßnahme veranlassen, obwohl die Beschwerdeführer durchaus glaubhaft psychische Störungen behaupteten, die durch die Belästigung hervorgerufen würden. Zum Teil wurde aber dennoch ein positives Ergebnis für die Beschwerdeführer erzielt, da sich die Betriebsinhaber aufgrund der durchgeführten Prüfung freiwillig bereit erklärten, einen Beitrag zur Eindämmung der Belästigung zu leisten. So wurde zum Beispiel in einem Fall vom Betriebsinhaber eine zusätzliche Schallschutzmauer errichtet, ohne daß ein behördlicher Auftrag dafür vorlag.

Zahlreiche Beschwerden wurden aber auch darüber geführt, daß erteilte Auflagen nicht eingehalten wurden und die Gewerbebehörden keine wirksamen Maßnahmen zur Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes ergriffen. Die Volksanwaltschaft mußte in vielen Fällen die Beschwerdeberechtigung feststellen, doch wurde der Beschwerdegrund durch das Prüfungsverfahren zumeist behoben. Bereits in ihrem letzten Bericht an den Nationalrat hat die Volksanwaltschaft die Auffassung vertreten, daß die Gewerbebehörden von ihren gesetzlichen Mitteln verstärkt Gebrauch machen und insbesondere in Fällen drohender Gefahr für die Gesundheit die Möglichkeiten der Gewerbeordnung voll ausschöpfen müßten. Dies gilt umso mehr für den Betrieb nichtgenehmigter Anlagen, worüber ebenfalls häufig Beschwerde geführt wurde.

Bei einer unzumutbaren Belästigung durch den Betrieb nichtgenehmigter Anlagen hat die Gewerbebehörde die Verpflichtung, jene Sicherheitsmaßnahmen oder Vorkehrungen zu verfügen, die geeignet sind, eine Unzumutbarkeit auszuschließen. Die Volksanwaltschaft muß feststellen, daß die Behörde von dieser Verpflichtung vielfach gar nicht oder nur unzureichend Gebrauch macht. Diese Tatsache gewinnt zusätzlich an Gewicht, wenn man berücksichtigt, daß die Rechte des belästigten Nachbarn in diesem Verfahrensstadium auf ein Minimum reduziert sind. So steht dem Nachbarn z. B. im Genehmigungsverfahren kein Recht zu, die Entscheidungspflicht geltend zu machen. Zahlreiche Beschwerden über die lange Dauer solcher Verfahren, denen die Volksanwaltschaft zum Teil Berechtigung zuerkannt hat, haben eine Ursache auch darin, daß der Betroffene nur diese eingeschränkte Parteistellung genießt; nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes liegt nämlich ein Eingriff in die Rechtssphäre des

betroffenen Nachbarn solange nicht vor, als die angestrebte Genehmigung nicht erteilt und über die Einwendungen nicht abgesprochen wurde. Da der Nachbar auch keinen Rechtsanspruch auf die Verfügung von Zwangs- und Sicherheitsmaßnahmen hat, besteht für ihn während des Genehmigungsverfahrens keine Möglichkeit, Beeinträchtigungen abzuwehren. Durch die Prüfung der Volksanwaltschaft wurde in diesen Fällen jedoch vielfach eine Beschleunigung erreicht, sodaß es dem Beschwerdeführer ermöglicht wurde, seine Rechte zu wahren. Die Volksanwaltschaft regt in diesem Zusammenhang an, zu überlegen, ob die aufgezeigte eingeschränkte Parteistellung des Nachbarn im Genehmigungsverfahren den Intentionen der Gewerbeordnung, deren Ziel es ist, den Bürger vor Beeinträchtigungen zu bewahren, heute noch gerecht wird, in einer Zeit, in der die Belastung durch Umwelteinflüsse ständig zunimmt.

Noch problematischer erscheint der Volksanwaltschaft die Gesetzeslage im Zusammenhang mit der Genehmigungspflicht einer Betriebsanlage. Ist nämlich der Betriebsinhaber der Auffassung, seine Anlage sei nicht genehmigungspflichtig, und stellt keinen Genehmigungsantrag, so kann die Gewerbebehörde, wenn sie eine andere Auffassung vertritt, von Amts wegen keinen Feststellungsbescheid erlassen. Selbst wenn Gefahr für Leben oder Gesundheit droht oder eine unzumutbare Belästigung vorliegt, kann die Frage der Genehmigungspflicht nach der herrschenden Praxis einzig durch ein Strafverfahren geklärt werden (siehe 2.1). Die Schwäche der Rechtsposition des Nachbarn kommt insbesondere dadurch zum Ausdruck, daß er weder einen Anspruch auf Einleitung eines Strafverfahrens hat noch in einem solchen Parteistellung genießt. Die Volksanwaltschaft verweist in diesem Zusammenhang auf die ständige Judikatur des Verfassungsgerichtshofes, wonach in Strafverfahren grundsätzlich keine Fragen zu behandeln sind, die in einem administrativrechtlichen Verfahren zu klären wären. Da auch das Genehmigungsverfahren selbst antragsbedürftig ist und nicht von Amts wegen eingeleitet werden kann, regt die Volksanwaltschaft an, den derzeitigen unbefriedigenden Zustand durch legislative Maßnahmen zu beseitigen.

Weitere Beschwerden betrafen den Inhalt von Konzessionsverfahren, sowohl im Zusammenhang mit der Erteilung als auch Entziehung sowie deren Verfahrensdauer.

Einzelfälle

2.1 Belästigung durch den Betrieb des Salzburgringes VA Zl. 35 — Z 2/79

Aufgrund der Beschwerde des A. B., Salzburg, über die behauptete Lärmbelästigung durch den Betrieb des Salzburgringes hat die Volksanwaltschaft ein Prüfungsverfahren durchgeführt und dabei festgestellt, daß für die Anlage keine gewerberechtliche Genehmigung vorliegt. Die Gewerbebehörde erster Instanz, die — allerdings erst nach zehnjährigem Bestehen der Anlage — die Auffassung vertrat, daß der Betrieb im Rahmen des Publikumsfahrens als Betrieb einer gewerblichen Anlage zu betrachten sei, hatte daher gegen den Geschäftsführer der betreibenden Firma ein Straferkenntnis erlassen. Die Firma hingegen vertritt den Standpunkt, daß für den Salzburgring keine gewerbebehördliche Genehmigungspflicht bestehe (sie

besitzt lediglich zwei Konzessionen für das Schank- und Gastgewerbe), und erhob gegen die Strafverfügung Einspruch. Im Rahmen des beim Amt der Salzburger Landesregierung seit 11. Jänner 1979 anhängigen Berufungsverfahrens ist nunmehr zu klären, ob die Tätigkeit den Bestimmungen der Gewerbeordnung unterliegt oder nicht.

Da während des Berufungsverfahrens die Anlage des Salzburgeringes konsenslos unvermindert weiterbetrieben wird und damit die Anrainer weiteren Belästigungen aussetzt, hat die Volksanwaltschaft eine Prüfung der Verfahrensdauer durchgeführt. Dabei stellte sich heraus, daß die Frage der Genehmigungspflicht Probleme aufwirft, die auch beim Österreicherling in Zeltweg gegeben sind. Der Österreicherling in Zeltweg verfügt nämlich ebensowenig über eine gewerbebehördliche Genehmigung, sodaß sich das Amt der Salzburger Landesregierung zum Zweck der Koordinierung mit dem Amt der Steiermärkischen Landesregierung in Verbindung gesetzt hat.

Der Volksanwaltschaft liegt noch kein Bericht über die Rechtsauffassungen der beiden Landesregierungen vor, das Berufungsverfahren ist nunmehr seit über zwei Jahren nicht abgeschlossen.

Die Volksanwaltschaft verkennt nicht die Schwierigkeit der rechtlichen Situation, doch vermag dies allein die über zweijährige Dauer des Verfahrens nicht zu rechtfertigen. Vielmehr scheint der Volksanwaltschaft im Hinblick auf die geltende Gesetzeslage ein zügig durchgeführtes Verfahren gerade in derartigen Fällen dringend geboten, zumal das Strafverfahren, wie der Bundesminister für Handel, Gewerbe und Industrie mitteilt, die einzige Möglichkeit ist, die Genehmigungspflicht der Anlage festzustellen. Ein Feststellungsbescheid von Amts wegen ist nach herrschender Praxis aufgrund der Bestimmungen der Gewerbeordnung nicht zulässig, und der Betriebsinhaber selbst hat keinen derartigen Antrag gestellt. Erst nach Feststellung der Genehmigungspflicht kann jedoch ein Genehmigungsverfahren durchgeführt werden, das im übrigen des Antrages des Betriebsinhabers bedarf, in dessen Rahmen sodann Auflagen zum Schutz der Anrainer erteilt werden können. Im Augenblick hat nämlich der geschädigte Anrainer keinerlei Rechte, von der Behörde bestimmte Maßnahmen zu erzwingen. Erst die Einleitung des Genehmigungsverfahrens kann den Nachbarn dem Schutz der Gewerbeordnung zuführen, deren Ziel es ist, den natürlichen Lebensvoraussetzungen des Menschen Rechnung zu tragen und den Einzelnen vor massiven Eingriffen in die Umwelt und vor Beeinträchtigungen zu schützen.

Da die Volksanwaltschaft der Auffassung ist, daß dem Strafverfahren unter diesem Gesichtswinkel besonderes Gewicht zukommt, hat sie in der mehr als zweijährigen Dauer einen Mißstand festgestellt und dem Bundesminister für Handel, Gewerbe und Industrie die Empfehlung erteilt, sowohl geeignete Maßnahmen zu veranlassen, damit der der Rechtsordnung entsprechende Zustand hergestellt werde, als auch für einen ehestmöglichen Abschluß des Verfahrens Sorge zu tragen. Zum Zeitpunkt der Berichtsabfassung lag eine Reaktion des Bundesministers für Handel, Gewerbe und Industrie noch nicht vor.

2.2 Belästigung durch nichtgenehmigte Betriebsanlage

VA Zl. 2 — Z 2/80

W. N., Gunskirchen, wandte sich mit der Beschwerde an die Volksanwaltschaft, daß er durch den Betrieb einer Bitumenmischanlage der Firma T.

unter unzumutbarer Geruchs- und Lärmbelästigung leide. Die Firma besitze keine gewerbebehördliche Genehmigung und habe, obwohl sie bereits seit etwa drei Jahrzehnten bestehe, erst aufgrund zahlreicher Anrainerbeschwerden im Jahre 1978 um die Betriebsanlagengenehmigung ange-sucht. Das Genehmigungsverfahren selbst werde nach Ansicht des Beschwerdeführers schleppend durchgeführt. In der Tatsache, daß zum Zeitpunkt der Beschwerdeführung kein rechtskräftiger Genehmigungsbe-scheid vorlag, die Behörde aber dennoch den Betrieb dulde, erblickte der Beschwerdeführer einen Mißstand im Bereich der Bundesverwaltung.

Die Volksanwaltschaft stellte im Prüfungsverfahren, in dem auch der Bun-desminister für Handel, Gewerbe und Industrie befaßt wurde, fest, daß die Ausführungen des Beschwerdeführers zuträfen. Die Firma, die Straßenbe-läge herstellt, wird seit etwa 30 Jahren betrieben. Für die Gewerbebehörde ist dieser Umstand allerdings erst aufgrund zahlreicher Anrainerbeschwer-den im Jahre 1979 hervorgekommen, worauf sie die Firma zur Vorlage eines Projektes aufforderte und schließlich ein Genehmigungsverfahren durchführte. Dieses Verfahren wurde nach Auffassung der Volksanwalt-schaft äußerst schleppend durchgeführt; erst im Zuge des Prüfungsverfah-rens wurde am 8. Mai 1980 ein Genehmigungsbescheid erlassen. Die Volksanwaltschaft hat daher in der Dauer des Verfahrens einen Mißstand festgestellt.

Gegen den Bescheid vom 8. Mai 1980 legten zahlreiche Anrainer Berufung ein, sodaß das Verfahren beim Amt der Oberösterreichischen Landesregie-rung anhängig ist. Obwohl keine rechtskräftige Genehmigung vorliegt, wird der Betrieb während des Verfahrens unvermindert weitergeführt, ohne daß die Gewerbebehörde geeignete Maßnahmen ergriffen hätte, um die Anrainer vor unzumutbaren Belästigungen zu schützen. Gemäß § 360 der Gewerbeordnung ist die Gewerbebehörde verpflichtet, in Fällen dro-hender Gefahr für die Gesundheit oder unzumutbarer Belästigung der Nachbarn einen Bescheid zu erlassen, mit dem je nach Ausmaß der Gefähr-dung oder Belästigung die gänzliche oder teilweise Schließung des Betrie-bes und Stilllegung der Maschinen oder sonstige Sicherheitsmaßnahmen oder Vorkehrungen zu verfügen sind. Im durchgeführten Genehmigungs-verfahren fand unter anderem eine Augenscheinsverhandlung statt, in der von Amtssachverständigen eine durchwegs negative Beurteilung gegeben wurde und insbesondere die Lärmimmission als unzumutbar festgestellt wurde. Dennoch hat es die Gewerbebehörde unterlassen, die aufgrund des Gesetzes notwendigen Maßnahmen zu setzen. Dazu kommt, daß aufgrund des Prüfungsverfahrens der Volksanwaltschaft der Bundesminister für Handel, Gewerbe und Industrie am 14. Feber 1980 eine Note an den Lan-deshauptmann von Oberösterreich gerichtet hat, im Falle des konsenswidri-gen Betriebes ehestens Abhilfe zu schaffen und über das Veranlaßte zu berichten. Da der Landeshauptmann bis zum Feber 1981 keinen entspre-chenden Bericht übermittelt hat, muß die Volksanwaltschaft davon ausge-hen, daß keinerlei Maßnahmen gesetzt wurden, um den der Rechtsordnung entsprechenden Zustand herzustellen. Die Volksanwaltschaft hat daher beschlossen, dem Bundesminister für Handel, Gewerbe und Industrie die Empfehlung zu erteilen, entsprechende Maßnahmen zur Herstellung des der Rechtsordnung entsprechenden Zustandes zu veranlassen und den Lan-deshauptmann von Oberösterreich anzuweisen, das anhängige Verfahren zur Genehmigung der Betriebsanlage zum ehestmöglichen Zeitpunkt zum Abschluß zu bringen.

In Entsprechung dieser Empfehlung hat der Bundesminister für Handel, Gewerbe und Industrie eine Woche später mitgeteilt, daß er eine entsprechende Weisung erteilt und einen Bericht über den Vollzug veranlaßt habe. Dieser Bericht des Landeshauptmannes von Oberösterreich steht jedoch derzeit noch aus.

2.3 Ungerechtfertigte Verhängung einer Verwaltungsstrafe

VA Zl. 30 — B 3/80

W. A., Trofaiach, führte bei der Volksanwaltschaft Beschwerde, ungerechtfertigt wegen unbefugter Gewerbeausübung bestraft worden zu sein. Das Straferkenntnis, das auch in zweiter Instanz bestätigt worden war, sei ohne ausreichendes Ermittlungsverfahren gefällt worden und von falschen Voraussetzungen ausgegangen.

Die Volksanwaltschaft stellte in ihrem Prüfungsverfahren, in dem sowohl Stellungnahmen des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft als auch des Bundesministers für Handel, Gewerbe und Industrie eingeholt und in den Verwaltungsakt Einsicht genommen wurde, fest, daß der Beschwerdeführer angezeigt worden war, weil er ohne Gewerbeberechtigung etwa 100 fm Holz geschlägert habe. Da der Beschwerdeführer einer darauf ergangenen Ladung zur Bezirkshauptmannschaft nicht Folge leistete, wurde ohne Vernehmung ein Straferkenntnis erlassen und eine Geldstrafe von 2 500 S verhängt. Der Beschwerdeführer erhob dagegen Berufung, in der er zum einen einen Zustellmangel behauptete, zum anderen ausführte, zwar bei einer befreundeten Familie bei Schlägerungsarbeiten ausgeholfen zu haben; er bestritt jedoch die Holzmenge, da er als Forstarbeiter die Zeit dafür gar nicht aufbringen könne. Darüber hinaus habe er, da es sich um eine befreundete Familie handle, zwar Jause und Getränk erhalten, keinesfalls jedoch Entgelt gefordert oder bekommen. Da somit keine Gewerbeausübung vorliegen könne, sei die Bestrafung ungerechtfertigt.

Mit dem Bescheid des Landeshauptmannes von Steiermark vom 26. Feber 1980 wurde der Berufung mit der Begründung keine Folge gegeben, daß der Beschwerdeführer etwa 100 fm Holz geschlägert und hierfür Jause und Getränk erhalten habe. Durch die Annahme von Speisen und Getränken habe der Beschwerdeführer jedenfalls einen wirtschaftlichen Vorteil erzielt, weshalb die Übernahme von Holzschlägerungen offenbar zum Zwecke des Erwerbes erfolgt sei. Es liege daher eine gewerbsmäßige Beschäftigung vor.

Die Volksanwaltschaft stellt dazu fest, daß sich die Behörde mit den Argumenten des Beschwerdeführers, die Menge der Holzschlägerung betreffend, überhaupt nicht auseinandergesetzt hat. Darüber hinaus hat sie keinerlei Ermittlungen durchgeführt, um das Ausmaß der Schlägerungen überhaupt festzustellen. Sie ging vielmehr von den Angaben des Anzeigers aus, ohne diese zu überprüfen. Die Volksanwaltschaft ist der Auffassung, daß es dem Ermittlungsverfahren in diesem Punkt an der notwendigen Sorgfalt mangelt und es nicht ausreichen kann, daß die Behörde im Rahmen ihrer freien Beweiswürdigung dem Anzeigeleger mehr Glauben schenkt als dem Beschuldigten, obwohl die Ausführungen in der Anzeige in keiner Weise gedeckt waren. Dazu kommt das Unterlassen der Prüfung nach § 1 Abs. 2 der Gewerbeordnung. Nach dieser Gesetzesbestimmung wird eine Tätigkeit dann gewerbsmäßig ausgeübt, wenn sie selbständig, regelmäßig und in

der Absicht betrieben wird, einen Ertrag oder sonstigen wirtschaftlichen Vorteil zu erzielen. Die Gewerbebehörde hat sich mit der Frage der Regelmäßigkeit überhaupt nicht auseinandergesetzt, obwohl dies ein notwendiges Kriterium für die Beurteilung darstellt. Die Aussage der Zeugin, der Beschwerdeführer habe „ein paarmal“ ausgeholfen, kann nach Auffassung der Volksanwaltschaft noch nicht als Regelmäßigkeit im Sinne des § 1 Abs. 2 der Gewerbeordnung qualifiziert werden.

Durch die Unterlassung entscheidungswesentlicher Beweismittel hat daher die Behörde das Verfahren mit Mängeln behaftet, die — wären sie nicht unterlaufen — ein völlig anderes Ergebnis des Verfahrens hätten erbringen können. Die von der Behörde durchgeführten Ermittlungen reichten keinesfalls aus, um die Frage der Gewerbsmäßigkeit der Tätigkeit des Beschwerdeführers in zweifelsfreier Weise zu lösen. Die Volksanwaltschaft hat es daher für entbehrlich gehalten, näher auf die Frage einzugehen, ob die Verabreichung einer Jause und eines Getränkes für unentgeltliche Hilfeleistungen unter Bekannten als Erzielung eines wirtschaftlichen Vorteiles und damit als Kriterium für die Beurteilung einer gewerbsmäßigen Tätigkeit anzusehen ist.

Die Volksanwaltschaft hat in der Verhängung der Verwaltungsstrafe ohne ausreichendes Ermittlungsverfahren durch die Bezirkshauptmannschaft Leoben einen Mißstand im Bereich der Verwaltung festgestellt. Die Erteilung einer Empfehlung gemäß § 3 des Bundesgesetzes über die Volksanwaltschaft auf Aufhebung des gegenständlichen Straferkenntnisses konnte deshalb nicht erfolgen, weil auf Grund des § 24 Verwaltungsstrafgesetz die Behebung von Bescheiden analog zu § 68 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz nicht möglich ist.

3 Bundesministerium für Inneres

Allgemeines

Im Berichtszeitraum wurden 201 Beschwerden an die Volksanwaltschaft herangetragen, die den Ressortbereich des Bundesministers für Inneres betrafen. Dies bedeutet ein Ansteigen der Beschwerdetätigkeit um mehr als die Hälfte der Eingaben des Vorjahres. Dabei ist allerdings festzuhalten, daß nicht in allen Fällen ein formelles Prüfungsverfahren durchgeführt wurde, da es sich zum Teil um anhängige Verwaltungsverfahren handelte, zum Teil die Eingaben durch Erklärungen der Rechtslage erledigt werden konnten, zum Teil aber auch die Beschwerden zurückgezogen wurden. In die letztgenannte Gruppe fallen vor allem Beschwerden über ein behauptetes Fehlverhalten von Wacheorganen, wobei dieser Begriff vom unfreundlichen Verhalten bis zur Tötlichkeit reicht. Die Volksanwaltschaft hat bereits in ihrem Dritten Bericht an den Nationalrat auf die Schwierigkeit hingewiesen, in derartigen Fällen eine Entscheidung über die Berechtigung einer Beschwerde zu treffen. Zumeist ist bei den in Beschwerde gezogenen Vorfällen nur der Beschwerdeführer selbst und der Wachbeamte anwesend. Bei unterschiedlicher Darstellung der Vorgänge durch die Beteiligten ist für die Volksanwaltschaft die Ermittlung des wahren Sachverhaltes kaum möglich, da ihrer Auffassung nach der Aussage des Bürgers ebensoviel Beweiskraft zukommt, wie der des betroffenen Beamten. Darüber hinaus muß die

Volksanwaltschaft den Bürger darauf aufmerksam machen, daß seine Beschwerde die Anzeige wegen Verleumdung nach sich ziehen kann, weil es aufgrund von Beschwerdevorbringen schon zu Verfolgungshandlungen gegenüber dem Beschwerdeführer gekommen war. Da sich der Beschwerdeführer in Beweisnotstand befindet, zieht er es unter diesen Umständen zumeist vor, von der Beschwerdeführung Abstand zu nehmen.

Die Volksanwaltschaft muß diese Entwicklung mit Besorgnis zur Kenntnis nehmen. Es ist nämlich zu befürchten, daß auf diese Weise Prüfungsverfahren über behauptetes Fehlverhalten in Zukunft unmöglich werden, ohne den Beschwerdeführer der Gefahr eine Verfolgung oder jedenfalls einer Anzeige auszusetzen. Die Volksanwaltschaft ist der Auffassung, daß der Gesetzgeber mit der Einräumung der Möglichkeit „Beschwerde über behauptete Mißstände“ zu führen, einen bewußt umfassenden Ausdruck gewählt hat, um alle Bereiche des Verwaltungshandelns abzudecken. Nach Meinung der Volksanwaltschaft ist daher dem Begriff „Mißstand“ auch ein Fehlverhalten von Verwaltungsorganen zuzuordnen, das der Prüfungskompetenz der Volksanwaltschaft unterliegt, wobei dem Einzelnen jedoch aus der Beschwerdeführung kein Nachteil erwachsen dürfte.

Wenn auch die Volksanwaltschaft bei zahlreichen Beschwerden über Fehlverhalten keine Entscheidung über die Berechtigung der Beschwerde treffen konnte, so hatte sie nicht den Eindruck, daß Mutwille den Beschwerden zugrunde lag. Vielmehr fühlten sich die Beschwerdeführer auch in diesen Fällen subjektiv benachteiligt und ungerecht behandelt, wenn auch keine Möglichkeit bestand, eine dienstaufsichtsbehördliche Maßnahme oder Wiedergutmachung zu veranlassen.

Eine Vielzahl der Beschwerden betraf die mangelnde Sorgfalt bei der Besorgung der sicherheitspolizeilichen Aufgaben, die in einem Fall sogar den Freiheitsentzug verursacht hatte (vgl. 3.5). Die Volksanwaltschaft hat bereits in ihrem dritten Bericht an den Nationalrat die Auffassung vertreten, daß gerade in einem Bereich der Verwaltung, in dem Fehlleistungen tiefgreifende Folgen nach sich ziehen können, ein besonderes Maß an Verantwortung und Gewissenhaftigkeit notwendig ist.

Die Erfahrungen der Volksanwaltschaft haben gezeigt, daß der Bürger das Handeln jener Organe, zu deren Aufgabe es gehört, die Ordnung und Sicherheit des Staates sowie die Freiheit und das Eigentum des Einzelnen zu schützen, besonders kritisch beurteilt und aus Fehlleistungen oftmals pauschale Wertungen ableitet, die seine Einstellung zur Staatsgewalt schlechthin bestimmen. Auch unter diesem Blickwinkel gesehen kommt der Sicherheitsverwaltung besondere Bedeutung zu, sodaß entsprechende dienstaufsichtsbehördliche Maßnahmen die ordnungsgemäße und gewissenhafte Verfahrensführung gewährleisten müssen.

Im Zusammenhang mit der festgestellten mangelnden Sorgfalt weist die Volksanwaltschaft auch auf jene Beschwerden hin, die im Zusammenhang mit Strafverfügungen erhoben wurden. Die Prüfungsverfahren darüber wurden auch teilweise im Bundesministerium für Verkehr oder im Bereich der Landesregierung durchgeführt. In einigen dieser Fälle mußte die Volksanwaltschaft feststellen, daß die betreffenden Akten in Verstoß geraten waren und die Rekonstruktion erst im Zuge des Prüfungsverfahrens durchgeführt wurde.

Weiters erscheint es der Volksanwaltschaft auch wesentlich, auf die Beschwerden zahlreicher Bürger hinzuweisen, die sich dadurch ungerecht behandelt sahen, daß entweder ihren Angaben ohne jede Prüfung kein Glaube geschenkt oder aber den Ausführungen des Wachebeamten ohne weiteres Verfahren der Vorzug gegeben wurde.

Neben Dienstrechtsangelegenheiten wurden auch Beschwerden von Zivildienern vorgebracht. Häufig war die Anerkennung des Krankenstandes im Zivildienst Gegenstand dieser Beschwerden. Es ging dabei darum, daß die Behörde die vor der ärztlichen Bestätigung liegenden Tage nicht als Krankenstand anerkannt hatte und diese Zeit nicht in den Zivildienst eingerechnet wurde. Die Zivildienner behaupteten darin einen Mißstand, weil es ihrer Meinung nach erst am dritten Tag notwendig sei, die Krankheit ärztlich bestätigen zu lassen. Die beiden davorliegenden Tage müßten jedoch ebenfalls in den Krankenstand einbezogen werden. Das Bundesministerium für Inneres vertritt demgegenüber die Auffassung, daß der Zivildienner dieselben Erfordernisse zu erbringen habe wie der Präsenzdiener, und dieser werde am ersten Tag seiner Krankheit ärztlich untersucht. Im übrigen liege es im Ermessen der Behörde, welchen Zeitraum sie als Krankenstand anerkenne. Die Volksanwaltschaft gibt in diesem Zusammenhang zu bedenken, daß die Situation des Zivildieners mit der des Präsenzdieners insofern nicht vergleichbar ist, als die ärztliche Versorgung insbesondere in den ländlichen Bereichen vielfach eine Untersuchung am ersten Krankheitstag nicht zuläßt. Auch in Ballungszentren ist ein Hausbesuch des Arztes oft schwer zu erreichen, sodaß eine Bescheinigung vom ersten Krankheitstag nicht leicht erbracht werden kann. Unter diesem Gesichtswinkel scheint der Volksanwaltschaft ein Überdenken der derzeit bestehenden Praxis angebracht.

Beschwerden über Entscheidungen der Zivildienstkommission konnten von der Volksanwaltschaft im Hinblick auf ihre Weisungsfreiheit nicht geprüft werden. In diesem Zusammenhang wird jedoch auf den unter 3.1 dargestellten Beschwerdefall verwiesen.

Einzelfälle

3.1 Ungerechtfertigte Zurückweisung eines Antrages durch die Zivildienstkommission

VA Zl. 20 — Z 5/79

H. S., Hallein, hatte einen Antrag auf Befreiung von der Wehrpflicht gestellt und darin die Gründe ausführlich dargelegt, warum er es ablehne, Waffengewalt gegen andere Menschen anzuwenden. Die Zivildienstkommission wies den Antrag mit der Begründung zurück, daß S. es unterlassen hatte, sich ausdrücklich bereitzuerklären, Zivildienst zu leisten.

Darauf wandte sich S. an die Volksanwaltschaft und führte Beschwerde darüber, daß die Zivildienstkommission auf seine Einwände gar nicht eingegangen sei und den Antrag aus formalen Gründen zurückgewiesen habe. Für S. sei es selbstverständlich gewesen, daß der Antrag den Zweck verfolge, zum Zivildienst zugelassen zu werden, er habe daher eine ausdrückliche Bereiterklärung zur Ableistung nicht für nötig gehalten.

Die Volksanwaltschaft mußte dem Beschwerdeführer mitteilen, daß sie aufgrund der Beschwerde keine Maßnahme veranlassen könne, da die Mitglie-

der der Zivildienstkommission, die als Kollegialbehörde im Sinne des Art. 20 B-VG eingerichtet wurde, gemäß § 46 des Zivildienstgesetzes in Ausübung ihres Amtes an keine Weisungen gebunden sind. Dennoch hält die Volksanwaltschaft die Vorgangsweise der Zivildienstkommission nicht für zielführend. Die Ablehnung war erfolgt, weil der Antrag nicht die gemäß § 5 Abs. 3 Zivildienstgesetz vorgesehene ausdrückliche Bereiterklärung enthielt, „für den Fall, daß seinem Antrag stattgegeben wird, Zivildienst zu leisten und die Zivildienstpflichten gewissenhaft zu erfüllen“.

Gemäß § 53 des Zivildienstgesetzes hat die Kommission das Allgemeine Verwaltungsverfahrensgesetz anzuwenden, soweit nicht anderes bestimmt ist. Gemäß § 13 Abs. 3 AVG 1950 hat die Behörde die Behebung von Formgebrechen von Amts wegen zu veranlassen, indem sie dem Einschreiter die Behebung unter Setzung einer Frist aufträgt. Nach dem Gesetzeswortlaut ist die Behörde in diesen Fällen nicht von vornherein zur Zurückweisung des Antrages berechtigt. Diese Bestimmung hat den Zweck, übertriebenem Formalismus vorzubeugen und insbesondere zu verhüten, daß rechtsunkundige Personen durch die Nichtbeachtung von Formvorschriften Rechtsnachteile erleiden. In diesem Sinne ist auch der Begriff des Formgebrechens in entsprechend entgegenkommender Weise auszulegen.

Gemäß § 2 des Zivildienstgesetzes sind Wehrpflichtige auf Antrag von der Wehrpflicht zu befreien, wenn sie es aus schwerwiegenden, glaubhaften Gewissensgründen ablehnen, Waffengewalt anzuwenden und daher bei Leistung des Wehrdienstes in schwere Gewissensnot geraten würden. In einem solchen Fall sind sie zivildienstpflichtig. Es besteht somit bei Vorliegen der Gewissensgründe ein Rechtsanspruch auf Befreiung von der Wehrpflicht, wobei bei Stattgebung des Antrages die Zivildienstpflicht kraft Gesetzes entsteht.

Diesen Gesetzesbestimmungen ist nach Auffassung der Volksanwaltschaft zu entnehmen, daß der Schwerpunkt, materiell gesehen, bei der Geltendmachung der Gewissensgründe liegt und die Bereiterklärung, den Zivildienst zu leisten, als — im weitesten Sinne — Formalvoraussetzung des Antrages zu werten ist. Die Volksanwaltschaft verkennt dabei nicht die Tatsache, daß neben der Ablehnung der Waffengewalt durchaus auch die Ablehnung eines Wehrrersatzdienstes bestehen kann und daher die Bestimmung des § 5 Abs. 3 Zivildienstgesetz seine Berechtigung besitzt. Die Volksanwaltschaft ist jedoch der Auffassung, daß gerade auf dem Gebiet des Zivildienstes eine den Intentionen des Gesetzes entsprechende Praxis gefunden werden sollte, die nicht durch allzu strengen Formalismus vermeidbare Widerstände hervorruft. Im vorliegenden Fall wäre es der Zivildienstkommission aufgrund des § 13 Abs. 3 AVG 1950 offengestanden, den Beschwerdeführer zur Verbesserung seines Antrages aufzufordern, zumal aus dem Antrag durchaus die Einsatzbereitschaft für den Schutz des Staates ablesbar war. Auch in seiner Beschwerde an die Volksanwaltschaft versicherte H. seine Bereitschaft, seinen „Beitrag für das Vaterland zu geben, wo dies ohne Gebrauch von Waffen oder Anwendung irgendeiner Art der Gewalt“ getan werden könne. Stattdessen wurde der Antrag aus formalen Gründen zurückgewiesen, ohne auf Inhalte einzugehen.

Die Volksanwaltschaft, der bekannt ist, daß es sich bei dieser Entscheidung um keinen Einzelfall handelt, ist der Auffassung, daß diese Praxis geeignet ist, die Einstellung gerade junger Menschen, die dazu neigen, das Vorge-

hen staatlicher Behörden besonders kritisch zu beurteilen, entscheidend zu beeinflussen und im Hinblick auf den darin zum Ausdruck kommenden Formalismus vermeidbare Konfliktsituationen begünstigt.

Wenn es sich bei der Zivildienstkommission auch um eine weisungsfreie Kollegialbehörde handelt, scheint es der Volksanwaltschaft zweckmäßig, den Gesetzgeber auf derartige Beschwerden hinzuweisen, da eine Lösung möglicherweise auf legislativem Weg herbeigeführt werden könnte.

3.2 Ungerechtfertigte amtswegige Abmeldung; mangelnde Berichtigung
VA Zl. 98 — Z 3/79 BM Zl. 51 193/302-II/2/80

G. S., der bei seiner Mutter in Wien, 14. Bezirk, wohnte, hatte bei der Bundespolizeidirektion Wien einen zweiten Wohnsitz im zweiten Wiener Gemeindebezirk angemeldet. Etwa eineinhalb Jahre später hatte S. die Aufforderung erhalten, eine ein Jahr zuvor über ihn verhängte Geldstrafe von 200 S zu bezahlen. Seine Erkundigung am Polizeikommissariat ergab, daß er gegen das Meldegesetz verstoßen habe. Da sich S. die ihm zur Last gelegte Verwaltungsübertretung nicht erklären konnte und er nie eine derartige Strafverfügung erhalten hatte, wandte er sich mit Beschwerde an die Volksanwaltschaft.

Im von der Volksanwaltschaft durchgeführten Prüfungsverfahren, in dem auch der Bundesminister für Inneres befaßt war, wurde folgendes festgestellt:

Zum Zweck einer Erhebung nach dem Kraftfahrzeuggesetz hatte ein Wachebeamter S. unter einer auf der Kartei des Zulassungsbesitzers vermerkten Telefonnummer zu erreichen versucht. Dabei hatte sich eine fremde Person gemeldet und mitgeteilt, daß S. bereits seit längerer Zeit im zweiten Wiener Gemeindebezirk wohne. Der Beamte nahm daraufhin an, daß S. verzogen sei und veranlaßte, ohne sich von der Richtigkeit dieser Angaben in irgendeiner Weise zu überzeugen und S. davon zu verständigen, die amtliche Abmeldung. Zugleich wurden gegen S. zwei Strafverfügungen erlassen, wonach wegen Verstoßes gegen das Meldegesetz (Unterlassung der Abmeldung) eine Geldstrafe von 200 S und wegen Verstoßes gegen das Kraftfahrzeuggesetz (Bekanntgabe des Wohnortwechsels) ebenfalls eine Geldstrafe von 200 S verhängt wurden. Nach der Aktenlage wurden beide Strafverfügungen durch Hinterlegung beim Postamt zugestellt.

G. S. erhielt aber nur eine Hinterlegungsanzeige und behob daher auch nur eine Strafverfügung, nämlich jene nach dem Kraftfahrzeuggesetz.

Gegen diese erhob er Einspruch mit der Begründung, daß der Standort seines Fahrzeuges nach wie vor die alte Adresse in 1140 Wien sei und er im 2. Bezirk lediglich einen Zweitwohnsitz habe. Nach Einsicht in den Meldzetteln wurde daraufhin das Strafverfahren eingestellt. Der Beamte, der zwei Wochen zuvor beide Strafverfügungen erlassen hatte, führte das Einspruchsverfahren so oberflächlich durch, daß er den Hinweis in der Meldungslegung übersah, wonach wegen der Übertretung des Meldegesetzes eine gesonderte Anzeige erstattet worden war. Da auf diese Weise S. die Strafverfügung wegen Übertretung des Meldegesetzes nicht zur Kenntnis gelangte, erwuchs sie, da die Zustellung durch Hinterlegung ausgewiesen war, in Rechtskraft.

Wie die Volksanwaltschaft feststellte, muß die Benachrichtigung von der Hinterlegung dieser Strafverfügung, sofern sie an der Türe angebracht war, durch eine dritte Person entfernt worden sein, da nicht einzusehen wäre, warum S. am gleichen Tag nur eine Strafverfügung behoben hätte, wenn er zwei Benachrichtigungen erhalten hatte. Nachdem S. dieser Sachverhalt von der Volksanwaltschaft zur Kenntnis gebracht wurde, stellte er bei der Bundespolizeidirektion Wien den Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand und erhob zugleich Einspruch gegen die Strafverfügung.

Die Volksanwaltschaft stellt dazu fest, daß es der zuständige Beamte bei der Behandlung der gegenständlichen Verfahren an der notwendigen Sorgfalt mangeln ließ. Vor der Veranlassung der amtlichen Abmeldung hätte sich der Beamte versichern müsse, ob der Betroffene tatsächlich nicht mehr an der alten Adresse wohnhaft ist. Stattdessen hat er sich mit der telephonischen Auskunft einer fremden Person begnügt. Tatsächlich war aber die Telephonnummer inzwischen einer anderen Person zugeteilt worden, und der Anschluß befand sich nicht mehr am selben Standort. Die Leichtfertigkeit, mit welcher der Beamte über den Beschwerdeführer verfügte, indem er ohne Erhebungen die amtswegige Abmeldung veranlaßte, scheint der Volksanwaltschaft bedenklich und dazu geeignet, das Verhältnis des Bürgers zum Staat empfindlich zu stören.

Die Volksanwaltschaft stellte daher sowohl in dieser Fehlleistung als auch darin einen Mißstand fest, daß bei der Durchführung des Verfahrens wegen Übertretung des Kraftfahrzeuggesetzes jene Sorgfalt außer acht gelassen worden war, die Voraussetzung für ein ordnungsgemäßes Verwaltungungsverfahren ist.

Der im Prüfungsverfahren befaßte Bundesminister für Inneres drückte sein Bedauern aus und teilte mit, daß das Melderegister berichtigt worden sei und das Bezirkspolizeikommissariat entsprechende Anweisungen erhalten habe.

Die Volksanwaltschaft, die die Stellungnahme des Bundesministers für Inneres zur Kenntnis nahm, mußte jedoch feststellen, daß mit der mitgeteilten Berichtigung des Melderegisters der Rechtszustand nicht völlig wiederhergestellt war. Die Berichtigung war nämlich mit dem Zeitpunkt des Prüfungsverfahrens durchgeführt worden, sodaß zwischen der amtlichen Abmeldung und Berichtigung ein Zeitraum von etwa eineinhalb Jahren lag. Der Beschwerdeführer schien somit für diese Zeit an der Adresse in 1140 Wien nicht als gemeldet auf, obwohl er dort wohnhaft war. Die Volksanwaltschaft beschloß daher gemäß § 3 des Bundesgesetzes über die Volksanwaltschaft die Empfehlung, das Melderegister nun derart rückwirkend zu berichtigen, daß die Abmeldung als nicht vorgenommen gilt, welcher Empfehlung der Bundesminister für Inneres auch nachgekommen ist.

3.3 Mangelnde Sorgfalt bei polizeilichen Erhebungen

VA Zl. 35 — Z 3/79

BM Zl. 51 193/185-II/79

J. J., Wien, führte bei der Volksanwaltschaft folgende Beschwerde: Gegen ihn sei von der Staatsanwaltschaft ein Strafantrag wegen Nötigung eingebracht worden, dem ein Verfahren bei der Polizei aufgrund der Anzeige einer Privatperson vorangegangen sei. Gegen den Autolenker des Wagens mit dem Kennzeichen W . . . sei Anzeige erstattet worden, weil dieser einen

anderen Kraftfahrer mit einer Pistole bedroht habe. J. sei als Kraftfahrzeughalter ausgeforscht und am Bezirkspolizeikommissariat zum Vorfall niederschriftlich vernommen worden. Dabei habe er sofort erklärt, sich zur angegebenen Tatzeit im Spital zur Untersuchung befunden zu haben und im übrigen keine Waffe zu besitzen. Er habe daher um eine Gegenüberstellung mit dem Anzeiger ersucht, da sich dabei sofort der Irrtum herausstellen müsse. Die Polizei sei auf seine Einwände nicht eingegangen, doch habe er die Sache für beendet gehalten, bis er eine Beschuldigtenladung zur Hauptverhandlung beim Landesgericht Wien erhalten habe. Da in dieser Verhandlung nunmehr eine Gegenüberstellung erfolgt sei und sich dabei seine Unschuld herausgestellt habe, sei ein Freispruch gefällt worden.

J. führte bei der Volksanwaltschaft Beschwerde über das oberflächlich durchgeführte Verfahren bei der Polizei, da es nach seiner Meinung nur auf diese Weise zum Strafantrag habe kommen können. Er habe schließlich einen Anwalt beauftragen müssen, woraus ihm beträchtliche Kosten entstanden seien.

Die Volksanwaltschaft führte eine Prüfung sowohl im Bereich des Bundesministeriums für Inneres als auch des Bundesministeriums für Justiz durch und stellte dabei folgendes fest.

Der Autolenker des Wagens W... war beim Bezirkspolizeikommissariat zur Anzeige gebracht worden, weil er einen anderen Autofahrer mit einer Pistole bedroht und damit zu einem vorschriftswidrigen Fahren gezwungen habe. J. wurde als Kraftfahrzeughalter ausgeforscht und niederschriftlich zum Vorfall vernommen. Durch Akteneinsicht wurde festgestellt, daß weder das angebotene Alibi noch der Wunsch nach Gegenüberstellung festgehalten worden war. Dennoch hat die Volksanwaltschaft keinen Anlaß, an den Angaben des Beschwerdeführers zu zweifeln, zumal dieser über eine Bestätigung des Krankenhauses verfügte, wo er sich zur Tatzeit aufgehalten hat und es durchaus logisch scheint, daß er dieses Alibi auch gegenüber dem vernehmenden Polizeibeamten vorgebracht hat. Selbst wenn der Beschwerdeführer jedoch von sich aus keine Angaben über seinen Aufenthaltsort zur Tatzeit gemacht hat, wäre es unbedingt geboten gewesen, J. über seinen Aufenthalt zur Tatzeit zu befragen. Da kein Vermerk über einen Aufenthalt zur Tatzeit aufscheint, muß die Volksanwaltschaft den Schluß ziehen, daß das Verfahren in diesem Punkt äußerst mangelhaft durchgeführt worden ist. Dazu kommt, daß auch eine Lenkererhebung unterblieben ist, in der festzustellen gewesen wäre, wer den Wagen zur fraglichen Zeit gelenkt hat. Allein die Tatsache, daß J. als Kraftfahrzeughalter des vom Anzeiger angegebenen Autos ausgeforscht wurde, kann keinesfalls ein ausreichendes Verdachtsmoment für die Täterschaft bilden. Da der Beschwerdeführer, wie aus der Niederschrift hervorgeht, bestritten hat, die Tat begangen zu haben und eine Pistole zu besitzen, wäre es Aufgabe der Sicherheitsbehörde gewesen, Erhebungen durchzuführen, die den Verdacht auf eine mögliche Täterschaft des J. erhärten hätten können. Wenn auch das Ersuchen des J. um eine Gegenüberstellung aktenmäßig nicht festgehalten wurde, so scheint es der Volksanwaltschaft durchaus glaubwürdig, daß der Beschwerdeführer einen derartigen Wunsch geäußert hat. Selbst wenn dies aber nicht der Fall gewesen sein sollte, so wäre eine Konfrontation nach Meinung der Volksanwaltschaft ein durchaus geeignetes Mittel gewesen, den Verdacht gegen J. zu erhärten oder zu entkräften. Die Tatsache, daß der Anzeiger keine genaue Personsbeschreibung abgeben konnte,

bedeutet nämlich aufgrund der Erfahrungen noch nicht, daß der Anzeiger nicht in der Lage gewesen wäre, die Person, die ihn bedroht hatte, wiederzuerkennen oder zumindest eine Aussage über die Wahrscheinlichkeit der Identität mit dem Täter zu machen.

Die Sicherheitsbehörde hat aufgrund der verfahrensrechtlichen Vorschriften die Pflicht, die der Entlastung dienlichen Umstände in gleicher Weise zu berücksichtigen wie die belastenden. Im vorliegenden Fall ist die Sicherheitsbehörde auf keinen Einwand des Beschwerdeführers eingegangen und hat auch keine Maßnahmen getroffen, um die Angaben des Beschwerdeführers zu verifizieren. Sie hat vielmehr die dem Beschwerdeführer widersprechenden Angaben des Anzeigers ohne weitere Prüfung für ausreichend gehalten, um den Akt der Staatsanwaltschaft zu übermitteln.

Die Volksanwaltschaft stellte daher in den Fehlleistungen im Verfahren und in der Außerachtlassung der erforderlichen Sorgfalt einen Mißstand im Bereich der Bundesverwaltung fest. Der Bundesminister für Inneres sprach in der eingeholten Stellungnahme sein Bedauern über die Vorkommnisse aus und nahm den Beschwerdefall zum Anlaß, die betroffenen Beamten entsprechend zu belehren. Da überdies eine teilweise Schadensgutmachung in Form einer finanziellen Entschädigung erfolgte, war eine weitere Maßnahme der Volksanwaltschaft entbehrlich. Was die Tätigkeit der Staatsanwaltschaft betrifft, wird dazu auf den unter Punkt 4.2 dargestellten Fall verwiesen.

3.4 Hausdurchsuchung ohne richterlichen Befehl

VA Zl. 14 — Z 3/80

R. D., Wien, brachte bei der Volksanwaltschaft folgende Beschwerde vor:

Am 22. Jänner 1980 seien um etwa 22.30 Uhr, als sie und ihr Mann bereits geschlafen hätten, plötzlich vier Männer und ein Hund in ihrem Schlafzimmer gestanden. Es habe sich herausgestellt, daß es sich um vier Polizisten (davon zwei in Zivil) mit einem Spürhund handelte, die eine Hausdurchsuchung vornehmen wollten. Bei ihrem Sohn, der in der elterlichen Wohnung wohnt und zu diesem Zeitpunkt seinen Präsenzdienst ableistete, sei Rauschgift gefunden worden, weshalb ihm die Wohnungsschlüssel abgenommen worden seien, mit welchen die Wohnung geöffnet worden sei. Nach einer etwa einstündigen Durchsuchung des Zimmers des Sohnes habe die Polizei die Wohnung wieder verlassen und, ohne eine Bestätigung darüber auszustellen, eine kleine Schachtel mitgenommen. Rauschgift sei nicht gefunden worden. R. D. habe durch diese Aktion ebenso wie ihr Mann einen Schock erlitten; darüber hinaus sei dadurch ihre ebenfalls in der Wohnung lebende 99jährige Mutter gefährdet gewesen, deren gesundheitlicher Schaden, wäre sie aufgewacht, nicht abzusehen gewesen wäre.

Die Volksanwaltschaft nahm Akteneinsicht und stellte folgendes fest:

Am 22. Jänner 1980 war bei einigen Präsenzdienern der Lehrkompanie des Heeresspitals Wien Suchtgift gefunden worden. Unter den Betroffenen befand sich auch der Sohn der Beschwerdeführerin, G. D., der zugab, von einem ihm Unbekannten Suchtgift zum eigenen Gebrauch erhalten zu haben. In der während der Haft mit G. D. aufgenommenen Niederschrift findet sich der Satz „Mit einer Nachschau in den von mir bewohnten Räumlichkeiten bin ich, auf freiwilliger Basis, einverstanden“. Aufgrund

dieses Einverständnisses wurde am 22. Jänner 1980 in den Nachtstunden unter Zuhilfenahme der Schlüssel des G. D. ohne sein Beisein bei seinen Eltern eine „freiwillige Nachschau“ abgehalten, wobei kein Suchtgift gefunden werden konnte. An der Amtshandlung nahmen vier Beamte mit einem Spürhund teil. In dem darüber abgefaßten Bericht wird sowohl der Begriff der freiwilligen Nachschau als auch der der Hausdurchsuchung verwendet.

Die Volksanwaltschaft ist der Auffassung, daß es sich im vorliegenden Fall um eine Hausdurchsuchung gehandelt hat. Charakteristisch für das Wesen einer Hausdurchsuchung ist das Suchen nach einer Person oder einem Gegenstand, von denen es unbekannt ist, wo sie sich befinden. Durch die gesetzlichen Bestimmungen zum Schutze des Hausrechtes soll ein die persönliche Würde und Unabhängigkeit verletzender Eingriff in den Lebenskreis des Wohnungsinhabers verhindert werden. Die Hausdurchsuchung hat daher grundsätzlich nur über richterlichen Befehl zu erfolgen und ist unter Vermeidung jedes unnötigen Aufsehens und jeder nicht unumgänglich nötigen Belästigung oder Störung der Beteiligten sowie mit sorgfältigster Wahrung der Schicklichkeit und des Anstandes vorzunehmen. Nur in Ausnahmefällen und bei Gefahr im Verzug kann die Hausdurchsuchung auch ohne richterlichen Befehl durchgeführt werden.

Aus dem Akteninhalt war für die Volksanwaltschaft nicht zu ersehen, in welchem Umstand die Sicherheitsbehörde die Gefahr im Verzug gesehen hat, sodaß es ihr nicht notwendig erschien, einen richterlichen Hausdurchsuchungsbefehl zu erwirken, der im übrigen auch fernmündlich eingeholt werden hätte können. Selbst wenn jedoch die Amtshandlung von der Sicherheitsbehörde nicht als Hausdurchsuchung, sondern als „freiwillige Nachschau“ angesehen wird, muß die Volksanwaltschaft gegen eine solche Vorgangsweise ernste Bedenken anmelden. Der Begriff der freiwilligen Nachschau ist gesetzlich nicht geregelt, sodaß davon auszugehen sein wird, daß auch hier jene Bestimmungen Geltung haben, die den Schutz des verfassungsgesetzlich verankerten Hausrechtes gewährleisten. Das bedeutet, daß die freiwillige Nachschau nur in Ausnahmefällen und aufgrund besonderer Umstände zum Tragen kommen kann, wobei jedoch die Regelungen über die Hausdurchsuchung analog Anwendung finden müßten. Aus dem Akt ist nicht ersichtlich, welche besonderen Umstände es waren, die die Polizei veranlaßt haben, statt der gesetzlich geregelten Hausdurchsuchung eine „freiwillige Nachschau“ durchzuführen. Keinesfalls kann es jedoch zulässig sein, daß Räumlichkeiten in die Nachschau einbezogen werden, die nicht der Verfügungsgewalt des Betroffenen unterliegen. Aus dem Akt geht hervor, daß der Sicherheitsbehörde bekannt sein mußte, daß es sich bei der durchsuchten Wohnung um die elterliche Wohnung handelte, in der dem Sohn der Beschwerdeführerin lediglich ein Zimmer zur Verfügung stand. Nach Auffassung der Volksanwaltschaft war es daher unzulässig, ohne den Betroffenen die Wohnung zu betreten, wobei sich die grundsätzliche Frage stellt, warum G. D. der Amtshandlung nicht beigezogen wurde.

Die entscheidendste Fehlleistung erblickt die Volksanwaltschaft jedoch in dem Umstand, daß der aus der Haft vorgeführte D. befragt wurde, ob er mit einer „freiwilligen Nachschau“ einverstanden sei. Die Volksanwaltschaft ist der Auffassung, daß die Rechtsgültigkeit einer Willenserklärung in einer derartigen Situation zweifelhaft und die Freiwilligkeit einer solchen Erklärung in Ansehung der Freiheitsbeschränkung in Frage zu stellen ist.

Im vorliegenden Fall hat die Volksanwaltschaft der Beschwerde der R. D. Berechtigung zuerkannt. Im Hinblick darauf, daß der Vorfall nicht mehr rückgängig gemacht werden konnte und sich die Bundespolizeidirektion Wien bei der Beschwerdeführerin für die Fehlleistung entschuldigt hat, konnte eine weitere Maßnahme der Volksanwaltschaft entfallen.

3.5 Mangelnde Sorgfalt bei sicherheitspolizeilichen Erhebungen als Ursache für ungerechtfertigte Freiheitsentziehung

VA Zl. 142 — Z 3/80

BM Zl. 3 705/52-II/4/80

W. H., Eisenerz, führte bei der Volksanwaltschaft Beschwerde darüber, am 12. September 1980 während seinesurlaubes zweimal ungerechtfertigt verhaftet worden zu sein. Er sei über einen Tag lang im landesgerichtlichen Gefangenenhaus in Feldkirch inhaftiert gewesen, bis es ihm gelungen sei zu klären, daß er das Opfer einer Verwechslung geworden sei. Dennoch sei er vom Richter nur gegen Gelöbniß entlassen worden, mit der Auflage, jede Ortsveränderung dem Gendarmerieposten zu melden, wobei er sich nicht länger als drei Tage von seinem Wohnsitz entfernen dürfe.

In der Tatsache, daß eine Verwechslung seiner Person derartig tiefgreifende Folgen wie den Entzug der Freiheit haben konnte, erblickte H. einen Mißstand in der Bundesverwaltung.

Die Volksanwaltschaft führte dazu ein Prüfungsverfahren sowohl im Bereich des Bundesministeriums für Inneres als für Justiz durch und stellte folgendes fest:

Mit Schreiben vom 20. März 1980 hatte das Landesgericht Feldkirch den Gendarmerieposten Wolfurth beauftragt, den Aufenthalt eines W. H., zuletzt wohnhaft gewesen in Wolfurth, Montfortstraße, sowie die Personaldaten zu erheben, ein Personalblatt anzulegen und die Strafkarte einzuholen. Der zuständige Beamte stellte daraufhin fest, daß ein W. H., geboren am 6. Juli 1942 in Feldkirch, an der genannten Adresse wohnhaft gewesen war und holte eine Vorstrafenauskunft ein. In dieser Strafregisterauskunft schien nunmehr ein W. H. mit unterschiedlichem Geburtsdatum und Geburtsort auf, nämlich 22. Juli 1942 in Eisenerz, wobei der ausdrückliche Hinweis angebracht war, daß „eine Identitätsprüfung unbedingt erforderlich“ und das Ergebnis darüber aktenkundig zu machen sei. Trotz dieser offenkundigen Divergenz ging der bearbeitende Beamte ohne weitere Prüfung von der Identität der beiden Personen aus und übermittelte dem Landesgericht das — von falschen Voraussetzungen ausgehende — erstellte Personalblatt samt Strafregisterauskunft. Dabei unterließ er es, auf die Diskrepanz zwischen den Daten hinzuweisen. Die auf diese Weise dem Landesgericht bekanntgegebene Person war jedoch nicht die gesuchte, sondern der Beschwerdeführer.

Am 9. Juli 1980 erging vom Landesgericht Feldkirch ein „Ersuchen um Verhaftung oder Vorführung“ samt beigeschlossenem Haftbefehl, der aufgrund des vom Gendarmerieposten übermittelten falschen Personalblattes gegen den Beschwerdeführer gerichtet war. In der darauf erfolgten Ausschreibung unterlief sodann eine weitere Fehlleistung. Aufgabe der Datenstation Tirol ist es, die Fahndung im sogenannten EKIS (Elektronisches Kriminalpolizeiliches Informationssystem) zu speichern, an das Personenfahndungsanfragen gerichtet werden können. Zum Zeitpunkt der Fahndung

derung nach W. H. war diese Datenstation jedoch in einem Umbau begriffen und erhielt Sammelfernschreiben nicht automatisch, sondern mußte gesondert verständigt werden. Aufgrund einer Fehlleistung des Beamten, der nur vertretungsweise tätig war, unterblieb diese Verständigung, sodaß die Fahndung nicht im EKIS gespeichert wurde. Die Volksanwaltschaft vertritt zur Begründung des Bundesministers für Inneres, dem Vertreter sei die Übergangsregelung nicht entsprechend geläufig gewesen, die Auffassung, daß die Betrauung mit derart wichtigen und folgenschweren Aufgaben, auch wenn sie nur vorübergehend erfolgt, einer sorgfältigen Einschulung und Belehrung bedarf, die im gegenständlichen Fall offenbar unterblieben ist.

Am 12. September 1980 wurde W. H. aufgrund der Ausschreibung verhaftet und dem Gendarmerieposten Bregenz übergeben. Da W. H. jede Straffälligkeit bestritt, wurde eine Personenfahndungsanfrage an das EKIS durchgeführt, die aus den oben genannten Gründen negativ verlief. W. H. wurde darauf wieder auf freien Fuß gesetzt. Als dieser im Zuge seines Urlaubs nun zum zweiten Mal versuchte, die Grenze zu überschreiten, wurde er abermals festgenommen und dem Gendarmerieposten Bregenz überstellt. Inzwischen war aber das Unterlassen der Verständigung der Datenstation Tirol und damit der EKIS-Speicherung bemerkt und ein Fernschreiben nachgeholt worden. Als der Gendarmerieposten daher neuerlich eine Personenfahndungsanfrage stellte, verlief diese positiv.

W. H. wurde darauf dem landesgerichtlichen Gefangenenhaus Feldkirch überstellt. Die in weiterer Folge aufgrund der bisher aufgezeigten Fehlleistungen erlittenen Nachteile waren im Bereich des Bundesministeriums für Justiz zu beurteilen. Jedenfalls stellte sich erst nach seiner Enthaftung gegen Gelöbnis die Verwechslung seiner Person heraus.

Die Volksanwaltschaft hat der Beschwerde über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung zugemessen. Sie ist der Auffassung, daß im Zusammenhang mit Maßnahmen, die den Freiheitsraum des Bürgers berühren und derart tiefgreifende Folgen nach sich ziehen können, ein besonders hoher Maßstab an Sorgfaltspflicht angelegt werden muß.

Dies gilt für sämtliche Behörden und Personen, durch deren Tätigkeit verfassungsgesetzlich gewährleistete Grundrechte berührt werden. Die Volksanwaltschaft hat daher sowohl in der mangelhaften Belehrung der aushilfsweise mit Fahndungsfernschreiben betrauten Kraft eine Fehlleistung erblickt, als sie in der Oberflächlichkeit der Prüfung des mit der Strafregisterauskunft betrauten Beamten einen Mißstand festgestellt hat. Die Volksanwaltschaft verkennt dabei nicht, daß die häufige Beisetzung des Hinweises auf die Notwendigkeit einer Identitätsprüfung dazu verleitet, der Aufforderung kaum noch Beachtung zu schenken. Dies darf aber nicht dazu führen, daß durch mangelnde Sorgfalt Menschen in ihren Grund- und Freiheitsrechten verletzt werden können.

3.6 Exekutionsführung aufgrund unrichtiger Auskunft des Meldeamtes

VA Zl. 197 — Z 3/80

BM Zl. 205 126/2-II/13/81

Im November 1980 wurde A. L., Wien, von den Wiener Stadtwerken aufgefordert, eine offene Rechnung zu begleichen, nachdem von einem Mitarbeiter der Elektrizitätswerke Erkundigungen über L. in ihrer Wohnumge-

bung eingeholt worden waren. L. konnte in einer Rücksprache aufklären, daß der Forderung eine Verwechslung ihrer Person zugrunde lag, doch fühlte sie sich durch die in ihrer Wohnumgebung angestellten Nachforschungen in ihrem Ruf geschädigt. Kurz darauf erhielt L. drei Exekutionsbewilligungen, die die Wiener Gebietskrankenkasse als betreibende Partei auswies.

L. wandte sich daraufhin an die Volksanwaltschaft und führte Beschwerde darüber, daß das Meldeamt — wie sie inzwischen erfahren habe — unrichtige Auskünfte über sie gegeben habe.

Die Volksanwaltschaft setzte sich darauf telefonisch mit der Wiener Gebietskrankenkasse in Verbindung, von der binnen kurzer Zeit die Verwechslung aufgeklärt und das zuständige Bezirksgericht fernmündlich informiert wurde, daß ein Antrag auf Exekutionseinstellung erfolgen werde. Aufgrund der Stellungnahme des Bundesministers für Inneres stellte die Volksanwaltschaft folgendes fest:

In der alphabetisch — phonetischen Evidenz des Zentralmeldeamtes liegen die Meldungen der A. L., geboren am 17. September 1944 und der A. L., geboren am 22. Oktober 1944 unmittelbar nebeneinander. Zum Zeitpunkt der Anfrage war die für diese Buchstabengruppe zuständige Bedienstete vertreten, die infolge einer nachlässigen Prüfung durch die gegebene Namensgleichheit die beiden Daten verwechselt und die zur Beschwerde führende falsche Auskunft gegeben hat. Der Bundesminister für Inneres stellte dazu fest, daß es sich „um eine bedauerliche Fehlleistung einer aufgrund der angespannten Personalsituation im Zentralmeldeamt der Bundespolizeidirektion Wien unter großem Zeit- und Leistungsdruck stehenden Bediensteten“ handle. Der Vorfall sei zum Anlaß genommen worden, die Bediensteten nachdrücklich auf die strikte und gewissenhafte Beachtung der einschlägigen Dienstvorschriften zu verweisen und darüber zu belehren, daß bei Auskunftserteilungen aus dem Melderegister auch das Nationale der gesuchten Person genauestens zu beachten ist. Im übrigen sei bei den beiden Namen ein entsprechendes Aviso angebracht worden, das mögliche Verwechslungen in Hinkunft ausschließen soll.

Die Volksanwaltschaft hat der Beschwerde Berechtigung zuerkannt. Da der Beschwerdegrund noch im Zuge des Prüfungsverfahrens behoben wurde, konnte im Hinblick auf die Veranlassung des Bundesministers für Inneres eine weitere Maßnahme entfallen.

4 Bundesministerium für Justiz

Allgemeines

Im Berichtszeitraum wurden 616 Beschwerden und sonstige Eingaben das Ressort des Bundesministers für Justiz betreffend, an die Volksanwaltschaft herangetragen. Dies bedeutet eine fast doppelt so starke Inanspruchnahme der Volksanwaltschaft wie im Vorjahr. Trotz ständiger Aufklärung der Mitbürger ist die Zahl jener, die sich mit dem Ersuchen um Rechtsauskunft oder Vertretung in einem Gerichtsverfahren an die Volksanwaltschaft wenden, noch verhältnismäßig groß. Die Volksanwaltschaft versucht aber auch in der Mehrzahl jener Fälle, in denen mangels Zuständigkeit kein Prü-

funksverfahren durchgeführt wird, eine für den Bürger notwendige Hilfeleistung zu geben. Die Abgrenzung zur von der Volksanwaltschaft nicht überprüfbaren gerichtlichen Entscheidung gestaltet sich oft schwierig. Es wurden daher in die nachfolgende Darstellung der Einzelfälle auch Beispiele aufgenommen, in denen kein Prüfungsverfahren durchgeführt wurde, um auch einen Einblick in diesen Bereich der Tätigkeit zu geben.

Auch in diesem Berichtszeitraum lag ein Schwerpunkt bei Beschwerden über die lange Dauer gerichtlicher Verfahren. Sieht man von jenen Fällen ab, bei welchen die Parteien selbst durch Anträge eine Entscheidung verzögern, waren es im wesentlichen immer dieselben Ursachen, die für die lange Verfahrensdauer maßgebend waren. So führte die Überlastung einzelner Richter, aber manchmal auch die Arbeitsweise eines Richters zu unzumutbaren Verzögerungen. In einem Beschwerdefall stellte sich heraus, daß gegen den Richter, gegen den die Beschwerde wegen der schleppenden Verfahrensführung gerichtet war, bereits 1978 ein Disziplinarverfahren wegen Verzögerungen bei der Ausfertigung von über achtzig Urteilen durchgeführt und die Strafe des Verweises ausgesprochen worden war. Der Oberste Gerichtshof hatte allerdings einer Straßerufung Folge gegeben und von der Verhängung einer Disziplinarstrafe abgesehen. Auch in einem anderen wegen der langen Dauer durchgeführten Prüfungsverfahren stellte sich heraus, daß gegen den Richter wegen seiner Rückstände bei Urteilsausfertigungen ein Disziplinarverfahren durchgeführt und die Disziplinarstrafe des Verweises ausgesprochen worden war. In einem Prüfungsverfahren wurde die Ursache der Verfahrensdauer darin festgestellt, daß der Richter die Tagsatzung für einen einige Monate vorausliegenden Zeitpunkt angesetzt hatte, zu dem er sich dann bereits im dauernden Ruhestand befand. Einen Mißstand stellte die Volksanwaltschaft in jenen Fällen fest, in denen ein Richterposten längere Zeit hindurch nicht besetzt worden war und die Prozeßakten in dieser Zeit nicht bearbeitet werden konnten. Die nicht immer begründete lange Dauer bei der Ausarbeitung von Gutachten, vor allem durch häufig herangezogene Sachverständige, wurde ebenso als Ursache von Verfahrensverzögerungen festgestellt, wie ein Engpaß bei nichtrichterlichem Personal, etwa bei Schreibkräften. So konnte z. B. eine am 26. Mai 1980 getroffene Entscheidung des Obersten Gerichtshofes erst am 1. September 1980 dem zuständigen Kreisgericht zugestellt werden, nachdem das Bundesministerium für Justiz Schreibkräfte zur Urteilsausfertigung zur Verfügung gestellt hatte.

Im Gegensatz zur langen Verfahrensdauer war aber auch ein häufiger Beschwerdegrund die kurzfristige Ladung zu Gericht (vgl. 4.5 und 4.7). Beschwerde wurde darüber geführt, daß der Betroffene die Ladung erst kurz vor oder sogar nach der Verhandlung erhalten hatte. Die Volksanwaltschaft ist der Ansicht, daß durch die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften die Rechtzeitigkeit der Ladung gewährleistet wäre und damit Rechtsnachteile der Parteien vermieden werden könnten.

Häufiger Gegenstand von Beschwerden bei der Volksanwaltschaft war die Art der Durchführung der ersten Tagsatzung. Die Volksanwaltschaft stellte fest, daß der rechtsunkundige Bürger den Vorgängen in der ersten Tagsatzung nicht zu folgen vermag und ihm aus diesem Grunde oft Rechtsnachteile entstehen. Bei der derzeitigen Form der Abwicklung, bei der oft dreißig oder mehr Personen gleichzeitig anwesend sind, ist es der nicht rechts-

freundlich vertretenen Partei nur schwer möglich, ihre Rechte wahrzunehmen, zumal auch der Richter kaum Zeit findet, die erforderliche Rechtsbelehrung im Rahmen seiner Manuduktionspflicht zu erteilen. Die Volksanwaltschaft regt daher an, die entsprechenden prozessualrechtlichen Bestimmungen in dieser Hinsicht zu verbessern.

Immer wieder wird bei der Volksanwaltschaft Beschwerde darüber geführt, daß die Gestaltung von formalisierten Verständigungen unklar sei oder aber z. B. aus Ladungen nicht der Gegenstand hervorgehe, sondern lediglich Paragraphen ohne Gesetzeswortlaut zitiert seien. Die Volksanwaltschaft hat im Zusammenhang mit diesem Problem mit dem Bundesminister für Justiz Kontakt aufgenommen, der daraufhin an die Präsidenten der Oberlandesgerichte und an die Staatsanwaltschaften am 1. August 1980 einen Erlaß über die Bezeichnung der Strafsache in gerichtlichen und staatsanwaltschaftlichen Schriftstücken an Privatpersonen gerichtet hat. Darin wird das Ersuchen ausgesprochen, insbesondere in der Ladung des Beschuldigten, von Zeugen und Privatbeteiligten sowie im Zusammenhang mit der Zurücklegung der Anzeige die Strafsache anders als lediglich durch die Anführung des entsprechenden Paragraphen zu bezeichnen. Die Volksanwaltschaft ist darüber hinaus der Auffassung, daß die derzeit in Verwendung stehenden Formularien unter diesem Gesichtswinkel einer Überarbeitung bedürfen.

Auch im Bereich des Bundesministers für Justiz mußte die Volksanwaltschaft im Zuge ihrer Prüfungsverfahren feststellen, daß Schriftstücke oder ganze Akten in Verlust geraten oder zeitweise unauffindbar waren. Die Volksanwaltschaft vertritt dazu die Auffassung, daß eine Rekonstruktion unverzüglich nach Feststellen des Verlustes in die Wege zu leiten ist und nicht eine Beschwerdeführung abgewartet werden dürfe. Nach Auffassung der Volksanwaltschaft dürfte auch die Rekonstruktion mit keinerlei Kosten für die Parteien verbunden sein, da sich der Verweis auf ein allfälliges Amtshaftungsverfahren nur in den seltensten Fällen als zielführend erweist.

Auch in diesem Berichtszeitraum wurden zahlreiche Beschwerden über die unterschiedliche steuerliche Behandlung einer Unterhaltsleistung geführt, je nachdem ob sie durch richterliches Urteil oder gerichtlichen Vergleich festgesetzt wird. Die Volksanwaltschaft hat bereits in ihren vorangegangenen Berichten auf diese Problematik und die Notwendigkeit hingewiesen, eine Lösung herbeizuführen. Viele Beschwerdeführer brachten bei der Volksanwaltschaft vor, daß der Richter zum Vergleich geraten habe, ohne sie über allfällige Folgen aufzuklären. Die Unterhaltsleistung wird nämlich von der Finanzbehörde nur dann als außergewöhnliche Belastung anerkannt, wenn sie durch richterliches Urteil festgesetzt ist. Liegt der Verpflichtung ein Vergleich zugrunde, so prüft die Finanzbehörde die „Zwangsläufigkeit“, was in den meisten Beschwerdefällen zu einer Ablehnung der Steuerbegünstigung geführt hat. Die Volksanwaltschaft vertritt daher die Auffassung, daß die Prozeßparteien vor Abschluß eines gerichtlichen Vergleiches über die unterschiedliche steuerliche Behandlung aufgeklärt werden sollten. Der mit diesem Problem befaßte Bundesminister für Justiz hat inzwischen zu dieser Frage Verhandlungen mit dem Bundesminister für Finanzen angekündigt. Die Volksanwaltschaft wird dieses Problem weiter verfolgen und zum gegebenen Zeitpunkt darüber berichten.

Einzelfälle

4.1 Versäumungsurteil aufgrund unrichtiger Schreibweise auf der Gerichtsladung

VA Zl. 384 — Z 4/78

BM Zl. 10 397/5-Pr 1/79

K.-J. M., Wien, hatte im Dezember 1977 als Beklagter eine Ladung vom Bezirksgericht Innere Stadt Wien für den „28. Devenber 19779 Uhr 15“ erhalten. Er hatte der Ladung — ebenso wie unabhängig von ihm auch die Zweitbeklagte — die Uhrzeit „15.00 Uhr“ entnommen und war daher zu diesem Zeitpunkt bei Gericht erschienen. Dort mußte er erfahren, daß die Verhandlung bereits um 9.15 Uhr stattgefunden hatte und infolge Nichterscheinens der beklagten Parteien ein Versäumungsurteil ergangen war. M. ließ daraufhin durch seinen Anwalt einen Antrag auf Wiedereinsetzung einbringen, der jedoch abgelehnt wurde.

Daraufhin wandte sich M. an die Volksanwaltschaft und führte Beschwerde über die Schreibweise auf der Ladung, aus der seiner Meinung nach infolge der Tippfehler die richtige Uhrzeit, nämlich „9.15 Uhr“, für ihn nicht erkennbar gewesen sei. Für ihn habe gar kein Zweifel bestanden, daß er um 15.00 Uhr am Gericht zu erscheinen habe. Selbstverständlich wäre er um 9.15 Uhr erschienen, wenn er dies der Ladung entnehmen hätte können.

Die Volksanwaltschaft gelangte aufgrund des Prüfungsverfahrens, in dem auch in den Akt Einsicht genommen wurde, zu der Auffassung, daß die Tippfehler in der Ladung tatsächlich geeignet waren, den Beklagten irrezuführen. Im übrigen hat auch die zweite Beklagte die Uhrzeit als „15.00 Uhr“ verstanden, was die Bedenken der Volksanwaltschaft hinsichtlich der Schreibweise der Ladung zusätzlich unterstützt.

Die Volksanwaltschaft konnte auf die Entscheidung des Richters, den Wiedereinsetzungsantrag abzulehnen, keinen Einfluß nehmen, da es sich dabei um einen Akt der unabhängigen Rechtsprechung handelt. Die Ausfertigung von Ladungen ist jedoch der Verwaltungstätigkeit der Gerichte zuzuordnen. Die Volksanwaltschaft stellte daher in der fehlerhaften Schreibweise der Ladung einen Mißstand fest, weil sie der Auffassung ist, daß bei Ladungen im Hinblick auf ihre Tragweite auf besondere Genauigkeit geachtet werden muß.

Da der Bundesminister für Justiz mitteilte, daß der Präsident des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien aus diesem gegebenen Anlaß dem Vorsteher des Bezirksgerichtes Innere Stadt Wien aufgetragen hatte, im Rahmen der Dienstaufsicht auf eine ordnungsgemäße, genaue und deutliche Schreibweise, insbesondere bei Ladungen, hinzuwirken, konnten weitere Maßnahmen der Volksanwaltschaft entfallen.

4.2 Unzureichende Ermittlungen durch die Staatsanwaltschaft

VA Zl. 35 — Z 3/79

BM Zl. 10 544/2-Pr 1/79

J. J., Wien, hatte bei der Volksanwaltschaft folgende Beschwerde vorgebracht:

Beim Bezirkspolizeikommissariat Wien-Landstraße war gegen den Autolenker des Wagens mit dem Kennzeichen W . . . Anzeige erstattet worden, weil dieser — wie der Anzeiger im Rückspiegel gesehen habe — ihn mit

einer Pistole bedroht habe. Er, J., sei daraufhin als Kraftfahrzeughalter zur Polizei geladen worden, wo er jedoch sofort erklärt habe, zum einen zur angegebenen Tatzeit sich im Spital zur Untersuchung befunden zu haben, zum anderen keine Waffe zu besitzen. Da es sich daher um einen offensichtlichen Irrtum handeln müsse, habe er um eine Gegenüberstellung mit dem Anzeiger gebeten. Er habe daraufhin längere Zeit nichts von der Angelegenheit gehört, bis er eine Beschuldigtenladung zur Hauptverhandlung im Landesgericht für Strafsachen Wien erhielt. Da er befürchtet habe, daß das Gericht ebensowenig auf seine Einwände eingehen werde wie die Polizei, sei er gezwungen gewesen, einen Anwalt mit der Wahrung seiner Interessen zu beauftragen. Bei der Hauptverhandlung sei schließlich eine Gegenüberstellung des Beschuldigten mit dem Anzeiger durchgeführt und ein Freispruch gefällt worden.

Durch die ungerechtfertigte Einbringung eines Strafantrages sei er in seinem Ansehen, aber auch finanziell geschädigt.

Die Volksanwaltschaft führte sowohl im Bereich des Bundesministeriums für Inneres als auch im Bereich des Bundesministeriums für Justiz ein Prüfungsverfahren durch und stellte in der Mangelhaftigkeit des Verfahrens beim Bezirkspolizeikommissariat Wien-Landstraße einen Mißstand fest.

Hinsichtlich dessen wird auf die Ausführungen zu Punkt 3.3 verwiesen.

Die Staatsanwaltschaft Wien hielt es jedoch nicht für nötig, weitere Erhebungen anzustellen, sondern erachtete die Aktenlage für einen Strafantrag für ausreichend. In der daraufhin durchgeführten Hauptverhandlung erwies sich sogleich aufgrund einer Gegenüberstellung des Anzeigers mit dem Beschuldigten dessen Unschuld, worauf ein Freispruch gefällt wurde.

Die Volksanwaltschaft vertritt aufgrund der Akteneinsicht die Auffassung, daß die Einbringung des Strafantrages durch die Staatsanwaltschaft ohne die notwendige Sorgfalt erfolgt ist. Wenn auch aus den Akten des Bezirkspolizeikommissariates Wien-Landstraße weder die Angabe des Alibis noch das Verlangen nach einer Gegenüberstellung hervorgehen, so hätte doch das Fehlen der Lenkererhebung Anlaß für die Staatsanwaltschaft sein müssen, entsprechende Erhebungen zur Klärung des Sachverhaltes durchzuführen. Die Tatsache allein, daß J. als Kraftfahrzeughalter festgestellt wurde, kann nach Meinung der Volksanwaltschaft in Anbetracht der Einwände des Beschwerdeführers nicht ausreichenden Grund für die Einbringung eines Strafantrages bieten, zumal der Anzeiger die inkriminierte Handlung im Rückspiegel seines Wagens wahrgenommen hatte. Dazu kommt, daß die Staatsanwaltschaft keinen Versuch unternahm, die Verdachtsmomente, die gegen J. vorlagen, in irgendeiner Weise zu klären, wie etwa durch eine Gegenüberstellung mit dem Anzeiger. Der Rechtfertigung der Staatsanwaltschaft, daß durch eine Gegenüberstellung deshalb keine bessere Aufklärung des Sachverhaltes zu erwarten gewesen sei, da der Anzeiger keine Personsbeschreibung des Fahrzeuglenkers habe geben können, kann von der Volksanwaltschaft nicht begetreten werden. Vielmehr hat die Erfahrung gezeigt, daß Zeugen, auch wenn sie nicht in der Lage sind, eine Person genau zu beschreiben, bei einer Gegenüberstellung durchaus die Identität feststellen können. In Anbetracht der wenigen Anhaltspunkte für eine Täterschaft des J. wäre nach Ansicht der Volksanwaltschaft jedenfalls jedes mögliche taugliche Mittel einzusetzen gewesen, um die Beweislage zu klären.

Bei der Beurteilung des Beschwerdefalles geht die Volksanwaltschaft von der auch für die Staatsanwaltschaft notwendigerweise geltenden Fundamentalregel aus, daß alle im Strafverfahren tätigen Behörden die zur Belastung und die zur Verteidigung des Beschuldigten dienenden Umstände mit gleicher Sorgfalt zu berücksichtigen haben. Dadurch, daß die Staatsanwaltschaft ebenso wie die Polizei keinen Versuch unternommen hat, die Angaben des Beschuldigten zu verifizieren, hat sie nach Ansicht der Volksanwaltschaft gegen diesen Grundsatz der Erforschung der materiellen Wahrheit verstoßen.

Nach Auffassung der Volksanwaltschaft war bereits im Polizeiakt kein hinreichender Verdacht für die Täterschaft des J. enthalten; es wäre somit Pflicht der Staatsanwaltschaft gewesen, entweder Vorerhebungen oder die Einleitung einer Voruntersuchung zu veranlassen, zumal für die Einbringung eines Strafantrages viel weitergehende Verdachtsmomente nötig sind, als sie für die Einleitung eines Vorverfahrens ausgereicht haben. Dies vor allem auch deshalb, weil die strafgerichtliche Verfolgung eines Bürgers auch durch dessen Freispruch nicht mehr völlig gutzumachen ist. Die Erfahrung zeigt, daß die der Verfolgung Nachdruck verleihende Anklage in weit höherem Maß das Interesse der Öffentlichkeit erregt, als ein freisprechendes Urteil.

Auch unter diesem Gesichtspunkt kommt der Sorgfaltspflicht der Staatsanwaltschaft besondere Bedeutung zu, die nach Auffassung der Volksanwaltschaft im vorliegenden Fall verletzt wurde. Die Volksanwaltschaft hat daher in der Einbringung des Strafantrages aus den oben angeführten Gründen einen Mißstand in der Bundesverwaltung festgestellt.

4.3 Lange Verfahrensdauer bei Gericht

VA Zl. 54 — Z 4/79

BM Zl. 10 527/2-Pr 1/79

Nach einem Verkehrsunfall hatte G. F., Seekirchen, beim zuständigen Landesgericht durch seinen Rechtsanwalt am 2. Feber 1978 eine Klage über 46 730 S eingebracht. Erst für den 28. Juni 1978 wurde vom Gericht die Tagsatzung zur mündlichen Streitverhandlung angesetzt. Da der Kläger einen Kostenvorschuß nicht rechtzeitig erlegt hatte, wurde diese Verhandlung abberaumt. Nach der am 14. Juli 1978 erfolgten Einzahlung des Vorschusses schrieb der Richter eine neue Tagsatzung für den 8. November 1978 aus. Als auch diese Verhandlung wieder abberaumt wurde und über ein Jahr nach Einbringung der Klage keine Verhandlung stattgefunden hatte, wandte sich F. mit Beschwerde an die Volksanwaltschaft.

Die Volksanwaltschaft holte eine Stellungnahme des Bundesministers für Justiz ein und stellte folgendes fest:

Die für den 28. Juni 1978 anberaumte Tagsatzung zur mündlichen Streitverhandlung mußte deshalb abberaumt werden, weil der Kläger den Kostenvorschuß nicht rechtzeitig erlegt hatte. Nachdem dies aber am 14. Juli nachgeholt worden war, schrieb der Richter die neue Tagsatzung erst für den 8. November 1978 aus. Die Volksanwaltschaft ist der Auffassung, daß in beiden Fällen (Klagseinbringung 2. Feber 1978) die Ausschreibungsfrist zu lange bemessen war. Dazu kommt, daß der zuständige Richter mit Ablauf des 11. Oktober 1978 in den dauernden Ruhestand versetzt

wurde, ein Umstand, der ihm zum Zeitpunkt der Ausschreibung bekannt gewesen sein mußte. Tatsächlich wurde dann auch die für den 8. November anberaumte Tagsatzung abgesetzt, was einen Tag nach der Ruhestandsversetzung, nämlich am 12. Oktober 1978 geschah, da — wie der Bundesminister für Justiz mitteilte — die durch den Abgang des Richters freigewordene Gerichtsabteilung zunächst nicht dauernd besetzt werden konnte. Dem Vertreter habe aber die Durchführung von Verhandlungen in der verwaisten Gerichtsabteilung nicht zugemutet werden können. Mit 1. Jänner 1979 wurde die Gerichtsabteilung wieder besetzt. Daraufhin wurde schließlich für den 23. Mai 1979 eine Tagsatzung anberaumt. Abgesehen davon, daß auch diese Ausschreibungsfrist von der Volksanwaltschaft für zu lang erachtet wird, ist die Volksanwaltschaft der Auffassung, daß bereits früher organisatorische Maßnahmen getroffen hätten werden müssen, um eine derartige Verfahrensdauer zu vermeiden. Die Ausschreibung der Tagsatzung ist eine richterliche Entscheidung und fällt somit in den Bereich der unabhängigen Gerichtsbarkeit. Dennoch hält die Volksanwaltschaft die Beschwerde des G. F. für berechtigt, da sich durch den Umstand, daß der Richter die Tagsatzung für einen Zeitpunkt anberaumt hatte, an dem er sich bereits im Ruhestand befand und zu dem die Gerichtsabteilung nicht besetzt war, eine unzumutbare Verfahrensdauer ergab.

Der Bundesminister für Justiz hat von dienstaufsichtsbehördlichen Maßnahmen Abstand genommen, jedoch den weiteren Verfahrensforgang überwacht und schließlich mitgeteilt, daß das Verfahren mit Urteil vom 1. August 1980 beendet wurde.

4.4 Rechtswidrige Kostenbestimmung in einem Strafverfahren

VA Zl. 190 — Z 4/79

BM Zl. 10 643/3-Pr 1/79

Gegen H. H., Wien, war beim Landesgericht Wien ein Strafverfahren durchgeführt worden. Da der mittellose H. selbst keinen Verteidiger bestellt hatte, war ihm im Hinblick auf den bestehenden Anwaltszwang ein solcher von Amts wegen beigegeben worden. Nach Abschluß des Strafverfahrens hatte der Verteidiger bei Gericht einen Antrag auf Kostenbestimmung gestellt, die mit Beschluß des Vorsitzenden des Schöffengerichtes mit 19 507 S festgesetzt wurden. Als H. H. die Bezahlung dieser Kosten aufgetragen wurde, wandte er sich mit Beschwerde an die Volksanwaltschaft. Er führte darin aus, daß er beschäftigungslos sei und kein Einkommen beziehe. Im übrigen sei er auf die Anwaltspflicht nicht aufmerksam gemacht worden und habe aus diesem Grunde auch die Bestellung des Rechtsanwaltes nicht beantragt.

Die Volksanwaltschaft stellte darauf die Rechtslage fest:

§ 41 der Strafprozeßordnung unterscheidet zwischen der Beigegebung eines Verteidigers auf Antrag und der amtswegigen Beigegebung im Falle der Anwaltspflicht und Säumnis des Angeklagten. Im ersten Fall hat der Angeklagte die Kosten nie zu tragen, im zweiten Fall nur dann, wenn es seine Verhältnisse zulassen und damit sein notwendiger Unterhalt nicht gefährdet ist. Die Säumnis des Angeklagten und damit die amtswegige Beigegebung eines Anwaltes kann jedoch nur dann vorliegen, wenn der Angeklagte auf die Notwendigkeit der Bestellung eines Anwaltes hingewiesen wurde. Der Beschwerdeführer behauptete dazu, eine derartige Aufforderung nie erhalten zu haben. Dazu kam, daß der Beschwerdeführer in seiner Beschwerde

bei der Volksanwaltschaft angab, sowohl zum Zeitpunkt der Bestellung des Anwaltes als auch der Zahlungsaufforderung mittellos gewesen zu sein und daß seine wirtschaftlichen Verhältnisse nie geprüft worden seien.

Obwohl der Kostenbestimmungsbeschuß eine richterliche Entscheidung ist, brachte die Volksanwaltschaft, auch insbesondere wegen der behaupteten Unterlassung der Rechtsbelehrung, den Beschwerdefall dem Bundesminister für Justiz zur Kenntnis.

Dieser teilte daraufhin mit, daß vom Bundesministerium für Justiz bei der Generalprokuratur eine Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes angeregt worden sei. Am 26. Juni 1980 gab der Oberste Gerichtshof nach öffentlicher Verhandlung der Nichtigkeitsbeschwerde statt, behob den Beschluß des Vorsitzenden des Schöffengerichtes wegen Gesetzeswidrigkeit und entschied in der Sache selbst, indem er den Kostenbestimmungsantrag des Verteidigers ablehnte. In der Begründung zu dieser Entscheidung führte der Oberste Gerichtshof aus, daß das Vorliegen der materiellen Voraussetzungen des § 41 Abs. 2 StPO, nämlich daß der Angeklagte außerstande war, ohne Beeinträchtigung des für ihn zu einer einfachen Lebensführung notwendigen Unterhaltes die Verteidigungskosten zu tragen, bereits zum Zeitpunkt der Beigabe des Anwaltes aktenkundig war. Auch in der Hauptverhandlung sei diese wirtschaftliche Lage neuerlich bestätigt worden. Ebenso habe der Angeklagte in seiner Stellungnahme zum Kostenbestimmungsantrag dem Gericht seine Arbeits- und Mittellosigkeit mitgeteilt. Das Gericht habe jedoch den Kostenbeschuß ohne nähere Begründung erlassen und im übrigen nur dem antragstellenden Verteidiger mit Rückschein zugestellt. Obwohl dem Angeklagten der Beschluß dennoch zugekommen sei, habe er es unterlassen, Beschwerde beim Oberlandesgericht einzubringen, wobei es der Oberste Gerichtshof nicht ausschloß, daß der Beschwerdeführer in einem auf die unzureichende Rechtsbelehrung durch den Schöffensenatsvorsitzenden zurückzuführenden Rechtsirrtum befangen war. Da der Oberste Gerichtshof der Auffassung war, daß dies dem Beschwerdeführer nicht zum Nachteil gereichen dürfe, gab er der Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes statt, womit der Beschwerdegrund behoben war.

4.5 Kurzfristige Ladung zu einem Gerichtstermin

VA Zl. 248 — Z 4/79

BM Zl. 10 698/2-Pr 1/80

F. T., Heiligenblut, hatte nach einer Autoreparatur die Bezahlung eines Restbetrages von 3 951 S verweigert, weil ihm die Rechnung überhöht erschienen war. Über ein Jahr später, am 9. Mai 1979, erhielt T. eine Ladung zu einer ersten Tagsatzung am 11. Mai 1979, da der Rechtsvertreter des Mechanikers Klage gegen ihn eingebracht hatte. T. führte bei der Volksanwaltschaft Beschwerde darüber, am 9. Mai nach Dienstschuß, also in den Abendstunden, eine Ladung zu Gericht für den übernächsten Tag erhalten zu haben, sodaß keine Zeit zur Vorbereitung des Prozesses zur Verfügung gestanden sei. Er habe zwar sofort einen Rechtsanwalt aufgesucht, doch habe ihm dieser durch den Zeitdruck bedingt, lediglich den Rat geben können, den eingeklagten Betrag zu bezahlen. In der Kurzfristigkeit der Ladung erblickte T. einen Mißstand.

Die Volksanwaltschaft holte einen Bericht des Bundesministers für Justiz ein und stellte folgendes fest:

Am 26. April 1979 hatte der Rechtsvertreter des Mechanikers Klage über den offenen Restbetrag einer Rechnung vom 19. April 1978 beim Bezirksgericht Winklern gegen T. eingebracht. Am Freitag dem 4. Mai schrieb daraufhin der Richter eine Streitverhandlung für den nächstfolgenden Freitag, den 11. Mai 1979, aus. Ein erster Zustellversuch am 7. Mai 1979 war erfolglos, da laut Mitteilung der Post T. zu Hause nicht angetroffen worden war. Sowohl auf der Klage als auch auf der Ladung war der Beruf „Arbeitnehmer“ vermerkt. Der Postzusteller ließ am Zustellort eine Aufforderung zurück; die Klage konnte T. schließlich am 9. Mai 1979, nach seinen Angaben, nach der Arbeitszeit um 17.00 Uhr zugestellt werden.

Zur Verhandlung am 11. Mai 1979 war niemand erschienen, sodaß Ruhen des Verfahrens eingetreten ist. Zum knappen Zeitraum zwischen Anberaumung und Tagsatzung stellte der Bundesminister für Justiz fest, daß nach § 436 Zivilprozeßordnung in dringenden Fällen die Tagsatzung zur mündlichen Streitverhandlung sogar auf den nämlichen Tag anberaumt werden kann, an welchem die Klage bei Gericht eingebracht wurde. Im Hinblick darauf, daß der Vorsteher des Bezirksgerichtes Winklern offenbar bemüht war, noch möglichst viele anhängige Verfahren vor der Auflassung dieses Gerichtes (1. Juli 1979) zu beenden, schien dem Bundesministerium für Justiz die Frist von knapp einer Woche zwischen der Abfertigung der Ladung und der mündlichen Streitverhandlung „durchaus angemessen“.

Die Volksanwaltschaft kann sich dieser Meinung des Bundesministers für Justiz nicht anschließen. Nach § 231 der Zivilprozeßordnung ist eine erste Tagsatzung in einem Zivilprozeß so anzuberaumen, daß zwischen der Zustellung der Klage und der Tagsatzung ungefähr ein Zeitraum von 14 Tagen zu liegen kommt, wobei die für die Zustellung voraussichtlich erforderliche Zeit zu berücksichtigen ist. Diese Gesetzesbestimmung ist auch bei Verfahren vor den Bezirksgerichten anzuwenden (§ 431 ZPO). Die Ausnahme einer kurzfristigen Anberaumung ist im § 436 ausdrücklich auf „dringende Fälle und insbesondere Klagen wegen Besitzstörung“ beschränkt. Die Dringlichkeit des Falles kann sich aber nur auf den Streitfall beziehen, nicht aber auf eine bevorstehende Schließung des Gerichtes. Es ist daher für die Volksanwaltschaft nicht erkennbar, worin der Richter die Dringlichkeit des Falles erblickt hatte.

Da es sich bei der Ausschreibung zur Streitverhandlung um eine richterliche Entscheidung handelt, hatte die Volksanwaltschaft keine Möglichkeit, in diesem Fall Maßnahmen zu setzen. Ähnliche Beschwerden wurden jedoch wiederholt an die Volksanwaltschaft herangetragen, insbesondere von sogenannten Pendlern, die während der Woche an ihrem Arbeitsplatz wohnen, sodaß es die Volksanwaltschaft für notwendig hält, das Problem im vorliegenden Bericht aufzuzeigen. Bei voller Würdigung des Umstandes, daß Prozesse nicht verzögert werden sollen, vertritt die Volksanwaltschaft doch die Ansicht, daß der Einhaltung der gesetzlichen Bestimmungen über Fristen größere Aufmerksamkeit gewidmet werden sollte. Bei der Ausschreibung der Tagsatzung oder Streitverhandlung sollte daher das Problem der Zustellung nicht aus dem Auge verloren werden, wobei auch zu berücksichtigen ist, daß der Arbeitnehmer dann, wenn Wohnort und Gerichtsort nicht ident sind, Dispositionen am Arbeitsplatz treffen muß. Schließlich darf die Schwierigkeit einer so kurzfristigen Betrauung mit der Rechtsvertretung gerade in ländlichen Bereichen nicht übersehen werden,

wo die Zahl der zur Verfügung stehenden Rechtsanwälte mit der Situation in der Großstadt nicht vergleichbar ist.

4.6 Verfahrensverzögerung durch Nichtbesetzung einer Gerichtsabteilung

VA Zl. 137 — Z 4/80

BM Zl. 30 089/1-Pr 3/80

Im April 1980 führte H. T., Wien, bei der Volksanwaltschaft Beschwerde über eine Verfahrensverzögerung beim Arbeitsgericht Wien. Die von ihr beklagte Partei habe im Jänner 1980 gegen ein Versäumungsurteil vom 12. Dezember 1979 einen Antrag auf „Wiederaufnahme in den vorigen Stand“ eingebracht, über den noch nicht entschieden sei. Im Feber habe man ihr auf Anfrage mitgeteilt, daß die Gerichtsabteilung unbesetzt sei und mit einer Verhandlung frühestens im April zu rechnen sei. Nunmehr habe sie aber erfahren, daß die Gerichtsabteilung immer noch unbesetzt sei und die Erledigung des Verfahrens daher noch Monate dauern würde.

Aus der daraufhin vom Bundesminister für Justiz eingeholten Stellungnahme ging hervor, daß die Nichterledigung bzw. Nichtweiterbehandlung der Rechtssache darauf zurückzuführen war, daß die Abteilung 1 des Arbeitsgerichtes Wien ab 1. Jänner 1980 unbesetzt war. Der Stellungnahme war nicht zu entnehmen, welche Gründe der Besetzung der Gerichtsabteilung entgegenstanden. Der Bundesminister für Justiz teilte lediglich mit, daß die Abteilung mit Wirkung vom 1. Juli 1980 wieder besetzt sei.

Die Volksanwaltschaft stellte fest, daß die Gerichtsabteilung ein halbes Jahr unbesetzt war und damit für diese Zeit für den nach der Geschäftsverteilung umschriebenen Personenkreis kein gesetzlicher Richter bestimmt war. Seitens der Justizverwaltung waren offenbar keine Veranlassungen getroffen worden, den durch die Nichtbesetzung der Abteilung geschaffenen Zustand zu überbrücken. Die Volksanwaltschaft gelangte zu der Auffassung, daß eine derartige Fehlorganisation, die zu Lasten der Rechtsuchenden geht, einen Mißstand im Bereich der Bundesverwaltung darstellt. Da durch die Besetzung mit 1. Juli 1980 dem Mißstand begegnet worden war, konnte eine weitere Maßnahme unterbleiben.

4.7 Kurzfristige Ladung zu Gericht; Verlust eines Schriftsatzes bei Gericht

VA Zl. 224 — Z 4/80

BM Zl. 30 469/1-Pr 3/80

Als R. O., Wien, am 12. August 1976 ein am Vortag hinterlegtes Schriftstück am Postamt behob, stellte er fest, daß er damit als Beklager zu einer am 10. August 1976, also einer bereits stattgefundenen Verhandlung, geladen wurde. Da O. die Verhandlung ohne seine Schuld versäumt hatte, sah er sich gezwungen, einen Rechtsanwalt zu beauftragen, um seine Interessen wahrzunehmen und offenbar vorliegende Verfahrensmängel zu bekämpfen. Nach einer neuerlich anberaumten Tagsatzung am 22. Dezember 1976 wurde der Rechtsanwalt vom Kläger in Kenntnis gesetzt, daß dieser seine Klage unter Anspruchsverzicht zurückziehe.

Ende März stellte der Anwalt einen Kostenbestimmungsantrag. Gegen den darauf vom Gericht ergangenen Kostenbeschluß erhob der Kläger Rekurs, dem Folge gegeben wurde, wovon O. allerdings von seinem Rechtsanwalt nicht verständigt wurde. Zwei Jahre nachdem über diesen Rekurs entschieden worden war, wurde bei R. O. Exekution über 922 S geführt. Er wandte

sich daraufhin an die Volksanwaltschaft und führte Beschwerde darüber, daß die Exekution des Betrages die Folge einer Reihe von Fehlleistungen des Gerichtes gewesen sei. Darüber hinaus führt er Beschwerde über die seinerzeit zu spät erfolgte Ladung bei Gericht, die Ursache dafür gewesen sei, daß er einen Rechtsanwalt habe beauftragen müssen.

Die Volksanwaltschaft stellte im Prüfungsverfahren, in dem eine Stellungnahme des Bundesministers für Justiz eingeholt wurde, folgendes fest:

Am 27. Juli 1976 hatte die Gemeinde St. Andrä beim Bezirksgericht Innere Stadt Wien eine Klage gegen den Beschwerdeführer eingebracht. Schon für den 10. August 1976 wurde die erste Tagsatzung anberaumt, zu der der Beschwerdeführer nicht erschienen war. Der Richter behielt sich die Fällung des vom Kläger beantragten Versäumnisurteiles vor, da die Zustellung der Ladung nicht ausgewiesen war. Aus dem später eingelangten Rückschein ergab sich, daß der erste Zustellversuch tatsächlich, wie in der Beschwerde behauptet, erst am 10. August 1976, also am Tag der Gerichtsverhandlung, stattgefunden hatte und das Schriftstück nach dem zweiten ergebnislosen Zustellversuch am 11. August 1976 hinterlegt worden war. Der Antrag der klagenden Partei auf Erlassung eines Versäumnisurteiles wurde daher mangels rechtzeitiger Zustellung abgewiesen und eine neuerliche Tagsatzung anberaumt.

Da die Entscheidung darüber, wann eine Verhandlung anberaumt wird, ein Akt der Gerichtsbarkeit ist, kann die Volksanwaltschaft in derartigen Fällen keine Maßnahmen setzen. Der vorliegende Fall zeigt aber ebenso wie eine Reihe gleich gelagerter Beschwerden, daß den Erfahrungen des täglichen Lebens vielfach nicht Rechnung getragen wird. Im gegenständlichen Beschwerdefall wurde die Klage am 27. Juli eingebracht. Bereits für den 10. August wurde die erste Tagsatzung anberaumt. Bei Berücksichtigung der Dauer der kanzleitechnischen Abfertigung und des Postenlaufes war eine rechtzeitige Zustellung an die Betroffenen kaum zu erwarten. Dazu kommt, daß selbst bei Zustellung vor der anberaumten Verhandlung für die Parteien kaum Zeit verblieben wäre, um für den Verhandlungstag entsprechende Dispositionen treffen zu können. In den meisten Fällen muß darüber hinaus davon ausgegangen werden, daß der geladene Staatsbürger berufstätig ist, wodurch zumeist die Hinterlegung des Poststückes notwendig wird. Aufgrund der bestehenden Vorschriften kann das Schriftstück aber erst am nächsten Tag behoben werden. Bei einer derart knapp bemessenen Frist ist es überdies für den Rechtsunkundigen kaum noch möglich, entsprechende Informationen einzuholen, oder auch nur Vorkehrungen für den durch die Verhandlung verlorenen Arbeitstag zu treffen. Die Volksanwaltschaft kann sich in diesem Zusammenhang daher nicht der Auffassung des Bundesministers für Justiz anschließen, dem Beschwerdeführer wäre aus der späten Ladung „kein Nachteil im Verfahren erwachsen“. Es scheint vielmehr die Argumentation des Beschwerdeführers einsichtig, daß er sich durch die außergewöhnliche Situation, die durch die verspätete Ladung entstanden war, zur Beauftragung eines Rechtsanwaltes genötigt sah.

Die Volksanwaltschaft stellte weiters fest, daß nach einer im September stattgefundenen Verhandlung die klagende Partei ihre Klage zurückzog, wovon der Rechtsanwalt des Beschwerdeführers am 22. Dezember 1976 in Kenntnis gesetzt wurde.

Am 30. März 1977 langte bei Gericht ein mit 28. März 1977 datierter Antrag auf Zuerkennung des Kostenersatzes ein, dem mit Beschluß vom 25. April 1977 stattgegeben und dieser dem Vertreter der klagenden Partei am 5. Mai 1977 zugestellt wurde. Dieser Kostenbeschluß enthält allerdings eine falsche Aktenzahl, nämlich 23 C . . . /76 statt 32 C . . . /76. Gegen diesen Kostenbeschluß erhob die klagende Partei Rekurs, der, wie sich aus den Akten ergibt, am 9. Mai 1977, also rechtzeitig, vom Bezirksgericht Innere Stadt Wien übernommen wurde. Dieser Rekurs ist aus heute nicht mehr mit Sicherheit feststellbaren Gründen in Verlust geraten. Möglicherweise wurde er aufgrund der vom Gericht falsch angegebenen Aktenzahl einer falschen Abteilung zugeordnet und ist daraufhin in Verstoß geraten.

Die Volksanwaltschaft vertritt die Auffassung, daß bei der Behandlung des Schriftsatzes jene notwendige Sorgfalt außer acht gelassen wurde, die insbesondere im Justizbereich erforderlich ist, da hier Fehlleistungen mit besonders schwerwiegenden Folgen für den Staatsbürger verbunden sein können. Es kann daher nicht von Bedeutung sein, daß gerade im gegenständlichen Fall, wie der Bundesminister feststellt, dem Beschwerdeführer kein „unmittelbar rechtlicher Nachteil erwachsen ist, sondern lediglich der Ausgang des Rekursverfahrens hinausgeschoben wurde“. Wenn an die Verletzung der Sorgfaltspflicht des einzelnen Staatsbürgers vielfach schwerwiegende Folgen geknüpft werden, so muß ein ebenso strenger Maßstab bei der Besorgung staatlicher Aufgaben gelten. Die Volksanwaltschaft hat daher den Verlust des Schriftsatzes als einen Mißstand im Bereich der Bundesverwaltung festgestellt.

Im übrigen war dieser Verlust dem Rechtsmittelwerber und damit dem Gericht erst durch eine weitere Fehlleistung des Gerichtes zur Kenntnis gelangt. Der Beklagtenvertreter hatte nämlich die Bestätigung der Vollstreckbarkeit für den ergangenen Kostenbeschluß beantragt, die auf die von ihm beigebrachte Ausfertigung des Kostenbeschlusses gesetzt wurde. Wie sich aus den Akten ergibt, wurde die Vollstreckbarkeit des Beschlusses niemals urschriftlich bestätigt. Als nun der Beklagtenvertreter den Klagsvertreter über die Vollstreckbarkeit in Kenntnis setzte, stellte dieser fest, daß über den Rekurs vom 6. Mai 1977 noch nicht entschieden war. Mit Schriftsatz vom 31. Jänner 1978 zeigte der Klagsvertreter dem Gericht den Verlust des Schriftstückes auf. Erst am 8. Juni 1978 war dem Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien die Entscheidung über den inzwischen rekonstruierten Rekurs möglich und sie gab diesem Folge. Da zwischen der Verständigung des Beklagtenvertreters von der Klagsrücknahme und dem Antrag auf Kostenbestimmung über drei Monate vergangen waren, erachtete das Gericht den Antrag als verspätet.

Ohne in den Bereich der unabhängigen Gerichtsbarkeit eingreifen zu wollen, stellt die Volksanwaltschaft fest, daß in dieser Frage unterschiedliche Auffassungen bestehen. Die ergangenen Entscheidungen sind ebenso uneinheitlich wie einschlägige Kommentare, da die Zivilprozeßordnung keine Frist für den Antrag auf Kostenersatz enthält. Der Bundesminister für Justiz teilte daher mit, daß die bestehende Gesetzeslücke durch die beabsichtigte Zivilverfahrens-Novelle beseitigt werden soll. Im Hinblick auf die in der gegenwärtigen Situation bestehende Rechtsunsicherheit ist die Volksanwaltschaft der Auffassung, daß dieses Problem einer vordringlichen Lösung bedarf.

4.8 Verfahrensverzögerung durch Nichtbesetzung einer Gerichtsabteilung
 VA Zl. 262 — Z 4/80 BM Zl. 30 477/1-Pr 3/80

Am 14. November 1979 hatte das Kreisgericht Korneuburg einer Berufung des F. D., Angern, Folge gegeben, das angefochtene Urteil aufgehoben und die Rechtssache zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Bezirksgericht Gänserndorf zurückverwiesen. Als bis zum Juni 1980 keine Verhandlung anberaumt und anlässlich seiner Erkundigungen bei Gericht auch kein Termin in Aussicht gestellt worden war, wandte sich F. D. mit Beschwerde an die Volksanwaltschaft.

Der im Prüfungsverfahren der Volksanwaltschaft befaßte Bundesminister für Justiz teilte zur Beschwerde mit, daß die Verfahrensverzögerung beim Bezirksgericht Gänserndorf auf den Umstand zurückzuführen sei, daß die zuständige Gerichtsabteilung seit 1. April 1979 vakant sei. Aus dem Schreiben des Bundesministers für Justiz war kein Grund für die Nichtbesetzung zu entnehmen, ebensowenig, ob seitens der Justizverwaltung organisatorische Maßnahmen zur Überbrückung der Situation getroffen worden waren. Der Bundesminister teilte lediglich mit, daß mit Wirksamkeit vom 1. August 1980 ein Richter auf die betreffende Planstelle des Bezirksgerichtes Gänserndorf ernannt werde, so daß ab diesem Zeitpunkt mit dem Verfahrensfortgang zu rechnen sei.

Die Volksanwaltschaft ist der Auffassung, daß eine derartige Dauer der Nichtbesetzung einer Gerichtsabteilung mit dem Rechtsschutz und der Rechtssicherheit nicht vereinbar ist. In der Zeit der Vakanz der Gerichtsabteilung war für den von der Geschäftsverteilung umschriebenen Personenkreis kein gesetzlicher Richter bestimmt. Die Justizverwaltung hat offenbar keine Veranlassung getroffen, um diesen unzumutbaren Zustand zu überbrücken, der zu der in Beschwerde gezogenen Verfahrensverzögerung geführt hat. Die Volksanwaltschaft gelangte daher zu der Auffassung, daß ein derartiger Mangel in der Organisation, der zu Lasten des Rechtssuchenden geht, einen Mißstand im Bereich der Bundesverwaltung darstellt. Da die Abteilung mit 1. August 1980 besetzt wurde, konnte die Volksanwaltschaft von weiteren Maßnahmen Abstand nehmen.

4.9 Überforderung rechtsunkundiger Parteien bei der ersten Tagsatzung
 VA Zl. 267 — Z 4/80 BM Zl. 30 711/1-Pr 3/80

M. T., Deutsch-Tschantschendorf, führte bei der Volksanwaltschaft Beschwerde, weil gegen sie ein Versäumungsurteil ergangen sei, obwohl sie bei der ersten Tagsatzung pünktlich erschienen sei.

Sie lebe seit Jahren von ihrem Mann getrennt, sei aber seinerzeit anlässlich einer Darlehensaufnahme der Schuldverpflichtung ihres Gatten als Bürge und Zahler beigetreten. Für den 10. März 1980 habe sie eine Ladung zu einer ersten Tagsatzung beim Bezirksgericht Güssing erhalten, wo gegen ihren Ehemann und sie eine Klage über 133 753 S samt Nebenkosten eingebracht worden war. Sie sei pünktlich bei Gericht erschienen. Hier habe der Richter anfangs ausschließlich mit dem Rechtsanwalt der klagenden Partei gesprochen, wobei sie nichts verstehen hätte können. Im Anschluß daran habe sie der gegnerische Anwalt in einem Gespräch mit ihr gefragt, wo ihr Ehegatte sei und was sie selbst verdiene. Sie habe erzählt, sechs Kinder zu haben und für drei noch die Familienbeihilfe zu erhalten. Der Anwalt habe

ihr daraufhin erklärt, daß man sie unter diesen Umständen nicht pfänden könne und ihr gesagt, daß sie heimgehen könne. Der Richter habe mit ihr überhaupt nicht gesprochen. Im April 1980 sei ihr dann eine Exekutionsbewilligung einschließlich Gehaltsexekution über den Klagsbetrag samt Zinsen sowie rund 11 000 S Klags- und Exekutionskosten auf Grund eines Versäumungsurteiles zugestellt worden. Da T. ihrer Meinung nach nichts versäumt hatte, führte sie Beschwerde bei der Volksanwaltschaft.

Im Prüfungsverfahren stellte der vom Bundesminister für Justiz zum Bericht aufgeforderte Vorsteher des Bezirksgerichtes fest, daß aus dem Akt nicht hervorgehe, ob eine der beklagten Parteien zur ersten Tagsatzung am 10. März 1980 erschienen sei. In solchen Fällen sei es üblich, wenn nicht bestritten wird, daß ein Amtsvermerk des Inhaltes „die erschienene beklagte Partei entfernt sich nach Rechtsbelehrung ohne Antragstellung“ gemacht wird.

Der Richter habe nicht ausgeschlossen, daß ein solcher Amtsvermerk irrtümlich unterblieben ist, obwohl eine der beklagten Parteien zur Tagsatzung erschienen war.

Die Volksanwaltschaft konnte im Hinblick darauf, daß das Versäumungsurteil eine richterliche Entscheidung ist und damit in den Bereich der unabhängigen Gerichtsbarkeit fällt, keine Maßnahme treffen. Der Fall macht jedoch nach Auffassung der Volksanwaltschaft deutlich, wie schwer durchschaubar die Vorgänge in der ersten Tagsatzung für Personen sind, die keine Erfahrung im Umgang mit Gerichten haben. Nach der Zivilprozeßordnung ist gegen eine Partei auch dann ein Versäumungsurteil zu fällen, wenn sie zwar erschienen ist, jedoch ungeachtet richterlicher Aufforderung nicht „verhandelt“ oder sich nach dem Aufruf der Sache wieder entfernt. Im gegenständlichen Fall war die Beschwerdeführerin der Meinung gewesen, durch ihre Anwesenheit zum geladenen Zeitpunkt und das mit dem Rechtsanwalt geführte Gespräch ihrer Pflicht nachgekommen zu sein, sodaß sie das ergangene Versäumungsurteil nicht verstehen konnte. Da die vorliegende Beschwerde keinen Einzelfall darstellt, vertritt die Volksanwaltschaft die Auffassung, daß eine gesetzliche Neuregelung des Einlassungsverfahrens im Zivilprozeß dergestalt notwendig ist, daß auch der rechtlich nicht geschulte oder anwaltlich nicht vertretene Staatsbürger ohne Zeitdruck den für ihn oft mit schwerwiegenden Folgen verbundenen Vorgängen folgen kann.

4.10 Kosten durch Verlust eines Aktes bei Gericht

VA Zl. 269 — Z 4/80

BM Zl. 30 716/1-Pr 3/80

E. B., Eisenstadt, führte im Juni 1980 im Zusammenhang mit der Dauer des Verlassenschaftsverfahrens nach ihrem am 23. Feber 1977 verstorbenen Vater Beschwerde bei der Volksanwaltschaft. Sie behauptete überdies, daß die Verlassenschaftsakte in Verlust geraten und ihr Rechtsvertreter zur Mitwirkung bei der Rekonstruktion herangezogen worden sei; dadurch seien ihr durch Verschulden des Gerichtes erhebliche Rechtsanwaltskosten erwachsen. Außerdem seien Differenzen zwischen Gericht und dem vom Gericht zur Abwicklung der Verlassenschaft bestellten Notar entstanden, der sich geweigert hätte, die Verbücherung der Einantwortungsurkunde durchzuführen.

Die Volksanwaltschaft stellte mit Hilfe des Bundesministers für Justiz fest, daß die Verlassenschaftsakte tatsächlich in Verlust geraten waren. Wie der Bundesminister in seiner Stellungnahme der Volksanwaltschaft mitteilte, sei die Rekonstruktion der Verlassenschaftsakte jedoch vom Gericht vordringlich und nach der Geschäftsordnung durchgeführt worden, sodaß keine Verfahrensverzögerung eingetreten sei. Zur Beschwerde über die Differenz zwischen Gericht und Notar stellte der Bundesminister fest, daß im Akt ein Amtsvermerk aufscheine, wonach der öffentliche Notar Dr. L. die Unbedenklichkeitsbescheinigung des Finanzamtes am 3. November 1978 dem Gericht mit der Erklärung vorgelegt habe, „daß er die Verbücherung der hiergerichtlichen Einantwortungsurkunde vom 2. Dezember 1977 nicht durchführen wird“. Das Bezirksgericht Oberwart habe aber die Amtsurkunde zur Eintragung im Grundbuch vom 26. November 1979 bereits durchgeführt.

Die Volksanwaltschaft hat der Beschwerde Berechtigung zuerkannt. Wegen der mit der Rekonstruktion verbundenen und von ihr bezahlten Kosten mußte die Beschwerdeführerin jedoch auf den Rechtsweg verwiesen werden.

4.11 Verzögerung bei der Ausstellung einer gerichtlichen Bescheinigung

VA Zl. 306 — Z 4/80

BM Zl. 30 560/2-Pr 3/80

R. Sch., Wien, bezieht eine Alterspension mit Ausgleichszulage. Nach einem Verfahren über einen Antrag gemäß § 7 des Mietengesetzes wurde seine Miete von bisher 500 S auf 1 300 S erhöht. Sch. wollte darauf beim Finanzamt eine Mietzinsbeihilfe beantragen, wozu er eine Bescheinigung des Gerichtes über die rechtskräftige Entscheidung, auf der die Mietzinserhöhung beruht, benötigte. Nach einer ihm gegebenen Auskunft war die Entscheidung am 5. Mai 1980 rechtskräftig geworden. Sch. reichte daraufhin ein Formular zur Bescheinigung der Rechtskraft bei Gericht ein. Als er am 1. Juli 1980 trotz Urgerenzen noch keine Erledigung erhalten hatte, führte Sch. bei der Volksanwaltschaft Beschwerde darüber, daß er infolge der Säumigkeit des Gerichtes keinen Antrag auf Mietzinsbeihilfe stellen könne, obwohl er als Ausgleichsrentner seit 1. April die erhöhte Miete von 1 300 S bezahlen müsse.

Die Volksanwaltschaft setzte sich im kurzen Weg mit dem Bundesministerium für Justiz in Verbindung, worauf Sch. am 1. August 1980 die beantragte Bescheinigung zugestellt wurde. Aufgrund der Stellungnahme des Bundesministers für Justiz stellte die Volksanwaltschaft folgendes fest:

Die vom Beschwerdeführer benötigte Bescheinigung hat auch den Teilbetrag des erhöhten Hauptmietzinses zu enthalten, der das Vierfache des gesetzlichen Hauptmietzinses übersteigt. Dafür ist eine Aufstellung über die Jahresmietzinse für 1914 nötig, die bereits dem Antrag nach § 7 Mietengesetz beizufügen ist. Aus nicht mehr rekonstruierbaren Gründen befand sich diese Aufstellung jedoch nicht im Gerichtsakt und mußte daher erst nachträglich beigebracht werden. Der Volksanwaltschaft steht im Hinblick auf die Unabhängigkeit der Rechtsprechung eine Beurteilung dieses Umstandes nicht zu. Die Volksanwaltschaft hat jedoch der Beschwerde über die Verfahrensverzögerung Berechtigung zuerkannt. Da der Beschwerdegrund noch im Zuge des Prüfungsverfahrens behoben wurde, konnte eine weitere Maßnahme unterbleiben.

4.12 Unterschiedliche Rechtsprechung

VA Zl. 407 — Z 4/80

Der ehemalige Hochschulassistent Dr. G. W., Wien, der für zwei eheliche und ein uneheliches Kind sorgepflichtig ist, hatte ab Oktober 1977 zu seiner Weiterbildung einen Forschungsauftrag an einer französischen Hochschule angenommen, der mit einem Stipendium von rund 3 000 S monatlich dotiert war. Über seinen Antrag war Dr. W. während dieser Zeit bezüglich der beiden ehelichen Kinder von einem Pflugschaftsgericht in Wien von der Unterhaltspflicht befreit worden; das für das außereheliche Kind zuständige Pflugschaftsgericht in Niederösterreich lehnte eine Befreiung von der Unterhaltspflicht ab. In der ablehnenden Begründung heißt es: „Der Wunsch des Vaters nach Weiterbildung an einem ausländischen Institut dürfte nicht zur Beeinträchtigung des gesetzlichen Unterhaltsanspruches führen.“ Demgegenüber begründete das Pflugschaftsgericht in Wien die Befreiung von der Unterhaltspflicht unter anderem damit: „Es kann dem Vater nicht verwehrt werden, eine Möglichkeit zur wesentlichen Weiterbildung in seinem Beruf wahrzunehmen, insbesondere dann nicht, wenn er so daran interessiert ist, daß er sogar eine bedeutende Einbuße seines Einkommens hiefür in Kauf nimmt. Eine solche Minderung des Einkommens des Vaters muß auch das unterhaltsberechtigte Kind gegen sich gelten lassen.“

Dr. W. wandte sich daraufhin an die Volksanwaltschaft und führte Beschwerde über die für ihn unverständliche unterschiedliche Beurteilung ein und desselben Sachverhaltes durch zwei Gerichte. Die Volksanwaltschaft mußte eine Prüfung der Beschwerde ablehnen, da es sich bei den Entscheidungen um Akte der unabhängigen Rechtsprechung handelt.

4.13 Mangelnde Rechtsbelehrung bei Abschluß eines Unterhaltsvergleiches

VA Zl. 480 — Z 4/80

Im Zuge eines Ehescheidungsverfahrens verpflichtete sich F. H., Salzburg, im Jahre 1968 durch Abschluß eines Vergleiches vor dem Scheidungsrichter, seiner Gattin ab der Scheidung 27% seines Nettoeinkommens als Unterhalt zu bezahlen. Bis zum Jahre 1978 machte er diese Unterhaltsleistung als außergewöhnliche Belastung mit Erfolg geltend. 1978 lehnte das Finanzamt die Steuerbegünstigung mit der Begründung ab, daß die geschiedene Gattin ein eigenes Einkommen beziehe.

H. wandte sich daraufhin wegen der nach seiner Ansicht „rückwirkenden Änderung der Gesetze oder Praxis“ an die Volksanwaltschaft. In seiner Beschwerde führte er aus, den Vergleich nur über ausdrückliches Anraten des Richters abgeschlossen zu haben, der ihn darüber belehrt habe, daß dieser Prozentsatz unter Berücksichtigung der steuerlichen Anerkennung seiner gesetzlichen Verpflichtung entspräche. Durch die letzte Entscheidung der Finanzbehörden sei nun seine Unterhaltspflicht tatsächlich auf 40% seines Einkommens gestiegen, da er eine Mehrbelastung von etwa 11 000 S jährlich tragen müsse. Seine Versuche, diese Nachteile mit Hilfe des Gerichtes zu beheben, seien gescheitert.

Die Volksanwaltschaft mußte dem Beschwerdeführer mitteilen, daß in seinem Fall zwar eine Härte vorliege, die jedoch in den gesetzlichen Bestimmungen begründet ist. Die Belehrung durch den Richter konnte von der Volksanwaltschaft nicht geprüft werden. Die Begründung der finanzrecht-

lichen Entscheidung und ihre Auswirkungen im Beschwerdefall zeigen jedoch die Notwendigkeit einer eingehenden Rechtsbelehrung. In der Entscheidung der Finanzlandesdirektion für Salzburg wird unter anderem festgestellt: „Eine außergewöhnliche Belastung erwächst dem Steuerpflichtigen **zwangsläufig**, wenn er sich ihr aus tatsächlichen, rechtlichen oder sittlichen Gründen nicht entziehen kann. Leistungen des **gesetzlichen** Unterhalts an geschiedene Ehegatten gelten als zwangsläufig erwachsen . . . Bei Unterhaltsleistungen an geschiedene Ehegatten ist daher nur zu prüfen, ob die einzelnen Beträge als gesetzlicher Unterhalt anzusehen sind . . . Zum Unterschied von einem gerichtlichen Urteil stellen gerichtliche Vergleiche grundsätzlich freiwillige Verpflichtungen dar, die auch über den gesetzlichen Rahmen hinausgehen können. Zahlungen auf Grund eines gerichtlichen Vergleiches können deshalb, müssen aber nicht, dem gesetzlichen Unterhalt entsprechen, weshalb in einem solchen Falle die Höhe des zutreffenden gesetzlichen Unterhaltes ermittelt werden muß.“

Da im Falle des H. ein gerichtlicher Vergleich vorliegt und die schuldlos geschiedene Gattin über ein eigenes Einkommen verfügt, „fehlt daher eindeutig das Merkmal der Zwangsläufigkeit“ im Sinne des Einkommensteuergesetzes, weshalb keine Steuerermäßigung gewährt werden kann . . .

Diese Begründung der Rechtsmittelentscheidung zeigt, daß die Finanzbehörden den mit Urteil festgesetzten Unterhaltsbetrag als zwangsläufig anerkennen. Sie zeigt aber auch, daß der gleiche Unterhaltsbetrag z. B. über Anraten des Richters — wie im Falle H. — durch Vergleich festgelegt, mangels Zwangsläufigkeit zu einer Überprüfung und einer, zum Nachteil des Steuerpflichtigen, anderslautenden Entscheidung der Finanzbehörden führen kann. Die Volksanwaltschaft hat bereits in ihren bisherigen Berichten an den Nationalrat auf diese Problematik hingewiesen und die Auffassung vertreten, daß eine Abhilfe unter anderem dadurch möglich wäre, daß vor Abschluß eines Vergleiches bei Gericht eine entsprechende Rechtsbelehrung durch den Richter erfolgt.

4.14 Überforderung des Bürgers bei erster Tagsatzung

VA Zl. 590 — Z 4/80

J. K., Grödning, führte bei der Volksanwaltschaft folgende Beschwerde:

Im Juli 1980 sei er zu einer ersten Tagsatzung beim Landesgericht Salzburg als Beklagter geladen gewesen (Streitwert 77 000 S). Er sei pünktlich erschienen, habe aber — nach seinen Worten — die Hektik so vieler Leute bei „seinem“ Prozeß nicht verstanden und ebensowenig die Worte des Richters, der ihm eigenhändig „KB bis 26. August 1980“ auf die Ladung geschrieben habe. K. sei daraufhin zum Klagevertreter gegangen, habe sich mit diesem geeinigt und einen Restbetrag bezahlt. Er habe dann vom Klagevertreter einen Brief erhalten, aus dem hervorgegangen sei, daß noch Klagskosten in der Höhe von zirka 3 000 S zu bezahlen seien. Da im übrigen die zufriedenstellende Einigung über den eingeklagten Betrag bestätigt wurde und K. den Rest bezahlt hatte, habe er geglaubt, nichts mehr zahlen zu müssen. Gegen Jahresende habe er aber ein Versäumungsurteil zugestellt bekommen und „kenne sich nun nicht mehr aus“.

Die Volksanwaltschaft mußte den Beschwerdeführer darauf hinweisen, keine Maßnahme veranlassen zu können, da es sich beim Versäumungsur-

teil um einen Akt der unabhängigen Rechtsprechung handelt. Die Volksanwaltschaft versuchte jedoch die Rechtssituation dem Beschwerdeführer klarzulegen und erläuterte ihm auch die Worte „KB bis 26. August 1980“.

Die Beschwerde des J. K. stellt keinen Einzelfall dar. Seine Frage „wie soll sich ein normaler Mensch bei dem Wirbel auskennen“? drückt die bei vielen Beschwerdeführern festgestellte Unsicherheit im Zusammenhang mit der Durchführung einer ersten Tagsatzung aus. Die Volksanwaltschaft ist der Auffassung, daß der rechtsunkundige Bürger mit den Vorgängen, wie sie in einer ersten Tagsatzung ablaufen, überfordert ist. Dazu kommt, daß die derzeitige Form der ersten Tagsatzung, bei der oft bis zu dreißig Personen (Anwälte und Parteien) gleichzeitig anwesend sind, dem Richter nicht immer die notwendige Zeit läßt, die anwaltlich nicht vertretenen Parteien aufzuklären und ihnen die erforderliche Rechtsbelehrung zu erteilen. Die anwaltlich nicht vertretene Partei läuft somit Gefahr, rechtlich benachteiligt zu werden.

Die Volksanwaltschaft hält es aufgrund ihrer Erfahrungen daher für dringend geboten, die für diesen Verfahrensabschnitt Bezug habenden Regelungen einer legislativen Überarbeitung zuzuführen.

5 Bundesministerium für Landesverteidigung

Allgemeines

Im Berichtszeitraum wurden 69 Beschwerden das Ressort des Bundesministers für Landesverteidigung betreffend an die Volksanwaltschaft herangezogen. Beschwerden auf dem Gebiet des Dienstrechts hatten vor allem die behauptete unrichtige Berechnung von Vordienstzeiten oder die Nichtnennung auf einen bestimmten Dienstposten zum Gegenstand. In den meisten dieser Fälle erwiesen sich die Beschwerden als nicht berechtigt.

Wie auch in den vorangegangenen Jahren, bildeten Beschwerden über die Einberufung zu Truppenübungen einen Schwerpunkt bei der Prüfungstätigkeit in diesem Ressort. Die Beschwerdeführer behaupteten entweder, daß die Militärbehörde ihren berechtigten Anliegen hinsichtlich des Einberufungstermines ohne Begründung nicht Rechnung trage, oder daß die berufliche Situation nicht berücksichtigt werde. In diesen Fällen konnte der Beschwerdegrund zumeist mit Hilfe des Bundesministers behoben werden. Die Volksanwaltschaft mußte jedoch bei Prüfung dieser Beschwerden feststellen, daß die Militärbehörde vielfach ihrer gesetzlichen Pflicht zur Begründung eines abweislichen Bescheides nicht nachkommt. Insbesondere bei der Abweisung von Anträgen auf Aufschiebung begnügte sich die Behörde oftmals mit der Zitierung der anzuwendenden Gesetzesvorschrift, ohne der Partei Aufschluß über die tatsächlichen und rechtlichen Erwägungen zu geben, die die Grundlage für die Entscheidung boten (vgl. dazu Punkt 5.3). Wie der Verwaltungsgerichtshof in seiner Judikatur wiederholt festgestellt hat, darf sich eine Begründung im Sinne der Vorschriften des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes nicht in der Wiedergabe des Gesetzeswort-

lautes erschöpfen (vgl. VwGH Erk. 26. Jänner 1967, Z 1944 und 1945/64). Dies stellt eine Scheinbegründung dar, die das Verfahren mit einem wesentlichen Mangel behaftet.

Für die Volksanwaltschaft war aus den in Beschwerde gezogenen Entscheidungen der zugrunde gelegte Sachverhalt und die Würdigung der herangezogenen Beweise vielfach nicht ersichtlich, sodaß sie eine Prüfung, ob der Beschwerdeführer in einem Recht verletzt worden war, gar nicht durchzuführen vermochte. Diese Erfahrungen sind für die Volksanwaltschaft daher Anlaß, die Militärbehörden auf die Notwendigkeit eines ordentlichen Ermittlungsverfahrens hinzuweisen, in dessen Rahmen dem Sinne des Wehrgesetzes entsprechend die berechtigten Interessen des Wehrpflichtigen sorgfältig gegen die militärischen abzuwägen sind.

Einige Beschwerden wurden im Zusammenhang mit Naturalwohnungen geführt, andere betrafen Unfälle im Rahmen des Präsenzdienstes und die dafür zu leistende Entschädigung bzw. die Dauer dieser Verfahren. Auch langen bei der Volksanwaltschaft immer noch Beschwerden ehemaliger zeitverpflichteter Soldaten vor dem Zweiten Weltkrieg ein, die zwar aus dem Dienstverhältnis ausgeschieden wurden, aber keinen Anspruch auf Abfertigung oder Ruhstandsversetzung daraus ableiten können. Die Volksanwaltschaft beschränkt sich in diesen Fällen auf die Erklärung der Rechtslage.

Eine Beschwerde war Anlaß, daß der Bundesminister für Landesverteidigung Weisung gegeben hat, die Verwendung eines bestimmten Formulars im Dienstgebrauch einzustellen. Ein pensionierter Vertragsbediensteter des Ressorts glaubte aus einem ihn betreffenden, an das Korpskommando gerichteten Formular den Anspruch auf Abfertigung auch im aliquoten Anteil der Sonderzahlungen ableiten zu können. Der um Stellungnahme ersuchte Bundesminister räumte ein, daß das gegenständliche Formular auch in Fällen gebraucht werde, wo es fehl am Platze sei — wie im Beschwerdefall — und daher Anlaß zu unrichtigen Interpretationen gebe. Aufgrund der Beschwerde wurde die sofortige Abstellung dieser Praxis sowie eine eingehende Information an den Beschwerdeführer verfügt.

Schließlich wurden Beschwerden darüber geführt, daß einfache Meldungen an die Militärbehörde, wie etwa Krankmeldungen, von dieser als Anträge gewertet würden und damit der Gebührenpflicht unterliegen. Nach dem Gebührengesetz sind jedoch nur solche Eingaben gebührenpflichtig, die im Privatinteresse des Einschreiters liegen. Diese Eingaben unterliegen einer Gebühr von 100 S; wird die Gebühr nicht rechtzeitig entrichtet, so erhöht sie sich um einen Säumniszuschlag von 50 S. Nach Auffassung des Bundesministeriums für Landesverteidigung dienen Meldungen von Krankheiten, Unfällen oder Haftzeiten, die dem pünktlichen Antritt des Präsenzdienstes entgegenstehen, nicht dem Interesse des Wehrpflichtigen, sondern dem der Ergänzungsbehörden. Dazu kommt, daß der Wehrpflichtige in der Belehrung zum Einberufungsbefehl auf die Verpflichtung zu derartigen Meldungen bei strafrechtlicher Ahndung aufmerksam gemacht wird. Die Prüfung der Volksanwaltschaft in diesen Fällen ist noch nicht abgeschlossen, da zum Teil die Erledigung anhängiger Verwaltungsverfahren abgewartet werden muß. Im Zusammenhang mit der Gebührenpflicht wird jedoch auch auf die Ausführungen zu Fall 5.1 verwiesen.

Einzelfälle

5.1 Vergebührung eines Terminersuchens; unzumutbare Praxis bei der Einberufung

VA Zl. 321 — Z 1/79

Der Vater des O. M., Lienz, wandte sich mit folgendem Anliegen an die Volksanwaltschaft:

Sein Sohn, der eine Lehre in Reutte absolviere, sei durch öffentliche Kundmachung aufgefordert worden, sich in Lienz der Musterung zu unterziehen. Da der Musterungstermin auf einen Dienstag gefallen sei und aufgrund der verkehrstechnischen Lage für die Musterung ein Aufwand von drei Arbeitstagen nötig geworden wäre, habe sich der Vater des M. mittels Postkarte mit dem Ersuchen an das Militärkommando gewendet, entweder einen anderen Wochentag (Freitag) oder einen anderen Ort für die Musterung vorzusehen. Kurz darauf habe der Wehrpflichtige an seiner Lehrstelle die Verständigung erhalten, daß er sich am Freitag in Lienz zur Stellung einfinden könne. Etwa ein Monat später sei dem Vater, der seinerzeit die Postkarte an das Militärkommando geschrieben hatte, ein Bescheid vom Finanzamt für Gebühren und Verkehrsteuern zugestellt worden, in dem ihm eine Stempelgebühr von 70 S sowie ein Zuschlag von 35 S vorgeschrieben wurde, da die Karte als Antrag gewertet worden und daher Gebührenpflicht angenommen worden war. M., der seine Karte als Bitte und Information aufgefaßt habe, sah in dieser Vorgangsweise eine „bürgerferne“ Handlung und führte darüber Beschwerde. Weiters brachte er folgendes vor:

Bei der Stellung habe sein Sohn seinen Lehrvertrag vorgelegt, aus dem ersichtlich war, daß die Lehrzeit bis Feber 1981 dauere. Trotz dieser offenkundigen Tatsache wurde ihm mitgeteilt, daß er mit einer Einberufung zum Herbsttermin 1980 zu rechnen habe. Wenn er jedoch seine Lehrzeit vor dem Präsenzdienst absolvieren wollte, so hätte er einen Antrag auf Aufschub, der mit 70 S zu vergebühren sei, zu stellen. Im Interesse seiner Berufsausbildung habe M. einen derartigen Antrag auch sofort zu Protokoll gegeben, den er zu vergebühren gehabt habe.

Der Vater des M. wandte sich im Namen seines Sohnes deshalb an die Volksanwaltschaft, weil er die Auffassung vertrat, daß die vorgenommenen Vergebührungen zwar möglicherweise dem Gesetz entsprechen, nicht aber dem Sinn einer bürgernahen Serviceverwaltung. Der Beschwerdeführer vertrat die Auffassung, daß insbesondere die Vergebührung des zu Protokoll gegebenen Antrages ungerechtfertigt erfolgt sei, da die Militärbehörden aufgrund der Unterlagen von sich aus eine Verschiebung des Einberufungstermines ins Auge hätten fassen können.

Die Volksanwaltschaft stellte fest, daß die in Beschwerde gezogenen Vergebührungen den gesetzlichen Bestimmungen entsprachen. Die Postkarte des M. war als Antrag auf Verlegung des Stellungstermines aufgefaßt und diesem auch stattgegeben worden. Ein solcher Antrag unterliegt der Gebührenpflicht. Da er jedoch nicht mit einer 70-S-Bundesstempelmarke versehen war, wurde er vom Militärkommando notioniert und der Notionierungsbefund an das Finanzamt für Gebühren und Verkehrsteuern weitergeleitet, von dem sodann die Gebührenvorschreibung inklusive des Erhöhungsbetrages erfolgte.

Wenn sich auch die Militärbehörde bei dieser Vorgangsweise an das Gesetz gehalten hat, so scheint es der Volksanwaltschaft doch zweckmäßig, sich damit auch über den Einzelfall hinaus auseinanderzusetzen. In den öffentlichen Stellungskundmachungen ist kein Hinweis auf die Stempelpflicht von allfälligen Mitteilungen oder Anträgen enthalten. Es scheint verständlich, daß der Bürger eine Postkarte, mit der er aus bestimmten Gründen um eine Verschiebung ersucht, einer Terminverschiebung gleichhält, wie sie mit jeder anderen Behörde, wie etwa der Polizei, getroffen werden kann. Eine derartige Terminverschiebung wäre jedoch nicht als Antrag zu werten und daher auch nicht gebührenpflichtig. Die Volksanwaltschaft ist der Auffassung, daß die unterschiedliche Behandlung solcher Mitteilungen eines Betroffenen aus der öffentlichen Stellungskundmachung ersichtlich sein sollte, sodaß der Bürger in die Lage versetzt wird, seine Pflichten zu erkennen, und auf diese Weise jedenfalls der Erhöhungsbetrag nicht zum Tragen kommt.

Zum zweiten Teil der Beschwerde, daß für einen Aufschub in jedem Fall ein gebührenpflichtiger Antrag erforderlich sei, stellt die Volksanwaltschaft fest, daß es sich auch hier um keinen Einzelfall handelt. Ähnliche Beschwerden wurden von Schülern vorgebracht, die infolge von Klassenwiederholungen bereits im wehrpflichtigen Alter waren und, obwohl für die Militärbehörde aufgrund der besuchten Schulstufe die Notwendigkeit eines Aufschubes ersichtlich war, dennoch einen Antrag auf Aufschub haben einbringen müssen. Die Volksanwaltschaft ist der Auffassung, daß in Fällen, in welchen für die Militärbehörde aufgrund vorgelegter Zeugnisse die Dauer einer Lehr- oder Schulzeit klar ersichtlich ist, die Behörde von sich aus den Einberufungstermin entsprechend abstimmen sollte, ohne daß es dazu eines gebührenpflichtigen Antrages bedürfte, noch dazu, wenn die Behörde bereits anläßlich der Stellung von den Umständen in Kenntnis gesetzt wird.

Die Volksanwaltschaft nimmt daher den vorliegenden Fall zum Anlaß, entsprechende Überlegungen in administrativer und allenfalls legislativer Hinsicht anzuregen.

5.2 Ungerechtfertigte Dauer eines Verfahrens zur Festsetzung der Höhe der Naturalwohnungsvergütung

VA Zl. 26 Z — 5/80

Zl. 51 931/1/80

Vizeleutnant R. R., Klagenfurt, besaß seit 1966 eine Naturalwohnung. Im August 1976 habe er erfahren, daß beabsichtigt sei, die Höhe der monatlichen Vergütung erstmals bescheidmäßig festzusetzen. R. leistete zu diesem Zeitpunkt eine Vergütung von 96 S monatlich und wartete nunmehr die bescheidmäßige Festsetzung ab. Erst dreieinhalb Jahre später, nämlich im November 1979, erhielt er einen Bescheid, mit dem die Höhe der Vergütung rückwirkend mit August 1976 auf 546 S erhöht wurde. Aufgrund dieser rückwirkenden Festsetzung ergab sich ein Rückstand von über 17 000 S, der nun von R. gefordert wurde. R., der sowohl in der rückwirkenden Festsetzung als auch in der Dauer des Festsetzungsverfahrens einen Mißstand erblickte, wandte sich mit Beschwerde an die Volksanwaltschaft.

Aufgrund der durchgeführten Prüfung, in deren Rahmen auch der Bundesminister für Landesverteidigung befaßt wurde, stellte die Volksanwaltschaft fest, daß die rückwirkende Festsetzung rechtmäßig war. Der Verwaltungsgerichtshof ist nämlich mit einem mit verstärktem Senat gefaßten Erkennt-

nis von seiner bisherigen Rechtsauffassung abgegangen, daß eine Festsetzung für die Zeit vor der Erlassung des Festsetzungsbescheides keine Wirkung entfalten könne. Nach der jüngsten Rechtsprechung kann jedoch ein rechtsbegründender Verwaltungsakt auch Rechte zum Gegenstand haben, deren Auswirkungen sich auf die Vergangenheit erstrecken. Somit stand die rückwirkende Vorschreibung an den Beschwerdeführer mit der Judikatur in Einklang.

Zu dieser Rechtslage vertritt die Volksanwaltschaft die Auffassung, daß es oberstes Gebot der Behörde sein muß, das entsprechende Verfahren zügig und ohne unnötigen Aufschub durchzuführen, damit dem einzelnen nicht vermeidbare Nachteile entstehen. Im vorliegenden Fall konnte der Bundesminister keine Gründe für die Dauer des Verfahrens ins Treffen führen, die einer früheren Erledigung des Verfahrens im Wege gestanden wären. Die Volksanwaltschaft muß daher davon ausgehen, daß die Verfahrensverzögerung in der mangelnden Sorgfalt der bearbeitenden Behörde begründet ist. Nach Auffassung der Volksanwaltschaft war die Dauer des Verfahrens für den Bürger unzumutbar, zumal ihm dadurch insofern Schaden entstand, als er nunmehr gezwungen gewesen wäre, den angewachsenen Betrag von über 17 000 S in einem zu begleichen. Die Tatsache, daß dem Beschwerdeführer schließlich Ratenzahlungen genehmigt wurden, vermag die Verfahrensverzögerung nicht gutzumachen, doch war dies die einzige Möglichkeit, den Beschwerdegrund zu beheben.

Die Volksanwaltschaft hat in der Dauer des Festsetzungsverfahrens einen Mißstand festgestellt. Eine weitere Maßnahme mußte im Hinblick auf die Lage des Falles unterbleiben.

5.3 Nichtanerkennung eines beruflichen Nachteiles durch die Einberufung zu Waffenübungen

VA Zl. 56 — Z 5/80

Zl. 53 512/1/80

E. A., Graz, geboren 1955, war Student an der Technischen Universität in Graz. Um einen möglichst frühen Studienabschluß zu erreichen, hatte er seinen Präsenzdienst in Form des geteilten Grundwehrdienstes in der Zeit von Juli bis September 1975 sowie von Juli bis September 1976 geleistet. Im November 1978 wurde er zur ersten Truppenübung einberufen, die er auch ableistete. Im September 1980 erhielt er einen Einberufungsbefehl für eine Truppenübung im November 1980. Da er die Absicht hatte, im Dezember 1980 seine zweite Diplomprüfung abzulegen, um damit das Studium abzuschließen, stellte er einen Antrag auf Verlegung des Einberufungstermines. In seinem Antrag schilderte er sowohl seinen bisherigen Studienfortgang als auch die Tatsache, daß er mit einer Studiendauer von nur zehn Semestern bei einer Ablegung der Diplomprüfung zum vorgesehenen Termin der erste Diplomingenieur seines Jahrganges wäre. Zugleich legte er eine Bestätigung der Universität Graz bei, aus der der Terminplan für die Diplomprüfung hervorging sowie eine Befürwortung der Diplomprüfungskommission für eine Verlegung des Einberufungstermines.

Das Militärkommando Oberösterreich wies den Antrag auf Aufschub der Truppenübung ab. In der Begründung wurde einzig der Gesetzestext wiederholt und die Voraussetzungen angeführt, unter welchen ein Aufschub gewährt werden kann. Die Militärbehörde ging mit keinem Wort auf das Vorbringen des Beschwerdeführers ein, sondern stellte dazu lediglich fest,

daß die Gewährung eines Aufschubes die Erreichung des Ausbildungszieles gefährde und die ständige Aufrechterhaltung der für die Einsatzbereitschaft des Bundesheeres notwendigen Struktur der Reserveverbände in Frage stellen würde.

A., der die Meinung vertrat, sein Antrag sei zu Unrecht abgelehnt worden, wandte sich daraufhin mit Beschwerde an die Volksanwaltschaft.

Der von der Volksanwaltschaft um Stellungnahme ersuchte Bundesminister für Landesverteidigung stellte dazu fest, das Militärkommando habe „gewichtige militärische Erfordernisse geltend gemacht . . . und vor allem unter dem Aspekt, daß zwischen dem Ende der Truppenübung und dem Prüfungstermin ein Zeitraum von mehr als drei Wochen gelegen ist“. Deswegen gab der Bundesminister jedoch Weisung, den Einberufungsbefehl für die gegenständliche Truppenübung zurückzuziehen, weil es ihm aufgrund der Bestätigung der Technischen Universität Graz nicht vertretbar erschien, den Wehrpflichtigen der Gefahr eines Verzugs in seinem Studium auszusetzen.

Die Volksanwaltschaft stellt dazu fest, daß das Militärkommando seiner Entscheidung lediglich allgemeine Ausführungen zugrunde gelegt hat. „Gewichtige militärische Erfordernisse“ dieser Art könnten einen Aufschub von Truppenübungen niemals ermöglichen und somit die im Wehrgesetz vorgesehene Befreiungsmöglichkeit ad absurdum führen. Die Volksanwaltschaft ist daher der Auffassung, daß bei Anträgen auf Aufschub in jedem Einzelfall sorgfältig zu prüfen ist, ob den berechtigten Interessen des Wehrpflichtigen gewichtigere militärische Erfordernisse **entgegenstehen**. Schon aus diesem Gesetzeswortlaut ist der Wille des Gesetzgebers erkennbar, den berechtigten Interessen des Einzelnen soweit Rechnung zu tragen, soweit es die militärischen Erfordernisse zulassen. Würde die Gewährung eines Aufschubes von der Truppenübung die ständige Aufrechterhaltung der für die Einsatzbereitschaft des Bundesheeres notwendigen Struktur der Reserveverbände schlechthin in Frage stellen, so würde eine gesetzliche Bestimmung, die einen derartigen Aufschub möglich macht, ins Leere gehen. Es scheint daher der Wille des Gesetzgebers gewesen zu sein, im jeweiligen Einzelfall die Erfordernisse zu prüfen.

Im Beschwerdefall hat das Militärkommando weder auf die Einwände des Beschwerdeführers noch auf seine militärische Verwendung bei der Truppenübung Bedacht genommen. Zur Annahme des Bundesministeriums für Landesverteidigung, der Bescheid sei unter dem Aspekt erlassen worden, „daß zwischen dem Ende der Truppenübung und dem Prüfungstermin ein Zeitraum von mehr als drei Wochen gelegen ist“, stellt die Volksanwaltschaft fest, daß eine solche Überlegung im Bescheid mit keinem Wort erwähnt ist. Abgesehen davon, daß lediglich ein Zeitraum von mehr als **zwei** Wochen zur Verfügung gestanden wäre, schiene es aber der Volksanwaltschaft doch problematisch, dies als ausreichenden Vorbereitungszeitraum vor einer Diplomprüfung anzusehen.

Nach Auffassung der Volksanwaltschaft hat die Militärbehörde einen Bescheid erlassen, ohne ein ordentliches Verfahren durchzuführen, das Grundlage für eine Entscheidung hätte bieten können. Aus dem Ansuchen des Beschwerdeführers war nicht nur der kürzestmögliche erfolgreiche Studienfortgang erkennbar, sondern auch das Bestreben, seinen staatsbürgerlichen Pflichten auf beste Weise nachzukommen. Der Antrag auf Aufschub

wurde zu einem Zeitpunkt gestellt, als der Beschwerdeführer unmittelbar vor Studienabschluß stand, wobei er angab, was auch durch die Technische Universität Graz bestätigt wurde, daß eine Ablehnung zu einer Verzögerung von etwa fünf Monaten führen würde. Die Volksanwaltschaft ist der Auffassung, daß ein solches Ansuchen geeignet sein müßte, eine sorgfältige Abwägung der Interessen vorzunehmen, bevor eine Entscheidung getroffen wird. Dies umso mehr, als derartige Entscheidungen geeignet sind, die Einstellung des Staatsbürgers zum Bundesheer entscheidend zu beeinflussen. Die Volksanwaltschaft hat daher der Beschwerde des A. Berechtigung zuerkannt. Im Hinblick auf die Weisung des Bundesministers für Landesverteidigung war eine weitere Maßnahme entbehrlich.