



**Fünfzehnter Bericht der Volksanwaltschaft
an den Nationalrat**

I.

ALLGEMEINER TEIL

BESONDERER TEIL



Fünfzehnter Bericht der Volksanwaltschaft an den Nationalrat

I.

ALLGEMEINER TEIL BESONDERER TEIL

Österreichische Staatsdruckerei. 92 4566

Vorwort

Mit dem nun vorliegenden Fünfzehnten Bericht der Volksanwaltschaft (im folgenden als „VA“ bezeichnet) an den Nationalrat wird über die Tätigkeit in der Zeit vom 1. Jänner bis 31. Dezember 1991 Aufschluß gegeben. Der bisherigen Gliederung der Berichte folgend besteht auch dieser Bericht aus drei Teilen, dem Allgemeinen, dem Besonderen und dem Statistischen Teil.

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

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

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

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

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

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

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

Der vorliegende Bericht wurde in der kollegialen Sitzung der VA am 18. Mai 1992 einstimmig beschlossen.

Wien, im Mai 1992

Horst Schender
Hofrat Mag. Evelyn Messner
Dr. Herbert Kohlmaier

Inhaltsverzeichnis

ALLGEMEINER TEIL		Seite
1	Inanspruchnahme und Tätigkeit der VA	9
1.1	Entwicklung des Geschäftsanfalles	9
1.2	Sprechtage	9
1.3	Prüfungsverfahren und Erledigungen	10
1.4	Öffentlichkeitsarbeit	11
1.4.1	TV-Sendereihe „Ein Fall für den Volksanwalt?“	11
1.4.2	VA-Pressedienst	14
1.5	Internationale Kontakte	15
1.6	Geschäftsordnung und Geschäftsverteilung der VA	15
2	Allgemeine Anmerkungen und legislative Anregungen der VA	16
2.1	Gesetzesbegutachtungen	16
2.2	Legislative Anregungen der VA	16
BESONDERER TEIL		
Aufgabenbereich der Volksanwältin Hofrat Mag. Evelyn Messner		
1	Bundeskanzler (Bundeministerin für Frauenfragen sowie Bundesminister für Föderalismus und Verwaltungsreform)	23
2	Bundesminister für Gesundheit, Sport und Konsumentenschutz	23
3	Bundesminister für Arbeit und Soziales	24
4	Bundesminister für öffentliche Wirtschaft und Verkehr	62
5	Bundesminister für Umwelt, Jugend und Familie	75
Aufgabenbereich des Volksanwaltes Dr. Herbert Kohlmaier		
1	Einleitung	83
2	Bundesminister für Auswärtige Angelegenheiten	84
3	Bundesminister für Finanzen	87
4	Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten (im Umfang des Ressortbereiches des früheren Bundesministers für Bauten und Technik)	111
5	Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft	119
6	Bundesminister für Wissenschaft und Forschung	133
Aufgabenbereich des Volksanwaltes Horst Schender		
1	Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten (im Umfang des Ressortbereiches des früheren Bundesministers für Handel, Gewerbe und Industrie)	137
2	Bundesminister für Inneres	153
3	Bundesminister für Justiz	169
4	Bundesminister für Landesverteidigung	181
5	Bundesminister für Unterricht, Kunst und Sport	188

ALLGEMEINER TEIL

ALLGEMEINER TEIL

1 Inanspruchnahme und Tätigkeit der VA

1.1 Entwicklung des Geschäftsanfalles

Im Kalenderjahr 1991 wurden an die VA insgesamt 4 783 Beschwerden und sonstige Anliegen herangetragen. Dies bedeutet einen Rückgang gegenüber dem Jahr 1990 (5 675). Die VA hat die ihr durch die Bundesverfassung eingeräumte Möglichkeit der Durchführung amtswegiger Prüfungsverfahren in 82 Fällen wahrgenommen. Diese amtswegigen Prüfungen erfolgten aufgrund von Meldungen in den Medien (ORF und Printmedien) bzw. aufgrund der Ergebnisse von Feststellungen der VA in Prüfungsverfahren, die aufgrund von Beschwerden Betroffener eingeleitet wurden.

Insgesamt 1 884 der 4 783 Beschwerdefälle aus dem Jahr 1991 wurden in diesem Kalenderjahr persönlich anlässlich von Sprechtagen mit den Volksanwälten besprochen.

Die VA bietet darüber hinaus die Möglichkeit einer telefonischen Kontaktnahme zur Erteilung einer Erstauskunft an. Von dieser Möglichkeit haben im Jahr 1991 8 529 Anrufer Gebrauch gemacht. Darüber hinaus wurden auch 1 250 Personen, die persönlich vorgesprochen haben, solche Erstauskünfte erteilt.

Die Tendenz, daß die VA immer mehr mit jenen Fällen befaßt wird, zu deren Behandlung sie nach der Verfassung eingerichtet wurde, war auch im Jahr 1991 zu beobachten. Der Anteil jener Fälle, zu denen die VA festzustellen hatte, daß eine Zuständigkeit nicht vorliegt, ist weiter sinkend und liegt unter 20%.

Von den 1991 angefallenen 4 783 Beschwerden entfielen 3 385 auf den Bereich der unmittelbaren und mittelbaren Bundesverwaltung, wobei die Schwerpunkte wie in den vergangenen Jahren bei den Ressorts Soziales, Justiz und Finanzen lagen. In der Beschwerdebhäufigkeit folgen sodann die Ressortbereiche der Bundesminister für öffentliche Wirtschaft und Verkehr, für wirtschaftliche Angelegenheiten, für Inneres sowie für Land- und Forstwirtschaft.

1.2 Sprechtage

Von der VA wurden im Kalenderjahr 1991 232 (1990: 237) Sprechtage abgehalten, wovon an 88 (1990: 95) Tagen der Bevölkerung außerhalb von Wien Gelegenheit geboten wurde, bei einem der Volksanwälte vorzusprechen. Wie in den Vorjahren wurden auch im Jahr 1991 neben den regelmäßig in den Landeshauptstädten abgehaltenen Sprechtagen der

rechtsuchenden Bevölkerung auch Vorsprachemöglichkeiten in den politischen Bezirken oder in den größeren Gemeinden angeboten. Bei der Gestaltung des Sprechtagsplanes für die Sprechtage in den Bundesländern war die VA bemüht, die Bundesländer gleichmäßig zu berücksichtigen. Dabei wurde auch darauf Rücksicht genommen, daß in den Bundesländern Tirol und Vorarlberg bei der VA zuständigerweise nur Beschwerden aus dem Bereich der Bundesverwaltung geprüft werden können. Die Zusammenarbeit mit dem Landesvolksanwalt von Vorarlberg ist in diesem Zusammenhang hervorzuheben, weil dieser anlässlich von Sprechtagen der VA auch seine Sprechtage an den gleichen Orten durchführt, sodaß Beschwerdeführer, für die die Abgrenzung von Bundes- und Landeskompetenzen sich nicht eindeutig ergibt, an den zuständigen Volksanwalt weiterverwiesen werden können. Die Volksanwälte führen auch zusätzliche Sprechtage durch, wenn seitens der Bundesländer (Ämter der Landesregierung) mitgeteilt wird, daß Anfragen wegen Sprechtagen vorliegen.

Bei den im Jahr 1991 durchgeführten 232 Sprechtagen haben 2 130 Personen vorgesprochen.

Die Zusammenarbeit mit den Rechtsanwaltskammern wurde auch im Jahr 1991 fortgesetzt. Anlässlich der Sprechtage der Volksanwälte in den Bundesländern werden von den Rechtsanwaltskammern stets Rechtsanwälte namhaft gemacht, um für Auskunftersuchen und Erstberatungen am Sprechtagort die Möglichkeit zu bieten, daß in Fällen, in denen eine Zuständigkeit der VA zwar nicht gegeben, aber eine Beratung durch einen Rechtsanwalt zweckmäßig ist, von dieser Möglichkeit Gebrauch gemacht werden kann.

1.3 Prüfungsverfahren und Erledigungen

Im Kalenderjahr 1991 wurden von der VA insgesamt 5 179 Beschwerdefälle erledigt.

Nach Abzug jener Fälle, in denen die VA ihre Unzuständigkeit zu erklären hatte, waren 4 122 der Beschwerdefälle dem Zuständigkeitsbereich der VA zuzuordnen. In 627 dieser Fälle konnte der Beschwerdegrund zumindest teilweise behoben werden. Dabei ist hervorzuheben, daß es in der Mehrzahl dieser Fälle der Ausschöpfung der rechtlichen Möglichkeiten der VA nicht bedarf, sondern daß die obersten Organe der öffentlichen Verwaltung, in deren Bereich ein Fehlverhalten zutage getreten ist, bemüht sind, dessen Auswirkungen schon vor Abschluß des Prüfungsverfahrens der VA zu beheben. Den Anliegen der rechtsuchenden Bevölkerung konnte aber auch in 1 555 Fällen dadurch entsprochen werden, daß den Betroffenen die erbetenen Auskünfte erteilt oder Klarstellungen gegeben werden konnten, die bisher von den zuständigen Stellen der öffentlichen Verwaltung nicht zu erlangen waren.

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

1.4 Öffentlichkeitsarbeit

1.4.1 TV-Sendereihe „Ein Fall für den Volksanwalt?“

Mit der Einrichtung der VA durch das Bundesgesetz vom 24. Feber 1977 wurde auch die Frage nach der Öffentlichkeitsarbeit der VA relevant. Nach der ursprünglichen Regierungsvorlage des Jahres 1976 (94 der Beilagen, XIV. GP) sollte die VA eine wirksame, aber doch einwandfreie und korrekte Öffentlichkeitsarbeit gestalten, um erforderlichenfalls Mißstände „an die Öffentlichkeit zu bringen“ und so die öffentliche Meinung zu mobilisieren. Diese vorgesehene Passage wurde schließlich allerdings nicht in den Gesetzestext aufgenommen, weil nach gründlicher Beratung der Nationalrat ganz offensichtlich zur Überzeugung kam, daß eine „Tribunal“-Situation bei Ausübung der Mißstandskontrolle nicht wünschenswert erschien.

Im Jahre 1979 schlug der ORF der VA die Einführung einer Sendereihe über ihre Prüftätigkeit und Wahrnehmungen vor. Der ORF, vertreten durch den damaligen Generalintendanten, sicherte den Volksanwälten in diesem Zusammenhang absolute Seriosität zu und auch daß keine Situation eintreten sollte, welche die Volksanwälte nicht wünschten.

Auf diese Weise erhielt die VA eine mediale Plattform, wie sie sonst keiner anderen öffentlichen Einrichtung zur Verfügung gestellt wurde. Die wöchentlichen Sendungen, an denen jeweils neben einem Mitglied der VA, Beschwerdeführer und Vertreter der kritisierten öffentlichen Stellen teilnahmen, trugen ganz entscheidend zur Popularisierung der Mißstandskontrolle durch die Volksanwälte bei. Von Anfang an zeigten sich aber auch Probleme dieser medialen Präsentation. Es mußte zwangsläufig zu einer gewissen Vergrößerung, ja sogar Verzerrung führen, wenn zum Teil äußerst diffizile Fragen der Rechtsanwendung in der relativ kurzen zur Verfügung stehenden Zeit von rund 20 Minuten einem naturgemäß kaum informierten Publikum dargestellt werden sollten.

Obwohl nur weniger als 1% der Beschwerden zur Behandlung in der Sendung vorgeschlagen wurden, gewannen nicht wenige Menschen die völlig unrichtige Vorstellung, daß es sich bei dieser Darstellung im ORF um die ausschließliche Tätigkeit der VA handle. Weiters trat überdies immer mehr ein Stil schärferer Kritik an den öffentlichen Einrichtungen hervor. In den zurückliegenden Jahren zeigte sich eine deutliche Neigung zu aggressiver Wortwahl und undifferenzierter Polemik des mit der Leitung der Sendung betrauten Redakteurs.

Entsprechend dem Selbstverständnis des ORF-Moderators, der sich immer mehr in der Rolle eines selbsternannten „TV-Volksanwaltes“ sah, nahm die Sendung einen Charakter an, der sich total vom ursprünglichen Konzept entfernte. Der Moderator zog die Auseinandersetzung mit den Vertretern der Behörden an sich und benützte jegliche Möglichkeit, die sich aus der Leitung der Sendung ergab, um seine eigene — von der VA nicht selten abweichende — Beurteilung in den Vordergrund zu stellen. Demgegenüber trat der sachliche und rechtliche Gehalt, der von den Volksanwälten vertreten wurde, immer mehr in den Hintergrund.

Auf diese Weise entstand eben genau jene „Tribunal“-Situation, die der Gesetzgeber vermeiden wollte. Zunehmend beklagten die Vertreter kritisierter öffentlicher Stellen, daß sie keine faire Gelegenheit zur Gegendarstellung erhielten, daß ihnen ständig das Wort vom Moderator abgeschnitten werde und daß sie geradezu „gedemütigt“ würden. Immer öfter wurde von den Behördenvertretern angekündigt, man könne unter diesen Umständen an der Sendung nicht bzw. nicht mehr teilnehmen.

Die Vertreter der gesetzgebenden Körperschaften haben zu dieser Situation einen weitgehend einheitlichen Standpunkt bezogen. Es zeigte sich dies bei mehreren Diskussionen im Nationalrat und in den Landtagen. Neben der Ablehnung eines ORF-„Obervolksanwaltes“ forderten die Abgeordneten die Volksanwälte auf, sich im Sinne der Sachlichkeit, „auf die Hinterbeine (zu) stellen“, um „mediale Hinrichtungen“ und eine „bedenkliche Medienjustiz“ durch „Vorverurteilungen“, die nur „Showcharakter“ haben, zu verhindern (Nationalratssitzungen vom 10. November 1988, 24. Jänner 1990 und 5. Juli 1990).

Angesichts dieser Gesamtsituation wurden von den Volksanwälten immer wieder Versuche unternommen, die eingetretene Fehlentwicklung zu korrigieren. In diesem Sinne wurde der Führung des ORF am 20. Juni 1988 ein Memorandum übergeben, in welchem die Gesamtproblematik dargestellt und der Standpunkt der Volksanwälte dargelegt wurde. Die Verhandlungen hierüber mit der verantwortlichen ORF-Führung zogen sich über drei Jahre hin. Sie waren dadurch erschwert, daß insbesondere der zuständige Informationsintendant den Gesichtspunkt der VA, daß ein staatliches Kontrollorgan nur streng auf dem Boden der Gesetze agieren dürfe und daß dies auch in der Sendung zum Ausdruck kommen müsse, nur zögernd und eingeschränkt akzeptieren konnte.

In dieser Situation haben die Volksanwälte am 3. September 1991 die Präsidenten des Nationalrates, des Bundesrates, der Landtage sowie die Klubobmänner der im Nationalrat vertretenen politischen Parteien und Vertreter des öffentlichen und politischen Lebens im gleichen Sinne informiert.

Schließlich konnten die von den Volksanwälten mit Hartnäckigkeit geführten Gespräche am 8. Juli 1991 erfolgreich abgeschlossen werden. Sie mündeten in ein sogenanntes „Gentlemen's Agreement“, worin der Zweck der Sendung neu umschrieben und als demokratische Aufgabe zur Unterstützung der Arbeit der VA definiert wird. Eine wenn schon unvermeidliche Tribunalisierung dürfe nicht zur „pauschalierenden Abwertung von Einrichtungen der Republik“ — „wie jede Verächtlichmachung oder Verhöhnung bzw. Äußerungen, welche eine allgemeine Ablehnung von Staat, Verwaltung, Berufsständen, Amtsträgern etc. erkennen lassen“, führen. Außerdem wurde klargestellt, daß „die sichtbare Auseinandersetzung zwischen Volksanwalt und Behördenvertreter erfolgt“.

Damit wäre das entstandene Problem bereinigt gewesen, wenn nicht der mit der Sendung betraute Redakteur und TV-Moderator umfangreiche Aktivitäten in Gang gesetzt hätte, um das Wirksamwerden dieser Regelung, die er als „Knebelungsinstrument“ empfand, unter Zuhilfenahme von Printmedien zu verhindern.

Selbst die mehrmalige Aufforderung des zuständigen ORF-Intendanten gegenüber dem Moderator, die Auseinandersetzungen nicht in die Öffentlichkeit zu tragen und ihnen vor allem nicht Platz in den von ihm gestalteten Sendungen zu geben, brachte keinerlei Erfolg.

Der Konflikt eskalierte, als am Tag der — im Beisein des Moderators — vereinbarten Endformulierung des „Gentlemen's Agreements“ der Moderator eine sogenannte „Reaktionen“-Sendung gestaltete, in der er den Volksanwälten vorwarf, nichts gegen Mißstände zu unternehmen, von Parteipolitik beeinflusst zu sein, ihre Möglichkeiten nicht zu nützen, nichts zu sagen zu haben sowie inaktiv und positiv zur Bürokratie eingestellt zu sein.

Die Volksanwälte haben daraufhin die Kommission zur Wahrung des Rundfunkgesetzes wegen Verletzung des Gebotes zur Objektivität und Unparteilichkeit angerufen. Der ORF hat vor der Kommission das Vorgehen des Moderators zu rechtfertigen versucht. Die Kommission hat die Beschwerde mit der Begründung abgewiesen, die Volksanwälte hätten Gelegenheit gehabt, den Behauptungen des Moderators in einer späteren Sendung entgegenzutreten. Das Verhalten des ORF-Moderators wurde allerdings als „krasses parteiisches Ausgleiten“ und als „Verstoß gegen Treu und Glauben“ abqualifiziert.

Die Volksanwälte haben es nach zahlreichen aggressiven Zeitungsinterviews des Moderators im Sommer 1991 in der Folge abgelehnt, mit diesem Moderator weiter zu kooperieren, was zu einer vorübergehenden Sistierung der Fernsehreihe führte.

Nach weiteren Gesprächen mit der Führung des ORF wurde schließlich vereinbart, ab Herbst 1991 die Sendung auf der Basis des Gentlemen's Agreements fortzusetzen. Aber bereits in der dritten gemeinsamen Sendung attackierte der Moderator den anwesenden Volksanwalt persönlich derart, daß dieser die Live-Sendung verließ. Dies führte zur endgültigen Einstellung der Sendereihe und zu einem Ausscheiden des Redakteurs aus dem ORF.

Die VA betont hier mit aller gebotenen Klarheit, daß sie während des gesamten Konflikts bemüht war, ihren gesetzlichen Auftrag zu erfüllen und dem mehrfach geäußerten Anliegen der Parlamentarier zu entsprechen. Die Volksanwälte unterließen es weitgehend, sich in einen öffentlichen Streit einzulassen und beschränkten sich auf sachliche Verhandlungen mit der ORF-Spitze bzw. auf eine angemessene Zurückweisung erhobener Vorwürfe.

Allerdings ist zu vermerken, daß die politischen Instanzen, welche von der VA im Zuge der Auseinandersetzung eingehend schriftlich informiert wurden, die Auseinandersetzung beobachteten, ohne ihre Stimme zu erheben. Lediglich einzelne Personen haben sich öffentlich geäußert und sich auch zahlreich schriftlich mit der Haltung der VA solidarisiert. Darunter befanden sich auch Vertreter der Wissenschaft, welche ihre Besorgnis über eine Gefährdung rechtsstaatlicher Grundsätze zum Ausdruck brachten. — Einzelnen Parteifunktionären und Abgeordneten war es vorbehalten, sich mit dem „TV-Volksanwalt“ zu solidarisieren.

Dieser im vorliegenden Bericht eingehend dargelegte Konflikt berührt einige Grundfragen unseres demokratischen Systems:

Zunächst geht es dabei um die Rolle der Medien. Daß diese eine unersetzliche Aufgabe im öffentlichen Leben haben, wird niemand bestreiten. Es gibt allerdings eine Grenze, die mit großer Aufmerksamkeit beachtet werden muß. Sie liegt dort, wo die Medien über das Wirken der öffentlichen Institutionen nicht mehr nur (kritisch) berichten, sondern selbst deren Aufgaben an sich ziehen wollen. Dem nachzugeben hieße, die demokratischen und rechtsstaatlichen Grundlagen unseres Gemeinwesens in Frage zu stellen.

Des weiteren geht es um den Stellenwert einer in der Verfassung verankerten und vom Nationalrat berufenen sowie diesem berichtspflichtigen staatlichen Kontrolleinrichtung. In letzter Zeit ist immer wieder in der Öffentlichkeit die Meinung vertreten worden, daß sogenannte Medienombudsmänner der VA durchaus vergleichbar wären und diese ohne weiteres ersetzen könnten. Offenbar gehen viele von der Meinung aus, daß öffentliche, medial wirksame Anprangerung und Polemik das Wesen einer wirksamen Mißstandskontrolle darstellen.

Dem muß entgegengehalten werden, daß nur die VA aufgrund ihres Gesetzauftrages eine sorgfältige, objektive und streng an den Gesetzen orientierte Prüfung durchführen kann. Sie hat das rechtliche Instrumentarium, alle Vorgänge zu erforschen und geeignete Schritte zur Analyse kritizierter Vorgänge sowie zu deren Korrektur zu unternehmen.

Die VA wird sich weiterhin um eine geeignete Öffentlichkeitsarbeit bemühen, welche mit ihrem Verfassungsauftrag in Einklang steht. Es wurde ihr zugesagt, an der neugeschaffenen Fernsehserie „Konflikte“ mitzuwirken.

Dieses Projekt ist nach den ersten Erfahrungen grundsätzlich positiv zu bewerten. Allerdings treten auch hier die geschilderten Probleme einer gleichsam gleichrangigen Darstellung von Fällen aus der rein medialen Sicht des ORF einerseits und von Standpunkten der VA andererseits auf. Es mußte daher bereits auf die Notwendigkeit einer klaren Abgrenzung zwischen dem Wirken der VA einerseits und dem — natürlich legitimen — Aufzeigen von subjektiven Bürgeranliegen bloß aus der Sicht des ORF hingewiesen werden.

1.4.2 VA-Pressedienst

Da an die VA zunehmend häufiger das Interesse herangetragen wurde, die Öffentlichkeit über ihre Tätigkeit und Standpunkte nachhaltiger zu informieren und angesichts der Tatsache, daß die jährlichen Tätigkeitsberichte doch überwiegend von der interessierten Fachöffentlichkeit gelesen werden und die wöchentliche Fernsehsendung „Ein Fall für den Volksanwalt?“ nur einen sehr kleinen Ausschnitt aus der Gesamttätigkeit der VA wiedergibt, hat die VA ab 23. Mai 1991 einen eigenen Pressedienst eingerichtet. Dieser ist in unterschiedlichen Intervallen im Berichtsjahr in elf Ausgaben erschienen und hat über Tätigkeit und Standpunkte der VA Aufschluß gegeben.

Weiters wurden mit diesem „VA Pressedienst — Aktuelles aus der Volksanwaltschaft“ die bevorstehenden Sprechtage der VA in den Bundesländern angekündigt sowie die Problemstellungen der nächsten TV-Sendungen „Ein Fall für den Volksanwalt?“ besprochen. Darüber hinaus wurde über internationale Kontakte berichtet und über allgemein Interessantes informiert.

Diese Pressedienste stießen auf zunehmendes Interesse und fanden häufig in den verschiedensten Zeitungen ihren Niederschlag. Die VA setzt daher diese Pressedienste fort.

1.5 Internationale Kontakte

Im Berichtsjahr 1991 gab die vom 11. bis 16. Oktober 1992 in Wien stattfindende 5. Internationale Ombudsmann-Konferenz Anlaß für verstärkte internationale Kontakte. Da die VA mit der Vorbereitung dieser Konferenz betraut wurde, war auch weltweites Interesse an der Organisation und Tätigkeit der österreichischen Ombudsmann-Einrichtung feststellbar.

Von internationalen Organen wird dem Ombudsmann-Konzept zunehmend mehr Bedeutung beigemessen.

Ein Vertreter der VA wurde im Berichtsjahr zu einem KSZE-Expertenseminar in Oslo eingeladen.

Der Europarat veranstaltete in Florenz/Italien ein Ombudsmann-Round-Table-Gespräch, an welchem die Ombudsmänner der Mitgliedsländer teilnahmen.

Polen hat die Hilfe der VA zur Schaffung einer ähnlichen Einrichtung in Anspruch genommen und im Berichtsjahr zu einem Erfahrungsaustausch nach Warschau eingeladen.

In Berlin fanden Kontaktgespräche mit den Petitionsausschüssen des Deutschen Bundestages und der deutschen Landtage statt.

1.6 Geschäftsordnung und Geschäftsverteilung der VA

Im Berichtszeitraum stand die am 6. April 1988 von den Volksanwälten beschlossene Geschäftsordnung 1988, kundgemacht im Bundesgesetzblatt vom 3. Mai 1988, BGBl. Nr. 219, in der Fassung der Geschäftsordnungs-Novelle 1988, BGBl. Nr. 393, weiterhin in Kraft.

Die Geschäftsverteilung der VA, BGBl. Nr. 420/1989, wurde hingegen aufgrund des Beschlusses der Volksanwälte vom 11. März 1991 durch eine neue Geschäftsverteilung der VA 1991 ersetzt, die im Bundesgesetzblatt vom 26. März 1991, BGBl. Nr. 129, kundgemacht wurde.

Mit der Geschäftsverteilung 1991, die im Anschluß an den Allgemeinen Teil dieses Berichtes abgedruckt ist, wurde dem Bundesgesetz, BGBl. Nr. 45/1991, mit dem das Bundesministeriengesetz 1986 geändert wurde, Rechnung getragen. Diese Geschäftsverteilung 1991 trat am 1. April 1991 in Kraft.

2 Allgemeine Anmerkungen und legistische Anregungen der VA

2.1 Gesetzesbegutachtungen

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

Eine derartige Stellungnahme erfolgte zu den Entwürfen von Bundesgesetzen, mit denen das Allgemeine Sozialversicherungsgesetz (50. Novelle zum ASVG), das Gewerbliche Sozialversicherungsgesetz (18. Novelle zum GSVG), das Bauern-Sozialversicherungsgesetz (16. Novelle zum BSVG) geändert wurden, sowie zum Entwurf eines Bundesgesetzes zur Neuordnung der Rechtsverhältnisse der Österreichischen Bundesbahnen.

2.2 Legislative Anregungen der VA

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

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

In der Rubrik „Anmerkungen der VA“ wurden zusätzliche Erläuterungen aufgenommen, die als Kommentar der VA zu verstehen sind. Aus diesen Anmerkungen ist insbesondere zu ersehen, inwieweit einmal deponierte Anregungen der VA von ihr noch aufrechterhalten werden, auch wenn ihnen teilweise bereits entsprochen wurde. Die Anmerkung der VA, daß eine legislative Anregung von ihr weiterverfolgt wird, erachtet die VA oft auch

dann als notwendig, wenn nach dem derzeitigen Verhandlungsstand seitens des Ressorts keine Maßnahmen in Aussicht genommen sind.

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

BUNDESGESETZBLATT

FÜR DIE REPUBLIK ÖSTERREICH

Jahrgang 1991

Ausgegeben am 26. März 1991

55. Stück

129. Änderung der Geschäftsverteilung der Volksanwaltschaft**130. Verordnung: Bundesbetreuungsverordnung — BBetrVO****131. Verordnung: Änderung der Zollgesetz-Durchführungsverordnung 1988**

129. Änderung der Geschäftsverteilung der Volksanwaltschaft

Die Volksanwaltschaft hat am 11. März 1991 auf Grund des Art. 148 h Abs. 3 B-VG folgende Geschäftsverteilung beschlossen:

§ 1. Die 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 Art. 148 h Abs. 2 B-VG;
2. Personalangelegenheiten der Volksanwaltschaft unter Bedachtnahme auf Art. 148 h Abs. 1 B-VG;
3. Organisationsangelegenheiten der Volksanwaltschaft;
4. Entscheidungen über Befangenheitsanzeigen gemäß § 5 des Volksanwaltschaftsgesetzes 1982;
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. Der Volksanwältin Mag. Evelyn Messner obliegen:

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

1. Bundeskanzleramt;
2. Bundesministerium für Arbeit und Soziales;
3. Bundesministerium für Gesundheit, Sport und Konsumentenschutz;
4. Bundesministerium für Umwelt, Jugend und Familie;
5. Bundesministerium für öffentliche Wirtschaft und Verkehr.

(2) Die Aufgaben der Volksanwaltschaft, die nachstehende Angelegenheiten der Verwaltung jener Länder betreffen, welche die Volksanwaltschaft gemäß Art. 148 i B-VG bzw. § 9 des Bundesgesetzes über die Volksanwaltschaft vom 24. Feber 1977, BGBl. Nr. 121, für zuständig erklärt haben:

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

§ 4. Dem Volksanwalt Dr. Herbert Kohlmaier 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 wirtschaftliche Angelegenheiten hinsichtlich der in Teil 2 der Anlage zum Bundesministeriengesetz 1986 in der geltenden Fassung in lit. C Z 21 bis 25, 27, 29 und 30 angeführten Angelegenheiten;
3. Bundesministerium für Finanzen;
4. Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft;
5. Bundesministerium für Wissenschaft und Forschung.

(2) Die Aufgaben der Volksanwaltschaft, die nachstehende Angelegenheiten der Verwaltung jener Länder betreffen, welche die Volksanwaltschaft gemäß Art. 148 i B-VG bzw. § 9 des Bundesgesetzes über die Volksanwaltschaft vom 24. Feber 1977, BGBl. Nr. 121, für zuständig erklärt haben:

1. Gemeindeangelegenheiten mit Ausnahme der dienst- und besoldungsrechtlichen Angelegenheiten der Gemeindebediensteten sowie der Gemeindeabgaben;
2. Raumordnung, Wohn- und Siedlungswesen, Bau- und Straßenrecht, Verwaltung landeseigener Gebäude und Liegenschaften sowie von Landesfonds.
2. Gewerbewesen;
3. Energiewesen;
4. Staatsbürgerschafts- und Personenstandsangelegenheiten, Bevölkerungs- und Wählerevidenz; Straßenpolizei;
5. Angelegenheiten der Land- und Forstwirtschaft sowie der Wasserwirtschaft;
6. Schul- und Erziehungswesen, Kultur- und Sportwesen; dienst- und besoldungsrechtliche Angelegenheiten der Landeslehrer.

§ 5. Dem Volksanwalt Horst Schender obliegen:

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

1. Bundesministerium für wirtschaftliche Angelegenheiten, soweit in § 4 Abs. 1 Z 2 nicht anderes bestimmt ist;
2. Bundesministerium für Inneres;
3. Bundesministerium für Justiz;
4. Bundesministerium für Landesverteidigung;
5. Bundesministerium für Unterricht und Kunst.

(2) Die Aufgaben der Volksanwaltschaft, die nachstehende Angelegenheiten der Verwaltung jener Länder betreffen, welche die Volksanwaltschaft gemäß Art. 148 i B-VG bzw. § 9 des Bundesgesetzes über die Volksanwaltschaft vom 24. Feber 1977, BGBl. Nr. 121, für zuständig erklärt haben:

1. Angelegenheiten der Landesfinanzen, Landes- und Gemeindeabgaben;

§ 6. In begründeten Fällen 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. Diese Geschäftsverteilung der Volksanwaltschaft tritt mit 1. April 1991 in Kraft.

Kohlmaier
Schender
Messner

BESONDERER TEIL

Aufgabenbereich der Volksanwältin Hofrat Mag. Evelyn Messner:

Der Volksanwältin Hofrat Mag. Evelyn Messner oblagen:

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

Bundeskanzler

(Bundesministerin für Frauenfragen sowie Bundesminister für Föderalismus und Verwaltungsreform);

Bundesminister für Gesundheit, Sport und Konsumentenschutz;

Bundesminister für Arbeit und Soziales;

Bundesminister für öffentliche Wirtschaft und Verkehr;

Bundesministerin für Umwelt, Jugend und Familie.

1 Bundeskanzler

Allgemeines

Im Kalenderjahr 1991 wurden insgesamt 17 Beschwerden und sonstige Anliegen an die VA herangetragen, die den Vollziehungsbereich des Bundeskanzlers betrafen. Davon betrafen einige Beschwerden grundsätzliche Fragen des Dienstrechtes der öffentlich Bediensteten, drei Beschwerden betrafen die Durchführung der Volkszählung 1991, die weiteren Fälle allgemeine Vollziehungsangelegenheiten, wobei in allen diesen Fällen eine Beschwerdeberechtigung nicht festzustellen war.

2 Bundesminister für Gesundheit, Sport und Konsumentenschutz

Allgemeines

Dem Bereich des Bundesministers für Gesundheit, Sport und Konsumentenschutz waren im vergangenen Jahr insgesamt 42 Beschwerdefälle und sonstige Anliegen zuzuordnen. Dies bedeutet einen Anstieg gegenüber 1990 (30). Einen besonderen Schwerpunkt bildeten jene Fälle, in denen Eltern wegen Erkrankung ihrer Kinder nach Verabreichung eines neuen BCG-Impfstoffes an die VA herangetreten sind. Eine andere, durchaus

erwähnenswerte Anzahl von Beschwerden betraf die Vollziehung des Rattengesetzes 1925, insbesondere im Raum Wien und Niederösterreich.

Zu Beginn des Jahres 1991 — noch vor Bekanntwerden des sogenannten „TBC-Skandals“ — erlangte die VA Kenntnis von der Tatsache, daß im gesamten Bundesgebiet kein BCG-Impfstoff zur Verfügung stand. Die Pharmafirma K. hatte Mitte 1990 die Herstellung des erprobten Impfstoffes (Bakterienstamm „Kopenhagen“) aus Kostengründen eingestellt. Im Juni 1990 war vom Ministerium ein Produkt (Bakterienstamm „BCG-Pasteur“) freigegeben worden. Dieser Impfstoff mußte nach Zwischenfällen Ende November 1990 eingezogen werden. Den Medien war in der Folge zu entnehmen, daß das Zulassungsverfahren „auffallend rasch“ verlaufen war. Beinahe täglich wurde über neue Krankheitsfälle (Lymphadenitis bei Säuglingen, operative Entfernung von eitrigen Lymphknoten) berichtet. Eine Verschärfung habe die Situation dadurch erfahren, daß auf der Impfstoff-Packung die Dosierung irreführend angegeben war, weshalb manchen Neugeborenen eine doppelt so hohe Dosis verabreicht worden sei. Die VA ersuchte dazu in einem von amtswegen eingeleiteten Prüfungsverfahren den Bundesminister für Gesundheit, Sport und Konsumentenschutz um Stellungnahme.

Der Bundesminister informierte die VA unter anderem davon, daß er zur genauen Prüfung aller gegenüber dem Gesundheitsressort erhobenen Vorwürfe eine Sachverhaltsdarstellung an die Staatsanwaltschaft übermittelt hatte. Nach Medienberichten hatten Eltern betroffener Kleinkinder Anzeigen gegen das Gesundheitsministerium, die Pharmafirma und zahlreiche Ärzte erstattet. Eine Anfrage der VA beim Bundesminister für Justiz ergab, daß im Bereich der Oberstaatsanwaltschaften Wien, Linz und Innsbruck Strafverfahren eingeleitet wurden. Diese würden nach Auskunft des Bundesministers für Justiz längere Zeit in Anspruch nehmen, da die strafrechtliche Beurteilung des Sachverhaltes vor allem vom Ergebnis der in Auftrag gegebenen Sachverständigengutachten abhängen. Entscheidungen lagen im Berichtszeitraum 1991 noch nicht vor.

Bis zur Novelle des Impfschadengesetzes im Juni 1991 waren Entschädigungen nur für Impfschäden nach zwingend vorgeschriebenen Schutzimpfungen möglich. Aufgrund der Novelle BGBl. Nr. 278/1991 hat der Bund auch Entschädigungen für Schäden zu leisten, die durch eine im Interesse der Volksgesundheit empfohlene Impfung verursacht worden sind. Entschädigung ist jedenfalls für Schäden zu leisten, die durch im jeweils ausgestellten Mutter-Kind-Paß genannten Impfungen verursacht worden sind.

3 Bundesminister für Arbeit und Soziales

Allgemeines

Im Berichtszeitraum wurden insgesamt 722 Beschwerden und sonstige Anliegen dem Vollziehungsbereich des Bundesministers für Arbeit und Soziales zugeordnet. Damit liegt die Anzahl dieser Fälle unter der des Jahres 1990 (905). Besonders häufig wird, wie in den Vorjahren, die VA mit

Angelegenheiten der gesetzlichen Kranken-, Pensions- und Unfallversicherung befaßt.

Insbesondere zu Fragen der Pensionsversicherung werden sehr häufig Anfragen und Beschwerden an die VA herangetragen, in denen die Betroffenen auf die Auswirkungen der Entscheidungen der Pensionsversicherungsträger auf ihre Lebenssituation eingehen. Die VA hat zuletzt in ihrem Vierzehnten Tätigkeitsbericht an den Nationalrat ausführlich darauf hingewiesen, daß vor allem das Antragsprinzip in der Sozialversicherung zu Härtefällen führt. Die Antragstellung ist zwar nicht Voraussetzung für das Entstehen eines Leistungsanspruches, jedoch Bedingung für das Entstehen der Leistungsverpflichtung des Versicherungsträgers, sodaß aufgrund der gesetzlichen Bestimmungen nur eine rechtzeitige Antragstellung die Versicherten davor bewahrt, trotz Anspruchsberechtigung finanzielle Verluste hinnehmen zu müssen. Daß der Gesetzgeber nach wie vor die Möglichkeit einer rückwirkenden Leistungszuerkennung bei verspäteter Antragstellung ausschließt, wiewohl in einigen Fällen offenkundig ist, daß bei rechtzeitigen Veranlassungen der Versicherten bzw. ihrer gesetzlichen Vertreter eine Leistungsverpflichtung in der Sozialversicherung bestanden hätte, wird seitens der VA als sozialpolitisch völlig unzureichend befunden. Führt man sich vor Augen, daß in der Praxis bei Hinterbliebenenleistungen vorwiegend Frauen und unmündige Kinder betroffen sind, welchen ein Verschulden an der verspäteten Antragstellung nicht zugerechnet werden kann, so stellt sich berechtigterweise die Frage, ob es tatsächlich vertretbar ist, wenn man die rückwirkende Leistungszuerkennung versagt, obwohl das Vorliegen der Anspruchsvoraussetzungen nach dem Tod eines (früheren) Ehegatten oder der Eltern unbestritten ist. In einem Beschwerdefall konnte die VA überdies feststellen, daß zwar eine Sterbeurkunde übermittelt wurde, nicht aber daran anknüpfend ein Antrag (Willenserklärung) erfolgt ist, eine Hinterbliebenenleistung zu beziehen. Im Einklang mit der Judikatur ist der leistungszuständige Versicherungsträger davon ausgegangen, daß die Übermittlung bloßer Unterlagen keine Antragstellung ersetzt. Die VA weist daher nochmals darauf hin, daß dieser Bereich kritisch überdacht werden sollte, damit letztendlich nicht jene Personen sozialrechtlich benachteiligt werden, denen das Schicksal ohnehin erschwerte Startbedingungen auferlegt hat.

Aufgrund einer Vielzahl von anderen Beschwerden erachtet es die VA für unerlässlich darauf hinzuweisen, daß seitens der Sozialversicherungsträger ablehnende Entscheidungen im Einzelfall ausreichend begründet werden. Um das Vertrauen in die gesetzliche Sozialversicherung aufrechtzuerhalten, reicht es nicht aus, daß die Versicherungsträger ihre Aufgaben nur „bewältigen“, vielmehr wäre es auch im Sinne einer vertrauensbildenden Maßnahme, wenn es gelingen würde, die Entscheidungsgrundlagen verständlich zu machen. Auch die Art und Weise, wie ein Antragsteller davon in Kenntnis gesetzt wird, daß seinem Begehren nicht Folge geleistet wird, trägt wesentlich zur Legitimierung des durchgeführten Verfahrens bei. Dazu ist es notwendig, daß vom Versicherungsträger dargelegt wird, aus welchen Gründen den eingebrachten Anträgen nicht oder nicht vollinhaltlich Rechnung getragen werden konnte. Unbestritten ist, daß die Rechtswirkungen eines Bescheides auch dann eintreten, wenn eine dem § 58 Abs. 2 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz (AVG) entsprechende Begründung fehlt oder nicht ausreichend ist. Verfahrensmängel hinsichtlich

der Form und des Inhaltes von Bescheiden können aber aufgrund des Umstandes, daß im Leistungsstreitverfahren der Sozialversicherung die Arbeits- und Sozialgerichte zur neuerlichen und nicht bloß nachprüfenden Entscheidung berufen sind und gleichzeitig die Bescheide der Sozialversicherungsträger ex lege außer Kraft treten, nicht gesondert gerügt werden. Die Verletzung einer Formvorschrift stellt aber nicht nur einen Rechtsbruch dar, sondern kann im Interesse der Versicherten auch dann nicht gebilligt werden, wenn sie aus Gründen der Kosten- und Zeitersparnis erfolgt.

Noch gravierender erscheint die Nichterteilung einer Begründung bei der Ablehnung von „freiwilligen Leistungen“, zumal in diesen Fällen kein Rechtsmittel zur Verfügung steht (siehe Einzelfall 3.4). Eine leistungsorientierte und den Grundsätzen der sozialen Rechtsanwendung verpflichtete Verwaltung müßte nach Ansicht der VA die Grundlagen des eigenen Handelns transparent machen. Die VA, welche auch im Rahmen der neuen ORF-Sendung „Konflikte“ auf diesen Umstand hingewiesen hat, wird auch in Hinkunft durch entsprechende Anregungen Bemühungen dahingehend setzen, daß alle Versicherungsträger entsprechende Verbesserungen hinsichtlich der zu ergehenden Mitteilungen bzw. Bescheide vornehmen.

Wie in den vorangegangenen Berichtsjahren konzentriert sich ein Teil der Beschwerden aus dem Bereich der Sozialversicherung auf die medizinische Begutachtung. Die Feststellung einer geminderten Leistungsfähigkeit erfordert eine Sachverhaltsdarstellung vor allem nach den Grundsätzen der medizinischen Wissenschaft und setzt damit die Mitarbeit von dafür fachkundigen Ärzten und berufskundlichen Sachverständigen voraus. Problematisch erscheint jedoch jenes Grenzgebiet zwischen Medizin und Recht, in welchem die Auswertung der Ergebnisse der Begutachtung sozialrechtlich relevanter Tatbestände zu erfolgen hat. Die Arbeitsunfähigkeit zu prüfen, ist eine sehr schwierige und verantwortungsvolle Aufgabe. Diese Prüfung ist Grundlage für die Beurteilung, woran der Untersuchte leidet und inwiefern er durch dieses Leiden an dem freien Gebrauch seiner körperlichen und geistigen Kräfte gehindert wird.

Wesentlich wäre es nach Ansicht der VA, daß der Gutachter die Leistungsfähigkeit der Gesamtpersönlichkeit im Auge behält. Dabei wäre nicht nur auf die Einzeldiagnosen abzustellen, sondern vor allem auf die sich daraus ergebenden funktionellen Beeinträchtigungen der gesamten Leistungsfähigkeit des Versicherten. Häufig wird dazu von Beschwerdeführern vorgebracht, daß es gerade in diesem Bereich auf das „Ermessen“ des Sachverständigen ankomme, welches wohl auch vom persönlichen Eindruck während der Begutachtung abhängig ist. Da der Verfahrensausgang aber sowohl bei Gericht als auch bei den Versicherungsträgern überwiegend von den durch die Sachverständigen getroffenen Feststellungen abhängt — wiewohl das Vorliegen von Berufsunfähigkeit, Invalidität oder Erwerbsunfähigkeit eine Rechtsfrage darstellt —, ist die Erstellung sachlich einwandfreier Gutachten von besonderer Bedeutung. Bisweilen vermitteln die Pensionswerber in Vorsprachen und schriftlichen Beschwerden gegenüber der VA den Eindruck, als würden die für die Entscheidung im Einzelfall erforderlichen Untersuchungen nicht mit jenem Einfühlungsvermögen vorgenommen, wie es die Betroffenheit der Patienten erfordert. In persönlichen Gesprächen mit den Trägern aller Pensionsversicherungsanstalten wurde seitens der VA wiederholt darauf hingewiesen, daß auf ein

gebührendes, höfliches und korrektes Verhalten begutachtender Ärzte den Patienten gegenüber zu achten ist.

Vielfach wird von Pensionswerbern vorgebracht, daß die bereits vorliegenden Unterlagen und Befunde nicht zur Entscheidungsfindung herangezogen wurden. Mag sich auch die Gutachtertätigkeit eines Arztes bei einem Versicherungsträger von der Aufgabenstellung eines behandelnden Wahl- oder Vertrauensarztes unterscheiden, da er aufgrund des eingebrachten Antrages überprüfen muß, ob der Leidenszustand tatsächlich Berufsunfähigkeit, Invalidität oder Erwerbsunfähigkeit im Sinne der gesetzlichen Bestimmungen begründet, so sind diese Vorbringen doch aus der Sicht der Betroffenen verständlich.

Die VA hat sich im abgelaufenen Berichtsjahr verstärkt dafür eingesetzt, daß die zur Verfolgung von Rechtsansprüchen notwendigen Mitteilungen der Versicherungsträger auch in einer Form ausgestaltet sind, die es den Versicherten ermöglicht, Dispositionen zu treffen. Daß insbesondere ältere Personen schon aufgrund der sozialversicherungsrechtlichen Terminologie Schwierigkeiten haben, den Informationsgehalt von Schreiben des Versicherungsträgers zu erfassen, liegt aber nicht nur darin begründet, daß ihnen die Kenntnis von Zusammenhängen fehlt, sondern ist auch direkt auf die Art und Weise zurückzuführen, wie diese abgefaßt werden (siehe Einzelfall 3.14).

Anläßlich zweier Beschwerden stellte die VA fest, daß die Auswirkungen der Wiedervereinigung beider deutscher Staaten Verunsicherung hinsichtlich der Anrechnung von Versicherungszeiten ausgelöst hat. Anfänglich sind die Pensionsversicherungsträger wie bisher davon ausgegangen, daß die auf dem Gebiet der ehemaligen DDR erworbenen Versicherungszeiten aufgrund des Auslandsrenten-Übernahmegesetzes (ARÜG) in die österreichische Versicherungslast fallen. In den an die VA herangetragenen Beschwerdefällen wurde im Vertrauen auf die Richtigkeit und Vollständigkeit dieser Auskunft das Dienstverhältnis beendet. Umso größer war die Überraschung, als seitens des Pensionsversicherungsträgers anschließend mitgeteilt wurde, daß zwar einzelne Fragen im Zusammenhang mit der Auswirkung des deutschen Einigungsvertrages noch nicht gelöst wurden, aber nun davon auszugehen sei, daß das ARÜG hinsichtlich des Gebietes der ehemaligen DDR nicht mehr anzuwenden ist. Daher fielen die seinerzeit nach diesem Gesetz festgestellten Versicherungszeiten nicht mehr in die österreichische Versicherungslast, sondern in jene des deutschen Rentenversicherungsträgers. Da beide Beschwerdeführerinnen ausdrücklich in ihrer Beschwerde darauf Bezug genommen haben, daß sie sich mehrmals mit der Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten bezüglich ihres Pensionsanspruches bzw. der Höhe der zu erwartenden Leistung informiert hatten und Rechtsunsicherheiten hinsichtlich der Frage, ob und inwieweit Zeiten in der Pensionsversicherung berücksichtigt werden, nicht zu Lasten des Versicherten gehen können, hat die VA ein Prüfungsverfahren eingeleitet. Außerdem wurde aufgrund der grundsätzlichen Bedeutung auch der Hauptverband der österreichischen Sozialversicherungsträger um eine Stellungnahme ersucht. Gleichzeitig hat die VA auf die finanziellen Nachteile der Beschwerdeführerinnen hingewiesen, zumal in einem Fall anstelle einer zu erwartenden Pension in Höhe von 20 000 S lediglich ein Anspruch auf Arbeitslosengeld von monatlich 10 000 S zur Bestreitung des Lebensunterhaltes zur

Verfügung stand. In beiden Beschwerdefällen hat die Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten aufgrund des Einschreitens der VA einen Vorschuß auf die vorzeitige Alterspension gewährt, wobei die festgestellten Versicherungszeiten nach dem ARÜG aufgrund einer internen Entscheidung sowohl für die Anwartschaft als auch für den Steigerungsbetrag der Pension berücksichtigt wurden. Weiters wurde die VA davon in Kenntnis gesetzt, daß die Anstalt diese Entscheidung so lange aufrechterhält, wie mit den Versicherungsträgern der Bundesrepublik Deutschland Vereinbarungen hinsichtlich einer einheitlichen Vorgangsweise getroffen werden.

Immer wieder werden an die VA Beschwerden herangetragen, in denen Betroffene darlegen, daß aufgrund der Dauer des Verfahrens bei den Sozialversicherungsträgern, ihr Lebensunterhalt beeinträchtigt ist. Insbesondere in Fällen, in denen zB Verlassenschaftsverfahren noch nicht abgeschlossen sind und die Anträge auf Hinterbliebenenleistung keiner endgültigen Erledigung zugeführt werden können oder allenfalls notwendige Erhebungen hinsichtlich des Anspruches auf Ausgleichszulage nicht abgeschlossen werden können, kann aus Eigenmitteln das Existenzminimum nicht gesichert werden. Gerade in derartigen Fallkonstellationen übernimmt die VA teilweise auch eine Mittlerfunktion zwischen den Versicherten und dem leistungszuständigen Träger, indem so rasch wie möglich geklärt wird, ob und inwieweit der einzelne durch Vorlage von Urkunden und allfälligen weiteren Unterlagen dazu beitragen kann, die zu ergehende Entscheidung zu beschleunigen oder vorschußweise Zahlungen zu erlangen. Fallweise wird dem Beschwerdeführer erst durch die Befassung der VA bewußt, welche Vorgangsweise notwendig ist, damit die eingebrachten Anträge einer rascheren Erledigung zugeführt werden können. Die seitens der Anstalten verlangte Beantwortung von Formblättern sowie die Übermittlung der Nachweise führen insbesondere dann zu Komplikationen, wenn die Betroffenen keine Vorstellung über die ihrem eigenen Antrag zugrundeliegenden Rechtsfragen haben. So führte beispielsweise ein Pensionist in seiner Beschwerde bei der VA aus, daß es ihm unverständlich sei, auf welchem Wege er dem Versicherungsträger nachweisen könne, daß er seit rund eineinhalb Jahren keine Mieteinnahmen mehr erzielen würde. Erst der Hinweis der VA, daß die Einkommensteuererklärung bzw. die Einkommensteuerbescheide des betreffenden Jahres einen geeigneten Nachweis bilden würden, konnte dazu beitragen, daß der Anspruch auf Ausgleichszulage festgestellt und eine Nachzahlung im Betrag von 52 855,20 S an den Pensionisten überwiesen wurde. Im konkreten Fall wurde der Pensionist zwar seitens des Versicherungsträgers mehrfach ersucht, seine Einkommensverhältnisse bekanntzugeben sowie Nachweise bezüglich der Mieteinnahmen und der Beendigung des Mietvertrages vorzulegen, doch wurde ihm nicht mitgeteilt, in welcher Form dies zu geschehen habe. Dieser Fall zeigt exemplarisch auf, daß die unmittelbare Kontaktaufnahme der Versicherten mit dem leistungszuständigen Träger wahrscheinlich der zweckentsprechendste Weg wäre, um Verfahrensverzögerungen zu vermeiden und Mißverständnisse zu bereinigen. Welche Gründe ausschlaggebend dafür sind, daß die Versicherten sich oftmals scheuen, sich unmittelbar mit der zur Entscheidung berufenen Stelle in Verbindung zu setzen, kann in allgemeiner Form nicht beantwortet werden, wenngleich Hemmschwellen von der VA festzustellen sind. Insbesondere könnte auch das Gefühl, einer anonymen Bürokratie gegenüberzustehen,

welche sich einer Sprache bedient, die den Betroffenen fremd ist, ausschlaggebend sein.

Oftmals stellt die VA fest, daß Beschwerdeführer kaum in der Lage sind, ihre Bedenken gegen die ihnen zuerkannte Pension zu konkretisieren und anzugeben, aus welchen Gründen sie der Meinung sind, daß deren Berechnung unrichtig wäre. In diesen Fällen prüft die VA mit besonderer Sorgfalt, ob und inwieweit die Versicherungsträger die für den Versicherten günstigste Bemessungsgrundlage ordnungsgemäß ermittelt haben. Nicht selten ergibt das Prüfungsverfahren der VA, daß bei der Pensionszuerkennung eine höhere Bemessungsgrundlage als jene zum Pensionsstichtag zuzuerkennen war. Die VA verkennt nicht, daß die Berechnung einer Pension aufgrund der Komplexität der Materie für die zuständigen Sachbearbeiter bei den verschiedenen Pensionsversicherungsträgern hohe Anforderungen mit sich bringt und organisatorische Maßnahmen jeweils eine Nachprüfung der konkreten Vorgangsweise garantieren, dennoch sind — wie die berechtigten Beschwerden zeigen — Fehlerquellen nicht gänzlich auszuschließen. Als Erfolg von Prüfungsverfahren sieht es die VA an, wenn die Pensionsversicherungsanstalten zu einer Richtigstellung des Pensionszuerkennungsbescheides veranlaßt werden, wenn sich herausstellt, daß tatsächlich die Höhe der alternativ zu bildenden Bemessungsgrundlagen nicht geprüft, sondern allenfalls nur geschätzt wurde.

Nach der Konzeption der Sozialversicherungsgesetzgebung verfolgt das Hinterbliebenenversorgungssystem vorrangig die Aufgabe, den durch den Tod des Versicherten wegfallenden Unterhalt zu ersetzen. Ob und inwieweit der überlebende geschiedene Ehegatte den Unterhaltsanspruch zur Bestreitung des Lebensunterhaltes benötigt, ist seitens der Pensionsversicherungsträger aufgrund der zwingenden Rechtslage nicht zu ermitteln. Wie bereits im Vierzehnten Tätigkeitsbericht der VA dargelegt wurde, wird vielmehr vorrangig gemäß § 258 Abs. 4 Allgemeines Sozialversicherungsgesetz (ASVG) darauf abgestellt, ob und inwieweit sich die Verpflichtung des verstorbenen Ehepartners auf ein Urteil, einen Vergleich oder eine vor Auflösung der Ehe geschlossenen Vereinbarung gründet.

Nach Ansicht der VA schließt die derzeitige Rechtslage nicht aus, daß es je nach dem konkreten Sachverhalt begünstigte und benachteiligte Hinterbliebene gibt, ohne daß den Zielsetzungen, die der Gesetzgeber mit der Hinterbliebenenversorgung verwirklicht wissen wollte, entsprochen wird. Die gegenwärtige Rechtslage schließt nämlich nicht aus, daß geschiedenen Ehepartnern eine Hinterbliebenenleistung zukommt, obwohl sie tatsächlich nach der Scheidung nie Unterhalt empfangen haben, wohl aber einen Unterhaltstitel vorweisen können. Umgekehrt besteht ein Anspruch auf Witwen-(Witwer-)pension in jenen Fällen nicht, in denen zwar die Hinterbliebenen auf die Gewährung des Unterhaltes existentiell angewiesen waren, diesen aber aufgrund des zu kurzen Zeitablaufes seit der Scheidung ziffernmäßig nicht feststellen lassen konnten bzw. den Unterhalt tatsächlich erhalten haben, ohne daß darüber ein Urteil ergangen ist oder ein Vergleich abgeschlossen wurde. Die angesprochene Regelung, die keine Differenzierungen kennt, läßt sich ohne großen Aufwand administrieren, ihr Nachteil liegt allerdings in ihrer Starrheit und in der Nichtberücksichtigung der von der gesetzgeberischen Leitvorstellung abweichenden Lebenssachverhalte. Bei der Abwägung zwischen dem Anspruch auf Gleichbehandlung und

Zulässigkeit einer Pauschalregelung sollte nach Ansicht der VA das Gewicht in jeder rechtsstaatlichen Ordnung umso stärker auf die Gleichbehandlung gelegt werden, je einschneidender die Rechtsfolgen für den Rechtsunterworfenen sind. Geht es wie hier um die Sicherung existentieller Bedürfnisse der geschiedenen Hinterbliebenen, so ist es nach Ansicht der VA unzumutbar, daß aus verwaltungsökonomischen Überlegungen Personen kein Anspruch auf Hinterbliebenenversorgung zusteht, obwohl sie zum Zeitpunkt des Todes des Verpflichteten auf die Unterhaltsleistung angewiesen waren. Soll die Hinterbliebenenpension nämlich nach wie vor dem überlebenden geschiedenen Ehegatten einen Ausgleich für den entfallenden Unterhalt bieten, müßte nach Ansicht der VA, dieses Ziel in den Leistungsvoraussetzungen klar zum Ausdruck kommen. Erscheint es aus Gründen der Verwaltungsökonomie zweckmäßig, die tatsächliche Unterhaltslage in jedem Einzelfall überprüfen zu lassen (was zweifellos zur höchsten Fallgerechtigkeit führen würde), wären andere leicht feststellbare Merkmale heranzuziehen, bei deren Vorliegen typischerweise angenommen werden kann, daß der überlebende Ehegatte vom verstorbenen Versicherten tatsächlich Unterhalt bezogen hat und dafür Ersatz benötigt. Als ein solches typisches Merkmal glaubte der Gesetzgeber derzeit im Vorliegen eines Urteiles eines gerichtlichen Vergleiches bzw. einer vor Auflösung der Ehe abgeschlossenen Unterhaltsvereinbarung sehen zu können. Aufgrund der Erfahrungen der VA aus unzähligen Beschwerden ist allerdings darauf hinzuweisen, daß diese Kriterien keinen Rückschluß auf die tatsächliche Unterhaltssituation zum Zeitpunkt des Todes des Verpflichteten ermöglichen. Der Gesetzgeber kann, wie auch der Oberste Gerichtshof in einer Urteilsbegründung ausgeführt hat, vorgeben, daß atypische Lebenssachverhalte im Rahmen einer Durchschnittsbetrachtung zu vernachlässigen sind; wesentlich gerechter und den sozialen Verhältnissen angepaßter scheint es allerdings, neue Kriterien zu finden, die einen wirklichen Hinweis auf die Unterhaltssituation und den daraus resultierenden weiteren Bedarf gestatten. Solche Kriterien könnten beispielsweise die Ehedauer, das Lebensalter des überlebenden geschiedenen Ehegatten usw. darstellen. Da der Gleichheitssatz den Gesetzgeber dazu verpflichtet, geeignete, das heißt dem angestrebten Regelungszweck entsprechende, Differenzierungen vorzunehmen, erscheint es der VA wesentlich, dafür Sorge zu tragen, daß Hinterbliebenenleistungen an jene Personen erbracht werden, die darauf tatsächlich angewiesen sind. Jedes Abstellen auf formale Kriterien, wie sie das Vorliegen von Urteilen, Vergleichen oder Vereinbarungen vor Auflösung der Ehe darstellen, schließt nicht aus, daß überlebende geschiedene Partner über Gebühr begünstigt oder entgegen den tatsächlichen Verhältnissen entscheidend benachteiligt werden. Die VA hat daher den Bundesminister für Arbeit und Soziales aufgrund zahlreicher Härtefälle ersucht, zu überprüfen, ob und inwieweit eine Änderung dieser Rechtslage im Rahmen der Pensionsreform erwogen werden könnte.

Wie die VA unter Bezugnahme auf die geltende Rechtslage bereits im Vierzehnten Bericht an den Nationalrat dargelegt hat, können Zeiten des Besuches einer Privatschule nur dann als Ersatzzeiten in der Pensionsversicherung berücksichtigt werden, wenn dieser Einrichtung bereits zur Zeit des Schulbesuches das Öffentlichkeitsrecht verliehen worden war. Auch im abgelaufenen Berichtszeitraum wurde die VA mit Beschwerden jener Personen befaßt, die dargelegt haben, daß sie eine Ausbildung an einer Lehranstalt absolviert haben, welcher das Öffentlichkeitsrecht erst in einem

späteren Zeitpunkt verliehen wurde. Diesbezüglich hält die VA an der Anregung fest, durch eine Novelle sicherzustellen, daß erst am Pensionsstichtag überprüft wird, ob der Schulzweck oder die Schultype den Anforderungen, denen auch öffentliche Schulen gerecht werden müssen, entsprochen hat. Ein Indiz dafür ist jedenfalls in der späteren Verleihung des Öffentlichkeitsrechtes zu sehen, weshalb auch diesen Absolventen die Möglichkeit der leistungswirksamen Nachentrichtung von Beiträgen für die Zeiten des Schulbesuches eingeräumt werden müßte.

Unter Verweis auf ihre finanzielle Situation wird von Beziehern einer Pension aus dem Versicherungsfall der geminderten Arbeitsfähigkeit darauf hingewiesen, daß sie keine Fahrpreisermäßigungen bei den Österreichischen Bundesbahnen erhalten und sich daher gegenüber Beziehern von Alterspensionen benachteiligt erachten. Zwar würde auf den Eisenbahnlinien der Österreichischen Bundesbahnen im öffentlichen Interesse eine Reihe von Tarifiermäßigungen für behinderte Menschen gewährt und die daraus entstehenden Einnahmeausfälle aus dem Bundesbudget abgegolten, doch nehmen die sogenannten „Sozialtarife“ zwar auf das Ausmaß der Behinderung, nicht aber auf die finanzielle Situation der Betroffenen Rücksicht.

Die VA stellt dazu fest, daß der für eine Fahrpreisermäßigung in Betracht kommende Personenkreis durch das Bundesbehindertengesetz 1990 umschrieben wird. Ermäßigungen können demnach nur Personen in Anspruch nehmen, für die eine erhöhte Familienbeihilfe bezogen wird bzw. Hilfloszuschüsse und Pflegegelder sowie andere vergleichbare Leistungen aufgrund bundes- oder landesgesetzlicher Vorschriften gewährt werden. Bezieher von Versehrtenrenten, Versorgungsberechtigte nach dem Heeres-Versorgungsgesetz, begünstigte Behinderte im Sinne des Behinderteneinstellungsgesetzes sowie Kriegsoffer können verbilligte Tarife in Anspruch nehmen, sofern in ihrem Fall eine Minderung der Erwerbsfähigkeit zu 70% festgestellt wurde.

Ungeachtet dessen können Männer, welche am Tag des Fahrtantrittes das 65. Lebensjahr und Frauen, welche das 60. Lebensjahr bereits vollendet haben, eine Berechtigungsmarke erwerben, die gleichfalls zu Ermäßigungen führt. Senioren, welche zu ihrer Pension eine Ergänzungszulage, eine Ausgleichszulage, eine Zusatzrente, eine Unterhaltsrente oder eine Dauersozialhilfeleistung beziehen, erhalten eine unentgeltliche Berechtigungsmarke.

Die VA hat sich ebenso wie Behinderten-Organisationen und die Behindertensprecher aller politischen Parteien wiederholt für eine Ausweitung dieser Fahrpreisermäßigungen auf Zivilinvalide eingesetzt und die Einbeziehung der Bundesbusdienste der Bahn und der Post angeregt. Wie den eingeholten Stellungnahmen des Generaldirektors der Österreichischen Bundesbahnen sowie des Bundesministers für öffentliche Wirtschaft und Verkehr zu entnehmen war, müßten auch derartige Tarifiermäßigungen aus dem Bundesbudget abgegolten werden, da die Unternehmensführung nach kaufmännischen Gesichtspunkten keine weiteren Einnahmeeinbußen zulassen würde. Grundsätzlich geht es aber um die von den politischen Entscheidungsträgern vorzunehmende Wertung, ob und inwieweit „Sozialtarife“ nicht auch auf die Einkommenssituation leistungseingeschränkter

Bürger Bedacht nehmen müßten. Gerade unter diesem Aspekt darf nach Auffassung der VA nicht übersehen werden, daß Personen, welche aus gesundheitlichen Gründen gezwungen sind, ihre Berufstätigkeit aufzugeben, trotz Bezuges einer Berufsunfähigkeits-/Invaliditäts- oder Erwerbsunfähigkeitspension finanziell zumeist gegenüber Alterspensionisten schlechtergestellt sind. Wenngleich man verkehrspolitische Anreize für die behinderten Bürger unseres Landes durchaus begrüßen muß, erschiene es der VA angemessen, wenn bei der Gestaltung sogenannter „Sozialtarife“ tatsächlich auf die wirtschaftliche Situation aller leistungseingeschränkten Personen Bedacht genommen werden würde. Die VA verweist dazu auch auf die Ausführungen zum Berichtsabschnitt zum Ressortbereich des Bundesministers für öffentliche Wirtschaft und Verkehr.

Mehrere Beschwerden im Berichtszeitraum bezogen sich auf die restriktive Handhabung des Ausländerbeschäftigungsgesetzes durch die Behörden der Arbeitsmarktverwaltung. Hand in Hand damit ging die Kritik, daß von den Arbeitsämtern zu wenige oder unqualifizierte Inländer vermittelt würden.

Repräsentativ für einen größeren Personenkreis war die bei der VA angebrachte Beschwerde eines Sprechers der Chinesischen Katholischen Gemeinde in Wien. Im Namen zahlreicher in Wien lebender Chinesen wurde im wesentlichen Beschwerde darüber geführt, daß insbesondere für Köche und Kellner in Chinarestaurants keine bzw. erheblich zu wenige Arbeitsbewilligungen nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz erteilt würden, obwohl inländische Arbeitskräfte, die die geforderten Voraussetzungen erfüllen, praktisch nicht zur Verfügung stünden.

Der von der VA um Stellungnahme ersuchte Bundesminister für Arbeit und Soziales erläuterte den zentralen Grundsatz des Ausländerbeschäftigungsgesetzes, wonach nämlich eine Beschäftigungsbewilligung für einen Ausländer nur dann erteilt werden dürfe, wenn die Lage und die Entwicklung des Arbeitsmarktes die Beschäftigung zuließen und wichtige öffentliche oder gesamtwirtschaftliche Interessen nicht entgegenstünden. Dies bedeute insbesondere, daß die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung gesetzlich nur dann möglich sei, wenn für diesen konkreten Arbeitsplatz keine arbeitslosen In- oder Ausländer, die nachweislich zur Arbeitsaufnahme bereit sind und über eine entsprechende Qualifikation für diesen Arbeitsplatz verfügen, beim Arbeitsamt vorgemerkt seien. Der Bundesminister bekannte sich auch ausdrücklich zum Grundsatz, daß bei der Beurteilung der genannten Voraussetzungen Fragen der Nationalität, des Geschlechtes, der Rasse und der politischen Überzeugung keine Rolle spielen dürfen.

Der österreichischen Ausländerbeschäftigungspolitik liegen, wie der Bundesminister weiter ausführte, keine anderen als arbeitsmarkt- und sozialpolitische Überlegungen zugrunde. In erster Linie seien die Behörden der Arbeitsmarktverwaltung darum bemüht, menschengerechte Arbeitsbedingungen für alle Arbeitnehmer — sowohl für Inländer als auch für Ausländer — durchzusetzen bzw. zu erhalten. Wenn es in manchen Betrieben, etwa in Chinarestaurants, zu einer Personalfluktuaton kommt, so wäre in erster Linie nach den Gründen dafür zu fragen. Die Arbeitsmarktverwaltung habe die Erfahrung machen müssen, daß die Ursachen für Kündigungen im Gastgewerbe oftmals in geradezu

erschreckenden Lohn- und Arbeitsbedingungen zu suchen seien. Dem Bundesminister obliege die gesetzliche Verpflichtung, mit besonderem Nachdruck gegen solche Entwicklungen vorzugehen und insbesondere alle Austauschmechanismen bei ausländischen Arbeitskräften zu verhindern.

Der Bundesminister verwies auch darauf, daß das Ausländerbeschäftigungsgesetz bei Überschreitung der Landeshöchstzahlen nur mehr eine selektive Bewilligungserteilung zulasse. Eine restriktive Erteilung von beantragten Beschäftigungsbewilligungen sei daher in diesen Fällen vom Gesetz vorgesehen und könne von den Behörden der Arbeitsmarktverwaltung nicht anders gehandhabt werden.

Die VA konnte zwar im Zuge der durchgeführten Prüfungsverfahren feststellen, daß die Behörden der Arbeitsmarktverwaltung um eine genaue Einhaltung der gesetzlichen Vorgaben bemüht sind, daß durch die gegebene behördliche Entscheidungspraxis aber den hauptsächlich vorgebrachten Beschwerdepunkten in keiner Weise Rechnung getragen wird. Zur Kritik an den Entscheidungsinhalten kommt oft auch zusätzlich Kritik an der langen Verfahrensdauer, wobei sich seit der Novellierung des Ausländerbeschäftigungsgesetzes im Juli 1990 aus der Sicht der betroffenen Arbeitsplatzanbieter doch eine günstigere Entwicklung ergeben hat.

Die VA verkennt bei Bearbeitung derartiger Beschwerden keineswegs, daß es sich bei Fragen der Ausländerbeschäftigung auch um ein gesellschaftspolitisches Problem handelt, welches auf der Ebene der Gesetzgebung nur schwer zu lösen sein wird.

Andere Beschwerden betrafen Belange der Kriegsopferversorgung, wobei vor allem die lange Verfahrensdauer in diesen Fällen Anlaß war, den Beschwerden Berechtigung zuzuerkennen. Dies vor allem im Hinblick darauf, daß sich die Betroffenen zum Großteil in vorgeschrittenem Alter befinden und oftmals die Befürchtung gegenüber der VA zum Ausdruck bringen, den Verfahrensabschluß nicht mehr zu erleben. Mit zunehmendem Alter ist allerdings für diese Personengruppe überdies auch eine besondere Problematik verbunden: Einerseits sind durch Kriegsdienstleistungen verursachte Leidenszustände nur sehr schwer nachzuweisen, und andererseits ist vielfach dadurch der Nachweis der Verschlimmerung bereits anerkannter Leiden erschwert, weil zusätzlich anlage- bzw. altersbedingte Leidenszustände auftreten können.

Einzelfälle

3.1 **Anspruch auf Neubemessung der KOVG-Beschädigtenrente — Ablehnung** VA 274 — SV/89 BM Zl. 944.757/2-2a/1990

N. N. wandte sich an die VA, da ihm — welcher Oberschenkelamputiert ist und keine Prothese tragen kann — Folgeleiden wie zB Schmerz in der Hüfte, in der Schulter, im Knie, im Sprunggelenk links sowie Verkrümmung des Rückgrates und Muskelriß im rechten Arm nicht als Dienstbeschädigung anerkannt würden. Die VA ersuchte den Bundesminister für Arbeit und Soziales um eine Stellungnahme zu diesem Vorbringen. Der Bundesminister gab dazu bekannt, daß vom Bundesministerium anhand verschiedener

Versorgungsfälle, welche ähnlich gelagert sind, zum Gesamtkomplex der Anerkennung von Gelenks- und Wirbelsäulenveränderungen nach Amputationen der Extremitäten als mittelbare Dienstbeschädigung Gutachten von der Orthopädischen Universitätsklinik Wien und der Orthopädischen Klinik in Speising abgewartet würden, und zwar im Hinblick darauf, ob und inwieweit in der bisher herrschenden Lehrmeinung eine Änderung eingetreten ist. Diese grundsätzlichen Fachgutachten haben ergeben, daß bei „Überlastungsschäden nach Unter- bzw. Oberschenkelverlusten“ die bereits seinerzeitigen wissenschaftlichen Arbeiten nicht als überholt anzusehen sind. Danach ist nach wie vor jeder Einzelfall nach genauer klinischer Befundung und Erstellung der erforderlichen Spezialbefunde zu beurteilen. Erst dann ist der Gutachter befähigt, über allfällige Kausalzusammenhänge von geltend gemachten Überlastungsschäden zu urteilen. Zum Anlaßfall wurde bekanntgegeben, daß bei N. N. zwar keine ungünstigen Stumpfverhältnisse im engeren Sinn vorliegen, infolge der Absetzung des Oberschenkels im oberen Drittel jedoch keine Prothesenfähigkeit gegeben sei, sodaß der Beschwerdeführer seit Jahrzehnten Krückengeher sei. Dies habe zur Ausbildung einer Omarthrose beidseits geführt, welche daher, ebenso wie der Muskelriß am rechten Oberarm, als mittelbare Dienstbeschädigung anzuerkennen sei. Bei der „Verkrümmung des Rückgrates“ handle es sich um eine altersentsprechende Bewegungseinschränkung der Wirbelsäule sowie um einen geringen Altersrundrücken. Die angemeldeten Schmerzen im Knie seien ebenso wie jene im linken Sprunggelenk und in der Hüfte auf altersbedingte Abnützungerscheinungen zurückzuführen und konnten nicht als kausal mit dem Wehrdienst bzw. der anerkannten Dienstbeschädigung betrachtet werden. Der Bundesminister hat aufgrund dieses Ergebnisses das Landesinvalidenamt für Wien, Niederösterreich und Burgenland angewiesen, bei N. N. eine „Omarthrose beidseits sowie Zustand nach Bizepssehnenverletzung rechts“ als weitere Dienstbeschädigung anzuerkennen.

Dazu wäre zu bemerken, daß es im Anlaßfall aufgrund des Einschreitens der VA doch zur Anerkennung verschiedener mittelbarer Dienstbeschädigungen gekommen ist.

3.2 Ruhen von Leistungsansprüchen in der Pensions- und Unfallversicherung während der Verbüßung einer Straftat bzw. Anhaltung

VA 677 — SV/90

VA 482 — SV/91

N. N., ein 69jähriger Pensionist, welcher seit 1987 in der Strafanstalt Stein inhaftiert war, führte bei der VA Beschwerde darüber, daß die Pensionsversicherungsanstalt der Arbeiter bescheidmäßig das Ruhen seiner Pension für die Dauer der Verbüßung der Freiheitsstrafe ausgesprochen hatte.

Desgleichen führte M. S. aus, daß er im Zuge seiner Berufsausbildung einen schweren Arbeitsunfall erlitten hätte und ihm wegen der ärztlich festgestellten Folgen eine Dauerrente zuerkannt worden sei. Da die Verbüßung der Freiheitsstrafe an der Erwerbsminderung nichts zu ändern vermag, erachtete sich M. S. durch die Einstellung der Auszahlung seiner Sozialversicherungsleistung durch die Allgemeine Unfallversicherungsan-

stalt insoweit beschwert, als diese Rechtsfolge mit der bereits strafgerichtlich geahndeten Handlung in keinerlei innerem Konnex stehe. Beide Beschwerdeführer wiesen darauf hin, daß es ihnen nunmehr unmöglich wäre, privatrechtliche Verpflichtungen zu erfüllen, welche in unmittelbarem Zusammenhang mit der Bestreitung des Lebensunterhaltes nach Verbüßung der Haftstrafe stehen, wie zB die Begleichung von laufenden Mietkosten.

Den Beschwerdeführern mußte angesichts der Sach- und Rechtslage seitens der VA mitgeteilt werden, daß ein Mißstand in der Vorgangsweise der beteiligten Versicherungsträger nicht vorliegt. Dennoch wurden die Vorbringen zum Anlaß genommen, den Bundesminister für Arbeit und Soziales um Stellungnahme zu ersuchen, ob und inwieweit die derzeit in Diskussion stehenden Bemühungen um eine Resozialisierung von Strafhäftlingen und die damit verbundenen Überlegungen hinsichtlich einer schrittweisen Einbeziehung dieses Personenkreises in die gesetzliche Sozialversicherung Anlaß dafür bieten können, auch eine Novellierung der diesbezüglichen Ruhensbestimmungen zu überdenken.

Nach der geltenden Rechtslage ruhen nämlich Leistungsansprüche in der Kranken-, Unfall- und Pensionsversicherung, solange der Anspruchsberechtigte oder sein Angehöriger, für den die Leistung gewährt wird, eine Freiheitsstrafe verbüßt, oder in den Fällen, in denen eine Anhaltung nach den §§ 21 Abs. 2, 22 und 23 des Strafgesetzbuches erfolgt, sofern die Freiheitsstrafe oder die Anhaltung länger als einen Monat währt. Diese Regelung, die im übrigen seit Inkrafttreten des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes (ASVG) unverändert in Geltung steht, wird in Lehre und Rechtsprechung überwiegend mit der Einkommensersatzfunktion der gesetzlichen Pensionsleistungen begründet. Wie das Ministerium gegenüber der VA zum Ausdruck brachte, soll das Ziel dieser Regelung — so wie aller Ruhensbestimmungen — darin bestehen, die Leistung in den Fällen nicht zu gewähren, in denen ein Sicherheitsbedürfnis vorübergehend weggefallen ist. Dessen ungeachtet hat der Bundesminister für Arbeit und Soziales darauf hingewiesen, daß die Forderung nach einer Lockerung dieser Ruhensbestimmungen bereits im Jahr 1986 einer umfassenden Prüfung unterzogen wurde. Sowohl der Hauptverband der österreichischen Sozialversicherungsträger als auch der Österreichische Arbeiterkammertag hätten zum damaligen Zeitpunkt gemeint, daß die gegenständliche Problematik im Zusammenhang mit der arbeitsrechtlichen — und daraus resultierend auch der sozialversicherungsrechtlichen Situation von nicht pensionsbeziehenden Strafgefangenen stehen würde. Demnach wäre als Voraussetzung einer Verbesserung des pensionsversicherungsrechtlichen Schutzes aller Strafgefangenen in erster Linie die Entlohnung für Tätigkeiten während des Strafvollzuges auf eine neue Basis zu stellen. Auf diese Weise könnten Häftlinge auch in die gesetzliche Pensionsversicherung einbezogen werden, da bei adäquater Entlohnung auch die entsprechenden Beiträge zur Pensionsversicherung entrichtet werden könnten. Eine Aufhebung der Bestimmung betreffend das Ruhen des Anspruches auf Pension während der Verbüßung einer Strafhaft wäre nach der der VA gegenüber dargelegten Auffassung des Bundesministeriums erst im Anschluß daran möglich.

Da für die VA nicht genügend Anhaltspunkte dafür vorliegen sind, daß man jene Versicherten, die im Rahmen des geltenden Sozialversicherungsschutzes Ansprüche auf Leistungen aus der Unfall- bzw. Pensionsversiche-

rung erworben haben, hinsichtlich der sozialrechtlichen Absicherung schlechthin jenen Personen gleichstellt, bei denen dies nicht der Fall ist, ist die VA unter Darstellung der Problematik an den Österreichischen Arbeiterkammertag (ÖAKT) herantreten und hat dazu um eine Stellungnahme ersucht. In Übereinstimmung mit der Ansicht der VA hat der ÖAKT zum Ausdruck gebracht, daß die für das Ruhen herangezogenen Begründungen allenfalls nur für Pensionsansprüche Geltung haben können, denn nur diese stellen einen Ersatz des Erwerbseinkommens dar. Wie auch der ÖAKT zu Recht darauf hinweist, normiert jedoch die Bestimmung des § 89 ASVG auch das Ruhen von Versehrtenrenten, die nach herrschender Auffassung vorwiegend eine Schadenersatz- und nicht eine Einkommensersatzfunktion haben. Schon daraus sei zu ersehen, daß dieser Regelung jedenfalls auch Sanktionscharakter zukommt, mag das auch vom Bundesminister für Arbeit und Soziales bestritten werden. Den Resozialisierungsbemühungen entsprechend sollten Strafgefangene aber die Möglichkeit haben, ihre Wohnungskosten während der Haft zu begleichen, um nach der Entlassung wenigstens eine Unterkunft vorzufinden. Weiters wäre die Auszahlung von Leistungsansprüchen sinnvoll, um zivilrechtliche Ansprüche jener Personen, welche durch die strafbare Handlung geschädigt wurden, befriedigen zu können. Um die Novellierung des § 89 ASVG im Sinne der obigen Ausführungen effektiv zu gestalten, müßte allerdings gewährleistet sein, daß die Leistungen aus der gesetzlichen Sozialversicherung auch den genannten Zwecken zugeführt werden.

Zu Recht hat der ÖAKT zu bedenken gegeben, daß der gemäß § 89 Abs. 5 ASVG gebührende Unterhaltersatz für Angehörige seit 1. Jänner 1956 mit 50% der Pension bzw. Rente gleichgeblieben ist, obwohl in der Zwischenzeit die Witwenpension auf 60% der Pension des Verstorbenen angehoben wurde. Die VA regt daher jedenfalls an, Leistungsansprüche der Unterhaltsberechtigten eines Häftlings im Falle der Beibehaltung der Ruhensbestimmungen den Hinterbliebenenansprüchen anzupassen.

3.3 Anspruch auf Leistungen nach dem Kriegsoferversorgungsgesetz — Ablehnung

VA 788 — SV/90

BM Zl. 947.114/2-2a/91

N. N. wandte sich mit dem Vorbringen an die VA, daß ihm bei seiner Rente nach dem Kriegsoferversorgungsgesetz zwar eine Trommelfelldurchlöcherung rechts anerkannt werde, die sich daraus ergebende Schwerhörigkeit rechts aber nur zu zwei Dritteln des Gesamtleidenszustandes als Dienstbeschädigung anerkannt wird. Dies ergab eine Minderung der Erwerbsfähigkeit von 30 v. H.

Die VA ersuchte den Bundesminister für Arbeit und Soziales um eine Stellungnahme zu diesem Vorbringen. Dazu gab der Bundesminister für Arbeit und Soziales in der Folge bekannt, daß der ärztliche Fachberater des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales aufgrund der Prüfung der VA Akteneinsicht nahm und zum Ergebnis kam, daß unter Berücksichtigung der aktenkundigen Entzündungen nach Trommelfellperforation und der Art. des erhobenen Befundes (Explosionsschädigung) die Schwerhörigkeit rechts vollkausal als Dienstbeschädigung zu werten wäre. Da die vollkausale Anerkennung in weiterer Folge zu einer Erhöhung der Gesamtminderung

der Erwerbsfähigkeit führte, hat der Bundesminister die Schiedskommission beim Landesinvalidenamt für Oberösterreich angewiesen, ihren Bescheid abzuändern und eine Beschädigtenrente entsprechend einer Minderung der Erwerbsfähigkeit von 40 v. H. zuzuerkennen.

Die VA hat der vorliegenden Beschwerde vollinhaltlich Berechtigung zuerkannt. Im Hinblick darauf, daß das Bundesministerium für Arbeit und Soziales die ergangene Entscheidung der Schiedskommission aufgehoben hat, waren aber weitere Veranlassungen der VA nicht erforderlich.

3.4 Ungerechtfertigte und unbegründete Ablehnung von Anträgen auf Zuerkennung von Maßnahmen der Gesundheitsvorsorge

VA 866 — SV/90

VA 311 — SV/91

N. N. aus Volders führte anlässlich einer persönlichen Vorsprache Beschwerde darüber, daß sein Antrag auf Gewährung eines Kuraufenthaltes mit der Begründung abgelehnt wurde, daß aufgrund der Schwere seiner Behinderung eine Kur- bzw. Heimfähigkeit nicht mehr gegeben sei. In dem daraufhin geführten Schriftverkehr mit der Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten vertrat diese mit Schreiben vom 20. April 1990 die Ansicht, daß schon der Bezug des Hilflosenzuschusses deutlich mache, daß Maßnahmen der Gesundheitsvorsorge, welche dem Zweck der Prävention zu dienen haben, nicht gewährt werden können. Demgegenüber wies der 1946 an Kinderlähmung erkrankte Pensionsist darauf hin, daß die zusätzlich durch Abnützungserscheinungen der Gelenke bzw. des Stützapparates bedingten Beschwerden durchaus durch konzentrierte Behandlung gemildert werden können und es ihm unverständlich erscheint, daß zwar Einrichtungen mit behindertengerechter Ausstattung vorhanden wären, diese aber aufgrund der geschilderten Vorgangsweise jenen Personen nicht offenstehen, die Wartung und Hilfe im besonderen Ausmaß bedürfen würden.

In dem im Anschluß daran eingeleiteten Prüfungsverfahren hat die VA sehr deutlich darauf hingewiesen, daß das Erfordernis der ständigen Wartung und Hilfe für sich allein nicht ausreicht, um anzunehmen, daß eine Kur- bzw. Heimfähigkeit nicht mehr gegeben sei. Hilflosigkeit im Sinne der Bestimmungen des § 105a Allgemeines Sozialversicherungsgesetz (ASVG) liegt immer dann vor, wenn der Pensionist nicht in der Lage ist, auch nur einzelne dauernd wiederkehrende lebenswichtige Verrichtungen selbst zu besorgen und dazu Dienstleistungen anderer Personen in Anspruch nehmen muß. Dabei darf allerdings nicht übersehen werden, daß hinsichtlich des für die einzelnen Verrichtungen des Alltages anzusetzenden Zeitaufwandes zu unterscheiden ist zwischen jenen Verrichtungen, die innerhalb des Wohnbereiches des Pensionisten zu besorgen sind und solchen, die außer Haus erledigt werden müssen. Auch bei einer Unterbringung in einer Kuranstalt ist der Pensionist aber beispielsweise nicht dazu genötigt, sich selbständig eine Nahrung zuzubereiten, den Wohnraum zu reinigen, Wäsche zu waschen bzw. nötige Vorkehrungen für die Beheizung der Wohnräume zu treffen. Gleichsam wird es wohl auch nicht erforderlich sein, daß der Pensionist während der Dauer des Kuraufenthaltes Besorgungen außerhalb der Anstalt erledigt. Schon daraus müßte ersichtlich sein, daß die Kriterien zur Beurteilung der Hilflosigkeit nicht schlechthin mit jenen

gleichgesetzt werden können, die auf eine Kur- bzw. Heimfähigkeit schließen lassen. Vielmehr wird es im Einzelfall darauf ankommen, ob der Pensionist in der Lage ist, jene Einrichtungen selbst vorzunehmen, die auch während des Kuraufenthaltes unerlässlich sind. Die Beurteilung, ob ein Hilflosenzuschußbezieher daher den Belastungen, die ein Kuraufenthalt mit sich bringt, standhalten kann, ist nicht generell vorzunehmen, sondern kann nur aufgrund einer vorangegangenen ärztlichen Begutachtung sowie unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalles erfolgen.

In der von der VA eingeholten Stellungnahme führte die Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten aus, daß der Rechtsansicht der VA vollinhaltlich beigegeben werde und man in Zukunft bemüht sein wird, die Anträge nach individueller Beurteilung des Einzelfalles einer Entscheidung zuzuführen.

Der Beschwerdeführer wurde im Sinne der obigen Ausführungen nochmals zur ärztlichen Begutachtung vorgeladen und erhielt im Anschluß daran die Mitteilung, daß sein 23tägiger Aufenthalt in der Wiederherstellungsstation für Bewegungsbehinderte in Baden bewilligt werden kann. Weitere Veranlassungen der VA im konkreten Fall waren daher nicht erforderlich, wengleich in Hinkunft auch im Bereich der übrigen Sozialversicherungsträger darauf zu achten sein wird, daß nicht generelle Annahmen herangezogen werden, um Ablehnungen bei erheblich behinderten Personen zu rechtfertigen, welche im besonderen Maße der Hilfe Dritter bedürfen und deren Gesundheitszustand zwar nicht verbessert, aber deren Schmerzen zumindest stabilisiert werden können.

Gegenüber der VA wird in zahlreichen Beschwerdevorbringen der Unmut darüber zum Ausdruck gebracht, daß die Entscheidungsgrundlagen anlässlich der Ablehnung der beantragten Maßnahmen der Gesundheitsvorsorge nicht dargelegt werden. Wiewohl es sich um freiwillige Leistungen handelt, die der Versicherungsträger nach pflichtgemäßem Ermessen im Rahmen seiner finanziellen Möglichkeiten auf Antrag hin gewähren kann, erscheint es der VA problematisch, wenn Versicherte über die Gründe der im Einzelfall getroffenen Ablehnung nicht informiert werden. Die VA erachtet es nämlich nicht als Besonderheit der leistenden Verwaltung, daß im Einzelfall auch Entscheidungen getroffen werden müssen, die den Intentionen der Antragsteller nicht entsprechen. Einer Erörterung dahingehend aus dem Weg zu gehen, daß nur auf die Rechtsnatur der Leistung verwiesen wird, ohne daß dem Versicherten transparent wird, von welchen Feststellungen der Versicherungsträger bei Bearbeitung des Antrages ausging, ist weder versichertenfreundlich noch aus rechtsstaatlichen Gründen zu akzeptieren. Um eine Stellungnahme eines Versicherungsträgers zu diesem Problemkreis zu erhalten, wurde seitens der VA die Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten kontaktiert, welche darauf hinwies, daß die Aufnahme von medizinischen Begründungen in die Ablehnungsschreiben seit längerer Zeit Gegenstand interner Beratungen wäre. Aus der Sicht der Versicherungsträger erscheint es aber unmöglich, einem medizinischen Laien einen verständlichen Befundbericht zu geben, in dem man sich damit auseinandersetzt, ob ein Leiden einer stationären Behandlung zugeführt werden muß oder ob die örtlichen Behandlungsmöglichkeiten im Rahmen der Krankenversicherung als ausreichend betrachtet werden können. Darüber hinaus wies die Pensionsversicherungsanstalt der

Angestellten auch darauf hin, daß eine große Anzahl von psychogen überlagerten Patienten Anträge einbringen, denen man die Gründe für eine Ablehnung eines Heilverfahrens in schriftlicher Form nicht darlegen kann. Alle Versicherungsträger haben daher eine Einigung insoweit erzielt, als sie auch in Hinkunft nur eine Verständigung darüber abgeben, ob ein Heilverfahren gewährt oder abgelehnt wird.

Die VA hat im Rahmen von Tätigkeitsberichten an den Nationalrat wiederholt auf Beschwerden im Zusammenhang mit der Erbringung dieser freiwilligen Leistungen hingewiesen. In breiten Teilen der Bevölkerung herrscht die Meinung vor, daß derartige Leistungen nur jenen Personen zugute kommen, welche über besonders gute Beziehungen verfügen oder für die im Einzelfall Interventionen erfolgen. Die VA gibt zu bedenken, wie befremdend es für den einzelnen Versicherten sein muß, wenn ihm eine Leistung verwehrt und darüber hinaus die Begründung dafür nicht bekanntgegeben wird. Nur eine formelle Betrachtungsweise kann Beweggrund dafür sein anzunehmen, daß auch die Kenntnis der Beweggründe für die ablehnende Entscheidung des Versicherungsträgers unbeachtlich ist, zumal es sich bei den Mitteilungen hinsichtlich der Bewilligung oder Ablehnung der Gewährung einer freiwilligen Leistung nicht um Bescheide handelt und sohin auch eine Überprüfbarkeit im Rechtsweg nicht möglich ist. Einer derartigen Auffassung stehen aber rechtsstaatliche und aus Gründen der Rechtssicherheit beachtliche Einwände gegenüber, die bislang keine Berücksichtigung gefunden haben. Insbesondere dann, wenn eine Durchsetzung eines vermeintlichen Anspruches im Rechtsweg nicht möglich ist, erscheint es der VA als besonders wichtig, daß man nachvollziehen kann, ob und inwieweit vom Ermessen im Sinne des Gesetzes Gebrauch gemacht wurde. Eine Entscheidung darüber, welche Art. von Leistungen als freiwillige Leistungen zu qualifizieren sind, liegt beim Gesetzgeber, der bezüglich der Maßnahmen der Gesundheitsvorsorge einen Rechtsanspruch nicht eingeräumt hat. Nach Ansicht der VA ist jener Auffassung in der Literatur beizupflichten, welche davon ausgeht, daß die mangelnde Koordination des nunmehr vorgesehenen arbeits- und sozialgerichtlichen Verfahrens mit dem Verfahren vor dem Versicherungsträger bei Verweigerung freiwilliger Leistungen zu erheblichen Schwierigkeiten führt, und eine gerade in diesem Bereich aus rechtsstaatlichen Gründen gebotene Verwaltungskontrolle nicht in jenem Maß zuläßt, in dem sie wünschenswert wäre. Internen Organisations- und Rationalisierungsbedürfnissen der Versicherungsträger kann und soll Rechnung getragen werden; dies allerdings nach Ansicht der VA keinesfalls auf Kosten des Rechtsschutzes und der Transparenz gegenüber dem Versicherten.

3.5 Problem der Rentenabfertigung nach dem Kriegsoferversorgungsgesetz VA 901 — SV/90 BM Zl. 143.278/1-2/1991

N. N. aus St. Veit/Glan wandte sich mit dem Vorbringen an die VA, daß er sich seinerzeit die Hälfte seiner Grundrente nach dem Kriegsoferversorgungsgesetz (KOVG) 1957 abfertigen habe lassen, um den Betrieb einer Trafik aufnehmen zu können. Dadurch erhalte er heute nur die Hälfte der Grundrente, nämlich 3 000 S statt 6 000 S. Besonders beschwert fühlte er sich dadurch, daß es heute Rentendarlehen und nicht rückzahlbare

Förderungsbeiträge bei Existenzgründung gebe. Dies war zum damaligen Zeitpunkt nicht möglich und es sei ihm dadurch schon ein erheblicher Betrag entgangen. Außerdem sei verschiedentlich von seiten des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales eine Lösung für alle Betroffenen zugesagt worden.

Die VA hat dieses grundsätzliche Problem an den Bundesminister für Arbeit und Soziales herangetragen. Dieser teilte mit, daß die Regelung über die Möglichkeit einer Umwandlung von Beschädigten- und Witwenrenten durch Auszahlung einer Abfertigung bis auf § 59 Abs. 4 KOVG 1957, der erst später eingefügt wurde, seit dem Inkrafttreten des KOVG unverändert in Geltung steht. Demnach können bei Vorliegen bestimmter Voraussetzungen jeweils zwei Drittel bzw. die Hälfte der Rente abgefertigt werden, wobei nach dem Wortlaut des Gesetzes der Anspruch auf den abgefertigten Rententeil auch dann nicht wieder auflebt, wenn der Zeitraum verstrichen ist, der der Berechnung der Abfertigungssumme (der 120-fache Betrag des abzufertigenden Rententeiles) zugrunde gelegt wurde. Die Anträge auf Umwandlung wurden nicht zuletzt im wirtschaftlichen Interesse der Abfertigungswerber vom Bundesministerium für Arbeit und Soziales, dem diese Entscheidungen vorbehalten sind, streng geprüft. Vor Erledigung wurden die Antragsteller im Sinne der geltenden Bestimmungen (§ 59 Abs. 1 KOVG 1957) eingehend belehrt, und es wurde ihnen nachweislich zur Kenntnis gebracht, daß der Anspruch auf den abgefertigten Rententeil ein für alle Mal erlösche und nicht wieder auflebe, auch wenn der Zeitraum verstrichen ist, der der Berechnung der Abfertigungssumme zugrunde gelegt worden war. So hat auch zum Beispiel der Beschwerdeführer seinerzeit eine diesbezügliche Einverständniserklärung über die Rechtsfolgen eigenhändig unterfertigt. Gegen die Abfertigungsregelung, genauer gesagt gegen die ihm im Instanzenzug verweigerte rückwirkende Nachzahlung der die seinerzeitige Abfertigungssumme übersteigenden Beträge, wurde vom Beschwerdeführer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof eingebracht, welcher die Beschwerde jedoch wegen voraussichtlicher Aussichtslosigkeit an den Verwaltungsgerichtshof abtrat. Vom Verwaltungsgerichtshof wurde diese Beschwerde in der Folge — ebenso wie mehrere andere Beschwerden in gleichgelagerten Fällen — als unbegründet abgewiesen, weil im Falle der Abfertigung stets ein bestimmter Rententeil (die Hälfte, zwei Drittel), nicht aber ein bestimmter Rentenbetrag abgefertigt worden und somit für immer erloschen ist. Die Interessenvertretung der Kriegsoffer- und Behindertenverbände Österreichs fordert nach Angabe des Bundesministers deshalb bereits seit mehreren Jahren die Aufhebung der Bestimmungen über die Rentenumwandlung und die Wiederanweisung der abgefertigten Rententeile. Nach Auffassung des Bundesministers für Arbeit und Soziales ist diese Forderung nicht unbillig, weil bis zum Inkrafttreten des KOVG mit 1. Jänner 1961 die Rentenabfertigung tatsächlich für die meisten Kriegsoffer die einzige Möglichkeit war, sich zur Existenzgründung bzw. -sicherung einen größeren Kapitalbetrag zu verschaffen. Während Anfang der 50er Jahre von der Rentenabfertigung häufiger Gebrauch gemacht wurde, sind die Anträge nach dem 1. Jänner 1961 auffallend zurückgegangen. Heute kommt nach Ansicht des Bundesministers der Rentenabfertigung kaum mehr praktische Bedeutung zu. Demnach gibt es zum Zeitpunkt der Stellungnahme des Bundesministers 43 Fälle mit teilabgefertigten Renten. Bemühungen auch der Amtsvorgänger des Bundesministers für Arbeit und Soziales, die Wiedergewährung der abgefertigten Rententeile legislativ

durchzusetzen, sind bedauerlicherweise bis heute aus fiskalischen Erwägungen und am Einspruch des Bundesministeriums für Finanzen gescheitert.

Die VA vertritt hier die Auffassung, daß bei einer derartig geringen Anzahl von Fällen im Hinblick auf die zum Zeitpunkt der Abfertigung sicherlich vorhandene Notwendigkeit bzw. Zwangslage Rücksicht genommen werden sollte.

3.6 Pensionseinbehalt ohne vorherige Verständigung — Berechnung der Ausgleichszulage VA 8 — SV/91

N. N. aus Gols führte bei der VA Beschwerde darüber, daß ihre Mutter von einem Schalterbeamten des kontoführenden Kreditinstitutes darauf hingewiesen wurde, daß von dem bis dahin ausbezahlten Pensionsbetrag 310,80 S an die Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft rücküberwiesen werden müsse, ohne daß der Anspruchsberechtigten hierüber seitens des Versicherungsträgers eine diesbezügliche Mitteilung zugekommen sei. Im übrigen wies die Beschwerdeführerin darauf hin, daß sie nach Abschluß des Übergabevertrages vom 2. November 1990 weniger an Ausgleichszulage erhalte, weil ihr nunmehr auch das vereinbarte Wohnrecht inklusive Beleuchtung und Beheizung als Einkommen auf die Ausgleichszulage angerechnet werde.

Die VA hat das Prüfungsverfahren eingeleitet und die Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft zu beiden Beschwerdegründen um Stellungnahme ersucht.

In diesem Rahmen teilte der Versicherungsträger mit, daß der Übergabevertrag einer nochmaligen rechtlichen Überprüfung unterzogen wurde und von der Judikatur des Obersten Gerichtshofes ausgehend eine für die Beschwerdeführerin günstige Entscheidung getroffen werden konnte. Im konkreten Fall stellte sich nämlich heraus, daß N. N. in einem einheitlichen Übergabevertrag sowohl Hausanteile als auch Anteile an land(forst)wirtschaftlichen Flächen an ihre beiden Töchter übergeben hatte, wobei einer das Eigentum an den Hausanteilen und der anderen jenes hinsichtlich der land- und forstwirtschaftlichen Flächen zgedacht war. Beide Kinder waren vorher bereits anteilmäßig Miteigentümerinnen an den vertragsgegenständlichen Vermögenobjekten. Mit dieser Vorgangsweise wurde auch eine Bereinigung der Eigentumsverhältnisse in der Richtung vorgenommen, daß durch wechselseitige Vermögensübertragung jeweils eine Tochter Alleineigentümerin der land(forst)wirtschaftlichen Flächen wurde, während die zweite das Alleineigentum des Hauses erwarb. Laut Übergabevertrag wurde als Gegenleistung für die Vermögensübergabe das lebenslängliche unentgeltliche Wohnrecht und das Recht auf freie Beheizung und freie Beleuchtung vereinbart. In konsequenter Anwendung der oberstgerichtlichen Judikatur hat die Sozialversicherungsanstalt aufgrund des Prüfungsverfahrens der VA die Meinung vertreten, daß es keinen Unterschied mache, ob Haus und land(forst)wirtschaftliche Flächen anteilmäßig an beide Töchter übergeben wurden oder ob — wie im vorliegenden Fall — Hausanteile und Anteile an den land(forst)wirtschaftlichen Flächen je an

eine Tochter übertragen worden sind. Die Ausgestaltung des Vertrages, von welchem auszugehen war, spricht nämlich eindeutig dafür, daß die Nutzungsrechte an dem Haus für die Übergabe des Gesamtobjektes vereinbart wurden. Ein interner Ausgleich zwischen den beiden Töchtern kann darin erblickt werden, daß die eine Tochter von ihrer Schwester einen Hausanteil übertragen bekommen hat, während sie sich von dem offenbar geringerwertigen Anteil an den land(forst)wirtschaftlichen Flächen getrennt hat. Aus den angeführten Gründen war daher im vorliegenden Fall lediglich ein Pauschaleinkommen gemäß § 149 Abs. 7 Gewerbliches Sozialversicherungsgesetz (GSVG) ausgehend vom land(forst)wirtschaftlichen Einheitswert anzurechnen.

Diese Entscheidung hatte zur Folge, daß der Bescheid vom 7. Dezember 1990 hinsichtlich der Anrechnung des Wohnrechtes zu berichtigen war. N. N. erhielt rückwirkend ab 1. Dezember 1990 um 767,40 S und ab 1. Jänner 1991 um 490,80 S mehr an Ausgleichszulage. Hinsichtlich des Vorwurfes, wonach N. N. nicht verständigt wurde, daß ihre Pension in geringerer Höhe zur Anweisung gelangt ist, hat die Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft darauf hingewiesen, daß dies nicht der gängigen Praxis entsprechen würde, aber es tatsächlich im konkreten Fall verabsäumt wurde, eine rechtzeitige Benachrichtigung über die Herabsetzung des Anweisungsbetrages vorzunehmen.

Da die Beschwerdepunkte zur Gänze behoben wurden und darüber hinaus auch die Berechnung der Ausgleichszulage ausgehend von den tatsächlichen Verhältnissen zu einer finanziellen Besserstellung der Beschwerdeführerin geführt hatte, waren weitere Veranlassungen der VA nicht erforderlich.

3.7 Versicherungsschutz der geschiedenen Ehefrau in der Krankenversicherung; irrtümliche Ausgabe eines Krankenscheines durch das Arbeitsamt
VA 53 — SV/91 BM Zl. 121.056/3-5/91

N. N. aus Oberpullendorf, Burgenland, wandte sich mit dem Vorbringen an die VA, er habe von verschiedenen Stellen unterschiedliche Auskünfte über das Bestehen einer Krankenversicherung für seine geschiedene Ehefrau N. N. erhalten. Wie den Beschwerdeunterlagen zu entnehmen war, wurde zwischen den Eheleuten N. für den Fall rechtskräftiger Scheidung ein Vergleich unter anderem des Inhaltes geschlossen, der Einschreiter (und Kläger) erkläre sein ausdrückliches Einverständnis damit, daß die Mitversicherung seiner Gattin bei der Gebietskrankenkasse für Arbeiter und Angestellte aufrecht bleibt. Der Vergleich erwuchs in Wirksamkeit. Unter Vorlage einer Vergleichsausfertigung habe das Arbeitsamt Oberpullendorf tatsächlich einen Krankenkassenscheck für seine Ehefrau ausgestellt; die Burgenländische Gebietskrankenkasse bezeichnete diesen Krankenkassenscheck jedoch als irrtümlich ausgestellt.

Das von der VA hiezu eingeleitete Prüfungsverfahren erbrachte folgendes Ergebnis:

Der Einschreiter war bei der Burgenländischen Gebietskrankenkasse am 10. Dezember 1990 rückwirkend mit 1. Jänner 1990 zur Krankenversicherung der Pensionisten angemeldet worden. Bis zu diesem Zeitpunkt erhielt

er vom Arbeitsamt Oberpullendorf einen Pensionsvorschuß. Am 21. Dezember 1990 beantragte die Ehefrau des Einschreiters aufgrund der Scheidung bei der Gebietskrankenkasse die Ausstellung von Krankenkassenschecks, und zwar mit dem Hinweis, daß sie diese bisher vom Arbeitsamt Oberpullendorf erhalten habe.

Die Gebietskrankenkasse nahm Einsicht in das Scheidungsurteil und stellte daraus fest, daß das Urteil seit 12. Dezember 1986 rechtskräftig war. Die Krankenkassenschecks wurden daher vom Arbeitsamt Oberpullendorf zu Unrecht ausgestellt. Dies hat die Burgenländische Gebietskrankenkasse dem Arbeitsamt Oberpullendorf sofort telefonisch mitgeteilt.

Die Ausstellung des Krankenkassenschecks für die geschiedene Gattin des Einschreiters wurde sohin vom Arbeitsamt Oberpullendorf irrtümlich vorgenommen. Diese Fehlleistung hatte ihren Grund offensichtlich in dem Vermerk des dem Arbeitsamt vorliegenden gerichtlichen Vergleichs, demzufolge der Einschreiter sein ausdrückliches Einverständnis erklärt habe, daß die Mitversicherung seiner (geschiedenen) Ehegattin bei der Gebietskrankenkasse aufrecht bleibt. Es war dies nach dem Ergebnis der durchgeführten Ermittlungen aber der einzige Krankenkassenscheck, den das Arbeitsamt für die Ehefrau des Einschreiters ausgestellt hatte.

Die Mitarbeiter des Arbeitsamtes Oberpullendorf wurden aus diesem Anlaß von seiten des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales über die betreffenden krankenversicherungsrechtlichen Vorschriften eingehend informiert.

Für die geschiedene Ehegattin des Einschreiters hat sich eine Lösung dergestalt gefunden, daß ihr Krankenkassenschecks als Sozialhilfeleistung gewährt wurden, womit die erforderliche ärztliche Hilfe in Anspruch genommen werden konnte. Die Sachleistungen aus der Krankenversicherung konnten sohin im Wege der Sozialhilfe in Anspruch genommen werden.

Aus rechtlicher Sicht bleibt zu diesem Beschwerdefall festzuhalten, daß mit der Rechtskraft der Ehescheidung die ehemalige Gattin nicht mehr als Angehörige gilt. Im Bereich der allgemeinen Sozialversicherung bietet sich jedoch erforderlichenfalls als gleichwertiger Ersatz für diesen verlorengegangenen Schutz eine Selbstversicherung in der Krankenversicherung an. Die Beiträge zu einer solchen Selbstversicherung sind in Fällen von Ehescheidungen bei Bestehen einer Unterhaltspflicht nach Maßgabe der diesbezüglichen gerichtlichen Entscheidung in der Regel vom Unterhaltspflichtigen zu tragen. Ob allerdings der geschiedene Ehepartner, dessen Angehörigeneigenschaft mit dem Eintritt der Rechtskraft des Scheidungsurteils geendet hat, von der ihm gebotenen Möglichkeit der Selbstversicherung Gebrauch macht, bleibt ihm selbst überlassen.

Abschließend hält die VA fest, daß der Beschwerde des N. N. insofern Berechtigung zugebilligt wurde, als dem Arbeitsamt Oberpullendorf bei der Ausstellung eines Krankenkassenschecks der Burgenländischen Gebietskrankenkasse ein Irrtum unterlaufen ist. Es handelt sich dabei aber offensichtlich um einen Einzelfall; überdies hat der Bundesminister für Arbeit und Soziales dafür Sorge getragen, daß in Zukunft derartige Fehler

vermieden werden. Für ein weiteres Tätigwerden der VA verblieb daher kein Anlaß.

Aus rechtspolitischer Sicht ist darauf zu verweisen, daß das Beamten-Kranken- und Unfallversicherungsgesetz in seinem § 56 Abs. 7 auch den früheren Ehegatten unter bestimmten Voraussetzungen als anspruchsberechtigten Angehörigen anerkennt. Die Anspruchsberechtigung gründet sich dabei insbesondere auf eine bestehende Verpflichtung zur Unterhaltsleistung. Ob eine solche Regelung zugunsten des geschiedenen Ehegatten auch in das allgemeine Sozialversicherungsrecht aufgenommen werden kann, wird im Zuge der Reformbestrebungen zur Vereinheitlichung des Sozialversicherungsrechtes jedenfalls zu erörtern sein.

3.8 Kostenersatz nach dem Kriegsoferversorgungsgesetz — Verzögerung
VA 84 — SV/91 BM Zl. 340.445/2-2a/91

N. N. aus Wien wandte sich mit folgendem Vorbringen an die VA:

Sie müsse auf den Kostenersatz nach dem Kriegsoferversorgungsgesetz für ihre Brille ungebührlich lange warten. Zuerst müsse sie die Rechnung bezahlen und diese quittierte Rechnung dann zwecks Ersatz bzw. Teilersatz beim Landesinvalidenamts einreichen. Dieses entscheide in der Regel sehr langsam über den Kostenersatz.

Die VA ersuchte den Bundesminister für Arbeit und Soziales um eine Stellungnahme zu diesem Beschwerdevorbringen. Der Bundesminister gab dazu bekannt, die Beschwerdeführerin beziehe laufend eine Beschädigtenrente nach dem Kriegsoferversorgungsgesetz (KOVG) 1957 entsprechend einer Minderung der Erwerbsfähigkeit von 100 v. H. und hätte am 15. Oktober 1990 den Antrag gestellt, die Kosten für die Anschaffung einer ärztlich verordneten Fernbrille sowie zweier Nahgläser aus dem Titel der orthopädischen Versorgung zu ersetzen. Diesem Antrag waren zwei Rechnungen beigegeben, aus denen hervorging, daß die Beschwerdeführerin für die genannten Sehbehelfe einen Betrag von 5 363 S bezahlt habe. Den ärztlichen Verordnungsschein, der nach der bestehenden Praxis für die Prüfung der für einen derartigen Kostenersatz erforderlichen Voraussetzung der medizinischen Notwendigkeit des besorgten Behelfs benötigt wird, konnte die Beschwerdeführerin nicht beibringen. Das Landesinvalidenamts hat daher Erhebungen über den Verbleib dieses Scheines eingeleitet, die sich über einen längeren Zeitraum erstreckten. Einige dieser Erhebungen sind, wie der Bundesminister bekanntgab, unzweckmäßig gewesen. Überdies hat das Landesinvalidenamts die behandelnde Augenärztin, die über die fragliche Verordnung in erster Linie Auskunft geben könnte, auch in der Folge nicht befragt. Das Bundesministerium für Arbeit und Soziales hat daher, um eine weitere Verfahrensverzögerung zu vermeiden, die behandelnde Augenärztin um Übermittlung eines Duplikates des Verordnungsscheines ersucht. Schon der medizinische Sachverständige des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales hat aber in seiner zu dieser Verordnung und den darin enthaltenen medizinischen Ausführungen abgegebenen Stellungnahme die Ansicht vertreten, daß die verordneten Sehbehelfe medizinisch gerechtfertigt seien. Das Landesinvalidenamts wurde daher vom Bundesminister für Arbeit und Soziales angewiesen, unter Zugrundelegung dieser schlüssigen Beurteilung

des medizinischen Sachverständigen über den gegenständlichen Antrag unverzüglich zu entscheiden. Aus Anlaß der angeführten unzweckmäßigen Verfahrensführung wurde dem Landesinvalidenamts der Grundsatz der raschen und zweckmäßigen Durchführung von Ermittlungsverfahren in Erinnerung gebracht.

Im Zuge des von der VA durchgeführten Prüfungsverfahrens wurde dieser Fall zu einer positiven Erledigung geführt. Weitere Maßnahmen der VA waren daher nicht erforderlich.

3.9 Ablehnung der Leistung des vollen Kostenersatzes für eine Laboruntersuchung trotz gegebener medizinischer Notwendigkeit durch die Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter
VA 147 — SV/91

N. N. aus B. wandte sich mit dem Vorbringen an die VA, die Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter habe die vollständige Übernahme der Kosten für eine Laboruntersuchung abgelehnt, obwohl diese Untersuchung keineswegs — wie ihm als Grund für die Ablehnung mitgeteilt worden sei — nur einem HIV-Test gedient habe; vielmehr sei diese Untersuchung von seinem praktischen Arzt als zur Krankenbehandlung erforderlich angesehen worden. Darüber hinaus brachte der Beschwerdeführer auch vor, daß er keinerlei schriftliche Mitteilung über die Gründe der Ablehnung seitens der Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter erhalten habe.

Die VA leitete ein Prüfungsverfahren ein und ersuchte die Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter um Stellungnahme. In dieser Stellungnahme führte der genannte Versicherungsträger aus, dem Beschwerdeführer sei im Rahmen einer Behandlung durch den praktischen Vertragsarzt Dr. A. im Mai/Juni 1990 Blut abgenommen und zur umfangreichen Analyse dem Facharzt für Labordiagnostik Dr. U. übermittelt worden. Von den in der Überweisung angeführten 18 Tests seien 14 von Dr. U. direkt mit der Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter verrechnet worden. Hinsichtlich der übrigen Untersuchungen habe es sich um vertraglich nicht gesicherte Positionen gehandelt, darunter war auch der HIV-Antikörper-Test. Hinsichtlich dieser vier Tests habe Dr. U. eine Privathonorarnote ausgestellt.

Obwohl der HIV-Antikörper-Test nicht Gegenstand vertragsärztlicher Honorierung sei, sei die seinerzeitige Ablehnung der Kostenerstattung neu überdacht worden; die unklaren Fieberschübe des Versicherten im Hinblick auf eine Infektionsmöglichkeit während einer Nierensteinoperation im Jahre 1978 wurden schließlich als ausreichende Verdachtsdiagnose anerkannt. Die zuständige Landesgeschäftsstelle wurde unter einem beauftragt, die in Betracht kommende Ersatzleistung an den Beschwerdeführer anzuweisen.

Die Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter hielt fest, daß bei Durchführung der Blutuntersuchung durch Vertragsspitaler dem Versicherten keinerlei Kosten erwachsen, sondern die zu erbringenden Leistungen mit den Vertragspartnern im Sinne des Ambulanztarifes der Krankenanstalt direkt verrechnet worden wären. Eine Aufnahme in die Anstaltspflege wäre

deswegen nicht notwendig gewesen, vielmehr wären die erforderlichen Untersuchungen, sofern eine Zuweisung an ein solches Krankenhaus überhaupt notwendig gewesen wäre, ambulant durchgeführt worden. Ein Abschluß der seit geraumer Zeit mit der österreichischen Ärztekammer laufenden Verhandlungen über die Erweiterung der Leistungen im Bereiche der Labordiagnostik um die beschwerdegegenständlichen gesondert bezeichneten Positionen sei jedoch absehbar.

Durch dieses erste Ergebnis des von der VA durchgeführten Prüfungsverfahrens konnte nur einem Teil des Beschwerdevorbringens Abhilfe geschaffen werden. Zu den noch offenen Beschwerdepunkten hat die VA folgendes erwogen:

Zufolge der Vorschrift des § 133 Abs. 2 Allgemeines Sozialversicherungsgesetz (ASVG) und entsprechender Vorschriften in den Sondergesetzen muß die Krankenbehandlung ausreichend und zweckmäßig sein, sie darf jedoch das Maß des Notwendigen nicht überschreiten. Für den Beschwerdeführer kam die Bestimmung des § 62 Abs. 2 Beamten-Kranken- und Unfall-Versicherungsgesetz zur Anwendung, welche eine gleichlautende Regelung enthält. Was nun im Einzelfall den Kriterien einer ausreichenden und erforderlichen Krankenbehandlung entspricht, kann jeweils nur für den konkreten Fall gesagt werden. Keinesfalls kann sich der Krankenversicherungsträger darauf berufen, daß für eine bestimmte ärztliche Leistung, die diesen Erfordernissen entspricht, keine Tarifpost in der Honorarordnung vorgesehen ist. Die Honorarordnung ist Teil des Gesamtvertrages, der zwischen den einzelnen Sozialversicherungsträgern (vertreten durch den Hauptverband der österreichischen Sozialversicherungsträger) einerseits und der Ärztekammer andererseits abgeschlossen wird. Der Gesamtvertrag kann aber nicht das Gesetz ändern, sodaß die Voraussetzungen für eine Leistungsgewährung aus der Krankenversicherung durchaus auch dann erfüllt sein können, wenn in der Honorarordnung kein Posten dafür ausgeworfen ist. Auch eine Berufung etwa darauf, daß eine bestimmte Untersuchung nicht üblich sei, vermag am gesetzlichen Leistungsumfang nichts zu ändern.

Im konkreten Fall kam hinzu, daß hier nicht der Versicherte, also der Beschwerdeführer, direkt mit dem Facharzt für Labordiagnostik in Verbindung getreten ist, sondern daß diese Kontaktnahme über den praktischen Arzt des Versicherten erfolgt ist. Der Versicherte hatte daher überhaupt keine Möglichkeit, bei der Auswahl der Person des Facharztes für Labordiagnostik mitzuwirken. Es war ihm daher von vornherein jegliche Möglichkeit genommen, mit dem befaßten Facharzt Erörterungen über eine mögliche Ablehnung der Kostenübernahme durch den Sozialversicherungsträger zu pflegen. Bei dieser Sachlage sollte es umso mehr zu erwarten sein, daß der Versicherungsträger nicht gleich eine ablehnende Haltung einnimmt, sondern zunächst jedenfalls das Gespräch mit dem Versicherten sucht und ihn auf alle ihm zur Verfügung stehenden rechtlichen Möglichkeiten hinweist. Zu diesen rechtlichen Möglichkeiten gehört insbesondere die Beantragung eines klagsfähigen Bescheides und die nachfolgende Überprüfung des Leistungsanspruches im gerichtlichen Leistungsstreitverfahren.

Die VA brachte den Fall in der Folge in der Sendung des Österreichischen Rundfunks „Ein Fall für den Volksanwalt?“ vom 9. Juni 1991 zur Darstellung. Bei dieser Sendung war auch eine Vertreterin der Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter zugegen. Aufgrund der Ergebnisse dieser Sendung konnte schließlich weitgehend Einvernehmen erzielt werden, und dem Beschwerdeführer wurde der Großteil der noch offenen Kosten ersetzt.

Durch das Einschreiten der VA war es sohin möglich, dem Beschwerdeführer in sehr weitgehendem Umfang zum Ersatz der von ihm begehrten Kosten für die gegenständliche Laboruntersuchung zu verhelfen. Der vorliegende Beschwerdefall zeigt allerdings in geradezu symptomatischer Weise, daß Meinungsverschiedenheiten zwischen behandelndem Arzt einerseits und chefarztlichem Dienst der Krankenversicherungsträger andererseits sehr oft auf dem Rücken des Versicherten ausgetragen werden. Es wäre wünschenswert, daß der Gesetzgeber eine Klarstellung darüber trifft, wer letzten Endes darüber zu entscheiden hat, ob eine bestimmte Krankenbehandlung den Kriterien des § 133 Abs. 2 ASVG (ausreichend und zweckmäßig, jedoch das Maß des Notwendigen nicht überschreitend) entspricht. Aus der Sicht des krankenversicherten Patienten erscheint es jedenfalls unerklärlich, daß der ihn behandelnde Arzt eine bestimmte Krankenbehandlung für erforderlich hält, während der Krankenversicherungsträger die gegenteilige Ansicht vertritt und diese Ansicht dem Versicherten gegenüber nicht einmal begründet.

3.10 Verkürzter Anspruch auf Ausgleichszulage trotz zivilrechtlichen Ruhens des Unterhaltsanspruches

VA 204 — SV/91

N. N. aus Wien führte unter Vorlage der in ihrem Fall ergangenen Entscheidung des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen bei der VA Beschwerde darüber, daß in ihrem Fall seitens der Pensionsversicherungsanstalt der Arbeiter ein fiktiver Unterhaltsanspruch gegenüber ihrem schuldig geschiedenen Ehegatten bei Feststellung der Höhe der Ausgleichszulage in Anrechnung gebracht werde, gleichwohl zufolge zwingender zivilrechtlicher Bestimmungen durch das Eingehen einer Lebensgemeinschaft der Unterhaltsanspruch ruhen würde.

Bereits im Gerichtsverfahren hatte die Beschwerdeführerin dargelegt, daß sie nicht zu Lasten des Pensionsversicherungsträgers auf einen ihr zustehenden Anspruch verzichtet hätte, sondern von ihrem geschiedenen Ehegatten auf Feststellung der Erlöschung seiner Unterhaltsverpflichtung geklagt wurde. Im Zuge dieser Klage habe sie aufgrund der ihr erteilten Rechtsbelehrung, wonach bei Eingehen einer Lebensgemeinschaft der Anspruch auf Unterhalt gegen den geschiedenen Ehegatten für die Dauer dieser Lebensgemeinschaft ruhe, einem gerichtlichen Vergleich zugestimmt, wonach sie damit einverstanden wäre, daß für die Dauer der Lebensgemeinschaft kein Unterhalt geleistet werde. Bereits im Verfahren vor dem Erstgericht habe die Beschwerdeführerin ihrer Auffassung Ausdruck verliehen, wonach das Recht auf Eingehen einer Lebensgemeinschaft ein unabdingliches Persönlichkeitsrecht darstellen würde und die unterhaltsrechtlichen Konsequenzen vom Gesetzgeber und der Judikatur

zwingend eintreten, ohne daß ihr ein Verzicht auf Unterhalt zu Lasten des Pensionsversicherungsträgers vorgeworfen werden könne.

Wenngleich ein Mißstand im Bereich der Verwaltung nicht vorlag und eine Zuständigkeit der VA zur Beurteilung zivilrechtlicher Entscheidungen nicht besteht, ergab sich für die VA aufgrund der vorgelegten Unterlagen, daß die im konkreten Fall getroffene Entscheidung der ständigen Rechtsprechung entspricht.

Demnach ist trotz Ruhen des zivilrechtlichen Unterhaltsanspruches der fiktive Unterhalt des geschiedenen Ehegatten bei der Berechnung der Ausgleichszulage auf den Richtsatz in Anrechnung zu bringen, wiewohl der geschiedene Ehegatte diese Leistung tatsächlich nicht erbringt bzw. erbringen muß. Da die Ausgleichszulage die Zielsetzung verfolgt, allen Pensionisten, deren Pension zusammen mit dem übrigen Nettoeinkommen nicht ausreicht, um den Lebensunterhalt zu sichern, ein Existenzminimum zu garantieren, erschien es nach Ansicht der VA auch gerechtfertigt, danach zu differenzieren, ob ein Unterhaltsanspruch zivilrechtlich der Höhe nach ruht und daher derzeit uneinbringlich ist oder ob tatsächlich auf einen realisierbaren Anspruch verzichtet wurde. Der um Stellungnahme ersuchte Bundesminister für Arbeit und Soziales hat sich der Auffassung der VA angeschlossen und dargelegt, daß es auch seiner Auffassung nach nicht vertretbar wäre, das Eingehen einer Lebensgemeinschaft als freiwilligen Verzicht auf den Unterhaltsanspruch anzusehen. Aufgrund dessen wird im Zuge der Vorarbeiten für eine der nächsten Novellen die Anregung der VA Berücksichtigung finden, damit den Zielsetzungen, die mit der Gewährung der Ausgleichszulage verfolgt werden, bei derart besonderen Sachverhalten entsprochen werden kann.

3.11 Ablehnung einer Kostenübernahme für eine Perücke trotz medizinischer Indikation durch die Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft VA 213 — SV/91

N. N. aus D. führte bei der VA darüber Beschwerde, die Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft habe seinen Antrag auf Kostenübernahme für eine Perücke zweimal abgelehnt, obwohl eine medizinische Notwendigkeit bestehe. Auch ein Medikament sei von der Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft nicht bewilligt worden, obwohl es ärztlich verordnet wurde.

Die VA leitete ein Prüfungsverfahren im Bereiche der Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft ein, welches folgendes Ergebnis erbrachte:

Die Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft berief sich darauf, daß die gewerbliche Krankenversicherung aufgrund der gesetzlichen und satzungsmäßigen Bestimmungen für eine Perücke grundsätzlich nur dann eine Leistung erbringen darf, wenn sie aus medizinischen oder beruflichen Gründen notwendig ist. Für Perücken, die vorwiegend kosmetischen Zwecken dienen, ist hingegen ein Kostenersatz nicht möglich. Der medizinische Dienst der Sozialversicherungsanstalt, welchem der Antrag des Beschwerdeführers vorgelegt wurde, vertrat zunächst die

Ansicht, daß für die Anschaffung der Perücke eine medizinische Indikation nicht gegeben ist und lehnte deshalb den Antrag ab.

Das vom Beschwerdeführer beantragte Medikament wirke cholesterinsenkend, wobei der Patient allerdings vor Behandlungsbeginn mindestens drei Monate auf eine cholesterinsenkende Diät gesetzt werden solle. Deswegen sowie auch angesichts des nur gering erhöhten Gesamtcholesterins, waren seitens der Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft zunächst die Voraussetzungen für die Bewilligung dieses Präparates nicht gegeben; die Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft berief sich dabei auf die Richtlinien des Hauptverbandes der österreichischen Sozialversicherungsträger über die ökonomische Verschreibweise von Heilmitteln.

Im Zuge des von der VA durchgeführten Prüfungsverfahrens nahm die Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft eine nochmalige Prüfung aller Unterlagen vor und konnte im konkreten Einzelfall letzten Endes doch zugunsten der vom Beschwerdeführer beantragten Perücke entscheiden. Überdies konnte im Fall des cholesterinsenkenden Medikamentes schließlich seitens der Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft eine positive Entscheidung getroffen werden, da eine Einsicht in die Unterlagen des Landeskrankenhauses Bruck/Mur ergab, daß eine begründete medizinische Indikation besteht, zumal zwei andere Medikamente bereits erfolglos eingesetzt worden waren. Aus Anlaß einer persönlichen Vorsprache des Beschwerdeführers im April 1991 wurde diesem daher angekündigt, daß seine Leistungsanträge positiv entschieden werden; dem Beschwerdeführer wurde konkret in Aussicht gestellt, nach Vorlage der saldierten Rechnung für die Anschaffung der Perücke die tariflich vorgesehene Vergütung zu erhalten und auch die Kosten für das von ihm beantragte cholesterinsenkende Medikament ersetzt zu bekommen.

Im Ergebnis bleibt sohin festzuhalten, daß erst durch das von der VA durchgeführte Prüfungsverfahren ein nochmaliges — genaueres — Eingehen auf die persönliche Situation des Beschwerdeführers durch den Sozialversicherungsträger erfolgte, welches in beiden Beschwerdepunkten zur Behebung des Beschwerdegrundes führte.

3.12 Bürokratische Hindernisse bei der Bewilligung von Diabetikerartikeln durch die Träger der sozialen Krankenversicherung VA 279 — SV/91

An die VA wurden wiederholt Beschwerden darüber herangetragen, daß die Träger der sozialen Krankenversicherung beim Bezug der von Diabetikern benötigten Artikel immer wieder bürokratische Hindernisse in den Weg legten, und daß es zu unzumutbaren Wartefristen komme. Die seitens der Diabetiker benötigten Teststreifen, Einmalspritzen, Nadeln, etc. würden immer nur in begrenzter Menge chefärztlich bewilligt, obwohl es sich bei Diabetes um eine unheilbare Krankheit handle und daher schon aus diesem Grund nicht bei jeder neuerlichen Verordnung eine chefärztliche Bewilligung erforderlich sein sollte. In einem konkreten Fall wurde vorgebracht, daß die maximal verordnete Menge von Teststreifen lediglich für zehn Tage reiche, sodaß aus der jedesmal gegebenen chefärztlichen Bewilligungspflicht erhebliche Belastungen entstünden.

Die VA leitete im Bereiche der Wiener Gebietskrankenkasse ein Prüfungsverfahren ein, in dessen Verlauf die Gebietskrankenkasse durchaus problembewußt reagierte. Die Gebietskrankenkasse berichtete der VA, daß mit Wirksamkeit vom 1. Juli 1991 eine neue Regelung eingeführt werde, von der sich die Kasse erhoffe, daß sie den Wünschen und Bedürfnissen der Diabetiker weitestgehend entgegenkommt. Diese Neuregelung der Wiener Gebietskrankenkasse besteht im wesentlichen darin, daß die Kasse im Interesse einer gezielten und günstigen Versorgung der Diabetiker in den Diabetiker-Ambulanzen nicht nur Einmalnadeln und Einmalspritzen, sondern auch Blutzucker-Teststreifen, Blutlanzetten sowie Insulin-Applikationsgeräte an die Anspruchsberechtigten gegen Vorlage eines Rezeptes bzw. einer Verordnung kostenlos abgibt. In diesem Falle ist die chefärztliche Genehmigung nicht mehr erforderlich, die Insulin-Applikationsgeräte werden allerdings nur an diejenigen Anspruchsberechtigten abgegeben, die einen Einschulungsnachweis betreffend den Gebrauch der Applikationsgeräte vorweisen können. Überdies wies die Wiener Gebietskrankenkasse darauf hin, daß Blutzucker-Teststreifen sowie Blutlanzetten auch postalisch von der Wiener Gebietskrankenkasse direkt angefordert werden können, wobei die Beilage eines Rezeptes bzw. einer Verordnung mit Angabe der genauen Produktbezeichnung genügt. Die Wiener Gebietskrankenkasse betonte im gegebenen Zusammenhang auch besonders, daß sie ihre Vertragsärzte ersucht hat, die Patienten von dieser Möglichkeit zu informieren.

Die VA geht davon aus, daß die Einführung dieser Neuregelung begrüßenswert ist. Bei Bewährung in der Praxis sollte es allerdings auch für andere Krankenversicherungsträger attraktiv sein, gleiche oder ähnliche Regelungen für ihren Bereich zu übernehmen.

Die Sozialversicherungsanstalt der Bauern wies in einem ähnlich gelagerten Fall darauf hin, daß eine Selbstbestimmung des Blutzuckerwertes nur bei jenen Diabetikern sinnvoll sei, die nicht insulinpflichtig sind. Bei den nicht insulinpflichtigen Diabetikern komme es nämlich besonders darauf an, daß die richtige Diät eingehalten werde, wobei es durchaus auch zu Schwankungen des Blutzuckerwertes kommen könne. Eine Blutzucker-Selbstbestimmung sei in diesen Fällen daher weder erforderlich noch medizinisch zweckmäßig. In den Fällen insulinpflichtiger Diabetiker hingegen betonte auch die Sozialversicherungsanstalt der Bauern, daß hier eine rasche und unbürokratische Versorgung der Versicherten ermöglicht werde.

Seitens der VA konnte aufgrund einer Mehrzahl von Beschwerden beobachtet werden, daß nicht nur bei Diabetikern, sondern auch bei anderen langzeiterkrankten Versicherten an der grundsätzlichen Verpflichtung zur jeweiligen chefärztlichen Bewilligung relativ kleiner Medikamentenmengen festgehalten wird. Die Träger der sozialen Krankenversicherung können sich dabei auf die vom Hauptverband der österreichischen Sozialversicherungsträger herausgegebenen Richtlinien über die ökonomische Verschreibeweise von Heilmitteln und Heilbehelfen berufen, in welchen eine Medikamentenabgabe nur in kleinen Mengen vorgesehen ist. Aus der Sicht der Versicherten erschiene es aber (im Lichte der zahlreichen gleichgelagerten Beschwerden) zweckmäßig, eine gesetzliche Regelung dahingehend zu schaffen, daß in allen Fällen einer Langzeiterkrankung auch größere

Mengen von Heilmitteln, etwa Klinikpackungen, ohne weiteres auf Rezept abzugeben sind, soweit dies vom behandelnden Arzt verordnet und von diesem die Anwendung überwacht werden kann.

3.13 Keine Erstattung von Beiträgen zur Höherversicherung, welche gemäß § 70 ASVG als entrichtet gelten, bei Übernahme in ein öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis
VA 289 — SV/91

N. N. aus Waidhofen führte aus, daß er im Zeitraum vom 1. Mai 1965 bis 31. Dezember 1985 bei der Firma B.-Y.-Werke im Produktionsbereich beschäftigt war. Parallel dazu übte der Beschwerdeführer seit 1. September 1965 eine Tätigkeit als Lehrer beim Amt der Niederösterreichischen Landesregierung bzw. beim Landesschulrat für Niederösterreich aus. Aufgrund beider Dienstverhältnisse bestand die Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung und wurden auch entsprechende Beiträge entrichtet. Wegen dieser Mehrfachversicherung überschritt das Einkommen die jeweilige Höchstbeitragsgrundlage, wobei N. N. ausführte, daß ihm angeraten worden sei, die Erstattung dieser Überschreibungsbeträge nach dem Allgemeinen Sozialversicherungsgesetz (ASVG) nicht zu beantragen, zumal sich dieser Umstand bei dem Bezug einer Pension nach dem ASVG später pensionserhöhend auswirken werde. Am 1. Jänner 1986 wurde der Beschwerdeführer in ein pensionsversicherungsfreies Dienstverhältnis aufgenommen. Mit Bescheid vom 3. Oktober 1988 rechnete der Landesschulrat für Niederösterreich den Zeitraum vom 3. Mai 1965 bis 31. Dezember 1985 als Ruhegenußvordienstzeiten an. Die Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten erließ auf Antrag des Landesschulrates für Niederösterreich einen Bescheid und stellte fest, daß für insgesamt 263 Beitragsmonate, darunter auch den Zeitraum vom 1. September 1965 bis 31. Dezember 1985, dem öffentlich-rechtlichen Dienstgeber ein Überweisungsbetrag zu leisten sei. Die Beschwerde von N. N. richtete sich vor allem dagegen, daß er keinen Ersatz für die über die Höchstbeitragsgrundlage hinaus entrichteten Beiträge erhalten habe und sich diese bei einem späteren Ruhegenuß auch nicht leistungssteigernd auswirken würden. Nach Auffassung des Beschwerdeführers müßte auch für diesen Zeitraum eine Erstattung erfolgen.

Die VA hat in den Tätigkeitsberichten an den Nationalrat wiederholt darauf hingewiesen, daß es zu Härtefällen bei der Aufnahme in ein öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis bzw. bei dem Austritt aus einem solchen kommen kann. Im konkreten Fall lag bereits eine Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes vor, der aufgrund der gegebenen Sachlage die Entscheidung des Pensionsversicherungsträgers bestätigt hat. Ohne daß ein Mißstand in der Verwaltung vorliegt, wird im folgenden aufzuzeigen sein, daß diese Rechtslage unbefriedigend ist und finanzielle Nachteile für jene Personen bewirkt, welche in Erwartung einer höheren Pensionsleistung nach dem ASVG ihre Dispositionen treffen, ohne dafür eine entsprechende Gegenleistung zu erhalten.

Im konkreten Beschwerdefall ist unstrittig, daß dem mit Wirkung vom 1. Jänner 1986 in ein pensionsversicherungsfreies Dienstverhältnis aufgenommenen Beschwerdeführer mit Bescheid des Landesschulrates von

Niederösterreich vom 3. Oktober 1988 unter anderem die Beitragsmonate vom 1. September 1965 bis 31. Dezember 1985 für die Begründung seines Anspruches auf einen Ruhegenuß unbedingt angerechnet wurden, aufgrund dessen der Pensionsversicherungsträger dem Dienstgeber des Beschwerdeführers über dessen Antrag einen pauschalen Überweisungsbetrag unter anderem für diese Beitragsmonate nach § 308 Abs. 1 in Verbindung Abs. 6 ASVG geleistet hat. Strittig war allein, ob wegen des Bestandes zweier pensionsversicherungspflichtiger Beschäftigungsverhältnisse des Beschwerdeführers in diesen Beitragsmonaten, für welche die jeweilige Höchstbeitragsgrundlage übersteigende Beiträge gezahlt wurden, entweder ein höherer Überweisungsbetrag nach § 308 Abs. 1 oder eine Beitragserstattung nach § 308 Abs. 3 ASVG gebühre. Wie der Verwaltungsgerichtshof zu Recht erkannt hat, ist ersteres deshalb auszuschließen, weil § 308 Abs. 1 ASVG eine pauschale Berechnung des Überweisungsbetrages für jeden nach dem Pensionsgesetz angerechneten Beitragsmonat unabhängig davon vorsieht, wie hoch die dafür entrichteten Beiträge waren und ob in dem jeweils angerechneten Beitragsmonat ein oder mehrere pensionsversicherungspflichtige Beschäftigungsverhältnisse bestanden. Auch eine Erstattung nach § 308 Abs. 3 lit. a oder c ASVG scheidet grundsätzlich aus. Nach § 308 Abs. 3 lit. a leg. cit. deshalb, weil danach Beiträge nur für Beitragsmonate, die als Ruhegenußvordienstzeiten angerechnet wurden, zu erstatten sind, während nach § 308 Abs. 3 lit. c leg. cit. eine Erstattung wegen der Ausklammerung von Beiträgen zur Höherversicherung, welche — so wie im Beschwerdefall — nach § 70 ASVG zufolge Überschreitung der Höchstbeitragsgrundlage bei gleichzeitiger Ausübung mehrerer pensionsversicherungspflichtiger Beschäftigungen nur als entrichtet gelten, nicht in Betracht kommt. Gemäß § 308 Abs. 3 lit. c ASVG hat der zuständige Versicherungsträger dem Versicherten nach lit. c die für vor dem Stichtag nach Abs. 7 liegende Zeiten entrichteten Beiträge zur Höherversicherung, soweit sie nicht nur nach den §§ 70 und 249 ASVG als entrichtet gelten, zu erstatten. Diese Regelung hat gemäß § 310 ASVG zur Folge, daß der Beschwerdeführer aus diesen Beitragsmonaten, für die der Überweisungsbetrag geleistet wurde, trotz der Nichterstattung von Beiträgen zur Höherversicherung, die gemäß § 70 ASVG nur als entrichtet gelten, keine Ansprüche gegen die Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten erheben kann. Der Verwaltungsgerichtshof hegte unter Bedachtnahme auf frühere Erkenntnisse keine verfassungsrechtlichen Bedenken, weil dem Beschwerdeführer zufolge der Bestimmung des § 54 Abs. 3 Pensionsgesetz die Wahlmöglichkeit zustand, beim Übertritt in das neue pensionsversicherungsfreie Dienstverhältnis entweder die gänzliche Erstattung durch den Pensionsversicherungsträger herbeizuführen oder die Anwartschaft auf Versicherungsleistungen aufrechtzuerhalten. Wengleich der Beamte aufgrund der Bestimmungen des § 54 Abs. 3 Pensionsgesetz die Anrechnung von Ruhegenußvordienstzeiten durch schriftliche Erklärung ganz oder teilweise ausschließen kann und dies im konkreten Fall nicht erfolgte, birgt die gegenwärtige Rechtslage aus der Sicht der Versicherten eine gesetzliche Härte. Der Bestimmung des § 70 ASVG, die dem Umstand Rechnung trägt, daß es vorkommen kann, daß die Beitragsgrundlagen bei mehreren Beschäftigungen in der Summe die Höchstbeitragsgrundlage übersteigen und es daher notwendig ist, in der Pensionsversicherung dafür vorzusorgen, daß die Beiträge, die von dem die Höchstbeitragsgrundlage übersteigenden Betrag der Summe der Entgelte entrichtet worden sind, auch auf der der Leistungsseite in irgendeiner Form berücksichtigt oder aber zurückerstattet werden, findet derzeit bei

Übernahme in ein öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis keine Entspréhung. Die Sozialversicherungsgesetze ermöglichen die Wahl, entweder den Betrag über der Höchstbeitragsgrundlage bei Eintritt des Versicherungsfalles von Amts wegen bei der Pension zu berücksichtigen oder sich auf Antrag den Überschreibungsbetrag alljährlich erstatten zu lassen. Zu dem Zeitpunkt, wo sich die Frage stellt, ob ein Antrag auf Erstattung der über der Höchstbeitragsgrundlage liegenden Beiträge nach § 70 ASVG zweckmäßig ist oder nicht, hat der Versicherte keine Kenntnis von seinem künftigen Berufsverlauf und auch nicht von dem Umstand, daß er möglicherweise einmal in ein öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis übernommen werden wird. Auch der Nichtausschluß von Ruhegenußvordienstzeiten, die der öffentlich-rechtliche Dienstgeber nach den für ihn geltenden Vorschriften anzurechnen hätte, erscheint im Hinblick auf die künftige Altersversorgung eine rationale Entscheidung zu sein. Der VA erscheint es allerdings nicht gerechtfertigt, daß bei Aufnahme in ein öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis gemäß § 308 Abs. 3 lit. c ASVG nur für die vor dem Stichtag liegende Zeiten entrichteten Beiträge zur Höherversicherung, aufgewertet mit dem für das Jahr ihrer Entrichtung geltenden Aufwertungsfaktor, zu erstatten sind, während die gemäß § 70 ASVG als entrichtet anzusehenden Beiträge zur Höherversicherung von einer Beitragserstattung ausdrücklich ausgenommen wurden. Da sich die derzeitige Regierung das Ziel gesetzt hat, die verschiedenen Systeme der Sozialversicherung zu harmonisieren, gilt es auch, Nachteile anlässlich des Übertrittes vom Sozialversicherungs- in das Versorgungssystem nach Möglichkeit gänzlich auszuschließen.

Die VA regt daher an, die als entrichtet anzusehenden Beiträge zur Höherversicherung rechtlich denen einer echten Höherversicherung gleichzustellen.

3.14 Ablehnung des Antrages auf Zuerkennung einer Berufsunfähigkeitspension trotz konkludenter Aufforderung zur Beendigung des Dienstverhältnisses
VA 323 — SV/91 BM Zl. 124.784/1-6/91

N. N. aus Völkermarkt wandte sich an die VA und legte dar, daß er am 21. Feber 1991 um eine Vorausberechnung seiner Pension unter Hinweis darauf, daß er ab 1. März 1991 ein Dienstverhältnis beenden wolle, ersucht habe. Seitens der Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten sei er daraufhin informiert worden, daß zu diesem Zeitpunkt die Voraussetzungen zum Bezug einer vorzeitigen Alterspension nicht erfüllt wären und allenfalls die Möglichkeit bestünde, einen Antrag auf Berufsunfähigkeitspension einzubringen bzw. beim Arbeitsamt um Sonderunterstützung anzusuchen. Am 20. November 1990 hat der Beschwerdeführer tatsächlich einen Antrag auf Berufsunfähigkeitspension gestellt und auf dem Beiblatt zum Antrag abermals angegeben, daß das Dienstverhältnis voraussichtlich mit 1. März 1991 gelöst werden würde. Am 6. Dezember 1990 übermittelte die Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten einen Fragebogen und ersuchte unter anderem um die Zusendung einer aktuellen Schulbesuchsbestätigung der Tochter sowie die Beantwortung der an ihn gerichteten Frage „Wann werden Sie Ihr Dienstverhältnis beenden? (bitte bestätigen lassen!)“. In der Folge hat N. N. sein Dienstverhältnis bei einem Molkereibetrieb einvernehmlich aufgelöst und dem Versicherungsträger eine entsprechende Dienstgeberbestätigung übermittelt. Mit Bescheid vom 20. März 1991

wurde allerdings der Antrag auf Gewährung einer Berufsunfähigkeitspension abgelehnt. N. N., bei dem durch den geführten Schriftwechsel mit dem Pensionsversicherungsträger der Eindruck entstand, daß in seinem Fall Berufsunfähigkeit bereits vorliege, führte Beschwerde darüber, daß er nunmehr bis zur Erfüllung der Anspruchsvoraussetzungen zum Bezug einer vorzeitigen Alterspension Sonderunterstützung in Anspruch nehmen müsse, obwohl er als Betriebsratsobmann einen besonderen Kündigungsschutz genossen habe und nur in Erwartung des Pensionsbezuges mit der Lösung des Dienstverhältnisses einverstanden gewesen war.

Nach Prüfung der vom Beschwerdeführer vorgelegten Unterlagen war auch für die VA nicht ersichtlich, weshalb vom Pensionswerber die Vorlage von Bestätigungen verlangt wurde, deren Übermittlung (zumindest nach der damaligen Rechtslage) nicht für die Erfüllung der Anspruchsvoraussetzungen, sondern lediglich für die Berechnung der Leistungshöhe von Bedeutung waren. Die vom Beschwerdeführer gezogene Folgerung, welche letztlich dazu führte, daß er seine versicherungspflichtige Tätigkeit aufgab, erschien auch der VA insoweit schlüssig, als — wenn auch nicht beabsichtigt — bei ihm durchaus der Eindruck entstehen konnte, daß dem Antrag auf Zuerkennung der Berufsunfähigkeitspension Folge gegeben werden könne.

Im Zuge des Prüfungsverfahrens führte die Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten aus, daß an und für sich die zuständigen Sachbearbeiter darauf hingewiesen wurden, daß die Frage nach der Beendigung des Dienstverhältnisses erst gestellt werden dürfe, wenn die medizinische Begutachtung dafür Anlaß biete. Im konkreten Fall wurde dieser Erhebungsschritt allerdings tatsächlich vorgezogen, wobei der Versicherungsträger gegenüber der VA zum Ausdruck brachte, daß N. N. selbst auch schon im Vorverfahren zur Feststellung der voraussichtlichen Pensionshöhe das Ende seiner beruflichen Tätigkeit angekündigt habe. Seitens der Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten wurde der betreffende Mitarbeiter nochmals auf das Erfordernis der strikten Einhaltung der diesbezüglichen Weisungen erinnert.

In der Regel ist der Versicherte nicht in der Lage, sich selbst einen verlässlichen Überblick über seine konkreten sozialversicherungsrechtlichen Anwartschaften und Ansprüche zu verschaffen. Nicht nur bei offenkundiger Unrichtigkeit einer erteilten Auskunft, sondern auch bei Erhebungen, die geeignet sind, einen Eindruck über das Ergebnis des Verfahrens zu vermitteln, wird das Vertrauen in die Rechtmäßigkeit einer Entscheidung erheblich herabgesetzt, wenn sich ein Pensionswerber aufgrund eines Mißverständnisses veranlaßt sieht, wichtige Dispositionen zu treffen und letzten Endes weder eine Pension bezieht noch seine Beschäftigung wiederaufnehmen kann. Auch den Zielsetzungen der Pensionsversicherung sowie der Sonderunterstützung steht es entgegen, wenn Einkommensersatzleistungen zur Verfügung gestellt werden müssen, obwohl ein Weiterverbleib des leistungseingeschränkten Versicherten im Erwerbsleben denkbar ist.

Angesichts der existentiellen Bedeutung, welche die Auflösung eines Beschäftigungsverhältnisses mit sich bringt, müssen die Versicherungsträger nach Ansicht der VA bei der Abwicklung eines Verfahrens mit besonderer Sorgfalt vorgehen, damit sie nicht zu Handlungen Anlaß geben, die den

Interessen des Versicherten gegenläufig sind. Der konkreten Beschwerde wurde seitens der VA Berechtigung zuerkannt, da es einem Pensionswerber nicht zumutbar ist, das Dienstverhältnis aufzulösen, ohne Gewähr dafür zu haben, daß die beantragte Leistung auch zuerkannt wird.

Von konkreten Veranlassungen wurde im Hinblick auf das am 1. April 1991 in Kraft getretene Sozialrechts-Änderungsgesetz 1991 abgesehen. Nunmehr macht der Gesetzgeber bei den Versicherungsfällen der geminderten Arbeitsfähigkeit einen Pensionsanspruch zwar nicht von der Auflösung des Dienstverhältnisses abhängig, wohl wird aber das Ende der Pflichtversicherung gefordert. So stellt ein ungelöstes Dienstverhältnis ohne Pflichtversicherung am Stichtag — beispielsweise mit Krankengeldbezug — kein Hindernis für das Entstehen eines Pensionsanspruches dar. Als Konsequenz der Einführung dieser Stichtagsregelung wurde die Möglichkeit der Feststellung der Invalidität bzw. Berufsunfähigkeit (§ 255a, 273a Allgemeines Sozialversicherungsgesetz — ASVG) geschaffen. Wenn aufgrund der ärztlichen Untersuchungen festgestellt wird, daß Invalidität bzw. Berufsunfähigkeit vorliegt und dennoch eine Pflichtversicherung am Stichtag besteht, wird künftig dem Versicherten brieflich mitgeteilt werden, daß nur nach Ende der Pflichtversicherung ein positiver Leistungsbescheid ergehen kann. Liegt Invalidität bzw. Berufsunfähigkeit nicht vor, wird der Antrag auf Zuerkennung der Pension sofort mit Bescheid abgelehnt, wobei die Ablehnung wegen der am Stichtag bestehenden Pflichtversicherung und wegen Nichtbestehens von Invalidität bzw. Berufsunfähigkeit erfolgt. Zu Recht wurde in der Literatur darauf hingewiesen, daß es gerade in solchen Fällen zu besonderen Schwierigkeiten im Verfahren vor den Arbeits- und Sozialgerichten kam, weil der Versicherte nur die Möglichkeit hatte, gegen den ablehnenden Leistungsbescheid Klage zu erheben und die Feststellung, wonach die medizinischen Voraussetzungen zum Bezug einer Leistung nicht vorliegen, nicht gesondert bekämpfen konnte.

Die Gerichte hätten eine solche Klage ohne Beziehung von ärztlichen Sachverständigen abweisen können, da die begehrte Leistung schon wegen Nichterfüllung der Anspruchsvoraussetzungen, nämlich des Vorliegens einer Pflichtversicherung am Stichtag, versagt werden mußte.

Im Zuge der 50. Novelle zum ASVG wurde vom Gesetzgeber in § 367 Abs. 1 letzter Satz klargestellt, daß über einen Antrag auf Leistung aus einem Versicherungsfall der geminderten Arbeitsfähigkeit, sofern die Wartezeit erfüllt ist, im Bescheid gesondert über das Vorliegen der Invalidität, Berufsunfähigkeit oder Dienstunfähigkeit zu entscheiden ist. Soweit seitens des Versicherten ein Rechtsmittel erhoben wird, muß daher künftig die medizinische Begutachtung durch die Gerichte erfolgen, wenngleich ein gesondertes Feststellungsverfahren wie in § 133a Gewerbliches Sozialversicherungsgesetz oder § 124a Bauern-Sozialversicherungsgesetz nicht möglich ist.

3.15 Zahnbehandlung im Zuge eines stationären Aufenthaltes im Krankenhaus Kitzbühel; unrechtmäßige Vorschreibung des Zahnarzthonorars VA 405 — SV/91

Im Jänner 1991 kam eine Schülerin im Zuge eines Schulschikurses zu Sturz und mußte in das Krankenhaus Kitzbühel eingeliefert werden, wo unter anderem eine Zahnbehandlung durchgeführt wurde. Für diese Zahnbehandlung stand kein anstaltseigener Arzt zur Verfügung, sodaß die Krankenanstalt einen niedergelassenen Zahnarzt zur Leistung der zahnärztlichen Versorgung heranzog. Die Mutter der verunglückten Schülerin ist bei der Wiener Gebietskrankenkasse versichert und führte bei der VA Beschwerde darüber, daß sie das Honorar für den Zahnarzt eigens habe bezahlen müssen. Der Zahnarzt habe ihr eine Honorarnote über 3 000 S gelegt. Von der Wiener Gebietskrankenkasse habe sie dafür keinen Ersatz erhalten.

Die VA leitete ein Prüfungsverfahren ein und stellte fest, daß die Wiener Gebietskrankenkasse für die Behandlung im Krankenhaus Kitzbühel den vereinbarten Pflegegebührenersatz geleistet hat, womit unter anderem auch die gegenständlichen Zahnarztkosten abgedeckt sind. Die zusätzliche Vorschreibung eines Honorars durch den Zahnarzt an die Versicherte, also an die Mutter der verletzten Schülerin, erfolgte daher zu Unrecht.

Die Allgemeine Unfallversicherungsanstalt übernahm nur die Kosten eines Zahnersatzes, nicht aber die Kosten einer konservierenden Zahnbehandlung. Der Unfallversicherungsträger informierte die Beschwerdeführerin auch dahingehend, daß derartige Kosten grundsätzlich der Krankenversicherungsträger, bei dem das verunfallte Kind als Angehöriger mitversichert ist, zu tragen hat.

Die Wiener Gebietskrankenkasse als zuständiger Krankenversicherungsträger führte jedoch ihrerseits aus, daß keine Möglichkeit bestehe, zusätzlich zu dem von ihr gezahlten Pflegegebührenersatz auch noch die Kosten eines anstaltsfremden Arztes zu übernehmen. Die Wiener Gebietskrankenkasse trat jedoch an die Tiroler Gebietskrankenkasse mit dem Ersuchen heran, den in Kitzbühel niedergelassenen Facharzt für Zahn-, Mund- und Kieferheilkunde zur Rückzahlung des zu Unrecht begehrten und bezahlten Betrages zu bewegen. Die Tiroler Gebietskrankenkasse hielt dem jedoch entgegen, daß der in Rede stehende Facharzt im konkreten Fall nicht als Vertragsarzt in Anspruch genommen wurde, weshalb ihm grundsätzlich ein eigener Honoraranspruch zustehe. Allerdings wäre, so führte die Tiroler Gebietskrankenkasse weiter aus, sein Honorar nicht von der Versicherten zu tragen gewesen, sondern vom Krankenhaus, weil mit dem geleisteten Pflegegebührenersatz alle mit dem stationären Aufenthalt im Zusammenhang stehenden Leistungen — damit auch die Zahnbehandlung — abgegolten sind. Da das Krankenhaus Kitzbühel über keine Zahnstation verfügt, hätte die verunfallte Schülerin eigentlich in das nächstgelegene Krankenhaus, welches auch über eine Zahnstation verfügt, eingewiesen werden müssen. Dies wäre das Landeskrankenhaus Innsbruck gewesen. Die damit verbundenen Transportkosten und der höhere Pflegegebührenersatz für das Landeskrankenhaus Innsbruck hätte jedoch den vom Facharzt in Rechnung gestellten Betrag von 3 000 S überstiegen. Die Tiroler Gebietskrankenkasse legte daher der Wiener Gebietskrankenkasse nahe, den Betrag von 3 000 S zur Zahlung zu übernehmen und der Versicherten aus den Mitteln des Unterstützungsfonds zu refundieren.

Am 6. September 1991 schließlich überwies die Wiener Gebietskrankenkasse den Betrag von 3 000 S per Post an die Adresse der Beschwerdeführerin (Mutter der verunfallten Schülerin). Zugleich stellte die Wiener Gebietskrankenkasse in Aussicht, daß sie den Betrag von 3 000 S bei der nächsten Abrechnung mit dem Krankenhaus Kitzbühel von der Pflegegebührenabrechnung abziehen werde.

Durch das Einschreiten der VA konnte sohin im Ergebnis eine Refundierung des zu Unrecht geforderten und bezahlten Arzthonorars erreicht werden. Mit der Überweisung des Betrages von 3 000 S durch die Wiener Gebietskrankenkasse an die Beschwerdeführerin konnte dem Beschwerdegrund Abhilfe geschaffen werden. Dadurch, daß die Wiener Gebietskrankenkasse bei ihrer nächsten Abrechnung mit dem Krankenhaus Kitzbühel die aufgelaufenen Kosten berücksichtigen wird, erscheint auch sichergestellt, daß die Zahlung nicht zu Lasten der in der Wiener Gebietskrankenkasse zusammengefaßten Versichertengemeinschaft geht, sondern letztlich zu Lasten des Erhalters des Krankenhauses Kitzbühel.

Zusammenfassend stellt die VA fest, daß zwar infolge Befassung zweier Sozialversicherungsträger letzten Endes eine allseits zufriedenstellende Lösung gefunden werden konnte, daß es aber vielmehr am Krankenhaus Kitzbühel gelegen gewesen wäre, für eine rasche und unbürokratische Abhilfe Sorge zu tragen. Hätte nämlich die Verwaltung des Krankenhauses Kitzbühel den behandelnden Zahnarzt darüber informiert, daß er nicht berechtigt ist, sein Honorar an anderer Stelle als eben beim Krankenhaus Kitzbühel geltend zu machen, hätte sich der vorliegende Beschwerdefall vermutlich von vornherein vermeiden lassen. Aber auch zu jenem Zeitpunkt, als die seitens des Zahnarztes rechtswidrig gestellte Honorarforderung von der Beschwerdeführerin bereits beglichen war, wäre zur Wahrung der Patientenrechte jedenfalls zu erwarten gewesen, daß das Krankenhaus der Beschwerdeführerin die Kosten ersetzt und sich danach erforderlichenfalls mit dem Zahnbehandler zivilrechtlich auseinandersetzt. Der vorliegende Fall zeigt einmal mehr, daß es für Patienten bzw. für Versicherte oft einen mühsamen Weg bedeutet, die ihnen aufgrund des Gesetzes zugestandenen Rechte auch tatsächlich durchzusetzen.

3.16 Ablehnung der Rückerstattung zu Unrecht geleisteter Beiträge in der Krankenversicherung durch die Sozialversicherungsanstalt der Bauern VA 452 — SV/91

N. N. aus K. führte bei der VA darüber Beschwerde, seine Ehegattin beziehe seit September 1979 eine Alterspension nach dem Allgemeinen Sozialversicherungsgesetz (ASVG), sodaß er aufgrund seiner Angehörigeneigenschaft anspruchsberechtigt sei. Diese Anspruchsberechtigung bilde einen Ausnahmetatbestand von der Krankenversicherung der Bauern nach dem Bauern-Sozialversicherungsgesetz (BSVG). Dennoch habe es die Sozialversicherungsanstalt der Bauern abgelehnt, die von ihm eingezahlten Beiträge zur Krankenversicherung der Bauern zurückzuerstatten.

Die VA leitete ein Prüfungsverfahren ein und gelangte zu folgenden Feststellungen:

Der Beschwerdeführer bewirtschaftete seit Jahresbeginn 1979 einen landwirtschaftlichen Betrieb mit einem Einheitswert von über 14 000 S. Aufgrund dieser Bewirtschaftung war er in die Bauernkrankenversicherung einbezogen und zahlte bis zum Sommer 1990 die vorgeschriebenen Krankenversicherungsbeiträge.

Seit dem 1. Mai 1976 erhielt der Beschwerdeführer eine Pension nach dem BSVG. Seine Ehegattin bezieht seit dem 14. September 1979 ebenfalls eine Pension, und zwar von der Pensionsversicherungsanstalt der Arbeiter. Sie unterliegt daher der Krankenversicherung der Pensionisten nach dem ASVG. Diese Krankenversicherung bewirkt an sich die Ausnahme des Gatten von der Bauernkrankenversicherung aufgrund der Bestimmungen des BSVG.

Irrtümlich wurde jedoch dieser Ausnahmegrund bezüglich der aus der Betriebsführung resultierenden Bauernkrankenversicherung nicht beachtet. Anlässlich der Bearbeitung des Bescheides über die letzte Einheitswertfeststellung wurde der Bearbeitungsfehler entdeckt und der Beschwerdeführer wurde rückwirkend aus der Bauernkrankenversicherung ausgeschieden. Die Rückzahlung der Beiträge wurde nach den Bestimmungen des BSVG unter Hinweis auf den Leistungsbezug mit Bescheid vom 4. Oktober 1990 abgelehnt. Dem dagegen erhobenen Einspruch gab der Landeshauptmann von Kärnten als zweite und letzte Instanz in Beitragsangelegenheiten nicht Folge; eine Verwaltungsgerichtshofbeschwerde ist nicht eingebracht worden.

Es lag sohin ein rechtskräftiger Bescheid zweiter Instanz vor, durch welchen eine Rückerstattung von Krankenversicherungsbeiträgen an den Beschwerdeführer abgelehnt wurde. Im Verlaufe des von der VA durchgeführten Prüfungsverfahrens gelangte die Sozialversicherungsanstalt der Bauern jedoch zu der Auffassung, daß die geltende Fassung des § 40 BSVG (sowie die Parallelbestimmungen in den anderen Sozialversicherungsgesetzen) unklar und unbefriedigend ist; diese Gesetzesstelle regelt die Rückzahlung der Beiträge. Der Sozialversicherungsanstalt der Bauern schien daher eine Auslegung vertretbar, daß die zu Ungebühr entrichteten Beiträge zurückzuzahlen sind, wenn die an sich leistungszuständige Krankenkasse den Leistungsaufwand der Anstalt ersetzt. Dies konnte auch im vorliegenden Fall von der Kärntner Gebietskrankenkasse als zuständigem Krankenversicherungsträger erreicht werden. Die Kärntner Gebietskrankenkasse hat der Sozialversicherungsanstalt der Bauern den Aufwand im Ausmaß von mehr als 29 000 S im Zeitraum vom 1. Oktober 1979 bis 30. Juni 1990 erstattet. Damit lag ein die Rückzahlung verhindernder Leistungsbezug des Versicherten nicht mehr vor. Dagegen stand freilich noch der rechtskräftige Bescheid des Landeshauptmannes von Kärnten; aufgrund der Kostenerstattung durch die Kärntner Gebietskrankenkasse hat der Kärntner Landeshauptmann jedoch die Wiederaufnahme des Verfahrens bewilligt.

Mit Bescheid vom 12. November 1991 hat die Landesstelle Kärnten der Sozialversicherungsanstalt der Bauern schließlich festgestellt, daß der Beschwerdeführer vom 1. Oktober 1979 bis 30. Juni 1990 von der Versicherungs- und Beitragspflicht in der Bauernkrankenversicherung befreit war. Das entstandene Beitragsguthaben in der Höhe von etwa 20 000 S wurde an den Beschwerdeführer überwiesen.

Im Zuge des Prüfungsverfahrens konnte sohin dem Beschwerdegrund Abhilfe geschaffen werden. Trotz des anfänglich entgegenstehenden — und formaljuristisch auch einwandfreien — Bescheides des Landeshauptmannes von Kärnten konnte die VA erreichen, daß die beiden beteiligten Sozialversicherungsträger, nämlich die Sozialversicherung der Bauern und die Kärntner Gebietskrankenkasse, die faktische Grundlage für die Aufhebung dieses Bescheides herbeiführten und so den Weg zu einer Rückerstattung der zuviel entrichteten Krankenversicherungsbeiträge ebneten.

Die VA stellt dazu fest, daß aus der Sicht des Bürgers eine Klarstellung auf gesetzlicher Ebene wünschenswert erschiene. Es war in vorliegender Beschwerdeangelegenheit von vornherein klar, daß der Beschwerdeführer aufgrund seiner Angehörigeneigenschaft bei seiner Ehegattin (Pensionsbezieherin) mitversichert ist, wodurch die subsidiäre Krankenversicherung der Bauern nicht zum Tragen kommen konnte. Diese Rechtslage ist klar und wird auch von keiner der beteiligten Instanzen in Frage gestellt. Schwierigkeiten in der Rückabwicklung, nämlich in der Rückerstattung der zuviel entrichteten Krankenversicherungsbeiträge, traten erst dort auf, wo die — an sich unzuständige — Sozialversicherungsanstalt der Bauern tatsächlich Leistungen erbracht hatte. Nach Ansicht der VA sollte daher in Zukunft absolute Gewähr dafür geboten sein, daß der Krankenversicherungsträger, der seine eigene Unzuständigkeit erkannt hat, von sich aus die zu Unrecht vorgeschriebenen Beiträge zurückzahlt und sich unabhängig davon, in einem zweiten Verfahrensschritt, beim an sich leistungszuständigen Krankenversicherungsträger — hier: bei der Kärntner Gebietskrankenkasse — regressiert.

3.17 Ablehnung einer Kostenübernahme für homöopathische Heilmittel durch die Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft
VA 461 — SV/91

N. N. führte bei der VA darüber Beschwerde, die Sozialversicherungsanstalt (SVA) der gewerblichen Wirtschaft habe die Kostenübernahme für homöopathische Heilmittel abgelehnt, obwohl gerade diese Heilmittel im konkreten Fall eine ausreichende und zweckmäßige Krankenbehandlung im Sinne des Gesetzes sichergestellt hätten.

Die VA leitete ein Prüfungsverfahren ein, in dessen Verlauf sie eine Stellungnahme der SVA der gewerblichen Wirtschaft anforderte. Danach gelangte die VA zu folgenden Feststellungen:

Die SVA der gewerblichen Wirtschaft ist — ebenso wie jeder andere Sozialversicherungsträger — verpflichtet, bei der Bewilligung von Heilmitteln auf die vom Hauptverband der österreichischen Sozialversicherungsträger erstellten Richtlinien über die ökonomische Verschreibweise von Heilmitteln und Heilbehelfen Bedacht zu nehmen. Der Hauptverband stellt in einem Heilmittelverzeichnis fest, welche Medikamente ohne chefärztliche Bewilligung auf Rechnung der sozialen Krankenversicherung abgegeben werden können. Homöopathische Heilmittel sind in das Heilmittelverzeichnis nicht aufgenommen worden; sie sind daher wie alle anderen bewilligungspflichtigen Arzneien im Einzelfall in bezug auf

Zweckmäßigkeit und Behandlungsökonomie zu prüfen. Diese medizinische Feststellung trifft der Chefarzt, der dabei auch die Unterlagen des behandelnden Arztes zu berücksichtigen hat. Die SVA der gewerblichen Wirtschaft hielt in ihrer Stellungnahme fest, daß die von dieser Anstalt geübte Praxis konform mit jener der anderen Krankenversicherungsträger gehe. Ein Versicherter habe demnach dann Anspruch auf homoöpathische Heilmittel auf Rechnung der gewerblichen Krankenversicherung, wenn die Behandlung mit „herkömmlichen“ Medikamenten erfolglos war oder Nebenwirkungen verursacht hat.

Die VA informierte den Beschwerdeführer eingehend darüber, daß er jederzeit die Möglichkeit hat, einen entsprechenden Antrag an die SVA der gewerblichen Wirtschaft zu stellen, wenn er im Zuge einer konkreten Krankenbehandlung zu der Überzeugung gelangt, die Krankenbehandlung gerade mit Homöopathika stelle die einzig richtige Behandlungsmethode dar. Diesem Antrag auf Kostenübernahme für homöopathische Medikamente sollten ausreichende ärztliche Unterlagen angeschlossen sein. Des weiteren wurde der Einschreiter darauf hingewiesen, daß jeder Versicherte die Möglichkeit hat, von der SVA einen klagsfähigen Bescheid ausstellen zu lassen und in der Folge den Bescheid durch Klage beim zuständigen Arbeits- und Sozialgericht außer Kraft zu setzen; im Zuge des dann durchzuführenden Leistungsstreitverfahrens erfolgt eine Beurteilung des Leistungsanspruches durch bis zu drei unabhängige gerichtliche Instanzen.

Der Fall des N. N. ist kein Einzelfall. Es ist in zahlreichen Fällen zu beobachten, daß die Träger der sozialen Krankenversicherung bei der chefarztlichen Bewilligung homoöpathischer Heilmittel oft übergroße Zurückhaltung üben und sich dabei auf die vom Hauptverband der österreichischen Sozialversicherungsträger herausgegebenen Richtlinien über die ökonomische Verschreibweise von Heilmitteln und Heilbehelfen berufen. In diesen Richtlinien des Hauptverbandes ist unter anderem normiert, daß homoöpathische Heilmittel „grundsätzlich“ nicht zu bewilligen sind, sondern nur in bestimmten Ausnahmefällen.

Die VA hat dazu erwogen:

Nach der Bestimmung des § 133 Abs. 2 Allgemeines Sozialversicherungsgesetz — ASVG (sowie nach den entsprechenden Regelungen in den Sondergesetzen) muß die Krankenbehandlung ausreichend und zweckmäßig sein, darf jedoch das Maß des Notwendigen nicht überschreiten. In dieser Gesetzesformulierung findet sich keinerlei Anhaltspunkt dafür, daß eine bestimmte Art. von Heilmitteln einer restriktiven Bewilligungspraxis zu unterziehen ist. Wie der einschlägigen Literatur entnommen werden kann, haben sich homöopathische Heilmittel über Jahrhunderte hindurch gleichmäßig bewährt, wohingegen gerade mit den (chemischen) Heilmitteln der letzten Jahrzehnte oft schwere und schwerste Nebenwirkungen einhergehen können. Es kann des weiteren keineswegs festgestellt werden, daß homöopathische Heilmittel im allgemeinen teurer sind als allopathische Heilmittel. Die derzeit gegebene Haltung homöopathischen Heilmitteln gegenüber ist also weder medizinisch begründbar noch wirtschaftlich angebracht.

3.18 Sterilisation; Kostenübernahme durch den Träger der sozialen Krankenversicherung bei Vorliegen einer medizinischen Indikation
VA 526 — SV/91

N. N. aus Weidling führte bei der VA darüber Beschwerde, daß die Wiener Gebietskrankenkasse eine Kostenübernahme für eine stationär durchgeführte Operation, welche einer Sterilisation diene, abgelehnt habe. Die Beschwerdeführerin habe durch Vorlage mehrerer ärztlicher Atteste dargetan, daß der Eingriff bei ihr medizinisch indiziert sei.

Die VA leitete ein Prüfungsverfahren ein und forderte eine Stellungnahme der Wiener Gebietskrankenkasse an. Danach ergaben sich folgende Feststellungen:

Die Wiener Gebietskrankenkasse hatte ursprünglich keine Bedenken gegen eine Übernahme der Kosten für den stationären Aufenthalt der Einschreiterin, da der Grund der Operation aus der Aufnahmediagnose nicht erkennbar war. Erst bei der Abrechnung der Pflegegebührensätze wurde der Gebietskrankenkasse die Entlassungsdiagnose bekannt und es stellte sich heraus, daß es sich bei der gegenständlichen Operation um eine Sterilisation (Tubenligatur) gehandelt hat. Eine medizinische Begründung für diesen Eingriff war den Unterlagen nicht zu entnehmen. Die Gebietskrankenkasse machte daher die Bewilligung rückgängig und der Pflegegebührensatz wurde aus der Rechnung, die die Gemeinde Wien als Krankenhauserhalter gelegt hat, in Abzug gebracht. Erst anlässlich einer neuerlichen Antragstellung durch die Krankenanstalt und einer Intervention der Einschreiterin wurden von der Chefärztlichen Station der Wiener Gebietskrankenkasse Überprüfungen (Einschau in die Krankengeschichte) vorgenommen; auch diese Überprüfung erbrachte jedoch zunächst keine medizinische Begründung für den gegenständlichen Eingriff. Die Wiener Gebietskrankenkasse verblieb daher bei ihrer ablehnenden Haltung.

Erst im Zuge des von der VA durchgeführten Prüfungsverfahrens wurde der Wiener Gebietskrankenkasse das von der Beschwerdeführerin vorgelegte gutachtliche Schreiben der 2. Medizinischen Universitätsklinik bekannt, woraus hervorging, daß die Sterilisation seinerzeit zwar auf eigenen Wunsch durchgeführt wurde, daß jedoch aus Sicht der Klinik eine Nierenfunktionsverschlechterung im Rahmen einer Schwangerschaft nicht mit Sicherheit auszuschließen war. Unter Berücksichtigung dieses nunmehr seitens der Klinik dargestellten Sachverhaltes hat der Chefarzt der Wiener Gebietskrankenkasse in der Folge entschieden, die Kostenübernahme der Anstaltspflege zu befürworten. Die Wiener Gebietskrankenkasse sagte daher zu, sich aufgrund der Ergebnisse des Prüfungsverfahrens der VA mit dem Rechtsträger der Krankenanstalt, also der Stadt Wien, in Verbindung zu setzen und die Kostenabrechnung durchzuführen.

Es konnte sohin im Zuge des von der VA durchgeführten Prüfungsverfahrens dem Beschwerdegrund Abhilfe geschaffen werden, da sich die Wiener Gebietskrankenkasse letzten Endes doch zur Kostenübernahme für den stationären Krankenhausaufenthalt bereit erklärte. Weitere Veranlassungen waren seitens der VA daher nicht mehr zu treffen.

Es bleibt allerdings festzuhalten, daß es Sache der Wiener Gebietskrankenkasse gewesen wäre, von sich aus alle Erhebungen zu der Frage durchzuführen, ob es sich im gegenständlichen Leistungsfall um eine Krankenbehandlung im Sinne des § 133 Abs. 2 Allgemeines Sozialversicherungsgesetz handelt oder nicht. Tatsächlich waren alle Voraussetzungen der genannten Gesetzesstelle erfüllt, sodaß die Beschwerdeführerin Rechtsanspruch auf Kostenübernahme im Sinne einer Pflichtleistung des Versicherungsträgers hatte. Bei Anlegung eines ausreichenden Sorgfaltsmaßstabes seitens der Gebietskrankenkasse hätte die Beschwerdeführerin daher ohne weiteres in den Genuß der ihr zustehenden Kostenübernahme kommen müssen, ohne erst den Beschwerdeweg zu beschreiten.

4 Bundesminister für öffentliche Wirtschaft und Verkehr

Allgemeines

Im Berichtszeitraum wurden 347 Beschwerden, die den Vollziehungsbereich des Bundesministers für öffentliche Wirtschaft und Verkehr betrafen, an die VA herangetragen. Auffällig ist erneut die Anzahl der Beschwerden gegen die Post- und Telegraphenverwaltung, denen oft Berechtigung zuerkannt wurde und die auch in zwei Fällen die Erteilung einer Empfehlung notwendig machten. War es im vorigen Berichtszeitraum die Dauer der Verfahren bei der Neubemessung der Fernsprechgebühren, die zur Kritik Anlaß gaben, so mußte im gegenständlichen Berichtszeitraum die Säumigkeit der Fernmeldebehörden bei der Abwicklung der Verwaltungsstrafverfahren wegen Übertretung des Fernmeldegesetzes beanstandet werden. So wurde zB eine Berufung fünfeinhalb Jahre nicht erledigt. Bemerkenswert ist auch, daß zahlreiche Beschwerden berechtigt waren, da der Post- und Telegraphenverwaltung bei der Besorgung ihrer Aufgaben „bedauerliche Irrtümer“, „unerklärliche Unterlassungen“, „Verkettungen von Mißgeschicken“ unterlaufen sind.

Anrainer von Bahnanlagen haben sich neuerlich wegen der von der Bahn ausgehenden Lärmbelästigung an die VA gewendet. Dabei handelte es sich sowohl um die Aktualisierung alter Beschwerden als auch um neue Anliegen, wobei als Ursache auch die Einführung des neuen Austrotaktes genannt wurde, da offenbar durch die größere Anzahl der Züge die Situation noch verschärft wurde. Dabei war die VA auch mit Vorwürfen und Kritik konfrontiert, da trotz Prüfung Verbesserungen nicht erreicht werden konnten. Diesbezügliche Ausführungen waren bereits mehrmals in den Berichten der VA an den Nationalrat enthalten. Von den Österreichischen Bundesbahnen wird immer darauf hingewiesen, daß bezüglich des Lärmschutzes bereits bestehender Strecken Lärmkataster erstellt werden sollen. Darauf aufbauend erfolge in Arbeitsgruppen die Festlegung von Prioritäten für die im Einvernehmen mit dem jeweiligen Bundesland zu treffenden Maßnahmen. Mit diesen Erklärungen sind die vom Bahnlärm Betroffenen jedoch kaum zufriedenzustellen, da diese Erklärungen eine Abhilfe in absehbarer Zeit nicht als wahrscheinlich erscheinen lassen.

An die VA wurden auch mehrere Beschwerden betreffend die Fahrpreisermäßigung für Behinderte herangetragen. Kritisiert wurde in diesen Vorbringen, daß zwar im Schienenverkehr Behinderte eine Fahrpreisermäßigung erhalten, bei der Benützung von Kraftfahrlinien diese Begünstigung jedoch nicht gewährt wird. Wie von der VA festzustellen war, bestehen für den Schienenverkehr im öffentlichen Interesse eine Reihe von Tarifiermäßigungen. Diese sogenannten Sozialtarife bzw. die daraus entstehenden Einnahmehausfälle werden aus dem Bundesbudget abgegolten. Eine solche Regelung gibt es jedoch für die Kraftfahrlinien nicht. Nach Ansicht des Bundesministers für öffentliche Wirtschaft und Verkehr müßte für den Kraftfahrlinienbereich, der neben den Bundesbussen auch private Busunternehmer umfaßt, eine Regelung über die Abgeltung von Einnahmehausfällen für Tarifiermäßigungen zugunsten Behinderter geschaffen werden, weil ohne eine solche Abgeltung neue Tarifiermäßigungen den Bussen nicht zugemutet werden könnten.

Seitens des Bundesministers für Finanzen wird jedoch ein weiteres Ansteigen solcher Abgeltungsleistungen zu Lasten des Bundeshaushaltes abgelehnt. Bereits im Bundesvoranschlag 1991 mußten für Abgeltungen von Sozial- und Subventionstarifen an die ÖBB ca. 4,6 Mrd S bereitgestellt werden. Eine Erstreckung von Fahrpreisermäßigungen auch auf Kraftfahrlinien sei mit den Zielen der Budgetkonsolidierung nicht vereinbar.

Aus der Sicht der VA wäre es wünschenswert, wenn derartige Fahrpreisermäßigungen nicht einseitig gewährt würden. Für einen Behinderten ist es sicherlich nicht einzusehen, daß er zwar bei der Benützung der Eisenbahn eine Fahrpreisermäßigung erhält, bei der Benützung eines Bundesbusses jedoch den vollen Fahrpreis zu bezahlen hat. Die VA regt daher an, die Fahrpreisermäßigung nicht von der Wahl des Verkehrsmittels, sondern von der Situation des Benützers abhängig zu machen. Die VA weist zu diesem Problembereich auch auf die Ausführungen im Berichtsteil, der den Ressortbereich des Bundesministers für Arbeit und Soziales betrifft, hin.

Einzelfälle

4.1 Verwaltungsstrafverfahren wegen Übertretung des Fernmeldegesetzes — lange Verfahrensdauer

VA 50 — V/87

Pr.Zl. 5917/11-4/87

N. N. aus Salzburg führte durch seinen schriftlich bevollmächtigten Vertreter bei der VA über ein Verwaltungsstrafverfahren bei der Fernmeldebehörde Beschwerde. In seinem Schreiben führte er an, daß er am 28. April 1986 gegen den Bescheid der Post- und Telegraphendirektion für Oberösterreich und Salzburg in Linz als Fernmeldebehörde erster Instanz, mit welchem über den Verfall beschlagnahmter Gegenstände abgesprochen wurde, fristgerecht das Rechtsmittel der Berufung eingebracht habe, über die trotz mehrmaligen Urgezen, unter anderem auch beim zuständigen Bundesminister, noch nicht entschieden worden sei.

Die VA leitete ein Prüfungsverfahren ein und ersuchte mit Schreiben vom 5. März 1987 den Bundesminister für öffentliche Wirtschaft und Verkehr

um Stellungnahme zum Beschwerdevorbringen. Mit Schreiben vom 29. April 1987 hat der Bundesminister für öffentliche Wirtschaft und Verkehr eine Stellungnahme der Generaldirektion für die Post- und Telegraphenverwaltung übermittelt. In dieser wurde ausgeführt, daß der Beschwerdeführer durch sein Verhalten als CB-Funker eine Reihe von Gerichts- und Verwaltungsverfahren ausgelöst habe. Die in der Beschwerde erwähnte Berufung am 28. April 1986 betreffe einen komplexen Sachverhalt (objektive Verfallserklärung einer unzulässigen Funkanlage). Die Oberste Fernmeldebehörde werde jedoch das anhängige Berufungsverfahren **ehestmöglich** abschließen und dem Berufungswerber zu Händen seines Rechtsvertreters einen entsprechenden Bescheid zustellen lassen.

Im Hinblick auf diese Ausführungen hat die VA mit Schreiben vom 30. September 1987 beim Bundesminister für öffentliche Wirtschaft und Verkehr angefragt, ob das in Beschwerde gezogene Verfahren bereits abgeschlossen sei, sowie um Übermittlung der bezughabenden Verwaltungsakte ersucht. Einer Mitteilung der Generaldirektion für die Post- und Telegraphenverwaltung vom 10. Dezember 1987 mußte entnommen werden, daß das Verfahren noch nicht abgeschlossen war. Es wurde jedoch zugesichert, über die Finalisierung des Verfahrens die VA zu informieren. Nachdem eine derartige Information bei der VA nicht eingelangt ist, wurde der Bundesminister für öffentliche Wirtschaft und Verkehr neuerlich mit Schreiben vom 4. April 1989 an das ursprüngliche Ersuchen der VA erinnert. In weiterer Folge wurde die Angelegenheit mehrmals bei der Generaldirektion für die Post- und Telegraphenverwaltung telefonisch urgirt. Mit Schreiben vom 28. Februar 1990 und 16. Juli 1990 wurde der Bundesminister für öffentliche Wirtschaft und Verkehr an das Ersuchen der VA erinnert. Es ist jedoch keinerlei weitere Mitteilung bei der VA eingelangt.

Da somit seit dem erstmaligen Ersuchen vom 5. März 1987 an den Bundesminister für öffentliche Wirtschaft und Verkehr der VA keine weitere konkrete Information über den Gegenstand des Verfahrens sowie über das Verfahren selbst zugekommen ist, noch dem Ersuchen um Übermittlung der bezughabenden Verwaltungsakte nachgekommen wurde, konnte die VA im gegenständlichen Beschwerdefall nur von den Angaben des Beschwerdeführers ausgehen. Diesen ist zu entnehmen, daß offensichtlich aufgrund einer am 13. April 1982 in Salzburg festgestellten Übertretung des Fernmeldegesetzes ein Verwaltungsstrafverfahren gegen den Beschwerdeführer eingeleitet wurde. Mit Straferkenntnis vom 29. Juni 1984 wurde über den Beschwerdeführer von der Post- und Telegraphendirektion für Oberösterreich und Salzburg in Linz eine Geldstrafe von 2 000 S verhängt, sowie die vorläufig beschlagnahmte Funkanlage für verfallen erklärt. Gegen diese Straferkenntnis wurde fristgerecht am 18. Juli 1984 Berufung erhoben. Nach den Ausführungen des Beschwerdeführers sei ein Berufungsbescheid jedoch nie erlassen worden, sondern er wäre lediglich am 6. Dezember 1985 (mittels Vordruck — also nicht mit Bescheid) darüber informiert worden, daß das Verwaltungsstrafverfahren mit 1. Juli 1985 eingestellt worden sei. Weiters muß aus dem Schreiben des Beschwerdeführers geschlossen werden, daß in dem beschwerdegegenständlichen Verfahren mit dem mit Berufung vom 28. April 1986 bekämpften Bescheid der Post- und Telegraphendirektion für Oberösterreich und Salzburg in Linz der Verfall der beschlagnahmten Funkgeräte ohne Verhängung einer Geldstrafe ausgesprochen wurde. Wie bereits ausgeführt, erhielt die VA im

Zuge des Prüfungsverfahrens trotz mehrmaligen Ersuchens keinerlei Information über diese Vorgänge bzw. anhängigen Verfahren. Diese Darstellung beruht daher auf den Angaben des Beschwerdeführers.

Obwohl der VA weitere Informationen über die gegenständlichen Vorgänge und Verfahren vom Bundesminister für öffentliche Wirtschaft und Verkehr nicht zur Verfügung gestellt wurden, ist in der Dauer dieses Verfahrens ein **Mißstand** in der Verwaltung festzustellen. Abgesehen von der Tatsache, daß für diese mehr als vierjährige Verfahrensdauer bisher der VA keine Gründe mitgeteilt wurden, ist auf die am 1. August 1984 in Kraft getretene Novelle zum VStG 1950 hinzuweisen, wonach Berufungsverfahren insofern zeitlich limitiert sind, als für die Erlassung und Zustellung von Berufungsentscheidungen eine Frist von einem Jahr ab dem Einlangen der Berufung bei der Behörde, die den Bescheid in erster Instanz erlassen hat, vorgesehen ist; anderenfalls ist das Verfahren einzustellen.

Da im gegenständlichen Beschwerdefall die Berufung seit mehr als vier Jahren keiner Erledigung zugeführt wurde, hat die VA in ihrer kollegialen Sitzung vom 8. Juli 1991 festgestellt, daß die Dauer des bei der Generaldirektion für die Post- und Telegraphenverwaltung als oberste Fernmeldebehörde anhängigen Verfahrens über die Berufung des Beschwerdeführers vom 28. April 1986 gegen den Bescheid der Post- und Telegraphendirektion für Oberösterreich und Salzburg in Linz als Fernmeldebehörde erster Instanz vom 8. April 1986, GZ 49634-7/85, einen Mißstand in der Verwaltung im Sinne des Artikels 148a Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) darstellt.

Gemäß Artikel 148c B-VG erteilte die VA dem Bundesminister für öffentliche Wirtschaft und Verkehr die Empfehlung, für den Abschluß des Verfahrens zu sorgen.

Mit Schreiben vom 15. Juli 1991 hat die VA dem Bundesminister für öffentliche Wirtschaft und Verkehr die Empfehlung vom 8. Juli 1991 übermittelt. Mit Schreiben vom 28. Oktober 1991, Pr.Zl. 5917/11-4/87, hat der Bundesminister für öffentliche Wirtschaft und Verkehr der VA eine Stellungnahme der Generaldirektion für die Post- und Telegraphenverwaltung übermittelt, in der die abschließende Erledigung der Verwaltungsstrafverfahren angekündigt wurde. Der Rechtsanwalt des Beschwerdeführers hat mit Schreiben vom 20. November die VA darüber informiert, daß noch keinerlei Reaktion seitens der Generaldirektion für die Post- und Telegraphenverwaltung erfolgt sei.

Dazu ist von der VA zu bemerken, daß gemäß Artikel 148c B-VG die VA den mit den obersten Verwaltungsgeschäften des Bundes betrauten Organen Empfehlungen für die in einem bestimmten Fall oder aus Anlaß eines bestimmten Falles zu treffenden Maßnahmen erteilen kann. Das betreffende Organ hat binnen einer bundesgesetzlich zu bestimmenden Frist entweder diesen Empfehlungen zu entsprechen und dies der VA mitzuteilen oder schriftlich zu begründen, warum der Empfehlung nicht entsprochen wurde. Diese Frist beträgt laut Volksanwaltschaftsgesetz 1982 acht Wochen.

Im Hinblick auf das Schreiben des Bundesministers für öffentliche Wirtschaft und Verkehr vom 28. Oktober 1991 und der damit übermittelten

Stellungnahme der Generaldirektion für die Post- und Telegraphenverwaltung sowie der Eingabe des Rechtsanwaltes des Beschwerdeführers muß die VA davon ausgehen, daß sowohl durch die vor der Empfehlungserteilung unterbliebene Auskunftserteilung eine Verletzung des Art. 148b B-VG als auch eine Verletzung des Artikels 148c B-VG vorliegt, da der Empfehlung nicht innerhalb von acht Wochen entsprochen wurde und die Gründe hierfür der VA nicht mitgeteilt wurden.

4.2 **Beschlagnahme einer Funkanlage**

VA 125 — V/90

Pr.Zl. 5917/45-4/90

N. N. aus Gallneukirchen hat bei der VA darüber Beschwerde geführt, daß am 12. Feber 1990 ein Bediensteter des Aufsichts- und Ausforschungsdienstes I der Post- und Telegraphendirektion für Oberösterreich und Salzburg in Linz Geräte wegen des Verdachtes einer Übertretung des Fernmeldegesetzes beschlagnahmt hat. Der Beschwerdeführer hat dabei auch die Vorgangsweise dieses Bediensteten kritisiert. Da er weder die Geräte zurückerhielt noch sonst eine Veranlassung von der Post- und Telegraphendirektion für Oberösterreich und Salzburg in Linz als Fernmeldebehörde erster Instanz getroffen wurde, erblicke er in der Vorgangsweise einen Mißstand in der Verwaltung.

Die VA leitete eine Prüfung ein. Mit Schreiben vom 4. Mai 1990 wurde der Bundesminister für öffentliche Wirtschaft und Verkehr vom Beschwerdevorbringen informiert und um Stellungnahme ersucht. Diesem Ersuchen um Stellungnahme zum Beschwerdevorbringen ist der Bundesminister für öffentliche Wirtschaft und Verkehr trotz mehrerer telefonischer Urzungen sowie Erinnerungsschreiben vom 4. Mai 1990 und 16. Jänner 1991 nicht nachgekommen. Der VA standen daher nur die Informationen des Beschwerdeführers zur Verfügung, wonach die Fernmeldebehörde nach der am 12. Feber 1990 erfolgten Beschlagnahme der Geräte diese weder zurückgegeben noch ein Verfahren wegen des Verdachtes der Übertretung der Bestimmungen des Fernmeldegesetzes eingeleitet oder durchgeführt hätte.

Da diese vom Beschwerdeführer erhobenen Vorwürfe vom Bundesminister für öffentliche Wirtschaft und Verkehr weder dementiert noch entkräftet wurden, wird von der VA zunächst festgestellt, daß der Beschwerde Berechtigung zukommt.

Die VA hat daher in ihrer kollegialen Sitzung vom 21. Juni 1991 festgestellt, daß die Untätigkeit der Post- und Telegraphendirektion für Oberösterreich und Salzburg in Linz als Fernmeldebehörde erster Instanz im Zusammenhang mit der am 12. Feber 1990 erfolgten Beschlagnahme eines Leistungsverstärkers, eines Netzgerätes, eines Sprechfunkgerätes und einer Antenne des Beschwerdeführers durch den Aufsichts- und Ausforschungsdienst I einen Mißstand in der Verwaltung im Sinne des Artikels 148a Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) darstellt.

Gemäß Artikel 148c B-VG erteilte die VA dem Bundesminister für öffentliche Wirtschaft und Verkehr die Empfehlung, dafür Sorge zu tragen,

daß die Fernmeldebehörde das damit zusammenhängende Verfahren durchführt bzw. abschließt.

Mit Schreiben vom 15. Juli 1991 hat die VA dem Bundesminister für öffentliche Wirtschaft und Verkehr die Empfehlung vom 8. Juli 1991 übermittelt. Mit Schreiben vom 28. Oktober 1991, Pr.Zl. 5917/45-4/90, hat der Bundesminister für öffentliche Wirtschaft und Verkehr der VA eine Stellungnahme der Generaldirektion für die Post- und Telegraphenverwaltung übermittelt, in der die abschließende Erledigung der Verwaltungsstrafverfahren angekündigt wurde. Trotz einer weiteren schriftlichen Anfrage der VA vom 12. Dezember 1991 ist der VA im Berichtszeitraum keine weitere Mitteilung des Bundesministers für öffentliche Wirtschaft und Verkehr bezüglich der Empfehlung zugegangen.

Dazu ist von der VA zu bemerken, daß gemäß Artikel 148c B-VG die VA den mit den obersten Verwaltungsgeschäften des Bundes betrauten Organen Empfehlungen für die in einem bestimmten Fall oder aus Anlaß eines bestimmten Falles zu treffenden Maßnahmen erteilen kann. Das betreffende Organ hat binnen einer bundesgesetzlich zu bestimmenden Frist entweder diesen Empfehlungen zu entsprechen und dies der VA mitzuteilen oder schriftlich zu begründen, warum der Empfehlung nicht entsprochen wurde. Diese Frist beträgt laut Volksanwaltschaftsgesetz 1982 acht Wochen.

Im Hinblick auf das Schreiben des Bundesministers für öffentliche Wirtschaft und Verkehr vom 28. Oktober 1991 und auf die damit übermittelte Stellungnahme der Generaldirektion für die Post- und Telegraphenverwaltung muß die VA davon ausgehen, daß durch die vor der Empfehlungserteilung unterbliebene Auskunftserteilung sowohl eine Verletzung des Artikels 148b B-VG als auch eine Verletzung des Artikels 148c B-VG vorliegt, da der Empfehlung nicht innerhalb von acht Wochen entsprochen wurde und die Gründe hierfür der VA nicht mitgeteilt wurden.

4.3 **Verwaltungsstrafverfahren wegen Übertretung des Fernmeldegesetzes — Verfahrensdauer**

VA 386 — V/90

Pr.Zl. 5917/108-4/90

N. N. führte bei der VA Beschwerde darüber, daß gegen ihn wegen Übertretung des § 26 Abs. 1 Fernmeldegesetz 1949 ein Verwaltungsstrafverfahren durchgeführt wurde, da er eine in Österreich nicht typenzugelassene Schiffsfunkanlage besessen und auch fallweise benützt hatte. Die Verhängung einer Verwaltungsstrafe und der Verfall der Geräte wurde von ihm zur Kenntnis genommen. Kurz danach habe er Kenntnis davon erlangt, daß gleichartige Geräte bereits in Österreich zugelassen worden seien, worauf er einen Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens stellte. Dieser wurde von der Fernmeldebehörde erster Instanz abgewiesen, seine dagegen eingebrachte Berufung sei trotz Urgezen und einer Aufsichtsbeschwerde an den Bundesminister für öffentliche Wirtschaft und Verkehr noch immer nicht erledigt worden.

Die VA leitete eine Prüfung ein und ersuchte auch den Bundesminister für öffentliche Wirtschaft und Verkehr um Stellungnahme zum Beschwerdevorbringen. Das mit Schreiben vom 19. Dezember 1990 erfolgte Ersuchen um

Stellungnahme wurde trotz Urgenzschreiben vom 27. März 1991 vom Bundesminister für öffentliche Wirtschaft und Verkehr nicht beantwortet. Die VA mußte daher bei der Beurteilung des Beschwerdefalles von den Angaben des Beschwerdeführers und den von diesem übermittelten Unterlagen ausgehen. Weiters mußte davon ausgegangen werden, daß im Hinblick auf die nicht ergangene Stellungnahme auch die vom Beschwerdeführer urgierte Entscheidung nicht ergangen ist. Dies wurde vom Beschwerdeführer auch in zwei mit ihm geführten Telefonaten der VA gegenüber bestätigt.

Anhand der vorhin angeführten Unterlagen war von der VA festzustellen, daß am 14. Feber 1989 bei der Post- und Telegraphenverwaltung für Wien, Niederösterreich und Burgenland als Fernmeldebehörde erster Instanz mit dem Beschwerdeführer eine Straferkenntnis aufgenommen wurde, wobei ihm die oben erwähnten Übertretungen des Fernmeldegesetzes zur Last gelegt wurden. Dies wurde vom Beschwerdeführer zur Kenntnis genommen, woraufhin das Straferkenntnis vom 14. Feber 1989, Zahl 136 278-13/88, mündlich verkündet wurde. Mit diesem Straferkenntnis wurden über den Beschwerdeführer zwei Geldstrafen von 1 000 S bzw. 1 500 S verhängt und die am 4. September 1988 vorläufig beschlagnahmte Schiffsfunkanlage für verfallen erklärt.

Mit Schreiben vom 2. März 1989 stellte der Beschwerdeführer den Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens und erhob gleichzeitig Berufung gegen das Straferkenntnis. Mit Bescheid vom 6. April 1989, GZ 44 898-13/89, wurde dieser Antrag zurückgewiesen. Gegen diese Zurückweisung wurde vom schriftlich bevollmächtigten Vertreter des Beschwerdeführers mit Schreiben vom 25. April 1989 Berufung erhoben. Am 16. September 1989 erfolgte nochmals eine Eingabe des Beschwerdeführers an die Generaldirektion für die Post- und Telegraphenverwaltung, worin er die Besitzer von bereits genehmigten Funkanlagen bekanntgab. Am 13. Juni 1990 hat der schriftlich bevollmächtigte Vertreter des Beschwerdeführers Säumnisbeschwerde beim Verwaltungsgerichtshof erhoben, die mit Beschluß vom 27. Juni 1990 unter Hinweis auf Artikel 132 zweiter Satz Bundes-Verfassungsgesetz zurückgewiesen wurde.

Da somit auch durch diese Maßnahme eine Entscheidung nicht herbeigeführt werden konnte, hat der schriftlich bevollmächtigte Vertreter des Beschwerdeführers eine Aufsichtsbeschwerde an den Bundesminister für öffentliche Wirtschaft und Verkehr mit Schreiben vom 22. August 1990 gerichtet und sich — da diese unbeantwortet blieb — schließlich mit Schreiben vom 6. Dezember 1990 an die VA gewendet.

Im Hinblick auf die Tatsache, daß über die an die Post- und Telegraphendirektion für Wien, Niederösterreich und Burgenland in Wien als Fernmeldebehörde erster Instanz gerichtete Berufung vom 25. April 1989 noch immer nicht entschieden wurde, aus den Angaben und den Unterlagen des Beschwerdeführers keine Tätigkeit der Berufungsbehörde erkennbar war und auch der VA auf ihr Ersuchen vom 19. Dezember 1990 keinerlei Mitteilung zum Vorwurf der Säumnis übermittelt wurde, kam die VA zu der Ansicht, daß der Beschwerde Berechtigung zukam.

Da über die Berufung nicht innerhalb eines Jahres entschieden wurde, gilt zufolge § 51 Abs. 5 Verwaltungsstrafgesetz der Zurückweisungsbescheid der Post- und Telegraphendirektion Wien als aufgehoben. Dem Wiederaufnahmeantrag wurde stattgegeben und die Betriebsbewilligung für die fraglichen Geräte erteilt. Die beschlagnahmten Geräte sowie der eingezahlte Strafbetrag wurden ausgefolgt. Da somit der Beschwerdegrund als behoben betrachtet werden konnte, waren darüber hinausgehende Veranlassungen durch die VA nicht notwendig.

4.4 Ablauf einer befristeten Lenkerberechtigung durch Säumigkeit der Behörde VA 3 — V/91 Pr.Zl. 5918/1-4/1991

N. N. aus Wien hatte eine befristete Lenkerberechtigung, deren Gültigkeit abzulaufen drohte. Zwei Monate vor Ablauf der Gültigkeitsfrist stellte er daher beim Verkehrsamt der Bundespolizeidirektion Wien einen Antrag auf Verlängerung der Gültigkeit. Da er erst nach Ablauf dieser zwei Monate der amtsärztlichen Untersuchung unterzogen wurde, erlosch die Gültigkeit seiner Lenkerberechtigung, sodaß er eine Lenkerberechtigung nur mehr durch Neuerteilung erlangen konnte. Da dafür die Kosten höher liegen als bei der Verlängerung der Gültigkeit, erblickte er in der Säumigkeit der Kraftfahrbehörde einen Mißstand in der Verwaltung und führte bei der VA darüber Beschwerde.

Im Zuge der von der VA durchgeführten Prüfung gab die Bundespolizeidirektion Wien zum Beschwerdevorbringen an, daß aufgrund der Vielzahl der zu bearbeitenden Anträge der im Verkehrsamt vom Amtsarzt zu untersuchenden Personen eine rechtzeitige Vorladung zur amtsärztlichen Untersuchung nur dann gewährleistet werden kann, wenn der Antragswerber sein Ansuchen mindestens drei Monate vor Ablauf der Frist einbringt. Der Bundespolizeidirektion Wien sei durchaus bewußt, daß die von ihr geübte Vorgangsweise in Einzelfällen zum Unmut der Betroffenen führt. Da die Behörde die ihr durch die personellen Gegebenheiten eng gesteckten Grenzen nicht umgehen könne, versuche die Bundespolizeidirektion Wien der angesprochenen Problematik insoferne Rechnung zu tragen, daß sie alle Parteien, denen ein befristeter Führerschein vom Verkehrsamt ausgestellt wird, auf die durch die organisatorischen Gegebenheiten notwendig gewordene Frist von drei Monaten hinweist.

Einen derartigen Hinweis hat der Beschwerdeführer nicht erhalten, da sein Führerschein in Innsbruck ausgestellt wurde. Er ging daher von der Überzeugung aus, daß er sich rechtzeitig an die Behörde gewendet habe. Dieser Ansicht war von der VA auch nicht entgegenzutreten, sodaß der Beschwerde Berechtigung zuerkannt wurde. Bezüglich der Erteilung der neuen Lenkerberechtigung konnte die VA keine Veranlassung treffen, da eine befristete Lenkerberechtigung mit Ablauf der Gültigkeit erlischt und somit nicht mehr verlängert werden kann. Die Neuerteilung einer Lenkerberechtigung ist daher unumgänglich. Auch die dafür vom Beschwerdeführer eingehobenen Gebühren konnten im Hinblick auf die Bestimmungen des Gebührengesetzes nicht beanstandet werden.

4.5 Befreiung von der Fernseh-, Rundfunk- und Telefongrundgebühr

VA 21 — V/91

Pr.Zl. 5917/10-4-1991

N. N. aus Wien führte unter Erklärung der Situation der in seinem Haushalt lebenden Personen Beschwerde, daß sein Antrag auf Befreiung der Fernseh-, Rundfunk- und Telefongebühren abgelehnt worden sei. Die VA leitete eine Prüfung ein und holte eine Stellungnahme der Generaldirektion für die Post- und Telegraphenverwaltung ein.

Wie bei der Prüfung festzustellen war, war die Ablehnung des Antrages auf Befreiung von den Gebühren nicht zu beanstanden, da das Einkommen des Beschwerdeführers sowie das der in seinem Haushalt lebenden Personen den Befreiungsrichtsatz überschritten hat. Da aus den Ausführungen in der Beschwerde jedoch geschlossen werden konnte, daß sich die wirtschaftliche Situation inzwischen verändert hatte, wurde von der Generaldirektion die Direktion Wien angewiesen, mit dem Beschwerdeführer Kontakt aufzunehmen und ihn zur Vorlage der für eine nähere Beurteilung erforderlichen Unterlagen einzuladen. Die Generaldirektion für die Post- und Telegraphenverwaltung hat der VA auch zugesagt, daß das an sie gerichtete Ansuchen als neuerliches Befreiungsansuchen gewertet werde und dem Beschwerdeführer daher die Gebührenbefreiung bei Vorliegen der Voraussetzungen ab Feber 1991 zuerkannt werde.

Im Hinblick auf diese Maßnahmen der Post konnte der Beschwerdegrund als behoben betrachtet werden, sodaß darüber hinausgehende Veranlassungen durch die VA nicht notwendig waren.

4.6 Kostenvorschreibung für Austausch einer Telefonanschlußschnur

VA 67 — V/91

Pr.Zl. 5917/22-4-1991

N. N. aus Wien führte bei der VA über die ihrer Mutter vorgeschriebenen Herstellungskosten für die Errichtung eines Fernsprechanchlusses Beschwerde. Ihre Mutter wohnt in einem Pensionistenheim und beantragte einen Telefonanschluß. Dieser wurde auch errichtet, wobei er mit einem 10-m-Anschlußkabel versehen war. Für dieses lange Anschlußkabel wurden extra 377 S verrechnet. Da das Kabel in dieser Länge nicht benötigt wurde und außerdem bei der Reinigung hinderlich war, wurde die Post ersucht, es gegen ein normales Anschlußkabel auszutauschen. Dies wurde schließlich auch vorgenommen. Der Mutter der Beschwerdeführerin wurden neuerlich die Kosten für das kürzere Kabel und auch die Herstellungsgebühr verrechnet. In dieser Vorgangsweise erblickte die Beschwerdeführerin einen Mißstand in der Verwaltung.

Die VA hat die Beschwerde einer Prüfung unterzogen und auch mit der Generaldirektion für die Post- und Telegraphenverwaltung Kontakt aufgenommen. Wie die Generaldirektion für die Post- und Telegraphenverwaltung der VA mitgeteilt hat, ist anlässlich der Herstellung des gegenständlichen Fernsprechanchlusses offenbar ein Mißverständnis bezüglich der gewünschten Länge der Anschlußschnur vorgelegen, welches inzwischen durch den Austausch der Schnur beseitigt werden konnte. Aufgrund des Einschreitens der VA hat sich die Generaldirektion für die Post- und Telegraphenverwaltung auch bereit erklärt, die Pauschalkosten

für die 10 m lange Anschlußschnur und die Arbeitskosten in Höhe von insgesamt 727 S zu refundieren. Im Hinblick darauf konnte der Beschwerdegrund als behoben betrachtet werden, sodaß weitere Veranlassungen durch die VA nicht notwendig waren.

4.7 **Aufstellung von Verkehrszeichen auf Autobahnen**

VA 129 — V/91

Pr.Zl. 5918/19-4/91

N. N. aus Wien hatte sich bereits im Jahr 1984 an das damalige Bundesministerium für Verkehr gewendet, da die im Bereich von Baustellen verwendeten Verkehrszeichen auf den Autobahnen nicht den Bestimmungen der Straßenverkehrsordnung entsprachen. Da sich an dieser Situation nichts geändert hat, wandte er sich mit Schreiben vom 23. April 1991 mit einer diesbezüglichen Beschwerde an die VA. Die VA leitete eine Prüfung ein und informierte den Bundesminister für öffentliche Wirtschaft und Verkehr vom Beschwerdevorbringen.

Das Bundesministerium für öffentliche Wirtschaft und Verkehr teilte daraufhin der VA mit, daß die die Autobahnen betreffenden Verordnungen des Bundesministeriums für öffentliche Wirtschaft und Verkehr dem Straßenerhalter (Bundesministerium für wirtschaftliche Angelegenheiten und Autobahngesellschaften) mit dem Auftrag übermittelt werden, diese durch die entsprechenden Verkehrszeichen gehörig kundzumachen. Das Bundesministerium für öffentliche Wirtschaft und Verkehr hat aufgrund der Beschwerde das Bundesministerium für wirtschaftliche Angelegenheiten und die übrigen Autobahngesellschaften angewiesen, den geschilderten Sachverhalt umgehend zu überprüfen und etwaige fehlerhafte Kundmachungen einer Korrektur zu unterziehen.

Da durch diese Maßnahme dem Anliegen des Beschwerdeführers nachgekommen wurde, konnte der Beschwerdegrund als behoben betrachtet werden.

4.8 **Vorschreibung von Fernsprechgebühren des vorherigen Teilnehmers**

VA 133 — V/91

Pr.Zl. 5917/38-4-1991

N. N. aus Wien erwarb im Jänner 1991 eine Eigentumswohnung und übernahm auch den darin befindlichen Telefonanschluß. Für diesen Telefonanschluß beantragte er eine Zwischenabrechnung der Gebühren. Trotz dieser Zwischenabrechnung wurden ihm auch die durch den Vorbesitzer des Fernsprechanschlusses verursachten Gebühren vorgeschrieben. Seiner diesbezüglichen Intervention kam die Post insofern nach, als die Vorschreibung als Irrtum dargestellt und er eine neue Gebührenrechnung ab Übernahme des Anschlusses erhielt. Diesen Betrag hat N. N. am 12. März 1991 eingezahlt. Trotzdem wurde der Anschluß am 24. März 1991 gesperrt. Daraufhin hat er über diese Vorgangsweise der Post bei der VA Beschwerde geführt. Die VA leitete eine Prüfung ein und ersuchte auch den Bundesminister für öffentliche Wirtschaft und Verkehr um Stellungnahme.

Der daraufhin übermittelten Stellungnahme der Generaldirektion für die Post- und Telegraphenverwaltung war zu entnehmen, daß die Sperre des

Fernsprechanschlusses irrtümlich erfolgt sei, da die Übertragung noch nicht berücksichtigt war. Der VA wurde auch versichert, daß der dem Vorbesitzer zuzurechnende Gebührenrückstand in der Höhe von 3 600 S nun ausschließlich bei diesem, nicht jedoch beim Beschwerdeführer, hereingebracht werde. Außerdem hat sich der Präsident der Post- und Telegraphendirektion Wien beim Beschwerdeführer entschuldigt.

Der Beschwerde kam somit Berechtigung zu. Da noch im Zuge des Prüfungsverfahrens die Angelegenheit bereinigt wurde, waren darüber hinausgehende Veranlassungen durch die VA nicht notwendig.

4.9 Unzumutbare Lärmbelästigung der Anrainer durch Vorläutwerk bei Eisenbahnkreuzung

VA 134 — V/91

Pr.Zl. 5916/13-4/91

Zwei Liegenschaftsbesitzer, die in unmittelbarer Nähe einer Eisenbahnkreuzung in Latschach Beherbergungsbetriebe in Form einer Frühstückspension führen, haben sich mit einer Beschwerde an die VA gewendet. Die Eisenbahnkreuzung ist mit einem Vorläutwerk gesichert, wodurch im Hinblick auf die große Anzahl der Züge eine unzumutbare Belästigung entsteht. Auch ihre Beherbergungsbetriebe leiden darunter, da sich die Gäste durch diesen Lärm gestört fühlen. Die VA leitete eine Prüfung ein und ersuchte den Bundesminister für öffentliche Wirtschaft und Verkehr um Stellungnahme.

Wie bei der Prüfung festzustellen war, hat die Marktgemeinde Finkenstein bereits am 15. Oktober 1990 die Überprüfung der Sicherung der Eisenbahnkreuzung beantragt. Anstelle des bestehenden Läutwerks sollte eine Lichtzeichenanlage installiert werden. Da man sich jedoch zwischen der Gemeinde und den ÖBB über die Kosten dafür nicht einigen konnte, wurde eine Übergangslösung beschlossen. Um zumindest während der Sommermonate den Anrainern eine ungestörte Nachtruhe zu gewährleisten, wurde die gegenständliche Eisenbahnkreuzung während der Zeit von 23.00 bis 7.00 Uhr für den Fahrzeugverkehr geschlossen. Lediglich für den Fußgängerverkehr wurde neben der Schrankenanlage eine Fußgängerlücke eingerichtet. Dadurch konnte eine einvernehmliche Lösung erzielt werden, worauf die diesbezügliche eisenbahnrechtliche Genehmigung erteilt wurde.

4.10 Fehlerhafte Fernmeldegebühren-Rechnungen nach Änderung der Telefonnummer

VA 146 — V/91

Pr.Zl. 5917/39-4-1991

N. N. aus Wien führte bei der VA über die ihrer Mutter vorgeschriebenen Fernmeldegebühren Beschwerde. Im Jahre 1989 hätte ihre Mutter eine Geheimnummer beantragt, die ihr auch unter Änderung der Telefonnummer zugewiesen wurde. Die daraufhin einlangenden Fernmeldegebühren-Rechnungen hätte ihre 74jährige Mutter bezahlt, ohne dabei zu bemerken, daß lediglich die Grundgebühren vorgeschrieben wurden. Im Jahr 1991 wurden ihr plötzlich von der Post Gebühren in der Höhe von 13 040 S vorgeschrieben. Über diese Vorschreibung hätte sich ihre Mutter so aufgeregt, daß sie noch in der Nacht ins Spital eingeliefert werden mußte. In

der Vorgangsweise der Post erblickte sie somit einen Mißstand in der Verwaltung.

Im Zuge der von der VA durchgeführten Prüfung war festzustellen, daß dem Fernmeldegebührenamt Wien als rechnungslegende Stelle die Unterlagen über die Änderung des Telefonanschlusses aus nicht mehr eruierbaren Gründen versehentlich nicht zugegangen waren, sodaß die Fernmeldegebühren-Rechnungen weiterhin mit der alten Telefonnummer und lediglich über den Betrag der Grundgebühr ausgestellt wurden. Nachdem der Fehler im Fernmeldegebührenamt Wien entdeckt wurde, wurde der Betrag für die aufgelaufenen Gebührenimpulse ermittelt und der Teilnehmerin telefonisch mitgeteilt. Es wurde auch ein Ratenabkommen angeboten. Über Ersuchen der Betroffenen wurde auch eine Aufstellung der irrtümlich nicht in Rechnung gestellten Gesprächsgebühren übermittelt.

Für die VA ergab sich somit der Sachverhalt, daß einerseits der Beschwerde Berechtigung zukam, da hier eindeutig ein Fehlverhalten des Fernmeldegebührenamtes vorlag, andererseits die Nachforderung selbst nicht beanstandet werden konnte, da im fraglichen Zeitraum diese Fernsprechgebühren tatsächlich aufgelaufen sind. Die Fehlleistung der Post wurde von der VA somit beanstandet, bezüglich der Nachforderung an Fernsprechgebühren konnten jedoch von der VA keine anderslautenden Veranlassungen getroffen werden.

4.11 Unzumutbare Wartezeiten bei der Ab- und Anmeldung von Kraftfahrzeugen bei der Zulassungsstelle der Bundespolizeidirektion Wien, Verkehrsamt
VA 221 — V/91 Pr.Zl. 5918/35-4/91

N. N. aus Wien führte bei der VA darüber Beschwerde, daß bei der Zulassungsstelle des Verkehrsamtes der Bundespolizeidirektion Wien unzumutbare Wartezeiten entstünden. Von den Versicherungsunternehmen wird im Rahmen des Kundenservices die behördliche Anmeldung der Kraftfahrzeuge erledigt. Der Versicherungsmitarbeiter besorgt sowohl die Fahrzeugpapiere als auch die notwendigen Unterlagen und führt die Anmeldung des Fahrzeuges am Verkehrsamt durch. Bis vor einigen Jahren habe der Betrieb am Verkehrsamt der Bundespolizeidirektion Wien in der alten Rossauer Kaserne einigermaßen reibungslos funktioniert. Seit das Verkehrsamt jedoch in das neue Gebäude am Liechtenwerderplatz übersiedelt ist, käme es zu Wartezeiten von mehreren Stunden. Angesichts der Tatsache, daß der Betrieb bei der Zulassungsstelle früher bei etwa gleichem Aufkommen funktioniert hat, wird in der Beschwerde die Ursache für die nun bestehenden Mißstände im organisatorischen Bereich vermutet, wobei unter anderem auch das Nummernausgabesystem kritisiert wird. Da die Mitarbeiter der Versicherungen durch diese langen Wartezeiten an der Verrichtung sonstiger Tätigkeiten für ihr Unternehmen verhindert sind, wird in der Art. der Abwicklung des Parteienverkehrs bei der Zulassungsstelle ein Mißstand in der Verwaltung erblickt.

Mit der Beschwerde konfrontiert, teilte das Bundesministerium für öffentliche Wirtschaft und Verkehr der VA mit, daß vom Amtsvorstand des Verkehrsamtes umfangreiche Maßnahmen getroffen wurden, um alle Möglichkeiten des Auftretens von Korruption, wie sie in der Vergangenheit

aufgetreten sind, von vornherein zu verhindern. So wurden verstärkte Kontrollen der Bediensteten und die Schalterzuweisung nach dem Zufallsprinzip eingeführt. Weiters werden die durch die Zulassungsreferenten erledigten Akten anhand der zugewiesenen Anzahl der Zulassungsanträge kontrolliert und die Entgegennahme von Zulassungsanträgen im Kuvert nur mit Erledigung für den nächsten Tag vorgenommen.

Weiters wurde eingewendet, daß das neu eingeführte On-line-System nicht mit dem früher praktizierten Aktenlauf verglichen werden kann, da damals die einzelnen Versicherungsvertreter bereits mit ausgefüllten Typen- und Zulassungsscheinen zum Verkehrsamt gekommen sind. Die Speicherung der Zulassung erfolgte damals durch die EDV-Zentrale, und es wurden daher allfällige Rückstände nicht im Verkehrsamt, sondern in der EDV-Zentrale spürbar.

Um dem Parteienandrang im Verkehrsamt entgegenzuwirken, wurde außerdem bei der Auffahrt zum Parkdeck ein Kasten angebracht, in den fertige Zulassungsanträge samt Beilagen und Stempelmarken auch außerhalb der Zeiten des Parteienverkehrs eingeworfen werden können. Die vor 7.30 Uhr jeden Tages eingeworfenen Anträge werden noch am selben Tag erledigt, während die später eingeworfenen Anträge am nächsten Tag abgeholt werden können.

Zusammenfassend konnte der ergangenen Stellungnahme entnommen werden, daß man am derzeitigen System offensichtlich festzuhalten geneigt war. Das in der Beschwerde kritisierte Schalterzuweisungssystem wurde nicht nur zur Vermeidung allfälliger Unregelmäßigkeiten verteidigt, sondern diene auch zur Regulierung des Parteienansturmes, um die ohnehin äußerst schlechten Raum-Luft-Verhältnisse im Verkehrsamt nicht noch mehr zu verschlimmern. Seitens der Behörde wurde lediglich eine Vereinfachung durch die Einführung einer Pauschalierung der Zulassungsgebühren und Verwaltungsabgaben in Form einer einheitlichen Stempelmarke angeregt, andere Bemühungen oder Vorschläge zur Verbesserung des kritisierten Zustandes fehlten jedoch.

Da diese Stellungnahme der VA unbefriedigend erschien, war beabsichtigt, die Prüfung fortzusetzen; der Beschwerdeführer informierte die VA jedoch, daß nun doch eine Verbesserung eingetreten sei, da sowohl zusätzliches Personal und zusätzliche Einrichtungen eingesetzt werden und dadurch der in Beschwerde gezogene Zustand bereinigt werden konnte. Der Beschwerdeführer ersuchte daher die VA, die Prüfung nicht mehr fortzuführen.

Inwieweit damit tatsächlich Abhilfe geschaffen wurde oder ob nur eine vorübergehende Verbesserung eingetreten ist, wird die weitere Entwicklung zeigen.

4.12 Befristung der Lenkerberechtigung einer Behinderten

VA 255 — V/91

Pr.Zl. 5918/39-4/91

N. N. aus Mödling ist behindert und kann sich nur mit einem Rollstuhl fortbewegen. Um einen Beruf ausüben zu können, hat sie eine

Lenkerberechtigung erworben, deren Gültigkeit vorerst auf fünf Jahre befristet wurde. Nach Ablauf dieser Frist hat sie sich einer Nachuntersuchung unterzogen, woraufhin neuerlich die Gültigkeit der Lenkerberechtigung mit fünf Jahren befristet wurde.

Über diese neuerliche Befristung ihrer Lenkerberechtigung hat sie bei der VA Beschwerde geführt, da in ihrem Gesundheitszustand keinerlei Änderung eingetreten ist und auch andere Rollstuhlfahrer unbefristete Lenkerberechtigungen erhalten. Die VA leitete eine Prüfung ein und ersuchte auch den Bundesminister für öffentliche Wirtschaft und Verkehr um Stellungnahme. Vom Bundesministerium für öffentliche Wirtschaft und Verkehr wurden Stellungnahmen der Bezirkshauptmannschaft Mödling sowie des Amtsarztes übermittelt. In seiner Stellungnahme führte der Amtsarzt aus, daß die Nachuntersuchung durch einen unerfahrenen Kollegen durchgeführt worden war, welcher sich für eine neuerliche Befristung ausgesprochen habe. Seines Erachtens jedoch sei im Hinblick auf das stabile Krankheitsbild der Beschwerdeführerin eine Befristung des Führerscheins nicht notwendig. Von der Bezirkshauptmannschaft Mödling wurde daraufhin der VA versichert, daß die Beschwerdeführerin jederzeit die Streichung der Befristung vornehmen lassen könne.

Nachdem die Beschwerdeführerin von der VA dahingehend informiert wurde, wurde ihr die Befristung der Gültigkeit der Lenkerberechtigung auch gestrichen. Im Hinblick auf diese Maßnahme konnte der Beschwerdegrund als behoben betrachtet werden, sodaß weitere Veranlassungen nicht notwendig waren.

5 Bundesministerin für Umwelt, Jugend und Familie

Allgemeines

Der Gesamtanfall an Beschwerden und sonstigen Anliegen, die dem Bereich der Bundesministerin für Umwelt, Jugend und Familie zuzuordnen waren, betrug im Berichtszeitraum 65 (1990:40).

Hervorzuheben ist in diesem Bereich die mit BGBl. Nr. 367/1991 erfolgte Änderung des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 (FLAG), womit die Verjährungsfrist für die rückwirkende Gewährung der Familienbeihilfe (ebenso wie der erhöhten Familienbeihilfe) auf fünf Jahre erstreckt wurde. Die VA betrachtet diese Novellierung als Erfolg ihrer ständigen diesbezüglichen Anregungen und wertet diese gesetzgeberische Maßnahme als notwendige Lockerung des Antragsprinzips zur Vermeidung sozialer Härten. Daß solche Härten dadurch auftreten können, daß Menschen — aus welchen Gründen immer — eine Antragstellung auf Familienbeihilfe unterlassen, zeigt der unter 5.5 dargestellte Einzelfall, in dem bis zum 18. Lebensjahr eines Kindes keine Familienbeihilfe zur Auszahlung gelangt ist.

Zu den ungelösten Problemen im Bereiche des Familienlastenausgleiches gehört nach wie vor die seit Jahren unveränderte Regelung, wonach

Einkünfte eines Kindes, das das 18. Lebensjahr vollendet hat und selbst Einkünfte im Sinne des Einkommensteuergesetzes (EStG) 1988 in einem 3 500 S monatlich übersteigenden Betrag bezieht, für die Gewährung der Beihilfe „schädlich“ sind. „Beihilfenschädlich“ sind diese Einkünfte nur dann nicht, wenn sie aus einem gesetzlich anerkannten Lehrverhältnis im Sinne des Berufsausbildungsgesetzes (BAG) bezogen werden. Auch dazu verweist die VA auf einen Einzelfall, der für zahlreiche andere Fälle unter 5.4 dargestellt ist.

Bezug zum Steuerrecht hatte folgende im Anschluß an eine TV-Sendung an die VA herangetragene Anregung: Jeder Steuerpflichtige habe Anspruch auf einen Lohnsteuerfreibetrag von 3 500 S monatlich ohne Nachweis von Aufwendungen, wenn er Anspruch auf die erhöhte Familienbeihilfe für ein erheblich behindertes Kind hat. Der Antrag auf Zuerkennung des Freibetrages könnte daher gemeinsam mit dem Antrag auf Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe erfolgen, wozu lediglich eine Ergänzung des Formulars Beih 36 erforderlich sei.

Seit der Änderung des EStG im Jahre 1988 können aber Werbungskosten, Sonderausgaben und außergewöhnliche Belastungen nur mehr im Wege des Jahresausgleiches endgültig berücksichtigt werden. Zu den außergewöhnlichen Belastungen zählen auch die „Mehraufwendungen des Steuerpflichtigen für Personen, für die gemäß § 8 Abs. 4 des FLAG 1967 erhöhte Familienbeihilfe gewährt wird“ (§ 34 Abs. 6 EStG 1988). Es sei aus diesem Grund also nicht möglich, die Berücksichtigung der außergewöhnlichen Belastung gemeinsam mit der erhöhten Familienbeihilfe in einem Vordruck zu beantragen. Die Bundesministerin für Umwelt, Jugend und Familie informierte die VA jedoch davon, daß bei der nächsten Überarbeitung des Vordruckes Beih 36 „Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe“ die Aufnahme eines geeigneten Hinweises auf den Lohnsteuerfreibetrag geprüft werde.

Ein Problem, das im Berichtszeitraum 1990/1991 vermehrt an die VA herangetragen wurde, betraf die Entscheidungen der Finanzämter — Beihilfenstellen im Zusammenhang mit der Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe. Voraussetzung für die Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe ist die erhebliche Behinderung eines Kindes. Dabei unterscheidet das FLAG 1967 nach Altersgruppen (Zeitabschnitten). Kinder im vorschulpflichtigen Alter müssen einer besonderen Pflege oder eines besonderen Unterhaltsaufwandes bedürfen. Dagegen gelten Kinder im schulpflichtigen Alter dann als erheblich behindert, wenn ihre Schulbildung infolge ihres Leidens oder Gebrechens voraussichtlich dauernd und wesentlich beeinträchtigt ist oder wenn sie überhaupt schulunfähig sind. Ähnliches gilt für Kinder während der Berufsausbildung. Die erhebliche Behinderung ist durch ein Zeugnis eines inländischen Amtsarztes nachzuweisen. Einem amtsärztlichen Zeugnis ist eine entsprechende Bestätigung einer inländischen Universitätsklinik oder einer inländischen Krankenanstalt sowie eine entsprechende Bestätigung des Schularztes gleichzusetzen.

Die oben dargestellte gesetzliche Differenzierung führte zu dem — von der Rechtsprechung bestätigten — Ergebnis, daß Kinder, die aufgrund besonderer Pflege und/oder besonderer medizinischer Betreuung einen

mehr oder weniger guten Schulerfolg aufwiesen, eben nicht erheblich behindert sein konnten. Unberücksichtigt blieb dabei, daß der Schulerfolg vor allem bei starker Behinderung nur durch außergewöhnliches Bemühen der Familie zustande kommt und nicht zuletzt besonderen finanziellen Aufwand erfordert.

Da diese Vorgangsweise mit dem Ziel des FLAG 1967 (Herbeiführung eines Lastenausgleiches im Interesse der Familie) nicht im Einklang zu stehen schien, ersuchte die VA die Bundesministerin für Umwelt, Jugend und Familie um Stellungnahme zur grundsätzlichen Problematik. Ein Erlaß vom Mai 1991 soll nun gewährleisten, daß die Gewährung erhöhter Familienbeihilfe familiengerechter erfolgt. Wird von einem Amtsarzt (einer inländischen Universitätsklinik, einer inländischen Krankenanstalt, einem Schularzt) unter ausführlicher Darstellung des Leidens oder Gebrechens bescheinigt, daß das Kind in seiner Schulbildung infolge dieses Leidens oder Gebrechens erheblich behindert ist, ist die Frage, ob die erhöhte Familienbeihilfe zusteht, nach diesem ärztlichen Gutachten und nicht nach dem Schulerfolg zu beurteilen. Gleiches gilt sinngemäß für ein Kind in Berufsausbildung.

In einigen der von der VA überprüften Fällen konnte erreicht werden, daß die Bundesministerin für Umwelt, Jugend und Familie die Nachzahlung der erhöhten Familienbeihilfe unter Beachtung der Verjährungsbestimmungen veranlaßt hat. Als Beispiele seien zwei Beschwerden genannt, in denen nicht das Ausmaß der Krankheit an sich (Neurodermitis in schwerer Form) für die Entscheidung maßgeblich war, sondern vom Schulerfolg ausgegangen wurde (siehe auch Einzelfall 5.2).

Einzelfälle

5.1 Ungerechtfertigte Ablehnung des Antrages auf Schulfahrtbeihilfe

VA 4 — FJK/91

BM Zl. 2404d/20-III/4/91

Der Sohn der Beschwerdeführerin N. N. absolvierte ein Studium an der Technischen Universität Wien; er hatte im November 1988 das 25. Lebensjahr vollendet. Der Weiterbezug der Familienbeihilfe schien im März 1990, also einige Monate vor Vollendung des 27. Lebensjahres, fraglich. Da die Schulfahrtbeihilfe/Schülerfreifahrt an den Bezug der Familienbeihilfe gekoppelt ist, konnte der Student keinen Freifahrtausweis der Wiener Stadtwerke-Verkehrsbetriebe erhalten. Nachdem die Beihilfenfrage geklärt war, wurde die zwangsläufig gelöste Jahresnetzkarte dem Finanzamt zwecks Abgeltung der entstandenen Kosten in Form von Schulfahrtbeihilfe vorgelegt. Das Finanzamt wies den Antrag unter bloßem Hinweis auf § 30b des Familienlastenausgleichsgesetzes (FLAG) 1967 ab. Von einer unentgeltlichen Benützung öffentlicher Verkehrsmittel konnte in diesem Fall aber keine Rede sein. Die Beschwerdeführerin ersuchte die VA daher um Hilfe.

Aufgrund des Prüfungsverfahrens der VA hob die Finanzlandesdirektion für Wien, Niederösterreich und Burgenland den Bescheid, mit dem der Antrag auf Gewährung der Schulfahrtbeihilfe für das Schuljahr 1989/90 abgewiesen wurde, auf. Die Oberbehörde trug dem Umstand Rechnung,

daß die Weitergewährung bzw. die Bescheinigung des Familienbeihilfenanspruches ab 1. März 1990 erst im September 1990 erfolgte und somit in Ermangelung eines Beihilfenanspruches ein Antrag auf Ausstellung eines Freifahrtausweises für das Sommersemester 1990 beim zuständigen Verkehrsunternehmen nicht eingebracht werden konnte. In der Begründung wurde ausdrücklich festgehalten, daß das Finanzamt den der Entscheidung zugrundeliegenden Sachverhalt in einem wesentlichen Punkt unrichtig festgestellt bzw. aktenwidrig angenommen hatte. Die für die Monate März bis Juni 1990 entstandenen nachgewiesenen Kosten von monatlich 360 S waren in Form der Schulfahrtbeihilfe gemäß § 63 Abs. 3 FLAG 1967 abzugelten.

Die VA hat der vorliegenden Beschwerde vollinhaltliche Berechtigung zuerkannt und stellt fest, daß der vorliegende Beschwerdefall bei der gebotenen Sorgfalt vermeidbar gewesen wäre.

5.2 Anspruch auf erhöhte Familienbeihilfe — Ablehnung

VA 18-FJK/91

BM Zl. I 66/1/2-III/3/91

N. N. aus Mattersburg legte der VA den Bescheid der Finanzlandesdirektion für Wien, Niederösterreich und Burgenland vor, mit welchem seine Berufung gegen den Bescheid des Finanzamtes E. betreffend die Abweisung des Antrages auf Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe als unbegründet abgewiesen wurde. Die Behörde war zu der Ansicht gelangt, daß das Leiden seines Sohnes (angeborener Herzfehler) allgemein wohl eine gewisse Behinderung darstelle, im Hinblick auf den Schulerfolg jedoch nicht so weitreichend sei, daß von einer wesentlichen Beeinträchtigung in der Schulausbildung bzw. in der Berufsausbildung gesprochen werden könne. Der Notendurchschnitt von 1,6, den der Sohn des Berufungswerbers laut den vorliegenden Zeugnissen erreicht hatte, entspreche nach den Erfahrungen des täglichen Lebens einer durchschnittlichen Leistung, die die Mehrzahl der Schüler zu erbringen vermag. Die versäumten Unterrichtsstunden (im Schuljahr 1988/89 bzw. 1989/90) seien im Verhältnis zu den Gesamtunterrichtsstunden eines Schuljahres als gering zu bezeichnen.

N. N. führte dazu aus, daß die Sachverhaltsfeststellung der Behörde den Schulerfolg seines Sohnes betreffend unrichtig sei. Das Schuljahr 1988/89 habe er — nicht zuletzt wegen der zahlreichen Fehlstunden — wiederholen müssen. Überhaupt könnten Absenzen nicht restlos erfaßt werden, da das Kind vom Turnunterricht befreit sei und von seinen Lehrern besonders betreut werde, vor allem jederzeit die Möglichkeit zu einem Zimmeraufenthalt (auch in der Krankenstation) habe.

Die VA holte dazu eine Stellungnahme der Bundesministerin für Umwelt, Jugend und Familie ein. Die Prüfung der Familienbeihilfengelegenheit von N. N. ergab, daß dessen Sohn aufgrund seines Herzfehlers in der Schulbildung bzw. Berufsausbildung voraussichtlich dauernd und wesentlich beeinträchtigt ist. Die erhöhte Familienbeihilfe war daher rückwirkend für fünf Jahre zu gewähren.

Im gegenständlichen Fall muß die VA vor allem darauf hinweisen, daß von den zuständigen Behörden offensichtlich nur oberflächlich geprüft wurde,

ob die von § 8 Abs. 5 Familienlastenausgleichsgesetz geforderten Voraussetzungen für die Gewährung erhöhter Familienbeihilfe vorliegen. Andernfalls hätte die Tatsache, daß das Kind des Beschwerdeführers ein Schuljahr wiederholte, in die Gesamtbeurteilung Eingang finden müssen.

5.3 Anspruch auf (erhöhte) Familienbeihilfe — unrichtige Beurteilung der Haushaltszugehörigkeit des Kindes

VA 21 — FJK/9

BM ZI. K 1488/1/3-III/3/91

Ein Problem im Zusammenhang mit der Gewährung erhöhter Familienbeihilfe hatte die Beschwerde von N. N. aus Salzburg zum Inhalt. Die Beschwerdeführerin erhielt ab dem Jahre 1985 weder die Familienbeihilfe noch den Erhöhungsbetrag für ihren behinderten Sohn, weil das Finanzamt Salzburg und die Finanzlandesdirektion für Salzburg als Berufsbehörde die Haushaltszugehörigkeit des Kindes verneinten. Begründet wurde dies damit, daß der Sohn der Beschwerdeführerin in einem Wohnheim der Lebenshilfe untergebracht sei und die Kindesmutter für die Kosten der Unterkunft und der Verpflegung nicht aufzukommen habe. Von einer Wohngemeinschaft mit einer einheitlichen Wirtschaftsführung könne schon deshalb nicht gesprochen werden, weil das Kind nur alle 14 Tage „heimkehre“, und zwar jeweils erst im Laufe des Samstages. Die zusätzliche Annahme, daß die Beschwerdeführerin nicht regelmäßig den vom Gesetz geforderten Mindestbeitrag zu den Unterhaltskosten leiste, untermauerte die Berufsbehörde unter anderem mit dem Hinweis, daß die meisten Bekleidungsgegenstände am Flohmarkt gekauft worden waren.

Nach den Bestimmungen des Familienlastenausgleichsgesetzes (FLAG) 1967 hat Anspruch auf Familienbeihilfe die Person, zu deren Haushalt das Kind gehört. Zum Haushalt einer Person gehört ein Kind dann, wenn es bei einheitlicher Wirtschaftsführung eine Wohnung mit dieser Person teilt. Die Haushaltszugehörigkeit gilt unter anderem dann nicht als aufgehoben, wenn sich das Kind nur vorübergehend außerhalb der gemeinsamen Wohnung aufhält oder wenn sich das Kind wegen eines Leidens oder Gebrechens nicht nur vorübergehend in Anstaltspflege befindet und die Person zu den Kosten des Unterhaltes mindestens in Höhe der Familienbeihilfe für ein Kind beiträgt; handelt es sich um ein erheblich behindertes Kind, erhöht sich dieser Betrag um den Erhöhungsbetrag für ein erheblich behindertes Kind.

Es ist also immer im Einzelfall zu prüfen, ob ein Kind noch als zum Haushalt des Antragstellers gehörig angesehen werden kann. Im gegenständlichen Fall schien den Beihilfenbehörden die Zeitspanne von 14 Tagen zu lang und die Dauer des jeweiligen Aufenthaltes zu kurz, um von einem nur vorübergehenden Aufenthalt des Kindes außerhalb der mütterlichen Wohnung zu sprechen. Allerdings kam hinzu, daß zum damaligen Zeitpunkt für die Behörden auch nicht absehbar war, wann und ob das Kind in den mütterlichen Haushalt zurückkehren würde.

Der VA schien die Sachverhaltsfeststellung im Hinblick auf das Vorbringen der Kindesmutter nicht ausreichend für die Ablehnung des Antrages mangels Vorliegens der Voraussetzungen des § 2 Abs. 2 und 5 FLAG 1967 und sie ersuchte daher die Bundesministerin für Umwelt, Jugend und Familie um Stellungnahme. Die Bundesministerin gab dazu der VA bekannt, daß nach

der nunmehrigen Aktenlage der Sohn der Beschwerdeführerin auch während der Zeit der Unterbringung im Wohnheim der Lebenshilfe noch als zum Haushalt seiner Mutter gehörig anzusehen ist. Als maßgebend hierfür wurde seitens der sachlich in Betracht kommenden Oberbehörde angegeben: Die andauernden besonderen Bemühungen der Beschwerdeführerin um ihren Sohn, der Umstand, daß dem Behinderten während seines Aufenthaltes im Wohnheim der Lebenshilfe bei seiner Mutter eine dauernde Wohnmöglichkeit in Form eines eigenen Zimmers zur Verfügung stand und er diese Wohnmöglichkeit auch nutzte, indem er 14tägig die Wochenenden sowie Weihnachten, Ostern, Pfingsten und auch einige Tage Urlaub im Jahr daheim verbrachte, und nicht zuletzt die Tatsache, daß das Kind seit Juni 1991 wiederum dauernd bei seiner Mutter wohnt. Die erhöhte Familienbeihilfe wurde rückwirkend unter Beachtung der Verjährungsbestimmungen des FLAG 1967 in der Fassung des Bundesgesetzes Nr. 367/1991 gewährt.

Damit wurde der Beschwerdegrund aufgrund des Einschreitens der VA behoben.

5.4 Anspruch auf Familienbeihilfe für die Dauer eines Ausbildungsverhältnisses
VA 27 — FJK/91 BM Zl. G 858/1/1-III/3/91

Die Bestimmung des § 5 Abs. 1 lit. a bis d Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) 1967 wurde auch im gegenständlichen Berichtsjahr wiederholt von Beschwerdeführern kritisiert. So beschwerte sich im Jahre 1991 ein Familienvater über die Ablehnung seines Antrages auf Familienbeihilfe für seine 19jährige Tochter, die sich in Ausbildung zur Apothekenhelferin befand und deren Einkünfte mehr als 3 500 S monatlich betragen. Der Beschwerdeführer hatte in seiner Berufung gegen den ablehnenden Bescheid des Finanzamtes L. die Ansicht vertreten, daß dem Umstand, daß der Beruf nicht in der Lehrberufsliste genannt ist, kein rechtliches Gewicht zukomme. Das Ausbildungsverhältnis trage alle Merkmale, die § 2 des Berufsausbildungsgesetzes (BAG) hinsichtlich der Lehrberechtigung fordert und ermögliche die Erlernung von Fertigkeiten und Kenntnissen, die gemäß § 5 BAG notwendig sind.

Die zuständige Finanzlandesdirektion verwies in ihrer Entscheidung jedoch auf § 1 BAG, wonach Lehrlinge im Sinne dieses Bundesgesetzes nur Personen findet, die aufgrund eines Lehrvertrages zur Erlernung eines in der Lehrberufsliste angeführten Lehrberufes bei einem Lehrherrs fachlich ausgebildet und im Rahmen dieser Ausbildung verwendet werden. Als Lehrherren sind gemäß § 2 BAG im Sinne dieses Bundesgesetzes nur natürliche und juristische Personen sowie Personengesellschaften des Handelsrechtes anzusehen, bei denen Lehrlinge aufgrund eines Lehrvertrages zur Erlernung eines in der Lehrberufsliste angeführten Lehrberufes fachlich ausgebildet werden und dem Umstand, ob der Beruf in der Lehrberufsliste genannt ist, komme daher für die Beurteilung eines „gesetzlich anerkannten Lehrverhältnisses“ nach dem BAG entscheidende Bedeutung zu.

Zudem bestimme § 5 Abs. 1 des Apothekengesetzes, daß der Bundesminister für Gesundheit, Sport und Konsumentenschutz die Ausbildung, die Prüfung

für den Apothekerberuf und die Verwendung von pharmazeutischen Fachkräften in Apotheken nach Anhören der österreichischen Apothekerkammer durch Verordnung zu regeln hat. Da eine solche Verordnung bis dato nicht erlassen wurde, stützt sich die Ausbildung zum Apothekenhelfer allein auf kollektivvertragliche Vereinbarungen. Aufgrund dieser kollektivvertraglichen Vereinbarungen stehen die zum Apothekenhelfer Auszubildenden während der Zeit ihrer Ausbildung in keinem Lehrverhältnis, sondern in einem Angestelltenverhältnis, wodurch im berufsgegenständlichen Ausbildungsverhältnis auch nach dem Apothekengesetz kein gesetzlich anerkanntes Lehrverhältnis vorliegt.

Die von der VA um Stellungnahme ersuchte Bundesministerin für Umwelt, Jugend und Familie betonte, daß als „gesetzlich anerkanntes Lehrverhältnis“ nur ein nach den einschlägigen Rechtsvorschriften (zB Berufsausbildungsgesetz) anerkanntes Ausbildungsverhältnis verstanden werden kann. Die im § 5 Abs. 1 des FLAG 1967 begünstigte Behandlung der Einkünfte aus einem gesetzlich anerkannten Lehrverhältnis habe ihre Begründung darin, daß das Vorliegen der gesetzlichen Anerkennung eines Lehrverhältnisses leicht feststellbar sei und solche von den zahlreichen anderen Ausbildungsverhältnissen ganz genau abgrenzbar sind, wodurch willkürliche Ergebnisse vermieden werden.

Nach Ansicht der VA zeigen diese Fälle, daß eine Erleichterung der Situation der betroffenen Familien dadurch eintreten könnte, daß der Gesetzgeber für die „beihilfenschädlichen Einkünfte“ des Kindes einen höheren Grenzbetrag als 3 500 S monatlich (nach Abzug der gesetzlichen Abzüge) normiert. Die VA geht davon aus, daß auch bei den gesetzlich anerkannten Lehrverhältnissen im dritten und vierten Lehrjahr den Lehrlingen durchaus auch höhere kollektivvertragliche Einkünfte ausbezahlt werden, ohne daß dies zum Verlust der Familienbeihilfe führt. Die VA wiederholt daher ihre auch im Vierzehnten Bericht an den Nationalrat enthaltene Anregung auf Erhöhung des Grenzbetrages.

5.5 Anspruch auf Familienbeihilfe — Verlust zufolge Unterlassung der Antragstellung

VA 34 — FJK/90

BM ZI. 23 0401/7-III/3/91

N. N. bezog seit einem Arbeitsunfall im Jahre 1962 sowohl eine Invaliditätspension als auch eine Unfallrente; dazu wurde ein Kinderzuschuß für den im Jahre 1972 geborenen Sohn ausbezahlt. Im Jahre 1990 (Vollendung des 18. Lebensjahres) mußten neue Entscheidungen bezüglich des Kinderzuschusses getroffen werden. Erst dadurch wurde die Familie darauf aufmerksam, daß ein Anspruch auf Familienbeihilfe für R. bestanden hätte. Da nun die Gewährung der Familienbeihilfe lediglich rückwirkend für drei Jahre möglich war, wandte sich die Gattin des Anspruchsberechtigten an die VA.

Trotz der an sich klaren Rechtslage (Gewährung der Familienbeihilfe nur auf Antrag, höchstens für drei Jahre rückwirkend vom Beginn des Monats der Antragstellung) ersuchte die VA die Bundesministerin für Umwelt, Jugend und Familie um Stellungnahme zu diesem Fall. Er schien vor allem geeignet, zum wiederholten Mal die Verlängerung der in § 10 Abs. 3

Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) normierten Frist auf fünf Jahre anzuregen, zumal die Verwechslung der Leistungen Kinderzuschuß/Familien(Kinder)beihilfe offenkundig vorlag.

Die Bundesministerin für Umwelt, Jugend und Familie stellte bereits in der TV-Sendung „Ein Fall für den Volksanwalt?“ vom 3. Feber 1991 eine entsprechende Änderung des FLAG in Aussicht. Mit Schreiben vom 20. März 1991 wurde die VA davon informiert, daß sich ein Gesetzesentwurf, der eine Verlängerung der Antragsfrist von drei auf fünf Jahre vorsieht, bereits im Begutachtungsverfahren befinde. Am Antragsprinzip müsse aber festgehalten werden, weil durch den Antrag gewährleistet sei, daß diese Hauptleistung der Familienförderung des Bundes jener Person ausbezahlt wird, der sie auch zusteht. Die Information des Anspruchsberechtigten sei unter anderem dadurch gegeben, daß im Antrag auf Gewährung der Geburtenbeihilfe/der Sonderzahlung, Vordruck Beih 28, ein Merkblatt integriert ist, das wichtige Hinweise zur Familienbeihilfe enthält.

Die Verlängerung der Antragsfrist auf fünf Jahre erfolgte mit Bundesgesetz Nr. 367, ausgegeben am 10. Juli 1991, wodurch soziale Härten, wie im vorliegenden Fall, weitestgehend vermieden werden.

Im konkreten Beschwerdefall waren weitere Veranlassungen durch die VA nicht erforderlich, weil in der TV-Sendung die zuständige Bundesministerin überdies eine Zuwendung an die betroffene Familie aus dem Familienhärteausgleich angekündigt hat.

Aufgabenbereich des Volksanwaltes Dr. Herbert Kohlmaier:

Dem Volksanwalt Dr. Herbert Kohlmaier oblagen gemäß § 4 Geschäftsverteilung der VA (GeV der VA 1989), BGBl. Nr. 420/1989, die Aufgaben der VA, die ihrem sachlichen Inhalt nach in den Wirkungsbereich nachstehender Bundesminister fallen:

Bundesminister für Auswärtige Angelegenheiten;

Bundesminister für Finanzen;

Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten

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

Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft;

Bundesminister für Wissenschaft und Forschung.

1 Einleitung

Dem Geschäftsbereich des Volksanwaltes Dr. Herbert Kohlmaier oblagen zur Geschäftsbesorgung im gegenständlichen Berichtszeitraum gemäß der GeV der VA 1989 neben den bereits angeführten Bereichen der Bundesverwaltung auch nachstehende Angelegenheiten der Landesverwaltung jener Länder, welche die VA gemäß Artikel 148i Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) bzw. § 9 Volksanwaltschaftsgesetz 1982, BGBl. Nr. 433/1982, für zuständig erklärt haben:

- Gemeindeangelegenheiten mit Ausnahme der dienst- und besoldungsrechtlichen Angelegenheiten der Gemeindebediensteten sowie der Gemeindeabgaben;
- Raumordnung, Wohn- und Siedlungswesen, Bau- und Straßenrecht, Verwaltung landeseigener Gebäude und Liegenschaften sowie von Landesfonds.

Insgesamt fielen 1565 Beschwerden, davon 803 aus dem berichtsgegenständlichen Bereich der Bundesverwaltung an.

In dem Gesamtanfall enthalten sind 31 Prüfverfahren, davon 21 im Bereich der Bundesverwaltung, die von Amts wegen im Berichtszeitraum neu eingeleitet wurden (Artikel 148a Abs. 2 B-VG). Neben der aus Anlaß einer konkreten Beschwerde notwendigen Ingerenz in noch schwebende

Verfahren (zB wegen Verfahrensverzögerung, Mißachtung des Rechts auf Parteihör), sollen die in diesem Geschäftsbereich eingeleiteten amtswegigen Prüfverfahren auch schwerpunktmäßig jene Prüft Themen widerspiegeln, welche aus dem Amtsverständnis eine Kontrolle durch die VA im ausschließlichen Interesse der im Staat integrierten Gemeinschaft notwendig erscheinen lassen. Aufgrund der gerade in diesen Prüfungsverfahren (wie noch darzustellen sein wird) feststellbaren geringeren Kooperationsbereitschaft der überprüften Verwaltungsbereiche gilt es auch aufzuzeigen, daß die volksanwaltschaftliche Prüftätigkeit kein starres System festschreiben darf, sondern sich dynamisch mit den gesellschaftlichen Prozessen weiterentwickeln hat und muß, damit staatliches Handeln auch dann nicht der Kontrolle entzogen ist, wenn es nach außen „in neuem Gewande“ in Erscheinung tritt. Ausgehend von dem Grundsatz, daß jede Staatstätigkeit nicht Selbstzweck sein darf, sondern der Allgemeinheit zu dienen hat, wird der Versuch unternommen, das Amt des Volksanwaltes als Beitrag „zur Verbesserung und Vertiefung einer Grundrechtsdemokratie“ — wie es OUniv. Prof. Dr. Gerald Stourzh in seinem Vortrag im Rahmen des Festaktes anlässlich der 70. Wiederkehr der Beschlußfassung über das B-VG und der Einrichtung der österreichischen Verfassungsgerichtsbarkeit am 1. Oktober 1990 ausdrückte — zu bewahren.

2 Bundesminister für Auswärtige Angelegenheiten

Übersicht:

- A) Allgemeines
- B) Beanstandung eines Regierungsaktes

A) Allgemeines

Wie auch in den Vorjahren bezogen sich die 9 in diesem Ressortbereich angefallenen Beschwerden auf die Tätigkeit der österreichischen Vertretungsbehörden im Ausland, wobei sie vielfach darauf gerichtet waren, eine Hilfestellung durch das Bundesministerium für Auswärtige Angelegenheiten unter Mitwirkung der VA zu erwirken.

B) Beanstandung eines Regierungsaktes

Ausgehend von einer Meldung im Nachrichtenmagazin „Wochenpresse“ vom 2. März 1990 betreffend eine schriftlichen Verwendung des Bundesministers für Auswärtige Angelegenheiten an die ungarische Regierung für die Errichtung eines grenznahen Privatsenders auf ungarischem Staatsgebiet, leitete die VA ein amtswegiges Prüfungsverfahren (4 — AA/90) ein, welches im Berichtszeitraum abgeschlossen wurde. Aufgrund der im Prüfungsverfahren getroffenen Feststellungen beanstandete Volksanwalt Dr. Kohlmaier diese Vorgangsweise und teilte dies dem Bundesminister für Auswärtige Angelegenheiten mit Schreiben vom 30. August 1991 wie folgt mit:

„Bei Abschluß des amtswegigen Prüfverfahrens 4-AA/90 betreffend Intervention des Bundesministers für Auswärtige Angelegenheiten zu Lasten des Rundfunkmonopols gelangt die Volksanwaltschaft nach eingehender Überlegung und Beratung zu folgender zusammenfassender Feststellung und Beurteilung:

Im Jänner und November 1989 haben eine Beteiligungs- und Betriebsgesellschaft sowie eine Aktiengesellschaft, welche auf dem Mediensektor tätig sind, den Herrn Außenminister mit dem Vorhaben befaßt, einen Radiobetrieb in Ungarn aufzunehmen. Daraus ergab sich eindeutig die Absicht, österreichisches Gebiet mit Rundfunkprogrammen zu versorgen.

Durch fachliche Stellungnahmen im Ressort wurde klargestellt, daß — eine Beachtung der Normen des internationalen Fernmelderechtes vorausgesetzt — keine rechtlichen Möglichkeiten bestehen, einem österreichischen Unternehmen zu verbieten, sich an einem derartigen Projekt zu beteiligen. Auf den zu erwartenden massiven Widerstand des ORF wurde dabei hingewiesen.

Der Außenminister ist schließlich — offenbar aufgrund der oben erwähnten Interventionen — beim seinerzeitigen ungarischen Außenminister Horn mündlich für diese Betriebsgründung positiv eingetreten.

In ihrem Ersuchen um Stellungnahme hat die Volksanwaltschaft dem Minister vorgehalten, daß in seiner Vorgangsweise ein ‚Unterlaufen‘ der Bestimmungen des Bundes-Verfassungsgesetzes vom 10. Juli 1974 (Artikel I Abs. 3) erblickt werden könnte, welche Rundfunk als öffentliche Aufgabe definiert, die nur im Rahmen des bestehenden Gesetzes zu erfüllen ist. Die Unternehmensgründung sei offensichtlich nur deswegen im Ausland geplant worden, weil sie im Inland verboten wäre.

Dem hat der Minister entgegengehalten, daß er sich wiederholt für die Gründung — auch derartiger — österreichischer Unternehmen im Ausland eingesetzt habe. Rundfunksendungen von ausländischem Territorium nach Österreich lägen außerhalb des Anwendungsbereiches innerstaatlicher Rechtsvorschriften. Schließlich könne man jegliche Form einer Investition im Ausland als Umgehung der im Inland herrschenden Bedingungen ansehen. Die Motivation läge hier eben darin, daß das wirtschaftliche Tätigwerden nur im Ausland möglich und erlaubt sei.

In diesem Zusammenhang wollte der Außenminister von sich aus ‚nicht auf die Frage eingehen, wie lange dieses Monopol (nämlich des ORF) noch aufrecht erhalten werden kann‘.

Die Volksanwaltschaft hält demgegenüber ihre Bedenken aufrecht.

Zunächst ist klarzustellen, daß Rechtsnormen auch dann strikt zu beachten sind, wenn sie (möglicherweise) in Zukunft abgeändert werden sollen. Gerade die Obersten Organe der Republik würden durch ein Abgehen von diesem Grundsatz ein absolut unvertretbares Beispiel mangelnden Gehorsams gegenüber dem Gesetz in Richtung der Bürger setzen, welche sich dann auf eine Relativierung vermeintlich revisionsbedürftiger Normen berufen könnten.

Nach Artikel II des Bundes-Verfassungsgesetzes vom 10. Juli 1974 über die Sicherung der Unabhängigkeit des Rundfunks ist die Bundesregierung mit dessen Vollziehung betraut. Damit ist auch der Bundesminister für Auswärtige Angelegenheiten in diese Verpflichtung eingebunden. Er hat daher — nicht nur aufgrund des in Artikel 18 B-VG verankerten Legalitätsprinzips — alles zu unternehmen, daß die für die Allgemeinheit bestimmte Verbreitung von Rundfunk in Österreich ausschließlich unter den Bedingungen des Abs. 2 leg. cit. stattfindet. In diesem Zusammenhang erhebt sich die Frage, ob nicht alle die Materie berührenden Schritte dem Ministerrat vorbehalten gewesen wären.

Darüber hinaus obliegt es dem unter der Leitung des Bundesministers stehenden Außenministerium unter anderem, österreichische Staatsbürger und deren Vermögen gegenüber dem Ausland zu schützen (Anlage zu § 2 des Bundesministeriengesetzes). Daraus wäre sogar die Verpflichtung abzuleiten, für die durch die Rundfunkgesetzgebung berechtigten Personen zur Wahrung von deren Interessen gegenüber ausländischen Stellen aufzutreten.

Es ist unbestritten und auch durch das vom Verfassungsdienst zur Verfügung gestellte Material erhärtet, daß gegen Österreicher, welche vom Ausland her das Inland unter Mißachtung des Rundfunkgesetzes mit Programmen versorgen, nicht eingeschritten werden kann.

Damit ist aber die Frage nicht beantwortet, ob es Organen der Republik freigestellt ist, ein solches Vorgehen aktiv zu unterstützen.

Die Volksanwaltschaft steht auf dem Standpunkt, daß dies unzulässig und pflichtwidrig ist.

Eine — wie hier erfolgte — positive Verwendung für eine Umgehung des Rundfunkgesetzes läuft den Intentionen des Gesetzes zuwider. Sie ist daher zu unterlassen. Der Bundesminister für Auswärtige Angelegenheiten hätte vielmehr darauf hinzuwirken, daß ausländische Staaten die Durchsetzung österreichischen Rechts unterstützen und dessen Mißachtung nicht erleichtern.

Es ist dem Außenminister darin rechtzugeben, daß er wirtschaftliches Engagement im Ausland zu fördern hat. Dies gilt aber dann nicht, wenn eine unternehmerische Aktivität ausschließlich deswegen außerhalb Österreichs verlagert wird, weil sie hier verboten ist. Daß die Unterstützung der Betriebsgesellschaft dennoch erfolgte, ist ganz offensichtlich aus einer Distanz zum gesetzlichen Monopol des ORF zu erklären.

Eine solche Differenzierung in der Wahrung der Rechtsordnung muß beanstandet werden.

Selbst wenn man — was natürlich legitim ist — als Politiker eine Regelung als überholt betrachtet, muß man sich darauf beschränken, für deren Änderung einzutreten. Man darf aber nicht ihre Umgehung fördern.

Ohne auf die politische Bewertung des Rundfunkmonopols einzugehen, muß die Volksanwaltschaft doch darauf hinweisen, daß mit dem

Rundfunkgesetz auch Normen geschaffen wurden, deren Wert nicht verkannt werden darf und die für Privatsender im Ausland nicht gelten. Hier wäre etwa die Pflicht zur Objektivität und Unparteilichkeit der Berichterstattung hervorzuheben.

Schließlich ist auch auf den Umstand hinzuweisen, daß durch kommerzielle Sender dem Österreichischen Rundfunk namhafte Werbeeinnahmen entgehen. Dies belastet letzten Endes die inländischen Gebührensahler und engt die Kapazität des ORF — auch bei seiner Programmgestaltung — ein.

Auch derartige wirtschaftliche Gesichtspunkte müßten den Außenminister bei seiner Einflußnahme auf ausländische Regierungsmitglieder leiten. Sie wären den Interessen der Privatsender voranzustellen.

Aus allen angeführten Gründen war daher die geprüfte Vorgangsweise zu beanstanden.“

Diese Beanstandung wird auch durch Stellungnahmen des Verfassungsdienstes im Bundeskanzleramt erhärtet, welche in einem ähnlichen Fall (Vermietung einer Standleitung Wien-Budapest R1 zum Betrieb von Privatsendeanlagen) an das Bundesministerium für öffentliche Wirtschaft und Verkehr, Generaldirektion für die Post- und Telegraphenverwaltung, ergingen, und worin „schwerwiegende verfassungs- und rundfunkrechtliche sowie medienpolitische Bedenken“ geäußert wurden.

3 Bundesminister für Finanzen

Übersicht:

A) Allgemeines

B) Grundsätzliches

- Rechtsstellung von Präsenzdienern — Haftung
- Besteuerung von Krankengeldern
- Nichtberücksichtigung von Sonderausgaben (Wohnraumsanierung und Althausanierungsdarlehen)
- Mietzinsbeihilfe — Bemessungsgrundlagen
- Verfahrensverzögerungen
- Verwaltungsverfahren — Zustellgesetz
- Mißverständliche Erläuterungen zu Bescheidformularen
- Unsachliche Differenzierung bei Versteuerung von Jubiläumsszuwendungen
- Monopolwesen — Prüfungszuständigkeit der VA
- Risiken des Bankomatsystems
- § 35 Einkommensteuergesetz — Rechtsschutzdefizit

C) Einzelfälle

- 3.1 Verletzung der Bankenaufsicht
- 3.2 Bestrafung wegen Schmuggels
- 3.3 Nichtzuerkennung eines außerordentlichen Versorgungsgenusses
- 3.4 Aufsichtsbehördlich nicht genehmigtes Wettbewerbsabkommen der Kreditinstitute
- 3.5 Überwachungskosten für Angehörige des auswärtigen Amtes im Ausland
- 3.6 Verletzung des Aufkunftpflichtgesetzes durch das Bundesministerium für Finanzen
- 3.7 Verfahrensverzögerung

A) Allgemeines

Im Berichtszeitraum 1991 wurden den Ressortbereich des Bundesministers für Finanzen betreffend 371 Beschwerden an die VA herangetragen bzw. von Amts wegen aufgegriffen.

Neben den regelmäßig anfallenden Problemen bei der Grunderwerbsteuervorschreibung und der Vergebührung von Eingaben langte bei der VA eine Vielzahl von Beschwerden betreffend die Erhöhung von Krankenzusatzgruppenversicherungen bzw. die Kündigung solcher Versicherungen ein. Da sich das Aufsichtsrecht des Bundesministers für Finanzen auf diesen Bereich kaum erstreckt, konnte ein Mißstand im Bereich der Finanzverwaltung nicht festgestellt werden, es bleibt jedoch die Betroffenheit insbesondere der nicht mehr werktätigen Versicherten bestehen. Eine Hilfestellung durch die VA war daher aufgrund der gesetzlichen Gegebenheiten (bedauerlicherweise) nicht möglich. Besonders hingewiesen sei auf die unter Punkt B) dargestellte Problematik hinsichtlich der Prüfständigkeit der VA für das Monopolwesen sowie auf das in § 35 Einkommensteuergesetz (EStG) bestehende Rechtsschutzdefizit.

B) Grundsätzliches

Rechtsstellung von Präsenzdienern — Haftung

Die VA war wiederholt mit Beschwerdeangelegenheiten befaßt, bei welchen Präsenzdienner mit einem Schadensfall konfrontiert sind und die daraus resultierenden wirtschaftlichen Folgen von ihnen persönlich getragen werden mußten. In einem Beschwerdefall etwa wurden die Folgen einer schweren Verletzung im Rahmen einer Truppenübung nicht als Dienstbeschädigung gemäß §§ 1 und 2 des Heeres-Versorgungsgesetzes anerkannt. Dies deshalb, weil die erlittene Verletzung nach der Begründung im entsprechenden Abweisungsbescheid der Schiedskommission beim Bundesministerium für Arbeit und Soziales nicht als im Zusammenhang mit der Dienstleistung beim Bundesheer erkannt wurde. Das Bestehen eines ursächlichen Zusammenhanges zwischen schädigendem Ereignis und den Eigentümlichkeiten des Präsenzdienstes wurde in der beschwerdegegenständlichen Angelegenheit verneint.

In anderen Fällen geht es darum, daß Grundwehrdiener nach den Bestimmungen des Organhaftpflichtgesetzes für die Folgen eines Verkehrsunfalles zur Haftung herangezogen werden. Hier zeigt der zur Stellungnahme aufgeforderte Bundesminister für Finanzen auf, daß eine Änderung des Schadenersatzrechtes für Grundwehrdiener die Schaffung eines Unrechtes gegenüber allen anderen Bediensteten bedeuten und dem Gleichheitsgrundsatz widersprechen würde. Das neue Haushaltsrecht habe nämlich für die Verwaltung die gesetzliche Möglichkeit geschaffen, vergleichsweise Regelungen anzustreben und zu verwirklichen. Dadurch sei die maßvolle Vorwegnahme des richterlichen Mäßigungsrechtes möglich geworden, die sich auf eine sorgfältige Prüfung des konkreten Einzelfalles gründete.

Um eine maßvolle Schadenersatzgeltendmachung zu gewährleisten, orientiere sich die Verwaltung bei der Bemessung des Schadenersatzes an der Entscheidung des Obersten Gerichtshofes vom 25. März 1986, Zahl 14 OB 30/86, die ein Siebentel des Schadenersatzes bei Vorliegen eines minderen Grades des Versehens, der sich eher einer entschuldbaren Fehlleistung als einer groben Fahrlässigkeit nähert, als angemessen und zumutbar erachte.

Der VA erscheint die grundsätzliche Problematik aufzeigenswert, daß im Hinblick auf die nicht unumstrittene Attraktivität und die mangelnde Freiwilligkeit des Präsenzdienstes eine besondere Sensibilität bei der Beurteilung dieser Beschwerdefälle an den Tag zu legen ist. Es ist für den Betroffenen schwer verständlich, daß eine schwere Verletzung während einer Truppenübung aufgrund formaljuristischer Beurteilungskriterien dem grundsätzlich den Bund betreffenden Verantwortungsbereich entzogen sein soll.

In den nach dem Organhaftpflichtgesetz zu beurteilenden Fällen muß darauf hingewiesen werden, daß ein mit einem Schadenersatzanspruch konfrontierter wehrpflichtiger Präsenzdienstler auf den Rechtsweg verwiesen wird, sofern er mit der rechtlichen Beurteilung der Verwaltungsbeamten nicht einverstanden ist. Für ihn ist im Fall der Austragung eines Rechtsstreites mit der Republik Österreich eine „Waffengleichheit“ nicht gegeben. Der Finanzprokurator gegenüber, die als Anwalt des Staates auftritt, ist er als Prozeßgegner in voller Höhe kostenersatzpflichtig (238 — FI/90, 7 — FI/91, V-AP 100/90).

Besteuerung von Krankengeldern

Die VA wurde durch Beschwerdefälle auf ein abgabenrechtliches Problem aufmerksam, das für die Betroffenen als besonderer Härtefall bezeichnet werden muß. In den genannten Fällen haben die Abgabepflichtigen durch den Steuerabzug vom Krankengeld nach § 69 Abs. 2 EStG 1988 den 230 S täglich übersteigenden Betrag dem Gesetz entsprechend versteuert. Die Tatsache, daß die Beschwerdeführer jeweils neben dem Krankengeldbezug noch Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit hatten, führte dazu, daß der vorerst unversteuert gebliebene Betrag von 230 S täglich im Zuge des amtswegigen Jahresausgleiches nachträglich besteuert wurde. Die aus den abgabenrechtlichen Bestimmungen resultierenden Lohnsteuernachzahlun-

gen, welche nur bei den aufgezeigten Sachverhaltsdarstellungen — Krankengeldbezug neben Einkünften aus unselbständiger Tätigkeit — von den Finanzbehörden einzufordern waren, haben die VA veranlaßt, den Bundesminister für Finanzen auf diese Problematik hinzuweisen und ihn um diesbezügliche Stellungnahme zu ersuchen.

Der Bundesminister für Finanzen hat zunächst die zu den Beschwerdefällen Anlaß gebenden Bestimmungen aus dem Systemzusammenhang des EStG begründet. Letztlich mußte aber der Bundesminister für Finanzen zugestehen, daß die aufgezeigten Härtefälle als solche erkannt werden müßten. Von ihm wurden deshalb Überlegungen in Gang gesetzt, eine den Beschwerdefällen Rechnung tragende Novellierung der Gesetzesbestimmungen herbeizuführen (5 — FI/91, 129 — FI/91, 250 — FI/91, V-AP 136/91).

Nichtberücksichtigung von Sonderausgaben (Wohnraumsanierung und Althausanierungsdarlehen)

Die VA wurde mehrmals mit gleichgelagerten Beschwerdefällen betreffend die Nichtberücksichtigung von Ausgaben für die Wohnraumsanierung als absetzbare Sonderausgaben konfrontiert.

So führte etwa N. N. aus Hagenberg aus, daß er im Zuge einer Altbausanierung die geplanten Arbeiten aus Ersparnisgründen selbst durchgeführt habe und die aufgelaufenen Kosten durch ordnungsgemäße Rechnungen über den Materialankauf belegen könne. Dennoch habe das Finanzamt Freistadt die Darlehensrückzahlung nicht als Sonderausgabe anerkannt, da die Sanierung nicht durch befugte Unternehmer durchgeführt worden sei. Auch die Kosten für die Durchführung energiesparender Maßnahmen für 1988 sei überhaupt ohne Begründung verweigert worden.

Der Beschwerdeführer verwies darauf, daß er durch den Einsatz seiner persönlichen Arbeitskraft diskriminiert sei. Er habe letztlich dadurch vermeidbare Kosten gespart und die gleichen Ankäufe vornehmen müssen, die auch ein gewerblicher Unternehmer tätigen hätte müssen. Er hätte — wie er vorbrachte — das Gesetz leicht umgehen können, wenn er einen befugten Unternehmer gefunden hätte, der sich hätte gleichsam „zwischenschalten“ lassen.

Auch die weiteren an die VA herangetragenen Beschwerdefälle artikulieren das Unverständnis von Steuerpflichtigen, daß Materialkosten bei Eigenleistungen keine steuerliche Berücksichtigung finden.

Der Bundesminister für Finanzen wies in seiner Stellungnahme darauf hin, daß nach den Bestimmungen des Einkommensteuergesetzes 1988 Ausgaben für die Wohnraumsanierung einschließlich energiesparender Maßnahmen als Sonderausgaben absetzbar seien, wenn die Sanierung durch einen befugten Unternehmer ausgeführt wird. Diese Regelung soll in erster Linie sicherstellen, daß der Auftraggeber jene Garantieleistungen verlangen kann, wie sie das Zivilrecht vorsieht. Nach der eindeutigen Rechtslage sei die Durchführung der Arbeiten durch einen befugten Unternehmer für den Sonderausgabenabzug unumgänglich. Eigenleistungen seien dabei nur dann

unschädlich, wenn sie keine Preisminderung bewirken. Aus den genannten Gründen könnten Aufwendungen für die bloße Materialbeschaffung nicht als Sonderausgaben abgesetzt werden.

Wenn auch für die VA aufgrund der gegebenen Sach- und Rechtslage eine Veranlassung für eine Mißstandsfeststellung nicht gegeben war, so ist doch der Umstand festzuhalten, daß sich Abgabepflichtige beschwert erachten, bei Einsatz der eigenen Arbeitskraft durch die Steuergesetzgebung diskriminiert zu sein. Die Problematik der Rechtslage erscheint somit darin gelegen zu sein, daß der Einsatz der eigenen Arbeitskraft zur Vornahme von Sanierungsarbeiten, die für den Gesetzgeber grundsätzlich förderungswürdig sind, aufgrund der gesetzlichen Bestimmungen keine Berücksichtigung finden können (49 — FI/91, 291 — FI/91, 286 — FI/91, V-AP 179/91, V-AP 180/91).

Mietzinsbeihilfe — Bemessungsgrundlagen

Durch das Beschwerdevorbringen eines Rentenbeziehers nach dem Kriegsopferversorgungsgesetz (KOVG) hat das volksanwaltschaftliche Prüfungsverfahren eine auch für den Bundesminister für Finanzen änderungswürdige steuergesetzliche Härte zutage treten lassen. Der Beschwerdeführer zeigte auf, daß ihm die Mietzinsbeihilfe nicht gewährt worden sei, weil die grundsätzlich nicht der Einkommensbesteuerung unterliegende Versorgungsrente bei der Einkommensermittlung für die Bemessung der Mietzinsbeihilfe herangezogen werde.

Der Bundesminister für Finanzen kommt in seiner Stellungnahme nach einer Reihe von fiskalpolitischen Überlegungen, die die geltende Rechtslage rechtfertigen sollen, schließlich aber doch zu der Auffassung, daß die Einbeziehung der Beschädigtengrundrente nach dem KOVG bei der Ermittlung der Bemessungsgrundlage für die Gewährung der Mietzinsbeihilfe im Rahmen einer weiteren Etappe der Steuerreform neu überdacht werden müsse; dies mit der auch vom Finanzministerium zugestandenen Überlegung, daß das Vorbringen des Beschwerdeführers nicht ganz unbegründet erscheine (44 — FI/91, V-AP 37/91).

Verfahrensverzögerungen

Mehrere Eingaben an die VA betrafen Verfahrensverzögerungen der Finanzbehörden. Die Beschwerdeführer zeigten auf, daß sie insbesondere im Hinblick auf die zu erwartende Steuergutschrift einen erheblichen wirtschaftlichen Nachteil hinnehmen müssen. Die Finanzverwaltung verzögerte die Bescheiderlassung in derart unzumutbarer Weise, daß der mit der Angelegenheit befaßte Bundesminister für Finanzen regelmäßig sein Bedauern für die säumige Behandlung zum Ausdruck bringen mußte. Im Hinblick auf die regelmäßig wiederkehrenden Beschwerdefälle sind wirksame organisatorische Maßnahmen, die die unverzügliche Behandlung der Anbringen von Steuerpflichtigen ermöglichen, unbedingt erforderlich (244 — FI/91, V-AP 209/91).

In diesem Zusammenhang sei auch auf die Rechtsmeinung des Obersten Gerichtshofes (OGH) hingewiesen, die einen Amtshaftungsanspruch auch

dann zuerkennt, wenn eine Behörde ihre Entscheidungspflicht durch Unterlassung eines pflichtgemäßen und fristgerechten Handelns verletzt (OGH 10. Juli 1991, 10b 13/91).

Verwaltungsverfahren — Zustellgesetz

Eine Beschwerdeangelegenheit betraf die für den Beschwerdeführer sehr restriktive Auslegung der Bestimmungen des Zustellgesetzes durch das Bundesministerium für Finanzen. Der Abgabenschuldner war aufgrund des auch von der Behörde unbestritten gebliebenen Sachverhaltes zum Zeitpunkt der Zustellung einer Strafverfügung ortsabwesend. Innerhalb der Hinterlegungsfrist gemäß § 17 Abs. 3 Zustellgesetz hat der Beschwerdeführer nach seiner Rückkehr Kenntnis von der Hinterlegung und vom Inhalt des Schriftstückes genommen. Das Rechtsmittel, das der Beschwerdeführer gegen die Strafverfügung einbrachte, wurde von der Behörde als verspätet zurückgewiesen. Die Behörde war nun sowohl im beschwerdegegenständlichen Rechtsmittelverfahren als auch im Zuge des nach wie vor anhängigen Prüfungsverfahrens der VA nicht bereit, von ihrer Rechtsmeinung abzurücken, daß die beschwerdegegenständliche Rechtsmittelfrist zum Zeitpunkt der Einbringung des Einspruches bereits abgelaufen war. Sie begründet ihre Position damit, daß die Hinterlegung zum Zeitpunkt der Ortsabwesenheit des Beschwerdeführers grundsätzlich zulässig war. Das Bundesministerium für Finanzen gesteht ausdrücklich zu, daß durch den umstrittenen Zustellvorgang die Rechtsmittelfrist verkürzt wurde, versucht jedoch dies mit dem Hinweis zu bagatellisieren, daß dies im gegenständlichen Fall lediglich drei Tage gewesen seien. Es wird auf eine Judikatur verwiesen, nach der eine um drei Tage verkürzte Rechtsmittelfrist im Hinblick auf den Inhalt der Strafverfügung ohne Belang sei.

Das Bundesministerium für Finanzen räumt schließlich ein, daß die Auslegung der entsprechenden Bestimmungen des Zustellgesetzes nicht einheitlich sei und bezeichnet die verba legalia „nicht rechtzeitig“ als unklar. Der Bundesminister für Finanzen war nicht bereit, der volksanwaltschaftlichen Rechtsansicht zu folgen, wonach die Rechtsmittelfrist mit dem der rechtswirksamen Zustellung folgenden Tag zu laufen beginnt. Die entsprechenden Rechtsausführungen der VA replizierte der Bundesminister mit dem Hinweis, daß die Rechtsfrage vom Verwaltungsgerichtshof zu klären sein wird (85 — FI/91, V-AP 177/91).

Mißverständliche Erläuterungen zu Bescheidformularen

Aufgrund einiger Beschwerdevorbringen konnte zwar ein Mißstand in der Finanzverwaltung nicht erkannt werden, doch gaben die Beschwerden Anlaß, die textliche Fassung von Erläuterungen in regelmäßig verwendeten Formularen der Finanzverwaltung einer Prüfung zu unterziehen. So wurde etwa der Bundesminister für Finanzen darauf hingewiesen, daß die Erläuterungen zu den Bescheiden über die Bewilligung von Zahlungserleichterungen oft Anlaß zu Mißverständnissen geben. Die VA hat daher aufgefordert, bei Neuauflage der Formblätter die entsprechenden Textstellen verständlicher und vor allem konkreter zu fassen. Der Bundesminister für Finanzen ist dieser nachgekommen und hat der VA mitgeteilt, daß die zuständige Fachabteilung des Finanzministeriums die

Erläuterung zu den Bescheiden über Zahlungserleichterungen im Sinne der volksanwaltschaftlichen Anregungen überarbeitet wird. Es wurde zugestanden, daß für einen im Steuerrecht nicht versierten Bürger durchaus der Eindruck entstehen kann, daß der im Begründungstext genannte Fall des Terminverlustes nicht der einzige Fall sein kann, in dem es zur Anforderung von Stundungszinsen kommt. Die Neutextierung müsse daher konkreter als bisher formuliert werden.

In den erwähnten Vordruck wird daher bei einer Neuauflage ein entsprechender Hinweis über den Betrag aufgenommen werden, ab dem es zur Anforderung von Stundungszinsen kommt. Die absolute Höhe der Stundungszinsen wird, weil sie eine veränderliche Größe ist, nicht genannt werden können. Ebenso wird eine Klarstellung über die Berechnung der Stundungszinsen nicht in diese Erläuterung aufgenommen werden, weil der Hinweis, daß die Stundungszinsen 6% über dem jeweiligen Eskontsatz der Nationalbank liegen, bei einem flüchtigen oder nicht versiertem Leser als ein absoluter Zinssatz von 6% mißverstanden werden könnte. Weiters wird auch geprüft werden, ob der zweite Satz betreffend einen Terminverlust nicht ersatzlos gestrichen werden könnte, weil dieser offenbar besonders mißverständlich sein dürfte (378 — FI/91, V-AP 17/92).

Durch den Hinweis eines Beschwerdeführers sah sich die VA wieder einmal veranlaßt, den Bundesminister für Finanzen mit einem Verbesserungsvorschlag für die bestehende Textierung der Rechtsmittelbelehrungen zu konfrontieren. In den Beschwerden würde zwar darauf verwiesen, daß durch die Einbringung einer Berufung die Wirksamkeit des angefochtenen Bescheides nicht gehemmt, insbesondere die Einhebung und zwangsweise Einbringung der Abgabe nicht aufgehalten würden, allerdings würde mit keinem Wort auf die Möglichkeit der Aussetzung der Einhebung der Abgabe gemäß § 212a Bundesabgabenordnung (BAO) hingewiesen.

Nach Ansicht des Bundesministers für Finanzen sei es grundsätzlich nicht Gegenstand der Rechtsmittelbelehrung, auf einen derartigen Zahlungsaufschub, der in ähnlicher Weise und unter bestimmten Voraussetzungen sogar zu günstigeren Konditionen im Rahmen der Zahlungserleichterung gemäß § 212 BAO erreicht werden kann, hinzuweisen.

Unabhängig davon hat aber der Bundesminister im Sinn einer besseren Information, vor allem jener Abgabepflichtiger, die selbst nicht fachkundig sind und auch keinen informierten steuerlichen Vertreter haben, den Auftrag gegeben, zusätzliche Hinweise auf die Möglichkeiten eines Zahlungsaufschubes anzubringen.

Als erste Maßnahme ist vorbehaltlich allfälliger Änderungen für den Lohnsteuerbereich folgender Zusatz zur Rechtsmittelbelehrung vorgesehen:

„Unter bestimmten Voraussetzungen kann gemäß § 212a BAO die Einhebung des in Streit stehenden Betrages auf Antrag bis zur Erledigung der Berufung ausgesetzt werden. Insoweit der Berufung nicht stattgegeben wird, sind in der Folge hierfür Zinsen zu entrichten.“ Darüber hinaus wird bei Jahresausgleichsbescheiden auch ein kurzer Hinweis auf die Möglichkeit der Zahlungserleichterung gemäß § 212 BAO erfolgen.

Unsachliche Differenzierung bei Versteuerung von Jubiläumszuwendungen

Die VA wurde durch zahlreiche Beschwerdefälle mit dem Problem der Besteuerung von Jubiläumszuwendungen für Bundesbedienstete befaßt. Von der Finanzverwaltung ist hier eine sehr inkonsequente und schwer nachvollziehbare Verwaltungspraxis zu verantworten.

Jubiläumszuwendungen nach § 20 Abs. 1 Gehaltsgesetz (GG) 1956 wurden zunächst in allen Fällen nach den Änderungen durch die Einkommensteuerreform 1988 voll besteuert. Die Bestimmungen des § 20c Abs. 1 GG 1956 besagen, daß einem Beamten aus Anlaß der Vollendung einer Dienstzeit von a) 25 Jahren zwei Monatsbezüge und bei b) 40 Jahren vier Monatsbezüge für treue Dienste als Jubiläumszuwendung gewährt werden können. Nach einigen Unsicherheiten in der Anwendung des § 67 Abs. 6 EStG 1988 ist die Finanzverwaltung dazu übergegangen, nur die Jubiläumszuwendungen an aktive Beamte voll zu besteuern. Bei Jubiläumszuwendungen anlässlich der Beendigung des Dienstverhältnisses eines Beamten zwischen dem 35. und dem 40. Dienstjahr hat der Bundesminister für Finanzen zuletzt die Auffassung vertreten, daß in diesem Fall die Begünstigungen des § 67 Abs. 6 EStG 1988 zur Anwendung kommen. Diese steuerliche Ungleichbehandlung zwischen der begünstigten steuerlichen Zuwendung anlässlich der Beendigung des Dienstverhältnisses gegenüber der vollen Besteuerung im Rahmen eines aktiven Dienstverhältnisses wurde der VA gegenüber ausdrücklich damit begründet, daß dieses Ergebnis nicht auf eine willkürliche Gesetzesauslegung zurückzuführen sei, sondern dem eindeutigen Gesetzeswortlaut des § 67 Abs. 6 EStG 1988 entspreche. Vom Bundesminister für Finanzen wurde auch ausdrücklich in Abrede gestellt, daß die unterschiedliche Besteuerung dem Grundsatz der Gleichmäßigkeit der Besteuerung zuwiderlaufe. Der Finanzminister stellte lediglich in Aussicht, prüfen zu lassen, ob die Bestimmung des § 67 Abs. 6 EStG 1988 im Zuge einer zweiten Etappe der Steuerreform novelliert werden könnte. Sehr ausführlich rechtfertigt der Finanzminister der VA gegenüber noch, daß die ursprünglich vom Bundesrechenamt nicht begünstigt behandelten Jubiläumszahlungen in den Fällen der Versetzung in den Ruhestand durch finanzbehördliche Berichtigungsmaßnahmen zu korrigieren waren. Nach dieser eindeutigen und klaren Argumentation im Rahmen des volksanwaltschaftlichen Prüfungsverfahrens war es nun schwer verständlich, daß im Amtsblatt der österreichischen Finanzverwaltung (Nr. 334, ausgegeben am 30. Dezember 1991) unter RZ 742 folgendes ausgeführt ist: „Die Begünstigung des § 67 Abs. 6 EStG 1988 erstreckt sich nur auf Bezüge, die mit der Auflösung des Dienstverhältnisses im ursächlichen Zusammenhang stehen und aus diesem Grund anfallen. Es muß sich demnach um solche sonstige Bezüge handeln, die für die Auflösung des Dienstverhältnisses typisch sind (Verwaltungsgerichtshof, 8. April 1986, 85/14/0162). Werden Bezüge an sich unabhängig von der Beendigung des Dienstverhältnisses ausgezahlt und der Stichtag lediglich mit dem Zeitpunkt der Beendigung des Dienstverhältnisses vorverlegt, steht die Begünstigung des § 67 Abs. 6 EStG 1988 nicht zu (zB Jubiläumszuwendungen im öffentlichen Dienst).“

Der Finanzminister befand es für nicht erforderlich, die VA über die Umstände, die zu dieser vollkommenen Änderung des kurz davor dargelegten Rechtsstandpunktes aufzuklären. Aus der Sicht der VA ist es nicht verständlich, daß die aus Anlaß eines Beschwerdefalles eingennommene

Rechtsposition ganz kurzfristig im Rahmen der Abfassung der erwähnten Richtlinien nicht nur keine Berücksichtigung findet, sondern vielmehr dem seinerzeitigen Beschwerdevorbringen damit volle Berechtigung zuerkannt wird (201 — FI/90, V-AP 66/91).

Monopolwesen — Prüfungszuständigkeit der VA

Bei der VA werden zunehmend Beschwerden über das Monopolwesen (Glücksspielmonopol, Tabakmonopol vornehmlich im Zusammenhang mit der Vergabe von Trafiken) anhängig gemacht, die von der VA bisher unter dem Gesichtswinkel des Artikel 10 Abs. 1 Z. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) im Zusammenhang mit Artikel 148a Abs. 1 B-VG geprüft wurden. Der um Stellungnahme ersuchte Bundesminister für Finanzen führte in seinen Berichten an die VA in derartigen Fällen regelmäßig aus, daß im Bereich des Monopolwesens dem Finanzminister weder eine Entscheidungsbefugnis noch ein Weisungsrecht zustehe, weil die Bestellung der Tabakverschleißer der Austria Tabakwerke AG übertragen sei, gegenüber der ein behördliches Weisungs- und Anordnungsrecht nicht bestehe. Was etwa die Vergabe von Trafiken betreffe, sei im Tabakmonopolgesetz ein Schlichtungsverfahren vorgesehen, dessen Ergebnis von einem Betroffenen aber nur im Gerichtswege bekämpft werden könne. Es liege also in diesen Fällen keine Verwaltung des Bundes vor, auf die sich die Prüfungszuständigkeit der VA in Artikel 148a B-VG beziehen könne.

Aufgrund dieser grundsätzlichen Stellungnahme des Finanzministers hat die VA in der Folge die Bundesregierung aufgefordert bekanntzugeben, ob sie diese Rechtsmeinung des Bundesministers für Finanzen teile. Die Bundesregierung vertrat die Auffassung, daß der Prüfungszuständigkeit der VA gemäß Artikel 148a B-VG zwar die Privatwirtschaftsverwaltung des Bundes unterliege, daß aber die Überprüfung der Geschäftstätigkeit der Austria Tabakwerke AG als Ausübende des Tabakmonopols und der Ausübung der Konzessionen nach dem Glücksspielgesetz durch vom Bund verschiedene Rechtsträger nicht zum Bereich der Privatwirtschaftsverwaltung des Bundes gehören und deshalb auch nicht der Prüfungszuständigkeit der VA unterliegen. Die Ausübung des dem Bund zustehenden Tabakmonopols und auch des Glücksspielmonopols werden nach der bestehenden Rechtslage Privaten übertragen. Im Fall des Tabakmonopols obliege dessen Ausübung der Austria Tabakwerke AG, das heißt einer eigenständigen juristischen Person, an der der Bund zwar eine Kapitalbeteiligung hält, deren Geschäftsführung aber selbst nicht mehr Privatwirtschaft des Bundes ist. Ähnlich verhält sich die Rechtslage im Fall des Glücksspielmonopols. Auch in diesem Fall wird das Recht zur Durchführung von Glücksspielen juristischen und physischen Personen als Konzessionären übertragen, wobei die Tätigkeit des Bundes auf eine Aufsicht über die Konzessionäre beschränkt ist.

Von einer Privatwirtschaft des Bundes im Sinne des Artikel 148a Abs. 1 B-VG könne dagegen nur dann die Rede sein, wenn der Bund selbst als Rechtsträger mit den Mitteln des Privatrechtes bestimmte Aufgaben erfülle. Die Bundesregierung ist daher der Auffassung, daß die von der VA in Anspruch genommene Prüfungszuständigkeit nicht bestehe.

Die VA weist darauf hin, daß nicht die Schwere oder Art. der im Zusammenhang mit dem Monopolwesen angefallenen Beschwerden auslösendes Moment für eine intensivere Befassung der VA mit dem gegenständlichen Themenkreis ist, sondern das verfassungstheoretische Problem, daß es im Bereich des Monopolwesens offenbar einen Teilbereich der öffentlichen Verwaltung gibt, der durch Übertragung an Gesellschaften mit handelsrechtlicher Konstruktionsform der Prüfungszuständigkeit der VA entzogen ist. Dies widerspricht aber dem in Artikel 148a B-VG in unmißverständlicher Weise verankerten Grundsatz der generellen Prüfungskompetenz der VA auch in allen Bereichen der Privatwirtschaftsverwaltung, sofern es sich nur um öffentliche Verwaltung handelt. Die VA vertritt daher die Auffassung, daß ihr auch im Fall der Ausgliederung von Teilbereichen der öffentlichen Verwaltung und deren Übertragung an private Rechtsträger eine Kognition zukommt, weil es andernfalls in das Belieben des Gesetzgebers gestellt wäre, Aufgaben der öffentlichen Verwaltung — als solche ist auch das Monopolwesen durch die Ausführungen in Artikel 10 Abs. 1 Z. 4 B-VG gekennzeichnet — durch Ausgliederung zu privatisieren und dem im Bereich der Hoheitsverwaltung, aber auch im Bereich der Privatwirtschaftsverwaltung geltenden uneingeschränkten Legalitätsprinzip und den darauf aufbauenden Kontrollmechanismen zu entziehen.

Da somit eine Meinungsverschiedenheit im Sinne des Artikel 148f B-VG über die Prüfungszuständigkeit der VA vorliegt, hat diese an den Verfassungsgerichtshof den Antrag gestellt, dieser möge die im Verhältnis zur Bundesregierung entstandene Meinungsverschiedenheit entscheiden und dabei befinden, daß die Überprüfung der Ausübung des dem Bund zustehenden Tabakmonopols sowie des Glücksspielmonopols auch insoweit, als sie Privaten übertragen wurde, in die Zuständigkeit der VA fällt.

Risiken des Bankomatsystems

Die VA hat sich in den Jahren 1988 bis 1991 intensiv mit der Frage befaßt, ob bestehende Risiken des Geldverkehrs unter Zuhilfenahme des Bankomatsystems zu Unrecht auf die Kunden abgewälzt werden. In diesem Zusammenhang erscheint es angebracht, ausnahmsweise nicht auf die juristische Systematik der Frage aufzubauen, sondern den chronologischen Ablauf der Befassung darzulegen. Es bleibt dann dem geneigten Leser des Berichtes überlassen, seine Schlußfolgerungen zu ziehen.

Im Frühjahr 1988 wandte sich Fräulein E. W., ein kaufmännischer Lehrling in einer Versicherung, mit ihrer Mutter, Frau B. W., die Buchhalterin ist, an die VA. Sie schilderten in sehr glaubwürdiger Form folgenden Sachverhalt:

Sie hätten sich im Dezember 1987 auf einen sechswöchigen Besuch bei Verwandten nach Übersee begeben. Die Tochter hinterließ in der Wohnung ihre Bankomatkarte. Der dazugehörige Code sei nirgendwo notiert und auch der Mutter nicht bekannt gewesen.

Frau W. ersuchte eine Freundin, in der Wohnung nachzusehen und die Blumen zu gießen. Diese nahm dann bei diesen Besorgungen ihren Verlobten mit, der die Bankomatkarte an sich nahm und über mehrere Wochen vom Konto der Tochter rund 50 000 S abhob.

Der damit befaßte Volksanwalt mußte zunächst klarstellen, daß die Gestion einer Bank nicht der Kontrolle der VA unterliegt. Das Beschwerdevorbringen ging nämlich in die Richtung, daß die Bank sich weigere, den entstandenen, für einen Lehrling außerordentlich hohen Schaden zu ersetzen. Dies, obwohl bei den erfolgten Abhebungen zumindest auch eine Sperre zu verfügen gewesen wäre, denn es bestand ja kein Rahmen für eine solche Inanspruchnahme des Kontos. Im übrigen verweise die Bank darauf, daß eine Abhebung ohne Kenntnis des Code einfach ausgeschlossen sei.

Obwohl es die Volksanwälte konsequent vermeiden, für Beschwerdeführer zu intervenieren, sah sich das befaßte Mitglied der VA veranlaßt, den Generaldirektor des Geldinstitutes in einem persönlichen Schreiben auf diesen bedauerlichen Fall aufmerksam zu machen. In diesem Brief wurde um nochmalige Prüfung gebeten, insbesondere dahingehend, ob eine Erhöhung der angebotenen Kulanzzahlung um 10 000 S möglich sei.

Eine kriminalistische Klärung erschien ausgeschlossen, da der Entwender der Bankomatkarte seit der Tat flüchtig und unbekanntes Aufenthalts war.

Als sich Fräulein K. B. mit ihrem Vater im März 1990 an die VA wandte, ergab sich ein ähnlicher Fall betreffend dasselbe Geldinstitut. Hier war aber nicht auszuschließen, daß der Dieb der Bankomatkarte die Bestohlene beim Eintippen ihres Code beobachtet hatte; der Schwerpunkt der Beschwerde betraf ein zu langsames Reagieren auf die Meldung des Diebstahls.

Das befaßte Mitglied der VA bat daraufhin leitende Herren der Bank zu einem informativen Gespräch. Für die zuletzt genannte Beschwerdeführerin wurde in dessen Verlauf eine Kulanzzahlung zugesagt. Zur Grundsatzfrage wurde dezidiert erklärt, daß es absolut auszuschließen sei, es könnte jemand ohne Kenntnis des Code Geld abheben.

In der Betrachtung der Problematik trat für die VA sodann eine wesentliche Änderung ein. Sie wurde ausgelöst durch einen Artikel von Irene Kurschel in der Fachzeitschrift für Wirtschaftsrecht „Ecolex“. Hier vertritt die Autorin den Standpunkt, daß der für Banken geltende Haftungsausschluß bei mißbräuchlicher Verwendung von Bankomatkarten, wie er in den Kundenrichtlinien verankert ist, sittenwidrig und daher im Lichte des § 879 Abs. 3 Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch (ABGB) nichtig sei. Es handle sich um eine unzulässige, weil völlig einseitige Abwälzung des Risikos auf die Kunden.

Diese Meinung wurde von der VA im Mai 1990 an den Finanzminister mit der Frage herangetragen, wie er die behauptete Rechtswidrigkeit im Vorgehen der Kreditinstitute beurteile.

In seiner Stellungnahme hielt der Minister fest, daß zu der aufgeworfenen Problematik unterschiedliche Auffassungen von Arbeiterkammertag und Bundeswirtschaftskammer bestünden. Er habe daher zu einer gemeinsamen Aussprache eingeladen; auch andere Ressorts seien betroffen.

Diese Aussprache fand am 20. September 1990 statt, wobei kein einvernehmliches Ergebnis erzielt werden konnte. Wie der Finanzminister in diesem Zusammenhang mitteilte, biete das Kreditwesengesetz keine

ausreichende Rechtsgrundlage, seitens des Ministeriums Einfluß zu nehmen. Im übrigen habe die Bankomat-Betriebsgesellschaft eine Umrüstung auf On-line-Betrieb noch im selben Jahr vor, was das Risiko verringern und das Reaktionsintervall der Codesperre verkürzen werde.

Die VA konnte sich mit dieser Stellungnahme nicht voll befriedigt sehen, da sie keine Beurteilung aus der Sicht der Aufsichtsbehörde enthielt. Diese wäre ja losgelöst von der Meinung der Interessenvertretungen zu bilden, so sehr letztere auch von Bedeutung seien mögen.

In der Folge kam es zu weiteren Kontakten mit dem Finanzministerium, insbesondere anlässlich der Behandlung der Problematik in einer Sendung der TV-Serie „Ein Fall für den Volksanwalt?“ am 7. April 1991. Dabei verfestigte sich der Standpunkt des Ressorts, es könne seine Aufsichtsfunktion nur ausüben, wenn spezifische Rechtsvorschriften für Geld- und Kreditinstitute verletzt würden, was aber hier nicht der Fall sei. Im übrigen erscheine es problematisch, die bestehende Risikoverteilung zu Lasten der Banken zu verändern, da ja dann kein Schutz gegen betrügerisches Vorgehen, etwa durch bloßes Vorgeben einer mißbräuchlichen Abhebung bestünde.

Die Auffassung, daß kein Raum für aufsichtsbehördliches Vorgehen besteht, mußte von der VA akzeptiert werden, zumal durch ein oberstgerichtliches Erkenntnis zu einer ähnlichen Problematik (Gebührenkartell) bestätigt wurde, daß seitens des Ministeriums nur gegen die Verletzung spezifischer Normen des Geld- und Kreditwesens eingeschritten werden kann, nicht aber — wie Kurschel aufzeigte — bei einem allfälligen Verstoß gegen allgemeines bürgerliches Recht.

Obwohl die VA nicht über die fachlichen Voraussetzungen verfügt, die Sicherheit des Bankomatsystems zu beurteilen, hält sie es doch für angebracht, ihre erheblichen Zweifel zu deponieren, die sich aus dem Vorbringen von Bürgern ergeben.

Hier ist zu erwähnen, daß sich die Mutter der eingangs erwähnten Beschwerdeführerin als Aktivbürgerin erwies, die sich nicht mit der ablehnenden Stellungnahme der Bank und der Betriebsgesellschaft abfinden wollte. Sie inserierte in einer Tageszeitung und sammelte andere „Bankomatgeschädigte“ um sich. In der Folge stellte sie eine diesbezügliche Liste von 13 Personen der VA im Zusammenhang mit der Vorbereitung der erwähnten Fernsehsendung zur Verfügung. Es wurde mit diesen Personen seitens der VA — teils persönlich, teils schriftlich — Kontakt aufgenommen. Dabei wurden unter anderem folgende Sachverhalte mitgeteilt:

- Frau F., 67jährige Pensionistin. In einer Telefonzelle Etui mit Ausweis und Bankomatkarte vergessen. Unbefugte Abhebungen mit einem Schaden von 25 000 S.
- Pensionistenehepaar. Abhebungen vom Konto des 79jährigen Gatten, während beide Eheleute zu Hause waren und gemeinsam Morgentoilette machten und das Frühstück einnahmen.

- Frau F. aus Graz. Abhebung von 10 000 S nach Verlust (eventuell Diebstahl) der Karte, obwohl sie alleinstehend ist und niemand den Code kannte.
- I. M. aus Wien, nach eigener Angabe „kleine Pensionistin“. War mit ihrem Gatten in Klosterneuburg, als 1 000 S (an einem anderen Ort) abgehoben wurden. Als sie dies der Bank meldete, sagte die Angestellte zu ihrer Kollegin: „Wieder eine“.
- J. E. aus Ansfelden. Drei Abhebungen von insgesamt 4 500 S, während die Bankomatkarte stets in seinen Händen war.
- K. R. aus Wien. Diebstahl der Handtasche mit allen Dokumenten, Geldbörse und Bankomatkarte. Gibt zu, den Code als Telefonnummer getarnt neben anderen zu einem Namen geschrieben zu haben; dies sogar erweitert mit anderen Ziffern, sodaß ein Entnehmen der richtigen Zahl ausgeschlossen erscheint. Unbefugte Abhebung von 15 000 S.
- U. S. aus Neunkirchen. Vermißt die Bankomatkarte (gestohlen oder verloren), hat aber den Code nirgends notiert, da sie „ein sehr gutes Zahlengedächtnis hat“. Binnen drei Wochen um 33 000 S geschädigt. Karte wurde dann gefunden und gelangte wieder in ihren Besitz.
- U. O. aus Wien. Verlust der Bankomatkarte erst nach einigen Tagen bemerkt. Niemand konnte den Code kennen. Schaden ca. 10 000 S.
- R. T. aus Wien. Von seinem Konto wurden, während er im Spital lag, 15 000 S abgehoben. Mit der Abdeckung verlor er die Ersparnisse langer Zeit.
- M. S. aus Wien. Brieftasche im Geschäft von einem Trickdieb entwendet. Der Code war sicher nicht notiert. Binnen kurzer Zeit hob der Dieb zweimal 5 000 S ab. Bei der Anzeige erwähnte der Polizeibeamte, in dieser Woche habe es im Bereich zweier Gemeindebezirke fast 15 derartige Fälle gegeben.
- W. G. aus Ehrenhausen. Abhebungen von 21 000 S zum Teil an Orten, wo er sich nie aufhielt. Hat die Bankomatkarte nicht aus der Hand gegeben, sich den Code nur gemerkt.
- P. V. aus Wien. Gleicher Sachverhalt, drei Abhebungen à 1 000 S.

Die VA hält es unter Zugrundelegung ihrer Menschenkenntnis für zumindest äußerst unwahrscheinlich, wenn nicht ausgeschlossen, daß es sich bei den erwähnten Bürgern durchwegs um Personen handelt, die entweder gelogen oder das gefährliche Notieren des Code als begangenen Fehler verschwiegen haben. Für ein solches Tun wäre kein Motiv erkennbar, denn zum Zeitpunkt der Kontaktnahme bestand keine Hoffnung mehr, Entschädigungen zu erhalten. Man hatte vielmehr bereits resigniert, zum Teil mit allergrößter Verbitterung. Es wurde beklagt, daß man den Betroffenen mehr oder weniger unverhüllt Betrug oder Dummheit vorgehalten hatte, obwohl es sich um unbescholtene, zum Teil hochbetagte

Menschen handelte, die auf langjährige Bankverbindung hinweisen konnten.

Man habe jedenfalls sowohl seitens der Geldinstitute als auch der Betriebsgesellschaft immer die unerschütterliche Überzeugung bekundet, eine Abhebung ohne Code sei ausgeschlossen.

Die von der VA verfolgte öffentliche Berichterstattung zu diesem Thema hat zusätzliche Zweifel daran hervorgerufen, ob man tatsächlich von einer absoluten Sicherheit des Systems ausgehen kann. Dagegen sprechen ja auch die wiederholt abgegebenen Beteuerungen über eingeleitete Verbesserungen.

Naturgemäß werden hier Fragen des Konsumentenschutzes stark berührt. Die VA hat Kontakt mit der Arbeiterkammer aufgenommen, welche im Juli 1991 detaillierte Vorschläge für einen besseren Schutz der Bankomatkunden veröffentlicht hatte. Die VA hat in diesem Zusammenhang an den Arbeiterkammertag die Anfrage gerichtet, ob beabsichtigt ist, gegen die Geschäftsbedingungen für Bankomatkunden eine Verbandsklage nach § 29 Konsumentenschutzgesetz einzubringen. Diese Anfrage wurde nicht beantwortet.

§ 35 Einkommensteuergesetz — Rechtsschutzdefizit

Bei der VA sind mehrere Beschwerden anhängig, die exemplarisch anhand der Beschwerde des Herrn N. N. (364 — FI/90) sich darstellen wie folgt:

Herr N. N. wandte sich an die VA und brachte vor, daß er seit 1987 eine Berufsunfähigkeitspension beziehe und nach seiner Meinung eine Minderung der Erwerbsfähigkeit von mehr als 50% gegeben sei. Das zuständige Finanzamt anerkenne lediglich eine Minderung im Ausmaß von 30%, obwohl entsprechende Befunde und Unterlagen vorhanden seien und ihm daher ein höherer Freibetrag im Sinne des § 35 EStG zustünde.

In seiner Stellungnahme zu diesem Beschwerdefall, welcher im Rahmen der Fernsehsendung „Ein Fall für den Volksanwalt?“ am 16. Juni 1991 öffentlich dargestellt wurde, führte der Bundesminister für Finanzen aus, daß „aus dem Charakter der gemäß § 35 Abs. 2 EStG geforderten amtlichen Bescheinigung als Tatbestandselement sich ergebe, daß es der Abgabenbehörde verwehrt sei, das bescheinigte Ausmaß der Minderung der Erwerbsfähigkeit (Grad der Behinderung) eigenständig zu beurteilen. Der amtlichen Bescheinigung der zuständigen Stelle käme kein Bescheidcharakter zu und sei sie somit nicht rechtsmittelfähig. Sei die Partei daher der Auffassung, daß die von der zuständigen Stelle in der amtlichen Bescheinigung vorgenommenen Beurteilung über das Ausmaß der Minderung der Erwerbsfähigkeit (Grad der Behinderung) unzutreffend sei, so wäre ein diesbezügliches Rechtsmittel zurückzuweisen, wenn es gegen einen Verwaltungsakt gerichtet sei, der nicht als Bescheid anzusehen sei. Erachtet der Abgabepflichtige das in der amtlichen Bescheinigung bescheinigte Ausmaß der Minderung der Erwerbsfähigkeit (Grad der Behinderung) für unzutreffend, bestünde die Möglichkeit, durch Beantragung der Erlassung eines Feststellungsbescheides den erforderlichen Rechtsschutz zu gewährleisten. Für die Feststellung des Ausmaßes der

Minderung der Erwerbsfähigkeit zuständigen Stellen (§ 35 Abs. 2 EStG) sei dem Prinzip der Einheit der Rechtsordnung folgend dem Begriff ‚Behinderung‘ derselbe Inhalt beizumessen, wie sie gemäß § 7 des KOVG 1957 i. d. g. F. vorgesehen seien.“

Die VA hält ihre Kritik trotz obiger Ausführungen des Bundesministers für Finanzen weiterhin aufrecht, da gemäß dem Erlaß des Bundesministeriums für Finanzen vom 21. Mai 1990 zu GZ. 022305/5-IV/2/90 zur Antragstellung und Feststellung der Minderung der Erwerbsfähigkeit ein Formular seitens der Finanzverwaltung zur Verfügung gestellt wird (Formular L38), und im gegenständlichen Erlaß ausgeführt wird, daß „der gegenständliche Vordruck in erster Linie als Amtshilfeersuchen der Finanzverwaltung an den Amts- bzw. Polizeiarzt zur Feststellung des Grades der Behinderung dient“. Nach diesem Erlaß ist das Gesundheitsamt bzw. im Bereich der Stadt Wien der Amtsarzt des jeweiligen Bezirkspolizeikommissariates „ersuchtes Organ“ und sohin nach Ansicht der VA keine Behörde, welche einen Feststellungsbescheid erlassen könnte. Auch die Finanzverwaltung scheint nicht davon auszugehen, daß dem Amtsarzt bzw. dem Bundespolizeikommissariat eine „Behördenfunktion“ zukommen soll, da der vorgeschlagene Feststellungsbescheid von der Behörde Bundespolizeidirektion erlassen werden sollte. Diese Ansicht der VA wird auch dadurch erhärtet, daß ein entsprechender Antrag des Beschwerdeführers N. N. bei der Bundespolizeidirektion Wien, mit dem die erstinstanzliche Entscheidung bestätigenden Berufungsbescheid der Sicherheitsdirektion für das Bundesland Wien wegen Unzuständigkeit auf Erlassung eines solchen Feststellungsbescheides gemäß § 6 Abs. 1 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz (AVG) in Verbindung mit § 55 BAO zurückgewiesen wurde. Die Finanzverwaltung kann daher auch im Sinne ihres zitierten Erlasses nicht von einer für sie bindenden Tatbestandswirkung des im übrigen aufgrund der verwendeten Formulare völlig unbegründeten Feststellung der Erwerbsminderung durch den Amtsarzt (Gesundheitsamt) ausgehen, sondern allenfalls dies als Beweismittel würdigen und selbst in dem Abgabenbescheid darüber (anfechtbar) entscheiden.

Auch die gesetzlich nicht gedeckte Heranziehung der Rechtsätze, die zu § 7 des KOVG 1957 i. d. g. F. ergangen sind, scheint auch nach dem „Prinzip der Einheit der Rechtsordnung“ im Hinblick auf Artikel 18 Abs. 1 B-VG bedenklich.

Nach der medialen Darstellung der Bedenken der VA erging an diese auch die Information, daß sowohl der Verein der Amtsärzte Tirols als auch das Amt der Tiroler Landesregierung (Sanitätsabteilung) seit dem Jahr 1985 diese Fragen an die Finanzlandesdirektion Tirol, das Bundesministerium für Finanzen und den Verfassungsdienst des Bundeskanzleramtes ohne Erzielung einer befriedigenden Lösung herangetragen haben. Aufgrund des seitens der Sicherheitsdirektion ergangenen Bescheides und der damit zutage getretenen offensichtlichen Meinungsverschiedenheit zwischen dem Bundesministerium für Finanzen und der Sicherheitsdirektion (Bundesministerium für Inneres) ersuchte die VA auch den Bundeskanzler um Stellungnahme, da eine Koordinierung der Vorgangsweisen im Bereich des Bundesministeriums für Finanzen und Bundesministeriums für Inneres dringend geboten scheint. Eine Stellungnahme des Bundeskanzlers

(Bundeskanzleramt) ist bislang noch nicht ergangen. Das Bundesministerium für Finanzen stellte jedoch nach mündlicher Erörterung der Gesamtproblematik die Ausarbeitung eines Lösungsvorschlages zur Beseitigung des bestehenden Rechtsschutzdefizites in Aussicht. Eine gesetzliche Klarstellung scheint der VA als der beste Weg hierfür.

C) Einzelfälle

3.1 Verletzung der Bankenaufsicht

VA 103 — FI/91

V-AP 70/91

N. N. hat sich in einer Beschwerdeangelegenheit betreffend die Bankenaufsicht an die VA gewandt und es konnte folgender Sachverhalt erhoben werden:

Die Beschwerdeführerin machte Amtshaftungsansprüche, die aus der Insolvenz der A. W. Bank resultieren, geltend. Durch das im Jahre 1989 beendete Konkursverfahren mußte die Beschwerdeführerin einen Vermögensschaden in Höhe von 74% ihrer Forderungen hinnehmen. Die Beschwerdeführerin hat neben 44 weiteren Personen, die ebenfalls einen Vermögensschaden erlitten, einen Amtshaftungsanspruch gegen die Republik Österreich infolge Verletzung ihrer Verpflichtungen als Bankenaufsichtsbehörde geltend gemacht.

Erst nach langwierigen und kostspieligen Zivilverfahren anderer Geschädigter hat der Oberste Gerichtshof ausgesprochen, daß grundsätzlich die Haftung der Republik Österreich für den eingetretenen Vermögensverlust der Bankgläubiger bestehe. Durch die Finanzprokurator hat der Bund letztlich auf der Basis der Rechtsmeinung des Obersten Gerichtshofes mit den Amtshaftungsanspruchsberechtigten durch vergleichsweise Regelungen eine Verfahrensbeendigung durch Zahlung bestimmter Geldbeträge herbeigeführt.

Die Beschwerdeführerin war davon mangels Streitanhängigkeit ihres Verfahrens zu diesem Zeitpunkt ausgeschlossen und sieht sich nun dadurch ungerecht behandelt, daß sie aus wirtschaftlichen Gründen nicht in der Lage war, ihre gleichgelagerten Amtshaftungsansprüche im Zivilrechtsweg weiterzuverfolgen.

Erschwerend für die Beschwerdeführerin war auch, daß ihr Antrag auf Verfahrenshilfe mit einer ihr unbillig erscheinenden Begründung abgewiesen wurde. Ihr Verlangen nach Gleichbehandlung entsprechend den im Vergleichswege abgefundenen übrigen Amtshaftungswerbern wurde vom Bundesministerium für Finanzen mit formalrechtlichen Argumenten abgelehnt. Der Beschwerdeführerin wurde die Verjährung ihrer Ansprüche und deren mangelnde konsequente Verfolgung auf dem Rechtsweg entgegengehalten. Die materielle Berechtigung ihrer Ansprüche sowie die Tatsache, daß alle übrigen Amtshaftungswerber ihre Ansprüche zielführend verfolgen konnten, wurde vom Bundesministerium für Finanzen nicht in Abrede gestellt.

Dem zivilrechtlich unbestreitbaren Argument der Verjährung einerseits sowie der mangelnden Gerichtsanhängigkeit zum Zeitpunkt der relevanten Vergleichsabschlüsse andererseits ist jedenfalls aber entgegenzuhalten, daß die — mit den mehr oder weniger befriedigten sonstigen Anspruchswerbern — völlig gleichgelagerte Ausgangssituation der Beschwerdeführerin nur aus rein formalrechtlichen Aspekten bei der Abgeltung der nach der oberstgerichtlichen Rechtsmeinung zu Recht bestehenden Schadenersatzansprüche keine Berücksichtigung fand.

Neuerlich muß die VA feststellen, daß eine zumindest aus wirtschaftlicher Sicht bestehende Waffenungleichheit zwischen dem durch die Finanzprokurator vertretenen Bund einerseits und dem mit vollem Prozeßrisiko belasteten Amtshaftungswerber andererseits in der konkreten Rechtsdurchsetzung unbillige Folgen nach sich ziehen kann. In diesem nach rechtlichen Kriterien nicht als mangelhaft zu bezeichnenden Fall ist dennoch unter Berücksichtigung aller Umstände eine Unbilligkeit im behördlichen Vorgehen — wenn auch repräsentiert durch die Finanzprokurator — zu erblicken.

3.2 Bestrafung wegen Schmuggels

VA 4 — FI/91

V-AP 201/91

Mit einem besonderen Fall des Verhaltens von Organen der Zollbehörden im Bereich des Zollamtes Feldkirch war die VA durch das Vorbringen von N. N. befaßt. Ihre Tochter, die in der Schweiz beruflich tätig war, sei anlässlich ihres Grenzübertrittes in Begleitung ihres schwerbehinderten Freundes von den Zollorganen in unverständlicher und völlig unmotivierter Weise über die Herkunft ihrer am Handgelenk getragenen Armbanduhr, der von ihr getragenen Ohrringe sowie der keineswegs außergewöhnlich wertvollen Ringe befragt worden. Sie sei bezichtigt worden, den Tatbestand des vollendeten Schmuggels erfüllt zu haben. Sie sei schließlich zur Verzollung veranlaßt und darüber hinaus sei sogar eine Strafe über sie verhängt worden. Die Beschwerdeführerin erklärte mit Nachdruck, daß es für das beschwerdegegenständliche Vorgehen der Zollorgane nicht den geringsten Anlaß gegeben habe.

Der im Zuge des volksanwaltschaftlichen Prüfungsverfahrens zur Stellungnahme aufgeforderte Bundesminister für Finanzen gestand ohne weiteres Eingehen auf die von der Beschwerdeführerin dargestellten Mißstände, daß die inkriminierte Amtshandlung beim Zollamt Feldkirch, Zweigstelle Tisis, von Mängeln begleitet war. Die Finanzlandesdirektion für Vorarlberg sei angewiesen worden, die erwähnte vereinfachte Strafverfügung im Aufsichtswege aufzuheben. Im Nachhang zu dieser Mitteilung wurde vom Bundesminister für Finanzen noch bekanntgegeben, daß auch die zu Unrecht festgesetzte Zollschild an die Beschwerdeführerin zur Gänze rückzuerstatten war. Der Finanzminister drückte sein Bedauern über die mangelhafte Vorgangsweise der beteiligten Beamten aus.

3.3 Nichtzuerkennung eines außerordentlichen Versorgungsgenusses

VA 165 — FI/91

V-AP 112/91

N. N. hat sich als Witwe nach einem bei einem Überfall ums Leben gekommenen Postbeamten in ihrer Versorgungsangelegenheit an die VA gewandt. Die zuständige Fachabteilung des Bundesministeriums für Finanzen hat das Vorhaben der Generaldirektion für die Post- und Telegraphenverwaltung, für die Beschwerdeführerin eine außerordentliche Zulage zum Witwenversorgungsgenuß zu erwirken, geprüft und die erforderliche Zustimmung verwehrt. Im Hinblick auf die besonders tragischen Umstände im Zusammenhang mit dem Verbrechen an ihrem Gatten, erschien der Beschwerdeführerin diese Vorgangsweise des Finanzministeriums als ungerecht.

Der von der VA zur Stellungnahme aufgeforderte Bundesminister für Finanzen hat nun auf das geltende Zulagen- und Nebengebührenrecht der Bundesbeamten verwiesen und im Hinblick auf die gegebene Rechtslage die Möglichkeit der Gewährung einer außerordentlichen Zulage im Beschwerdefall verneint. Ausdrücklich wird vom Finanzminister im gegenständlichen Fall auch auf das Sparsamkeitsgebot der Artikel 51 a Abs. 1 und 126 b Abs. 5 Bundes-Verfassungsgesetz verwiesen. Das Bundesministerium für Finanzen sah sich sohin nicht in der Lage, dem Antrag der Generalpostdirektion die erforderliche Zustimmung zu erteilen. Am Rande der die Ablehnung begründenden Ausführungen wird noch erwähnt, daß die Witwe des bei einem in Ausübung seines Dienstes ermordeten Postbeamten in einem aufrechten Dienstverhältnis stehe und sohin keineswegs allein auf die Versorgungsleistungen angewiesen sei.

Schließlich wird vom Bundesminister festgehalten, daß intensive Untersuchungen angestellt würden, Verbesserungen des Leistungsrechtes bei Dienstunfällen im Zusammenhang mit bestimmten kriminellen Tatbeständen herbeizuführen. Ausdrücklich wird zuletzt unter Bezugnahme auf den konkreten Beschwerdefall angekündigt, daß die Frage der Erwirkung einer außerordentlichen Zulage zum Versorgungsgenuß für die Beschwerdeführerin neuerlich geprüft werden wird. Dies allerdings erst zu einem Zeitpunkt, da die oben erwähnten Ersuchungen zu keinem positiven Ergebnis führen würden. Aufgrund eines von der VA gestellten Auskunftersuchens konnte das Bundesministerium für Finanzen über den Fortgang der angekündigten Bemühungen keine positiven Aussagen machen. Es mußte sich auf die Evidenzhaltung der Beschwerdeangelegenheit beschränken.

3.4 Aufsichtsbehördlich nicht genehmigtes Wettbewerbsabkommen der Kreditinstitute

VA 72 — FI/91

BM Zl. V-AP 41/91

Aufgrund von Medienberichten erlangte die VA Kenntnis, daß die österreichischen Kreditinstitute in einer offenbar abgesprochenen Vorgangsweise ihre Kontoführungsgebühren zu Beginn des Jahres 1991 gleichzeitig erhöhten. Seitens des Arbeiterkammertages wurde dazu erklärt, es handle sich eindeutig um ein „Verfahrenskartell“, und es wurde das Kartellgericht angerufen.

Da die Regelung des Wettbewerbes der Kreditinstitute der Bewilligung des Bundesministers für Finanzen bedarf, hat die VA diesbezüglich ein amtswegiges Prüfungsverfahren eingeleitet.

Im Zuge dessen wurde der Bundesminister um Stellungnahme zu folgenden Fragen ersucht:

1. Wurde dem Ministerium betreffend die Kontoführungsgebühren bzw. deren Erhöhung ein Wettbewerbsabkommen bzw. eine Änderung derselben gemäß § 21 Abs. 9 Kreditwesengesetz (KWG) zur Bewilligung vorgelegt?
2. Wenn ja, mit welchem Ergebnis?
3. Welche Erwägungen hat das Ministerium nach Bekanntwerden einer offenbar vorliegenden, den Wettbewerb betreffenden Absprache über die Kontoführungsgebühren angestellt und welche Maßnahmen setzte es bzw. beabsichtigte es zu setzen?

In seiner Stellungnahme dazu führte der Bundesminister für Finanzen im Juni 1991 unter anderem aus:

„Wie mir berichtet wird, wurde dem Bundesministerium für Finanzen kein Wettbewerbsabkommen über Kontoführungsgebühren bzw. keine Änderung des Wettbewerbsabkommens aus dem Jahr 1985 gemäß § 21 Abs. 9 KWG vorgelegt.

In Übereinstimmung mit der herrschenden Lehre wird davon ausgegangen, daß Kontoführungsgebühren nicht Gegenstand eines Abkommens gemäß „§ 21 Abs. 9 KWG sein können. Demgemäß enthält auch das derzeit in Geltung befindliche Wettbewerbsabkommen vom 17. Jänner 1985 keine diesbezügliche Vereinbarung.

Das KWG sieht nur Sanktionsmöglichkeiten gegenüber einzelnen Banken, nicht aber gegenüber Fachverbänden vor, die Adressaten des § 21 Abs. 9 KWG sind. Das Bundesministerium für Finanzen hätte deshalb selbst bei Verstößen gegen § 21 Abs. 9 KWG keine Möglichkeit, aufsichtsbehördliche Maßnahmen gegenüber einzelnen Banken zu setzen.

Gemäß § 5 Abs. 1 Z. 2 Kartellgesetz (KartG) sind Sachverhalte, die aufgrund gesetzlicher Bestimmungen der Aufsicht des Bundesministeriums für Finanzen unterliegen, von der Anwendbarkeit der Abschnitte II bis IV dieses Gesetzes ausgenommen.

Wie ich dies schon anlässlich der Beantwortung des parlamentarischen Anfrage Nr. 5818/J vom 21. August 1990 betreffend Ausnahme der Banken und privaten Versicherungen vom KartG im Zusammenhang mit der Aufsicht dieser beiden Bereiche durch den Bundesminister für Finanzen ausgeführt habe, kann eine rechtsgültige Zuordnung eines Sachverhaltes zum Anwendungsbereich des KartG nur von dem für die Beurteilung dieser Rechtslage ausschließlich zuständigen Kartellgericht vorgenommen werden.“

Die gegenständliche Frage war aufgrund des vom Arbeiterkammertag angestregten Verfahrens schließlich vom Kartellobergericht beim Obersten Gerichtshof zu entscheiden. In dieser Kartellsache stellten sich die belangten Kreditinstitute und die Bundeswirtschaftskammer auf den Standpunkt, daß die vorgenommene Einführung bzw. Erhöhung der Gebühren für die Führung von Girokonten der Aufsicht durch den Bundesminister für Finanzen unterliege, sodaß keine Verpflichtung bestehe, beim Kartellgericht die Genehmigung eines Kartells zu beantragen.

Demgegenüber stellte das Kartellobergericht im seinem Beschluß vom 9. September 1991, Zahl 2 Kt 65/11, folgendes fest:

„Da es nach dem Antragsvorbringen um die Absprache zwischen den Antragsgegnerinnen über Gebühren für Dienstleistungen (bzw. eine Abstimmung der gemeinsamen Vorkehrungen) geht, die zwar noch nach § 36 KWG 1939 („Zins- und Provisionssätze“) der ministeriellen Aufsicht unterlegen wären, nicht aber auch nach den Bestimmungen des geltenden KWG, das in seinem § 20 nur mehr Abkommen über Eck- und Habenzinsen gestattet, der Bankenaufsicht unterworfen sind, hat der stellvertretende Vorsitzende des Kartellgerichtes zu Recht das Vorliegen der Bereichsausnahme gemäß § 5 Abs. 1 Z. 2 KartG 1988 verneint und deshalb auf Antrag des Österreichischen Arbeiterkammertages als Amtspartei an die Antragsgegnerinnen die Aufforderung erlassen, beim Kartellgericht die Genehmigung des Kartells zu beantragen.“

In diesem Zusammenhang trifft das Kartellobergericht eine prinzipielle Klarstellung zu der für die VA immer wieder relevant werdenden Frage, wie weit die Aufsicht des Bundesministeriums für Finanzen nach dem KWG reicht. Es führt in diesem Zusammenhang zu § 25 Abs. 2 KWG aus:

„Danach hat der Bundesminister für Finanzen die Einhaltung der Vorschriften dieses Bundesgesetzes und der anderen Rechtsvorschriften für Kreditunternehmen zu überwachen und Mißständen entgegenzutreten. Die ‚anderen Rechtsvorschriften für Kreditunternehmen‘ sind jedoch — sieht man von den in Vollziehung des KW erlassenen oder noch zu erlassenden (Rechts-)Verordnungen des Bundesministers für Finanzen ab — lediglich jene Rechtsvorschriften, die sich auf den Kompetenztatbestand des Geld-, Kredit- und Bankwesens in Art. 10 Abs. 1 Z. 5 B-VG gründen (Fremuth in Fremuth-Laurer-Pötzelberger, KWG § 25 Rz 3). Daß das KartG 1988, das die Sicherung der Wettbewerbsfreiheit durch Reglementierung von Beschränkungen des Wettbewerbs unter wirtschaftlich selbständig bleibenden Unternehmen zum Inhalt hat (vgl. §§ 10 ff KartG 1988), keine kreditwesenrechtliche Vorschrift ist und dhaer auch nicht zu den Rechtsvorschriften im Sinne des § 25 Abs. 2 KWG zählt, bedarf keiner weitwendigen Erörterungen (vgl. hierzu auch die Erwägungen in der RV, 473 BlgNr 13. GP, 25 f über die Kompetenz der Bundesgesetzgebung zur Erlassung von kartellrechtlichen Bestimmungen.“

Im Hinblick auf diese Klarlegungen stellte die VA das amtswegige Prüfungsverfahren betreffend die aufsichtsbehördliche Tätigkeit des Bundesministeriums für Finanzen ein.

3.5 Überwachungskosten für Angehörige des auswärtigen Amtes im Ausland VA 228 — FI/91 BM Zl. V-AP 202/91

N. N., Angehöriger der Österreichischen Botschaft in Nairobi/Kenia, wandte sich an die VA mit der Beschwerde, daß er im Herbst 1990 nach Nairobi/Kenia versetzt worden sei, er nach seiner Ankunft ein passendes Wohnobjekt für sich und seine in diesem Zeitpunkt schwangere Ehegattin gesucht habe, ihm das Bundesministerium für Finanzen einen Wohnungskostenbeitrag auf der Basis von 50.000 Kenia-Shilling Miete „inklusive sämtlicher Nebenkosten“ zubilligte, nicht jedoch die in Kenia üblichen Bewachungskosten (Nachtwächter, Radioalarm) anerkannt.

In dem durchgeführten Prüfverfahren stellte sich heraus, daß die gesetzliche Grundlage für die Übernahme von Bewachungskosten für Bedienstete im Ausland nicht ausreichend zu sein scheint.

So führt der Bundesminister für Finanzen in seiner Stellungnahme vom 12. Dezember 1991 bezugnehmend auf den gegenständlichen Beschwerdefall wie folgt aus:

„Herr N.N. hat in seinem Antrag vom 30. November 1990 auf Bemessung eines Wohnungskostenbeitrages im Rahmen der Auslandsverwendungszulage gemäß § 21 Gehaltsgesetz (GG) 1956 Aufwendungen in der monatlichen Höhe von 50.000 Kenia-Shilling für den Mietzins, 225 Kenia-Shilling für die Müllabfuhr, 1.800 Kenia-Shilling für die Bewachung und 1.420 Kenia-Shilling für den Radioalarm, somit also **53.445 Kenia-Shilling insgesamt**, geltend gemacht.

In meinem Schreiben vom 11. September 1991 wurden bereits ausführlich die Gründe dargelegt, weshalb das Bundesministerium für Finanzen diese Kosten nur bis zu einem monatlichen Höchstbetrag von insgesamt 50.000 Kenia-Shilling für die Bemessung des Wohnungskostenbeitrages anerkennen konnte; aufgrund des gegebenen Sachverhaltes wurden im Detail folgende Beträge berücksichtigt: 46.555 Kenia-Shilling für den Mietzins, 225 Kenia-Shilling für die Müllabfuhr, 1.800 Kenia-Shilling für die Bewachung und 1.420 Kenia-Shilling für den Radioalarm, somit also **50.000 Kenia-Shilling insgesamt**.

Das Bundesministerium für Auswärtige Angelegenheiten geht — und darin besteht bereits ein wesentlicher Auffassungsunterschied — davon aus, das Bundesministerium für Finanzen habe zwar den Mietzins in der vollen Höhe von 50.000 Kenia-Shilling, nicht jedoch die Kosten für die Müllabfuhr, die Bewachung und den Radioalarm anerkannt.

Ein weiterer Auffassungsunterschied liegt insoweit vor, als das Bundesministerium für Auswärtige Angelegenheiten die gesetzliche Grundlage für die Abgeltung von Bewachungskosten im § 21 GG 1956 erblickt. Dies zeigen auch die ständigen Bestrebungen, Aufwendungen zum Schutz und zur Sicherheit von im Ausland verwendeten Bediensteten und deren Eigentum in zunehmendem Ausmaß auf den Wohnungskostenbeitrag (die Auslandsverwendungszulage) zu überwälzen.

Das Bundesministerium für Finanzen hat zwar bislang in Fällen, in denen Sicherheitsprobleme geltend gemacht worden sind, gegen die Bemessung eines zusätzlichen Wohnungskostenbeitrages für die Bewachung oder für Alarminrichtungen der von Bediensteten privat angemieteten Wohnobjekte keine Einwendungen erhoben; dies allerdings allein deshalb, weil diese Kosten den Bediensteten tatsächlich entstanden sind, nicht aber, weil das Bundesministerium für Finanzen dem Grunde nach die Abgeltung solcher Aufwendungen im Rahmen des § 21 GG 1956 anerkannt hat. Eine Fortführung oder gar eine weitere Ausweitung dieser Vorgangsweise erscheint jedoch in mehrfacher Hinsicht äußerst fragwürdig:

Die bisherigen Erfahrungen zeigen, daß derzeit bereits ein bloßer Hinweis auf bestehende Sicherheitsprobleme (von denen vorausgesetzt wird, daß sie ohnehin allgemein bekannt sein müßten) oder der Hinweis darauf, daß an einem Dienort bereits irgendwann einmal ein Wohnungseinbruch stattgefunden hat, zum „zwingenden“ Anlaß für die Bemessung eines zusätzlichen Wohnungskostenbeitrages für Bewachungskosten oder andere Sicherheitsmaßnahmen genommen wird. Diese Vorgangsweise führt jedoch auf längere Sicht zu einer zunehmend ungleichen Behandlung der Bediensteten, weil die Bemessung eines Wohnungskostenbeitrages auf Ausgaben für Schutzmaßnahmen in besonderem Maß von der wohl überwiegend subjektiven Argumentation im jeweiligen Einzelfall beeinflusst wird.

Zur objektiven Ermittlung des Sachverhaltes ist es aber erforderlich, daß die für Sicherheitsfragen zuständige Abteilung des Bundesministeriums für Auswärtige Angelegenheiten die örtlichen Verhältnisse und insbesondere auch die konkreten Wohnverhältnisse unter Berücksichtigung der Wohngegend und der Ausstattung des Wohnobjektes prüft und feststellt, ob und in welcher Form Sicherheitsvorkehrungen zu treffen sind. Allfällige Kosten für erforderliche Maßnahmen stellen jedoch keine Frage der „Auslandsbesoldung“ im Sinne des § 21 GG 1956 dar. In diesem Zusammenhang bliebe weiters zu prüfen, ob nicht — soweit es nur um den Schutz des Eigentums, nicht aber um die Sicherheit der Person geht — ein Teil des Risikos durch geeignete Versicherungsverträge abzudecken wäre.

Zudem erscheint die derzeitige Vorgangsweise, es dem entsandten Bediensteten zu überlassen, selbst und auf eigene Kosten für notwendige Sicherheitsvorkehrungen zu sorgen, weil diese nicht vom Dienstgeber getroffen werden, äußerst bedenklich. Auch hat dieser vom Bundesministerium für Auswärtige Angelegenheiten im Falle von Privatwohnungsbenützern vertretene Standpunkt eine weitere unterschiedliche Behandlung von Bediensteten zur Folge: Für Benutzer von Dienst- oder Naturalwohnungen (Amtswohnungen) stellt sich nämlich diese Problematik der Abgeltung von Aufwendungen für Sicherheitsmaßnahmen von vornherein nicht, weil der Objektschutz hier amtswegig zu Lasten der Sachkredite — und nicht im Rahmen der „Auslandsbesoldung“ gemäß § 21 GG 1956 — veranlaßt wird. Gerade in Sicherheitsfragen sollte jedoch eine unterschiedliche Behandlung einzelner Bediensteter — insbesondere am selben Dienort — vermieden werden.

Zur Frage einer grundsätzlichen Lösung dieser Problematik kann ich derzeit nur darauf hinweisen, daß das Bundesministerium für Auswärtige

Angelegenheiten von meinem Ressort bereits um entsprechende Prüfung der Angelegenheit ersucht worden ist.“

Wenngleich die VA sich der Argumentation des Bundesministeriums für Finanzen nicht verschließen kann, greift die VA jedoch die Meinung des Bundesministers für Auswärtige Angelegenheiten in seiner Stellungnahme vom 14. November 1990 auf, die lautet:

„Allen Überlegungen und Maßnahmen betreffend die Sicherheit der Bediensteten meines Ressorts, die an einer Vertretung im Ausland tätig sind, liegt das Prinzip der Fürsorgepflicht des Dienstgebers für das Wohl seiner Bediensteten, insbesondere deren Leben und Gesundheit, zugrunde. Davon ausgehend ist die gesetzliche Grundlage für die Übernahme von Bewachungskosten ebenso wie für die Zuerkennung eines Wohnungskostenbeitrages die allgemeine Bestimmung des § 21 Abs. 3 GG, wonach auf die besonderen Lebensverhältnisse im ausländischen Dienst- und Wohnort billige Rücksicht zu nehmen ist. Die derzeitigen Besoldungsrichtlinien enthalten bezüglich dieser Frage zwar keine ausdrückliche Regelung, die besonderen Sicherheitsverhältnisse an einzelnen Dienstorten im Ausland machten es jedoch erforderlich, die Bewachungskosten als Wohnungsnebenkosten zu berücksichtigen (analog der Praxis in diversen Ländern, daß die gemeinsamen Bewachungskosten in einem Komplex für mehrere Wohneinheiten als allgemeine Betriebskosten geführt werden).

Ich teile durchaus die Ansicht der VA, daß dies nur eine Behelfslösung darstellt und ein Bedarf an einer speziellen Regelung besteht, zumal die Bewachung von Objekten durch Wachpersonal nur einen Teil der allgemeinen Sicherheitsaspekte im Ausland darstellt. Dazu gehören ebenso die Anschaffung von mobilen Warnsystemen, wie die Frage der Installation von fixen Sicherheitsvorrichtungen in Wohnobjekten und anderes mehr. Als Lösungsmöglichkeiten kommen dafür in Betracht:

- a) Eine Neuregelung im Rahmen der Besoldungsrichtlinien. Die Bewachungs- und allenfalls anderen Sicherheitsaufwendungen wären dabei seit der mit 1. Juli 1991 in Kraft getretenen GG-Novelle, BGBl. Nr. 466/91 vom 28. August 1991 unter den Auslandsaufenthaltszuschuß (§ 21 Abs. 1 Z. 3) zu subsumieren.
- b) Durch eine Novelle des Bundesbedienstetenschutzgesetzes, BGBl. Nr. 164/77, da sich dessen § 3 nur auf den Schutz der Bediensteten sowie auf die Gestaltung des Arbeitsplatzes bezieht, nicht jedoch die Familienangehörigen sowie die besonderen Wohnverhältnisse im Ausland berücksichtigt.

Meiner Ansicht nach muß dabei grundsätzlich davon ausgegangen werden, daß alle jene Sicherheitsmaßnahmen, die seitens des Dienstgebers als erforderlich erachtet werden, bei sämtlichen Wohnungen (von Dienst- bis zu privat angemieteten Wohnungen) in gleicher Weise auf Etat zu übernehmen sind.

Um für diese Fragen eine für die Bediensteten meines Ressorts befriedigende Lösung herbeizuführen, wurden mit dem Bundesministerium für Finanzen

Verhandlungen in Aussicht genommen, das sich grundsätzlich dazu bereit erklärt hat.“

Im Sinne der oben angeführten Stellungnahmen erscheint daher eine gesetzliche Klarstellung zum Schutz der Bediensteten der Republik Österreich im Ausland geboten.

3.6 Verletzung des Auskunftspflichtgesetzes durch das Bundesministerium für Finanzen

VA 326 — FI/90

Die VA war mit einem Fehlverhalten im Zusammenhang mit einem an das Bundesministerium für Finanzen gerichteten Auskunftersuchen konfrontiert. Der Beschwerdeführer legte dar, daß er sich mit Schreiben vom 10. April 1990 an das Finanzministerium gewandt und um Beantwortung einiger steuerrechtlich relevanter Fragen gebeten habe. Nachdem der Beschwerdeführer die Erledigung urgiert hatte, wurde er zunächst bescheidmässig zur Gebührenentrichtung für seine Eingabe veranlaßt. Eine meritorische Erledigung seines Auskunftersuchens sei nicht erfolgt.

Erst durch das Einschreiten der VA wurde vom Bundesminister für Finanzen mit Erledigung vom 14. Feber 1992 zugestanden, daß dem Auskunftersuchen des Beschwerdeführers mit Schreiben vom 5. Feber 1992 (!) entsprochen wurde. Der Bundesminister für Finanzen hat für die verspätete Erledigung sowohl dem Beschwerdeführer als auch der VA gegenüber seine Entschuldigung zum Ausdruck gebracht. Abschließend wurde darauf hingewiesen, daß das Bundesministerium für Finanzen stets bemüht sei, zur reibungslosen und raschen Abwicklung der steuerlichen Anliegen der Bevölkerung beizutragen und in diesem Sinne jegliche Auskunftersuchen nach Maßgabe der gegebenen Möglichkeiten ehestbaldig zu beantworten. Auf den beschwerdegegenständlichen Fall bezugnehmend, wird die verspätete Erledigung als Unzulänglichkeit bezeichnet.

3.7 Verfahrensverzögerung

VA 315 — FI/90

Ein weiteres Beschwerdevorbringen hatte die äußerst schleppende Bescheiderlassung aufgrund abgegebener Vermögenssteuererklärungen zum Inhalt. Der zur Stellungnahme aufgeforderte Bundesminister für Finanzen verwies lapidar auf die Bestimmungen des § 311 Bundesabgabenordnung und ersuchte die VA, den Beschwerdeführer auf die Revolvierungsmöglichkeit hinzuweisen. Eine Erklärung zur beschwerdegegenständlichen Verfahrensverzögerung oder gar oberbehördliche Maßnahmen erfolgten nicht. Erst aufgrund einer Urgenz der VA zu einer ordnungsgemäßen Stellungnahme zum Beschwerdevorbringen mußte der Finanzminister zugestehen, daß das zuständige Finanzamt unbegründet langsam vorgegangen war. Es wurde nunmehr ausdrücklich festgehalten, daß die beschwerdegegenständlichen Eingaben ohne unnötige Verzögerung zu bearbeiten gewesen wären. Die VA wurde gleichzeitig in Kenntnis gesetzt, daß die urgierten Vermögenssteuerbescheide für die Stichtage 1. Jänner 1984, 1. Jänner 1986 und 1. Jänner 1989 zwischenzeitig erlassen wurden.

Gegen diese Bescheide wurde am 8. März 1991 Berufung erhoben. Zum Zeitpunkt der Berichtsverfassung war nach einem Zeitraum von einem Jahr noch nicht entschieden worden.

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

Übersicht:

- A) Allgemeines**
- B) Grundsätzliches**

- Privatisierung und volksanwaltschaftliches Prüfverfahren anhand der Beispiele Schönbrunn und Museumsquartier
- Einhebung von Mautgebühren

C) Einzelfall

4.1 Grundeinlösung Pyhrn AG

A) Allgemeines

Den Ressortbereich des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten im Umfange des bisherigen Aufgabenbereiches des Bundesministers für Bauten und Technik betrafen im Berichtszeitraum 52 Beschwerden bzw. von Amts wegen aufgegriffene Vorfälle.

Neben den unter Punkt B) dargestellten Prüfungsschwerpunkten ist auf die festgestellten Baumängel in den diversen Kasernen des Österreichischen Bundesheeres sowie auf den Prüfungsfall betreffend die Nichteinhaltung naturschutzbehördlicher Auflagen durch die ASAG (Bau der Schnellstraße S6) hinzuweisen. Diese Prüfverfahren sind größtenteils noch anhängig, sodaß eine entsprechende Darstellung nach Abschluß der Verfahren erfolgen wird.

B) Grundsätzliches

Privatisierung und volksanwaltschaftliches Prüfverfahren anhand der Beispiele Schönbrunn und Museumsquartier

Ausgehend von einer Zeitungsmeldung („Die Presse“ vom 18. Juni 1991 — „Schönbrunn ab 1. Juli 1991 ‚privatisiert‘?“) und den darauffolgenden weiteren Berichten in den Medien leitete Volksanwalt Dr. Herbert Kohlmaier ein amtswegiges Prüfungsverfahren (28 — BT/91) unter dem Gegenstand „Sicherstellung der Substanz Schönbrunns anlässlich Privatisierung“ ein. Aus dem im folgenden gekürzt wiedergegebenen Ersuchen an den Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten um Stellungnahme vom

23. Juli 1991 erhellen sich die Grundgedanken, welche zur Einleitung einschlägiger Prüfverfahren in bezug auf die „Privatisierung“ führten.

„Der VA obliegt es, Mißstände in der Verwaltung einschließlich der Tätigkeit als Träger von Privatreehten (Artikel 148a Bundes-Verfassungsgesetz) zu prüfen.

Die derzeit laufenden Bestrebungen der Privatisierung bisher öffentlicher Aufgaben — welchen die VA an sich neutral gegenübersteht — werfen eine grundsätzliche Frage auf. Mit der Übergabe bisheriger Verwaltungsaufgaben an Gesellschaften des Handelsrechtes entfällt die Prüfmöglichkeit der VA.

Dieser Umstand ist sicher dann ohne Bedeutung, wenn es nicht um die Erfüllung öffentlicher Aufgaben im eigentlichen Sinn geht. So ist es zB für die Kontrolltätigkeit der VA prinzipiell belanglos, wenn Bankaktien veräußert werden.

Anhand der stattfindenden Privatisierung des Betriebes von Schönbrunn (Schloß und Tiergarten) zeigt sich hingegen, daß in der Öffentlichkeit Befürchtungen auftreten, wonach als Folge der Privatisierung bisherige öffentliche Aufgaben künftig nicht mehr (ausreichend) wahrgenommen werden könnten. Im konkreten Fall geht es um die ausreichende Sicherstellung der Substanz der bestehenden Anlagen. Bekanntlich wurde diesbezüglich vom Abgeordneten Dr. Arhold eine Petition an den Nationalrat überreicht.

Die VA nimmt die geschilderten Ereignisse zum Anlaß eines amtswegigen Prüfungsverfahrens.

Im Zuge dessen ersuche ich zunächst um Stellungnahme dazu, auf welche Weise durch die abzuschließenden Verträge sichergestellt wird, daß die erhaltungswürdige Substanz bewahrt und eine sinnvolle Nutzung durch die Öffentlichkeit ermöglicht wird. Dabei mögen auch die vorgesehenen Kontrollen erläutert werden.

Gleichzeitig ersucht die VA um Stellungnahme, weshalb sich das Bundesministerium bei Abschluß der Privatisierungsverträge — wie sich aus Zeitungsmeldungen ergibt — eines Anwaltes bedient hat und nicht der Finanzprokurator (§ 1 Z. 2 Prokuratorgesetz).“

Die VA erachtet es nicht zu ihrem Aufgabenbereich gehörend, die von prominenter Seite im Zusammenhang mit der Privatwirtschaftsverwaltung (Privatisierung) jahrelang geäußerten Bedenken, welche mit den Schlagwörtern „Flucht aus dem Budget“ und „Flucht aus der Verantwortung“ zusammengefaßt werden können, zu beurteilen, da dies eine der Bewertung der VA jedenfalls entzogene politische Frage ist.

Anders verhält es sich bei dem Problem der sogenannten „Flucht aus der Kontrolle“. Es soll an dieser Stelle ausdrücklich und eindringlich nochmals auf den Umstand hingewiesen werden, daß die bislang erfolgten bzw. einganggesetzten „Privatisierungen“ auf dem Wege von bundesgesetzlich errichteten Gesellschaften mit beschränkter Haftung (vgl. dazu aber auch

die Stellungnahme der VA zum Entwurf eines ÖBB-Gesetzes) nur mehr eine mittelbare und sehr eingeschränkte Kontrolle der VA, nämlich in bezug auf die Wahrung und Gestion der Anteilsrechte durch die öffentliche Hand ermöglichen. Dieser Kontrollbereich wird sinnvollerweise aufgrund der gesetzlichen Bestimmungen großteils vom Rechnungshof abgedeckt. Es darf jedoch nicht übersehen werden, daß durch die „nur“ erfolgte „Organisationsprivatisierung“ jedwede Kontrollrechte des einzelnen entfallen. Neben dem bei jeder Ausgliederung aus der Hoheitsverwaltung resultierenden Entfall von Amtshaftungsansprüchen und Grundrechtsschutz fällt bei der bereits erfolgten und den noch bevorstehenden „Organisationsprivatisierungen“ das für die Staatsbürgerinnen und Staatsbürger bestehende Recht auf Kontrolle durch die VA weg. Es wird der VA, welche die einzige verfassungsgesetzliche Institution einer Mißstandskontrolle ist, der direkte Zugang und Zugriff auf die handelnden Gesellschaften des Privatrechtes/ Handelsrechtes oder der Gesellschaften „sui generis“ (ÖBB-Gesetzesentwurf) genommen und dies, obwohl ausschließlich die öffentliche Hand Eigentümer dieser Gesellschaften ist und der „Unternehmenszweck“ die Erfüllung öffentlicher Aufgaben ist, welche auf dem freien Markt nicht als Leistung angeboten werden und dem Wettbewerb unterliegen. Die volksanwaltschaftliche Kontrolle reicht in solchen Fällen bestenfalls soweit, als der Eigentümer (öffentliche Hand) selbst für sich eine Kontrolle **gesellschaftsvertraglich** vorsieht, ohne dazu jedoch durch Gesetz verpflichtet zu sein. Während die VA auch in der nicht ausgegliederten Privatwirtschaftsverwaltung direkt eine Empfehlung an das zuständige und für Mißstände verantwortliche Organ richten kann, was aufgrund des Artikel 20 B-VG in vielen Fällen zur Beseitigung von Mißständen führt, verbleibt der VA nunmehr nur die Möglichkeit einer Empfehlung auf Ausübung der durch Vertrag oder GesmbH-Gesetz eingeräumten Kontrollrechte der Eigentümer in bezug auf die Geschäftsführung. Pointiert ausgedrückt muß dann offensichtlich an Stelle der Empfehlung an das zuständige Organ zur Beseitigung eines Mißstandes binnen acht Wochen, die Empfehlung an die (öffentlichen) Eigentümervertreter zur Einberufung einer Generalversammlung treten.

a) Schönbrunn

Auf das oben abgedruckte Aufforderungsschreiben von Volksanwalt Dr. Herber Kohlmaier vom 23. Juli 1991 führte der zuständige Bundesminister in seiner Stellungnahme vom 18. Oktober 1991 unter anderem aus, daß „Kontrollmöglichkeiten auf die Schönbrunner Betriebsgesellschaft mbH für die Republik Österreich darin bestehen, daß die zuständigen Organe das Recht erhalten, jederzeit alle Räume zu betreten sowie Einschau in die Geschäftsunterlagen des Betriebes zu nehmen ... Die Beiziehung eines Rechtsanwaltes zur Vertragsgestaltung erfolgte auf meinen (Bundesminister) ausdrücklichen Wunsch und hat der Herr Präsident der Finanzprokurator gegen diese Vorgangsweise keine Bedenken geäußert.“

Aufgrund dieser Stellungnahme ersuchte die VA mit Schreiben vom 6. November 1991 den Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten um ergänzende bzw. präzisere Stellungnahme sowie den Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft und den Bundesminister für Wissenschaft und Forschung um Stellungnahme, in welcher Form und mit welchem Ergebnis das jeweilige Ressort mit der Angelegenheit befaßt worden sei. Der

Bundesminister für Finanzen wurde insbesondere um ausführliche Stellungnahme zu der Auffassung der VA ersucht, daß die Dienststellen der Republik Österreich im Lichte des § 1 Z. 2 des Prokuratorgesetzes verhalten seien, sich bei Vertragsabschlüssen der Finanzprokurator zu bedienen, und ob und unter welchen Bedingungen eine Mitwirkung der Finanzprokurator möglich gewesen wäre. Ferner wurde gebeten zu erheben, in welcher Form und mit welchem Ergebnis diesbezüglich beim Herrn Präsidenten seitens des Wirtschaftsministeriums angefragt worden sei.

Am 16. Jänner 1992 langte bei der VA die nach Ansicht der VA im Sinne des Artikel 148b B-VG erschöpfende Auskunft des Bundesministers für Wissenschaft und Forschung ein sowie am 12. Feber 1992 die Stellungnahme des Bundesministers für Finanzen. In dieser wird ausgeführt, daß „anders als bei Vertretung der in § 2 Prokuratorgesetz aufgezählten Rechtsträger vor den ordentlichen Gerichten die Befugnis der Finanzprokurator zur Rechtsberatung keine ausschließliche ist, das heißt der Rechtsträger berechtigt ist, zur Rechtsberatung (auch) Rechtsanwälte beizuziehen. Die Betrauung der Finanzprokurator mit der Mitwirkung bei Abfassung der in ihrem Schreiben genannten Verträge hätte durch das Bundesministerium für wirtschaftliche Angelegenheiten erfolgen müssen. Ob gravierende Gründe gegen diese Befassung sprachen und welcher Natur diese waren, ist dem Bundesministerium für Finanzen nicht bekannt. Eine Betrauung der Finanzprokurator hätte jedenfalls zufolge § 8 Prokuratorgesetz und § 49 Bundeshaushaltsgesetz keine zusätzlichen (das heißt bei der Finanzprokurator nicht bereits budgetierten) Kosten verursacht.“

Dagegen führte der Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten in seiner ergänzenden Stellungnahme vom 3. Feber 1992 aus, daß „die Frage nach den Kosten für die Republik Österreich für die Ausarbeitung des Vertrages durch Herrn Rechtsanwalt Dr. N. N. bereits am 2. Oktober 1991 im Plenum des Nationalrates gestellt und nach Beratung des Präsidiums des Nationalrates in dem Sinn beantwortet worden sei, daß das mit Herrn Rechtsanwalt Dr. N. N. vereinbarte Honorar unter dem Anwaltstarif liege“.

Diese Auskunft ist für die VA nicht befriedigend, weshalb die Befassung mit dieser Frage noch zu vertiefen und dem Nationalrat weiter zu berichten sein wird. Schon jetzt sei aber auf die Umstände hingewiesen, daß es für die Ausarbeitung von Verträgen keinen Anwaltstarif gibt und daß die gezahlten Kosten durch das Scheitern des (offenbar immer wieder geänderten) Vertragswerkes von der Republik vergeblich zu zahlen waren bzw. wären. Die VA will sich auch grundsätzlich mit der Frage befassen, ob es lediglich dem freien Ermessen von Amtsträgern überlassen sein soll, sich eines zu honorierenden Anwalts oder der zweifellos bestqualifizierten Juristen der Finanzprokurator zu bedienen.

Die von der VA gestellte Frage nach der Honorarvereinbarung im vorliegenden Fall wurde bis zum Zeitpunkt der Berichtabfassung nicht beantwortet. Überhaupt wurde im gesamten Prüfverfahren auf die Anforderung von Stellungnahmen schleppend und ungenau — um nicht zu sagen widerwillig — geantwortet.

Nicht zuletzt aus diesem Grund ersuchte die VA mit Schreiben vom 21. Jänner 1992 den Präsidenten des Rechnungshofes unter Hinweis auf ihr

amtswegiges Prüfverfahren und des Ersuchen des Petitionsausschusses des Nationalrates um verfassungsmäßige Mitwirkung bei der Behandlung der einschlägigen Petition Nr. 26/91 betreffend Privatisierung des Schlosses Schönbrunn um Zurverfügungstellung der dort vorliegenden bisherigen und weiteren Prüfergebnisse zum gleichen Gegenstand. Mit Schreiben vom 6. März 1992 bedauerte der Präsident des Rechnungshofes unter Hinweis auf das in den Rechtsvorschriften erschöpfend geregelte Berichtsverfahren des Rechnungshofes, dem Ersuchen um Zurverfügungstellung von Prüfergebnissen nicht nachkommen zu können.

Die VA muß einräumen, daß diese Haltung des Rechnungshofes der Gesetzeslage entspricht. Sie wirft aber die prinzipielle Frage auf, ob es nicht angezeigt wäre, eine gegebenenfalls zweckmäßige Kooperation der vom Nationalrat eingesetzten Kontrollorgane vorzusehen. Sie betont dabei neuerlich — wie dies auch im Ersuchschreiben an den Rechnungshof erfolgte —, daß sie es strikt vermeiden würde, Feststellungen desselben in unangebrachter Weise und insbesondere vorzeitig zu veröffentlichen.

Eine Stellungnahme des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft langte bei der VA bis zum Abfassen dieses Berichtsteiles (Mai 1992) nicht ein.

Durch das Schönbrunner Schloßgesetz (BGBl. Nr. 208/1992) um das damit geregelte Vorhaben der Gründung einer Schloß Schönbrunn Kultur- und Betriebsgesellschaft mbH hat sich der Gesetzgeber der Frage selbst angenommen, ob und in welcher Form es zweckmäßig ist, die Erhaltung und Nutzung dieses einmaligen Kulturgutes aus der öffentlichen Verwaltung auszugliedern. Somit schränkte die VA den Umfang ihres Prüfverfahrens auf die Frage ein, inwieweit die zuvor ausersehenen privaten Betreiber gegenüber der Republik Österreich tatsächlich — wie öffentlich berichtet wurde — Ansprüche aus einem angeblich bereits abgeschlossenen „Vorvertrag“ stellen. Sie ersuchte den Bundesminister auch im Hinblick auf die erwähnte Stellungnahme des Bundesministers für Finanzen vom 11. Feber 1992 zur Frage der Betrauung eines Rechtsanwaltes mit Vertragsverhandlungen für die Republik Österreich um ergänzende Stellungnahme.

Die VA geht auch davon aus, daß ihre Mitwirkung an der Erledigung der bereits erwähnten Petition Nr. 26 aufgrund des Ergebnisses deren Behandlung in der 64. Sitzung des Nationalrates (Ausschußbericht 441 der Beilagen) absolviert ist.

b) Museumsquartier

Aufgrund von Zeitungsmeldungen leitete die VA mit Schreiben vom 4. Jänner 1991 gegenüber dem Bundesminister für Wissenschaft und Forschung (35 — WF/90) ein amtswegiges Prüfverfahren ein und ersuchte diesen um informative Stellungnahme, wie weit die ehemaligen Hofstallungen an der Wiener Museumsstraße unter Denkmal- bzw. Ensembleschutz stehen und welche baulichen Maßnahmen nach Kenntnis des Bundesministers beabsichtigt seien. Aufgrund der am 17. Juli 1991 eingelangten Stellungnahme des Bundesministers für Wissenschaft und Forschung, wonach „die ehemaligen Hofstallungen als Bundesgebäude bereits kraft

gesetzlicher Vermutung unter Denkmalschutz stehen, Abbrüche, Umbauten und Neubauten nur nach Maßgabe entsprechender Bescheide des Bundesdenkmalamtes zulässig seien, das Wettbewerbsverfahren und die bisherigen Planungen für das Museumsquartier Wien daher in Abständen mit dem Bundesdenkmalamt durchgeführt würden und mit 1. Juni 1991 das Areal in Vollziehung des Bundesgesetzes vom 7. Juni 1990, BGBl. Nr. 372/1990, der Museumsquartier-Errichtungs- und Betriebsgesellschaft mbH, die zu 75% im Eigentum des Bundes und zu 25% im Eigentum der Stadt Wien stehe, übertragen worden sei,“ ersuchte die VA, ausgehend von dem zitierten Bundesgesetz, unter anderem um ergänzende Stellungnahme, ob und gegebenenfalls welche Anweisungen den Geschäftsführern der GesmbH erteilt wurden. Da in der zitierten Stellungnahme des Bundesministers auch ausgeführt wurde, daß „die Schaffung von Wohnungen, Büro- und Geschäftsflächen sowie Sanierung des Altbestandes vorgesehen“ sei, und die VA Bedenken äußerte, ob die mit dem bundesgesetzlich vorgegebenen Gesellschaftszweck im Einklang stehe, wurde auch um Äußerung zu diesen Bedenken ersucht.

In seiner ergänzenden Stellungnahme führte der Bundesminister für Wissenschaft und Forschung aus, daß „Eigentümergebote an die Geschäftsführung der Gesellschaft bisher nicht erteilt worden, das Museumsquartier von Anfang an als ein gemischt genutzter Komplex mit vorwiegend musealer/kultureller Nutzung, aber auch kommerziellen Einrichtungen gedacht, für den sowohl Neubauten errichtet als auch Sanierungsmaßnahmen im Altbestand gesetzt werden sollen, war. Diese Konzeption sei Grundlage des noch vom Bund ausgelobten zweiphasigen Wettbewerbes gewesen und komme auch im Motivenbericht zum Ausdruck.“ Für nähere Informationen hinsichtlich der Projektabwicklung werde ersucht, mit der Geschäftsführung der Gesellschaft Kontakt aufzunehmen.

Tatsächlich ist im Bericht des Ausschusses für Wissenschaft und Forschung (1371 der Beilagen zu den Stenographischen Protokollen des Nationalrates XVII. GP) in Begründung des Initiativantrages ausgeführt, daß „in der ersten Etappe eine Kunsthalle, ein Museum moderner Kunst sowie zentrale Einrichtungen zusammen mit Infrastruktureinrichtungen (Wohnungen, Geschäfte, Büros usw.) geschaffen werden sollen.“ Auch die bestellten Geschäftsführer der Museumsquartiersgesellschaft mbH standen über Ersuchen der VA bereitwillig und umfassend für eine gewünschte Auskunftserteilung zur Verfügung.

Da nach Rücksprache mit dem Präsidenten des Bundesdenkmalamtes noch kein Plan zur Bewilligung eingereicht wurde, das Flächenumwidmungsverfahren und Baubewilligungsverfahren noch nicht abgeschlossen bzw. eingeleitet worden ist, ist derzeit keine sinnvolle Fortsetzung des Prüfungsverfahrens und Mitwirkung an der Erledigung der parlamentarischen Petition (Bürgerinitiative Nr. 13 betreffend die Revitalisierung und Erhaltung der Hofstallungen — Messepalast) möglich, sohin das Prüfungsverfahren jedenfalls noch anhängig.

Wenngleich im gegenständlichen Prüfungsverfahren durch die Geschäftsführer der errichteten Museumsquartiersgesellschaft mbH bislang uneingeschränkte Kooperationsbereitschaft gezeigt wurde, hält die VA ihre am

Beginn dieses Berichtsteils dargelegten grundsätzlichen Bedenken auch im Hinblick auf die obigen Ausführungen aufrecht. Eine tatsächlich von Gesellschaftsorganen erteilte Auskunft vermag nach Ansicht der VA eine gesetzlich normierte Auskunftspflicht nicht zu ersetzen.

Die VA bedauert aus diesem Grund, daß der von Herrn Abgeordneten Voggenhuber in der 64. Sitzung der XVIII. GP des Nationalrates eingebrachte Entschließungsantrag zur Aufforderung an die Bundesregierung, dem Nationalrat eine Novelle des B-VG und des Volksanwaltschaftsgesetzes vorzulegen, durch die sichergestellt wäre, daß privatrechtliche Rahmenbedingungen bzw. anderweitige Ausgliederungsmaßnahmen nicht dazu führen, daß die VA Mißstände bei der Wahrnehmung von Staatsaufgaben durch im Eigentum des Bundes stehende Gesellschaften nicht mehr prüfen bzw. aufgreifen kann, nicht die notwendige Zustimmung fand.

Einhebung von Mautgebühren

An die VA wurden mehrere Eingaben gerichtet, in welchen die Einhebung von Mautgebühren beanstandet wurde. Dabei richteten sich die Beschwerden insbesondere gegen die Einziehung der Jahresmautkarte und Einhebung eines Strafbetrages in der dreifachen Höhe einer einzelnen Mautkarte wegen Verstoßes gegen die Mautbedingungen als Folge der Verwendung eines Ersatzfahrzeuges für nicht betriebsfähige eigene Fahrzeuge.

Das Bundesministerium für wirtschaftliche Angelegenheiten hat, als für die Erlassung der Mautordnung zuständig, in seiner Stellungnahme ausgeführt, daß bei Zeitkarten einem fahrzeugbezogenen System gegenüber einem personenbezogenen System der Vorzug gegeben werden müsse. Die Personenkontrolle über einen Lichtbildausweis sei zu langwierig, um die Abfertigung bei den Mautstellen mit der erforderlichen Zügigkeit vornehmen zu können und trete der Bedarf einer Verwendung desselben Fahrzeuges durch mehrere Personen, beispielsweise Familienmitglieder oder Firmenangehörige, wesentlich häufiger auf. Die Antragsteller für eine Maut-Jahreskarte würden schon im Formblatt darauf hingewiesen, daß diese nur für das Kraftfahrzeug Gültigkeit hat, für welches sie ausgestellt wurde, und daß sie bei einer mißbräuchlichen Verwendung eingezogen werde. Die Beurteilung, ob eine mißbräuchliche Verwendung einer Zeitkarte vorliege, sei nicht dem Mautpersonal überlassen und sei eine strenge Regelung im Hinblick auf die bedeutende, bis 60% betragende Ermäßigung für Jahreskarten vertretbar und erforderlich.

Da im übrigen die Benutzungsbedingungen vom Kunden beim Kauf der Jahreskarten durch Unterschrift nachweislich zur Kenntnis genommen werden, und eine Entscheidung im Kulanzweg durch eine übergeordnete Stelle im Falle eines Antrages möglich ist, scheint keine Veranlassung der VA notwendig, wengleich nach Ansicht der VA ein Hinweis auf die mögliche Kulanzlösung bei irrtümlicher Verwendung einer eingezogenen Jahreskarte wünschenswert scheint.

C) Einzelfall

4.1 Grundeinlösung Pyhrn AG V.A OÖ 170 — BI/91

Ende September 1991 wendete sich N. N. aus Kirchdorf/Krems, Oberösterreich, mit folgendem Vorbringen an die V.A:

In den Jahren 1987/88 wären aus dem Grundbesitz des Beschwerdeführers Flächen für die Pyhrn Autobahn eingelöst worden. Weiters sei ihm zugesagt worden, eine zusätzliche Restfläche von ca. 400 m² im Zuge der Endvermessung einzulösen und eine Entschädigung für eine Grundentwertung zu leisten. Dazu sei es jedoch bisher nicht gekommen, und er wäre bei oftmaligen Anfragen an die Pyhrn Autobahn AG nur getröstet worden. Im übrigen werde auch eine Verzinsung der ausstehenden Entschädigung abgelehnt.

Darüber hinaus sei im Zusammenhang mit einer Änderung der Zufahrt zum Grundbesitz des Beschwerdeführers vereinbart worden, daß der alte Weg in rekultiviertem Zustand zurückgegeben wird. Die erforderlichen Veranlassungen wären jedoch offensichtlich nicht ausreichend gewesen, denn er habe eine Vielzahl von großen Steinen selbst beseitigen müssen und sein Pflug sei an einem Felsstück schwer beschädigt worden. Die Bezirksbauernkammer habe den Schaden eingeschätzt und bei Schadenersatzforderungen Hilfestellung geleistet, jedoch habe dies bisher zu keinem Ergebnis geführt.

Der Beschwerdeführer erblicke daher einen Mißstand in der Verwaltung durch eine wirtschaftliche Benachteiligung.

Im eingeleiteten Prüfungsverfahren der V.A teilte der um Stellungnahme ersuchte Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten vorerst mit, daß diese auf seine Anweisung direkt von der Pyhrn Autobahn AG abgegeben werde. Sie langte noch vor Jahresablauf ein und wurde zu der erhobenen Beschwerde folgendes vorgebracht.

Die Mehrinanspruchnahme von rund 400 m² Privatgrund sei dadurch entstanden, daß der Beschwerdeführer gegenüber dem ursprünglichen Grundeinlösungsplan eine andere Situierung des Zufahrtsweges gewünscht habe. Die Flächendifferenz und der neue Wegverlauf hätten sich daher erst in Zuge der Endvermessung feststellen lassen.

Der Beschwerdeführer habe für den Ernteverlust im Zusammenhang mit dieser Flächenänderung bereits im Oktober 1990 eine Entschädigung von rund 13 500 S erhalten, die auf einer Schätzung durch die Bezirksbauernkammer beruht habe.

Eine Verzinsung für die noch ausstehende Einlösungssumme sei laut Weisung des Bundesministeriums für wirtschaftliche Angelegenheiten nicht üblich und würden auch bei Minderinanspruchnahmen für den Straßengrund den Eigentümern keine Zinsen angerechnet.

Bezüglich eines Schadenersatzes für eine unzureichende Rekultivierung des

früheren Wirtschaftsweges und für die Beschädigung des Pfluges stellte sich folgendes heraus.

Das diesbezügliche Einschreiten der Bezirksbauernkammer Kirchdorf für den Beschwerdeführer bei der Pyhrn Autobahn AG wurde von dieser Anfang 1991 an die Arbeitsgemeinschaft Wartberg-Schlierbach weitergeleitet, welche als Auftragnehmer die Wegrekultivierung durchgeführt hatte. Die Arbeitsgemeinschaft nahm daraufhin Verbindung mit dem Beschwerdeführer auf, der mit anwaltlicher Vertretung als Vergütung für den beschädigten Pflug und für das Beseitigen und Abtransportieren ausgeackelter Steine und Felsbrocken in den nächsten drei Jahren einen Betrag von rund 25 000 S forderte.

Daraufhin bezog die Arbeitsgemeinschaft den Standpunkt, sie habe auftragsgemäß den früheren Wirtschaftsweg des Beschwerdeführers auszukoffern und mit Aushubmaterial aufzufüllen gehabt. Das Beseitigen von Steinbeimischungen habe der ordnungsgemäß ausgeführte Auftrag nicht enthalten. Wenn das Ergebnis nicht als geeigneter Ackerboden beurteilt werde, sei dies von der Pyhrn Autobahn AG als Auftraggeber zu vertreten.

Nach mehrmaligem Schriftwechsel wurde dieser Standpunkt schließlich auch von der Pyhrn Autobahn AG anerkannt, welche in ihrer Stellungnahme ankündigte, daß unter Beziehung eines Sachverständigen mit dem Beschwerdeführer Kontakt aufgenommen und versucht würde, die inzwischen reduzierte Ersatzleistung zu klären.

Im Feber 1992 teilte sodann der Beschwerdeführer mit, daß eine einvernehmliche Lösung der Streitpunkte getroffen worden sei und die Beschwerdesache sich somit erledigt habe. Auch die Pyhrn Autobahn AG gab kurze Zeit später bekannt, daß inzwischen die Endabrechnung mit dem Beschwerdeführer einvernehmlich vorgenommen worden sei.

Somit war der Grund für diese berechtigte Beschwerde behoben und keine weitere Veranlassung der VA erforderlich.

5 Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft

Übersicht:

- A) Allgemeines**
- B) Grundsätzliches**

- Wasserecht
- Förderungsaktion „Stilllegung von Schweinebeständen“
- Zusammenlegungsverfahren/Flurverfassungs- Grundsatzgesetz

C) Einzelfälle

- 5.1 Gesetzwidrige Einzugs- und Versorgungsgebietsregelung durch den Milchwirtschaftsfonds
- 5.2 Ableitung von Ab- und Hangwässern auf ein forstlich genutztes Grundstück durch den Bauhof der Landesstraßenverwaltung
- 5.3 Konsenslose Einleitung in ein verrohrtes Oberflächenabflußgerinne
- 5.4 Geruchsbelästigung durch unzureichende Vorflut
- 5.5 Verzögerung eines wasserrechtlichen Berufungsverfahrens
- 5.6 Änderung der Abflußverhältnisse durch Baumaßnahmen der ÖBB

A) Allgemeines

Den Ressortbereich des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft betreffend, wurden im Berichtszeitraum 189 Beschwerden an die VA herangetragen bzw. von Amts wegen aufgegriffen.

Die Auswertung der Anfallsstatistik zeigt, daß vom Gesamtbeschwerdenanfall des Ressorts auch diesmal der überwiegende Teil der Beschwerden Angelegenheiten des Wasserrechtes betrafen (113 Beschwerden). Dabei sind insbesondere jene Beschwerden über die Säumnis von Wasserrechtsbehörden bzw. Eingaben im Zusammenhang mit Wassergenossenschaften hervorzuheben.

Mehrere Beschwerden bezogen sich auf Angelegenheiten der Marktordnung, hier vor allem über die Zuteilung und Übertragung von Milchlieferkontingenten, und — verstärkt — Mißstandsvermutungen im Zusammenhang mit der Durchführung von Sonderförderungsaktionen.

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

B) Grundsätzliches

Wasserrecht

Im diesjährigen Berichtszeitraum standen zwar erstmals nicht Beschwerden über die Säumnis der Wasserrechtsbehörden im Vordergrund, es muß aber dennoch darauf hingewiesen werden, daß die von der VA im Zuge der Prüfverfahren erbetenen Stellungnahmen nur sehr schleppend und mit teilweise sehr großer Zeitverzögerung abgegeben werden (169-LF/90).

Als besonders krasses Beispiel sei ein Beschwerdefall (133-LF/89) herausgegriffen, in dem erstmals mit Schreiben vom 6. November 1989 das Beschwerdevorbringen an den Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft von der VA herangetragen wurde, auf zahlreiche (insgesamt sieben) Urgenzschreiben jedoch keine Reaktion des Ministeriums bzw. des Amtes der Niederösterreichischen Landesregierung erfolgte.

Förderungsaktion „Stilllegung von Schweinebeständen“

Im Berichtszeitraum wurde vom Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft eine Förderungsaktion zur „Stilllegung von Schweinebeständen“ durchgeführt. In diesem Zusammenhang gab es zahlreiche, wenn auch dem Beschwerdegrund nach teilweise divergierende Eingaben an die VA (115-LF/91, 98-LF/91, 99-LF/91, 46-LF/91, 48-LF/91).

Zweck dieser Förderungsmaßnahme war, die Schweineproduktion an den Inlandsbedarf besser anzupassen, strukturelle oder saisonale Überschüsse abzubauen oder zu verhindern und die Betriebsstruktur der bäuerlichen Schweinehaltung zu verbessern.

Gegenstand der Förderung war die Stilllegung von Zuchtsauen- und Mastschweineplätzen für mindestens fünf Jahre und die Schlachtung aller am Betrieb des Förderungswerbers vorhandenen Zuchtsauen und Mastschweine.

Die Antragsberechtigung war gebunden an das Zählungsergebnis der Viehzählung 1989.

Mit der Durchführung der Förderungsabwicklung war die jeweils zuständige Landes-Landwirtschaftskammer betraut. Die Ansuchen auf Gewährung des Zuschusses waren bei der zuständigen Landes-Landwirtschaftskammer einzubringen. Als maßgeblicher Zeitpunkt des Einlangens galt der Eingangsstempel der Landes-Landwirtschaftskammer. Gemäß den Förderungsrichtlinien waren die Ansuchen auf Gewährung von Zuschüssen in der Reihenfolge ihres Einlangens zu berücksichtigen.

Die Sonderrichtlinien für diese Förderungsaktion, Zahl 26.450/10-IIC13/90, wurden vom Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft am 12. Dezember 1990 genehmigt. Die erforderliche Zustimmung des Finanzministeriums lag zu dieser Zeit noch nicht vor. Diese wurde erst nach Abänderung der Förderungsrichtlinien am 14. Jänner 1991 erteilt.

In der Zwischenzeit waren jedoch die jeweiligen Landes-Landwirtschaftskammern über die beabsichtigte Sonderförderungsaktion bereits informiert worden, die ihrerseits die — noch nicht endgültig genehmigten — Richtlinien an die Bezirksbauernkammern weitergegeben hatten. Aufgrund dieser „Vor“-Information langten bereits zahlreiche Förderungsansuchen von Landwirten bei den Abwicklungsstellen ein, die — aufgrund der später geänderten Richtlinien — von der Verschiebung des Aktionsbeginnes und von der Notwendigkeit, neue Anträge auf abgeänderten Antragsformularen einzubringen, benachrichtigt werden mußten.

Nach den „endgültigen“ Richtlinien war als Tag des Aktionsbeginnes der 23. Jänner 1991 festgesetzt. Die Sonderförderungsaktion fand im Bereich des Bundeslandes Niederösterreich unerwartet hohen Zulauf, zahlreiche Landwirte, die ihren Antrag persönlich bei der Abwicklungsstelle abgeben wollten, erschienen bereits um Mitternacht vor dem Gebäude der Niederösterreichischen Landes-Landwirtschaftskammer.

Aus diesem Grund wurde die Abgabestelle als Serviceleistung der Kammerangestellten bereits um 0.15 Uhr geöffnet, aufgrund der zahlreichen Anträge und der inzwischen durch die Post eingelangten Ansuchen waren die Mittel der Sonderförderungsaktion aber zu Beginn der regulären Dienstzeit (8.00 Uhr) ausgeschöpft.

Landwirte, deren Anträge mit der zweiten Postzustellung einlangten bzw. die zum regulären Dienstbeginn bei der Niederösterreichischen Landes-Landwirtschaftskammer erschienen, konnten bei dieser Förderungsaktion nicht mehr berücksichtigt werden.

Nach Auffassung der VA waren die Richtlinien für die Sonderförderungsaktion „Stilllegung von Schweinebeständen“ nicht so gehalten, daß Art. und Weise der Durchführung exakt und zweifelsfrei festgelegt wurde. Wenn auch den maßgeblichen Stellen zugute zu halten ist, daß im Bereich des Bundeslandes Niederösterreich nicht mit einer derart hohen Zahl von Ansuchen gerechnet werden konnte, ist — gerade wenn nur eine begrenzte Fördermenge zur Auszahlung gelangen kann — der Zeitpunkt des Einlangens eines Ansuchens (Post oder persönliche Abgabe) unmißverständlich zu regeln.

Verfehlt erscheint der VA die Weitergabe der Richtlinien vom Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft an die verschiedenen Landes-Landwirtschaftskammern vor Vorliegen der Zustimmung des Bundesministers für Finanzen. Abgesehen davon, daß diese Vorgangsweise zu einer beträchtlichen Verwirrung der Förderungswerber führte, verursachte sie überdies einen unnötigen Verwaltungsmehraufwand, da nicht nur die Richtlinien, sondern auch die entsprechenden Antragsformulare abgeändert werden mußten.

Mehrere Beschwerdeführer fühlten sich auch in der Verknüpfung der Sonderförderungsaktion mit den Ergebnissen der Viehzählung 1989 beschwert. Dies deshalb, da es nach ihren Angaben bei der in der Verordnung des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft über die allgemeine Viehzählung im Jahr 1989 (BGBl Nr. 217/1989) vorgesehenen Übertragung der Erhebungsergebnisse der Viehzählung von den Erhebungsformularen in Hilfslisten des Österreichischen Statistischen Zentralamtes zu für sie unkontrollierbaren Fehleintragungen gekommen war. Die diesbezüglichen Prüfverfahren der VA sind noch nicht abgeschlossen, sodaß dem Nationalrat über das Prüfergebnis zu einem späteren Zeitpunkt berichtet wird.

Zusammenlegungsverfahren/Flurverfassungs- Grundsatzgesetz

Die VA sieht sich veranlaßt, diese Materie, die zwar sachlich in Ausführung und Vollziehung in den Kompetenzbereich der Länder fällt, deren grundsatzgesetzliche Regelung jedoch dem Bundesgesetzgeber obliegt, auch an diesen heranzutragen.

Hauptbeschwerdegrund ist dabei die lange Dauer der Zusammenlegungsverfahren, die ja auch schon mehrfach zu Verurteilungen der Republik Österreich durch den Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte wegen Verletzung des Artikel 6 Abs. 1 EMRK in Verbindung mit Artikel 1 des

ersten Zusatzprotokolle geführt haben (Fälle Erkner, Hofauer, Poiss, Wiesinger und andere).

Durch die im Flurverfassungs-Grundsatzgesetz vorgesehene amtswegige Einleitung eines Zusammenlegungsverfahrens durch Verordnung fühlen sich zahlreiche betroffene Grundeigentümer beschwert. Eine im Bereich des Bundeslandes Niederösterreich bestehende Richtlinie, ein Kommassierungsverfahren nur dann einzuleiten, wenn eine „Antragstellung“ in Form einer Unterschriftenaktion der beteiligten Liegenschaftseigentümer (mindestens 50% zustimmend) vorliegt, führt zu einer wesentlich höheren Akzeptanz.

Im Interesse einer bürgernahen Verwaltung muß darüber hinaus auch darauf hingewiesen werden, daß die abstrakten Klassifikationsschemata zur Bewertung der Liegenschaften und das Punktesystem für einen durchschnittlichen Landwirt kaum nachvollziehbar sind.

Das Ausmaß der Umverteilung und die Art. der Neuzuteilung kann erstmals bei der Anordnung der „vorläufigen Übernahme“ erkannt und beurteilt werden. Berufungen gegen die Anordnung der vorläufigen Übernahme werden regelmäßig abgewiesen, da nur formelle (verfahrensrechtliche) Gründe geltend gemacht werden können. Die Parteien werden in der Regel auf die Möglichkeit einer umfassenden Berufung gegen den das Verfahren abschließenden Zusammenlegungsplan verwiesen.

Entscheidet dann ein Höchstgericht nach Jahren zugunsten eines Beschwerdeführers, werden zumeist durch äußerst kapitalaufwendige Ameliorationsmaßnahmen minderwertige Abfindungsgrundstücke „aufgebessert“. Ungeregt ist in diesem Zusammenhang auch die Frage eines etwaigen Schadenersatzes für Einkommensentgang während der Jahre des Rechtsstreites.

Gegen diese unbefriedigende Situation könnte nach Ansicht der VA durch Schaffung einer umfassenden Berufungsmöglichkeit nach Anordnung der vorläufigen Übernahme Abhilfe geschaffen werden. Dies hätte zwar wahrscheinlich zur Folge, daß die Berufungen zu diesem Zeitpunkt zahlenmäßig zunehmen, es bestünde jedoch die Möglichkeit der Entscheidung durch die Oberbehörde noch während des Verfahrens bzw. eines einvernehmlichen gütlichen Ausgleiches.

C) Einzelfälle

5.1 Gesetzwidrige Einzugs- und Versorgungsgebietsregelung durch den Milchwirtschaftsfonds

VA 4 B-3/83

BM Zl. 310a/85 u. 410/83
VfGh.Zl. V 22/89-13

Im Zwölften Bericht der VA an den Nationalrat (Seite 134 ff.) wurde über die von der VA beim Verfassungsgerichtshof gemäß Artikel 148e Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) beantragte Aufhebung der Verordnung des Milchwirtschaftsfonds vom 7. Dezember 1982, kundgemacht in der Zeitung „Österreichische Milchwirtschaft“, Amtlicher Teil, Beilage 1 zu Heft 2 vom 21. Jänner 1983, über die Zuweisung des Einzugs- und

Versorgungsgebietes der stillgelegten Käserei T. an die Käserei W. in A., Gemeinde S., wegen Gesetzeswidrigkeit berichtet.

Mit Erkenntnis vom 8. März 1991 hat der Verfassungsgerichtshof in dieser Angelegenheit wie folgt entschieden:

Der Verfassungsgerichtshof hat am 7. Dezember 1989 beschlossen, gemäß Artikel 140 Abs. 1 B-VG unter anderem aus Anlaß des Antrages der VA die Verfassungsmäßigkeit der Wortfolge „Verordnungen (allgemein verbindliche Anordnungen) der Verwaltungskommissionen der Fonds gelten als Bundesgesetze bis zur Erlassung neuer Verordnungen durch die zuständigen Organe der Fonds weiter und“ in Artikel VII Abs. 1 der Marktordnungsgesetz-Novelle (MOG-Novelle), BGBl. 330, von Amts wegen zu prüfen.

Artikel VII Abs. 1 der MOG-Novelle 1988, BGBl. 330, hat folgenden Wortlaut:

„Verordnungen (allgemein verbindliche Anordnungen der Verwaltungskommissionen der Fonds gelten als Bundesgesetze bis zur Erlassung neuer Verordnungen durch die zuständigen Organe der Fonds weiter und die in den Geschäftsordnungen der Fonds am 30. Juni 1988 enthaltenen Aufgaben der Verwaltungskommissionen gelten bis zur Neuerlassung der Geschäftsordnungen der Fonds als Aufgaben der geschäftsführenden Ausschüsse.“

Mit Erkenntnis vom 3. März 1990, G 2/90 und andere, hat der Verfassungsgerichtshof die in Prüfung gezogene Wortfolge aus Artikel VII Abs. 1 der MOG-Novelle 1988 als verfassungswidrig aufgehoben.

Wie der Verfassungsgerichtshof in diesem Erkenntnis festgestellt hat, wurden durch die gesetzliche Bestimmung alle Verordnungen der Verwaltungskommissionen und der (von den Verwaltungskommissionen delegierten) geschäftsführenden Ausschüsse in den Gesetzesrang gehoben, somit auch die hier bekämpfte Verordnung. Da diese gesetzliche Bestimmung aber den Verordnungen inhaltlich nicht derogierte, sondern lediglich den Rang dieser Normen im Stufenbau der Rechtsordnung veränderte, sind die Verordnungen als solche mit der Aufhebung der genannten Wortfolge in Artikel VII leg. cit. nicht weggefallen (siehe Verfassungsgerichtshof vom 30. November 1990, V 181-184/90). Nach Artikel 140 Abs. 7 B-VG ist die Rechtslage im vorliegenden Fall nun so zu beurteilen, als ob die aufgehobene gesetzliche Bestimmung im Zeitpunkt der Antragstellung durch die VA nicht bestanden hätte. Dies hat zur Folge, daß die hier angefochtene Verordnung — da ihre im übrigen nicht wesentlich veränderte Rechtsgrundlage weiter besteht — wieder als Verordnung in Kraft steht und daher nach Artikel 139 Abs. 1 B-VG in Prüfung gezogen werden kann.

In der Sache hat der Verfassungsgerichtshof erwogen:

Der Verfassungsgerichtshof geht bei seiner rechtlichen Beurteilung davon aus, daß nach den hier maßgeblichen Bestimmungen des MOG nicht nur eine einzige, allein „richtige“ Zuweisung eines Einzugs- und Versorgungsgebietes möglich sein kann, sondern daß — infolge der finalen Bestimmung

des Verwaltungshandelns durch die Vorgabe unterschiedlicher Ziele in § 2 Abs. 1 MOG (vgl. Korinek, Das Bewegliche System im Verfassungs- und Verwaltungsrecht, in: Bydlinski-Krejco-Schilcher-Steininger (Hg.), Das Bewegliche System im geltenden und künftigen Recht, 1986, S. 246f) — dem Verordnungsgeber ein gewisser Gestaltungsspielraum eingeräumt wird. Der Verordnungsgeber hat sich hiebei — ausgehend von den Zielen der Milchmarktordnung — innerhalb des Rahmens zu bewegen, der von den im Gesetz aufgestellten Kriterien (hier: jenen des § 14 Abs. 1) abgesteckt wird. Der Gestaltungsspielraum besteht insbesondere darin, daß der Verordnungsgeber dem einen oder anderen dieser Kriterien mehr Gewicht und damit entscheidendere Bedeutung beimessen kann.

Der Verordnungsgeber hat diesen Gestaltungsspielraum im vorliegenden Fall nicht verlassen:

Der Verfassungsgerichtshof hält zunächst fest, daß aufgrund der eingehenden Überlegungen der VA und der umfangreichen von ihr veranlaßten Untersuchungen im Ergebnis feststeht, daß die von der VA angestrebte Zuweisung des hier in Rede stehenden Einzugsgebietes an den Milchhof Salzburg an sich mit dem Gesetz in Einklang stünde. Dies bedeutet aber im Sinne der soeben dargelegten grundsätzlichen Auffassung des Verfassungsgerichtshofes noch nicht, daß nicht auch eine andere Lösung dem Gesetz entspricht.

Der Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft und der geschäftsführende Ausschuß des Milchwirtschaftsfonds verweisen mit Recht darauf, daß — schon im Hinblick auf die Zitierung des § 1 Abs. 2 im Einleitungssatz des § 14 Abs. 1 MOG — die Voraussetzungen des § 14 Abs. 1 nicht isoliert, sondern im Zusammenhang mit den allgemeinen Zielsetzungen der Milchmarktordnung zu betrachten sind. Bei dieser zusammenschauenden Betrachtung konnte der Verordnungsgeber dem Umstand vorrangige Bedeutung beimessen, daß hier ein Einzugsgebiet, in welchem — als Silosperrgebiet — hartkäsetaugliche Milch hergestellt wird, einem Bearbeitungs- und Verarbeitungsbetrieb neu zuzuweisen war, der von seinen Voraussetzungen her den Erfordernissen der Z. 1 des § 14 Abs. 1 MOG in besonderem Maß entgegenkam. Aus den Akten ergibt sich hiezu, daß die Käserei W. zum Zeitpunkt der Erlassung der angefochtenen Verordnung unter den — aufgrund der geographischen Situation einigermaßen in Frage kommenden — Bearbeitungs- und Verarbeitungsbetrieben der einzige war, welcher ohne Vornahme ins Gewicht fallender Investitionen in der Lage war, die Milch aus dem neu zuzuweisenden Gebiet zur Gänze zu Hartkäse zu verarbeiten, und zwar auch in einer den Erfordernissen der Z. 6 des § 14 Abs. 1 entsprechenden Qualität.

Der Verfassungsgerichtshof teilt in diesem entscheidungswesentlichen Punkt die Auffassung der VA, daß der Milchhof Salzburg nach der Aktenlage imstande gewesen wäre, die gesamte Milch aus dem Einzugsgebiet der ehemaligen Käserei T. zu verarbeiten (allerdings nicht zur Gänze zu Hartkäse) und daß das MOG der ausschließlichen Verwertung von Milch zu Hartkäse keine „absolute Priorität“ einräumt. Der Gerichtshof gelangt aber im Ergebnis zu einer anderen Rechtsmeinung als die VA, weil dem Verordnungsgeber, dem im Gesetz eine Reihe von Zielen (welche untereinander sogar in einem Spannungsverhältnis stehen)

vorgegeben sind, insoweit ein Gestaltungsspielraum eingeräumt ist, mit einer Verordnung mehr das eine oder das andere Ziel anzustreben, also „relative Prioritäten“ zu setzen. Zur Beurteilung, ob der Ordnungsgeber hiebei den Rahmen der gesetzlichen Ermächtigung überschritten hat, ist eine zusammenschauende Betrachtung des Gesetzes unerlässlich. Es kommt daher für die Rechtmäßigkeit der vom Ordnungsgeber getroffenen Lösung — entgegen der Rechtsauffassung der VA — nicht entscheidend darauf an, ob hier sämtliche der in den Z. 1 bis 6 des § 14 Abs. 1 MOG angeführten „maßgebenden“ Kriterien optimal und bis ins letzte auf die erlassene Ordnungsregelung passen; diese Kriterien sind nach dem Wortlaut des Einleitungssatzes des § 14 Abs. 1 „maßgebend“, sie sind also bei der Verordnungserlassung zu beachten, wobei der Natur der Sache nach von Fall zu Fall die eine oder die andere Voraussetzung für den Inhalt der Verordnung von größerer Bedeutung ist als die übrigen.

Der VA ist entgegenzuhalten, daß es keineswegs der Sinn einer Verordnungsermächtigung im Bereich an sich wirtschaftlicher — wengleich durch starke Lenkungselemente eingeschränkter — Vorgänge sein kann, dem Ordnungsgeber so gut wie überhaupt keinen Handlungsspielraum einzuräumen und ihm ein ganz starres Entscheidungsschema aufzuzwingen (hier also, daß sämtliche „maßgebenden“ Umstände in völlig gleicher Weise gegeben sein müssen). Ein solches unbewegliches Regelungsschema würde es dem Ordnungsgeber unmöglich machen, im Einzelfall sich ändernden wirtschaftlichen Gegebenheiten entsprechende, an den Zielsetzungen der Milchmarktordnung orientierte Maßnahmen in der Form zu erlassen, daß er (der Ordnungsgeber) innerhalb der von ihm zu beachtenden Voraussetzungen die Gewichte (etwas) verschiebt. Ansonsten wäre zum Beispiel die Zielsetzung der Z. 8 des § 2 Abs. 1 MOG („Anpassung der Produktion und des Absatzes von Milch und Erzeugnissen aus Milch an die Aufnahmefähigkeit des in- und ausländischen Marktes“) wohl kaum zu verwirklichen.

Der Verfassungsgerichtshof kann daher — zusammenfassend wiederholt — dem geschäftsführenden Ausschuß des Milchwirtschaftsfonds nicht entgegenreten, wenn er bei Neuzuweisung eines Gebietes, in welchem hartkäsetaugliche Milch produziert wird, einer qualitativ hochwertigen, ausschließlichen Verarbeitung dieser Milch zu Hartkäse in einer hierfür geeigneten Käserei in Anwendung der Bestimmungen der § 2 Abs. 1 Z. 3, § 14 Abs. 1 Z. 1 und 6 MOG den Vorrang eingeräumt hat, auch wenn andere in § 14 Abs. 1 als (ebenfalls) maßgebend angeführte Kriterien eher für die Zuweisung an einen anderen Bearbeitungs- und Verarbeitungsbetrieb gesprochen haben mögen.

Dem Antrag ist daher nicht Folge zu geben.

5.2 Ableitung von Ab- und Hangwässern auf ein forstlich genutztes Grundstück durch den Bauhof der Landesstraßenverwaltung

VA 28 — LF/89

Zl. 08012/266-Pr/B/1/a/91

N. N. aus H., Vorarlberg, führte bei der VA Beschwerde darüber, daß von der Landesstraßenbauverwaltung die Abwässer eines in der Nähe seiner Liegenschaft neu errichteten Bauhofes sowie Hangsammelwässer auf sein

Waldgrundstück abgeleitet würden, wodurch es zu nicht unbeträchtlichen Abrutschungen und schweren Schäden auf der Waldparzelle gekommen sei.

Darin, daß die zuständige Wasserrechtsbehörde keine Maßnahmen zur Vermeidung weiterer Schädigungen seiner forstlich genutzten Liegenschaft setze, sah N. N. einen Mißstand in der Verwaltung.

Aufgrund der im Prüfungsverfahren eingeholten Stellungnahmen des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft bzw. des Amtes der Vorarlberger Landesregierung wurde festgestellt, daß die Bezirkshauptmannschaft Bregenz entgegen den Vorschriften des Wasserrechtsgesetzes 1959 die für die Errichtung des Bauhofes unter anderem erforderliche wasserrechtliche Bewilligung mit mündlich verkündetem Bescheid vom 29. Oktober 1986, beurkundet am Schluß der Verhandlungsschrift, erteilt hatte.

Aufgrund dieses Verfahrensmangels wurde dieser Bescheid vom Amt der Vorarlberger Landesregierung, die im Zuge des Verfahrens der VA den entsprechenden Wasserrechtsakt überprüfte, als der sachlich in Betracht kommenden Oberbehörde in Ausübung des Aufsichtsrechtes gemäß § 68 Abs. 4 lit. d Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1950 in Verbindung mit § 111 Abs. 1 Wasserrechtsgesetz (WRG) 1959 für nichtig erklärt.

Nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung erteilte die Bezirkshauptmannschaft Bregenz dem ursprünglichen Antrag aus dem Jahr 1986 entsprechend die wasserrechtliche Bewilligung für die Einleitung der geklärten Ab- und Waschwässer des neu errichteten Bauhofes. Die Einwendungen des Beschwerdeführers wurden mit der Begründung abgewiesen, daß Gegenstand des wasserrechtlichen Verfahrens lediglich die bewilligungspflichtige und beantragte Ableitung von geklärten Abwässern gewesen sei, die zuständige Wasserrechtsbehörde nur die Einhaltung des Schutzzweckes des § 32 WRG zu beachten habe und eine allfällig mit der Ableitung der Abwässer im Zusammenhang stehende zusätzliche Beeinträchtigung des auf dem Grundstück des Beschwerdeführers befindlichen Vorfluters nicht zu berücksichtigen sei.

Konfrontiert mit dieser Rechtsansicht hielt der Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft in seiner Stellungnahme fest, daß zwar die in der Begründung des Bescheides zum Ausdruck gebrachte Auffassung unzutreffend sei, die Wasserrechtsbehörde vielmehr vor Erteilung einer Bewilligung auch zu prüfen habe, ob Maßnahmen oder Auflagen erforderlich sind, um negative Auswirkungen auf Dritte bzw. Eingriffe in Rechte Dritter zu verhindern. Im vorliegenden Fall hätte die Wasserrechtsbehörde erster Instanz jedenfalls prüfen müssen, ob durch die beantragte Wasserableitung negative Auswirkungen auf das Waldgrundstück des Beschwerdeführers zu befürchten seien. Dies insbesondere deshalb, als in den Gutachten des geologischen und des forsttechnischen Amtssachverständigen deutlich auf die Instabilität des betreffenden Hanges hingewiesen wurde.

Die VA erkannte der Beschwerde daher Berechtigung zu, weitere Maßnahmen waren jedoch nicht erforderlich, da ein in der Zwischenzeit von der Landesstraßenverwaltung eingereichtes, neues Projekt, durch das die

Grabeneinhänge des Gerinnes stabilisiert und die Einwendungen des Beschwerdeführers vollinhaltlich berücksichtigt werden, wasserrechtlich bewilligt wurde.

5.3 Konsenslose Einleitung in ein verrohrtes Oberflächenabflußgerinne

VA 164 — LF/89

M 2396/89

VA 165 — LF/89

N. N. sowie die Ehegatten X. führten bei der VA Beschwerde darüber, daß die Gemeinde Klein-Meiseldorf, Niederösterreich, ohne entsprechende wasserrechtliche Bewilligung Oberflächenwässer gefaßt und in das auf den Liegenschaften der Beschwerdeführer errichtete Abflußsystem eingebunden habe, wodurch es zu einem erheblich vermehrten Wasseranfall komme und die Dimensionierung ihrer Verrohrung nicht mehr ausreiche, um die anfallenden Abwässer ordnungsgemäß abzuleiten.

Obwohl am Haus der Ehegatten X. bereits Wasserschäden aufgetreten seien, setze die Gemeinde Klein-Meiseldorf keine Maßnahmen, um einen den gesetzlichen Bestimmungen entsprechenden Zustand herzustellen.

Die VA holte im Zuge ihres Prüfungsverfahrens mehrere Stellungnahmen des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft bzw. des Amtes der Niederösterreichischen Landesregierung ein und stellte fest, daß das Beschwerdevorbringen im wesentlichen den Tatsachen entsprach. Die Gemeinde Klein-Meiseldorf erklärte sich im Juni 1990 zunächst bereit, bei dem vorhandenen Graben entsprechende Maßnahmen zu setzen, daß die vermehrte Abwasserleitung nicht mehr über die Grundstücke der Beschwerdeführer erfolgen könne. Als Termin für die Beendigung dieser Arbeiten war der Herbst 1990 vorgesehen.

Im November 1990 zeigten die Beschwerdeführer der VA an, daß die zugesagten baulichen Veränderungen am „Hintausgraben“ noch nicht erfolgt seien. Wenn auch die Gemeinde Klein-Meiseldorf in der Folge mitteilte, daß die vereinbarten Sanierungsmaßnahmen aufgrund eines Einspruches eines Anrainers nicht durchgeführt werden konnten, der von der Beschwerde betroffene Graben daher zugeschüttet und der ursprüngliche Zustand wiederhergestellt werden müsse, bedurfte es noch mehrerer Erinnerungen und Urgenzschreiben der VA, bis im Jänner 1992 mitgeteilt werden konnte, daß der Beschwerdegrund behoben wurde.

Die VA erkannte der Beschwerde Berechtigung zu, da die Gemeinde Klein-Meiseldorf ihren Verpflichtungen trotz der drohenden Gefährdung der Liegenschaften der Beschwerdeführer nur sehr zögernd nachgekommen war.

5.4 Geruchsbelästigung durch unzureichende Vorflut

VA 15 — LF/86

BM.Zl. 08012/167-Pr.A1 a/91

N. N. aus A., Steiermark, brachte im Jänner 1986 folgende Beschwerde bei der VA vor:

A. A. sei mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Judenburg vom 20. Mai 1981 die wasserrechtliche Bewilligung für ein Kleinkraftwerk am Pölsbach erteilt worden. Als maximale Wasserentnahme seien 10 m³/s vorgesehen. Im Hinblick auf bestehende Abwassereinleitungen in den Pölsbach sei eine Restwassermenge von 1000 l/s festgelegt worden. Diese Restwassermenge würde jedoch von A. A. nicht eingehalten, sodaß es zu unzumutbaren Geruchsbelästigungen käme.

Darin, daß die zuständige Wasserrechtsbehörde trotz zahlreicher Anzeigen keine geeigneten Maßnahmen setze, um die Einhaltung der Restwassermenge zu gewährleisten, sei ein Mißstand in der Verwaltung gelegen.

Die VA holte mehrere Stellungnahmen des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft ein und stellte fest, daß das Beschwerdevorbringen im wesentlichen den Tatsachen entsprach. Aufgrund des Prüfungsverfahrens der VA wurde zunächst am 23. April 1986 ein Lokalaugenschein durchgeführt, bei dem festgestellt wurde, daß lediglich eine — geschätzte — Restwassermenge von 600 bis 800 l/s in die Pöls geleitet würde. Die dem Ortsaugenschein beigezogenen Sachverständigen gingen jedoch davon aus, daß diese Restwassermenge genüge, um die in die Pöls eingeleiteten Abwässer ausreichend zu verdünnen, sodaß es zu keiner Geruchsbelästigung bzw. Tümpelbildung käme.

Gleichzeitig stellte A. A. einen Antrag auf Reduktion der Pflichtwassermenge in einem vorerst unbestimmten Ausmaß. Ihm wurde aufgetragen, der Wasserrechtsbehörde die erforderlichen Unterlagen vorzulegen.

Ein weiterer Lokalaugenschein wurde erst am 30. März 1987 durchgeführt und dabei festgestellt, daß aufgrund der vorgefundenen Restwassermenge von lediglich 150 l/s die vorhandenen Abwassereinleitungen nicht im fließenden Wasser der Pöls münden konnten, sodaß es zu den in Beschwerde gezogenen Beeinträchtigungen der Anrainer kam. A. A. wurde jedoch nur erneut — wie bereits anlässlich des Lokalaugenscheines vom 23. April 1986 — aufgetragen, im Sinne seines Ansuchens auf Herabsetzung der Restwassermenge ein limnologisches Gutachten vorzulegen. Bis zur Entscheidung über seinen Antrag sei die im Bewilligungsbescheid vorgeschriebene Restwassermenge von 1000 l/s einzuhalten.

Mehr als ein Jahr später, im Juli 1988, wurde A. A. von der zuständigen Wasserrechtsbehörde lediglich wieder darauf hingewiesen, daß die im Bewilligungsbescheid vorgeschriebene Pflichtwassermenge einzuhalten sei. Über seinen Antrag auf Reduktion der Pflichtwassermenge war noch nicht entschieden worden, da A. A. noch fehlende Unterlagen nicht vorgelegt hatte.

An der seit Beginn des Prüfungsverfahrens der VA vorliegenden Situation konnte auch, wie anlässlich eines weiteren Lokalaugenscheines im April 1989 festgestellt wurde, durch in der Zwischenzeit vorgenommene technische Verbesserungen im Bereich der Wasserkraftanlage nichts geändert werden, da nach wie vor die Pflichtwassermenge nicht eingehalten wurde.

Das Prüfungsverfahren der VA war zum Berichtszeitpunkt noch nicht abgeschlossen. Aufgrund der langen Dauer des bisherigen Verfahrens kann

jedoch der Beschwerde bereits jetzt Berechtigung zuerkannt werden. Festgestellt werden muß, daß nicht nur die zuständige Wasserrechtsbehörde bei der Herstellung eines dem Bescheid vom 20. Mai 1981 entsprechenden Zustandes säumig war, sondern auch die Anfragen der VA seitens der Aufsichtsbehörde nur sehr zögernd und nach mehrmaligen Urgezen beantwortet wurden.

Wenn auch der VA mehrmals mitgeteilt wurde, daß in Aussicht genommen sei, das Erlöschen des Wasserrechtes von A. A. wegen Nichteinhaltung der Bescheidaufgaben festzustellen, war auch nach Ablauf von vier Jahren diese Entscheidung noch nicht gefällt worden, obwohl laut den Berichten der Aufsichtsbehörde zahlreiche Strafverfahren gegen A. A. zwar durchgeführt wurden, aber wirkungslos geblieben waren.

5.5 Verzögerung eines wasserrechtlichen Berufungsverfahrens

VA 75 — LF/91

M 902/91

N. N. aus P.-B., Steiermark, führte im April 1991 bei der VA Beschwerde darüber, daß über seine gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Deutschlandsberg vom 21. Mai 1990 erhobene Berufung in einer Wasserrechtsangelegenheit bislang nicht entschieden worden sei.

Aufgrund der im Prüfungsverfahren von der VA eingeholten Stellungnahme des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft mußte von der VA festgestellt werden, daß eine von der Berufungsinstanz für erforderlich erachtete Ortserhebung — nach dem Bericht des Amtes der Steiermärkischen Landesregierung sei eine Entscheidung über die Berufung aufgrund der Aktenlage allein nicht möglich gewesen — erst für den 5. Dezember 1990, also erst in den letzten Tagen der im § 73 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz normierten Frist, anberaumt worden war. Dieser Termin mußte überdies aus dienstlichen Gründen verschoben werden, der Lokalausweis und die mündliche Berufungsverhandlung fanden in weiterer Folge erst am 12. März 1991 statt.

Eine weitere Säumnis der zuständigen Wasserrechtsbehörde mußte auch bei der Bescheiderlassung festgestellt werden, die entsprechende Entscheidung datiert vom 28. Jänner 1992.

Wenn auch der VA das Problem der Arbeitsüberlastung der Wasserrechtsbehörden bekannt ist, erscheint dennoch die Länge dieses Berufungsverfahrens in keiner Weise gerechtfertigt. Besondere Gründe für die Säumnis der Berufsbehörde wurden im übrigen nicht angegeben. Der Beschwerde war daher Berechtigung zuzuerkennen.

Da die urgierte Entscheidung während des Prüfungsverfahrens der VA erlassen wurde, waren weitere Maßnahmen nicht erforderlich.

5.6 Änderung der Abflußverhältnisse durch Baumaßnahmen der ÖBB

VA 104 — LF/85

BM Zl. M 632/87

N. N. aus Wien hatte im Oktober 1985 bei der VA Beschwerde darüber geführt, daß sich aufgrund von Baumaßnahmen der Österreichischen

Bundesbahnen (ÖBB) die Abflußverhältnisse einer Quelle im Nahbereich seiner Liegenschaft in Mattersburg verändert hätten. Dadurch sei es zu Vernässungen der Grundmauer seines Hauses gekommen. Obwohl er die aufgetretenen Übelstände bei der Bezirkshauptmannschaft Mattersburg als zuständige Wasserrechtsbehörde angezeigt und um Abhilfemaßnahmen ersucht habe, sei die Wasserrechtsbehörde nicht tätig geworden. Die Säumnis der zuständigen Wasserrechtsbehörde stelle daher einen Mißstand im Bereich der Verwaltung dar.

Die VA leitete über diese Beschwerde ein Prüfungsverfahren ein; noch im Zuge dieses Prüfungsverfahrens wies die Bezirkshauptmannschaft Mattersburg den vom Beschwerdeführer und seiner Schwester als Miteigentümerin eingebrachten Antrag nach § 138 Wasserrechtsgesetz (WRG) durch Bescheid vom 14. Mai 1987, Zahl IX-B-23/10-1987, mit der Begründung zurück, daß die ÖBB nicht als wasserberechtigt im Sinne des § 50 Abs. 1 WRG angesehen werden könnten, daher keine Instandhaltungspflicht im Rahmen des § 50 leg. cit. bestehe und somit auch keine Zuständigkeit der Bezirkshauptmannschaft Mattersburg zur Entscheidung über den Antrag des Beschwerdeführers gegeben sei.

Die gegen diesen Bescheid vom Beschwerdeführer erhobene Berufung wurde mit der Rechtsmittelentscheidung des Landeshauptmannes von Burgenland vom 6. Oktober 1989, Zahl VI/1-1934/16-1989, abgewiesen, wobei in dieser Entscheidung erstmals auch § 138 WRG als Entscheidungsgrundlage herangezogen wird. Die Berufungsbehörde begründet ihre — die Zuständigkeit zu einer Sachentscheidung negierende — Rechtsmittelentscheidung damit, daß sowohl aus dem Gutachten des Amtssachverständigen für Wasserbau bzw. für Geologie sowie aus dem vom Beschwerdeführer eingeholten Privatgutachten übereinstimmend hervorgehe, daß im gesamten Bereich des Bahnkörpers wiederholt Vernässungen festgestellt und nach wie vor vorhanden seien, daß die ÖBB im Bahnbegleitgraben Halbschalen zur Ableitung des auftretenden Wassers verlegt hätten, daß aber ein Kausalzusammenhang zwischen den Wasseraustritten und der Ableitung durch die ÖBB und dem am Haus des Beschwerdeführers auftretenden Vernässungen nicht erwiesen sei.

Die VA stellte fest, daß die Verweigerung einer Sachentscheidung über den von N. N. gestellten Antrag auf Erlassung von Maßnahmen gegen die ÖBB als Verursacher von Vernässungen im Keller seines Hauses in Mattersburg, durch die Bezirkshauptmannschaft Mattersburg sowie die Abweisung der vom Beschwerdeführer gegen den betreffenden Bescheid erhobenen Berufung durch den Landeshauptmann von Burgenland einen Mißstand im Bereich der Verwaltung gemäß Artikel 148a Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) darstelle.

Nach Ansicht der VA ist das zugrundeliegende Verfahren in zweierlei Hinsicht mit Mängel behaftet.

1. Die Ermittlungen der Erstbehörde bezogen sich, wie auch aus der zugrundeliegenden Verhandlungsschrift hervorgeht, auf das Vorhandensein der vom Beschwerdeführer zunächst als Ursache für die Vernässung angegebene Quelle, die von den ÖBB vor längerer Zeit zugeschüttet worden sei. In rechtlicher Hinsicht wurde das Verfahrensergebnis dahingehend

beurteilt, daß die ÖBB jedenfalls an dieser nunmehr in der Natur nicht mehr vorhandenen Quelle nicht Wasserberechtigte gewesen seien und daher ein Rechtstitel für eine Instandhaltungspflicht im Rahmen des § 50 WRG nicht vorliege.

Dabei wird außer acht gelassen, daß der Beschwerdeführer **nicht** primär die Vernachlässigung einer Instandhaltungspflicht behauptet hatte, sondern bereits im Verfahren erster Instanz dargetan hatte, daß die ÖBB **ohne Erwirkung einer dafür erforderlichen wasserrechtlichen Bewilligung jedenfalls Ableitungsmaßnahmen gesetzt und auch Anlagen hiezu errichtet hätten**, wie sie die beschwerdegegenständlichen Halbschalen darstellen. Dies habe nach seiner Meinung zu einer Veränderung der Abflußverhältnisse geführt. Aus dieser „eigenmächtigen Neuerung“ hatte daher der Beschwerdeführer seinen Rechtsanspruch auf Erlassung wasserpolizeilicher Maßnahmen gemäß § 138 WRG abgeleitet. Mit diesem Vorbringen des Beschwerdeführers hat sich die Erstbehörde aber überhaupt nicht auseinandergesetzt, sodaß der Erstbescheid schon aus diesem Grunde mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit belastet ist.

Dieser rechtliche Mangel wurde auch im Berufungsverfahren nicht saniert, womit die Berufungsentscheidung, die sich zwar unter anderem erstmalig auch auf § 138 WRG stützt, im übrigen aber vom unvollständigen Verfahrensergebnis der Erstbehörde ausgeht, ebenfalls mangelhaft ist.

2. Das Verfahrensergebnis ist aber nach Ansicht der VA auch im Hinblick auf die unrichtige Beweiswürdigung fehlerhaft.

Die abweisliche Entscheidung der Berufungsbehörde stützt sich nämlich im wesentlichen darauf, daß sowohl der dem Verfahren beigezogene Amtssachverständige als auch der vom Beschwerdeführer beauftragte private Sachverständige zu gleichen Ergebnissen hinsichtlich der Beurteilung der Kausalitätsfrage für die gegenständlichen Vernässungen gelangt seien.

Wie sich aus Seite 3 der Begründung des Berufungsbescheides ergibt, konnte hingegen selbst der Amtssachverständige einen Zusammenhang zwischen den entlang des Bahnkörpers auftretenden Vernässungen mit jenen im Haus des Beschwerdeführers nicht ausschließen. Der Gutachter gelangte in Punkt 3 seines Gutachtens lediglich zu einer Unwahrscheinlichkeit bei Betrachtung der Entfernung und des Grundwasserfließverhaltens, wobei er die wechselhaften geologischen Verhältnisse bzw. Bodenformationen, also natürliche Gegebenheiten als Ursache für die Vernässungen wahrscheinlicher erachtete.

Demgegenüber gelangte der Privatsachverständige des Beschwerdeführers in seinem Gutachten sehr wohl zu dem Ergebnis, daß es durch die ohne wasserrechtliche Bewilligung vorgenommenen Veränderungen und Maßnahmen der ÖBB zu einer ständigen Anreicherung von Wasser käme, weil durch die in Beschwerde gezogenen Maßnahmen ein Rückstau entstände, der die Vernässung wesentlich verstärke. Diese Beurteilung konnte auch durch das Amtssachverständigengutachten nach Meinung der VA nicht entkräftet werden. Sie hätte im Verfahren zumindest dazu führen müssen, daß eine Überprüfung der vom Privatsachverständigen vorgenommenen Messungen und Erhebungen hätte stattfinden müssen und der Amtssachver-

ständige sich mit den entsprechenden Ergebnissen auseinanderzusetzen gehabt hätte. Das Gutachten des Amtssachverständigen gründet sich nämlich lediglich auf einen Augenschein und auf seine Erfahrungen, nicht aber auf entsprechende weitergehende Erhebungen, Messungen und Beobachtungen. Es ist daher keineswegs auszuschließen, daß bei entsprechender Verfahrensergänzung die Begutachtung zu einem anderen Ergebnis als zu jenem geführt hätte, das dem in Beschwerde gezogenen Bescheid zugrunde liegt.

Um die dem beschwerdegegenständlichen Verfahren zugrundeliegenden Mängel zu sanieren, hat die VA daher beschlossen, dem Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft als sachlich in Betracht kommender Oberbehörde gemäß Artikel 148c B-VG zu empfehlen, den Bescheid des Landeshauptmannes von Burgenland vom 6. Oktober 1989 gemäß § 68 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz zu beheben, um den Weg für eine Entscheidung in der Sache zu eröffnen.

Die Frist zur Entsprechung der Empfehlung bzw. zur schriftlichen Begründung, warum der Empfehlung nicht fristgerecht entsprochen wurde (§ 6 des Volksanwaltschaftsgesetzes 1982), war zum Berichtszeitpunkt noch offen. Die VA wird aber seinerzeit hierüber neuerlich dem Nationalrat berichten.

6 Bundesminister für Wissenschaft und Forschung

Übersicht:

- A) Allgemeines**
- B) Zulassung zur Zivilingenieurprüfung für Innenarchitekten**
- C) Einzelfall**

- 6.1 Österreichische Hochschülerschaft — Pflichtmitgliedschaft von außerordentlichen Hörern bei gleichzeitigem Ausschluß vom aktiven und passiven Wahlrecht

A) Allgemeines

Den Ressortbereich des Bundesministers für Wissenschaft und Forschung betreffend, wurden im Berichtszeitraum 39 Beschwerden an die VA herangetragen bzw. von Amts wegen aufgegriffen.

Einen Schwerpunkt der Beschwerden bildeten auch diesmal wieder Angelegenheiten des Studienförderungsrechtes, insbesondere die Nichtgewährung von Studienbeihilfe, Beschwerden im Zusammenhang mit dem Denkmalschutzgesetz sowie mehrere vermutete Mißstände in Universitätskliniken.

Weiters wurden auch dienst- und besoldungsrechtliche Angelegenheiten von Bediensteten des Ressorts sowie der Universitäten und nachgeordneten Dienststellen an die VA herangetragen.

B) Zulassung zur Zivilingenieurprüfung für Innenarchitekten

Im Berichtszeitraum wurden zwei gleichgelagerte Beschwerdefälle an die VA herangetragen (15-WF/91 und 20-WF/91), die die Nichtzulassung zur Ziviltechnikerprüfung für Innenarchitekten betrafen.

Die Beschwerdeführer brachten vor, daß zwar Absolventen der Hochschule für künstlerische und industrielle Gestaltung, Meisterklasse für Innenarchitektur, in Linz eine im wesentlichen gleiche Ausbildung wie Absolventen der Akademie der bildenden Künste und der Hochschule für angewandte Kunst in Wien vorweisen könnten, im Gegensatz zu diesen nach den Bestimmungen des Ziviltechnikergesetzes, BGBl. Nr. 146/1957 in der geltenden Fassung, jedoch nicht die Befugnis eines Architekten erlangen und daher auch nicht Mitglied der Ingenieurkammer werden könnten.

Der im Zuge des Prüfungsverfahrens von der VA befaßte Bundesminister für Wissenschaft und Forschung stellte dar, daß die Ursachen für die beruflich unbefriedigende Situation für Absolventen der Hochschule Linz nicht im Studienrecht, sondern im Berufsausübungsrecht lägen, das den Absolventen der Hochschule Linz trotz fachlich unbestrittener Qualifikation eine rechtlich einwandfreie Berufsausübung verwehrt, da das Ziviltechnikergesetz weder eine eigene Befugnisregelung für Innenarchitekten noch die Möglichkeit vorsieht, daß Innenarchitekten die Befugnisregelung für Architekten erwerben können. Diese Rechtslage führte nach dem Bericht des Bundesministers für Wissenschaft und Forschung 1989 zur Auflassung der Studienrichtung Innenarchitektur und Umwandlung in die Studienrichtung Architektur an der Hochschule für künstlerische und industrielle Gestaltung in Linz, wodurch den Absolventen dieser Meisterklasse der Zugang zur Ziviltechnikerprüfung ermöglicht wurde.

Er verwies weiters auf die im Bundesministerium für wirtschaftliche Angelegenheiten in Vorbereitung befindliche Novelle zum Ziviltechnikergesetz, die im Zuge des Begutachtungsverfahrens auf Berücksichtigung dieses Problems besonders zu überprüfen wäre.

Dieser Entwurf wurde am 16. Dezember 1991 vorgelegt. In § 6 Abs. 2 des Entwurfes ist als fachlicher Befähigungsnachweis für das Fachgebiet Architektur auch der erfolgreiche Abschluß der Studienrichtung Innenarchitektur vorgesehen.

Unter der Voraussetzung, daß der vorliegende Entwurf in dieser Form vom Nationalrat beschlossen wird, ist der Beschwerdegrund als behoben anzusehen.

C) Einzelfall

6.1 Österreichische Hochschülerschaft — Pflichtmitgliedschaft von außerordentlichen Hörern bei gleichzeitigem Ausschluß vom aktiven und passiven Wahlrecht

VA 14 — WF/91

BM Zl. 64.552/7-I/B/5A/91

N. N., der als außerordentlicher Hörer an der Universität Wien inskribiert ist, wandte sich mit der Beschwerde an die VA, daß er als solcher zwar Pflichtmitglied bei der Österreichischen Hochschülerschaft sei, aber an deren politischer Willensbildung nicht teilnehmen dürfe.

Er könne nicht als ordentlicher Hörer inskribieren, da er die Matura auf dem zweiten Bildungsweg machen wolle. Anlässlich der Urabstimmung habe ihn die Zeitung der Österreichischen Hochschülerschaft an der Universität Wien erreicht, wo sich die Feststellung fand: „Pflichtmitgliedschaft ist Mitbestimmung“. Die Wahlkommission habe ihn aber dann davon informiert, daß er über kein Stimmrecht bei Hochschulwahlen verfüge. Es gebe auch keinen eigenen Wahlkörper für außerordentliche Hörer.

Da das Hochschülerschaftsgesetz auf einer Regierungsvorlage beruht, richtete die VA an den Bundesminister für Wissenschaft und Forschung die Anfrage, welche Erwägungen maßgeblich waren, außerordentliche Hörer in die gesetzliche Interessenvertretung einzugliedern — was auch die Pflicht zur Mitfinanzierung einschließt -, sie aber vom Wahlrecht auszuschließen.

In seiner Antwort bezog der Bundesminister für Wissenschaft und Forschung folgenden Standpunkt:

„Die Organisationsstruktur der Österreichischen Hochschülerschaft und der Hochschülerschaften an den Hochschulen ist zur Gänze auf jene Studierenden ausgerichtet, die ein ordentliches Studium betreiben. Die Interessen dieser ordentlichen Hörer sind daher auch anders gelagert als die der außerordentlichen Hörer, die üblicherweise nur eine kurze Zeit zur Absolvierung einer konkreten Lehrveranstaltung, eines Hochschulkurses oder eines Hochschullehrganges an der Universität verbringen. Zwar sollen auch diese außerordentlichen Hörer an den kulturellen und sportlichen Aktivitäten, der Beratungstätigkeit und nicht zuletzt der sozialen Absicherung partizipieren, woraus die gesetzlich fixierte Mitgliedschaft und die Beitragspflicht resultiert. Die Teilnahme an der internen Willensbildung sollte jedoch auf jene Studierenden beschränkt bleiben, die den Abschluß eines ordentlichen Studiums anstreben. So wäre etwa die Wahlberechtigung für die Studienrichtungsvertretung kaum sachlich gerechtfertigt, da ein außerordentlicher Hörer keiner bestimmten Studienrichtung zugeordnet werden kann.

Da die Inskription als außerordentlicher Hörer noch leichter erfolgen kann als die Inskription als ordentlicher Hörer, besteht schließlich ein gefährliches Mißbrauchspotential für eine Beeinflussung des Wahlergebnisses.“

Da der Gesichtspunkt des Beschwerdeführers, daß ein Auseinanderfallen von gesetzlicher Mitgliedschaft und Wahlrecht zu den Organen demokratiepolitisch grundsätzlich bedenklich sei, nicht ohne weiteres von der Hand zu weisen ist, hat die VA an den Verfassungsdienst im Bundeskanzleramt die Anfrage gerichtet, ob und in welcher Form hierüber schon Erwägungen angestellt wurden.

Das Bundeskanzleramt hat diese Frage verneint und zusätzlich die Meinung bezogen, es erscheine „im Hinblick auf Artikel 7 Bundes-Verfassungsgesetz sachlich vertretbar, entsprechend den unterschiedlichen Arten der

Studierenden auch unterschiedliche Mitgliedsrechte im Hochschülerschaftsgesetz vorzusehen, zumal auch das Studienrecht mit der Unterscheidung in ordentliche und außerordentliche Hörer unterschiedliche Berechtigungen verbindet“.

Dem Beschwerdeführer konnte nur mitgeteilt werden, daß kein von der VA zu prüfender Mißstand vorliege, daß es aber angezeigt erscheine, den Gesetzgeber über die geäußerte Kritik zu informieren.

Aufgabenbereich des Volksanwaltes Horst Schender:

Dem Volksanwalt Horst Schender oblagen:

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

Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten

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

Bundesminister für Inneres;

Bundesminister für Justiz;

Bundesminister für Landesverteidigung;

Bundesminister für Unterricht und Kunst.

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

Allgemeines

Den Ressortbereich des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten im Umfang des früheren Aufgabenbereiches des Bundesministers für Handel, Gewerbe und Industrie betrafen im Berichtszeitraum 193 Beschwerden bzw. von Amts wegen aufgegriffene Fälle. Die beiden anfallsstärksten Bundesländer waren auch diesmal wieder **Oberösterreich** und **Niederösterreich**. Auch im Jahr 1990 bezogen sich drei Viertel aller Prüfungsverfahren auf Probleme aus dem Bereich des **Betriebsanlagenrechtes**, wobei auch diesmal wieder überwiegend behauptete **Nachbarschaftsbelästigungen** durch gewerbliche Betriebsanlagen Anlaß für die Beschwerden an die VA waren. Einen herausragenden Anteil innerhalb der Betriebsanlagen bilden die **Gastgewerbebetriebe**, wobei hier die Häufigkeit von Unternehmerbeschwerden auffällig ist.

Neun Fälle bekanntgewordener Umweltbeeinträchtigungen griff die VA von Amts wegen auf. Einer dieser amtswegigen Prüfungsverfahren aus Niederösterreich war Anlaß für eine Mißstandsfeststellung, die als Einzelfall 1.2 wiedergegeben ist.

Zum Berichtszeitpunkt waren bereits 75% der im Jahr 1991 angefallenen Akten abgeschlossen. Etwa zwei Drittel aller Beschwerden führten zu einem Prüfungsverfahren. Auch diesmal wiederum kann der Erfolg der Arbeit der VA darin abgelesen werden, daß in der überwiegenden Zahl der Fälle der Beschwerdegrund erst aufgrund eines Prüfungsverfahrens behoben wurde bzw. die Beschwerdeführer erst von der VA die für sie notwendigen Auskünfte erhielten.

Niederösterreich

Im Vierzehnten Bericht verdeutlichte die VA die besonderen Probleme bei der Durchführung der gewerberechtlichen Prüfungsverfahren in diesem Bundesland, bezeichnete deren Ablauf als äußerst bürokratisch und schleppend und wies auf die häufige Notwendigkeit von Uргenzen hin. In diesem Bericht findet sich auch die Kritik der VA am Landeshauptmann von Niederösterreich als Organ der mittelbaren Bundesverwaltung, weil dieser seiner **Aufsichtspflicht** gegenüber den Bezirksverwaltungsbehörden nicht nachkam. Auch der unter 1.2 dargelegte Einzelfall setzt sich in seinen rechtlichen Schlußfolgerungen mit dem Unterlassen rechtzeitiger aufsichtsbehördlicher Maßnahmen seitens des Landeshauptmannes von Niederösterreich auseinander.

Die letzten Erfahrungen der VA in diesem Bundesland lassen aber darauf schließen, daß der Beanstandung im Vierzehnten Bericht insoferne Rechnung getragen wurde, als die Berichte der Bezirkshauptmannschaften vor Weiterleitung an die VA nun auch von der zuständigen Abteilung des Amtes der Landesregierung eingesehen und im Einzelfall aufsichtsbehördliche Maßnahmen gegenüber der ersten Instanz gesetzt werden.

Wenngleich somit Maßnahmen zur strafferen und effizienteren Durchführung von gewerberechtlichen Prüfungsverfahren gesetzt wurden, gehört das Bundesland Niederösterreich unverändert zu den anfallstärksten bei den **Nachbarbeschwerden** über gewerbliche Betriebsanlagen. In einem amtswegig aufgegriffenen Fall stellte die VA eine jahrelange Untätigkeit der Bezirkshauptmannschaft Lilienfeld als Gewerbebehörde im Zusammenhang mit der konsenslosen Lagerung von hochgiftigen Chemikalien fest und nahm dies zum Anlaß für die Feststellung eines förmlichen **Mißstandes**. Nähere Einzelheiten über das Entstehen und das Ausmaß einer massiven Umweltgefährdung finden sich in dem unter Punkt 1.2 wiedergegebenen Einzelfall (VA 201 — HGI/90).

Sehr deutlich ergab sich im Beschwerdezeitraum die Überlastung der **Amtssachverständigen**. Betriebsanlagerechtliche Verfahren konnten in vielen Fällen wegen der fehlenden Gutachten nicht weitergeführt werden. Nachdem die VA wiederholt Wartezeiten bis zu einem Jahr feststellen mußte, wurde der Landeshauptmann in grundsätzlicher Hinsicht kontaktiert und nach den von ihm beabsichtigten Personalmaßnahmen befragt (VA NÖ 170 — HGI/91). Der VA wurde versichert, daß das Amt der Niederösterreichischen Landesregierung bemüht sei, dafür mehr Personal zur Verfügung zu stellen, fügte aber hinzu, daß es „schwierig sei, aufgrund der Konjunkturlage geeignete Mitarbeiter zu finden bzw. in den Landesdienst aufzunehmen“.

Oberösterreich

Dieses Bundesland gehört bereits seit Bestehen der VA zu den anfallsstärksten im Bereich der **Umweltbeschwerden**. Die VA sieht sich — wie bereits im Vierzehnten Bericht — wiederum veranlaßt, neben der Quantität auch noch die „Qualität“ der Beschwerden aus diesem Bundesland herauszustreichen. Verglichen mit anderen Bundesländern treten in Oberösterreich überrepräsentativ häufig sehr spektakuläre Fälle zutage, und die **Untätigkeit** der Gewerbebehörde in diesem Bundesland ist trotz Kenntnis von Umweltbeeinträchtigungen leider eher der Normalfall als die Ausnahme. Auf die Ausführungen im Vierzehnten Bericht zum generellen Versagen der Gewerbebehörde in den in Oberösterreich aufgezeigten Fällen, Seite 141 f, wird nachhaltig hingewiesen. Die darin dargelegte Problematik des jahrelangen „Wegschauens“ der zuständigen Behörden hat nichts von ihrer Aktualität verloren.

Aus Anlaß eines konkreten Einzelfalles fügt die VA für dieses Bundesland die Beobachtung hinzu, daß sehr häufig die notwendigen gewerbebehördlichen Genehmigungen erst nachträglich und erst nach jahrelangen Beschwerden von Anrainern erteilt werden. Eine solche Untätigkeit mußte die VA im Berichtszeitraum zB im Zusammenhang mit einer Gummifabrik im Sprengel der Bezirkshauptmannschaft Braunau feststellen und beanstanden (VA 33 — HGI/91).

Besonders hingewiesen sei an dieser Stelle auch noch auf den unter 1.1 dargestellten Einzelfall, in dem bei einer Schottergrube Unzulänglichkeiten bei der Bezirkshauptmannschaft Kirchdorf/Krems zutage getreten sind, die weit in die Vergangenheit zurückreichen. Auf einem Gelände, das als **Trinkwasserreserve** für den Großraum Linz dient, wurde und wird die Überschreitung der genehmigten Abbautiefe geduldet, sodaß das Grundwasser nunmehr erheblich bedroht ist. Die VA setzt diesbezüglich das Prüfungsverfahren fort (VA 72 — HGI/90).

Wien

Nur in diesem Bundesland gibt es für den Betrieb von **Tennisplätzen** eine zu allen anderen Bundesländern gänzlich abweichende Vollziehungspraxis. Ursache dafür ist die **widersprüchliche Judikatur** zweier Senate des Verwaltungsgerichtshofes. Während der für Angelegenheiten des Veranstaltungsrechtes zuständige Senat im Erkenntnis vom 1. Juli 1987, Zahl 85/01/0290-7, in seiner Begründung ausdrücklich festhielt, daß es sich „beim Betrieb von Tennisplätzen um eine vom Anwendungsbereich des Artikels 15 Abs. 3 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) erfaßte Angelegenheit und nicht um eine solche des Gewerbes im Sinne des Artikels 10 Abs. 1 B-VG handelt“, äußerte der für gewerbliche Betriebsanlagen zuständige Senat im Gegensatz dazu bei Beschwerden über Betriebsanlagengenehmigungen für Tennisplätze keine derartige Zweifel. In Wien entwickelte sich aufgrund dieses Erkenntnisses nach dem Veranstaltungsgesetz die Praxis, Tennisplätze nicht (auch) nach den Bestimmungen des gewerblichen Betriebsanlagenrechtes zu genehmigen, sondern lediglich die Bestimmungen des **Wiener Veranstaltungsgesetzes** anzuwenden.

Nachdem die VA davon Kenntnis erlangt hatte, brachte sie diese unterschiedliche Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes dem Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten mit dem Hinweis auf die dadurch vorliegende Rechtsunsicherheit zur Kenntnis und ersuchte um Mitteilung der aufsichtsbehördlichen Maßnahmen (VA 68 — HGI/91, VA 19 — HGI/92). In seinem ersten Antwortschreiben hielt der Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten ausdrücklich fest, daß sich sein Ressort nicht veranlaßt sieht, „von seiner bislang geübten Verwaltungspraxis abzugehen, jedenfalls gewerbsmäßig betriebene Tennisplätze außerhalb Wiens weiter als dem Regime der Gewerbeordnung (GewO) unterliegend anzusehen“. In einem weiteren Antwortschreiben vertrat der Ressortchef die in sich **widersprüchliche Auffassung**, daß die Verwaltungspraxis in Wien gedeckt sei, „da man die Auffassung vertreten kann, daß die Norm des Wiener Veranstaltungsgesetzes den bundesrechtlichen Vorschriften vorgeht“, äußerte aber gleichzeitig Bedenken an der Gesetzgebungskompetenz des Landes zur Regelung des Betriebes von Tennisplätzen. Im Ergebnis nahm der Ressortchef von der Wahrnehmung seines Aufsichtsrechtes als oberstes Organ in Gewerbeangelegenheiten gegenüber dem Landeshauptmann von Wien mit der bloßen Überlegung Abstand, daß eine entsprechende Weisung an das zuständige Organ der mittelbaren Bundesverwaltung nicht an die Gewerbebehörden erster Instanz weitergegeben würde bzw. daß bei Entsprechung der Weisung für den Betrieb von Tennisplätzen in Wien zwei Genehmigungsverfahren nach zwei verschiedenen Rechtsgrundlagen durchzuführen wären.

Für die VA ist diese Rechtsauffassung des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten völlig unhaltbar. Es geht nicht an, dem im Artikel 10 Abs. 1 Z. 8 B-VG angeführten Begriff „Gewerbe“ in einem Bundesland einen anderen Inhalt als in allen übrigen Bundesländern zuzurechnen. Ein Tennisplatz kann nicht bloß deswegen der Zuständigkeit des Bundes in Gesetzgebung und Vollziehung entzogen werden, weil er in einem bestimmten Bundesland liegt und in diesem landesgesetzliche Bestimmungen zu dessen Genehmigung vorhanden sind.

Die VA erkennt natürlich nicht, daß die Ursache für diese unterschiedliche Verwaltungspraxis in einer unterschiedlichen Judikatur zweier Senate des Verwaltungsgerichtshofes gelegen ist, hält aber die **Untätigkeit** des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten als oberstes Organ in Gewerbeangelegenheiten für kritikwürdig. Ein Abschluß des konkreten Prüfungsverfahrens durch die VA ist noch nicht erfolgt. Derzeit wird eine Stellungnahme des Verfassungsdienstes des Bundeskanzleramtes abgewartet. Wegen der besonderen Bedeutung des Problems erscheint aber eine Darstellung bereits zum jetzigen Zeitpunkt notwendig. Die VA hält Maßnahmen des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten für dringend notwendig und wird nach Abschluß des Prüfungsverfahrens über diese Problematik wieder berichten.

Kärnten

In diesem Bericht sieht sich die VA veranlaßt, auf die Verzögerungen bei der Erstellung von Gutachten durch **Amtssachverständige** innerhalb dieses Bundeslandes hinzuweisen. Der Landeshauptmann von Kärnten wurde von der VA mit der Frage konfrontiert, welche organisatorischen, personellen

oder sonstigen Maßnahmen bereits ergriffen wurden bzw. beabsichtigt sind, um in Hinkunft dieser negativen Entwicklung entgegenzuwirken (VA 45 — HGI/90). Die VA wurde in der Folge von einem Beschluß der Kärntner Landesregierung vom 5. Feber 1991 informiert, demzufolge im Interesse einer optimalen Koordination und Kooperation des Sachverständigendienstes im Umweltschutzbereich alle von der Abteilung 19 — Maschinenbau, Elektrotechnik und Umwelttechnik vollzogenen Agenden der Abteilung 15 — Umweltschutz zugeordnet wurden. Darüber hinaus arbeitete eine Arbeitsgruppe unter Einbeziehung von Gewerbereferenten der Bezirksverwaltungsbehörden und Sachverständigen der genannten Abteilungen ein — bisher nicht näher ausgeführtes — “Fließbandschema“ aus, mit dem sowohl eine Verfahrenskonzentration als auch eine bessere Ausnützung der vorhandenen Organisationseinrichtungen und Arbeitsbehelfe erreicht werden soll.

Die VA wird selbstverständlich bei allen zukünftigen Prüfungsverfahren im Bundesland Kärnten erhöhtes Augenmerk darauf richten, inwieweit den angekündigten Maßnahmen Erfolg beschieden ist.

Steiermark

Aus den insgesamt 22 Beschwerden aus diesem Bundesland greift die VA einen typischen Fall heraus, um die häufig auftretenden Probleme aufzuzeigen, die sich nicht nur in diesem Bundesland aus den Zusammenhängen zwischen **Gewerberecht** und Angelegenheiten der **Flächenwidmung** ergeben (VA 174 — HGI/91).

Im vorliegenden Fall wurde von einem landwirtschaftlichen Betrieb seit Jahrzehnten auch eine gewerbliche Tätigkeit entfaltet. Seit dem Jahr 1956 war eine Gewerbebeanmeldung (Säger) ordnungsgemäß aufrecht. Im Juli 1990 erlangte die Gewerbebehörde aufgrund von Nachbarschaftsbeschwerden erstmals davon Kenntnis, daß auf dem betreffenden Anwesen ein ortsfestes Sägegatter aufgestellt wurde und seit November 1989 in Betrieb ist. Nach Androhung einer Verwaltungsstrafe langte bei der Gewerbebehörde das Ansuchen um betriebsanlagenrechtliche Genehmigung des Sägegatters ein. Dieses Verfahren wurde jedoch aus nachstehenden Gründen bisher nicht abgeschlossen: Der landwirtschaftliche Betrieb befindet sich nämlich im reinen Wohngebiet, und dies stellte ein Standorthindernis für die gewerbebehördliche Genehmigung des ortsfesten Sägegatters dar. Nach der Bestimmung des § 77 GewO darf eine Betriebsanlage für einen Standort nicht genehmigt werden, „in dem das Errichten oder Betreiben der Betriebsanlage zum Zeitpunkt der Entscheidung über den Genehmigungsantrag durch Rechtsvorschriften verboten ist“.

Im vorliegenden Fall gab die Gewerbebehörde der VA bekannt, daß der Konsenswerber eine Revision des Flächenwidmungsplanes erreichen will und deswegen einen Antrag gestellt hat, das gewerbebehördliche Genehmigungsverfahren bis zur Umwidmung **auszusetzen**.

Diese Problemstellung ist ebenso **typisch** wie häufig. Sobald sich für den Konsenswerber erkennbare Schwierigkeiten bei der gewerbebehördlichen Genehmigung seines Projektes aus Gründen der „unpassenden“ Flächenwidmung ergeben, wird deren Adaptierung betrieben. Das gewerbebehördli-

che Verfahren wird dann zumeist bloß ausgesetzt, ein formeller **Unterbrechungsbescheid** ergeht oftmals nicht. Das Widmungsverfahren bei der Gemeinde zieht sich häufig über einen längeren Zeitraum hin und wird nach den Erfahrungen der VA schließlich häufig im **alleinigen Interesse** des Gewerbetreibenden abgeschlossen.

Es bedarf sicher keiner ausführlichen Erklärung der damit verbundenen Schlechterstellung der Nachbarn. Das Vertrauen auf eine bestimmte Flächenwidmung und der damit zusammenhängende Schutz vor Beeinträchtigungen wird natürlich immer dann völlig erschüttert, wenn die Gemeinde Einzelumwidmungen im ausschließlichen Interesse des Unternehmers vornimmt und die Gewerbebehörde in der Folge keinerlei gesetzliche Handhabe mehr für eine Versagung der beantragten Genehmigung hat.

Tirol

In einem Beschwerdefall aus dem Bundesland Tirol stellte die VA die geradezu unglaublich lange Dauer eines gewerbebehördlichen Verfahrens von **18 Jahren (!)** fest. Das Prüfungsverfahren ergab, daß während 16 Jahren auf die Bearbeitung des Aktes „vergessen“ wurde (VA 162 — HGI/91).

Burgenland

In einem gewerberechtlichen Verfahren, das von der Bezirkshauptmannschaft Mattersburg durchgeführt wurde, stellte die Gewerbebehörde erst aufgrund des Einschreitens der VA fest, daß sie sechs Monate lang **vergessen** hatte, den Betriebsanlagenbescheid zuzustellen (VA 150 — HGI/91). Das Versehen wurde gegenüber der VA damit begründet, daß die Zustellung solcher gewerberechtlichen Bescheide immer durch Vorladung des Antragstellers und persönliche Übernahme erfolge. Erst danach werden die Ausfertigungen für die Nachbarn, die Parteien geworden sind, abgefertigt. Nachdem im vorliegenden Fall der Konsenswerber zwar mehrmals vorgeladen wurde, aber nie erschienen war, unterblieb die notwendige Zustellung. Der Fehler wurde unverzüglich behoben, sodaß sich weitere Veranlassungen durch die VA erübrigten.

Die Vorgangsweise der Bezirkshauptmannschaft Mattersburg veranlaßte die VA allerdings zur Feststellung, daß diese zwar nicht rechtswidrig, aber doch **unzweckmäßig** ist und im übrigen eine Verwaltungspraxis darstellt, die als völlig unüblich und **entbehrlich** bezeichnet werden muß.

Betriebsanlagenbeschwerden

Bei den zahlreichen Beschwerden über Beeinträchtigungen durch gewerbliche Betriebsanlagen wird sehr häufig der Vorwurf erhoben, daß die **Messungen** der Behörden keine objektiven Ergebnisse erbringen würden. Die Einschreiter kritisieren, daß der Gewerbetreibende von der Messung vorinformiert wurde und somit eine wesentlich ruhigere Situation als sonst hätte herbeiführen können. Nach Abschluß der Messungen und Entfernung der entsprechenden Geräte würde dann wieder die typisch unzumutbare oder gesundheitsgefährdende Belästigung auftreten. Die Gewerbebehörde

setze aber dann häufig unter Hinweis auf die Meßergebnisse keine weiteren Maßnahmen zum Nachbarschaftsschutz (zB VA 166 — HGI/91).

Die VA stellte seit Inkrafttreten der Gewerberechtsnovelle 1988 mehrmals ein formal unrichtiges Vorgehen der Gewerbebehörde bei der Durchführung eines **Feststellungsverfahrens** fest. Die unterschiedlichen Regelungstatbestände des § 358 GewO einerseits und des § 348 GewO andererseits werden in der Praxis nicht mit der erforderlichen Klarheit getrennt. Während das Feststellungsverfahren nach § 358 GewO zur Klärung dient, ob eine Genehmigungspflicht nach den betriebsanlagenrechtlichen Bestimmungen gegeben ist, dient das Feststellungsverfahren nach § 348 der Klärung, ob auf die betreffende Tätigkeit die Bestimmungen der GewO **überhaupt** anzuwenden sind. Hier passiert in der Praxis häufig der Fehler, daß in jenem Verfahren gemäß § 358 GewO, das lediglich zur Klärung der betriebsanlagenrechtlichen Seite dient, Erhebungen durchgeführt und Beurteilungen zu Fragen vorgenommen werden, die ausschließlich Gegenstand eines Verfahrens gemäß § 348 GewO (Feststellung, ob auf die betreffende Tätigkeit die Bestimmungen der GewO überhaupt anzuwenden sind) zu erfolgen hätten.

Der Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten nahm in einem Fall die Kritik der VA zum Anlaß, den Bescheid der Unterinstanz gemäß § 68 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz zu beheben, doch war dieser Maßnahme aufgrund einer gegenteiligen Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes kein Erfolg beschieden.

Die VA sieht sich daher veranlaßt, beim Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten solche **aufsichtsbehördlichen Maßnahmen** anzuregen, die eine hinkünftige Vermeidung von solchen fehlerhaften Entscheidungen bewirken (VA 36 — HGI/90).

Gewerberechtsnovelle 1992

Die VA gab zur Regierungsvorlage betreffend die Gewerberechtsnovelle 1992 eine Stellungnahme ab und nahm die Gelegenheit wahr, auf alle ihre unerledigten Gesetzesanregungen hinzuweisen. Einzelnen Anregungen im **Dreizehnten** und **Vierzehnten Bericht**, wie die zur Konkretisierung der Bestimmung des § 81 Abs. 2 Z. 5 GewO (kein Betriebsanlageverfahren beim Austausch gleichartiger Maschinen) wurde bereits mit dem vorgelegten Gesetzesentwurf Rechnung getragen.

In dieser Stellungnahme zur Gewerberechtsnovelle 1992 regte die VA aber auch erstmals eine Klarstellung durch den Gewerbebereichsgesetzgeber für die **Massentierhaltung** an. Die Aufnahme der Bewilligungspflicht nach den Bestimmungen des Betriebsanlagenrechtes auf Anlagen zur Massentierhaltung ist nach Ansicht der VA dringend geboten.

Berggesetznovelle 1990

Die mit 1. Jänner 1991 in Kraft getretene Änderung des Berggesetzes zeigt weitreichende Auswirkungen für die Vollziehung. Mit der durch die Novelle vorgenommenen Erweiterung der grundeigenen mineralischen Rohstoffe wurde die Zuständigkeit der Bergbehörde erheblich erweitert. Im

Berichtszeitraum waren bei der VA zahlreiche Nachbarbeschwerden über Beeinträchtigungen durch **Schottergruben** anhängig, für die bis zur Berggesetznovelle 1990 die Gewerbebehörde zuständig war. Die Genehmigungsverfahren und Schutzbestimmungen richteten sich daher bis zu diesem Zeitpunkt nach den Bestimmungen des Betriebsanlagenrechtes in der GewO. Der Übergang der Zuständigkeit und deren Wahrnehmung durch die Bergbehörde gestaltet sich in der Praxis als äußerst langwierig und zeitaufwendig, weil häufig zunächst eine konkrete Klärung des abgebauten Materials und deren Verwendungszweck erfolgen muß, bevor endgültige Aussagen über die Zuständigkeit gemacht werden können. Zusätzliche Schwierigkeiten ergeben sich nach den Erfahrungen der VA mitunter auch daraus, daß die Gewerbebehörden ein zum Zeitpunkt des Inkrafttretens der Berggesetznovelle 1990 bei ihr anhängiges Verfahren unter Hinweis auf die geänderten Zuständigkeiten nicht mehr weiterführen und den gesamten Akt der Bergbehörde zur Behandlung übermitteln. Diese Vorgangsweise steht insofern im Widerspruch mit gesetzlichen Bestimmungen, als die Übergangsbestimmungen zur Berggesetznovelle 1990 ausdrücklich vorsehen, daß Verfahren, die im Zeitpunkt des Inkrafttretens der Novelle anhängig sind, nach der bisherigen Rechtslage zu Ende zu führen sind. Soweit der VA solche Rechtswidrigkeiten bekannt werden, nimmt sie dies unter Hinweis auf die oben zitierte Übergangsregelung zum Anlaß, Verfahrensverzögerungen zu kritisieren (VA 45, 241, 253 — HGI/90, 4 — HGI/91).

Die bisherigen Erfahrungen mit dem Wechsel der Zuständigkeiten veranlassen die VA derzeit jedenfalls zur Feststellung, daß im Ergebnis zum Teil ein völliger **Stillstand** in der Vollziehung eingetreten ist und Nachbarn bei konkreten Beschwerden zwischen der Gewerbebehörde und der Bergbehörde hin- und hergeschickt werden. Die VA wird die weitere Entwicklung beobachten und ihre Erfahrungen dem Nationalrat zur Kenntnis bringen.

Einzelfälle

1.1 Umweltbeeinträchtigungen durch konsenslos errichteten Schotterabbau — Säumigkeit der Gewerbebehörde VA 72 — HGI/90 BM Zl. 312.837/6-III-3/90

Im März 1990 sprach erstmals N. N. vor und erhob Beschwerde über die Untätigkeit der Bezirkshauptmannschaft Kirchdorf/Krems, die trotz Kenntnis des konsenslos erweiterten Abbaues in einer Schottergrube keine Maßnahmen zur Herstellung des rechtmäßigen Zustandes ergreife. In der Folge erweiterte der Beschwerdeführer den Vorwurf der Untätigkeit der Gewerbebehörde in vielfacher Hinsicht, wobei ein Punkt besondere Bedeutung gewann:

Der Schotterabbau finde auf einem Gelände statt, welches in einem Trinkwasserschutzgebiet liegt. Die Gewerbebehörde habe zwar in der Vergangenheit Auflagen vorgeschrieben, wonach eine bestimmte Abbautiefe nicht überschritten werden dürfe, doch habe sie deren Einhaltung nicht überprüft; vielmehr gehe die Gewerbebehörde von der unrichtigen

Auffassung aus, daß die derzeitige Abbautiefe, die unterhalb der vorgeschriebenen liege, von den Genehmigungen der Gewerbebehörde umfaßt sei.

Das Prüfungsverfahren ist bei der VA zum Berichtszeitpunkt seit ca. zwei Jahren anhängig, und es wurden zahlreiche Stellungnahmen eingeholt. Die Angelegenheit wurde am 27. Jänner 1991 im Rahmen der ORF-Sendung „Ein Fall für den Volksanwalt?“ behandelt. Auffällig ist in diesem Zusammenhang, daß wenige Tage vor dieser Sendung, nämlich am 21. Jänner 1991, die Einstellung des Abbaues auf mehreren Parzellen behördlich verfügt und diese Maßnahme zwei Monate später, nämlich am 25. März 1991, wieder behoben wurde.

Über Einschreiten der VA verhängte die Gewerbebehörde wegen des ursprünglich kritisierten konsenslos erweiterten Abbaues eine Verwaltungsstrafe in der Höhe von 1 000 S. Auch konnte im Zuge des Prüfungsverfahrens der VA die Entfernung von Öltanks erreicht werden, die im Grundwasserbereich konsenslos aufgestellt waren.

Zur Abbautiefe ergaben die Erhebungen der VA, daß die mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Kirchdorf/Krems vom 14. September 1978 vorgeschriebene Abbautiefe von 475 m ü. A. unterschritten wurde. Tatsächlich erfolgte der Abbau bis ca. eineinhalb Meter über dem **Grundwasserspiegel**.

Bezüglich der Rechtmäßigkeit der derzeitigen Abbautiefe vertrat die Gewerbebehörde zunächst die Auffassung, daß die im Jahr 1983 im Zuge eines Genehmigungsverfahrens vorgefundene Abbautiefe von 471 m ü. A. als dem Rechtsbestand angehörend angesehen werden mußte. Erst nachdem die VA nachhaltig auf den oben erwähnten Bescheid aus dem Jahr 1978 hingewiesen hatte, teilte das Amt der Oberösterreichischen Landesregierung mit, daß „bei der Beurteilung der gegenständlichen Sach- und Rechtslage ... berücksichtigt werden muß, daß alte gewerbebehördliche Genehmigungsverfahren nicht mit der heute aktuellen Präzision durchgeführt worden sind. Die Gründe hierfür werden in der immer noch steigenden Sensibilisierung der Bevölkerung, aber auch in den Anforderungen, die der Verwaltungsgerichtshof an Betriebsanlagengenehmigungsverfahren früher gestellt hat bzw. heute stellt, gesehen.“ Zur Kritik der VA teilte die Bezirkshauptmannschaft Kirchdorf/Krems mit, daß „dem Verfahrensakt nicht zu entnehmen ist, welche Erwägungen dafür bestimmend waren, daß (Anmerkung: im Jahr 1983) der geänderten Ausführung hinsichtlich der Höhenlage zugestimmt werden konnte. Die damals mit der Angelegenheit befaßten Amtsorgane sind nicht mehr bei der hiesigen Behörde tätig und stehen somit zu einer Befragung nicht zur Verfügung.“

Auch zu weiteren konkreten Hinweisen der VA, daß bezüglich bestimmter Betriebsanlagenteile in der Vergangenheit Betriebsbewilligungsverfahren durchgeführt wurden, ohne daß eine solche gesonderte Betriebsbewilligung notwendig gewesen war, bezüglich anderer Betriebsanlagenteile hingegen keine Betriebsbewilligungen erteilt wurden, obwohl die Durchführung eines solchen Verfahrens im Errichtungsgenehmigungsbescheid angeordnet worden war, berichtete die Bezirkshauptmannschaft Kirchdorf/Krems nunmehr, daß diese Vorgangsweise auch nicht mehr aus obigen Gründen nachvollzogen werden könnte.

Im vorliegenden Beschwerdefall steht für die VA jedenfalls völlig außer Zweifel, daß die Gewerbebehörde in der Vergangenheit — wenn überhaupt — **völlig unzulänglich** tätig geworden ist. Es bedurfte gerade in diesem Fall eines **erheblichen Aufwandes** von seiten der VA, bis die Gewerbebehörde den einzelnen Beschwerdepunkten anhand der Aktenunterlagen nachging und eine erste Abklärung des Ist-Zustandes gegenüber der Aktenlage erfolgte.

Konkrete Maßnahmen zur vollinhaltlichen Herstellung des rechtmäßigen Zustandes wurden aber von der Gewerbebehörde zum Berichtszeitpunkt noch immer nicht eingeleitet. Angesichts der Tatsache, daß sich das betreffende Schotterwerk auf Flächen befindet, die in der Verordnung des Bundesministeriums für Land- und Forstwirtschaft vom 25. Feber 1984 als **Trinkwasserreserve** für den oberösterreichischen Zentralraum ausgewiesen sind, ist das bisherige Zuwarten der Gewerbebehörde schlechthin unverständlich.

Eine endgültige Beurteilung der **jahrelangen Versäumnisse** der Gewerbebehörde durch die VA steht zum Berichtszeitpunkt noch aus.

1.2 **Gesundheitsgefährdende Beeinträchtigungen durch genehmigte Betriebsanlage — Säumigkeit der Gewerbebehörde**

VA 201 — HGI/90

BM ZI. 313.706/7-III-3/91

Am 27. September 1990 erschien in einer Tageszeitung eine Meldung über einen Umweltskandal im Zusammenhang mit der Lagerung von hochgiftigen Chemikalien in tödlicher Konzentration auf einem Firmengelände in Niederösterreich. Dem Bericht war zu entnehmen, daß auf einem Firmengelände — ohne Genehmigung der Gewerbebehörde — insgesamt 46 000 l hochgiftiger Chemikalien in unzulänglichen Behältnissen und für jedermann zugänglich lagern sowie daß diese Chemikalien und Öle ins Erdreich versickern würden. Der betreffende Artikel beinhaltete auch noch die Feststellung, daß die Bezirkshauptmannschaft Lilienfeld als Gewerbebehörde bereits im Jahr 1989 diese Mängel festgestellt, aber die „Behebung der skandalösen Zustände“ bisher nicht verlangt hätte.

Diesen Vorwurf der Säumigkeit der Gewerbebehörde nahm die VA am 8. Oktober 1990 zum Anlaß für die Einleitung eines **amtswegigen** Prüfungsverfahrens im Bereich des Bundesministeriums für wirtschaftliche Angelegenheiten.

Nach Einholung mehrerer Stellungnahmen sowohl vom Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten als auch vom Landeshauptmann von Niederösterreich und nach Einsichtnahme in zahlreiche Unterlagen der Bezirkshauptmannschaft Lilienfeld ergab sich folgender Sachverhalt:

Mit Bescheid vom 23. Mai 1985 erteilte die Bezirkshauptmannschaft Lilienfeld die gewerbebehördliche Betriebsanlagengenehmigung mit insgesamt 14 Auflagen für eine Anlage zur Gewinnung von Edelmetallen und eines chemischen Laboratoriums im betreffenden Standort. Der Betriebsbeschreibung war zu entnehmen, daß die Einrichtung eines Rückgewinnungs-

betriebes für Edelmetalle vorgesehen war und als Ausgangsmaterial Elektronikschrott, Galvanikschlämme, Filmmaterial sowie silber- und goldhaltige Erzkonzentrate verwendet werden sollten.

Erst **dreieinhalb Jahre** später, am 26. Jänner 1989, erfolgte erstmals eine Überprüfung des Geländes durch die Bezirkshauptmannschaft Lilienfeld. Dabei stellte die Gewerbebehörde einerseits fest, daß ein Großteil der Auflagen des Betriebsanlagenbescheides noch nicht erfüllt war. Im Rahmen dieser Verhandlung erlangte die Bezirkshauptmannschaft Lilienfeld aber andererseits auch von der unerlaubten Lagerung von Säuren bzw. Lösungsmittel und Batterien „in teilweise größerer Menge“ Kenntnis. Nickel- und Kalilauge, Perchlorsäure, Säureabfälle und Batterien wurden am linksufrigen Teil der Traisen, „teilweise im Freien, teilweise in der Halle, frei in Gebinden gelagert“ vorgefunden. Die Gewerbebehörde hielt in der betreffenden Verhandlungsschrift fest, daß diese Lagerung einer gewerbebehördlichen Genehmigung bedürfe.

In der Folge beschränkte sich die Bezirkshauptmannschaft Lilienfeld darauf, den Betreiber wiederholt zur Einbringung eines Ansuchens um gewerbebehördliche Genehmigung dieser als konsenslose Erweiterung der Betriebsanlage errichteten Lagerung aufzufordern. Eine Bestrafung oder sonstige Maßnahmen wegen der jahrelangen Nichterfüllung der Auflagen erfolgten nicht. Wegen der konsenslosen Lagerung leitete die Bezirkshauptmannschaft Lilienfeld zwar zu diesem Zeitpunkt ein Verwaltungsstrafverfahren ein, unterließ jedoch dessen Abschluß mit der gegenüber der VA angeführten Begründung, daß „beabsichtigt war, das anhängige Verfahren als Druckmittel zu benutzen“. Nach Einleitung des Strafverfahrens wurden die am linken Ufer der Traisen konsenslos gelagerten Chemikalien entfernt und die betreffenden Gebinde in die überdachte Fabrikshalle gebracht.

Am 3. Oktober 1989 stellte der Betreiber bezüglich dieser gelagerten Chemikalien ein Ansuchen um Betriebsanlagengenehmigung. Da er der Bezirkshauptmannschaft Lilienfeld die für ein solches Genehmigungsverfahren notwendigen Unterlagen aber nicht vorlegte, erfolgten keinerlei Verfahrensschritte. Die Nichteinhaltung der Auflagen aus dem Jahr 1985, aber auch die rechtswidrige Erweiterung der Betriebsanlage, die der Gewerbebehörde zu diesem Zeitpunkt bereits seit mehr als acht Monaten bekannt war, nahm die Gewerbebehörde — gegen die ausdrücklichen Bestimmungen des Gesetzes — aber auch weiterhin nicht zum Anlaß für Maßnahmen.

Bei einer strafgerichtlichen Hausdurchsuchung am 20. September 1990 wurden auf dem Betriebsgelände ca. 22 000 l cyanidhaltige Lösungen, ca. 2 800 l Mineralsäure (Schwefelsäure) und ca. 24 000 l Metallsalzlösungen und weitere kleinere Mengen gefährlicher Stoffe vorgefunden. Am selben Tag erlangte die Bezirkshauptmannschaft Lilienfeld von dieser Hausdurchsuchung und den dabei getroffenen Feststellungen ebenso Kenntnis wie von dem Umstand, daß sich der Betreiber im Sommer 1990 ins Ausland begeben hat und seither nicht mehr zurückgekehrt ist.

Am 26. September 1990 — nahezu **zwei Jahre** seit der letzten verwaltungsbehördlichen Amtshandlung und Kenntnis der gefährlichen Zustände — erließ die Bezirkshauptmannschaft Lilienfeld eine einstweilige

Verfügung, mit der die Verbringung der von den Gerichtssachverständigen bezeichneten gefährlichsten Chemikalien in einen ordnungsgemäß gesicherten Raum angeordnet wurde.

Die Bezirkshauptmannschaft Lilienfeld verfügte zwar über keine anderen Unterlagen als über jene unvollständigen, die der Konsenswerber im Oktober 1989 vorgelegt und die die Gewerbebehörde damals als nicht ausreichend bezeichnet hatte, führte aber nunmehr — am 13. Dezember 1990 — eine Verhandlung durch. Anlässlich dieser Verhandlung wurde festgestellt, daß einerseits die Anordnung vom 26. September 1990 „erfüllt erscheint“ und andererseits jedoch, daß die Auflagen des Betriebsanlagenbescheides aus dem Jahr 1985 noch immer nicht erfüllt waren. Alle Mängel, die schon vor nahezu zwei Jahren, am 26. Jänner 1989, festgestellt wurden, waren noch immer vorhanden.

Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Lilienfeld vom 27. Dezember 1990 wurde dem Betreiber per Adresse in Bolivien gemäß § 360 Abs. 2 Gewerbeordnung (GewO) aufgetragen, die rechts- und linksufrig der Traisen gelagerten Chemikalien von ca. 46 000 l Lösungen, ca. 2 600 l Schwefelsäure sowie kleinere Mengen gefährlicher Stoffe „ehebaldigst durch eine hiezu befugte Fachfirma entsorgen zu lassen“ und hielt weiter im Spruch dieses Bescheides bloß fest, daß „über Zeitpunkt und Art der Entsorgung nach Klärung der vorläufigen Kostentragung abgesprochen wird“.

Zu diesem Zeitpunkt hatte die Bezirkshauptmannschaft Lilienfeld bereits mit mehreren Landes- bzw. Bundesdienststellen Kontakt wegen der Tragung der Kosten für den Abtransport der Chemikalien aufgenommen, aber noch keinerlei Reaktion bzw. Zusagen erfahren.

Am 31. Jänner 1991 wurden ca. 3 000 l Nickelbad abtransportiert. Ungefähr ein halbes Jahr später — am 26. Juni 1991 — stellte die Gendarmerie bei einer Kontrolle des Geländes fest, daß die Türen der Lagerhalle, in welcher die gefährlichen Lösungen und Säuren verbracht und abgelagert waren, offenstanden und die Halle nunmehr für jedermann zugänglich war. Der Gendarmerieposten ersuchte in seinem Bericht vom nächsten Tag die Bezirkshauptmannschaft Lilienfeld um entsprechende Schritte zur Absicherung der gefährlichen Chemikalien, da ein Verantwortlicher des Unternehmens nicht erreicht werden konnte. Diesen Bericht des Gendarmeriepostens erhielt auch das Amt der Niederösterreichischen Landesregierung als Gewerbebehörde zweiter Instanz. Diese beauftragte die Bezirkshauptmannschaft Lilienfeld am 9. Juli 1991, die Notwendigkeit von Sofortmaßnahmen nach der GewO zu überprüfen.

Solche Maßnahmen unterblieben aber auch weiterhin, bis schließlich am 2. Oktober 1991 der Amtssachverständige Beschädigungen der Hallenfenster bzw. Glasfronten feststellte. Er beschrieb den schlechten baulichen Zustand der Gebäude und die durch einen möglichen Einsturz von Gebäudeteilen denkbare Beschädigung der Gebinde und hielt fest, daß „dadurch nicht auszuschließen ist, daß die dabei ausströmenden Flüssigkeiten durch den als nicht dicht anzusehenden Hallenboden diffundieren und in weiterer Folge in das Grundwasser gelangen“. Weiters merkte der Sachverständige an, daß

„es durch die isolierte Lage des Betriebsareals, die fehlende dauernde Aufsicht des Geländes sowie die nicht vorhandene Umzäunung des Geländes möglich ist, daß Unbefugte in das Betriebsareal eindringen können. Durch das Vorhandensein von nicht versperrten bzw. von stark beschädigten Türen und Toren sowie von eingeschlagenen Fenstern und Glasfronten ist es einfach, in das Innere der Räumlichkeiten zu gelangen. Dabei können diese Personen mit den vorhandenen Chemikalien und Lösungen manipulieren und bei nicht sachgemäßer Handhabung kann dies zu Verletzungen bzw. gesundheitlichen Gefährdungen kommen.

Weiters ist nicht auszuschließen, daß im Falle eines Hochwassers des potenten Vorfluters, der Traisen, es zu einer Überflutung der Hallenbereiche kommt, und damit verbunden die Fässer weggeschwemmt werden. Dadurch ist in weiterer Folge zu erwarten, daß die darin befindlichen Flüssigkeiten ausrinnen bzw. die Chemikalien gelöst werden und es dadurch zu einer Gewässerverunreinigung kommt. Durch das Vorhandensein hochgiftiger chemischer Substanzen ist dadurch ein Fischsterben nicht auszuschließen.

Aufgrund der dargelegten geänderten Verhältnisse im Vergleich zu der zuletzt durchgeführten Überprüfung durch die Bezirkshauptmannschaft Lilienfeld im Dezember 1990 sowie aufgrund der dargelegten möglichen Gefährdung wird eine unverzügliche Entfernung der gelagerten Chemikalien und Arbeitslösungen für erforderlich erachtet.“

Ein Monat später, am 5. November 1991, und beinahe **drei Jahre** nachdem die Gewerbebehörde erstmals Kenntnis von der konsenslosen Lagerung gefährlicher Säuren und Lösungsmittel erfahren hatte, wurde mit der Entsorgung der Chemikalien begonnen, nachdem einen Tag vorher die Frage der vorläufigen Kostentragung geklärt worden war. Am 11. November 1991 wurde der Betreiber, der sich zu diesem Zeitpunkt seit zumindest mehr als einem Jahr nicht mehr im Inland aufhielt, von der Bezirkshauptmannschaft Lilienfeld wiederum gemäß § 360 Abs. 2 GewO bescheidmäßig zur Entsorgung der Chemikalien auf seine Kosten verpflichtet. Auch in dieser Entscheidung wurde, wie schon im Bescheid vom 27. Dezember 1990, wiederum nur die Erlassung eines weiteren Bescheides über die Kosten nach deren Konkretisierung angekündigt.

Zum Zeitpunkt der Feststellung dieses **Mißstandes** war mit der Entfernung der Chemikalien auf Kosten des Landes Niederösterreich begonnen worden. Die Höhe der Kosten wird mit ca. 1,000 000 S beziffert. Eine endgültige Klärung über die Kostentragung stand noch aus.

Die VA ging bei der Beurteilung des Beschwerdefalles von folgenden Erwägungen aus: Die Bezirkshauptmannschaft Lilienfeld hat sich im vorliegenden Fall zunächst völlig auf die Durchführung des Betriebsanlagensverfahrens im Jahr 1985 beschränkt und bis zum Jänner 1989 keinerlei Überprüfungsmaßnahmen als notwendig erachtet. Schon dagegen richtet sich die erste Kritik der VA, weil gerade jenen Betriebsanlagen mit einem erhöhten Risiko wegen der verwendeten Chemikalien besonderes Augenmerk durch regelmäßige Kontrollen zugewendet werden sollte. Im vorliegenden Fall dauerte es bis zur ersten Kontrolle aber **dreieinhalb Jahre** und nach Feststellung der Mängel beinahe **weitere drei Jahre**, bis mit der

Entsorgung der gefährlichen Chemikalien von der Betriebsanlage begonnen wurde.

Zu jenem Zeitpunkt, wo der Betreiber noch im Inland aufhältig war, beschränkte sich die Bezirkshauptmannschaft Lilienfeld auf wiederholte bloße Aufforderungen zur Einbringung eines Ansuchens um Genehmigung der Lagerung der Chemikalien und nahm zu diesem Zeitpunkt von der Verhängung einer Verwaltungsstrafe mit der Begründung Abstand, daß das bloß eingeleitete Verwaltungsstrafverfahren als Druckmittel benutzt werden sollte, um den Konsenswerber zum Einbringen eines Ansuchens zu bewegen. Diese Vorgangsweise steht im völligen Widerspruch mit den Bestimmungen der GewO. So ist die konsenslose Erweiterung einer Betriebsanlage gemäß § 366 Abs. 1 Z. 4 GewO mit einer Geldstrafe bis zu 50 000 S bedroht, und bei Nichterfüllung von Auflagen sieht die Bestimmung des § 367 Z. 26 GewO Geldstrafen bis zu 30 000 S vor. All diese gesetzlichen Pflichten hat die Gewerbebehörde nicht wahrgenommen.

Die VA übersieht nicht, daß die Bezirkshauptmannschaft Lilienfeld zwar einzelne Maßnahmen setzte, um das Gefahrenpotential zu vermindern, doch können diese insgesamt weder als ausreichend erachtet werden noch genügen sie den Anforderungen eines umweltbewußten Verhaltens auf Behördenseite. So erwies sich das bloße Verbringen gefährlicher Chemikalien vom freien Gelände in die Halle mit Rücksicht auf die später festgestellten erheblichen Baumängel dieser Halle als kurzfristige Maßnahme. Aber auch die Erlassung des sofort vollstreckbaren Bescheides gemäß § 360 Abs. 2 GewO am 27. Dezember 1990 ändert nichts an der Beurteilung durch die VA, weil auf die Erlassung dieses Bescheides keinerlei tatsächlichen Maßnahmen folgten.

Selbst wenn die VA die Schwierigkeiten der Bezirkshauptmannschaft Lilienfeld bei der Klärung der Kostentragung in Erwägung zieht und berücksichtigt, daß erst am 4. November 1991 eine vorläufige Zusage vom Land Niederösterreich erfolgte, besteht für eine Änderung der Beurteilung durch die VA keine Veranlassung. Die Bezirkshauptmannschaft Lilienfeld ist nämlich weder gegen die Nichteinhaltung der Auflagen noch gegen die konsenslose Lagerung der Chemikalien vorgegangen, solange der Konsenswerber noch im Inland aufhältig war. Sie hat nach Auffassung der VA durch das zum Teil völlig untätige Zuwarten in Kauf genommen, daß schließlich eine Gefährdung der Umwelt und eine Gefahr für das Leben und die Gesundheit von Menschen im größeren Umfang gegeben war. Erst nach wiederholtem Einschreiten der VA wurde die endgültige Entsorgung — allerdings schließlich aus Steuermitteln — in die Wege geleitet.

Den Vorwurf der Untätigkeit trifft daher nach Auffassung der VA in erster Linie die Gewerbebehörde erster Instanz, weil diese mit der Angelegenheit **mehr als fünf Jahre** (von der Genehmigung im Mai 1985 bis zur Einleitung des Prüfungsverfahrens durch die VA im Oktober 1990) ausschließlich befaßt war. Die Kritik der VA richtet sich im vorliegenden Fall aber auch gegen den Landeshauptmann von Niederösterreich. Dieser ist als Organ der mittelbaren Bundesverwaltung seiner Pflicht zur Aufsicht gegenüber der Bezirksverwaltungsbehörde nach Befassung durch die VA nicht mit der erforderlichen Raschheit und Strenge nachgekommen. So erging ein Auftrag an die Bezirksverwaltungsbehörde zur Überprüfung der Notwen-

digkeit von Sofortmaßnahmen erst im Juli 1991, nachdem zu diesem Zeitpunkt das Prüfungsverfahren bereits seit neun Monaten bei der VA anhängig war. Bei der endgültigen Beurteilung des vorliegenden Beschwerdefalles hob die VA allerdings andererseits auch den Umstand hervor, daß mit der endgültigen Entsorgung der Liegenschaft überhaupt erst begonnen werden konnte, nachdem die Zusage des Landes Niederösterreich zur Kostentragung im November 1991 erfolgt war.

Mit Rücksicht auf die Bestimmung des Art. 148c Bundes-Verfassungsgesetz hatte die VA gegenüber dem Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten als oberstes Organ in Gewerbeangelegenheiten einen Mißstand festzustellen. Der Ressortchef informierte die VA vom Inhalt jenes Erlasses an den Landeshauptmann von Niederösterreich, welcher aufgrund der Mißstandsfeststellung ergangen war. Die Notwendigkeit zur aufmerksamen und qualifizierten Überprüfung von Betriebsanlagen mit erhöhtem Gefährdungspotential wurde dabei ebenso herausgestrichen wie die von der VA aufgezeigte Säumigkeit bei der Durchführung von Verwaltungsstrafverfahren bzw. Verfahren zur Verhängung von Zwangsmaßnahmen.

1.3 Säumigkeit des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten bei der Entscheidung über einen Vidierungsantrag
VA 188 — HGI/91

BM Zl. 23.990/49-I,II/A/4/91

N. N. richtete im November 1991 folgende Beschwerde an die VA:

Der Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten sei bei der Erledigung seiner beiden Vidierungsanträge vom 23. September und 30. Oktober 1991, die er zur Einfuhr von je zwei landwirtschaftlichen Anhängern aus Polen gestellt habe, säumig. Trotz einer gesetzlichen Verpflichtung, über solche Anträge innerhalb von **drei Wochen** zu entscheiden, habe er bisher noch keine Erledigung erhalten. Im übrigen habe er den zweiten Vidierungsantrag vom 30. Oktober 1991 deswegen erst zu diesem Zeitpunkt einbringen können, weil ihm bei der Einfuhr nach Österreich vom Beamten des Zollamtes Kleinhaugsdorf die unrichtige Rechtsauskunft erteilt worden sei, wonach diese beiden landwirtschaftlichen Anhänger nicht vidierungspflichtig seien.

Die VA befaßte sowohl den Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten als auch den Bundesminister für Finanzen und schloß das Prüfungsverfahren ab, nachdem ca. zwei Wochen nach Befassung des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten die Erledigung des Antrages innerhalb der nächsten Tage angekündigt wurde. Die Überschreitung der gesetzlich vorgesehenen Dreiwochenfrist für die Erledigung der Vidierungsanträge wurde vom Ressortchef mit der Schwierigkeit des notwendigen Ermittlungsverfahrens bzw. organisatorischen Schwierigkeiten auf polnischer Seite begründet.

Grundlage des Vidierungsverfahrens ist eine Verordnung nach den Bestimmungen des Außenhandelsgesetzes (AHG). Gemäß § 9 Abs. 3 AHG

ist über diese Anträge spätestens drei Wochen nach deren Einlangen der Bescheid zu erlassen.

Für landwirtschaftliche Anhänger wurde eine solche Vidierungspflicht zum Zwecke der Begrenzung des Schadens für die österreichischen Hersteller und zur Verhütung von Marktstörungen eingeführt, nachdem beginnend mit dem Jahr 1990 insbesondere aus Polen und der CSFR solche Anhänger zu extrem niedrigen Preisen nach Österreich geliefert worden waren. Da die Preise der Anhänger je nach Ausstattung, Fahrzeugtyp und Herkunft oft nur die Hälfte des österreichischen Fabriksabgabepreises betragen, und diese Entwicklung eines massive Schädigung der heimischen Industrie befürchten ließ, die noch dazu in strukturschwachen Gebieten beheimatet ist, wurde eine entsprechende Änderung der Zollermächtigungsverordnung für diesen Warenkreis eingeführt.

Langfristige Abkommen über den Waren- und Zahlungsverkehr sowie die wirtschaftliche Zusammenarbeit zwischen Österreich und Polen sehen unter anderem die Abwicklung des gegenseitigen Warenverkehrs zu marktgerechten Preisen vor. Bei den vom Beschwerdeführer eingeführten Anhängern lag eine Unterpreisigkeit vor, die als Verletzung dieser handelsvertraglichen Vereinbarung eingestuft werden mußte. Den Bestimmungen des langfristigen Abkommens entsprechend wurden mit Polen Konsultationen aufgenommen. Die Abhaltung dieser Konsultationen wurde insbesondere wegen organisatorischer Schwierigkeiten auf polnischer Seite mehrmals verzögert und blieben letztlich ohne Ergebnis. Das Ermittlungsverfahren betreffend die Vergleichspreise beim österreichischen Erzeuger sowie die allfälligen Importpreise für vergleichbare Produkte aus Nichtvidierungsländern erwies sich als besonders zeitaufwendig.

Im Ergebnis erließ das Bundesministerium für wirtschaftliche Angelegenheiten einen Ablehnungsbescheid.

Zum Vorwurf der Fehlinformation durch den Beamten des Zollamtes Kleinhauzdorf wies der Bundesminister für Finanzen zum einen darauf hin, daß die Zolldienststellen von der Rechtslage durch einschlägige Erlässe rechtzeitig in Kenntnis gesetzt worden seien, und zum anderen hielt er — im Gegensatz zum Beschwerdeführer — fest, daß dieser von dem betreffenden Beamten korrekt über die Rechtslage informiert worden sei.

Die VA schloß das Prüfungsverfahren zu jenem Beschwerdepunkt, der in den Vollziehungsbereich des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten fiel, mit der Zuerkennung der **Beschwerdeberechtigung** ab. Auch wenn Schwierigkeiten im Einzelfall eine rasche Entscheidung behindert haben, so wurde damit im Ergebnis eine vom Gesetzgeber vorgesehene Frist unterlaufen. Der Bürger muß nach Auffassung der VA darauf vertrauen können, daß die gesetzlichen Bestimmungen auch tatsächlich innerhalb der aufgetragenen Zeit ordnungsgemäß vollzogen werden.

Die Beschwerde über die angeblich unrichtige Rechtsauskunft des Zollbeamten wurde gegenüber dem Beschwerdeführer mit dem Hinweis auf die einander widersprechenden Aussagen abgeschlossen.

2 Bundesminister für Inneres

Allgemeines

Die für das Berichtsjahr 1991 festgestellte Zahl von 240 dem Ressort „Inneres“ zugeordneten Beschwerden weist auf eine weiterhin steigende Tendenz der Inanspruchnahme der VA in diesem Prüfungsbereich hin. Die im Jahr 1990 gegenüber den Vorjahren unverhältnismäßige Steigerung auf 281 Beschwerden läßt sich nun rückblickend mit der vom Bundesminister für Inneres initiierten (zeitlich limitierten) Auskunftsaktion über **staatspolizeiliche Vormerkungen** erklären.

Gewisse Schwerpunktverlagerungen bei grundrechtsrelevanten Beschwerdevorbringen stehen zB mit der Aufnahme der Tätigkeit der **unabhängigen Verwaltungssenate** ab 1. Jänner 1991 oder aber mit dem Verfassungsgesetz zum **Schutz der persönlichen Freiheit**, das mit gleichem Tage in Kraft getreten ist, in Verbindung. Auch das vom Nationalrat im Berichtszeitraum beschlossene **Sicherheitspolizeigesetz** hat Auswirkungen dahingehend gezeigt, als einige Bestimmungen bereits jetzt als Richtlinien angewendet werden, auch wenn das Sicherheitspolizeigesetz erst mit 1. Mai 1993 Gesetzeskraft erlangt.

Ein Rückgang einschlägiger Beschwerden kann auch darin begründet sein, als der Bundesminister für Inneres im Jahre 1990 infolge der weitreichenden öffentlichen Diskussionen — auch durch die VA — zum Thema „Polizeihaft“ noch vor den erwähnten legislatischen Änderungen im Erlaßwege Verbesserungen schaffte. So ergingen Dienstanweisungen, und es wurde ein „Festnahme- und Anhaltungsblatt“ aufgelegt, das über die Rechte der festgenommenen Person informierte. Eine weitere Informationsbroschüre mit dem Titel „Nimm's in die Hand“ richtete sich aufklärend an Jugendliche.

Die VA fühlt sich verpflichtet, den Nationalrat darüber zu informieren, daß zwei dieses Ressort betreffende **legistische Anregungen** bereits seit mehreren Jahren in ihren Berichten an den Nationalrat vorliegen und daß die VA im Berichtszeitraum wiederum verschiedenen Beschwerdeführern mitteilen mußte, daß ihre Beschwerden keinen Verwaltungsmißstand betreffen, sondern auf einer legislatischen Unzukömmlichkeit beruhen, deren Behebung die VA bereits seit mehreren Jahren ergebnislos fordert.

Hinsichtlich der Neuregelung des **Fundwesens**, die erstmals im Zwölften Bericht an den Nationalrat (Seite 252 f) als erforderlich aufgezeigt worden ist, wurden neuerlich Beschwerden vorgebracht (VA 12 — I/91, VA 192 — I/91).

Auch die von der VA seit dem Siebenten Bericht (Seite 161) bzw. dem Achten Bericht (Seiten 156 f, 161 f), angeregte Einfügung eines besonderen Tatbestandes für den **Erwerb der österreichischen Staatsbürgerschaft** wurde bisher nicht realisiert; auch hier mußte eine Beschwerdeführerin mit ihrer durchaus verständlichen und nachvollziehbaren Beschwerde auf das Vorliegen einer gesetzlichen Härte hingewiesen werden, auf deren Lösung

die VA nun bereits seit Jahren, allerdings bisher ergebnislos, drängt (VA NÖ 58 — I/91).

Nachstehend behandelt die VA einige Rechtsbereiche, die im Prüfungszeitraum berichtenswerte Umstände ergeben haben.

Eingriffe der Exekutive in Grund- und Menschenrechte

Der unter 2.1 dargestellte Einzelfall läßt erkennen, daß die zur Handhabung des Disziplinarrechtes berufenen Stellen auch weiterhin bei der Prüfung der von den Strafgerichten zwar gewürdigten, aber nicht qualifizierten Tathandlungen nicht mit der gebotenen Sorgfalt vorgehen, auch wenn im dargestellten Einzelfall der Ausgang des Verfahrens (zufällig) richtig gewesen ist.

Beanstandet hat die VA weiters, daß bei einer Festnahme nach dem Verwaltungsstrafrecht die zur Festnahme führenden Gründe nicht bzw. nicht ausreichend genannt worden sind (VA 137 — I/90), daß die Voraussetzungen für eine Festnahme wegen Verdachtes der Übertretung der Straßenverkehrsordnung (StVO) und des Kraftfahrzeuggesetzes (KFG) nicht zur Gänze gegeben waren (VA 208 — I/90) und daß bei einer nach den Bestimmungen der Strafprozeßordnung (StPO) erfolgten Verhaftung der hierfür erforderliche richterliche Haftbefehl nicht einzuholen versucht wurde (VA 4 — I/91).

Die VA sieht von einer umfangreicheren Erörterung dieses Themenkomplexes deswegen ab, weil einerseits durch die eingetretenen rechtlichen Änderungen bei Verwaltungsfestnahmen nunmehr das Verhältnismäßigkeitsprinzip verstärkt zu beachten ist. Bei den jeweiligen Sachverhalten dürfte es in Hinkunft ohnehin keine freiheitsentziehenden Maßnahme mehr geben. Andererseits sind — wie der VA bekannt ist — im Bundesministerium für Justiz zu demjenigen Teil der StPO umfangreiche Reformarbeiten im Gange, die das gesamte sicherheitsbehördliche Verfahren im Dienste der Strafjustiz auf eine neue rechtliche Grundlage stellen sollen.

Der Landesvolksanwalt von Vorarlberg machte die VA darauf aufmerksam, daß die bei der Sicherheitsexekutive in Verwendung stehenden Handschellen so konstruiert seien, daß unter bestimmten Umständen der Innendurchmesser angelegter Handschellen unzumutbar verkleinert werden könne, wodurch Verletzungsgefahr bestehe. Der Bundesminister für Inneres hat der VA daraufhin bekanntgegeben, daß die bisherigen seit dem Jahre 1960 in Verwendung stehenden Handschellen in der technischen Ausführung im wesentlichen unverändert geblieben sind, jedoch seit dem Jahre 1988 bei Neubeschaffungen auf ein anderes System übergegangen werde, wobei eine nachträgliche Veränderung der inneren lichten Weite nur durch Entriegelung eines Sperrbolzens möglich sei (VA 37 — I/91).

Auskunft über den Inhalt staatspolizeilicher Unterlagen

Es wird als bekannt vorausgesetzt, daß der Bundesminister für Inneres im Feber 1990 der Bevölkerung die Möglichkeit eröffnet hat, sich über das

allfällige Vorhandensein staatspolizeilicher Vormerkungen zu erkundigen und den Inhalt dieser Vormerkungen zur Kenntnis gebracht zu erhalten.

Neben unrichtigen (VA 140 — I/90) oder als unvollständig vermuteten Auskünften war die völlig unzumutbar lange Dauer der Auskunftserteilungen hauptsächlicher Beschwerdegrund. Das in den meisten Fällen anwendbare Auskunftspflichtgesetz sieht in seinem § 3 die Verpflichtung der Behörde vor, die Auskunft ohne unnötigen Aufschub, spätestens aber **binnen acht Wochen** zu erteilen. Diese achtwöchige Frist wurde in den an die VA herangetragenen Fällen jeweils um ein Vielfaches überschritten; auch die in solchen Beschwerdefällen von der VA an den Bundesminister für Inneres ergangenen Ersuchen um Stellungnahme bzw. Information wiesen zum Teil eine völlig unzumutbar lange Beantwortungsdauer auf.

Über grundlegende Beanstandungen und auch Vorstellungen über die Weiterentwicklung enthält der Bericht der nach § 8 des Bundesministerien-gesetzes einberufenen Kommission aus dem Juli 1991 entsprechende Angaben. Die VA möchte jedoch nicht unerwähnt lassen, daß anlässlich der Veröffentlichung dieses Berichtes im Anwaltsblatt (Ausgabe 1992/1) ein Kommissionsmitglied (ordentlicher Universitätsprofessor Dr. Funk) weitere Kommentare und Anregungen publiziert hat, wonach insbesondere im Hinblick auf die nunmehr feststehende Fassung des Sicherheitspolizeigesetzes umfangreiche Vorarbeiten hinsichtlich der Neuordnung der staatspolizeilichen Unterlagen **schon jetzt** erforderlich wären. Soweit die VA anlässlich der durchgeführten Prüfungsverfahren Kenntnis vom Inhalt der staatspolizeilichen Vormerkungen erhalten hat, kann sie völlig der Meinung des oben erwähnten Kommissionsmitgliedes beitreten, das das bisher üblichen Sammeln von Daten als „unkontrolliert, expansiv, hypertroph und weitgehend ineffizient“ beurteilt hat.

Auch das zunächst sehr großzügige Ankündigen einer möglichst raschen und umfassenden Auskunftserteilung und die dann tatsächlich nicht mehr zu rechtfertigenden unzumutbar langen Wartezeiten, die zur Verärgerung vieler Bürger geführt haben, lassen erkennen, daß die gebotene Flexibilität bei Erfüllung ungewohnter Aufgaben seitens der damit befaßten Dienststellen nicht im ausreichenden Maße gegeben war.

Fremdenpolizei- und Asylwesen

Eine große Zahl von Beschwerden betraf im Berichtszeitraum den Bereich der Fremdenpolizei und des Asylwesens, wobei allerdings viele Beschwerden über den Inhalt der Verfahren infolge Anhängigkeit von der VA keiner Prüfung unterzogen werden konnten.

In einem Prüfungsverfahren über die behauptete Säumnis bei Entscheidung über einen Antrag auf Vollstreckungsaufschub betreffend ein Aufenthaltsverbot richtete die VA in diesem Falle (VA 43 — I/90) am 1. März 1990 ein entsprechendes Informationsersuchen an den Bundesminister für Inneres, erhielt jedoch trotz mannigfacher Urgerenzen eine Antwort erst am 4. Oktober 1991! Wenn auch in der Beschwerdesache selbst keine besonders berichtenswerten Feststellungen erfolgten, so ist doch das völlige Unterbleiben auch nur irgendeiner zwischenerledigenden Antwort an die VA über einen derartigen Zeitraum nicht mehr tolerierbar, weshalb die VA

den Nationalrat hier mit besonderem Nachdruck darauf aufmerksam machen möchte, daß der Bundesminister für Inneres dem verfassungsgesetzlichen Gebot nach Artikel 148b des Bundes-Verfassungsgesetzes (B-VG) in diesem Einzelfall offenbar nicht die gebotene Bedeutung zumißt.

In diesem Bereich fiel auch auf, daß sich eine (der VA nicht exakt bekannte) größere Zahl von Bescheiden der Sicherheitsdirektion für das Bundesland Niederösterreich in Asylangelegenheiten als rechtsunwirksam herausgestellt hat, da diese Bescheide an erheblichen Formmängeln litten.

In einem derartigen an die VA herangetragenen Fall (VA 121 — I/91) kam es dadurch zu einer unnötig langen Verfahrensdauer und zu einem vermeidbaren Aufwand sowohl seitens des Asylwerbers als auch seitens der beteiligten Behörden. Dem Bundesminister für Inneres ist in diesem Falle insbesondere vorzuwerfen, daß die an ihn gelangte Berufung zu einem mehrere Monate lange dauernden Ermittlungsverfahren geführt hat, obwohl der formelle Mangel der Unleserlichkeit der Unterschrift auf dem angefochtenen Bescheid sozusagen „auf einen Blick“ festgestellt hätte werden können. Auch die daraufhin ergehende Berufungserledigung (Zurückweisung der Berufung mangels Vorliegens eines bekämpfbaren Bescheides) war für eine der juristischen Fachsprache nicht mächtigen Person (bei einem Asylwerber wohl der Regelfall) schlichtweg unverständlich.

Für welch erheblichen Verwaltungsaufwand allerdings Zeit bleibt, wenn (vermeintliche oder tatsächliche) polizeiliche Interessen berührt sind, zeigt der unter 2.4 dargestellte Einzelfall (VA 255 — I/90).

Personenstands-, Namens- und Staatsbürgerschaftsrecht

Eine Beschwerdeführerin gab bekannt, daß sie — damals noch tschechoslowakische Staatsangehörige — in der Tschechoslowakei einen österreichischen Staatsbürger geheiratet habe, wobei der damals ausgestellte Trauschein den tschechischen Rechtsvorschriften zufolge bei ihrem Familiennamen die Endung „-ova“ aufwies. Bei Erlangung der österreichischen Staatsbürgerschaft wurde diese Schreibweise im Bescheid über die Verleihung der Staatsbürgerschaft nicht mehr beibehalten, und es zeigt auch ein nach dem Erwerb der österreichischen Staatsbürgerschaft ausgestellter Trauschein keinen Unterschied des Familiennamens des Ehegatten zur Ehegattin. Der in weiterer Folge ausgestellte Staatsbürgerschaftsnachweis enthält jedoch wiederum die Endung „-ova“. Bei diesem Sachverhalt vermutete die Beschwerdeführerin eine Unrichtigkeit entweder im Staatsbürgerschaftsverleihungsbescheid oder aber im Staatsbürgerschaftsnachweis.

Im Prüfungsverfahren der VA stellte sich heraus, daß die zuständige Behörde — dem damals herrschenden Meinungsstand folgend — österreichisches Recht ab dem Zeitpunkt der Staatsbürgerschaftsverleihung als Grundlage für die Namensschreibweise herangezogen hatte. Vor Ausstellung des Staatsbürgerschaftsnachweises ist der Behörde allerdings eine Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes vom 28. Juli 1989 zur Kenntnis gelangt, wonach in derartigen Fällen das zum Zeitpunkt der

Eheschließung geltende territoriale Namensrecht — unbeschadet einer späteren Änderung der staatsbürgerschaftsrechtlichen Verhältnisse — Geltung habe, weshalb im vorliegenden Falle die zum Zeitpunkt der Eheschließung geltende tschechische Rechtslage alleine zu berücksichtigen ist.

Die VA konnte die Beschwerdeführerin nur in diesem Sinne informieren und sie auch davon in Kenntnis setzen, daß die Möglichkeit zur (allerdings kostenintensiven) Namensänderung bestehe. Die VA überläßt es dem Nationalrat zu beurteilen, ob eine legitime Änderung angezeigt wäre (VA 63 — I/91).

Im Berichtszeitraum wurde der VA auch eine Besonderheit im Verfahren zur Verleihung der österreichischen Staatsbürgerschaft bekannt (VA NÖ 435 — I/90).

Ein Bewerber um die österreichische Staatsbürgerschaft ist üblicherweise verpflichtet, seine bisherige Staatsangehörigkeit aufzugeben. Zu diesem Zwecke ist im Staatsbürgerschaftsgesetz vorgesehen, daß nach positivem Abschluß des Ermittlungsverfahrens ein sogenannter „Zusicherungsbescheid“ ergeht, mit welchem dem Bewerber die Verleihung der österreichischen Staatsbürgerschaft für den Fall zugesichert wird, daß er binnen zwei Jahren den Nachweis des Ausscheidens aus dem bisherigen Staatsverband erbringt. Im Beschwerdefall lag dieser Nachweis über das Ausscheiden aus dem bisherigen Staatsverband vor. Die Verleihungsbehörde ging jedoch nicht sofort mit Verleihung der österreichischen Staatsbürgerschaft vor, sondern führte neuerlich Ermittlungen über das Vorliegen der Verleihungsvoraussetzungen durch, wobei sie sich auf die Bestimmung des § 20 Abs. 2 des Staatsbürgerschaftsgesetzes 1985 gestützt hat. Dieser Bestimmung zufolge ist eine Zusicherung zu widerrufen, wenn der Fremde auch nur eine der für die Verleihung der Staatsbürgerschaft erforderlichen Voraussetzungen nicht mehr erfüllt.

Die VA erblickt hier einen praktisch unlösbaren Widerspruch innerhalb der anzuwendenden gesetzlichen Bestimmungen. Einerseits wird nämlich vorgesehen, daß die kompletten Ermittlungen in positiver Form abgeschlossen sein müssen und daß sodann ausschließlich das Ausscheiden aus dem bisherigen Staatsverband zur Verleihung der österreichischen Staatsbürgerschaft führt. Andererseits wird durch die erwähnte Bestimmung die Zusicherung insofern inhaltsleer bzw. stellt sie keine Zusicherung, sondern eine unverbindliche Absichtserklärung dar, wenn die Behörde nach dem eingetretenen Verlust der bisherigen Staatsangehörigkeit mehr oder weniger beliebig zu weiteren Ermittlungen schreiten kann, wodurch ein zeitlich nicht eingrenzbarer Zustand der Staatenlosigkeit des Bewerbers eintritt.

Unbestritten bleibt, daß neue oder neu hervorkommende Tatsachen, die die Verleihung der österreichischen Staatsbürgerschaft unzulässig machen würden, zu berücksichtigen sind. Der hier dargestellte, völlig undeterminierte Schwebezustand macht aber eine legitime Klarstellung unerläßlich, da weder das hier beteiligte Amt der Niederösterreichischen Landesregierung noch der Bundesminister für Inneres auf Verwaltungsebene eine Möglichkeit zur Problemlösung erkennen.

Meldewesen

Ein Beschwerdeführer brachte vor, daß die Meldebehörde amtswegig eine Berichtigung von Meldedaten in der Art. vorgenommen habe, daß die vom Beschwerdeführer angegebene Eigenschaft des Wohnsitzes als ordentlicher Wohnsitz in den Meldeunterlagen auf Zweitwohnsitz geändert worden ist, ohne die gemeldete Person von der Änderung dieser Meldeunterlagen zu benachrichtigen. Daraus ergaben sich für den Beschwerdeführer Schwierigkeiten unter anderem auch hinsichtlich der Wählerevidenz.

Die VA zeigt anlässlich dieser Beschwerde auf, daß der in den verschiedensten Rechtsbereichen vorkommende Begriff des „ordentlichen Wohnsitzes“ bisher nicht eindeutig definiert ist, und daß gerade im Meldewesen eine Zwiespältigkeit zutage tritt, die der Rechtssicherheit nicht förderlich ist. Der Bundesminister für Inneres verweist nämlich im vorliegenden Beschwerdefall (VA 242 — I/90) darauf, daß die Unterscheidung „ordentlicher Wohnsitz“ oder „Zweitwohnsitz“ im Meldewesen nur untergeordnete Bedeutung haben und daher auch einer formlosen amtswegigen Berichtigung zugänglich sei.

Die VA vertritt den Standpunkt, wenn dieser Teil der Meldedaten tatsächlich nicht von Wichtigkeit wäre, bestehe jedoch auch keine Begründung dafür, die Unterscheidung des Wohnsitzbegriffes im Meldewesen überhaupt aufrechtzuerhalten. Dafür würde auch sprechen, daß der Meldezettel hinsichtlich der Aussage „ordentlicher Wohnsitz“ oder „Zweitwohnsitz“ auch in anderen Rechtsbereichen nicht als alleiniges Beweismittel gilt.

Da jedoch auch das Meldegesetz 1991 weiterhin die Angabe dieses Merkmales fordert, ist wohl eher davon auszugehen, daß auch die Meldebehörde Interesse an einer derartigen Angabe haben wird, weshalb eine Änderung der amtlichen Unterlagen ohne Benachrichtigung der betroffenen gemeldeten Person auch weiterhin als unzulässig erachtet wird.

In diesem Zusammenhang wird die — tatsächlich wohl schwierig auszuführende — Anregung gemacht, die in den verschiedensten Rechtsbereichen bestehende und offenkundig ungelöste Problematik der Unterscheidung zwischen ordentlichem Wohnsitz und Zweitwohnsitz durch eine verbindliche gesetzliche Definition dieser Begriffe zu lösen.

Festnahmebefugnis für Angehörige von Gemeindegewachkörpern

In zwei an die VA herangetragenen Beschwerdefällen (VA 136 — I/90, NÖ 154 — I/90) wurde bekannt, daß Angehörige von niederösterreichischen Gemeindegewachkörpern Festnahmen nach dem Verwaltungsstrafrecht vorgenommen haben. Diesen Festnahmen lag in beiden Fällen unter anderem das Delikt der Ordnungsstörung nach Artikel IX Abs. 1 Z. 1 EGVG zugrunde.

In den durchgeführten Prüfungsverfahren stellte sich heraus, daß die unter der Bezeichnung „Stadtpolizei“ auftretenden Gemeindebeamten hiezu tatsächlich keine Kompetenz besitzen. Ein Erlaß des Bundesministers für

Inneres wies auf die geltende Rechtslage hin; inzwischen sind auch legislative Änderungsmaßnahmen eingeleitet (Änderung des B-VG, BGBl. Nr. 565/1991, Sicherheitspolizeigesetz). Die VA hat in beiden Beschwerdefällen die formale Rechtswidrigkeit der beiden Festnahmen festgestellt, jedoch keine förmliche Mißstandsfeststellung beschlossen, da aufgrund des Prüfungsverfahrens der VA die bisherige vom Bundesministerium für Inneres schließlich als unrichtig festgestellte Praxis hervorgekommen ist und künftig durch das Sicherheitspolizeigesetz eindeutig geklärt ist.

Dienstrecht

Der Vorgang bei der Besetzung einer Planstelle eines Gendarmeriepostenkommandanten führte nicht nur zu einem Prüfungsverfahren durch die VA (VA 214 — I/90), sondern hat auch in großem Ausmaß die Öffentlichkeit beschäftigt. Ein in Kärnten als Stellvertreter des Postenkommandanten von Gmünd eingesetzter Gendarmeriebeamter bewarb sich um die freiwerdende Funktion des Gendarmeriepostenkommandanten. Als sich abzeichnete, daß ein anderer Beamter dieses Postens mit der Kommandantenfunktion betraut werden sollte, wandte sich der Beschwerdeführer an die VA. In diesem Prüfungsverfahren war zu berücksichtigen, daß die Besetzung einer derartigen Funktion im Einvernehmen mit dem Landeshauptmann zu erfolgen hat. Der damalige Landeshauptmann von Kärnten verweigerte seine Zustimmung zur Bestellung des „Konkurrenten“ des Beschwerdeführers, da er Mängel in der Reihung der Bewerber vermutete.

Der Bundesminister für Inneres hat in weiterer Folge diesen anderen Bewerber mit der vorläufigen Leitung des Gendarmeriepostens betraut, was aus der Sicht des Dienstbetriebes zweckmäßig war.

Die VA hat schließlich den Standpunkt vertreten, die Bewertung beider Bewerber um den Kommandantenposten sei in allen wesentlichen Punkten gleichartig, sodaß die tatsächliche Bestellung des einen oder anderen Bewerbers keinen Willkürakt bilden und somit auch keinen Mißstand in der Verwaltung darstellen würde. Jedoch sei die längerdauernde Aufrechterhaltung dieses Provisoriums mißstandsverdächtig, denn diese Vorgangsweise hat die grundsätzliche Zielrichtung der Bestimmungen über die Mitwirkungsbefugnis des Landeshauptmannes mit Rücksicht auf dieses Provisorium weitgehend unterlaufen.

Die am 3. Jänner 1990 begonnene vorläufige Betrauung des bisherigen Untergebenen des Beschwerdeführers mit der Leitungsfunktion wurde am 28. Juni 1991 endgültig, weil nach dem Wechsel in der Person des Landeshauptmannes das Einvernehmen über die endgültige Bestellung erzielt wurde.

In einem anderen Verfahren (VA 197 — I/90) gab ein Sicherheitswachebeamter an, er habe seinen Wohnsitz in Villach, müsse aber derzeit in Innsbruck Dienst versehen. Der Beamte, der schon seit vielen Jahren mehrfach Versetzungsbitten zur Bundespolizeidirektion Villach gestellt hatte, wies nun darauf hin, daß sein Vater verstorben sei und er dadurch die persönliche Unterstützung seiner pflegebedürftigen Mutter vornehmen müsse, weswegen die beantragte Versetzung auch aus dringenden sozialen Momenten heraus geboten erscheine.

Im Prüfungsverfahren der VA wurde die ablehnende dienstbehördliche Haltung damit begründet, daß einerseits keine freien Dienstposten bei der Bundespolizeidirektion Villach zur Verfügung stünden und andererseits eine Warteliste mit vielen gleichartigen Versetzungswünschen bestehe.

Der Beschwerdeführer gab daraufhin bei der VA an, es seien ihm mehrere Fälle aus jüngster Zeit bekannt, in denen schwerwiegende soziale Motive nicht vorgelegen seien, trotzdem aber Versetzungen erfolgten.

Dieser Fall, der auch in der Fernsehsendung „Ein Fall für den Volksanwalt?“ dargestellt worden ist, hat das Bestehen von Versetzungsrichtlinien ergeben, wonach als wichtiger Versetzungsgrund die Nähe des Dienstortes zum Wohnort der Ehegattin und der gemeinsamen Kinder gelte, nicht jedoch die Tatsache, daß ein Elternteil (dauer)pflegebedürftig sei.

Ob diese Wertung als sachlich gerechtfertigt anzusehen ist, wird in einem noch nicht abgeschlossenen Prüfungsverfahren der VA geklärt.

Überwachung des Straßenverkehrs

Der unter Punkt 2.3 dargestellte Einzelfall hat die VA veranlaßt, ein über den Einzelfall hinausgehendes, umfangreiches Prüfungsverfahren einzuleiten, das zum Zeitpunkt der Berichtserstellung noch nicht abgeschlossen war. Die Problematik dieser speziellen Art der Verkehrsüberwachungstätigkeit seitens der „Zivilstreifen“ durch Verfolgung von „Rasern“, die aber zur Erhöhung der Verkehrsgefahren führt, als diese mitanhält, wird daher voraussichtlich im nächsten Bericht behandelt.

Unzureichende Bearbeitung von KFZ-Diebstahlsanzeigen

Aus zwei von der VA geprüften, vom Sachverhalt ähnlichen Beschwerden (VA 124 — I/89 und VA 56 — I/90) — eine wurde in der Fernsehsendung „Ein Fall für den Volksanwalt?“ am 29. April 1990 besprochen — ergab sich eine zu beanstandende Praxis bei sicherheitsbehördlichen Ermittlungen im Zusammenhang mit KFZ-Diebstahlsanzeigen. In beiden Beschwerdefällen fanden die Beschwerdeführer ihre PKW's nicht am Abstellort vor und erstatteten bei der Polizei Anzeige wegen Diebstahlsverdachts. Tatsächlich waren diese Fahrzeuge aber infolge Verkehrsbehinderung abgeschleppt worden; dieser Umstand kam bei den routinemäßigen Diebstahlsermittlungen vor allem deswegen nicht rechtzeitig hervor, weil in den ursprünglich händisch geführten Unterlagen über KFZ-Abschleppungen das vorrangige Suchkriterium das Datum der Abschleppung war. In einem der beiden Beschwerdefälle wurde die Abschleppung übrigens nicht behördlicherseits veranlaßt und durchgeführt, sondern sie war ein privates Vorgehen einer Hausverwaltung in einer von ihr verwalteten Garage.

Die VA, die eine Entscheidung über geltend gemacht, nach zivilrechtlichen Grundsätzen zu beurteilende Schadenersatzforderungen mangels Zuständigkeit nicht treffen konnte, hat jedenfalls als positives Ergebnis registrieren können, daß nun durch EDV-Einsatz bei den Abschleppvorgängen im Bedarfsfall auch andere Suchkriterien (wie zB behördliches Kennzeichen)

verwendet werden, weshalb in Zukunft derartige für die betroffenen Personen überaus nachteilige Vorgänge nicht mehr zu erwarten sind.

Einzelfälle

2.1 Unzureichende disziplinarische Untersuchung von Mißhandlungsvorfällen VA 90 — I/89 BM Zl. 51.193/738-II/2/91

Im vorangegangenen Vierzehnten Tätigkeitsbericht hat die VA auf verschiedene Prüfungsverfahren hingewiesen, die auf den Amnesty-International-Bericht vom Jänner 1990 über behauptete Folter und Mißhandlungen in Österreich beruhen.

Ein solches amtswegiges Prüfungsverfahren, das von der VA bereits vor Erscheinen dieses Amnesty-International-Berichtes aufgrund von Zeitungsmeldungen eingeleitet worden war, gelangte nun ebenfalls zum Abschluß.

Ein Mitglied des ORF-Symphonieorchesters war anlässlich einer von ihm als ungerechtfertigt empfundenen polizeilichen Amtshandlung verletzt worden, wobei zunächst unklar war, ob diese Verletzungen durch zulässige Anwendung von Körpergewalt oder aber in Mißhandlungsabsicht erfolgt waren.

So wie in den vorangegangenen Berichten wiederholt allgemein beschrieben, hat die VA geprüft, ob die vorhandenen Verdachtsmomente zu ausreichenden Untersuchungen in strafrechtlicher und disziplinarischer Hinsicht geführt haben.

Zur strafrechtlichen Komponente konnte von der VA festgestellt werden, daß die an der Amtshandlung beteiligten Sicherheitswachebeamten vom **Strafgericht rechtskräftig vom Vorwurf der Körperverletzung freigesprochen** worden sind. Ausschlaggebend für diesen Freispruch waren — wie der Bundesminister für Justiz der VA mitgeteilt hat — insbesondere Widersprüchlichkeiten in der Zeugenaussage des Verletzten, weshalb keine ausreichende Beweisgrundlage für eine strafgerichtliche Verurteilung vorgelegen war.

Die VA hat daraufhin das aufgrund dieses Vorfalles durchgeführte Disziplinarverfahren inhaltlich geprüft. Dieses Disziplinarverfahren ist nach Bekanntwerden des freisprechenden strafgerichtlichen Urteils ebenfalls zur Einstellung gelangt. Die VA hat zwar nicht dieses Ergebnis des Disziplinarverfahrens, jedoch die Verfahrensführung der Disziplinarkommission beim Bundesministerium für Inneres beanstandet.

Diese Disziplinarkommission hat nämlich alleine aufgrund des Umstandes, daß die Beschuldigten in dem aus dem gleichen Anlaß durchgeführten strafgerichtlichen Verfahren rechtskräftig freigesprochen worden sind, die Einstellung des Disziplinarverfahrens beschlossen. Soweit aktenmäßig verfolgbar, ist der Kommission lediglich die Tatsache bekannt gewesen, daß der gerichtliche Freispruch nach § 259 Abs. 3 Strafprozeßordnung erfolgt ist, nicht jedoch die näheren Umstände, die zu diesem Freispruch geführt haben.

Nach der erwähnten Gesetzesstelle ist der Angeklagte freizusprechen, wenn der Gerichtshof erkennt, daß die der Anklage zugrundeliegende Tat vom Gesetz nicht mit Strafe bedroht oder der Tatbestand nicht hergestellt oder nicht erwiesen sei, daß der Angeklagte die ihm zur Last gelegte Tat begangen habe, oder daß Umstände vorliegen, durch die die Strafbarkeit aufgehoben oder die Verfolgung aus anderen als den unter Z. 1 und 2 angegebenen Gründen ausgeschlossen ist.

Die Disziplinarkommission, die nach § 95 Abs. 2 des Beamten-Dienstrechtsgesetzes an die dem Spruch eines rechtskräftigen Urteils zugrundegelegte Tatsachenfeststellung eines Strafgerichtes (Straferkenntnis einer Verwaltungsbehörde) gebunden ist und auch nicht eine Tatsache als erwiesen annehmen darf, die das Gericht (die Verwaltungsbehörde) als nicht erweisbar angenommen hat, hat im vorliegenden Falle offenkundig nicht bedacht, daß die zitierte Stelle der Strafprozeßordnung einen Freispruch aus vielfältigen Gründen zuläßt. Es war daher keinesfalls von vornherein klar, daß das Strafgericht die zur Last gelegte Tat als nicht erwiesen angesehen hat; dies hätte vielmehr durch entsprechende Rückfrage der Disziplinarkommission beim Strafgericht geklärt werden müssen.

Dieser Verfahrensmangel wurde von der VA beanstandet; im Hinblick auf die tatsächliche Nichterweisbarkeit von strafbaren Handlungen oder Dienstpflichtverletzungen schien der VA das disziplinarbehördliche Ergebnis, wenn auch offenkundig zufällig, richtig, weshalb keine weitergehenden Maßnahmen der VA erforderlich waren.

2.2 Tilgung ausländischer Verurteilungen im Strafregister

VA 199 — I/89

BM Zl. 401.053/7-II/13/91

Ein Beschwerdeführer aus Salzburg war im Jahre 1983 in der Bundesrepublik Deutschland strafgerichtlich wegen fahrlässiger Körperverletzung verurteilt worden. Diese Verurteilung ist dem Strafregisteramt bei der Bundespolizeidirektion Wien mitgeteilt und daraufhin im Strafregister gespeichert worden.

Diese Eintragung führte im gegenständlichen Falle dazu, daß auch noch weiter zurückliegende (österreichische) strafgerichtliche Verurteilungen im Strafregisterauszug ausgewiesen blieben. Alle diese Verurteilungen betrafen Körperverletzungsdelikte (laut Beschwerdeangaben Hundebißverletzungen), und es waren deswegen Geldstrafen von 1 800 S, 500 S, 3 600 S und 3 600 DM verhängt worden. Die Vergehen dürften somit insgesamt eher als geringfügig einzustufen gewesen sein. Umso verständlicher ist die Befürchtung des Beschwerdeführers, daß ein Leumundszeugnis mit vier Eintragungen einen ungerechtfertigt negativen Eindruck zB bei einer Stellenbewerbung hervorrufen könnte. Das Interesse an der Vorstrafentilgung ist daher verständlich.

Ohne auf die näheren Details der Tilgungsvorschriften bei Vorliegen mehrerer Verurteilungen (Verlängerung der Tilgungsfrist) näher eingehen zu wollen, wird ausschließlich die zeitlich letzte und einzige ausländische Verurteilung betrachtet.

Hinsichtlich der Tilgung stehen ausländische Verurteilungen solchen durch inländische Gerichte grundsätzlich gleich; ausländische Verurteilungen gelten allerdings auch dann als getilgt, wenn sie nach dem Recht des Staates, in dem sie erfolgt sind, getilgt sind, sobald dies durch eine öffentliche Urkunde bescheinigt wird.

Die Ausgangssituation im vorliegenden Beschwerdefall war, daß der Beschwerdeführer nach Erhalt der Strafregisterbescheinigung vom 2. Dezember 1988 sich am 7. Jänner 1989 an das Strafregisteramt gewendet hat, um auf die unterbliebene Tilgung der Verurteilungen hinzuweisen. Das Strafregisteramt bei der Bundespolizeidirektion Wien hat sodann die Auffassung vertreten, zur Berechnung der Tilgungsfristen sei die Kenntnis des Vollzugsdatums jeder verhängten Strafe unabdingbar notwendig; hinsichtlich der ausländischen Verurteilung sei ein solches Vollstreckungsdatum nicht bekannt.

Es lag nun am Beschwerdeführer, die erforderlichen Kontakte mit den ausländischen Stellen herzustellen und eine Bescheinigung über den Zeitpunkt der Bezahlung der verhängten Geldstrafe bezuschaffen.

Im Zuge des Prüfungsverfahrens der VA konnte der voraussichtliche Tilgungszeitpunkt bestimmt werden. Überdies konnte dem Beschwerdeführer mitgeteilt werden, daß in der Zwischenzeit auch eine Auskunftsbeschränkung über die vorliegenden Vorstrafen Geltung erlangt hat, sodaß eine neu ausgestellte Strafregisterbescheinigung diese Vorstrafen nicht mehr beinhalten wird.

Die VA hat es jedoch als problematisch empfunden, daß das Strafregisteramt sich der ihm obliegenden gesetzlichen Verpflichtung zur amtswegigen Tilgung der Vorstrafen nach der im Gesetz festgelegten Zeit im Falle ausländischer Verurteilungen dann entzieht, wenn die Mitteilung über die Verurteilung keine Angabe über den Vollzugszeitpunkt enthält. In einem solchen Falle wird nämlich — nach der erhobenen derzeitigen Verwaltungspraxis — zwar diese Verurteilung gespeichert, jedoch weder Kontakt mit der verurteilenden Stelle noch mit der betroffenen Person aufgenommen, um nähere Angaben über den Vollzugszeitpunkt zu erfahren.

Dies bedeutet, daß jede Person, die von einem ausländischen Strafgericht verurteilt worden ist, lediglich durch Zufall Kenntnis davon erhält, daß die gesetzlich vorgesehene „automatische“ Tilgung der Vorstrafe unterbleibt.

Der Bundesminister für Inneres hat der VA gegenüber zu dieser Problematik den Standpunkt vertreten, das Strafregisteramt fungiere lediglich als „Verarbeiter“ von aus dem Justizbereich einlangenden Daten. Die häufige Unvollständigkeit solcher Daten im Falle ausländischer Verurteilungen mache es faktisch unmöglich, im Rechtshilfeweg amtswegig derartige Ergänzungen zu beschaffen.

Die VA hat im fortgesetzten Prüfungsverfahren, das sich nun nicht mehr auf den Einzelfall bezogen hat, die Meinung vertreten, das Strafregisteramt sei nach den Bestimmungen des Tilgungsgesetzes verpflichtet, alle Daten, die zur Berechnung der Tilgung erforderlich sind, amtswegig bezuschaffen. Sie

hat auch betont, daß diese Datenbeschaffung nicht immer im Rechtshilfeweg notwendig oder zweckmäßig sein kann und würde auch keinen Einwand erheben, wenn dem Verurteilten eine gewisse Mitwirkungspflicht auferlegt wird.

Die derzeit vorgefundene Situation, zwar die Verurteilung zu speichern, jedoch die Beischaffung von Daten, die zur Tilgung erforderlich sind, völlig zu unterlassen und insbesondere auch den Betroffenen nicht von der Unmöglichkeit der Tilgungsfeststellung zu informieren, kann von der VA nicht akzeptiert werden.

In einem ergänzenden Schreiben hat der Bundesminister für Inneres von interministeriellen Kontakten zwischen seinem Ressort und dem Justizressort berichtet, wonach bei einer Novellierung des Tilgungsgesetzes auch diese Problematik Berücksichtigung finden soll.

2.3 Anhaltung auf Autobahn durch Zivilstreife

VA 111 — I/90

BM Zl. 6506/122-II/4/90

Das Ehepaar F. aus Niederösterreich brachte bei der VA die Beschwerde vor, durch eine nicht erforderliche Anhaltung ihres PKW auf der Westautobahn in Oberösterreich durch eine sogenannte „Zivilstreife“ sei es zu einem folgenschweren Unfall gekommen, bei dem das Ehepaar schwer verletzt und eine im Fond mitfahrende Familienangehörige getötet worden sei. In dem gegen die Beschwerdeführerin als Lenkerin dieses Fahrzeuges durchgeführten strafgerichtlichen Verfahren seien angeblich Beweise für ein schuldhaft rechtswidriges Verhalten der Gendarmeriebeamten aufgetaucht.

Die VA leitete ein Prüfungsverfahren ein, und es ergab sich der nachstehende Sachverhalt:

Die Beschwerdeführerin war als Lenkerin eines PKW auf der Westautobahn unterwegs; auf dem Beifahrersitz befand sich ihr Gatte, im Fond saß ihre Schwiegermutter. Sie fuhr ihren eigenen Angaben zufolge mit ca. 150 km/h auf dem linken Fahrstreifen, als sie im Rückspiegel ein nachfahrendes Auto erblickte, aus dessen Innenraum ein blaues Licht aufleuchtete. Unsicher, ob damit eine Kennzeichnung als Einsatzfahrzeug vorgelegen sei, lenkte sie ihren PKW in weiterer Folge auf den rechten Fahrstreifen und beobachtete in weiterer Folge, wie der bisher ihr nachfahrende PKW sie nun überholte und offenkundig einen anderen, ebenfalls auf dem Überholstreifen mit überhöhter Geschwindigkeit fahrenden PKW mit deutschem Kennzeichen folgte.

Nach einer längeren Fahrtstrecke sah die Beschwerdeführerin beide Fahrzeuge auf dem Pannestreifen abgestellt. Eine der Personen in Zivilkleidung gab in ihre Richtung Handzeichen, die offenkundig ein Anhalten bewirken sollten. In diesem Zeitpunkt befand sich die Beschwerdeführerin auf dem linken Fahrstreifen der in diesem Bereich zweispurigen Autobahn.

Der Abstellort der beiden PKW am Pannestreifen lag zwischen einer

Autobahnausfahrt und Autobahnzufahrt. Der Pannestreifen hatte zwischen dieser Aus- und Zufahrt eine Gesamtlänge von 135 m.

Die Beschwerdeführerin war zunächst kurz unschlüssig, ob sie verpflichtet sei, dem Haltezeichen einer in Zivilkleidung befindlichen Person Folge zu leisten, wechselte aber dann auf den rechten Fahrstreifen und verringerte die Fahrgeschwindigkeit. Da ihr ein Anhalten auf dem (wegen der Autobahnzufahrt) zu Ende gehenden Pannestreifen fahrtechnisch nicht mehr möglich war und ein Anhalten unmittelbar auf der Autobahnzufahrt ebenfalls nicht möglich schien, hätte sie im nächsten Moment den Entschluß fassen müssen, entweder überhaupt das Haltezeichen unbeachtet zu lassen oder aber zumindest erst nach Ende der Autobahnzufahrt stehenzubleiben. In dieser Phase hatte das Fahrzeug der Beschwerdeführerin auf dem rechten Fahrstreifen der Autobahn den Beginn des Beschleunigungsstreifens der Autobahnzufahrt erreicht, wo es von einem ebenfalls am rechten Fahrstreifen in gleicher Richtung fahrenden LKW-Zug von hinten erfaßt und von der Autobahn weg in die angrenzende Wiese geschleudert wurde. Ob das Fahrzeug der Beschwerdeführerin zum Kollisionszeitpunkt gestanden oder mit geringer Geschwindigkeit unterwegs gewesen ist, konnte der verkehrstechnische Sachverständige später nicht mit völliger Sicherheit beantworten.

Bei diesem Unfall wurde, wie eingangs erwähnt, die im Fond des PKW mitfahrende Familienangehörige getötet, die beiden auf den Vordersitzen befindlichen Personen schwer verletzt. Der Lenker des LKW-Zuges blieb unverletzt.

Die Verkehrsabteilung des Landesgendarmeriekommandos für Oberösterreich führte die Unfallerbhebungen durch und erstattete gegen die PKW-Lenkerin und den LKW-Lenker Strafanzeige bei der Staatsanwaltschaft Linz.

Diese Staatsanwaltschaft hat aufgrund des Erhebungsergebnisses der Gendarmerie auch das Verhalten der beiden die Besatzung des Zivilstreifenfahrzeuges bildenden Gendarmeriebeamten in ihre strafrechtlichen Überlegungen einbezogen, jedoch noch ohne Vorliegen irgendwelcher weiteren Ermittlungsergebnisse die Erklärung abgegeben, daß zur strafrechtlichen Verfolgung dieser beiden Gendarmeriebeamten kein Grund gefunden wurde.

Das strafgerichtliche Verfahren gegen die beiden Fahrzeuglenker endete mit einem Freispruch der PKW-Lenkerin und mit einer Verurteilung des LKW-Lenkens.

In diesem strafgerichtlichen Verfahren sind jedoch umfangreiche Hinweise aufgetaucht, daß der beschriebene Anhaltevorgang der Gendarmeriebeamten zu dem Unfall jedenfalls nicht unerheblich beigetragen hat und möglicherweise auch gegen Dienstvorschriften verstoßen habe.

Wenn auch die mit der Dienst- und Fachaufsicht bzw. Schulung der Straßenaufsichtsorgane befaßten Stellen (Bundesminister für Inneres, Oberösterreichische Landesregierung) zunächst einhellig die Meinung vertreten haben, die Gendarmeriebeamten hätten sich nicht fehlerhaft

verhalten, konnte die VA aufgrund der zum Teil sehr deutlichen Feststellungen in dem durchgeführten strafgerichtlichen Verfahren dieser Meinung nicht folgen.

Der von der VA kontaktierte Bundesminister für Justiz gab nach Kenntnis des gesamten Sachverhaltes der VA bekannt, daß die Staatsanwaltschaft Linz nun gegen den das Haltezeichen gebenden Gendarmeriebeamten einen Strafantrag gestellt habe.

Dieses strafgerichtliche Verfahren ist nun rechtskräftig abgeschlossen. Der Beamte wurde des Vergehens der fahrlässigen Tötung (§ 80 Strafgesetzbuch — StGB) und der fahrlässigen Körperverletzung (§ 88 Abs. 1 und 4, erster Fall StGB) schuldig erkannt, und es wurde eine Geldstrafe von 180 Tagessätzen zu je 200 S, teilweise bedingt, verhängt.

Nach Meinung der VA beweist dieses strafgerichtliche Urteil eindeutig, daß die bisherigen Auffassungen des Bundesministers für Inneres und der Oberösterreichischen Landesregierung im gegenständlichen Falle, soweit sie die Korrektheit der zum Unfall Anlaß gebenden Amtshandlung angenommen haben, unhaltbar geworden sind.

Die VA empfindet es keineswegs als zufriedenstellenden Zustand, wenn eine Amtshandlung von allen in Betracht kommenden Aufsichts- und Schulungsstellen als korrekt angesehen wird, dieser Beamte aber trotzdem wegen dieser vermeintlich korrekten Amtshandlung strafgerichtlich verurteilt wird. Die VA wird aus Anlaß dieses Falles das Prüfungsverfahren amtswegig fortsetzen, damit auf dem Gebiete der Schulung und der vorhandenen Dienstanweisungen vorhandene Verdachtsmomente bezüglich eines Mißstandes in der Verwaltung beseitigt werden.

Erforderlichenfalls wird die VA diesbezüglich im nächsten Bericht weitergehende Ausführungen aufnehmen.

2.4 Falsche strafrechtliche Verdächtigung durch Polizeipräsidenten

VA 255 — I/90

BM Zl. 51 193/748-II/2/91

Die VA hat zunächst ein Prüfungsverfahren im Bereich der Wiener Landesverwaltung durchgeführt, da sich die Beschwerde des T. A. aus Wien auf eine Verzögerung des Verfahrens zur Verleihung der österreichischen Staatsbürgerschaft bezogen hat. In jenem Prüfungsverfahren stellte sich allerdings heraus, daß diese Verfahrensverzögerung nicht auf einem Verschulden der Verleihungsbehörde (Wiener Landesregierung) beruht hat, sondern durch säumige und letztlich auch inhaltlich unrichtige Schreiben der Bundespolizeidirektion Wien verursacht worden ist.

In dem hier nicht im Vordergrund stehenden Verfahren beim Amt der Wiener Landesregierung ergab sich der verkürzt dargestellte zeitliche Ablauf in folgender Weise:

9. März 1982 Antrag auf Verleihung der österreichischen Staatsbürgerschaft; 18. Feber 1983 einvernehmliche Feststellung auf Ruhen des Verfahrens; 16. September 1987 Antrag auf Fortsetzung des Verleihungs-

verfahrens; 3. August 1989 bescheidmäßige Aussetzung des Verfahrens bis zur Klärung einer Vorfrage (Finanzstrafsache); 4. Dezember 1989 Antrag auf Fortsetzung des Verfahrens wegen Einstellung der Finanzstrafsache; 13. Dezember 1989 Anfrage der Magistratsabteilung 61 an die Bundespolizeidirektion Wien; 11. Jänner 1990 Urgenz durch Magistratsabteilung 61; 16. März 1990, 3. April 1990 und 30. April 1990 schriftliche Urgenzen des Antragstellers an den Polizeipräsidenten von Wien.

Diese letztgenannten Schreiben des Antragstellers an den Polizeipräsidenten über die Säumigkeit der Bundespolizeidirektion Wien waren für diese Behörde Anlaß, die Staatsanwaltschaft Wien wegen vermeintlicher strafrechtlich relevanter Verdachtsmomente einzuschalten. Diese Befassung der Staatsanwaltschaft bewirkte eine weitere Verzögerung des Staatsbürgerschafts-Verleihungsverfahrens, das erst am 9. Oktober 1990 in stattgebender Form abgeschlossen werden konnte.

Die VA schloß das Prüfungsverfahren im Bereich der Wiener Landesverwaltung daraufhin ab, prüfte jedoch amtswegig weiter, ob das Verhalten der Wiener Polizeibehörde einen Mißstand in der Verwaltung des Bundes darstelle. Aus den bisherigen Prüfungsergebnissen entstand nämlich der Verdacht, daß nicht nur die ursprüngliche Säumigkeit der Bundespolizeidirektion Wien bei Beantwortung der Anfrage der Magistratsabteilung 61, sondern auch die Anzeigeerstattung an die Staatsanwaltschaft auf unsachlichen und unrichtigen Argumenten beruht hat.

Der Beschwerdeführer hatte zum Ausdruck gebracht, nachrichtendienstliche Tätigkeiten, die gegen seinen bisherigen Heimatstaat gerichtet gewesen seien, ausgeübt zu haben. Für ihn ist nun der Eindruck entstanden, die österreichischen nachrichtendienstlichen Stellen würden die in Aussicht genommene Verleihung der österreichischen Staatsbürgerschaft mit allen Mitteln zu hintertreiben versuchen, da er nach Einbürgerung möglicherweise nicht mehr wie bisher zu derartigen nachrichtendienstlichen Zwecken zur Verfügung stehen würde.

Wenn auch die ursprüngliche Verzögerung in der Beantwortung einer Anfrage noch keinen derartigen Schluß zuläßt, so ist doch bei der erwähnten Anzeige an die Staatsanwaltschaft von der VA ein derart großes Maß an Willkür festgestellt worden, daß dadurch die Befürchtung des Beschwerdeführers nicht mehr als grundlos bezeichnet werden kann.

Gegenstand der Anzeige an die Staatsanwaltschaft war das vom Beschwerdeführer an den Polizeipräsidenten von Wien gerichtete Schreiben, in welchem er auf die bisherigen zufriedenstellenden nachrichtendienstlichen Tätigkeiten hingewiesen hat und sich aus diesem Grunde eine rasche und wohlwollende Beantwortung durch die Polizei in seiner Staatsbürgerschaftsangelegenheit erwarte. Im ersten dieser Schreiben war auch die Wendung enthalten, der Beschwerdeführer sehe sich bei weiterer Verzögerung „gezwungen, vor den Volksanwalt zu treten“. In seinem Schreiben vom 3. April 1990 urgierte er diese Angelegenheit und bat nochmals um Antwort, „bevor ich die von mir in meinem Brief angekündigte, für Sie unangenehmere Vorgangsweise, wählen werde“.

Daraufhin erreichte den Beschwerdeführer ein Schreiben aus dem Sekretariat des Polizeipräsidenten, wonach diese Korrespondenz zur Einschaltung der Staatsanwaltschaft geführt habe. Die Ausführungen des Beschwerdeführers hätten es für möglich erscheinen lassen, daß „strafbare Handlungen“ von Beamten vorliegen würden; auch die angekündigte, für den Polizeipräsidenten „unangenehmere Vorgangsweise“ sei in die Anzeige an die Staatsanwaltschaft aufgenommen worden.

Im Prüfungsverfahren der VA hat der Bundesminister für Inneres in seiner Stellungnahme vom 15. Oktober 1990 als Grund für diese an die Staatsanwaltschaft gerichtete Sachverhaltsdarstellung lediglich die angeblichen Spionagetätigkeiten genannt. In Unkenntnis des Umstandes, daß die VA bereits über das entsprechende Schreiben der Bundespolizeidirektion Wien verfügt hat, gab der Bundesminister für Inneres weiters an, die vom Beschwerdeführer angekündigte Beschwerde an die VA habe bei dieser Sachverhaltsdarstellung an die Staatsanwaltschaft ebensowenig eine Rolle gespielt, wie die Ankündigung unangenehmerer Vorgangsweisen.

Diese Widersprüchlichkeit wurde dem Bundesminister für Inneres von der VA zur Kenntnis gebracht; gleichzeitig wurde jedoch zur endgültigen Klarstellung der Angelegenheit Einsicht in die Unterlagen der Staatsanwaltschaft Wien genommen. Daraus ergibt sich, daß die Bundespolizeidirektion Wien in ihrem Schreiben an die Staatsanwaltschaft Wien zwar auf die zitierten Schreiben des Beschwerdeführers verweist, aus denen sich Verdachtsmomente für das Vorliegen von strafbaren Handlungen ergeben sollten; eine auch nur irgendwie näher konkretisierte Ausführung dieser Verdachtsmomente fehlt jedoch in den der Staatsanwaltschaft zugeleiteten Unterlagen, weshalb von dort auch mit **sofortiger** Zurücklegung der Anzeige nach § 90 der Strafprozeßordnung (StPO) vorgegangen wurde.

Der VA gegenüber gab der Bundesminister für Inneres abschließend bekannt, durch die Angabe des Beschwerdeführers, er habe sich nur für die Erlangung der österreichischen Staatsbürgerschaft zu derartigen (Spionage-)Tätigkeiten überreden lassen, sei der Verdacht der Nötigung oder Verleitung zu einer anderen gerichtlich strafbaren Handlung „a priori nicht auszuschließen“ gewesen.

Auch diese Argumentation zeigt deutlich, daß das gesamte Vorgehen der Bundespolizeidirektion Wien keine sachlich begründbare Motivation hatte, da bei den geprüften Behörden wohl das Wissen vorausgesetzt werden darf, daß das Delikt der Nötigung (nach § 105 StGB) die Tatbestandselemente „Gewalt oder gefährliche Drohung“ beinhaltet, wovon nach dem hier vorliegenden Text wohl keinesfalls ausgegangen werden konnte. Da auch eine nachrichtendienstliche Tätigkeit lediglich dann gerichtlich strafbar ist, wenn sie **zum Nachteil der Republik Österreich** ausgeübt wird, ist auch der nebulose Hinweis auf die „Verleitung zu einer anderen gerichtlich strafbaren Handlung“ nicht nachvollziehbar. Es ist daher der allgemein richtige Hinweis des Bundesministers für Inneres, die Beurteilung über ein allfälliges strafrechtlich relevantes Verhalten allein den Justizbehörden zukommen zu lassen, hier nicht zutreffend. Der ursprüngliche Verdacht, die Polizei wolle zur Erhaltung ihres Einflusses gegenüber dem Beschwerdeführer die Verleihung der österreichischen Staatsbürgerschaft nach Möglichkeit verhindern oder zumindest verzögern, blieb somit aufrecht.

Wenn auch die Beweislage nicht ausreicht, einen konkreten Mißstand in der Verwaltung festzustellen oder gar die strafrechtliche oder disziplinare Verfolgung einzelner Behördenorgane zu verlangen, so soll durch das Aufzeigen dieses Vorfalles in der gegenständlichen Form deutlich gemacht werden, daß die geprüften Behörden nur mit völlig untauglichen Mitteln gegen den Anschein angekämpft haben, unerlaubte Druckmittel angewendet zu haben.

3 Bundesminister für Justiz

Allgemeines

Im Berichtszeitraum wurden 586 Beschwerden und sonstige Eingaben das Ressort des Bundesministers für Justiz betreffend an die VA herangetragen. Dies bedeutet gegenüber dem Vorjahr einen Rückgang. Die VA führt dies unter anderem auf die verstärkte Informationstätigkeit über die Unzuständigkeit der VA bei richterlichen Entscheidungen zurück. Trotzdem sind in dieser Anfallszahl noch immer viele Ersuchen um Rechtsauskunft in privat- und strafrechtlichen Angelegenheiten sowie Beschwerden über richterliche Entscheidungen und Ersuchen um Unterstützung in anhängigen Gerichtsverfahren enthalten. In den Fällen, in welchen sich die VA für unzuständig erklären muß, ist sie jedoch wie bisher bemüht, durch einfache Rechtsaufklärungen weiterzuhelfen oder an die zuständigen Stellen und Einrichtungen zu verweisen.

Verfahrensverzögerung

Ein Großteil jener Beschwerden, für deren Behandlung die VA zuständig ist, bezog sich wiederum auf die lange Dauer von Verfahren. Als Hauptursachen für die oft überlange Dauer von Gerichtsverfahren ist neben den Verzögerungen durch **schleppende Verhandlungsführung** einzelner Richter sowie bei der Ausfertigung und Zustellung von **Gerichtsentscheidungen** ständig die Tätigkeit von Sachverständigen sowie die Dauer der **Gutachtenserstellung** festzustellen.

Ein Fall, in welchem durch das Zusammentreffen der langen Dauer der Erstattung eines Sachverständigengutachtens mit der schleppenden Verfahrensführung durch die zuständige Richterin das Gerichtsverfahren insgesamt **fünf** Jahre dauerte, wird im Besonderen Teil als Einzelfall 3.1 dargestellt.

Dieselbe Gerichtsabteilung des Landesgerichtes Linz betreffend wurde im Feber 1991 bei der VA Beschwerde über die lange Dauer eines seit dem Jahre 1988 anhängigen Verfahrens geführt. Im Prüfungsverfahren der VA wurde aufgrund einer Stellungnahme des Bundesministers für Justiz festgestellt, daß die Klage des Beschwerdeführers bereits am 30. September 1988 beim Landesgericht Linz eingelangt war. In dieser Rechtssache wegen Schmerzensgeldkosten und Verdienstentgang sowie wegen eines Feststellungsbegehrens aufgrund des vom Beschwerdeführer erlittenen Unfalles wurden nach der Tagsatzung vom 2. Dezember 1988 ein medizinisches

Sachverständigengutachten und eine Ergänzung hiezu eingeholt. Vier weitere Tagsatzungen fanden vom 2. Dezember 1989 bis 26. April 1991 statt. Mit einem am 14. März 1991 — nach Einleitung des Prüfungsverfahrens der VA — an die Geschäftsabteilung übergebenen Teilurteil wurde über das Schmerzensgeldbegehren abgesprochen. Gegen dieses Teilurteil langten am 4. April 1991 Berufungen beider Parteien ein. Bis zur Erstattung dieses Berichtes war das Rechtsmittelverfahren noch nicht abgeschlossen.

Die zuständige Richterin berichtete, daß sich wegen **Arbeitsüberlastung**, eigener **Erkrankung** und Erkrankung eines nahen Angehörigen die Ausarbeitung des Teilurteiles verzögert habe.

Der VA wurde die Überwachung des Fortganges des in Beschwerde gezogenen Verfahrens im Wege der Dienstaufsicht zugesichert (VA 70 — J/91).

Was die Dauer der Erstattung von **Sachverständigengutachten** betrifft, so mußte festgestellt werden, daß insbesondere in Angelegenheiten, in welchen es überhaupt schwierig ist, für die Erstattung spezieller Gutachten kompetente Fachleute zu finden, jahrelange Verzögerungen eintreten können. So kommt es in einem seit dem Jahr 1989 anhängigen Strafverfahren des Landesgerichtes Linz bereits zu **jahrelangen** Verzögerungen bei der Erstattung eines Gutachtens durch das Bundesamt für Zivilluftfahrt.

Dieses Gutachten wurde von der Staatsanwaltschaft Linz bereits am 6. Juli 1989 beantragt, liegt aber bis heute nicht vor. Mehrere Urghenzen (auch über das Bundesministerium für öffentliche Wirtschaft und Verkehr) blieben erfolglos. Nach Auskunft des Sekretariates der Flugunfallkommission des Bundesministeriums für öffentliche Wirtschaft und Verkehr sind mit der Gutachtenserstattung zwei Sachverständige beauftragt. Zunächst wurde gegenüber der VA erklärt, daß mit der Fertigstellung dieses Gutachtens etwa im Spätsommer des Jahre 1991 zu rechnen sein werde. Bis zur Erstattung dieses Berichtes lag das Gutachten jedoch noch nicht vor (VA 69 — J/91).

In beim Landesgericht für Strafsachen Wien seit dem Jahr 1988 anhängigen gerichtlichen Vorerhebungen ist die bisherige Dauer des bis heute nicht abgeschlossenen gerichtlichen Vorverfahrens ebenfalls in der Notwendigkeit der Einholung eines medizinischen und eines forstbotanischen Gutachtens begründet. Die genannten Gutachten, mit deren Erstattung die Sachverständigen bereits im Jahr 1990 beauftragt wurden, waren trotz Urghenz noch bei der Erstattung dieses Berichtes ausständig, was mit zeitaufwendigen wissenschaftlichen Vorarbeiten begründet wurde. Eine Enthebung der bestellten Sachverständigen — wegen der bisherigen langen Dauer der Gutachtenserstattung — wurde als nicht zielführend angesehen, weil es äußerst schwierig ist, für die Klärung der in diesem Verfahren wesentlichen wissenschaftlichen Grundsatzfragen **überhaupt** kompetente **Fachleute** zu finden. Auch die VA hat bei Durchführung ihrer diesbezüglichen Prüfungsverfahren nur die Möglichkeit, mit den ihr zur Verfügung stehenden Mitteln auf eine im Zuge der Dienstaufsicht herbeigeführte zukünftige verzögerungsfreie Fortführung des Verfahrens zu dringen (VA 601 — J/91).

Als Ursache für Verfahrensverzögerungen müssen auch **häufige Krankenstände** des zuständigen Richters und **mehrfacher Richterwechsel** festgestellt werden. In einem seit 1988 anhängigen Erbrechtsstreit beim Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien war Anfang 1990 bereits der dritte Richter zur Führung des Verfahrens zuständig. Darüber hinaus mußten die bereits in der mündlichen Streitverhandlung vom 30. August 1989 vernommenen Zeugen und Parteien neuerlich vernommen werden, weil die Tonbandkassette der Verhandlung in **Verstoß** geraten war (VA 271 — J/91, VA 478 — J/91).

In den Bereich der durch Sachverständigengutachten verursachten Verfahrensverzögerungen gehört auch der Fall eines seit März 1986 beim Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien anhängigen Verfahrens. In diesem Verfahren wurde mit Beschluß vom 27. November 1986 ein Sachverständiger aus dem Fachgebiet der Unfallschirurgie bestellt, dessen Gutachten am 9. Juli 1987 — also nach über **sieben Monaten** — bei Gericht einlangte. Am 30. September 1987 wurde irrtümlich — obwohl ein Sachverständiger für Gefäßchirurgie benötigt wurde — ein Lungenfacharzt zum Sachverständigen bestellt, der nach Aufklärung dieses **Irrtums** mit Beschluß vom 4. Dezember 1987 wieder enthoben wurde. Der endlich am 11. März 1988 zum Sachverständigen bestellte Gefäßchirurg ersuchte am 14. Dezember 1988 um seine Enthebung. Schließlich wurde dieses Gutachten vom nächsten am 10. Feber 1989 bestellten Sachverständigen am 11. Juli 1989 erstattet (VA 220 — J/91).

Der Umstand, daß nach einer insgesamt verzögerungsfreien Führung eines Gerichtsverfahrens nach Schluß der Verhandlung die **Ausfertigung** bzw. **Zustellung** des Urteiles einen unzumutbaren Zeitraum in Anspruch nimmt, gibt immer wieder Anlaß für Beschwerden. Wie schon in den früheren Berichten ist an dieser Stelle auf den Inhalt des § 415 Zivilprozeßordnung (ZPO) zu verweisen, wonach das Urteil, wenn es nicht sofort nach Schluß der mündlichen Verhandlung gefällt werden kann, binnen **vier Wochen** nach Schluß der Verhandlung zu fällen und in schriftlicher Abfassung zur Ausfertigung abzugeben ist. Verzögerungen bei der Ausfertigung von Urteilen in der Dauer von mehreren Monaten bis zu über einem Jahr stellen jedoch keine Seltenheit dar. Als Begründung dafür wird der VA regelmäßig die starke Arbeitsüberlastung des jeweils zuständigen Richters und die Vielzahl der dabei anfallenden urteilsmäßig zu erledigenden Verfahren genannt (VA 387 — J/91). Ein Fall der verspäteten Ausfertigung und Zustellung eines Urteiles wird im Besonderen Teil als Einzelfall 3.2 behandelt.

Ein Beschwerdeführer war gegenüber seiner Tochter bis zu deren Volljährigkeit am 11. Mai 1986 unterhaltspflichtig. Bis dahin hatten der Tochter insgesamt 70 400 S an Unterhaltsvorschüssen gewährt werden müssen, wovon bis zur am 15. Mai 1986 gelegten Schlußabrechnung des Bezirksjugendamtes als gesetzlichem Vertreter der Tochter 62 786 S an das Oberlandesgericht Wien zurückgezahlt worden waren. Erst mit Datum 1. Juli 1991 wurde der Beschwerdeführer vom Präsidenten des Oberlandesgerichtes Wien zur Bezahlung des Restbetrages aufgefordert. Von der VA mußte diesbezüglich festgestellt werden, daß für die aufgetretene Verzögerung von **fünf Jahren** bei der Eintreibung von auf den Bund übergegangenen Unterhaltsforderungen **Organisationsprobleme** und **Personalmangel** in der Buchhaltung des Oberlandesgerichtes Wien —

Verrechnungsstelle für Unterhaltsvorschüsse verantwortlich waren. Es waren größere Rückstände angewachsen, deren Aufarbeitung auch infolge der starken Personalfuktuation in der Verrechnungsstelle längere Zeit in Anspruch genommen hat.

In diesem Zusammenhang wurde der VA vom Bundesminister für Justiz mitgeteilt, daß derzeit an der grundsätzlichen Verbesserung des Einbringungswesens von den zuständigen Organisationseinheiten des Justizressorts gearbeitet wird. Insbesondere wird das EDV-Programm für die Unterhaltsbevorschussung — vor allem bezüglich der Einbringung — fortentwickelt, auch stehen JUTEXT-Textformen für die Einbringungsstellen in Ausarbeitung. Eine aus Mitarbeitern des Bundesministeriums für Justiz und aus Praktikern gebildete Arbeitsgruppe hat seit Sommer 1990 in regelmäßigen Sitzungen bereits umfangreiche Vorarbeiten geleistet, sodaß — wie der VA angekündigt wurde — schon in den nächsten Monaten Textformen für wesentliche Teilbereiche des Einbringungswesens zur Verfügung stehen werden (VA 434 — J/91).

In einem Verfahren wegen Erhöhung des Unterhaltes bzw. Unterhaltsvorschusses wurde gegenüber der VA Beschwerde darüber geführt, daß dem Einschreiter für seine minderjährige Tochter aufgrund der langen Dauer eines Rekursverfahrens für einen Zeitraum von über einem Jahr überhaupt keine Unterhaltsvorschußbeträge bewilligt und auch nicht ausbezahlt worden seien.

Im Prüfungsverfahren der VA wurde aufgrund einer Stellungnahme des Bundesministers für Justiz folgender Sachverhalt festgestellt:

Das zuständige Jugendamt als Vertreter der minderjährigen Tochter des Beschwerdeführers beantragte eine Erhöhung der Unterhaltsvorschüsse ab dem 1. März 1990, welchen Antrag das zuständige Bezirksgericht Hernals zunächst mit Beschluß vom 12. April 1990 bewilligte. Der Präsident des Oberlandesgerichtes Wien erhob dagegen jedoch erfolgreich Rekurs, welchem mit Beschluß des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien vom 29. November 1990 Folge gegeben worden ist. Wie festgestellt werden mußte, trat in diesem Rekursverfahren insoferne eine Verzögerung ein, als zunächst durch ein **Versehen** der Geschäftsabteilung der Rekurs des Präsidenten des Oberlandesgerichtes Wien gegen den Beschluß des Bezirksgerichtes Hernals vom 12. April 1990 (Einlangen am 23. Mai 1990) **verspätet**, nämlich erst am 3. Juli 1990, der zuständigen Rechtspflegerin vorgelegt wurde. Andererseits stellte das zuständige Jugendamt — obwohl die Rekursentscheidung des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien, wenn auch **verspätet**, am 28. Jänner 1991 eingelangt war — erst im Mai 1991 den notwendigen neuerlichen Antrag auf Gewährung von Unterhaltsvorschüssen. Als Resultat mußte daher im Prüfungsverfahren der VA festgestellt werden, daß im vorliegenden Fall tatsächlich für die Monate März 1990 bis einschließlich April 1991 kein Unterhaltsvorschuß ausbezahlt worden ist.

Aufgrund des Vorliegens richterlicher Entscheidungen — sowohl die zunächst erfolgte Bewilligung des Antrages durch das Bezirksgericht Hernals als auch die Stattgebung des dagegen eingebrachten Rekurses durch das Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien sind Akte der unabhängigen

Rechtsprechung — war ein weiteres Eingreifen der VA in der Sache selbst nicht möglich (VA 428 — J/91).

Eine in einem Disziplinarverfahren der Rechtsanwaltskammer aufgetretene Verzögerung betrifft folgender Fall: Das von einer Beschwerdeführerin eingebrachte Rechtsmittel der Beschwerde gegen einen vom Disziplinarrat der Oberösterreichischen Rechtsanwaltskammer am 19. Dezember 1989 gefaßten Rücklegungsbeschluß war seit dem 2. Feber 1990 bei der Obersten Berufungs- und Disziplinarkommission für Rechtsanwälte und Rechtsanwaltsanwärter anhängig. Im Feber 1991 wurde gegenüber der VA Beschwerde geführt, daß noch keine Entscheidung in dieser Angelegenheit ergangen sei. Im Prüfungsverfahren der VA mußte im Wege des Bundesministers für Justiz, dem hinsichtlich der Verfahrensdauer von Disziplinarverfahren bei den Rechtsanwaltskammern das Aufsichtsrecht zusteht, festgestellt werden, daß nach der Stellungnahme des zum Berichterstatter bestellten Anwaltsrichters die Verzögerungen einerseits durch seine **Arbeitsüberlastung** und andererseits durch erforderliche ergänzende Erhebungen im Verfahren selbst aufgetreten seien.

Aufgrund des Einschreitens der VA ersuchte der Präsident der Obersten Berufungs- und Disziplinarkommission für Rechtsanwälte und Rechtsanwaltsanwärter den Berichterstatter um dringende Erledigung. Schließlich erging nach einer Verfahrensdauer von fast **zwei Jahren** der Beschluß der Obersten Berufungs- und Disziplinarkommission für Rechtsanwälte und Rechtsanwaltsanwärtern am 9. Dezember 1991 (VA 101 — J/91).

Ein exemplarischer Fall eines seit neun Jahren anhängigen Zwangsversteigerungsverfahrens wird im Besonderen Teil als Einzelfall 3.4 behandelt.

Mangelnde Sorgfalt der Gerichte

Ein Beschwerdeführer aus Feldkirchen gab im März 1991 gegenüber der VA an, daß ein gegen ihn gerichtetes Strafverfahren beim Landesgericht Klagenfurt anhängig sei, wobei die einzige Verhandlung am 15. Feber 1988 stattgefunden habe und vertagt worden sei. Seither habe keine Verhandlung mehr stattgefunden und habe er auch keine Verständigung über den Ausgang dieses Verfahrens erhalten.

Im Prüfungsverfahren der VA wurde aufgrund einer Stellungnahme des Bundesministers für Justiz festgestellt, daß im genannten Strafverfahren des Landesgerichtes Klagenfurt die Verfolgung des Beschwerdeführers nicht mehr aufrechterhalten worden war und daß die Staatsanwaltschaft bereits am 29. Dezember 1988 von der Anklage zurückgetreten war. Mit Beschluß vom 30. Dezember 1988 war das Strafverfahren gegen den Beschwerdeführer eingestellt worden. Seine Verständigung von der Verfahrensbeendigung durch das Gericht ist aber — wie festgestellt werden mußte — offenbar irrtümlich unterblieben.

Der Beschwerde wurde von der VA auch Berechtigung zuerkannt. Da im Zuge des Prüfungsverfahrens der VA die Staatsanwaltschaft Klagenfurt beim Landesgericht Klagenfurt den Antrag gestellt hatte, den Beschwerdeführer von der Verfahrensbeendigung zu benachrichtigen, konnte von einer weiteren Veranlassung Abstand genommen werden (VA 163 — J/91).

Eine Beschwerdeführerin aus Wien beschwerte sich bei der VA darüber, daß einem Beschluß des Bezirksgerichtes Donaustadt vom 10. Dezember 1990, mit welchem sie zur Bezahlung einer Ersatzleistung verpflichtet wurde, keine Rechtsmittelbelehrung beigelegt gewesen sei. Deshalb habe sie die Rechtsmittelfrist versäumt, und es sei ihr Rekurs vom Landesgericht für Zivilrechtsachen Wien zurückgewiesen worden.

Der von der VA um Stellungnahme ersuchte Bundesminister für Justiz bestätigte, daß dem genannten Beschluß des Bezirksgerichtes Donaustadt tatsächlich eine Rechtsmittelbelehrung **irrtümlich** nicht angeschlossen war. Der bei der VA deshalb eingebrachten Beschwerde wurde daher Berechtigung zuerkannt.

In der Folge wurde jedoch die Beschwerdeführerin vom Bezirksgericht Donaustadt vorgeladen und zu einem Antrag auf **Wiedereinsetzung** in den vorigen Stand angeleitet. Dieser Antrag ist vom Pflugschaftsgericht bewilligt worden, und es wurden nach Zustellung dieser Entscheidung die Akten neuerlich dem Landesgericht für Zivilrechtsachen Wien als Rekursgericht zur Entscheidung über den Rekurs der Beschwerdeführerin vorgelegt.

Im Hinblick darauf, daß der Beschwerdeführerin durch die irrtümliche Unterbleibung einer Rechtsmittelbelehrung keine weiteren Nachteile erwachsen sind, wurde auch von einer weiteren Veranlassung der VA Abstand genommen (VA 310 — J/91).

Gerichtliches Kopierwesen

Bereits im Zwölften Bericht an den Nationalrat auf den Seiten 280 und 281 sowie im Vierzehnten Bericht an den Nationalrat auf den Seiten 170 und 171 hat die VA einen Beschwerdefall die Kosten im gerichtlichen Kopierwesen betreffend geschildert. Hier darf **abschließend** festgestellt werden, daß aufgrund des von der VA diesbezüglich durchgeführten Prüfungsverfahrens nunmehr seit Beginn 1991 im Oberlandesgerichtssprengel Linz Kopierverträge auf der Basis von 2,50 S pro Kopie bestehen. Ebenso ab dem 1. Juli 1989 in den Oberlandesgerichtssprengeln Wien und Graz. Für den Sprengel des Oberlandesgerichtes Innsbruck (bisherige Kopierkosten durchschnittlich 6,50 S) wurde ein gleichartiger Vertrag ab 1. Jänner 1992 laut Auskunft des Bundesministers für Justiz abgeschlossen.

Im Hinblick auf dieses Ergebnis des Prüfungsverfahrens der VA konnte von einer weiteren Veranlassung Abstand genommen werden (VA 144 — J/90).

Manuduktionspflicht

In den an die VA herangetragenen Beschwerdeangelegenheiten taucht immer wieder das grundsätzliche Problem der Aufklärung von nicht durch Rechtsanwälte vertretenen Parteien in Zivilprozessen über die rechtlichen Folgen ihrer Prozeßhandlungen auf. Vor allem ist in diesem Zusammenhang die mangelnde **Aufklärung** von Parteien in **Scheidungsverfahren** über die rechtlichen Folgen der Scheidung — insbesondere in **sozialversicherungsrechtlicher** Hinsicht — zu nennen. Gegenüber der VA wird dabei von den Beschwerdeführern immer wieder der Standpunkt vertreten, daß es Aufgabe des jeweils zuständigen Richters sein sollte, im Rahmen der Manuduktions-

pflicht unvertretenen Parteien diesbezüglich möglichst erschöpfende Rechtsaufklärungen zu geben. Aufgrund eines besonderen Beschwerdefalles (VA 243 — J/91) ist die VA mit dieser Problematik an den Bundesminister für Justiz herangetreten.

Dieser teilte in seiner Stellungnahme dazu mit, daß nach den Erfahrungen des Bundesministeriums für Justiz in Ehescheidungsverfahren die unvertretenen Parteien über die rechtlichen Folgen der Scheidung von den Richtern ausreichend informiert würden. In vielen Fällen sei feststellbar, daß die betroffene Partei wohl über Nachteile ihres Schrittes aufgeklärt wird, jedoch um die Scheidung zu erreichen einen für sie nachteiligen Schritt in der Erwartung setzt, geschlossene Vereinbarungen später nicht einhalten zu müssen. Viele Gerichte hätten in Eigeninitiative Formulare aufgelegt, mit welchen sie die an einer Ehescheidung interessierten Personen frühzeitig schriftlich informieren.

Der Bundesminister für Justiz gestand jedoch zu, daß Verbesserungen im Sinne einer Servicefunktion der Justiz erforderlich sind. Es sei in Aussicht genommen, die Parteien verstärkt darüber aufzuklären, daß sie eine unabhängige Beratung in einer **Familienberatungsstelle** in Anspruch nehmen können. Weiters sollen die Träger der **Sozialversicherung** an einem zentralen Punkt (Hauptverband der österreichischen Sozialversicherungsträger) von einer Ehescheidung verständigt werden, um ehestens Verbindung mit den nicht mehr versicherten Personen aufnehmen zu können, damit eine freiwillige Weiterversicherung möglich ist. Zeitlücken zwischen Wirksamwerden der Scheidung und Eingehen der freiwilligen Weiterversicherung sollen so vermieden werden. Hiefür ist eine **Änderung gesetzlicher Vorschriften** (Allgemeines Sozialversicherungsgesetz) nötig. Gespräche mit dem Hauptverband werden nach Auskunft des Bundesministers für Justiz bereits geführt. Derzeit werden für eine verbesserte Information der Familienrichter über die unterschiedlichen sozialversicherungsrechtlichen Vorschriften **Informationsbroschüren** von den Sozialversicherungsträgern gesammelt. Dessen ungeachtet wird man nach Meinung des Bundesministers für Justiz die Schwierigkeit kaum beseitigen können, daß die sozialversicherungsrechtliche Absicherung geschiedener Personen mitunter von Entwicklungen abhängt, die sich nach der Ehescheidung durch den Wechsel der Berufslaufbahn der Unterhaltspflichtigen ergeben und damit zu Versorgungsansprüchen führen können.

Auch die **anwaltliche** Beratung über die sozialversicherungsrechtlichen Folgen einer Scheidung ist — wie gegenüber der VA ausgedrückt wurde — verbesserungsbedürftig; Informationsveranstaltungen eines auf Rechtsbücher spezialisierten Verlages und des Juristenvereines (zuletzt am 20. Juni 1991) zeigten jedoch die Sensibilisierung des Anwaltsstandes in dieser Frage.

Die **Fortbildung** der mit familienrechtlichen Angelegenheiten befaßten Richter wurde in letzter Zeit bedeutend intensiviert; in den Sprengeln der einzelnen Oberlandesgerichte fanden diesbezüglich Seminare und Fortbildungsveranstaltungen statt. Es wurde auch in Aussicht gestellt, daß beim von der Fachgruppe Außerstreitrecht und Familienrecht der Vereinigung österreichischer Richter abgehaltenen Familienrichtertag, wo ebenfalls aktuelle Probleme diskutiert werden, in Hinkunft auch sozialversicherungsrechtliche Probleme zur Sprache kommen werden.

Das Bundesministerium für Justiz hat auch zuletzt im Jahr 1991 eine Broschüre über „die rechtlichen Folgen der Scheidung“ neu aufgelegt, in welcher unter anderem den Fragen des Unterhaltes sowie sozialversicherungsrechtlichen Fragen breiter Raum gewidmet ist. Diese Broschüre kann von interessierten Personen jederzeit kostenlos von der Auskunftsstelle des Bundesministeriums für Justiz bezogen werden.

Einzelfälle

3.1 Gerichtsverfahren-Verzögerung

VA 68 — J/91

BM Zl. 46.947/2-Pr 3/91

H. H., Königswiesen, führte im Feber 1991 bei der VA Beschwerde über die lange Dauer eines seit 1986 anhängigen Verfahrens.

Im Prüfungsverfahren der VA mußte aufgrund einer Stellungnahme des Bundesministers für Justiz als Ursache für die lange Verfahrensdauer beim Landesgericht Linz nach Einbringung der Klage am 6. November 1986 einerseits festgestellt werden, daß ein Bausachverständiger für die Erstattung seines Gutachtens mehr als acht Monate und für die Erstattung des Ergänzungsgutachtens mehr als fünf Monate benötigt hatte. Andererseits waren in der zuständigen Gerichtsabteilung Rückstände bei der Ausschreibung von Tagsatzungen infolge der damals gegebenen — mittlerweile jedoch behobenen — Überlastung der Richterin aufgetreten. Im Zuge des Prüfungsverfahrens der VA wurde die Verhandlung schließlich in der Tagsatzung vom 18. April 1991 geschlossen und das Urteil ausgefertigt.

Der Beschwerde wegen der langen Dauer eines Verfahrens des Landesgerichtes Linz vom Einlangen der Klage am 6. November 1986 bis zum Schluß der Verhandlung am 18. April 1991 wurde von der VA Berechtigung zuerkannt. Im Hinblick darauf, daß das Urteil im Zuge des Prüfungsverfahrens der VA schließlich ergangen ist, konnte von einer weiteren Veranlassung Abstand genommen werden.

3.2 Lange Dauer einer Urteilsausfertigung

VA 521 — J/91

BM Zl. 47.297/2-Pr 3/91

Ein Beschwerdeführer aus Wagrain, Salzburg, gab im Oktober 1991 gegenüber der VA an, daß in einem Verfahren des Landesgerichtes Salzburg nach Klageeinbringung im Juli 1989 in der Tagsatzung von 5. Feber 1991 die Verhandlung geschlossen worden war. Bis zu seiner Vorsprache am 1. Oktober 1991 bei der VA sei noch kein Urteil ergangen, worüber Beschwerde geführt wurde.

Im Prüfungsverfahren der VA wurde aufgrund einer Stellungnahme des Bundesministers für Justiz festgestellt, daß im gegenständlichen Verfahren des Landesgerichtes Salzburg nach Schluß der Verhandlung am 5. Feber 1991, das Urteil erst am 9. Oktober 1991 ausgefertigt und am 28. Oktober 1991 der Geschäftsabteilung zur Abfertigung übergeben worden war. Die lange Ausfertigungsdauer von über acht Monaten wurde vom zuständigen Richter mit dem großen Umfang des Verfahrens begründet, den komplexen

und widersprüchlichen Beweisergebnissen und deren daher notwendigen besonders sorgfältigen Würdigung sowie mit seiner allgemein hohen **Belastung**. Außerdem habe er sein ursprünglich erstelltes Urteilkonzept überarbeiten müssen und erst dann dem ausgefertigten Urteil zugrunde legen können.

Der Beschwerde wegen der langen Dauer einer Urteilsausfertigung wurde von der VA Berechtigung zuerkannt. Im Hinblick darauf, daß das Urteil im Zuge des Prüfungsverfahrens der VA schließlich ergangen ist und daß entsprechende dienstrechtliche Maßnahmen ergriffen wurden — der Präsident des Oberlandesgerichtes Linz wurde ersucht, der Geschäftsführung des Leiters der betreffenden Gerichtsabteilung des Landesgerichtes Salzburg besonderes Augenmerk zu widmen — konnte von einer weiteren Veranlassung der VA Abstand genommen werden.

3.3 Gerichtsverfahren-Verzögerung

VA 605 — J/90

BM Zl. 47.053/2-Pr 3/91

A. M., Bruck/Mur, führte bei der VA Beschwerde über die lange Dauer eines seit 1989 anhängigen Verfahrens des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Graz.

Im Prüfungsverfahren der VA mußte aufgrund einer Stellungnahme des Bundesministers für Justiz folgender Verfahrensverlauf festgestellt werden:

Die Klage des Beschwerdeführers war am 12. Juni 1989 beim Landesgericht für Zivilrechtssachen Graz eingelangt. Nach Bestreitung des Klagsanspruchs fand die erste Verhandlung am 7. September 1989 statt, in der die Einholung eines kraftfahrtechnischen Sachverständigengutachtens beschlossen und den Parteien der Erlag eines Kostenvorschusses aufgetragen wurde. Nach Einlangen des Gutachtens bei Gericht am 16. November 1989 fand die nächste Tagsatzung erst am 3. Mai 1990 — also acht Monate später — statt. Nach Erlag eines weiteren Kostenvorschusses durch die Parteien fand die nächste Verhandlung erst am 20. Dezember 1990 — wiederum siebeneinhalb Monate später — statt und wurde sodann auf unbestimmte Zeit erstreckt.

Den Parteienvertretern wurde zur Deckung weiterer Sachverständigengebühren der Erlag eines weiteren Kostenvorschusses binnen drei Wochen aufgetragen, welchem Auftrag der Beschwerdeführer als klagende Partei am 28. Feber 1991 nachgekommen ist. Da die beklagte Partei lediglich einen Teilbetrag erlegte, wurde vom Gericht kein neuer Termin anberaumt. Der Beschwerdeführer wurde von diesem Umstand allerdings erst am 12. Juni 1991 verständigt und es wurde ihm mitgeteilt, daß eine Fortsetzung des Verfahrens erst erfolgen werde, wenn er den restlichen von der beklagten Partei nicht eingezahlten Kostenvorschuß bei Gericht erlege.

Der Beschwerde wegen der langen Dauer des Verfahrens des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Graz wurde von der VA Berechtigung zuerkannt. Dies wegen der unverhältnismäßig langen Dauer zwischen den einzelnen Verhandlungen und wegen des faktischen nunmehr dritten **Verfahrensstillstandes**, diesmal in der Dauer eines halben Jahres nach der

letzten Verhandlung vom 20. Dezember 1990. Da im Zuge des Prüfungsverfahrens der VA das Urteil schließlich ergangen und am 19. November 1991 der Geschäftsabteilung zur Ausfertigung übergeben wurde, nahm die VA von einer weiteren Veranlassung Abstand.

3.4 Verzögerung eines Zwangsversteigerungsverfahrens durch exzessive Ausschöpfung aller nur möglichen Rechtsmittel
VA 31 — J/89 BM Zl. 36.654/26-Pr 3/91

Eine Beschwerdeführerin aus Neumarkt/Ybbs führte im Jänner 1989 bei der VA Beschwerde über die lange Dauer eines Zwangsversteigerungsverfahrens des Bezirksgerichtes Ybbs. Diesem Zwangsversteigerungsverfahren lag folgender Sachverhalt zugrunde:

Mit Kaufvertrag vom 29. Dezember 1972 verkaufte die Beschwerdeführerin verschiedene Liegenschaften zum Kaufpreis von insgesamt 560 000 S, wovon 20 000 S sofort und der Restbetrag von 540 000 S in monatlichen Raten à 3 000 S wertgesichert über einen Zeitraum von 15 Jahren bezahlt werden sollten. Seit Juni 1983 leistete der Käufer überhaupt keine Überweisungen mehr. Die Verkäuferin war mit ihrer Kaufpreisforderung grundbücherlich sichergestellt, und zwar durch eine erstrangige Hypothek.

Aufgrund anderer Verbindlichkeiten des Käufers hatte auch die Sparkasse Melk die Zwangsversteigerung der oben genannten Liegenschaften beantragt. Das betreffende Verfahren des Bezirksgerichtes Ybbs ist im Jänner 1983 eingeleitet worden.

Das Zwangsversteigerungsverfahren konnte wegen zahlreicher Rechtsmittel des Verpflichteten und anderer Verfahrensbeteiligter bisher noch nicht beendet werden. Aufgrund von Einwendungen gegen das Schätzungsgutachten konnte der Schätzwert erst mit Beschluß des Bezirksgerichtes Ybbs vom 20. Feber 1984 endgültig festgesetzt werden. Dagegen wurde Rekurs erhoben, dem das Kreisgericht St. Pölten am 22. August 1984 keine Folge gab. Der dagegen eingebrachte Revisionsrekurs wurde vom Erstgericht zurückgewiesen. Auch diese Entscheidung wurde vom Verpflichteten bekämpft. Es wurde ein Verbesserungsverfahren notwendig, in dem der Verpflichtete neuerlich einen Antrag auf Verfahrenshilfe gestellt hat. Dieser Antrag wurde abgewiesen. Dagegen erhob er wiederum Rekurs, welcher vom Kreisgericht St. Pölten am 30. November 1984 abgewiesen wurde.

Schließlich wurde die Versteigerung für den 31. Jänner 1986 anberaumt. Dabei wurde der Zuschlag einer Bieterin erteilt, die laut Stellungnahme des Rechtsanwaltes der Beschwerdeführerin in einem offensichtlichen und nachweisbaren Naheverhältnis zum Verpflichteten steht. Auch in der Folge wurden wieder mehrere Rekurse erhoben, die das Kreisgericht St. Pölten zurückwies bzw. denen es keine Folge gab. Die Ersteherin hat sodann das Meistbot nicht erlegt, weshalb mit Beschluß vom 19. Oktober 1987 die Wiederversteigerung bewilligt wurde. Dagegen wurde wiederum Rekurs erhoben, welchem am 30. März 1988 keine Folge gegeben wurde, worauf ein Revisionsrekurs eingebracht wurde.

Die Wiederversteigerung fand schließlich am 31. März 1989 statt, und es wurde einer weiteren Bieterin der Zuschlag erteilt, die — wie Zeitungsartikeln zu entnehmen ist — ebenfalls als „Mitstreiterin“ in einem Naheverhältnis zum Verpflichteten steht, der sich auch selbst als „Wasserrebell“ bezeichnet. Danach wurde der Akt der Grundverkehrsbezirkskommission zur Entscheidung übersendet. Schon zu diesem Zeitpunkt wurde von der zuständigen RichterIn in einer aufgrund des Einschreitens der VA erstatteten Stellungnahme befürchtet, daß auch diese Bieterin das Meistbot nicht erlegen werde, weshalb eine nochmalige Versteigerung nicht auszuschließen sei.

Die Zuschlagserteilung wurde mit Bescheid vom 29. Juni 1989 von der Grundverkehrsbezirkskommission bei der Bezirkshauptmannschaft Melk genehmigt. Auch dagegen wurden Berufungen erhoben, welche mit Bescheid der Grundverkehrslandeskommission bei der Niederösterreichischen Landesregierung vom 7. September 1989 zurückgewiesen wurden, sodaß die Genehmigung der Zuschlagserteilung in Rechtskraft erwachsen ist.

Auch gegen die Zuschlagserteilung wurde von der nunmehrigen Ersteherin (!) Rekurs erhoben, welcher mit Beschluß des Landesgerichtes St. Pölten vom 8. August 1990 zurückgewiesen wurde. Auch dagegen wurde wiederum von dieser Revisionsrekurs erhoben und unter einem die Beigebung eines Verfahrenshilfesanwaltes (!) beantragt. Dieser Antrag wurde mit Beschluß des Bezirksgerichtes Ybbs vom 5. Oktober 1990 abgewiesen. Der gegen diesen Beschluß erhobene Rekurs der Ersteherin wurde am 12. November 1990 dem Landesgericht St. Pölten zur Entscheidung vorgelegt. Nach Beendigung dieses Verfahrens zur Gewährung von Verfahrenshilfe über zwei Instanzen hat das Landesgericht St. Pölten am 13. Mai 1991 einem Rekurs der Ersteherin keine Folge gegeben, welcher Beschluß mit außerordentlichem Revisionsrekurs bekämpft wurde.

Zum 30. Jänner 1992 waren drei Revisionsrekurse beim Obersten Gerichtshof anhängig.

Zuletzt hat der Bundesminister für Justiz am 29. August 1991 der VA mitgeteilt, daß ein Ende des Verfahrens nicht abzusehen sei und daß das Verhalten der Verfahrensbeteiligten auch nicht erwarten lasse, daß mit den Mitteln der Dienstaufsicht eine wesentliche Verfahrensbeschleunigung erzielt werden könne.

Zum persönlichen Interesse der Beschwerdeführerin, einer 80jährigen Frau, ist festzuhalten, daß diese über eine monatliche Pension von lediglich ca. 4 000 S verfügt und daß ihr eine Ausgleichszulage deshalb nicht gewährt worden ist, weil die Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft auf die vom seinerzeitigen Käufer an sich zu leistenden Ratenzahlungen verweist. Die Beschwerdeführerin ist daher auf die Bezahlung des Restkaufpreises (einbringbar durch die Zwangsversteigerung) angewiesen. Die Restschuld des Käufers gegenüber der Beschwerdeführerin betrug im Jahr 1988 bereits 246 772,84 S samt 8% Verzugszinsen ab dem 3. April 1984.

Nach Meinung der VA handelt es sich in der gegenständlichen Angelegenheit um den **exemplarischen** Fall einer durch Ausschöpfung

sämtlicher Rechtsmittel durch den Verpflichteten bzw. durch die mit ihm gemeinsam vorgehenden Ersteher verursachten Verfahrensverzögerung, wobei eine Beschleunigung der unzumutbaren Verfahrensdauer von bisher **neun Jahren** auch durch die dafür vorgesehenen Mittel der Dienstaufsicht nicht zu erreichen ist.

Die legale Möglichkeit einer solchen Pervertierung des rechtsstaatlichen Systems erscheint der VA höchst bedenklich, weswegen das Augenmerk des Gesetzgebers im besonderen auf diese Schwachstelle der Rechtsordnung gelenkt wird.

3.5 Fruchtbringende Anlegung von bei Gericht verwahrten Geldbeträgen

VA 343 — J/91

BM Zl. 47.174/2-Pr 3/91

Ein Problem, welches bei der fruchtbringenden Anlegung von bei Gericht verwahrten Geldbeträgen auftauchen kann, stellt sich im folgenden Einzelfall dar:

Bei der VA langte eine Beschwerde darüber ein, daß bei der freiwilligen Versteigerung einer gemeinschaftlichen Liegenschaft auf Antrag von Miteigentümern die zinsbringende Anlegung von bei Gericht hinterlegten Geldbeträgen jeweils erst Wochen nach der Hinterlegung erfolgt war und daß dadurch ein Schaden für die Parteien eingetreten sei.

Im Prüfungsverfahren der VA wurde festgestellt, daß die betreffende Liegenschaft am 7. Jänner 1991 um das Meistbot von 2 210 000 S versteigert worden war. Das Vadium in der Höhe von 195 695 S, das im Versteigerungstermin in Form eines Sparbuches erlegt worden war, wurde noch am selben Tag realisiert und an die Verwahrungsabteilung beim Oberlandesgericht Innsbruck eingezahlt. Eine Woche danach, am 14. Jänner 1991, wurden der Erlagsbericht und das Ersuchen um Erlassung eines Verwahrauftrages an das Bezirksgericht Telfs abgefertigt, welches am 15. Jänner 1991 die fruchtbringende Verwahrung dieses Betrages angeordnet hat. Am 1. Feber 1991 wurde vom Oberlandesgericht Innsbruck der Vollzugsbericht an das Bezirksgericht Telfs abgefertigt.

Die nächste Meistbotsrate (inklusive Meistbotzinsen) in Höhe von 575 328,79 S wurde am 4. März 1991 erlegt. Der Erlagsbericht wurde am 11. März 1991 abgefertigt, der Verwahrauftrag am 12. März 1991 erlassen und der Vollzugsbericht schließlich am 29. März 1991 abgefertigt.

Schließlich wurde die letzte Rate von 1,461 805 S am 20. März 1991 eingezahlt, am 22. März 1991 erlegt sowie der Erlagsbericht am 25. März 1991 und der Verwahrauftrag am 26. März 1991 erlassen. Der Vollzugsbericht wurde sodann am 5. April 1991 abgefertigt.

Die Rechtslage stellt sich im vorliegenden Fall so dar, daß die Ersteherin den Erlös nach dem Inhalt der Versteigerungsbedingungen bei Gericht bar zu erlegen hatte. Wenn sich mit Rücksicht auf die Höhe der Beträge, die wahrscheinliche Dauer des Erlags oder aus anderen Gründen die fruchtbringende Anlage der im Lauf eines Exekutionsverfahrens zu Gericht erlegten Bargeldbeträge empfiehlt, hat das Gericht gemäß § 77 Exekutions-

ordnung (EO) von Amts wegen oder auf Antrag die fruchtbringende Anlage zu veranlassen. Die näheren Bestimmungen über die Art. der Anlage und das hiebei zu beachtende Verfahren sind im Verordnungsweg zu treffen. Die aufgrund dieser Verordnungsermächtigung in der Geschäftsordnung für die Gerichte erster und zweiter Instanz (Geo) enthaltenen Ausführungsbestimmungen sehen vor, daß über jeden Erlag die Verwahrungsabteilung dem Gericht **ungesäumt** zu berichten hat, welches sodann den Verwahrauftrag erlassen muß (§ 307 Abs. 1 und 2 Geo).

Gemäß § 556 Abs. 3 Geo dürfen die während eines Exekutionsverfahrens zu Gericht erlegten Barbeträge, die (aufgrund gerichtlicher Anordnung) fruchtbringend anzulegen sind, mangels anderweitigen Antrags der Bezugsberechtigten nur bei der Österreichischen Postsparkasse oder bei einer Bank erlegt werden. Festzuhalten ist in diesem Zusammenhang auch, daß der Staat gemäß Artikel XXIII des Einführungsgesetzes zur Exekutionsordnung für Vermögensnachteile, die sich daraus ergeben, daß das Gericht es unterlassen hat, gemäß dem oben zitierten § 77 EO, wegen fruchtbringender Anlegung gerichtlich erlegter Barbeträge von Amts wegen das Geeignete zu verfügen, **nicht haftet**.

Wenn nun — wie im in Beschwerde gezogenen Fall — Fristen von ca. zwei Wochen für den Geldtransfer vom Gericht zum Bankkonto aufgetreten sind, so ist den Gerichtsbehörden insofern daran kein Verschulden anzulasten, weil die Vorschriften über die Behandlung gerichtlichen Barerlags eingehalten wurden und die dabei aufgetretenen Fristen in den von der Geo geforderten Verfahrensschritten Deckung finden. Aus diesem Grund war es der VA im speziellen Fall auch nicht möglich, eine weitere Veranlassung zu treffen.

Inwieweit Veränderungen der gegenwärtigen Rechtslage in Betracht kommen, bedarf einer gesonderten Klärung. Der Bundesminister für Justiz hat der VA jedenfalls entsprechende Überlegungen bei gegebener Gelegenheit, welche im Einvernehmen mit dem Bundesministerium für Finanzen zu treffen wären, angekündigt.

4 **Bundesminister für Landesverteidigung**

Allgemeines

Den Ressortbereich des Bundesministers für Landesverteidigung betreffend wurden im Berichtszeitraum 73 Beschwerden an die VA herangetragen, was gegenüber dem Vorjahr einen geringfügigen Rückgang bedeutet, der auf eine Abnahme der Beschwerden wegen Nichterteilung der Befreiung vom Grundwehrdienst — offenbar im Hinblick auf die seit 1. Jänner 1992 wirksame **Zivildienstgesetznovelle** und dem damit verbundenen Wegfall der Zivildienstkommission — zurückzuführen ist.

Beschwerden über **Dienstrechts- und Besoldungsbelange** bildeten den Schwerpunkt der Eingaben (ca. 20%), gefolgt von Beschwerden betreffend

den Zeitpunkt der **Einberufung** bzw. die Verpflichtung zur Leistung des ordentlichen Präsenzdienstes oder von Kaderübungen (ca. 15%).

Obgleich einige Eingaben sich auf die Dienstverrichtung während des Grundwehrdienstes — insbesondere auf die **ärztliche Behandlung** — bezogen, ist hervorzuheben, daß keine einzige Beschwerde Schikanen oder rechtswidriges Verhalten von militärischen Vorgesetzten zum Gegenstand hatte.

Kasernbesuche

Im Jahre 1991 wurden — wie bereits seit dem Jahre 1990 — seitens des zuständigen Volksanwaltes unregelmäßig Kasernen — sieben in fünf Bundesländern — besucht und Gespräche mit den Kommandanten sowie den **Personal- bzw. Soldatenvertretern** geführt, in deren Verlauf verschiedene Probleme an die VA herangetragen wurden.

Die Vorbringen der Truppe lassen sich nach ihrem Inhalt schwerpunktmäßig in drei Gruppen zusammenfassen:

1. Bauliche Probleme (ca. 36% der Vorbringen)
insbesondere Sanitäreinrichtungen, Unterkunfts- und Magazinkapazität, mangelhafter Zustand von Einrichtungen;
 2. Dienstrechtliche Probleme (ca. 19% der Vorbringen)
insbesondere Übungs- und Nebengebühren, Zeitausgleichregelung, dienstrechtliche und soziale Stellung der Zeitsoldaten in finanzieller und disziplinarrechtlicher Hinsicht;
 3. Organisatorische Probleme (ca. 14% der Vorbringen)
insbesondere Heranziehung zu Systemerhalterdiensten (zB Verwendung als Ordonnanz), unentgeltliche Inanspruchnahme öffentlicher Verkehrsmittel durch Grundwehriener, Dienstzeitregelungen (zB Fünftagewoche);
- Sonstiges: Haltbarlebensmittel, Präsenzdienstversicherung.

Wie bei den schriftlichen Eingaben an die VA zeigte sich auch im Zuge der Kasernbesuche, daß der schlechte Zustand von **Kasernen**, die mangelnde **Ausstattung** von Einrichtungen und **dienstrechtliche** Probleme von Berufsmilitärpersonen im Vordergrund stehen. Auch in diesem Zusammenhang ist positiv zu vermerken, daß von seiten der Grundwehriener keinerlei Beschwerden über unkorrekte **Behandlung** durch Kaderangehörige gegenüber der VA vorgebracht wurden. Bemerkenswert erscheint auch, daß die **Verpflegung** überwiegend als zufriedenstellend erachtet wird. Das Aufzeigen von Mängeln bewirkte durchwegs entsprechende Gegenmaßnahmen. Verschiedene Vorbringen betrafen die Dienstplangestaltung (zB zu wenig **Körperausbildung** oder mangelnde **Freizeitgestaltungsmöglichkeiten**).

Soweit Vorbringen als relevant angesehen wurden, wurden diese seitens der VA

- an Ort und Stelle mit den Truppenkommandanten erörtert, oder
- an die verantwortlichen Territorialkommanden informationshalber bzw. mit dem Ersuchen um Stellungnahme weitergeleitet, oder

- vom Büro des zuständigen Volksanwaltes mit der Abteilung PräS im Bundesministerium für Landesverteidigung erörtert, oder
- dem Bundesminister für Landesverteidigung informationshalber zur Kenntnis gebracht oder
- an den Bundesminister für Landesverteidigung mit dem Ersuchen um Stellungnahme herangetragen.

Festzustellen ist, daß — wie die VA bereits im **Dreizehnten** Bericht an den Nationalrat zu Punkt 5 auf Seite 245 dargetan hat — die Unterschiede zwischen **Berufs- und Milizsoldaten** im Dienstbetrieb zu Befremden seitens des Milizkadets führen. So erhalten Berufssoldaten — bei gleicher Belastung — erhebliche finanzielle Zulagen. Auch umfaßt die Strafbefugnis der Kommandanten von Milizverbänden nicht die mob-beordneten Berufssoldaten, sondern nur die Milizsoldaten (VA 48 — LV/91).

Wenngleich in manchen Bereichen die Lösung der dargelegten Probleme im Sinne der VA aus legislativen, budgetären oder organisatorischen Gründen noch nicht möglich war, konnten mehrere Anlaßfälle bereinigt werden.

Unentgeltliche Benützung öffentlicher Verkehrsmittel

Die VA hat bereits im **Vierzehnten** Bericht an den Nationalrat darauf hingewiesen, daß die unentgeltliche Benützung öffentlicher Verkehrsmittel für **Grundwehrdiener** angestrebt werden sollte. Die Mutter eines betroffenen Grundwehrdieners hat dieses Problem erneut aufgeworfen (VA 48 — LV/91).

Jahrelange Bemühungen des Bundesministeriums für Landesverteidigung in dieser Angelegenheit scheiterten an den Einwendungen des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales sowie des Bundesministeriums für Umwelt, Jugend und Familie, insbesondere da seitens dieser Ressorts **Beispielsfolgen** für andere Personengruppen (Zivildieners, Lehrlinge, Pensionisten) befürchtet werden. Die Haltung des Bundesministeriums für Finanzen ist der VA nicht bekannt.

Es muß aber bemerkt werden, daß die Anzahl der mit dem Privatkraftfahrzeug in der dienstfreien Zeit **verunfallten** Grundwehrdiener — gemessen an der Mannschaftsstärke des Österreichischen Bundesheeres — erschreckend hoch ist (nach Angaben des Kuratoriums für Verkehrssicherheit 1 457 Unfälle in den Jahren 1988 bis 1990 mit 1 639 Verletzten und 123 Toten). Andere Personengruppen, welche nicht denselben Kriterien unterliegen wie Grundwehrdiener, wie Kasernierung in weit vom Wohnort entfernten Garnisonen, können daher nur bedingt zu Vergleichen herangezogen werden.

Auch kann davon ausgegangen werden, daß die grundsätzliche Möglichkeit für Grundwehrdiener, öffentliche Verkehrsmittel — etwa bei Vorweisen des Wehrdienstbuches — unentgeltlich zu benutzen, eine Verringerung des jetzt erforderlichen **Administrationsaufwandes** für die Fahrtkostenrefundierung (seit 1. Juli 1989 haben Grundwehrdiener Anspruch auf vier unentgeltliche Fahrten pro Monat zwischen Wohnung und Kaserne) nach sich ziehen wird. Die VA würde weitere Bemühungen in der aufgezeigten Richtung begrüßen.

Verabreichung von Haltbarlebensmitteln

Im Zuge eines Truppen- und Kasernenbesuches wurde der zuständige Volksanwalt darauf hingewiesen, daß das fallweise ausgegebene Dosenbrot wenig schmackhaft und darüber hinaus auch verhältnismäßig teuer sei. Da die VA der Ansicht ist, die Bevorratung von Dosenbrot aus obigen Gründen unzweckmäßig ist, wurde der Bundesminister für Landesverteidigung über dieses Vorbringen informiert.

In seiner Stellungnahme teilte der Bundesminister für Landesverteidigung mit, daß aufgrund der geltenden Erlaßlage haltbare Lebensmittel bei der Truppe vorrätig zu halten sind. Die Umsetzung dieser Vorräte sei nach Erreichen der Haltbarkeitsgrenze aus Kostengründen unumgänglich. Es werde aber ins Auge gefaßt, künftig auf die Bevorratung des beanstandeten Dosenbrotes zu verzichten (VA 29 — LV/91). Dem Standpunkt der VA würde mit dieser Vorgangsweise Rechnung getragen.

Abschluß von Versicherungsverträgen in der Dienstzeit

Ebenfalls im Zuge von Truppen- und Kasernenbesuchen und durch die Individualbeschwerde eines Soldatenvertreters wurde an die VA herangetragen, daß Grundwehrdiener in der Dienstzeit „zum Abschluß von Versicherungsverträgen befohlen werden“. Das — noch nicht abgeschlossene — Prüfungsverfahren der VA ergab, daß zwar Werbevorträge für den Abschluß der Präsenzdienst-Versicherung in der Dienstzeit abgehalten werden, der Abschluß einer derartigen Versicherung aber der persönlichen Entscheidung jedes Präsenzdienstleistenden überlassen bleibt.

Nach Ansicht der VA muß zwar bei vollgeschäftsfähigen jungen Männern eine allzu leichte Beeinflussbarkeit nicht angenommen werden. Dennoch darf nicht verkannt werden, daß Grundwehrdiener — gerade in den ersten Ausbildungstagen —, zumeist durch die Flut neuer Eindrücke bedingt, eher bereit sind, vertragliche Verpflichtungen einzugehen, wenn diese im Zusammenhang mit dem militärischen Dienst gesehen werden und mitunter von Vorgesetzten ausdrücklich befürwortet werden.

Für die VA wirft sich weiters die Frage auf, ob die ohnehin äußerst knapp bemessene Ausbildungszeit nicht im Sinne der militärischen Landesverteidigung zielorientierter genutzt werden sollte als für Werbeaktionen einiger weniger bevorzugter privatwirtschaftlicher Unternehmen. Gleichartige Vorträge in der dienstfreien Zeit und auf Basis freiwilliger Teilnahme der interessierten Soldaten würde — nach Ansicht der VA — den Zweck, den Wehrpflichtigen eine Möglichkeit zum Versicherungsabschluß zu geben, gleichfalls erfüllen.

Der Bundesminister für Landesverteidigung hat aufgrund des Einschreitens der VA den Auftrag erteilt, die bestehenden Regelungen einer Überprüfung zu unterziehen. Der ressortinterne Meinungsbildungsprozeß ist derzeit noch nicht abgeschlossen, zumal auch eine angeforderte Äußerung des Verbandes der Versicherungsunternehmen in dieser Angelegenheit noch nicht erfolgte. Das Prüfungsverfahren der VA wird fortgesetzt (VA 72 — LV/90, VA 29 — LV/91).

Einzelfälle

4.1 Unzumutbarer Fluglärm im Wohnhaus — fehlende legislative Maßnahmen VA 33 — LV/86

BM Zl. 12.070/341-1.4/90

Der Beschwerdeführer bewohnt ein von seinen Eltern im Jahre 1950 erbautes Wohnhaus in Oftring/Oberösterreich. Durch den Ausbau des Militärflughafens Linz-Hörsching (Verlängerung der Start- und Landebahn in Richtung des Wohnhauses des Beschwerdeführers) sowie durch die zunehmende Dichte des Flugverkehrs ist der Beschwerdeführer in zunehmendem Maße unzumutbaren Lärmbelastungen ausgesetzt. Der Flughafen wird auch für Zwecke der Zivilluftfahrt verwendet.

Bisher bestätigte jede mit dem Vorbringen des Beschwerdeführers konfrontierte öffentliche Stelle, daß die Lärmsituation im Wohnhaus des Beschwerdeführers unerträglich sei. Allerdings besteht für den Beschwerdeführer mit Ausnahme einer zivilrechtlichen Klage, gestützt auf § 364a des Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuches, keine rechtliche Möglichkeit, seine Interessen auf zumutbare Wohnverhältnisse durchzusetzen. Die luftfahrtrechtlichen Bestimmungen sehen nämlich eine vom Beschwerdeführer angestrebte Ablöse der Liegenschaft nur dann vor, wenn die Baulichkeit die Sicherheit der Luftfahrt beeinträchtigen würde. Dies ist jedoch nach mehrfachen Feststellungen aufgrund der örtlichen Gegebenheiten nicht der Fall. Ein Schutz der von den Auswirkungen der Luftfahrt betroffenen Personen ist in den luftfahrtrechtlichen Bestimmungen nicht enthalten.

Für den Beschwerdeführer besonders unverständlich ist die Tatsache, daß zwar bereits im Jahre 1961 eine Verordnung über eine Sicherheitszone erlassen worden ist und zufolge dieser Verordnung die Errichtung von Bauten in der sogenannten „roten Zone“, in die auch die Liegenschaft des Beschwerdeführers fällt, nicht gestattet ist. Trotzdem ist (offenbar durch die unmittelbar bei der Liegenschaft vorbeiführende Eisenbahnlinie) eine vollkommene Hindernisfreiheit für die Sicherheit der Luftfahrt nicht erforderlich.

Die VA konnte dem Beschwerdeführer keine Lösungsmöglichkeit seines Problems aufzeigen und mußte feststellen, daß die bisher mit der Beschwerde befaßten Verwaltungsorgane mangels entsprechender gesetzlicher Bestimmungen trotz vollsten Verständnisses für die schwierige Situation des Beschwerdeführers keine Möglichkeit zur Problemlösung haben.

Bereits im Jahre 1983 wurde dem Beschwerdeführer seitens des Bundesministers für Landesverteidigung mitgeteilt, daß seinem Anliegen erst nach Schaffung einer entsprechenden gesetzlichen Regelung Rechnung getragen werden könne.

Aufgrund der Beschwerde leitete die VA im November 1986 das Prüfungsverfahren ein, in dessen Zuge der Bundesminister für Landesverteidigung im November 1988 mitteilte, daß der Entwurf eines „Fluglärm-schutz-Gesetzes“ dem zuständigen Bundesministerium für öffentliche Wirtschaft und Verkehr zugeleitet worden sei.

Im Mai 1989 gab der Bundesminister für öffentliche Wirtschaft und Verkehr der VA bekannt, daß für ein Fluglärmgesetz derzeit nur ein konzeptiver Entwurf bestehe. Nach neuerlicher Anfrage der VA ergab eine Mitteilung des Bundesministers für öffentliche Wirtschaft und Verkehr im Feber 1991, daß aufgrund aufwendiger Untersuchungen erst im folgenden Jahr mit einem fundierten Gesetzesvorschlag zu rechnen sei. Darauf folgte im Jänner 1992 die Nachricht, daß die Vorarbeiten für das Fluglärmgesetz noch immer nicht abgeschlossen seien.

Seitens der VA ist zu bemerken, daß — obgleich legistische Maßnahmen seit geraumer Zeit beabsichtigt sind — Bürger seit mehr als **zehn Jahren** unter unzumutbaren Lärmbelästigungen leben müssen, weil es der Administration in all den Jahren noch immer nicht gelungen ist, dem Gesetzgeber einen entsprechenden Gesetzesvorschlag zu unterbreiten.

4.2 Kompetenzkonflikt nach Dienstverletzung eines Grundwehrdieners

VA 62 — LV/90

BM Zl. 12.030/745-1.4/91

Ein Grundwehrdiener wurde während seines ordentlichen Präsenzdienstes im Zuge einer Assistenzleistung des Österreichischen Bundesheeres bei Aufräumarbeiten nach Sturmschäden auf dem Gebiet einer oberösterreichischen Gemeinde schwerst verletzt, mußte in weiterer Folge wegen Dienstunfähigkeit abrüsten und wird vermutlich für immer in seiner Erwerbsfähigkeit beschränkt bleiben.

Seitens des Landesinvalidenamtes für Oberösterreich wurden dem Beschwerdeführer unter Bezugnahme auf § 176 Abs. 1 Z. 3 des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes (ASVG) in Verbindung mit § 95 Abs. 6 des Heeresversorgungsgesetzes die Leistungen nach dem Heeresversorgungsgesetz **verweigert**, weil durch einen Anspruch auf Leistungen nach § 176 Z. 3 ASVG Leistungen nach dem Heeresversorgungsgesetz gemäß § 95 Abs. 6 dieses Gesetzes ausgeschlossen sind. Der Beschwerdeführer wurde der Zuständigkeit der Allgemeinen Unfallversicherungsanstalt überantwortet, was eine erhebliche **Minderung** des Leistungsumfanges bedeutete.

Obgleich sich das Prüfungsverfahren der VA auf den Bereich der sozialen Verwaltung beschränkte — das Bundesministerium für Landesverteidigung war in die in Kritik gezogene Entscheidungsfindung nicht involviert — wurde der Bundesminister für Landesverteidigung um Stellungnahme ersucht, wie es dazu kommen konnte, daß eine nachweislich im Assistenzeinsatz erlittene Verletzung nicht als Dienstverletzung anerkannt wird.

Den Ausführungen des Bundesministers für Landesverteidigung war zu entnehmen, daß insgesamt sieben Wehrpflichtige, die im Rahmen des gleichen Assistenzeinsatzes verletzt wurden, abweisende Bescheide des Landesinvalidenamtes für Oberösterreich betreffend ihre Ansprüche nach dem Heeresversorgungsgesetz erhalten haben. Die Rechtsansicht des Bundesministeriums für Landesverteidigung in der gegenständlichen Angelegenheit deckt sich mit jener der VA. Die Bestimmungen des § 176 des ASVG bezwecken nämlich die Vermeidung von Härten bei Unfällen, die nicht als Arbeitsunfälle anzusehen sind, nicht jedoch den Vorrang von

Ansprüchen nach dem ASVG gegenüber solchen nach dem Heeresversorgungsgesetz.

Das Einschreiten der VA sowie entsprechende Initiativen des Bundesministers für Landesverteidigung veranlaßten den Bundesminister für Arbeit und Soziales, eine Klärung der Zuständigkeit herbeizuführen. Dabei kam hervor, daß die Ansprüche des Beschwerdeführers doch nach dem **Heeresversorgungsgesetz** zu bemessen sind.

Auf Weisung des Bundesministers für Arbeit und Soziales wurde die Schiedskommission beim Bundesministerium für Arbeit und Soziales angewiesen, diese Rechtsansicht ihrer Entscheidung zugrunde zu legen und der Berufung des Beschwerdeführers Folge zu geben. Der Beschwerdegrund konnte somit im Anlaßfall behoben werden.

4.3 Einbehalt der Familienbeihilfe bei Übergenuß

VA 13 — LV/91

BM Zl. 12.070/496-1.4/91

Einem Heeresvertragsarzt wurde aufgrund eines erheblichen Übergenußes an Bezügen im Jahre 1988, welcher erst im Oktober 1990 zutage trat, nahezu der gesamte Bezug für zwei aufeinanderfolgende Monate einbehalten. Auch die an sich unpfändbare Familienbeihilfe war in voller Höhe davon betroffen.

Im Zuge des Prüfungsverfahrens der VA übermittelte der Bundesminister für Landesverteidigung eine Stellungnahme, welcher zu entnehmen war, daß in der am 22. August 1979 zwischen der Republik Österreich und der Österreichischen Ärztekammer abgeschlossenen „Gesamtvereinbarung über die Durchführung der ärztlichen Betreuung von Angehörigen des Bundesheeres, sofern diese nicht durch andere Militärärzte betreut werden“ neben den Rechten und Pflichten der Heeresvertragsärzte auch entsprechende Regelungen hinsichtlich des monatlichen Entgeltes enthalten sind. In dieser Vereinbarung wird eine Nachverrechnung mit Nachzahlung bzw. Rückzahlung (Einbehalt) normiert, sofern sich Unterschiede bei den Monatsquoten ergeben (Abschnitt VI Abs. 6 und 7).

Im vorliegenden Falle wurde der aufgetretene Übergenuß entsprechend dieser Vereinbarung innerhalb dreier Monate einbehalten. Im Zuge dieser Einbehaltung erfolgte aufgrund einer — auch der zuständigen Buchhaltung im Bundesministerium für Landesverteidigung im einzelnen bisher nicht bekannten — Besonderheit des im Bundesrechenamt für die Besoldung der Heeresvertragsärzte vorgesehenen Verarbeitungsprogrammes die gegenständliche Aufrechnung auch der **Familienbeihilfe**.

Seitens des Bundesministeriums für Landesverteidigung wurde der Vorfall bedauert, jedoch betont, daß dem Beschwerdeführer durch die unrichtige Zuordnung insoweit kein Nachteil erwachsen sei, als rechnerisch das gleiche Ergebnis erzielt wird, wenn vom Monatsentgelt ein bestimmter Betrag einbehalten und die Familienbeihilfe erst dann zugerechnet oder wenn vom Monatsentgelt zuzüglich Familienbeihilfe dieser Betrag abgezogen wird.

Seitens der VA kann dieser Ansicht nicht beigespflichtet werden, da die Familienbeihilfe **zweckgewidmet** und von der Kinderanzahl abhängig ist und keinerlei Zusammenhang mit der Höhe des Monatsentgeltes besteht. Im vorliegenden Falle hätte die Familienbeihilfe von 4 000 S bzw. 4 650 S für Dezember 1990 bzw. Jänner 1991 jedenfalls in voller Höhe ausbezahlt werden müssen.

Der Bundesminister für Landesverteidigung hat im Zusammenhang mit der bei der VA eingebrachten Beschwerde angeordnet, daß seitens der zuständigen Stellen seines Ressorts die erforderlichen Maßnahmen zur Vermeidung von Wiederholungsfällen getroffen bzw. künftig bei der Einbehaltung von Bezügen den betroffenen Bediensteten Zahlungserleichterungen im Rahmen **längerfristiger** Ratenzahlungen eingeräumt werden.

Dem Bestreben der VA, künftig gleichartige Vorfälle hintanzuhalten, konnte dadurch entsprochen werden.

5 Bundesminister für Unterricht und Kunst

Allgemeines

Im Ressortbereich des Bundesministers für Unterricht und Kunst wurden im Berichtszeitraum 95 Beschwerden an die VA herangetragen bzw. von Amts wegen einem Prüfungsverfahren unterzogen. Wieder bildeten Angelegenheiten des **Dienst- und Besoldungsrechtes** den Schwerpunkt der Beschwerden (siehe dazu die Ausführungen „Dienstrecht“), an zweiter Stelle gefolgt von Beschwerden in Angelegenheiten, welche die teilweise Neuregelung der jeweiligen **Berufsberechtigungen** und damit im Zusammenhang den Ersatz von Lehrzeit und Lehrabschlußprüfungen durch schulische Ausbildung zum Gegenstand hatten. Die Schwierigkeiten in diesem Bereich ergaben sich gehäuft bei Neuerrichtung von Schulen mit Berufsausbildung, wenn den Eltern zukünftiger Schüler gegenüber mit der Verleihung des Öffentlichkeitsrechtes geworben wurde, wobei die mangelnde Regelung allfälliger **Berufsberechtigungen** entweder nicht erwähnt wurde bzw. versichert wurde, daß bereits in Kürze eine Regelung im beantragten Umfang erfolgen werde. Aber auch **Lehrplanänderungen** bei bereits bestehenden Berufsschulen bewirkten, daß ein neuerliches gutachtliches Verfahren gemäß § 28 Berufsausbildungsgesetz (BAG) durchgeführt werden mußte, wovon wiederum Eltern und Schüler nicht oder nicht rechtzeitig verständigt wurden, sodaß sie mit Recht darüber Beschwerde erhoben, daß die Entscheidung für einen bestimmten Schultyp im Vertrauen auf die Zusicherung ganz bestimmter Anrechnungen für die angestrebte Berufsausbildung erfolgt sei, daß aber der Gesetzgeber nunmehr einseitig diese Regelungen abgeändert habe. Die VA befürwortet prinzipiell neue, den Erfordernissen der Zeit entsprechende Lehrpläne und eine klare Regelung der oft nicht mehr ausgewogenen Zuerkennung gewerblicher Berechtigungen bei Absolvierung bestimmter Schultypen. Ein abgestimmtes Vorgehen zwischen Bundesministerium für Unterricht und Kunst und Bundesministerium für wirtschaftliche Angelegenheiten in dieser Frage und rechtzeitige Information der Schulleitungen und der Elternschaft über

bestehende oder nichtbestehende Regelungen gemäß § 28 BAG hätte viel Verunsicherung und manche Härte verhindert. Der Erlaß des Bundesministeriums für Unterricht und Kunst vom 24. Mai 1991 betreffend das BAG und die Gewerbeordnung hat schließlich zu einer sachgerechten Information aller Interessierten beigetragen (VA 80 — UK/91).

Neben Beihilfenfragen gaben Probleme, die sich aus der versuchsweisen Integration behinderter Kinder im Pflichtschulbereich ergaben, zu Beschwerden Anlaß. Hier wird ein Vorgehen im Einvernehmen mit der Elternschaft und der Einsatz von Stützlehrern hilfreich sein (VA S 104 — UK/91).

Ein Beschwerdefall bezog sich auf die Regelung des § 36 Abs. 3 Schulunterrichtsgesetz, wonach **Wiederholungsprüfungen** innerhalb von sechs Wochen ab Beginn des nächsten Schuljahres durchzuführen sind. Eine Maturantin mußte in einem Gegenstand zum Herbsttermin, der in diesem Fall erst für den 15. Oktober festgesetzt worden war, zur Wiederholungsprüfung antreten. Erst nach erfolgreicher Ablegung dieser Prüfung konnte sie an der Hochschule inskribieren; zu diesem Zeitpunkt waren aber wichtige Lehrveranstaltungen bereits voll belegt, der Verlust des Studiensemesters zeichnete sich ab. Das Bundesministerium für Unterricht und Kunst erachtet die gegenständliche schulzeitliche Regelung nach wie vor als sinnvoll, da dadurch den betreffenden Schülern ermöglicht werde, sich umfassend auf die Prüfung zum Nebentermin vorzubereiten.

Für die VA erscheinen die Nachteile für jene Schüler, die an Hochschulen inskribieren wollen, schwerwiegend. Hingegen werden für den Großteil der Wiederholungsprüfungen auch bei der derzeit geltenden Regelung die Prüfungstermine bereits Mitte September angesetzt, die Vorbereitungszeit erscheint durchaus angemessen. Die VA regt daher an, die Frist für die Festsetzung des ersten Nebentermins zu verkürzen (allenfalls auf den Monat September), um dadurch Nachteile für jene Schüler, die an Hochschulen weiterstudieren wollen, möglichst auszuschalten (VA 88 — UK/91).

Eine Beschwerde bezog sich auf die gewünschte Ausfolgung von Maturaarbeiten an einen ehemaligen Schüler. Gemäß der Verordnung des Bundesministeriums für Unterricht und Kunst vom 11. August 1978 über die Aufbewahrungsfristen von Aufzeichnungen sind Prüfungsprotokolle von Maturaarbeiten 60 Jahre, die Maturaarbeiten (Klausurarbeiten) selbst bis drei Jahre nach Abschluß der Prüfung aufzubewahren. Sofern ein Schüler vor Ablauf der Aufbewahrungsfrist die Rückgabe seiner Arbeiten verlangt, **kann** diese erfolgen, es besteht darauf allerdings kein Rechtsanspruch. Im gegenständlichen Fall hatte der Direktor der Anstalt die Herausgabe verweigert unter Hinweis darauf, daß es sich um keinen Einzelfall handle und daß der dafür notwendige administrative Verwaltungsaufwand von der Schule nicht zu verkraften sei.

Die VA regte an, den Schuldirektoren nahezu legen, einen Herausgabewunsch auch als Ausdruck der Verbundenheit mit der ehemaligen Schule zu sehen und diesen daher nach Möglichkeit positiv zu erledigen. Diesen Vorschlag griff das Bundesministerium für Unterricht und Kunst auf und teilte der VA mit, daß bei der nächstfolgenden Landesschulratsdirektoren-

konferenz eine diesbezügliche Anweisung im Sinne der Anregung der VA erfolgen werde (VA 87 — UK/91).

Dienstrecht

Im Bereich der berufsbildenden mittleren und höheren Schulen unterrichten in den praxisorientierten Fächern meist Diplomingenieure, die oft viele Jahre in Betrieben der Privatwirtschaft tätig waren. Sie sind besonders gefragte Lehrer. Hat aber bei Neuaufnahme ein Interessent das 45. Lebensjahr überschritten, so ist eine Pragmatisierung nicht mehr möglich. Wohl wissend, daß das Problem genereller **Altersgrenzen** ein vielschichtiges ist, nimmt die VA diesen Bericht zum Anlaß, auf die vielfach unbefriedigenden und als gesetzliche Härte empfundenen Auswirkungen derartiger genereller Regelungen hinzuweisen. Wenn die Zielvorstellung einer größeren Durchlässigkeit und Flexibilisierung des Beamtenapparates aufrechterhalten wird, dann sollten auch die gesetzlichen Rahmenbedingungen dies unterstützen. Abgesehen von diesen Überlegungen müßten aber ältere Bewerber bei Eintritt in den Staatsdienst zumindest ausdrücklich darauf hingewiesen werden, daß eine Übernahme in ein öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis aus Altersgründen nicht mehr möglich ist (VA 62 — UK/91).

Die Schwierigkeit einer gerechten Regelung im Einzelfall zeigte sich auch im Zusammenhang mit der Frage eines hinzunehmenden **Überstellungsverlustes**. Bei der erst durch die Gehaltsgesetznovelle 1989 geschaffenen Möglichkeit für Volksschullehrer, durch zusätzliche Ausbildung in die Verwendungsgruppe L2a2 ernannt zu werden, sieht das Gesetz für jene Volksschullehrer, die noch keine Ausbildung an einer Pädagogischen Akademie absolvierten, bei Überstellung in L2a2 die Hinnahme eines Überstellungsverlustes von zwei Jahren vor. Diese Regelung ist gerecht und sinnvoll, um nicht die sechssemestrig ausgebildeten Volksschullehrer zu benachteiligen.

Ein Beschwerdeführer hatte allerdings nach sechssemestriger Hauptschullehrerausbildung an einer Pädagogischen Akademie aus persönlichen Gründen eine zusätzliche Volksschullehrer-Ausbildung absolviert, stand als Volksschullehrer in der Verwendungsgruppe L2a1 in Verwendung, unterzog sich der Zusatzausbildung und mußte ebenfalls bei Ernennung in L2a2 den zweijährigen Überstellungsverlust hinnehmen. Die VA mußte feststellen, daß es sich um einen Fall gesetzlicher Härte handelte, da § 64a Gehaltsgesetz keine Möglichkeit vorsieht, im Fall einer a-typischen Berufslaufbahn (sechssemestrig Hauptschullehrer-Ausbildung an einer Pädagogischen Akademie) von der Anwendung des Überstellungsverlustes, der im gegenständlichen Fall nicht zur Gleichbehandlung, sondern zu einer Schlechterstellung gegenüber dem üblichen Laufbahnbild eines Volksschullehrers führte, abzusehen (VA OÖ 151 — UK/91).

Die Beschwerde eines Hauptschullehrers aus Oberösterreich betraf die regelmäßige Freigabe von zwei ganzen Unterrichtstagen „zum Besuch **standespolitischer Veranstaltungen**“ für Lehrer. Einerseits wurde die Notwendigkeit der Dienstfreigabe in diesem Ausmaß in Frage gestellt, andererseits wurde aus pädagogischer Sicht die Regelung, daß nichtteilnehmende Lehrer Unterricht zu erteilen hätten und daher auch die Schüler

dieser Lehrer nicht schulfrei bekämen, als unzweckmäßig abgelehnt. Besonders im Hauptschulbereich sei nur eine willkürliche Zuordnung von Schülern zu einem einzelnen Lehrer möglich, und der nichtteilnehmende Lehrer müßte sich als parteiungebunden deklarieren. Laut Mitteilung des Landesschulrates von Oberösterreich vom August 1990 wurde bei diesem Amt eine Arbeitsgruppe eingerichtet, die sich mit einer „umfassend verantwortbaren Begrenzung von Schulfreierklärungen“ zu befassen habe. Ein Ergebnis liegt nach Kenntnis der VA noch nicht vor. Wenn auch diese Schulfreierklärungen für den Pflichtschulbereich in den einzelnen Schulzeitgesetzen der Länder ihre Grundlage haben, so weist die VA in diesem Bericht den Grundsatzgesetzgeber doch auf die angeführten Bedenken hin, die von der VA geteilt werden (VA 47 — UK/91).

Ein Problembereich des Dienstrechtes der Lehrer wurde aufgrund zweier besonders schwerwiegender Beschwerden (als Einzelfälle 5.3 und 5.4 dargestellt) an die VA herangetragen: die höherwertige Verwendung und das weitgehende Ignorieren einer in dieser Verwendung oft durch Jahre und mit großem Erfolg erbrachten Leistung auf besoldungsrechtlichem Gebiet.

Während im Bereich vertraglicher Dienstverhältnisse der Anspruch auf **verwendungsmäßige Einstufung** unbestritten und gerichtlich einklagbar ist, fehlt dem Beamten ein solcher Rechtsanspruch. Allerdings wird im Gehaltsrecht (des Bundes und der Länder) im Bereich der allgemeinen Verwaltung durch die Einrichtung der „Verwendungszulage“ ein Ausgleich in jenen Fällen bewirkt, in welchen ein Beamter qualifiziert höhere Leistung erbringt, als es seiner besoldungsrechtlichen Einstufung entspricht. Diese Möglichkeit fehlt im Lehrerbereich.

Die VA kann sich den Bedenken, die — ausgehend vom Gleichheitsgrundsatz (Artikel 7 Bundes-Verfassungsgesetz) — gegen die Beibehaltung dieser Rechtssituation sprechen, nicht verschließen. Die Generalnorm des § 1152 Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch (ABGB), auf welcher die Grundprinzipien des Arbeits- und Lohnrechtes aufbauen, sieht für geleistete Arbeit „ein angemessenes“ Entgelt vor, und das ist jenes, „das sich unter Berücksichtigung aller Umstände und unter Bedachtnahme auf das, was unter ähnlichen Umständen geschieht oder geschehen ist“ (Rummel: ABGB-Kommentar p. 1689), ergibt. Dem Einwand, daß die Qualität des öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses vom Grundsatz her andersgeartet sei als ein vertragliches, ist entgegenzuhalten, daß der Grundsatz des gleichen Entgeltes für gleiche Leistung ein umfassender ist, dem ja auch der öffentlich-rechtliche Dienstgeber durch die Einrichtung der Verwendungszulage Rechnung getragen hat. Im Lehrberuf sind die Benachteiligten gerade solche Lehrer, die — aus verschiedenen Gründen — die starren Verwendungserfordernisse nicht erfüllen, die sich aber durch besonderen Einsatz und hervorragende Leistungen in höheren Verwendungsgruppen bewährt haben besonders auffällig. Der Staat lohnt es ihnen derzeit schlecht.

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. grundsätzlich Entscheidung vom 10. Jänner 1979, Z 2742/78) ist dem öffentlich-rechtlich Bediensteten ein subjektives, aus dem Beamtenverhältnis erwachsendes Recht auf Überstellung in eine höhere Verwendungsgruppe „nicht und insbesondere auch dann nicht eingeräumt, wenn er die vom Gesetz geforderten Voraussetzungen für eine solche Maßnahme erfüllt“.

Dieses „dem Interesse einer geordneten Staatsverwaltung entsprechende Prinzip“ sollte nach Ansicht der VA den Gesetzgeber aber nicht daran hindern, Lehrern wie den im allgemeinen Verwaltungsdienst stehenden Beamten eine Gleichbehandlung zukommen zu lassen, insbesondere dann, wenn diese sich auf höher eingestuftem Dienstposten bewähren (VA 72 — UK/91, VA W 168 — UK/91).

Einzelfälle

5.1 Pensionsrechtliche Schlechterstellung durch Präsenzdienstleistung nach der Matura

VA 37 — UK/91

BM Zl. 27.621/2-III/9/91

Durch die Pensionsgesetznovelle 1988 wurden die Zeiten des Studiums nur mehr bei Leistung eines besonderen Pensionsbeitrages für den Ruhegenuß anrechenbar (Stichtag 1. Juli 1988).

Ein Beschwerdeführer aus Tirol wandte sich an die VA und führte aus, daß er durch die Ableistung des Präsenzdienstes nach der Matura 1980 erst 1981 die Pädagogische Akademie besuchen konnte, 1984 als Hauptschullehrer aufgenommen wurde und 1990 zusammen mit anderen Kollegen, die 1984 als Lehrer angestellt worden waren, pragmatisiert wurde. Aufgrund der angeführten Pensionsgesetznovelle wurde die Studienzeit nicht angerechnet. Hingegen seien jene seiner Mitschüler, die nach der Matura den Präsenzdienst nicht leisteten, die also sofort zu studieren beginnen konnten und daher bereits 1983 als Lehrer aufgenommen wurden (und sich später für den Präsenzdienst karencieren ließen), generell 1987 pragmatisiert worden. Ihnen wurde dabei das Studium noch voll angerechnet. Es habe also der rein zufällige Zeitpunkt der Ableistung des Präsenzdienstes derart gravierende Auswirkungen bezüglich der Anrechenbarkeit des Studiums bewirkt, was nach Meinung des Beschwerdeführers eine Ungleichbehandlung darstelle.

Die VA erwog zwar, daß sowohl im Gehaltsgesetz als auch im Pensionsgesetz vorgesehen ist, daß Zeiten des Präsenzdienstes voll angerechnet werden, woraus hervorgeht, daß der Gesetzgeber dienstrechtliche Benachteiligungen durch die **Ableistung des Präsenzdienstes** ausschließen wollte. Das Bundesministerium für Unterricht und Kunst wies aber in seiner Stellungnahme darauf hin, daß Artikel XIII der Pensionsgesetznovelle auf den Zeitpunkt der Begründung des öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses abstelle. Die an ein bestimmtes Datum geknüpfte Änderung einer Vorschrift sei nach ständiger Judikatur des Verfassungsgerichtshofes nicht gleichheitwidrig, selbst wenn dies vereinzelt Härtefälle mit sich bringe.

Ausgehend von der Überlegung, daß keinerlei Anspruch auf Übernahme in das öffentlich-rechtliche Dienstverhältnis zu einem bestimmten Zeitpunkt besteht, daß aber auch die gesetzliche Regelung mit Stichtag 1. Juli 1988 ausnahmslos auf den Pragmatisierungszeitpunkt abstellt, stellte die VA fest, daß der Beschwerdeführer und seine Kollegen in gleicher Situation von einer **gesetzlichen Härte** betroffen wurden.

5.2 **Bewerbung eines Bundesbediensteten um einen freien Dienstposten**
VA 70 — UK/91 BM Zl. 27.605/1-III/9/91

Ein seit über 20 Jahren im Bundesdienst tätiger Beschwerdeführer hatte zwar die Prüfung für B-Beamte erfolgreich abgelegt, da im Bereich seiner Dienststelle aber B-Posten nicht vorgesehen waren, bewarb er sich im Jahr 1990 um den ausgeschriebenen Posten eines Sachbearbeiters bei einem Bezirksschulrat. Er wurde daraufhin zur Ablegung eines Eignungstests an der Verwaltungsakademie veranlaßt, den er mit „geeignet“ bestand. Zwei Mitbewerberinnen (nicht aus dem Bundesdienst kommend) legten den Test mit dem Ergebnis „besonders geeignet“ ab. Eine dieser Bewerberinnen wurde schließlich auf den freien Dienstposten ernannt. Dem Beschwerdeführer teilte man mit, er hätte zwar eigentlich gar nicht zur Ablegung des Eignungstests verhalten werden dürfen, da er als Bundesbeamter diese Qualifikation bereits erfülle. Da nun aber einmal das Ergebnis der Verwaltungsakademie-Prüfung vorläge, hätte man dies berücksichtigen müssen und den „besonders geeigneten“ Bewerber vor den „geeigneten“ reihen müssen.

Der Beschwerdeführer vermeinte, daß ihm als langjährigem Bundesbediensteten auch unter Bedachtnahme auf seine sozialen Verhältnisse der Posten zuzuerkennen gewesen wäre. Vor allem aber ergab sich die Frage, wie sich der Beschwerdeführer als Bundesbediensteter nun tatsächlich rechtswirksam hätte um einen freigewordenen Posten innerhalb des Bundesdienstes bewerben sollen.

Das **Ausschreibungsgesetz** 1989 sah nämlich, sobald eine Planstelle ausgeschrieben war, keine Möglichkeit vor, daß sich Bundesbedienstete noch rechtswirksam bewerben konnten, da § 21 Abs. 2 Z. 1 festhielt, daß Ausschreibungen nicht durchzuführen seien, wenn die Planstellen „mit vorhandenen Bundesbediensteten besetzt werden“.

Wie allerdings Bundesbedienstete noch vor einer Ausschreibung Kenntnis von freiwerdenden Planposten erlangen sollten, um ihre Chancen wahrnehmen zu können, sich beruflich zu verändern, blieb ungelöst.

Der Gesetzgeber hat schließlich in Erkenntnis der unglücklichen gesetzlichen Regelung im Jahr 1991 eine umfassende **Novelle** des Ausschreibungsverfahrens beschlossen, in der in § 27 Abs. 3 Bewerbungen von Personen, die sich bereits in einem Dienstverhältnis zu einer inländischen Gebietskörperschaft oder zu einem Gemeindeverband befinden, „als zulässig erklärt“ wurden.

Aufgrund der für den Beschwerdefall maßgeblichen Rechtslage konnte die VA aber lediglich feststellen, daß der Beschwerdeführer von einer **gesetzlichen Härte** betroffen sei, daß sich die Behörde aber gesetzeskonform verhalten habe, als sie — mangels Kenntnis über interessierte Bewerber aus dem Kreise der Bundesbediensteten — den Posten ausgeschrieben hat (der Fehler lag hier in dem von der VA nicht zu prüfenden Bereich des ungenau und nicht durchdacht formulierten Gesetzestextes).

Anders hingegen war die Tatsache zu beurteilen, daß man den Beschwerdeführer, obwohl aus seinen Bewerbungsunterlagen hervorging,

daß er bereits Bundesbediensteter sei, zum Eignungstest für neu aufzunehmende Bewerber **beordnete**. Gerade wenn man die zeitliche und nervliche Belastung eines solchen Testverfahrens für den Bewerber bedenkt, muß von der Behörde eine sorgfältige Vorgangsweise erwartet werden. Bezüglich dieses Faktums hat die VA daher der Beschwerde **Berechtigung** zuerkannt.

5.3 Einstufungsproblematik im AHS-Bereich

VA 72 — UK/91

BM Zl. 27.624/2-III/9/91

Ein Beschwerdeführer aus Niederösterreich hat die Lehrbefähigungsprüfung für Volksschulen und die Sonderprüfung für Gesang an Volks- und Hauptschulen abgelegt. In den Jahren 1948 bis 1973 war er Volksschullehrer in Niederösterreich. Mit Wirksamkeit vom 1. Jänner 1974 wurde der Beschwerdeführer unter Nachsicht des Anstellungserfordernisses in das öffentlich-rechtliche Bundesdienstverhältnis als Fachlehrer an das BORG St. Pölten in der Verwendungsgruppe L2b2 dienstzugeteilt, wo ihm auch eine schulfeste Stelle zuerkannt wurde.

Als im Jahr 1974 Volksschullehrer in die Verwendungsgruppe L2a1 übergeleitet wurden, nahm der Beschwerdeführer an, daß dies auch in seinem Fall geschehen sei, da ihm auch ab diesem Zeitpunkt der **Gehalt** nach dieser Verwendungsgruppe angewiesen wurde. Erst bei seiner **Pensionierung** im Jahr 1989 stellte sich heraus, daß ihm die Gehaltsauszahlung in dieser Höhe **irrtümlich** überwiesen wurde, da er als Fachlehrer nach der alten Dienstzweigeordnung (83) nicht übergeleitet worden war.

Die Lehrtätigkeit des Beschwerdeführers am BORG St. Pölten gestaltete sich sehr erfolgreich. Er unterrichtete an allen Klassen der Oberstufe mit voller Lehrverpflichtung Musikerziehung und Klavier, war ein im besonderen Maße um das Wohl seiner Schüler bemühter Klassenvorstand. Im Laufe der Jahre legten bei ihm etwa 300 Schüler die Reifeprüfung aus Musikerziehung ab. Er baute einen großen Schulchor und einen Kammerchor auf. Als 1984 der Sonderzweig mit besonderer Musikausbildung eingeführt wurde, wurde der Beschwerdeführer zum Fachkoordinator bestellt. Auch außerhalb des engeren Schulbereiches wirkte der Beschwerdeführer im kulturellen Leben der Stadt.

Im Jahr 1970 wurde dem Beschwerdeführer der Titel „Professor“ verliehen. Oftmalige Dank- und Anerkennungsdekrete des Landesschulrates für Niederösterreich und vom Bundesministerium für Unterricht und Kunst zeugen vom schulischen Erfolg und vom Einsatz des Beschwerdeführers.

Seinem Ansuchen um Einstufung nach L1 — entsprechend der von ihm erbrachten Tätigkeit — wurde nicht entsprochen. Schließlich legte man ihm nahe, die **Hauptschulprüfung** abzulegen, wozu sich der Beschwerdeführer entschloß. Als er aber im Alter von 57 Jahren das Zeugnis vorlegte, wurde ihm erklärt, daß diese Qualifikation nicht mehr berücksichtigt werden könne, da er bereits über 55 Jahre alt wäre.

Der Beschwerdeführer wurde im Jahr 1989 mit der Einstufung L2b2

pensioniert, mit einer Einstufung also, die derzeit **niedriger** ist, als jene neu ausgebildeter Volksschullehrer.

Der Beschwerdeführer hatte im Jahr 1980 den „Fehler“ begangen, eine in Aussicht genommene Überstellung in die Verwendungsgruppe L2a1 unter Nachsichterteilung vom Erfordernis der entsprechenden Ausbildung abzulehnen, da er der Meinung war, er müßte — wie seine jungen Kollegen, die er als Betreuungslehrer ausbildete — in L1 eingestuft werden. Bei späteren Ansuchen um Überstellung konnte die Zustimmung des Bundeskanzleramtes nicht mehr erreicht werden.

Das Verfahren bezüglich eines Gesuches des Beschwerdeführers um (zumindest teilweise) Inausgabebelassung des Bruttoübergengusses in Höhe von über 300 000 S ist noch nicht abgeschlossen.

Auch hinsichtlich der Umstände, wie der Beschwerdeführer zur Ablegung der Hauptschullehrerprüfung veranlaßt wurde, die aber dann einstuftungsmäßig keine Berücksichtigung fand, ist das volksanwaltschaftliche Prüfungsverfahren noch nicht abgeschlossen.

Die formale Einstufung des Beschwerdeführers entspricht den geltenden gesetzlichen Bestimmungen.

5.4 Einstufungsproblematik im BHS-Bereich

VA W 168-UK/91

Eine Beschwerdeführerin aus Wien wurde 1968 als Vertragslehrerin für den Fachschulbereich angestellt. Es wurde ihr die Nachsicht vom Erfordernis der formalen Lehrbefähigung erteilt. Die Beschwerdeführerin hatte nach Handelsakademiematura und vier Semestern Hochschule für Welthandel eine 20jährige facheinschlägige (zuletzt leitende) Tätigkeit nachgewiesen. 1980 wurde sie pragmatisiert und in L2a1 eingestuft.

Die erfolgreiche Unterrichtstätigkeit der Beschwerdeführerin wurde durch Anerkennungsschreiben und die Verleihung des Titels „Professor“ gewürdigt. Die Beschwerdeführerin war Referentin zur Frage der Durchführung der Reifeprüfung an Gewerblichen Lehranstalten und der Abschlußprüfungen an Gewerblichen Fachschulen. Sie arbeitete als Sachverständige bei der Neuregelung der Verordnung gemäß § 28 Berufsausbildungsgesetz mit und führte im Auftrag des Stadtschulrates und des Bundesministeriums für Unterricht und Kunst die Verhandlungen mit dem Bundesministerium für wirtschaftliche Angelegenheiten; sie wurde vom Stadtschulrat für Wien bei Fortbildungsseminaren für Lehrer an mittleren und höheren Berufsschulen als Fachreferentin eingesetzt und war in den Jahren 1983 bis 1988 Vorsitzende von Prüfungskommissionen bei Abschlußprüfungen an der HBLA Wien 16 und an der HBLA Wien 9. In einem Inspektionsbericht des Landesschulinspektors wird die Beschwerdeführerin als „primus inter pares“ gewürdigt.

Dem Gesuch der Beschwerdeführerin um Einstufung in der Verwendungsgruppe L2a2 konnte nicht entsprochen werden: Die seinerzeitige Befreiung vom Erfordernis der Lehrbefähigungsprüfung erfolgte im Rahmen des

Vertragsbedienstetenverhältnisses. Für die Einstufung im öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis sieht die Verwendungsgruppe L2a2 die Lehramtsprüfung an einer Pädagogischen Akademie und die der Verwendung entsprechende Lehrbefähigungsprüfung vor. Von diesen Erfordernissen konnte auch unter Berücksichtigung der besonders erfolgreichen Verwendung der Beschwerdeführerin nicht abgesehen werden.

Die subjektiv von der Beschwerdeführerin im Hinblick auf die von ihr erbrachten Leistungen als ungerecht empfundene Einstufung entspricht formal den gesetzlichen Bestimmungen.

5.5 Ungewißheit über Ersatz des 1. Lehrjahres durch Absolvierung einer zweijährigen Hauswirtschaftsschule

VA 80 — UK/91

BM ZI. 27.595/1-III/9/91

Der Vater einer Absolventin einer zweijährigen Hauswirtschaftsschule in Vorarlberg wandte sich an die VA und führte aus, daß der Besuch dieser Schule seinerzeit aufgrund der Zusage von Handelskammer und Schulleitung erfolgte, daß nach erfolgreichem Abschluß dieser Schule das 1. Lehrjahr als Bürokauffrau durch den Schulbesuch ersetzt würde. Nach Beendigung der Schule im Sommer 1991 erkundigte sich der zukünftige Lehrherr nochmals bei Schule und Handelskammer und erhielt die klare Zusage, daß das 1. Lehrjahr durch den Schulbesuch ersetzt wurde.

Erst aufgrund eines Rundschreibens der Handelskammer im September 1991 wurde der Beschwerdeführer informiert, daß eine Anrechnung derzeit nicht möglich wäre, daß aber Bemühungen zur Lösung der Frage im Gange seien. Durch die Nichtanrechnung hätte sich für die Schülerin ein **Abschluß** der Lehrlingsausbildung um ein Jahr **hinausgezögert**, auch das Schulgeld für die zweijährige Hauswirtschaftsschule hätten die Eltern nur unter der Voraussetzung als sinnvoll erachtet, daß sowohl der Polytechnische Lehrgang als auch das 1. Lehrjahr durch diesen Schulbesuch ersetzt werden könnten.

Das volksanwaltschaftliche Prüfungsverfahren ergab, daß aufgrund eines neuen Lehrplanes für diesen Schultyp ab 1989 ein Begutachtungsverfahren zur Erlassung einer Verordnung gemäß § 28 Berufsausbildungsgesetz durchzuführen war, welches einen Vergleich der Lehrplangestaltung mit den Kenntnissen und Fertigkeiten des Berufsbildes, der Lehrpläne der Berufsschulen und der Lehrabschlußprüfungen umfaßte. Ein Gutachten des Berufsausbildungsbeirates mußte eingeholt werden, bis schließlich auf Beamtenebene neuerlich verhandelt wurde und der Verordnungsentwurf in die gesetzliche Begutachtung versendet werden konnte.

In diesem administrativen Räderwerk gingen allerdings jene Betroffenen unter, die — wie die Tochter des Beschwerdeführers und ihre Schulkolleginnen — zwar ihrer Berufsschulpflicht nachkommen mußten, von denen aber nicht feststand, ob sie das 1. oder 2. Lehrjahr zu absolvieren hätten.

Auch die Versicherung des Bundesministeriums für Unterricht und Kunst, daß die ins Auge gefaßte Verordnung nach Einigung mit dem

Bundesministerium für wirtschaftliche Angelegenheiten selbstverständlich rückwirkend den 1. Lehrjahrsersatz bringen werde, konnte nicht über die unbefriedigende Situation hinweghelfen, daß die Lehrlinge keinen Lehrlingsvertrag bekamen und daß sie bis zur Regelung das 1. Berufsschuljahr absolvieren mußten.

Schließlich erhielt die VA die Zusicherung sowohl vom Bundesministerium für Unterricht und Kunst als auch vom Bundesministerium für wirtschaftliche Angelegenheiten, daß die Einbeziehung der Hauswirtschaftsschule mit dem neuen Lehrplan in die Verordnung gemäß § 28 Berufsschulbildungsgesetz festgelegt worden sei, und daß dies mit Anfang 1992 rückwirkend für die Absolventen des Lehrplanes 1989 effektiv werden könne.

5.6 Einführung der Fünftagewoche an lehrgangsmäßig geführten Berufsschulen
VA OÖ 179 — UK/91 BM Zl. 27.572/4-III/9/92

Die Schülervertreter mehrerer lehrgangsmäßig geführter Berufsschulen in Oberösterreich wandten sich an die VA mit dem Ersuchen um Unterstützung bei der Prüfung der Möglichkeit der fakultativen Einführung der Fünftagewoche an diesem Schultyp.

Das Amt der Oberösterreichischen Landesregierung stellte in einer Stellungnahme an die VA fest, daß die grundsatzgesetzliche Regelung (§ 10 Abs. 4 und 5 Schulzeitgesetz), in welcher für lehrgangsmäßig geführte Berufsschulen als Schultage „die innerhalb der Lehrgangsdauer liegenden Tage“ festgesetzt werden, eine Freigabe des Samstages nicht gestatte.

Da es der VA bekannt war, daß auch in anderen Bundesländern bei diesem Schultyp unter Bedachtnahme auf den Lehrplan und die Belastbarkeit der Schüler versuchsweise die Fünftagewoche praktiziert wurde, wurde der Bundesminister für Unterricht und Kunst um eine Stellungnahme zur Frage der verfassungskonformen Möglichkeit der Einführung der Fünftageschulwoche an lehrgangsmäßig geführten Berufsschulen nach der geltenden Rechtslage ersucht.

Der Bundesminister für Unterricht und Kunst teilte mit, daß die angesprochene Thematik auf pädagogischer Ebene in mehreren Beratungen diskutiert worden sei und daß als deren Ergebnis erwogen werde, die Freigabe des Samstagsunterrichtes in lehrgangsmäßigen Berufsschulen der Autonomie der Länder bzw. Schulen zu überlassen. Ein diesbezüglicher vom Bundesministerium für Unterricht und Kunst ausgearbeiteter Gesetzesentwurf sei auf politischer Ebene bereits diskutiert, aber aufgrund zu erwartender organisatorischer Probleme wieder zurückgestellt worden. Das Bundesministerium für Unterricht und Kunst beabsichtige aber, an dem Vorhaben festzuhalten und nach Abklärung aller Fragen neuerlich eine Gesetzesinitiative in der angestrebten Richtung einzuleiten.

Die VA konnte somit den Schülervertretern die in Aussicht genommenen positiven grundsatzgesetzlichen Regelung zur Ermöglichung der fakultativen Einführung der Fünftagewoche an lehrgangsmäßig geführten Berufsschulen mitteilen.

5.7 Lehrerdienstzweigeordnung 1958 (Übergangsbestimmungen § 8) — ein Fall gesetzlicher Härte
VA 63 — UK/91

Eine Beschwerdeführerin aus der Steiermark begann ihre Lehrtätigkeit während der Kriegsjahre an der Berufsschule Leoben. In den Jahren 1946 und 1947 legte sie die Lehramtsprüfungen in Stenographie und Maschinschreiben ab, wobei ihr Dispens vom Erfordernis der Matura erteilt wurde (Einstufung L2b). Ab dem Schuljahr 1947/48 übernahm sie zusätzlich an der zu diesem Zeitpunkt privat geführten Handelsschule Bruck/Mur den Unterricht für Maschinschreiben und Kurzschrift.

Im Jahr 1959 wurde dieser Handelsschule als sogenannte „lebende Subvention“ ein Bundesdienstposten für diese beiden Fächer zugewiesen.

Am 1. Dezember 1959 wechselte die Beschwerdeführerin daher hauptberuflich an die Handelsschule als Vertragslehrerin.

Anlässlich ihrer Pragmatisierung am 1. Juli 1971 wurde sie als Lehrer im Dienstzweig 117, Verwendungsgruppe L3 aufgenommen.

Die Bemühungen der Beschwerdeführerin sowie ihrer dienstlichen Vorgesetzten um eine bessere Einstufung blieben erfolglos. Dem Ersuchen des Unterrichtsministeriums an das Bundeskanzleramt um Zustimmungserteilung zur Nachsicht vom Erfordernis der Reifeprüfung aus Anlaß der Ernennung zum Bundeslehrer der Verwendungsgruppe L2b2 wurde vom Bundeskanzleramt nicht stattgegeben.

Nun war allerdings gerade für jene Lehrer, die in den Wirren des Krieges und der Nachkriegszeit keine Matura ablegen konnten, aufgrund der Lehrerdienstzweigeordnung 1958 die Möglichkeit geschaffen worden, daß sie in L2 verblieben und schließlich ab der Gehaltsüberleitungsgesetz-Novelle 1970 in die Verwendungsgruppe L2b2 übergeleitet wurden.

Die Übergangsbestimmung des § 8 Abs. 1 der Lehrerdienstzweigeordnung 1958 nennt aber als Voraussetzung für diese Begünstigung, daß der Lehrer bereits einen Dienstposten für Bundeslehrer innehat. Der Posten der Beschwerdeführerin wurde aber erst 1959 (samt der diesen Posten innehabenden Beschwerdeführerin) vom Bund übernommen. Obwohl die Beschwerdeführerin zweifellos zu jenem Personenkreis zählte, für welchen die Übergangsregelung gedacht war, und obwohl sie beruflich sehr erfolgreich und einsatzfreudig bis zu ihrer Pensionierung im Jahr 1991 tätig war (Aufnahme in den Prüfungssenat für die allgemeine Kanzleiprüfung bei der Steiermärkischen Landesregierung, Mitglied der Bundesprüfungskommission für das Lehramt in Kurzschrift und Maschinschreiben an Höheren Schulen, Berufung zum Lehrer an der Berufspädagogischen Akademie des Bundes in Graz), wurde auch ihrem neuerlichen Ansuchen im Jahr 1990 um Überstellung in eine höhere Verwendungsgruppe unter Hinweis auf die gesetzliche Regelung hinsichtlich des Ernennungserfordernisses nicht entsprochen.

Die VA stellte im Fall der Beschwerdeführerin fest, daß sie von einer **gesetzlichen Härte** betroffen wurde, da die vom Gesetzgeber beabsichtigte

begünstigende Regelung für Lehrer, die durch die Kriegswirren aus der normalen Bahn der beruflichen Ausbildung gerissen waren, aufgrund der erst 1959 erfolgten Übernahme des Postens als Bundessubvention auf die Beschwerdeführerin nicht mehr Anwendung finden konnte.

Auch in diesem Fall hat die jahrelange hervorragende Dienstleistung zu keiner Verbesserung der im Vergleich zur erbrachten Leistung schlechten Einstufung geführt.