



**Achtzehnter und Neunzehnter Bericht  
der Volksanwaltschaft an den  
Wiener Landtag  
(1996 - 1997)**

## Vorwort

Der vorliegende 18. und 19. Bericht der Volksanwaltschaft (VA) an den Wiener Landtag beinhaltet die Prüfungstätigkeit der VA im Land Wien im Zeitraum vom **1. Jänner 1996 bis 31. Dezember 1997**, wobei aus Gründen der Aktualisierung auch vereinzelt über Beschwerdefälle berichtet wird, die erst im Jahr 1998 abgeschlossen werden konnten.

Der Statistische Teil, der die Zusammenstellung der Anzahl und der Gegenstände der in den Jahren 1996/1997 eingelangten Beschwerden umfaßt, wird - um dem Grundsatz der Sparsamkeit zu entsprechen - nur auf Anforderung übermittelt.

An dieser Stelle möchten die Volksanwälte allen Bediensteten von Behörden und sonstigen Verwaltungseinrichtungen im Land Wien für die auch in diesem Berichtszeitraum gute Zusammenarbeit danken. Dies gilt insbesondere für die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter in der Magistratsdirektion/Verwaltungsrevision, die einen wesentlichen Beitrag zur raschen und effizienten Verwaltungskontrolle im Land Wien geleistet haben.

Dieser Bericht wurde in der kollegialen Sitzung der VA am 14. Mai 1998 einstimmig beschlossen und soll entsprechend dem Gebot der Verfassung der gesetzgebenden Körperschaft einen Überblick über die Prüftätigkeit der VA, ihre Inanspruchnahme und über Schwerpunkte ihrer Wahrnehmungen liefern.

Wir stehen zwecks näherer Erläuterung gern zur Verfügung. Dies betrifft sowohl die im Bericht erwähnten Einzelfälle als auch allgemeine Fragen der ausübenden Verwaltungskontrolle bzw. die gegebenen Anregungen an die Verwaltung sowie den Gesetzgeber.

Horst Schender  
Hofrat Mag. Evelyn Messner  
Ingrid Korosec

Wien, im Mai 1998  
1015 Wien, Singerstraße 17

# Inhaltsverzeichnis

<b>Algemeiner Teil</b>	<b>1</b>
<b>1 Einleitung</b>	<b>1</b>
<b>2 Inanspruchnahme und Tätigkeit der VA</b>	<b>1</b>
<b>Besonderer Teil</b>	<b>5</b>
<b>1 Allgemeines</b>	<b>7</b>
1.1 Säumnis bei der Behandlung von Anträgen durch Kommissionen der Bezirksvertretungen - Auslegung der Geschäftsordnung für Bezirksvertretungen	7
1.2 Sichert der Unabhängige Verwaltungssenat für Wien tatsächlich die Gesetzmäßigkeit der öffentlichen Verwaltung ?	10
1.3 UVS Wien gegen Kritik überempfindlich	10
1.4 UVS Wien wendet überholte Rechtsvorschrift an	11
1.5 UVS Wien nimmt weiterhin bürgerunfreundliche Rechtsauslegung vor	12
1.6 Der "unfehlbare" UVS	12
1.7 UVS Wien bestätigt rechtswidrige Bestrafung wegen Mißachtung des Hupverbots	13
<b>2 Geschäftsgruppe Integration, Frauenfragen, Konsumentenschutz und Personal</b>	<b>14</b>
2.1 Hinweis auf Nichtübertragbarkeit eines Marktplatzes an Dritte im Formularvordruck	14
2.2 Straßenverschmutzung durch Hundekot	15
2.3 Problemfälle bei Verleihung der österreichischen Staatsbürgerschaft	17
2.4 Strafbescheid richtig oder falsch: eine unendliche Geschichte	20
2.5 Nachbarschaftsbelästigungen durch konsenslos geänderten Gastgewerbebetrieb in Wien 2	21
2.6 Verzögerte Behebung von Nachbarschaftsbeschwerden bei "alter" Betriebsanlage	21
2.7 Nachbarschaftsbelästigungen durch die "Sunset-City" in Wien 1	22
<b>3 Geschäftsgruppe Finanzen, Wirtschaftspolitik und Wiener Stadtwerke</b>	<b>24</b>
3.1 VA verhindert überhöhte Wassergebührenschrift	24
3.2 Unverständliche Härten im Wiener Parkometergesetz	25
3.3 Wucherpreis für Fotokopien	27
3.4 Friedhofsverwaltung	29
3.5 Beilegung in fremdem Grab	29
3.6 Erhöhter Informationsbedarf von Bürgern beim Abschluß einer Vereinbarung über die Benützung von Grabstellen auf Friedhöfen der Stadt Wien	30

# Inhalt

3.7	Rechtsgrundlose Aufforderung zur Entfernung zweier "Querstreifen" - MA 43 - Städtische Friedhöfe	30
3.8	Aufforderung zur Entfernung einer Fliederstaude	31
3.9	Haftung für Sturmschäden durch nichtbeseitigte Friedhofsbäume	32
3.10	Fahrpreisermäßigung für Hochschulüler bei den Wiener Linien	34
3.11	U 1 erschüttert Wohnhaus	35
3.12	Wiener Stadtwerke - Wienstrom	37
<b>4</b>	<b>Geschäftsgruppe Jugend, Soziales, Information und Sport</b>	<b>38</b>
<b>4.1</b>	<b>Allgemeines</b>	<b>38</b>
<b>4.2</b>	<b>Jugendwohlfahrt</b>	<b>39</b>
4.2.1	Mangelnde Information über Rückforderung von Pflegegeld nach dem Wiener Jugendwohlfahrtsgesetz	39
4.2.2	Vorgangsweise des Amtes für Jugend und Familie 1., 8. und 9. Bezirk im Zusammenhang mit Durchsetzung von Unterhaltsansprüchen	41
4.2.3	Durchsetzung von Unterhaltsansprüchen - Vorgangsweise des Amtes für Jugend und Familie 10. Bezirk	42
<b>4.3</b>	<b>Sozialhilfe</b>	<b>44</b>
4.3.1	Unrichtige Berechnung des Anspruches auf Sozialhilfe	44
4.3.2	Sozialhilfe-Rückforderung trotz eingetretener Verjährung	45
4.3.3	Gesetzliche Härte durch Verweigerung von Sozialhilfe an Asylwerber	47
4.3.4	Verunsicherung (ehemaliger) Konventionsflüchtlinge durch amtswegige Einstellung von Sozialhilfedauerleistungen	49
<b>4.4</b>	<b>Behindertenhilfe</b>	<b>51</b>
4.4.1	Adaptierung einer Behindertenwohnung nach weiterer Verschlechterung des Gesundheitszustandes	51
4.4.2	Informationsmängel bezüglich der Festlegung von Kostenbeiträgen in Beschäftigungstherapieeinrichtungen	53
<b>4.5</b>	<b>Pflegegeld</b>	<b>55</b>
4.5.1	Pflegegeld - Feststellung des Pflegebedarfes für ein minderjähriges Kind - Empfehlung der VA	56
4.5.2	Pflegegeld - Hilfestellung durch VA noch innerhalb offenstehender Fristen zur Einbringung von Klagen	59
4.5.3	Pflegegeld - Verfahrensverzögerung	61
4.5.4	Fragebogen der MA 12 zum Pflegegeld	62
4.6	Bescheid über die Auflassung einer Sportstätte - fehlende Antragslegitimation der Bescheidadressatin - gesetzlose Auflagen	64
4.7	Schulleiterbestellung	66
<b>5</b>	<b>Geschäftsgruppe Gesundheits- und Spitalswesen</b>	<b>68</b>
5.1	Kostenbeiträge für Soziale Dienste	68
5.2	Betreuung in der Bettenstation eines Pensionistenheimes	69
5.3	Kostenvorschreibung und Ersatzforderungen im Gesundheits- und Spitalswesen	71

<b>6</b>	<b>Geschäftsgruppe Planung und Zukunft</b>	<b>75</b>
6.1	Umsetzung im Flächenwidmungs- und Bebauungsplan vorgesehener Verkehrsflächenwidmungen - 95-jährige Säumnis des Magistrates der Stadt Wien	75
6.2	Zustand eines Gehsteiges - Beschädigung eines Autos	77
<b>7</b>	<b>Geschäftsgruppe Umwelt und Verkehrscoordination</b>	<b>78</b>
7.1	Verzögerungen von Betriebsanlageverfahren durch MA 22	78
7.2	Verrechnung eines Hauskanals durch die MA 30	79
7.3	Unrichtige Betriebskostenabrechnung	79
7.4	Verzögerungen im Verfahren zur Entfernung einer Schwarzföhre	80
7.5	Behinderung einer Zufahrt durch Errichtung von Kippstehern	82
7.6	Unzulässige Erledigung durch formloses Schreiben	83
7.7	Fahrzeug gestohlen oder abgeschleppt ?	84
7.8	Verfassungswidrigkeit des § 28 Wiener Tierschutz- und Tierhaltegesetz 1987 - Anregung an den Gesetzgeber - Magistratsdirektion der Stadt Wien	85
7.9	Verfahrensverzögerung infolge Überlastung durch EWR- und EU-Beitritt	86
7.10	Bürger muß für Behördenfehler zahlen	87
7.11	Weiterhin Mängel bei der Bestrafung von Fahrerflucht	88
7.12	Mißachtung des Hupverbots	88
7.13	Benützung von Haus- und Grundstückseinfahrten nur nach vorheriger Parkplatzsuche ?	91
7.14	Mangelnde Bereitschaft zur Aufhebung rechtswidriger Verwaltungsstrafen	91
<b>8</b>	<b>Geschäftsgruppe Wohnen, Wohnbau und Stadterneuerung</b>	<b>94</b>
8.1	Verfahren vor der Schlichtungsstelle	94
8.2	Lange Verfahrensdauer bei der Schlichtungsstelle	94
8.3	Lange Verfahrensdauer vor der Schlichtungsstelle	95
8.4	Dauer eines Schlichtungsstellenverfahrens	95
8.5	Eintritt in einen Mietvertrag - Rückerstattung der Ablöse nach § 10 MRG	97
8.6	Strittige Forderungen im Zusammenhang mit der Räumung einer gemeindeeigenen Hausbesorgerwohnung der Stadt Wien	98
8.7	Rückforderung der Gemeinde Wien von bereits verfallenen Forderungen	99
8.8	Rückerstattung zuviel bezahlter Miete - Rückforderung von Mietzinsbeihilfe - Abwicklung	100
8.9	Verzögerung der Schadensabwicklung nach Einsturz einer Grenzmauer	101
8.10	Verfahrensverzögerung infolge mangelhafter Verfahrensführung	103
8.11	Errichtung eines "Gastgartens"	103
8.12	Mangelhafte behördliche Überwachung der Sunset City	104
8.13	Unerlaubte Vermittlung eines Bauführers durch Beamten	105
8.14	Nichtausstellung einer Bestätigung gemäß § 12 Wohnungseigentumsgesetz 1975	106
8.15	Fehlerhafte Handhabung von Sonderverfahrensregeln zur übergangenen Partei	106
8.16	Verzögerung mit der Erlassung eines Beseitigungsauftrages für eine konsenslos errichtete Tiefgarage	108
8.17	Mangelhafter Baubewilligungsbescheid	109
8.18	Säumnis bei der Ergreifung baupolizeilicher Maßnahmen zum Schallschutz	110
8.19	Rechtswidrige Erteilung einer Baubewilligung für Balkone und einen Stiegenhausaufbau auf jederzeitigen Widerruf	111
8.20	Nichtbefolgung eines Abtragungsauftrages durch Nachbarn	113
8.21	Säumnis der Baubehörde bei Absprache über Bewilligungsansuchen	114
8.22	Wiederholte Verlängerung der Bauvollendungsfrist	115

# Inhalt

8.23	Widmungswidrige Errichtung eines Baumarktes mit Lagerhalle im Bauland-Wohngebiet - Fehlen einer Benützungsbewilligung - Verfahrensverzögerung	116
8.24	§ 126 Abs. 4 Bauordnung für Wien - Legistische Anregung	119
8.25	Säumnis der Berufungsbehörde	120
8.26	Transaktion im Zuge einer Baureifgestaltung - Rückabwicklung bei "zweckverfehlter Enteignung" - fehlende physische Inbesitznahme gemäß § 17 Abs. 2 Wiener Bauordnung	121
8.27	Schleppende Behandlung eines Wohnbauförderungsansuchens	124
8.28	Antrag auf begünstigte Rückzahlung eines Landesdarlehens - Hemmung des Fristablaufs durch einen Sonntag	124
8.29	Mietzinsnachzahlung	126
8.30	Bereicherungsrechtliche Rückabwicklung - Kritik an der Verhandlungsführung der Stadt Wien	127
8.31	Bewertungspraxis der Gemeinde Wien bei Verkauf von Bauland	128
8.32	Nichtbeantwortung einer Eingabe	129

# **Allgemeiner Teil**

## 1 Einleitung

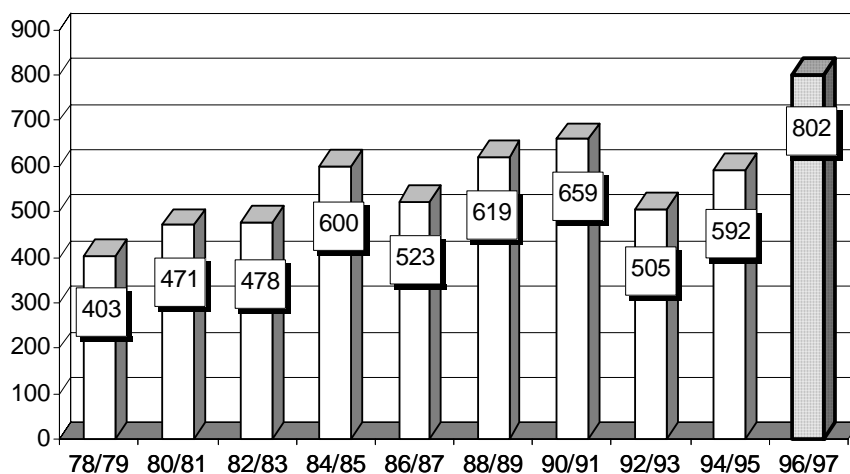
Die gesetzliche Grundlage für die Kontrolltätigkeit der VA über die Wiener Landesverwaltung ist weiterhin das Landesverfassungsgesetz LGBl.Nr. 26/1982, mit dem die VA unbefristet für diesen Zweck für zuständig erklärt worden war.

Gegenstand dieses **18. und 19. Berichtes** an den Wiener Landtag sind grundsätzliche Wahrnehmungen und die exemplarische Darstellung von Einzelfällen betreffend den Bereich der Landesverwaltung einschließlich der im Bereich der Selbstverwaltung zu besorgenden Aufgaben.

## 2 Inanspruchnahme und Tätigkeit der VA

Im Berichtszeitraum (1996/1997) wurden insgesamt 802 Beschwerden betreffend die Landes- und Gemeindeverwaltung an die VA herangetragen.

**Beschwerden über die Wiener  
Landes- und Gemeindeverwaltung**



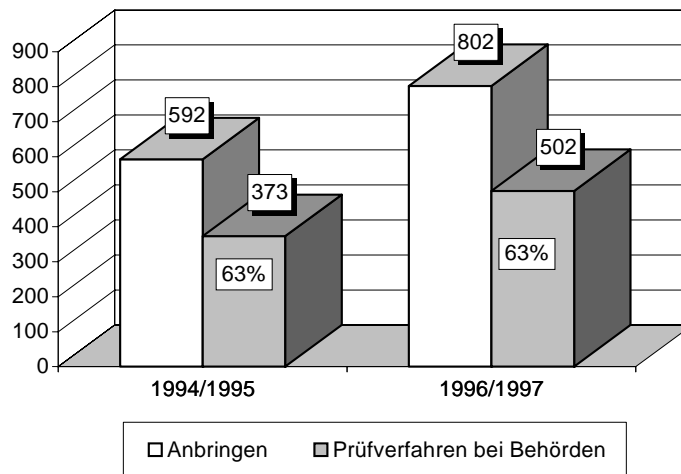
Im Berichtszeitraum (1996/1997) hielten die Volksanwälte 263 Sprechtage in Wien ab.



## Allgemeiner Teil

In 63 % der Beschwerden betreffend die Landes- und Gemeindeverwaltung bedurfte es der förmlichen Einleitung eines Prüfungsverfahrens durch die VA. Damit ist trotz einem weitaus höheren Beschwerdeaufkommen die Zahl der durchzuführenden Prüfungsverfahren im Vergleich zum Berichtszeitraum 1994/1995 - wie nachstehende Grafik zeigt - gleichgeblieben.

**Einleitung von Prüfungsverfahren**



Insgesamt konnten 764 der 802 an die VA im Berichtszeitraum herangetragenen Beschwerden (Stichtag: 15.4.1998) erledigt werden.

### **Erledigungen (Beschwerden 1996/1997):**

<b>Aktenanfall</b>	<b>802</b>
Beschwerde berechtigt/Beanstandung	126
Beschwerde nicht berechtigt/keine Beanstandung	448
Beschwerde unzulässig (Verwaltungsverfahren anhängig)	109
Beschwerde zurückgezogen	60
VA unzuständig	17
Zur geschäftsordnungsmäßigen Behandlung nicht geeignet	2
<b>Mißstandsfeststellung</b>	<b>1</b>
<b>Empfehlung</b>	<b>1</b>

## Allgemeiner Teil

<b>Gesamterledigung</b>	<b>764</b>
<b>Offene Akten</b>	<b>38</b>

Die sich aus der Geschäftsverteilung der VA ergebende Zuständigkeit der Volksanwälte und die Zahl der Prüfungsverfahren betreffend das Land Wien zeigt nachstehende Übersicht:

Akt-Code	<b>Landes- und Gemeindeverwaltung</b>	<b>94/95</b>	<b>96/97</b>
<b>Aufgabenbereich der Volksanwältin HR Mag. Evelyn Messner</b>			
W-LAD	Landesamtsdirektion, Dienst- und Besoldungsrecht der Landes- und Gemeindebediensteten (ohne Landeslehrer)	13	<b>14</b>
W-GU	Gesundheitswesen	49	<b>47</b>
W-SV	Sozialhilfe, Jugendwohlfahrt	124	<b>164</b>
W-V	Verkehrswesen der Landes- und Gemeindestraßen (ohne Straßenpolizei)	16	<b>19</b>
	<i>Zwischensumme Volksanwältin HR Mag. Evelyn Messner</i>	202	244
<b>Aufgabenbereich der Volksanwältin Ingrid Korosec</b>			
W-G	Gemeindeangelegenheiten (ohne Dienst- und Besoldungsrecht, ohne Gemeindeabgaben)	112	<b>150</b>
W-BT	Raumordnung, Wohn- und Siedlungswesen, Baurecht, Verwaltung landeseigener Gebäude und Liegenschaften sowie von Landesfonds	112	<b>172</b>
W-U	Natur- und Umweltschutz, Abfallwirtschaft	4	<b>7</b>
W-LGS	Landes- und Gemeindestraßen		<b>6</b>
	<i>Zwischensumme Volksanwältin Ingrid Korosec</i>	229	335
<b>Aufgabenbereich des Volksanwaltes Horst Schender</b>			
W-WA	Gewerbe- und Energiewesen	9	<b>21</b>
W-I	Staatsbürgerschaft, Wählerevidenz, Straßenpolizei	85	<b>145</b>
W-UK	Schul- und Erziehungswesen, Sport- und Kulturangelegenheiten, Dienst- und Besoldungsrecht der Landeslehrer	8	<b>16</b>
W-LF	Land- und Forstwirtschaft, Jagd und Fischereirecht	2	<b>6</b>
W-FI	Landesfinanzen, Landes- und Gemeindeabgaben	57	<b>35</b>
	<i>Zwischensumme Volksanwalt Horst Schender</i>	161	223
<b>Gesamt Landes- und Gemeindeverwaltung</b>		<b>592</b>	<b>802</b>

<b>Bundesverwaltung</b> (Beschwerden aus Wien)		
Aufgabenbereich der Volksanwältin HR Mag. Evelyn Messner	513	<b>615</b>
Aufgabenbereich der Volksanwältin Ingrid Korosec	155	<b>217</b>
Aufgabenbereich des Volksanwaltes Horst Schender	564	<b>619</b>
Sonstige an die VA herangetragene Angelegenheiten	64	<b>93</b>

<b>Gesamt Bundesverwaltung</b>	<b>1296</b>	<b>1544</b>
<b>Gesamt Landes- und Gemeindeverwaltung und Bundesverwaltung</b>	<b>1888</b>	<b>2346</b>

## **Besonderer Teil**

# **1 Allgemeines**

## **1.1 Säumnis bei der Behandlung von Anträgen durch Kommissionen der Bezirksvertretungen - Auslegung der Geschäftsordnung für Bezirksvertretungen**

Herr N.N., Mandatar der Bezirksvertretung Penzing, führte bei der VA darüber Beschwerde, daß drei in einer Sitzung der Bezirksvertretung für den 14. Wiener Gemeindebezirk vom 27. Feber 1996 mehrheitlich angenommene und der Verkehrskommission zugewiesene Anträge bis zum Abschluß der letzten Legislaturperiode am 13. Oktober 1996 nicht auf die Tagesordnung einer Verkehrskommission gesetzt worden wären.

## MDR

Im Schriftverkehr mit dem Beschwerdeführer und der VA vertrat der Magistrat der Stadt Wien unter analoger Heranziehung des § 35 Abs. 3 der Geschäftsordnung des Wiener Gemeinderates die Ansicht, daß einer Kommission zugewiesene Anträge spätestens in der auf diesen Zeitpunkt zweitfolgenden Sitzung der Kommission auf die Tagesordnung zu setzen wären. Sowohl der Beschwerdeführer als auch die VA vermißten jedoch eine durch Analogie zu schließende „planwidrige Lücke“ in der Bestimmung des § 25d Abs. 3 Geschäftsordnung der Bezirksvertretungen, ABl 1985/26 idgF. Dazu führte der Magistrat in seiner Stellungnahme vom 17. Oktober 1997 aus, daß die bis 1985 geltende Geschäftsordnung der Bezirksvertretung keine Möglichkeit der Befassung der (damals ausschließlich eingerichteten) Kommissionen mit Anträgen gemäß § 104 WStV vorsah. In der Folge wurde in § 24 GO-BV eine solche Bestimmung zunächst zugunsten der Kommissionen und später auch zugunsten der Ausschüsse aufgenommen, ohne korrespondierende Normen über die Behandlung von Anträgen, die den Organen im Sinne §§ 25 ff zugewiesen werden, zu erlassen. Anhand der Redaktionsgeschichte der neuen GO-BV könne gesagt werden, daß nicht beabsichtigt gewesen wäre, diese Aspekte der neu eingeführten Vorgangsweise ungeregelt zu lassen, sondern damals derartige Konsequenzen der Neuregelung nicht mitgedacht worden wären. In diesem Sinne wäre auch § 25a Abs. 4 „mit voller Absicht“ nicht in § 25d Abs. 3 GO-BV aufgenommen worden, um den Verlauf von Sitzungen der Kommissionen nicht strengen Regeln einer fixen Tagesordnung zu unterwerfen. Den Erläuternden Bemerkungen zu den §§ 25 bis 25d GO-BV wäre zu entnehmen, daß „von der Übernahme von Bestimmungen über genaueren Inhalt, Auflage und Versendung der Sitzungsprotokolle sowie über die Tagesordnung und Akteneinsicht wie bisher Abstand genommen (werde), da solche Formvorschriften für die Kommissionen entbehrlich“ seien.

Der Beschwerde war **Berechtigung** zuzuerkennen:

Eine planwidrige bzw. echte Lücke liegt vor, wenn zwar eine anzuwendende Rechtsvorschrift vorhanden, diese aber in bestimmter Richtung nicht präzise (unvollständig) ist. Läßt der Normsetzer erkennen, daß er einen bestimmten Aspekt nicht regeln will, so kann jedenfalls von einer planwidrigen Lücke nicht gesprochen werden.

Im konkreten Fall weist der Magistrat selbst darauf hin, daß von der Übernahme von Bestimmungen über genaueren Inhalt, Auflage und Versendung der Sitzungsprotokolle sowie über Tagesordnung und Akteneinsicht Abstand willentlich genommen würde. Aus der ausdrücklichen Nennung dieser Aspekte in den Materialien ergibt sich auch, daß sich das normsetzende Organ bei Erlassung der Geschäftsordnung durchaus der in diesem Zusammenhang auftretenden Probleme bewußt war.

Zur Klärung der Frage, wie die Kommissionen die Ihnen zugewiesenen Anträge zu erledigen haben, kann daher ausschließlich auf die Bestimmung des § 25d der Geschäftsordnung der Bezirksvertretungen zurückgegriffen werden. Aufgrund des sinngemäß anzuwendenden § 25a Abs. 2 treten die Kommissionen - die zur Vorbereitung einzelner Gegenstände eingerichtet werden können - zusammen, sooft dies die Geschäfte erfordern. Die Sitzungen werden hiezu vom Vorsitzenden der Kommission einberufen.

Mangels einer dem § 35 Abs. 3 der Geschäftsordnung des Gemeinderates der Stadt Wien, AB1 1996/37, entsprechenden Regelung, die den Vorsitzenden ermächtigt, die Behandlung dem Organ zugeteilter Agenden auf die der Zuteilung zweitfolgender Sitzung zu verschieben, wird im Bereich der Kommission der Bezirksvertretungen aufgrund des § 25a Abs. 2 der Geschäftsordnung der Bezirksvertretungen davon auszugehen sein, daß den Kommission zugeteilte Anträge von diesen ehestens zu behandeln sind. Dies entspricht im übrigen auch dem in der Verwaltung geltenden allgemeinen Verfahrensgrundsatz, wonach die Behörden bzw. Verwaltungsorgane die Ihnen zugeteilten Agenden grundsätzlich unverzüglich zu erledigen haben (VfGH 30.9.1989, G 77/87 = JBl. 1991, 163). Da der Vorsitzende des Verkehrsausschusses diesen aus der Geschäftsordnung der Bezirksvertretungen abzuleitenden gesetzlichen Verpflichtungen nicht nachgekommen ist, war dies von der VA zu **beanstanden**. Aufgrund der zwischenzeitig abgelaufenen Legislaturperiode mußte die VA jedoch von weiteren Veranlassungen Abstand nehmen. Sie legt allerdings dem Magistrat der Stadt Wien dringend nahe, die Bezirksvertretungen darauf hinzuweisen, daß den Kommissionen zugeteilte Angelegenheiten von diesen ehestens, d.h. in der ersten auf die Zuteilung folgenden Sitzung in Behandlung zu nehmen sind.

**Anträge sind ehestens zu behandeln**



## MDR

Festzuhalten blieb ferner, daß die - im konkreten Fall durchgeführte - Zuteilung der Angelegenheit an einen "Arbeitskreis bestehend aus Mandataren und Bürgern" die gesetzmäßige Behandlung in der Verkehrskommission nicht zu ersetzen vermochte, zumal es nicht im Belieben der Bezirksvertretung steht, andere als in der Geschäftsordnung für die Bezirksvertretungen vorgesehene Organe zu kreieren und anstelle der dort vorgesehenen Organe mit Angelegenheiten der Bezirksverwaltung zu betrauen. Die hier geübte Verwaltungspraxis entbehrte einer entsprechenden gesetzlichen Grundlage (VA 60-G/97, MVR-V - 153/97).

**Arbeitskreis ersetzt  
Verkehrskommission  
nicht**

- UVS verhängt Ordnungsstrafe wegen einer eher allgemein kritisierenden Schreibweise. VA vermutet Überempfindlichkeit.
- UVS wendet StVO-Bestimmung an, die schon vor Jahren umfassend geändert worden ist.
- UVS bleibt bei Behandlung von Berufungen auf einem streng formalistischen und letztlich bürgerunfreundlichem Standpunkt.
- Bestrafung wegen Mißachtung des Hupverbotes: Berufungsverfahren hinterläßt keinesfalls den Eindruck der (gebotenen) Sachlichkeit.

## 1.2 **Sichert der Unabhängige Verwaltungssenat für Wien tatsächlich die Gesetzmäßigkeit der öffentlichen Verwaltung ?**

Nach Art. 129 des B-VG sind zur Sicherung der Gesetzmäßigkeit der gesamten öffentlichen Verwaltung die Unabhängigen Verwaltungssenate in den Ländern und der Verwaltungsgerichtshof in Wien berufen. Die nachstehend beschriebenen Fälle sollen aufzeigen, daß der UVS Wien dieser Aufgabenstellung nicht immer gerecht wird. In diesem Abschnitt wird im wesentlichen nur das Verhalten des UVS beschrieben, während nähere Erörterungen, die nicht unmittelbar mit dem Verhalten des UVS Wien in Verbindung stehen, unter den zuständigen Fachkapiteln erörtert werden.

## 1.3 **UVS Wien gegen Kritik überempfindlich**

*"Wie viele Ungereimtheiten und Widersprüchlichkeiten sowie, man muß es sagen, Dummheiten, muß der Fall noch aufweisen, daß ein Verfahren eingestellt wird?" "Jedes Kind kennt bei uns alle Automarken", sowie "... von der Erstinstanz bei der Lösung der Tatfrage einfachste Kausal- und Erfahrungssätze zum Teil unrichtig angewendet und andererseits völlig außer Acht gelassen wurden".*

**Abgrenzung zwischen Kritik und Beleidigung**

Der "Fall" (eine Bestrafung wegen unterlassener Meldung eines Verkehrsunfalles) wies tatsächlich Ungereimtheiten und Widersprüchlichkeiten auf, weshalb die Berufung einer Wiener Autofahrerin erfolgreich war. Der UVS Wien hob das diesbezügliche Straferkenntnis der Bundespolizeidirektion Wien auf, verhängte aber gleichzeitig wegen beleidigender Schreibweise eine Ordnungsstrafe in der Höhe von S 500,--.

**Erstinstanzliches  
Verfahren tatsächlich  
grob mangelhaft**

Die VA stellte im Prüfverfahren fest, daß sich die Textstellen bezüglich "Dummheiten" und "kennt jedes Kind" keineswegs eindeutig auf die Polizeibehörde bezogen waren, sondern - wie sich aus dem Gesamtzusammenhang des Vorbringens ergibt - durchaus auch auf das Verhalten von Privatpersonen beziehen konnten.

**Wurde tatsächlich  
Behörde beleidigt ?**

Das Mitglied des UVS Wien schien jedoch emotional so sehr betroffen, daß es bei Verhängung der Ordnungsstrafe sogar eine Ersatzfreiheitsstrafe ausgesprochen hatte, obwohl diese Vorgangsweise gesetzlich unzulässig ist. Diese Rechtswidrigkeit wurde im Prüfverfahren der VA umgehend behoben.

Die VA schloß das Prüfverfahren mit der Erwägung ab, eine offenkundige Rechtswidrigkeit dieser Ordnungsstrafe sei nicht erweisbar, weshalb eine Empfehlung zur Aufhebung oder Abänderung dieses Ordnungsstrafbescheides nicht in Frage komme. Die Übersensibilität, aber auch die wenig sorgfältige Vorgangsweise des Organs des UVS war jedoch kritisch herauszustellen (VA W 247-I/96).

#### **1.4 UVS Wien wendet überholte Rechtsvorschrift an**

In einem Verwaltungsstrafverfahren wegen Verweigerung der Untersuchung der Atemluft auf Alkoholgehalt versuchte der Beschuldigte, den Nachweis der Fehlerhaftigkeit der Alkomatmessung zu erbringen und verwies auf eine von ihm veranlaßte Bestimmung des Blutalkoholgehaltes.

Die Bundespolizeidirektion Wien hat diesen Entlastungsbeweis als nicht erbracht angesehen und sich dabei auf ein durchaus zutreffendes amtsärztliches Gutachten gestützt.

Der UVS ging in seiner Berufungsentscheidung jedoch davon aus, die vom Beschuldigten veranlaßte Blutalkoholbestimmung sei schon deswegen unbeachtlich, weil er sie nicht unmittelbar im Anschluß an die Alkomatmessung verlangt, sondern erst Stunden später aus eigenem Antrieb veranlaßt hätte.

## MDR

Im Prüfverfahren kam die VA zur Feststellung, daß dieser Entlastungsbeweis zwar zulässig gewesen ist, aber von der erstinstanzlichen Behörde zu Recht als nicht zielführend gewertet worden ist.

Die Rechtsauffassung des UVS, wonach die erfolgte Blutalkoholbestimmung allein deswegen unbeachtlich bleiben müsse, weil sie nicht in unmittelbarem Zusammenhang mit der Alkomatmessung verlangt worden sei, hat sich auf eine veraltete Rechtslage (vor Inkrafttreten der 19. StVO-Novelle) gestützt und die VA hat diese unrichtige Rechtsanwendung auch schärfstens kritisiert.

**UVS kennt die seit Jahren geänderte Rechtslage nicht**

Da die Bestrafung aber auch unter Berücksichtigung der geltenden Rechtslage gleichartig auszufallen gehabt hätte, nahm die VA von weiteren Prüfungsmaßnahmen Abstand. Es bleibt kritisch anzumerken, daß die Gesetzmäßigkeit der Verwaltung gefährdet ist, wenn das hierfür berufene Organ Rechtsvorschriften anwendet, die bereits vor Jahren wesentlich geändert worden sind (VA W 129-I/98).

**Durch Zufall blieb Bestrafung trotzdem richtig**

### **1.5 UVS Wien nimmt weiterhin bürgerunfreundliche Rechtsauslegung vor**

Wie bereits im vorangegangenen Bericht unter 1.2.1 dargestellt wurde, sieht der UVS Wien die Bezeichnung eines in Berufung gezogenen Bescheides dann als unvollständig an, wenn die bescheiderlassende Behörde nicht ausdrücklich genannt ist.

Auch in diesem Berichtszeitraum hat ein Autofahrer gegen ein Straferkenntnis der Bundespolizeidirektion Wien Berufung erhoben und dabei zwar Datum und Geschäftszahl dieses Bescheides, nicht jedoch die bescheidausstellende Behörde genannt.

Trotz der zu dieser Frage bestehenden uneinheitlichen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nahm der UVS Wien den streng formalistischen und letztlich bürgerunfreundlichen Rechtsstandpunkt ein, den Bescheid als nicht ausreichend bezeichnet anzusehen und wies daher die Berufung aus diesem Grunde ohne inhaltliche Behandlung zurück.

**Formalismus statt bürgernahem Vorgehen**

Bemerkenswert ist für die VA jedenfalls, daß der UVS Wien sofort nach Einlangen der Berufung ohne weitere Ermittlungen in der Lage gewesen ist, die bescheiderlassende Behörde zu erkennen, weil er sofort ein Schreiben an das Wiener Bezirkspolizeikommissariat Josefstadt, das die bescheiderlassende Behörde war, gerichtet hat. Auch hier konnte die VA keine ausreichende Grundlage erkennen, um die Aufhebung dieses Berufungsbescheides zu empfehlen. Sie hat jedoch in dem Vorgehen des UVS Wien mit Kollegialbeschluß vom 1. April 1997 das Vorliegen eines **Mißstandes in der Verwaltung** des Bundeslandes Wien festgestellt (W 41-I/96).

## 1.6 Der "unfehlbare" UVS

Ein im Burgenland wohnhafter Autofahrer beschwerte sich bei der VA über ein von der Bundespolizeidirektion Wien durchgeführtes Verwaltungsstrafverfahren. Er gab an, nach Erhalt einer Strafverfügung wegen Falschparkens rechtzeitig Einspruch erhoben zu haben und ohne Erhalt eines neuerlichen Bescheides zur Bezahlung eines Geldbetrages von S 1.320,-- gemahnt worden zu sein. Der schriftliche Hinweis des Beschwerdeführers an die Bundespolizeidirektion Wien, keinen diesbezüglichen Bescheid erhalten zu haben, wurde als Berufung angesehen und dem Unabhängigen Verwaltungssenat Wien zur Entscheidung vorgelegt.

Diese Berufungsbehörde hielt dem Berufungswerber zunächst vor, die Berufung sei verspätet eingebracht worden und wies sodann die Berufung als verspätet zurück, obwohl der Berufungswerber nochmals auf den Umstand hingewiesen hat, das Straferkenntnis nie zugestellt erhalten zu haben.

Bei Prüfung durch die VA stellte sich heraus, daß die Bundespolizeidirektion Wien zwar tatsächlich ein Straferkenntnis gefällt hatte, dieses aber mit dem Namen des Bestraften und der Adresse der nach dem Wohnort des Bestraften zuständigen Bezirkshauptmannschaft versehen hatte. Welche Ursache diese Fehlleistung hatte, konnte im Prüfverfahren der VA nicht festgestellt werden, jedoch hätte der UVS Wien in gleicher Weise wie die VA diese Tatsache feststellen können.

**Fehladressierung des Straferkenntnisses erst durch VA festgestellt**

Bedeutsam war diese Feststellung vor allem deswegen, weil durch die nicht rechtswirksame Zustellung eine Erlassung des Straferkenntnisses nicht bewirkt worden ist und somit auch keine Möglichkeit zur Erhebung einer (rechtzeitigen oder verspäteten) Berufung bestanden hat.

## MDR

Der UVS Wien hat zwar im Zuge des Prüfverfahrens der VA eine amtswegige Aufhebung seines Berufungsbescheides (wegen offenkundiger Rechtswidrigkeit) durchgeführt, jedoch weitschweifige Ausführungen darüber getroffen, aus welchem Grunde diese Entscheidung ursprünglich dennoch "zulässig und geboten" gewesen sein sollte.

Die VA vertritt die Meinung, daß das bloße Eingeständnis eines Versehens eher angebracht gewesen wäre als der nicht immer schlüssige und sehr theoretische Versuch einer Rechtfertigung des ursprünglichen Bescheides (VA W 7-I/96).

**Mangelnde  
Bereitschaft, Fehler  
einzugestehen**

### **1.7 UVS Wien bestätigt rechtswidrige Bestrafung wegen Mißachtung des Hupverbots**

Eine nähere Darstellung dieses Beschwerdefalles erfolgt unter Pkt. 7.12, weil neben einem rechtswidrigen Vorgehen des UVS Wien gleichermaßen auch ein rechtswidriges Vorgehen der Bundespolizeidirektion Wien vorgelegen ist. Auch in diesem Falle verblieb bei der VA der Eindruck, der UVS prüfe erhobene Vorwürfe nicht mit der gebotenen Sachlichkeit, sondern versuche mit teils weit hergeholtten Argumenten eine vorliegende Entscheidung mit allen Mitteln zu verteidigen (VA W 178-I/95).

**Vorwürfe betreffend  
Berufungsentscheidung  
werden nicht sachlich  
behandelt**

## **2      Geschäftsgruppe Integration, Frauenfragen, Konsumentenschutz und Personal**

### **2.1    Hinweis auf Nichtübertragbarkeit eines Marktplatzes an Dritte im Formularvordruck**

Eine Beschwerdeführerin wandte sich im November 1997 an die VA, weil über sie eine Verwaltungsstrafe in der Höhe von S 1.000,-- mit der Begründung verhängt wurde, daß sie den auf dem Marktgebiet des Flohmarktes ihr zugewiesenen Tagesverkaufsplatz verbotenerweise einer dritten Person überlassen habe. Die Einschreiterin gab an, nicht gewußt zu haben, daß der Tagesverkaufsplatz nicht übertragbar sei. Sie regte daher an, im entsprechenden Formularvordruck der MA 59 einen Hinweis darauf aufzunehmen.

Die VA griff diese Anregung auf und die MA 59 sagte noch im selben Monat zu, ehestmöglich einen entsprechenden Passus in das Formblatt MA 59-ST54a aufzunehmen. Ein Musterformular wurde der VA bereits übermittelt (VA 223-WA/97, MVR-V-285/97).

## 2.2 Straßenverschmutzung durch Hundekot

Frau N.N. führte bei der VA Beschwerde über die fortschreitende Straßenverschmutzung durch Hundekot.

Die Beschwerdeführerin bemängelte, daß die Stadt Wien zu wenig gegen undisziplinierte Hundebesitzer unternehme. Die behördliche Untätigkeit sei umso weniger verständlich, als von den Exkrementen neben dem hinreichend bekannten Ungemach auch Krankheitserreger ausgingen. So hätten z.B. Untersuchungen in der Bundesrepublik Deutschland ergeben, daß bereits jeder fünfte Hund mit dem sogenannten "Giardiasis-Erreger" infiziert sei, der über den Hundekot auf den Menschen übertragen werden und zu Durchfallerkrankungen etc. führen könne.

Die von der VA mit dem Beschwerdevorbringen befaßte Magistratsdirektion der Stadt Wien - Verwaltungsrevision führte zu den aufgezeigten Gefahren durch die "Giardiasis-Erreger" aus, daß nach Auskunft des Institutes für Parasitologie der Veterinärmedizinischen Universität Wien bislang kein vermehrtes Auftreten dieser Erreger im Hundekot bekannt geworden sei. Überdies sei eine Übertragung der Giardiose auf den Menschen ausschließlich durch orale Aufnahme der Parasiten möglich, sodaß die Gefahr von Erkrankungen bereits bei Einhaltung der grundlegendsten Hygieneregeln vermieden werden könne. Da aber auch nach Auffassung der zuständigen MA 60 insbesondere eine Ansteckung von Kleinkindern nie ausgeschlossen werden könne, werde durch die zuständigen Magistratsdienststellen die weitere Entwicklung, insbesondere im Hinblick auf ein verstärktes Auftreten von Krankheitsfällen sowohl bei Hunden als auch bei Menschen aufmerksam weiterverfolgt werden.

Bezüglich der grundsätzlichen Problematik der Verunreinigung der Straßen und Wege der Stadt Wien durch Hundekot schloß sich die Magistratsdirektion der Stadt Wien - Verwaltungsrevision im Ergebnis der Einschätzung der Beschwerdeführerin an, wonach die Verunreinigung in erster Linie auf das undisziplinierte Verhalten eines Teiles der Hundebesitzerinnen und Hundebesitzer zurückzuführen sei. Soweit eine schärfere und vor allem konsequentere Bestrafung der undisziplinierten Hundebesitzerinnen und Hundebesitzer gefordert werde, sei dies für sich genommen allerdings nur bedingt zielführend, zumal eine verschärfte Kontrolle aus Kostengründen sowie aufgrund der personellen Situation der Polizei der Stadt Wien nicht durchführbar sei.



Die Stadt Wien setzt vielmehr auf eine weitreichende Aufklärung und Information der Hundehalter. So seien bereits mehrfach Plakat- und Inserataktionen durchgeführt sowie mit der "Ersten Wiener Hundefibel" eine umfassende Broschüre mit dem Ziel herausgegeben worden, einen Interessenausgleich zwischen den Hundehaltern und den übrigen Bürgerinnen und Bürgern zu finden. Darüber hinaus werde jeder Hundehalter im Zusammenhang mit der Vorschreibung der Hundeabgabe wiederholt auf die Notwendigkeit und die Möglichkeiten der Beseitigung des Hundekots hingewiesen.

**Information statt Strafe**

In diesem Zusammenhang werde insbesondere das Angebot von sogenannten Entsorgungssets erweitert und die verstärkte Einrichtung von Hundezonen- und -auslaufplätzen, in denen vermehrte Reinigung durch die Stadt Wien Platz greifen könne, geplant. Begleitend würden vermehrt Hundeverbotzonen eingerichtet, welche der Exekutive die Überwachung der Einhaltung der gesetzlichen Bestimmungen erleichtern sollen.

Eine weitere Disziplinierung der Hundehalter werde auch von dem neu geschaffenen steuerlichen Anreiz für Hundehalter erwartet, die ihr Tier einer Hundepflichtprüfung unterziehen. Auch diese Maßnahme dient nach Einschätzung der Magistratsdirektion der Stadt Wien - Verwaltungsrevision der Verringerung des Hundekotproblems, weil von den Haltern entsprechend ausgebildeter Hunde jedenfalls ein gesetzeskonformes, rücksichtsvolles Verhalten erwartet werden könne.

**Hundepflichtprüfung schafft Abhilfe**

Die VA schließt sich im wesentlichen den Erwägungen der Magistratsdirektion der Stadt Wien - Verwaltungsrevision an. So wird auch der gegenständliche Bericht als ein Beitrag zu einer Diskussion verstanden, die im Ergebnis zu einem gedeihlichen Zusammenleben der Bürgerinnen und Bürger der Stadt Wien führen sollte.

## MA 60

Gleichwohl erwartet die VA, daß - entgegen einer häufig zu beobachtenden Praxis - von amtlichen Organen wahrgenommene Verstöße gegen die Verordnung des Magistrates der Stadt Wien betreffend die Reinhaltung von Grundstücken und Baulichkeiten (Reinhalteverordnung 1982) geahndet werden. Überdies erachtet die VA mit Blick auf die Gesamtzahl der in Wien lebenden Hunde das Angebot von Hundesetautomaten als unzureichend. Die VA begrüßt deshalb ausdrücklich, daß - wie von der Magistratsdirektion der Stadt Wien - Verwaltungsrevision in Aussicht gestellt - weitere Automaten aufgestellt werden und damit den um ein gedeihliches Zusammenleben von Mensch und Tier bemühten Hundehalterinnen und Hundehalter eine gewisse Hilfestellung gegeben wird (VA W 329-G/96, MD VRV - 319/96).

## 2.3 Problemfälle bei Verleihung der österreichischen Staatsbürgerschaft

### a) Rechtliche Benachteiligung durch überlange Verfahrensdauer

Eine polnische Staatsangehörige, die schon mehrere Jahre mit einem österreichischen Staatsbürger verheiratet gewesen war, beantragte die Verleihung der österreichischen Staatsbürgerschaft. Da die Verleihungsvoraussetzungen erfüllt waren, erließ das Amt der Wiener Landesregierung einen Zusicherungsbescheid, worin der Bewerberin die Verleihung der österreichischen Staatsbürgerschaft für den Fall zugesichert wurde, daß sie binnen zwei Jahren den Nachweis über das Ausscheiden aus dem bisherigen Staatenverband erbringe.

Die Bewerberin hat von der Konsularabteilung der Polnischen Botschaft in Wien am 2. März 1995 den Entlassungsbescheid erhalten und ihn schon am nächsten Tag der Magistratsabteilung 61 vorgelegt. Obwohl damit alle Voraussetzungen zur Verleihung der österreichischen Staatsbürgerschaft erfüllt waren, erachtete die Behörde neuerliche Erhebungen für erforderlich. Noch vor endgültigem Abschluß dieses Verfahrens ist der Ehegatte der Beschwerdeführerin am 25. Dezember 1995 verstorben. Dies nahm die Behörde zum Anlaß, den Zusicherungsbescheid zu widerrufen, weil eine der wesentlichen Antragsvoraussetzungen (die aufrechte Ehe mit einem österreichischen Staatsbürger) weggefallen war.

**Ableben des (österreichischen) Ehegatten verhindert Staatsbürgerschaftsverleihung**

Im Prüfverfahren der VA stellte sich heraus, daß ein behördliches Verschulden an der langen Verfahrensdauer ab der Vorlage der Entlassungsbescheinigung vorgelegen ist. Auch die behördliche Schlußfolgerung, es lägen im vorliegenden Fall keine besonders berücksichtigungswürdigen Gründe vor, die die Verleihung der österreichischen Staatsbürgerschaft schon vor einer zehnjährigen Aufenthaltsdauer in Österreich rechtfertigen könnten, wurden vom zuständigen amtsführenden Stadtrat nicht gebilligt. Er sagte in einem abschließenden Schreiben an die VA zu, ein neuer Antrag der Beschwerdeführerin würde in einem verkürzten Verfahren wohlwollend behandelt werden (VA W 159-I/96, MD-VRV-156/96).

**MA 61 schuld an überlanger Verfahrensdauer**

### b) Zögerliche Aufklärung einer Personenverwechslung

Ein Bewerber um die österreichische Staatsbürgerschaft erhielt ebenfalls einen Zusicherungsbescheid und legte am 29. April 1996 der Magistratsabteilung 61 die entsprechende Entlassungsurkunde vor. Die daraufhin einsetzenden neuerlichen Polizeiermittlungen ergaben plötzlich Verwaltungsstrafvermerkungen, die bei den bisherigen Erhebungen nicht bekannt geworden waren.

Obwohl durch Mitwirkung des Antragstellers sehr rasch aufgeklärt werden konnte, daß diese Verwaltungsstrafen eine namensgleiche Person, jedoch mit anderem Geburtsdatum betroffen haben, folgten langwierige telefonische und schriftliche Kontakte zwischen MA 61 und Bundespolizeidirektion Wien. Dabei geriet sogar der von der MA 61 zur Einsichtnahme angeforderte Verwaltungsstrafakt in Verstoß.

**Antragsteller  
"repariert"  
Behördenfehler**

Das Einschreiten der VA führte schließlich zu einem rascheren Verfahrensabschluß (VA W 330-I/96, MD-VRV-313/96).

### **c) Staatenlosigkeit wegen Verdachtes der Scheinehe**

Ebenso wie in den beiden vorher beschriebenen Fällen hatte ein Bewerber um die österreichische Staatsbürgerschaft einen Zusicherungsbescheid erhalten. Nach Vorlage der Bescheinigung über die Entlassung aus dem bisherigen Staatenverband gelangte der Verleihungsbehörde der Verdacht zur Kenntnis, der Antragsteller sei möglicherweise eine Scheinehe (Heirat einer Österreicherin lediglich zum Zwecke der Erlangung der österreichischen Staatsbürgerschaft) eingegangen.

Das Verfahren zur Nichtigerklärung der Ehe wurde am 4. September 1997 gerichtsanhängig.

Da der Antragsteller die Entlassungsbescheinigung bereits am 11. März 1997 der Behörde vorgelegt hatte und bis Dezember 1997 (dem Zeitpunkt der Vorsprache bei der VA) keine behördliche Erledigung erhalten hatte, mußte eine von der Behörde schuldhaft verursachte Verfahrensverzögerung befürchtet werden.

**Verfahrensverzögerung infolge Verdachts einer "Scheinehe"**

Die MA 61 rechtfertigte sich der VA gegenüber mit mehreren Argumenten, die eine äußerst unzuweckmäßige Verfahrensführung erkennen ließen. Das Verfahren wurde schließlich mit Wirkung vom 6. Februar 1998 mit Verleihung der österreichischen Staatsbürgerschaft beendet. (VA W 384-I/97, MVR-V-313/97)

## d) Zusammenfassung

Wenngleich die obigen Beschwerdefälle auf unterschiedlichen Sachverhalten beruhen, ist doch eine gemeinsame Problematik feststellbar.

In allen Fällen besitzen Antragsteller die behördliche Zusicherung in Bescheidform, daß ihnen bei Erfüllung einer einzigen bestimmten Bedingung die österreichische Staatsbürgerschaft verliehen werde.

Der einzelne Bürger hat keinen Einfluß darauf, ob der bisherige Staatenverband ihn mit sofortiger Wirkung oder aber erst mit Wirkung der Verleihung einer anderen Staatsbürgerschaft entläßt. Daher ist für den Zeitraum zwischen Erlangung der Entlassungspapiere und tatsächlicher Verleihung der österreichischen Staatsbürgerschaft die Staatsangehörigkeit des Bewerbers entweder ungeklärt oder er ist sogar nachweislich staatenlos.

Die VA hat bereits im vorangegangenen Bericht unter Punkt 2.5 derartige Situationen aufgezeigt. Das bürokratische Denken dürfte aber weiterhin im Vordergrund stehen, während die individuelle persönliche Lage jedes Betroffenen überhaupt negiert oder aber nur in untergeordneter Art berücksichtigt wird.

**Enorme persönliche Probleme der Antragsteller werden negiert**

Die VA verkennt nicht, daß bei einer großen Zahl derartiger Verwaltungsvorgänge Fehlleistungen vorkommen können, jedoch muß die VA ebenso berücksichtigen, daß ihr nur im Bereich des Bundeslandes Wien eine derartige Konzentration ähnlicher Beschwerden aufgefallen ist. Es muß daher entweder ein gravierender organisatorischer Mangel oder aber eine entsprechende (kritikwürdige) Geisteshaltung auf Führungsebene vermutet werden.

## 2.4 Strafbescheid richtig oder falsch: eine unendliche Geschichte

Wegen Musiklärms, der störend aus einer Wohnung drang, wurde die Polizei verständigt und der Wohnungsinhaber wegen ungebührlicher Erregung störenden Lärms bestraft. Aus hier nicht näher interessanten Gründen unterließ der Bestrafte eine Berufung und wandte sich beschwerdeführend an die VA.

Die Magistratsdirektion gab in ihrem Schreiben vom 20. Mai 1997 bekannt, der Bundespolizeidirektion Wien sei die Aufhebung dieses Straferkenntnisses wegen offenkundiger Rechtswidrigkeit aufgetragen worden. Die VA schloß daraufhin das Prüfungsverfahren ab, wurde aber vom Beschwerdeführer nach einigen Wochen informiert, die Bundespolizeidirektion Wien habe ihm mitgeteilt, dieser Weisung werde nicht nachgekommen.

**Bestrafung wegen  
Lärmerregung wird  
aufgehoben**

**Aufhebung erfolgt  
nicht**

Mit Schreiben vom 21. August 1997 hat die Magistratsdirektion die VA darüber informiert, daß nunmehr die MA 62 (in ihrer Funktion als Amt der Wiener Landesregierung) einen Aufhebungsbescheid verfaßt habe. Das Prüfverfahren der VA wurde mit einer entsprechenden Mitteilung an den Beschwerdeführer neuerlich abgeschlossen.

**Aufhebung erfolgt  
doch**

Am 17. Oktober 1997 gab der Beschwerdeführer der VA bekannt, er habe in Erfahrung gebracht, der zugesicherte Bescheid werde nicht ausgefertigt.

**Aufhebung erfolgt  
endgültig nicht**

Die VA nahm daraufhin Einsicht in die gesamten Aktenunterlagen und stellte fest, daß die beteiligten Behörden über die Bedeutung und Auslegung eines einzigen Wortes nicht einig werden konnten.

Dieses Wort lautet: "*offenkundig*" und wird vom Gesetzgeber in § 52a des Verwaltungsstrafgesetzes verwendet, wo vorgesehen ist, daß ein offenkundig rechtswidriger Strafbescheid von Amts wegen aufgehoben oder abgeändert werden kann.

Die VA gelangte zunächst zur Feststellung, daß das in erster Instanz durchgeführte Verwaltungsstrafverfahren zwar in gewissen Bereichen mangelhaft geblieben ist, jedoch tatsächlich zu keiner offenkundig rechtswidrigen Bestrafung geführt hat. Hingegen wurde der Beschwerde in dem Teil volle **Berechtigung** zuerkannt, die sich auf die unzutreffenden und teil widersprüchlichen behördlichen Aussagen im Zusammenhang mit der beabsichtigten Bescheidaufhebung bezogen haben. Insbesondere die Information über ein ausgearbeitetes, aber noch nicht genehmigtes Bescheidkonzept könnte zwar auf bürgerfreundliches Verhalten zurückzuführen sein, hat jedoch tatsächlich nur eine Verunsicherung des betroffenen Bürgers bewirkt (VA W 68-I/97, MVR-V-83/97).

## 2.5 Nachbarschaftsbelästigungen durch konsenslos geänderten Gastgewerbebetrieb in Wien 2

Eine Wiener Bürgerin wandte sich Anfang 1996 an die VA und führte über regelmäßige nächtliche Lärmbelästigungen durch den unter ihrer Wohnung gelegenen Barbetrieb Beschwerde. Vom Unternehmen seien bereits seit langem Maßnahmen zur Reduzierung der Lärmursachen zugesagt worden, doch tatsächlich habe sich die Situation nicht verbessert.

**Nächtliche Lärmbelästigung durch Bar**

Die Prüfung der VA ergab, daß das Lokal zwar über eine Betriebsanlagengenehmigung aus dem Jahr 1915 verfügte, jedoch zumindest seit 1984 von der Betreiberin als Bar (mit einer gesetzlichen Sperrstunde von 4.00 Uhr früh) konsenslos geführt wurde. Die VA rügte daher zunächst die Untätigkeit der Gewerbebehörde während dieses Zeitraumes.

**MBA 2 ist 12 Jahre lang säumig**

Die VA stellte weiters fest, daß es erst aufgrund der Beschwerden der Einschreiterin zur Einleitung eines Betriebsanlageverfahrens gekommen war. Dieses Verfahren wurde im Zuge des volksanwaltschaftlichen Prüfungsverfahrens im Mai 1996 abgeschlossen. Bis zur Behebung des Beschwerdegrundes nahm es allerdings noch ein weiteres Jahr in Anspruch. Das Prüfungsverfahren der VA konnte erst im Sommer 1997 abgeschlossen werden, nachdem zu diesem Zeitpunkt die Realisierung der notwendigen Schallschutzmaßnahmen im Gange war (VA 16-WA/96, MD VRV-61/96).

**Behebung des Beschwerdegrundes durch Realisierung der Schallschutzmaßnahmen**

## 2.6 Verzögerte Behebung von Nachbarschaftsbeschwerden bei "alter" Betriebsanlage

Problemlösungen bei "alten" Betriebsanlagen verzögern sich, weil Gewerbebehörde zunächst erheben muß, ob und in welchem Umfang sich ein Unternehmer auf die sogenannten Übergangsbestimmungen berufen kann; d.h. für welche Betriebsanlageteile er keinen gesonderten Genehmigungsbescheid benötigt, weil der Betrieb schon vor Inkrafttreten der Gewerbeordnung 1973 (1.8.1974) aufgenommen wurde.

### **Einzelfall:**

VA 32-WA/96, MD VRV-79/96



Im März 1996 leitete die VA ein Prüfungsverfahren aufgrund einer Beschwerde zweier Anrainer ein, die angaben, daß sie durch eine Betriebsanlage, die seit den 70er-Jahren in ihrer Nachbarschaft bestehe, Belästigungen ausgesetzt seien.

**Belästigungen seit  
30 Jahren**

Zum Zeitpunkt der Einleitung des volksanwaltschaftlichen Prüfungsverfahrens war seit mehr als 2 Jahren ein Betriebsanlageverfahren beim MBA 14 anhängig. In der Folge wurde diesem Verfahren die Rechtsgrundlage allerdings entzogen, weil die Konsenswerberin im Mai 1996 das Ansuchen wieder zurückzog und sich gleichzeitig auf die Anwendbarkeit der betriebsanlagenrechtlichen Übergangsbestimmungen berief. Dieses Vorbringen der Konsenswerberin machte umfangreiche Erhebungen und Zeugenbefragungen durch das MBA 14 notwendig und verzögerte somit die für die Nachbarn notwendige Behebung ihrer Beeinträchtigungen.

**Nach 2-jähriger  
Verfahrensanhängigkeit  
nutzt die  
Konsenswerberin die  
Änderung der  
Gesetzeslage**

Schließlich brachte die Konsenswerberin neuerlich einen Antrag um Genehmigung der Betriebsanlage ein, der mit Bescheid des MBA 14 vom 25. Juni 1997 positiv erledigt wurde. Die Entscheidung wurde allerdings infolge Berufung der Nachbarn sowie der Konsenswerberin nicht rechtskräftig. Die Erledigung des Berufungsverfahrens stand zum Berichtszeitpunkt noch aus.

## **2.7 Nachbarschaftsbelästigungen durch die "Sunset-City" in Wien 1**

Die Veranstaltung der sogenannten "Sunset-City" am Morzinplatz in der Zeit vom 28. Juni bis 24. August 1997 war für ein Ehepaar unter anderem auch Anlaß für eine gewerberechtliche Beschwerde. Mit dem Hinweis auf mangelnde hygienische Zustände und dem Vorbringen, daß es durch das Zubereiten von Speisen zum Teil unmittelbar vor ihren Fenstern zu unerträglichen Geruchsbelästigungen komme, wandten sie sich wenige Tage vor dem Ende der Veranstaltung an die VA.

## MA 63

Die VA ließ sich in diesem Prüfungsverfahren über die Anzahl der gemäß § 148 Abs. 3 GewerbeO 1994 ordnungsgemäß erteilten Bewilligungen berichten und erlangte von dem Bericht der Amtsärztin nach deren Besichtigung der örtlichen Gegebenheiten Kenntnis; diese regte in einem Bericht an das MBA 1 die sofortige Untersagung der Zubereitung der Speisen auf offener Straße vor den Wohnungsfenstern mit der Begründung an, daß die Belästigungen für die Anrainer unzumutbar seien. Offenbar blieb diese Anregung ohne Konsequenzen.

Weitere Veranlassungen der VA unterblieben mit Rücksicht auf das Ende der Veranstaltung.

Die VA möchte aus Anlaß dieser Beschwerde mit allem Nachdruck anregen, daß die Ausübung gastgewerblicher Tätigkeiten außerhalb der üblichen Betriebsflächen streng überwacht werde, damit auf Probleme rasch und wirksam reagiert werden kann (VA 178-WA/97, MVR-V-221/97).

**VA regt strenge  
Überwachung der  
Ausübung  
gastgewerblicher  
Tätigkeiten außerhalb  
der üblichen  
Betriebsflächen an**

### 3 **Geschäftsgruppe Finanzen, Wirtschaftspolitik und Wiener Stadtwerke**

#### 3.1 **VA verhindert überhöhte Wassergebührenvorschreibung**

Ein Bürger wandte sich an die Volksanwaltschaft, weil ihm seitens des Magistrates der Stadt Wien - Magistratsabteilung 4 ein exorbitant hoher Wasserverbrauch in Rechnung gestellt wurde. Aufgrund der Angaben am Wasserzähler wurde behördlicherseits nämlich davon ausgegangen, daß in dem betreffenden Haus (8 Wohnungen mit insgesamt etwa 400m<sup>2</sup> Wohnfläche) während eines Zeitraumes von nur drei Monaten 9.569m<sup>3</sup> Leitungswasser verbraucht wurden, was einem Tagesverbrauch von etwa 100m<sup>3</sup> entsprechen würde. Die Berufung des Beschwerdeführers gegen diese Vorschreibung wurde von der Abgabenberufungskommission des Magistrates der Stadt Wien - gestützt auf ein Sachverständigengutachten der Magistratsabteilung 31 - im wesentlichen mit der Begründung abgewiesen, daß ein entsprechender Wasserbezug angesichts der Durchflußkapazität der Leitungen rein technisch möglich wäre.

**Täglich rund 100.000 Liter Wasserverbrauch wäre "technisch möglich" gewesen**

Im Zuge des Prüfungsverfahrens kamen dem Bürgermeister der Bundeshauptstadt Wien jedoch Bedenken hinsichtlich der Schlüssigkeit der Berufungsentscheidung und des dieser zugrundeliegendem Sachverständigengutachtens. Er erteilte deshalb Weisung, die Angelegenheit nochmals zu überarbeiten. Das Verfahren wurde deshalb wieder aufgenommen.

**Bedenken des Bürgermeisters hinsichtlich der Schlüssigkeit dieses Sachverständigengutachtens**

Da im Verlaufe der Überprüfung hervorkam, daß ein entsprechender Verbrauch im Berechnungszeitraum nur dann hätte eintreten können, wenn sämtliche vorhandenen Wasserentnahmestellen in allen angeschlossenen Wohnungen rund um die Uhr voll geöffnet gewesen wären, wurde behördlicherseits in weiterer Folge davon ausgegangen, daß ein solch hoher Verbrauch mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit nicht erfolgt ist.

**Behörde glaubt schließlich den Angaben des Beschwerdeführers**

Seitens des Magistrates der Stadt Wien wurde der VA mitgeteilt, daß der beschwerdegegenständliche Bescheid der Abgabenberufungskommission amtswegig behoben wurde. Aufgrund des neu durchgeführten Verfahrens wurde mit Bescheid des Magistrates der Stadt Wien/Abgabenberufungskommission anstatt der beschwerdegegenständlichen 9.569 Kubikmeter Leitungswasser eine Bezugsmenge von lediglich 53 Kubikmetern Leitungswasser zur Bezahlung vorgeschrieben.

**Amtswegige  
Bescheidbehebung -  
Beschwerdegrund  
behoben**

Der Beschwerdegrund wurde somit behoben, weshalb eine Beanstandung seitens der VA entbehrlich war (VA W 243-FI/96, MVR-V-249/96).

### 3.2 Unverständliche Härten im Wiener Parkometergesetz

**Absurd:** Bürger haftet für behördliche Maßnahmen von Polizei und Feuerwehr.

**Unverständlich:** Zulassungsbesitzer haften auch im Verbrechensfall für die vom Täter verwirklichten Abgabentatbestände.

**Einzelfall:**

VA W 28-FI/97, MVR-V-124/97, MA 4/1-1002/97

Ein Bürger wandte sich an die VA, weil ihm vom Magistrat der Stadt Wien unverständlicherweise eine Parkometerabgabe in Höhe von öS 954,- vorgeschrieben wurde. Verwirklicht wurde der Abgabentatbestand dadurch, daß das ursprünglich korrekt geparkte Kraftfahrzeug des Beschwerdeführers - ohne dessen Wissen - wegen einer Baustellenerrichtung durch die Polizei/Feuerwehr vom Ort des Abstellens entfernt und in eine gebührenpflichtige Kurzparkzone verbracht wurde.

**Polizei und Feuerwehr  
stellen das KFZ des  
Beschwerdeführers in  
einer  
gebührenpflichtigen  
Kurzparkzone ab**

## MA 4

Die VA hat der Beschwerde **Berechtigung** zuerkannt. Auf Antrag des Beschwerdeführers hat der Magistrat der Stadt Wien auf die gegenständliche Parkometerabgabe verzichtet. Als Schaden blieb dem Beschwerdeführer allerdings der Aufwand für die Bundesstempel (öS 120,-), mit welchen der Antrag auf Nachsicht zu versehen war.

**Beschwerde berechtigt; Stadt Wien verzichtet auf die Parkometerabgabe**

Gemäß § 1 Abs. 3 des Wiener Parkometergesetzes kommen im Falle der Parkometerabgabe der Fahrzeuglenker, der Fahrzeugbesitzer und der Zulassungsbesitzer zu ungeteilten Händen als Abgabepflichtige in Betracht.

Die Heranziehbarkeit eines Zulassungsbesitzers für die von einer anderen Person als Fahrzeuglenker verursachte Abgabenschuld ist nachvollziehbar, weil es jedem Zulassungsbesitzer freisteht, sein Fahrzeug nur solchen Personen zum Lenken zu überlassen, bei welchen ein rechtskonformes Verhalten erwartet werden kann. Die Bestimmungen des § 1 Abs. 3 des Wiener Parkometergesetzes bewirken jedoch, daß der Zulassungsbesitzer eines Kraftfahrzeuges auch dann für verursachte Abgabenschulden haftet, wenn er das Fahrzeug gar nicht freiwillig anderen Personen überlassen hat.

**Bedenklicher Haftungsumfang des Zulassungsbesitzers**

Die VA hat gegenüber dem Bürgermeister von Wien angeregt, eine Änderung der Bestimmungen des § 1 Abs. 3 des Wiener Parkometergesetzes in dem Sinne zu überdenken, daß die Heranziehbarkeit des Zulassungsbesitzers für verwirklichte Abgabentatbestände auf jene Fälle reduziert wird, in welchen die Fahrzeugbenützung dem Willen des Zulassungsbesitzers entspricht. Es wurde dabei insbesondere auf Fälle abgestellt, in welchen

**VA regt beim Bürgermeister der Stadt Wien eine Initiative zur Änderung des Parkometergesetzes an**

1. ein ursprünglich vorschriftsgemäß abgestelltes Kraftfahrzeug aufgrund einer Situationsänderung (Baustellenerrichtung, etc.) auf Veranlassung von Straßenaufsichtsorganen ortsverändert und in einer gebührenpflichtigen Kurzparkzone abgestellt wird;
2. ein Kraftfahrzeug ohne Wissen und Wollen des Zulassungsbesitzers von einem Dritten (z.B. Straftäter) in Betrieb genommen und der Abgabentatbestand in weiterer Folge vom Täter verwirklicht wird.

Die der VA in diesem Zusammenhang zugegangene Nachricht beinhaltet Ausführungen des Verfassungs- und Rechtsmittelbüros des Magistrates der Stadt Wien, aus welchen klar zu ersehen ist, daß sich die Behörde mit der aufgezeigten Problematik entweder inhaltlich nicht auseinandergesetzt oder aber den Zweck der volksanwaltschaftlichen Anregung nicht erkannt hat. Die Behörde erging sich nämlich in formalistischen Ausführungen und inhaltsleeren Begriffsbestimmungen. Es wurde seitens des Magistrates der Stadt Wien unverständlicherweise sogar behauptet, daß es Amtsmißbrauch wäre, in solchen Fällen die Abgabeforderungen nicht gegenüber dem betroffenen Zulassungsbesitzer geltend zu machen. Die ständige und gefestigte Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes hinsichtlich der wahlweisen Inanspruchnahme von Gesamtschuldern und dem Ermessensspielraum der Abgabenbehörde blieb aber vom Magistrat der Stadt Wien unbeachtet.

**Wiener Magistrat erkennt Problematik nicht und verkennt Gesetzeslage und VfGH-Judikatur**

Die VA beabsichtigte mit der gegenständlichen Anregung - in Zusammenarbeit mit dem Magistrat der Stadt Wien als geprüfter Behörde -, die im Prüfungsverfahren hervorgekommene Problematik einer grundsätzlichen Lösung für die Zukunft zuzuführen. Offenbar besteht eine diesbezügliche Kooperationsbereitschaft des Magistrates der Stadt Wien jedoch nicht. Die behördlichen Ausführungen lassen vielmehr den Schluß zu, daß die Aspekte der Billigkeit und Bürgernähe dem Magistrat der Stadt Wien kein Anliegen sind. Angesichts der in der Stellungnahme des Verfassungs- und Rechtsmittelbüros des Magistrates der Stadt Wien vom 26.8.1997 hervorkommenden Haltung war eine weitere Korrespondenz mit der Behörde in dieser Angelegenheit nach Ansicht der VA entbehrlich.

**Sind Billigkeit und Bürgerfreundlichkeit dem Magistrat der Stadt Wien kein Anliegen ?**

### 3.3 Wucherpreis für Fotokopien

Ein Zeitungsartikel beschrieb, daß eine Magistratsabteilung für die Herstellung von Fotokopien aus dem Verwaltungsakt pro Seite S 20,-<sup>1</sup> Fotokopie für S 20,- Verwaltungsabgabe verlangt hätte.

Die VA leitete daraufhin ein **amtswegiges** Prüfverfahren ein, um die Hintergründe einer solchen, im sonstigen Verwaltungsbereich völlig unbekanntem Vorgangsweise in Erfahrung zu bringen.

## MA 4

In einem über zwei Jahre dauernden Prüfverfahren stellte sich zunächst heraus, daß im Anlaßfall die Tarifpost 5 des Tarifes I/A der Verordnung der Wiener Landesregierung, LGBl. für Wien Nr. 8/1985, als maßgeblich angesehen worden war. Nach dieser Tarifpost ist für "Abschriften und Duplikate, für jede Seite der Urschrift" eine Verwaltungsabgabe von S 20,-- vorgesehen.

Diese Vorschrift hat ihre Wurzeln unbestritten in der Zeit vor der großzügigen Verbreitung von Fotokopiergeräten. Dementsprechend war auch die Abgeltung des Behördenaufwandes für die (manuelle) Herstellung von Abschriften vorgesehen. Die Herstellung von Abschriften durch die Partei selbst war und ist kostenfrei möglich.

**Technische  
Entwicklung  
(Fotokopiergeräte)  
blieb unberücksichtigt**

Im Zuge des Prüfverfahrens äußerte sich die Wiener Stadtverwaltung dahingehend, daß diese Verwaltungsabgabe ohnehin nur dann eingehoben werde, wenn der Fotokopiervorgang durch Magistratsbedienstete erfolge. Ist hingegen das Fotokopieren den Parteien selbst möglich (z.B. öffentliche Münzkopierer), so wird auch derzeit keine Verwaltungsabgabe vorgeschrieben.

Obwohl die VA bereits bei Einleitung des Prüfverfahrens auf die bürgerunfreundliche Auslegung der Verwaltungsabgabebestimmungen hingewiesen hat und aus einem einschlägigen juristischen Aufsatz eine rechtlich einwandfreie und trotzdem bürgerfreundliche Auslegungsmethode vorgestellt hat, bewirkte offenbar erst ein weiterer Hinweis der VA auf eine mögliche Gesetzeswidrigkeit der Verwaltungsabgabenverordnung ein Umdenken innerhalb der Stadtverwaltung.

Der sich aus der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes ergebende Grundsatz, eine Verwaltungsabgabe habe adäquat zum damit abzugeltenden Behördenaufwand zu sein, war in der prüfungsgegenständlichen Situation mit Sicherheit nicht erfüllt.

**Grundsatz der  
Abgeltung des  
Aufwandes verletzt**

Mit Kundmachung im Landesgesetzblatt Nr. 10/1997 erfolgte schließlich die Änderung der Verordnung. Die neugeschaffene Tarifpost 5a setzt für amtlich angefertigte Fotokopien im Rahmen von Akteneinsichten für jede Seite der Urschrift eine Verwaltungsabgabe in der Höhe von S 5,-- fest.

Die VA hält abschließend fest, daß ohne ihr Einschreiten ein diesbezügliches Problembewußtsein bei der Wiener Stadtverwaltung gar nicht entstanden wäre (VA W 175-I/94).

**Erst VA-Prüfung hat  
Problembewußtsein  
geweckt**





### 3.4 Friedhofsverwaltung

Die VA wird immer wieder mit Beschwerden über die Friedhofsverwaltung konfrontiert. Aufgrund dessen erörtere Volksanwältin Ingrid Korosec die aktuellsten Probleme in einem persönlichen Gespräch am 14. Jänner 1998 mit der amtsf. Stadträtin Mag. Ederer. Dabei konnten vielfach Lösungen für die in der Folge dargestellten Prüfungsverfahren gefunden werden.

### 3.5 Beilegung in fremdem Grab

N.N. führte bei der VA darüber Beschwerde, daß ohne ihr Wissen der geschiedene Mann ihrer Mutter im Oktober 1995 in der selben Grabstelle auf dem Wiener Zentralfriedhof, in der ihre 1969 verstorbene leibliche Mutter beerdigt ist, beigesetzt wurde. Dies, obwohl sie das Benützungsrecht an dieser Grabstelle habe.

Die MA 43 berief sich auf eine gemäß § 33 Abs. 3 Wiener Leichen- und Bestattungsgesetz abgegebenen sog. "Beilegungserklärung" der zweiten Ehefrau des Verstorbenen, lehnte jede Haftung ab und verwies Frau N.N. auf den Zivilrechtsweg.

§ 33 Abs. 3 dieses Gesetzes lautet (auszugsweise): *"Falls der Nachweis über den Erwerb des Grabstellenrechtes nicht erbracht werden kann, ist die Stadt Wien als Rechtsträger der Bestattungsanlage berechtigt, die Bestattung dann zuzulassen, wenn derjenige, der die Bestattung veranlaßt, ihr über ihr Verlangen die schriftliche Erklärung übergibt, daß er die Haftung für die Inanspruchnahme der Grabstelle ohne Rechtstitel uneingeschränkt übernimmt"*.

Die VA hatte an ihrer Rechtsmeinung festzuhalten, daß mit dieser Erklärung derjenige gegenüber der Gemeinde Wien haftet, der die Bestattung veranlaßt, die Stadt Wien aber nicht gegenüber ihrem ursprünglichen Vertragspartner haftungsfrei wird.

Es ist der MA 43 zuzubilligen, daß eine Bestattung raschest erfolgen muß und dieses Prüfungsverfahren wohl einen besonderen Einzelfall darstellt. Dieser konnte auch einer zufriedenstellenden Lösung für die Beschwerdeführerin zugeführt werden. Es scheint aber angebracht, daß Überlegungen angestellt werden, im Interesse der Friedhofsverwaltung eine gesetzliche Klarstellung vorzunehmen, wer in einem künftigen Fall die Haftung wem gegenüber übernimmt.

### **3.6 Erhöhter Informationsbedarf von Bürgern beim Abschluß einer Vereinbarung über die Benützung von Grabstellen auf Friedhöfen der Stadt Wien**

N.N. wandte sich mit der Beschwerde an die VA, daß die Stadt Wien ihr aufgetragen hätte, eine zweiteilige Grabdeckplatte, die zwischen den beiden Teilen einen Zwischenraum freiläßt, zu entfernen. Sie hätte einen Antrag auf bescheidmäßige Erledigung an die MA 43 gerichtet, diese sei diesem Ansuchen jedoch nicht nachgekommen.

Die VA erkennt der Beschwerde hinsichtlich der Nichterlassung eines Bescheides über die Entfernung der gegenständlichen Grabdeckplatte **Berechtigung** zu.

Die VA verkennt dabei nicht, daß die Vereinbarung, die N.N. mit der Stadt Wien über die Benützung einer Grabstelle am Friedhof Hietzing getroffen hat, dem Bereich des Privatrechtes angehört. Die Stadt Wien hätte jedoch dem ausdrücklichen Antrag der Beschwerdeführerin vom 12. November 1996 auf eine bescheidmäßige Erledigung nachkommen müssen. Dies ungeachtet der Tatsache, daß auf dem begehrten Weg eine Entscheidung in der Sache zulässig nicht herbeigeführt werden hätte können (vgl. VwSlg 4628/A).

Aufgrund der Erfahrungen dieses Prüfverfahrens regte die VA bei der Stadt Wien an, daß, um künftig derartige Unannehmlichkeiten für alle Beteiligten hintanzuhalten, Bürgern, die mit der Stadt Wien eine Vereinbarung über die Benützung von Grabstellen treffen, ein Merkblatt ausgefolgt wird, auf dem in übersichtlicher Form die wichtigsten Regelungen hinsichtlich der Gestaltung der Grabstellen dargestellt sind. Die VA hielt dies für angezeigt, da Benützungsvereinbarungen über eine Grabstelle oft anlaßbedingt (aufgrund eines Todesfalles) geschlossen werden und wohl nur wenige Hinterbliebene in dieser Situation die Ruhe finden, sich mit den einschlägigen Bestimmungen vertraut zu machen (VA W 338-G/96, MD VRV - 324/96).

**Informationsbedarf gegeben, vgl. auch Pkt. 3.3, 3.4**

## MA 43

### 3.7 Rechtsgrundlose Aufforderung zur Entfernung zweier "Querstreifen" - MA 43 - Städtische Friedhöfe

Am 24.2.1997 führte N.N. bei der VA Beschwerde über ein ihm zugewandenes Schreiben der MA 43. In diesem werde er als "Benützungsberechtigter bzw. Erleger eines Grabstellenentgeltes" zur Entfernung einer widerrechtlichen Grabstellenausgestaltung aufgefordert. In concreto ging es um zwei schmale Natursteinplatten, im Ausmaß von 80 cm Länge, 18 cm Breite und 10 cm Tiefe. Sie wurden vom Beschwerdeführer lose in das Erdreich der Grabstelle ..., Friedhof Gersthof, eingelegt. Zweifel, daß sie - wie N.N. meinte - erforderlichenfalls binnen 5 Minuten entfernt werden können, ergaben sich nicht. Dennoch meinte die MA 43, wenn auch ohne nähere Begründung, daß der Friedhofsordnung der Stadt Wien zufolge "eine Verlegung von Querstreifen aus Steinmaterialien zwischen den Einfassungsteilen verboten" sei. Inwiefern tatsächlich durch die "durchgeführte Ausgestaltungsart die Rechte anderer beeinträchtigt werden und deren Möglichkeit zur Grabstellengestaltung geschmälert werden" konnte auch nach eingehender Erörterung der Rechtslage nicht geklärt werden.

Was ist gärtnerische Ausgestaltung ?

In dem hieraufhin eingeleiteten Prüfverfahren ging die Gemeinde Wien zunächst einmal von der, in dem eingangs genannten Schreiben vertretenen Rechtsauffassung ab und wertete die beschwerdegegenständliche Verzierung als Grabstellenausgestaltung im Sinn der Durchführungsverordnung zum Wiener Leichen- und Bestattungsgesetzes. Jene seien im § 8 leg.cit. abschließend geregelt, sodaß nunmehr die Unzulässigkeit der Vorgangsweise auf diese Bestimmung zu stützen versucht wurde.

Nachdem die Unhaltbarkeit auch dieser Rechtsmeinung erkannt wurde, wertete die MA 43 die beiden Querstreifen letztendlich als "gärtnerisches Ausgestaltungsmerkmal". Die Aufforderung zur Entfernung wurde damit gegenstandslos. Vertretbar sicherte sich die Gemeinde Wien dahingehend ab, daß im Beerdigungsfall die beiden Streifen zu Lasten des Benützungsberechtigten oder des Bestellers der Beerdigung von einem befugten Steinmetzbetrieb entfernt werden müssen und diese Entfernung ohne jegliche Haftung der Stadt Wien im Falle einer Beschädigung vorzunehmen sei. Eine diesbezügliche Eintragung im Gräberprotokoll der MA 43 - Städtische Friedhöfe wurde vorgenommen (VA W 54-G/97; MVR-V-62/97, MA 43-1141/97).

### 3.8 Aufforderung zur Entfernung einer Fliederstaude

Am 24. Februar 1998 führte N.N. bei der VA Beschwerde über ein ihr zugegangenes Schreiben der MA 43 vom 28. November 1997. In diesem werde sie zur Entfernung einer hinter der Grabstelle ..., Friedhof Gersthof, stockenden Fliederstaude aufgefordert. Rechtsirrig beziehe sich die MA 43 dabei - was die Höhe der Pflanze betreffe - auf § 14 Abs. 3 FriedhofsO der Stadt Wien. Tatsächlich gelte die genannte Bestimmung (ihrem Wortlaut nach) lediglich für die gärtnerische Ausgestaltung auf Grabstellen.

In dem hierauf eingeleiteten Prüfverfahren räumte die Magistratsdirektion-Verwaltungsrevision ein, daß der an die Beschwerdeführerin gerichtete Brief der MA 43 vom 28. November 1997 "zur Gänze, sowohl hinsichtlich der Zitierung der richtigen Bestimmung, als auch der näheren Ausführungen" auf den gegenständlichen Sachverhalt nicht zutraf. Die Beschwerde erwies sich sohin - ohne daß es weiterer Veranlassungen der VA bedurfte - als **berechtigt**. Der Gemeinde Wien war abschließend nahe zu legen, die Voraussetzungen einer Entfernung im Sinn § 14 Abs. 4 FriedhofsO der Stadt Wien nochmals zu hinterfragen und dabei wohlwollend die Möglichkeit zu prüfen, den Fliederbusch in seinen Bestand zu erhalten. Erfreulicherweise vermochte dabei dem Anliegen der Beschwerdeführerin Rechnung getragen zu werden (VA W 73-G/98, MVR-V-62/98).

### **3.9 Haftung für Sturmschäden durch nichtbeseitigte Friedhofsbäume**

N.N. ist Benützungsberechtigte an einer Grabstelle auf einem städtischen Friedhof. Unmittelbar neben dieser Grabstätte stockten zwei baumgroße Tujen, um deren Beseitigung die Beschwerdeführerin die Friedhofsverwaltung mehrmals vergeblich ersucht hatte. Während eines Sturmes in der Nacht vom 13. auf den 14. Februar 1997 wurde der Stamm der der Grabstelle nächstehenden Tuje gegen den Grabstein gedrückt, sodaß dieser auf die Grabplatte fiel, wodurch ein Schaden von über S 34.000,- entstand. Nach Ablehnung der Übernahme dieses Schadens durch die Wiener Städtische Versicherung, an welche die MA 43 N.N. verwiesen hatte, wandte sich N.N. an die VA.

## MA 43

Auf den Vorhalt durch die VA, schon aus Vertrag wegen Verletzung der aus der Friedhofsordnung ableitbaren Schutz- und Sorgfaltspflichten durch die Nichtbeseitigung der Bäume ersatzpflichtig zu sein, ging die Gemeinde Wien in der zwischen ihr und der VA geführten Korrespondenz nicht ein. Hingegen wurde in einem mehrfachen Briefwechsel ausführlich die Frage erörtert, ob die Gemeinde Wien nicht gemäß § 1319 ABGB, der unstrittigermassen nach der Judikatur auch auf Bäume anzuwenden ist, zum Ersatz des Schadens verpflichtet sei, wobei die Gemeinde Wien im wesentlichen geltend machte, daß ihr keine die Haftung nach § 1319 ABGB begründende Verletzung der gebotenen Sorgfalt zur Last gelegt werden könne und eine Haftung nach dieser Bestimmung auch bei der Bäume mitumfassenden extensiven Interpretation nur für herabbrechende Teile oder das Umstürzen des gesamten Baumes, nicht aber für sturmbedingte Biegungen des Stammes in Betracht komme. Nachdem trotz mehrfachem Schriftwechsel eine Einigung über diese Rechtsfragen nicht erzielt werden konnte, wurde N.N. von der Gemeinde Wien unpräjudiziell eine Schadensteilung angeboten, die diese unter gleichzeitiger Abgabe einer Abfindungserklärung angenommen hat. Da für eine Fortführung des volksanwaltschaftlichen Prüfungsverfahrens somit keine weitere Veranlassung bestand, die VA aber unter anderem unter Berufung auf die Entscheidung SZ 53/143 an ihrer Rechtsmeinung festhielt, war das Verfahren unter Feststellung der **Beschwerdeberechtigung** abzuschließen (VA W 98-G/97, MVR-V-91/97).

**Magistrat reagiert**

### 3.10 Fahrpreisermäßigung für Hochschüler bei den Wiener Linien

Beschlossene Sozialtarife sollten auch tatsächlich als solche erkennbar sein.

**Einzelfall:**

VA W 295-V/96

Durch die Novellierung des Familienlastenausgleichsgesetzes im Rahmen des Strukturanpassungsgesetzes 1996 ist seit dem Semesterbeginn 1996/97 keine Freifahrt mehr für Studierende von Hochschulen vorgesehen. Dies hat zu umfangreichen Protesten der Studenten geführt.

**Wegfall der  
Studentenfreifahrt**

Im Juni 1996 wurden vom Wiener Gemeinderat eigene Fahrausweisangebote für Hochschüler für die Wiener Linien beschlossen. Diese Tarife haben unter anderem auch bei der VA zu Beschwerden geführt. Im Hinblick auf die Preise dieser Fahrausweisangebote sind der VA die Beschwerden durchaus verständlich erschienen. Die vorgesehenen Begünstigungen bestanden nämlich im wesentlichen darin, daß für die Hochschüler Fahrausweise zum Preis der früheren personenbezogenen Monatsnetzkarte ausgegeben wurden. Nützte ein Student über das gesamte Jahr diese Fahrausweisangebote für Studierende, so beliefen sich letztendlich die Kosten auf jene einer normalen Jahresnetzkarte. Von den Wiener Linien wurde darauf verwiesen, daß diese Tarife vom Wiener Gemeinderat beschlossen wurden.

**Teure Neuregelung**

Die VA hat mit Interesse Medienberichte verfolgt, wonach anlässlich der Bildung der neuen Stadtregierung nach den Wiener Gemeinderatswahlen von maßgebenden Politikern beider Koalitionsparteien eine Neuregelung der Tarife für Studierende angekündigt wurde. Die VA hat daher diesbezüglich mit der amtsführende Stadträtin für Finanzen, Wirtschaftspolitik und Wiener Stadtwerke Kontakt aufgenommen und dabei darauf hingewiesen, daß im Hinblick auf diese Äußerungen ein Mehrheitsbeschluß im Gemeinderat durch die beiden Koalitionsparteien zur Änderung der Tarife möglich sein müßte.

**Versprechen der  
Politiker**

Die amtsführende Stadträtin für Finanzen, Wirtschaftspolitik und Wiener Stadtwerke setzte die VA daraufhin mit Schreiben vom 1. September 1997 in Kenntnis, daß die neuen Semesterkarten für Studenten gegenüber den beiden vorangegangenen Semestern nun weiter ermäßigt werden konnten. Mit diesen neuen Tarifen konnte eine deutliche finanzielle Entlastung der Studierenden bzw. deren Eltern erreicht werden.

**Neue günstigere Tarife**

### 3.11 U 1 erschüttert Wohnhaus

Ein Eisenbahnunternehmen hat Vorkehrungen zu treffen, daß durch den Bau, Bestand und Betrieb der Eisenbahn keine Schäden an öffentlichem und privatem Gut entstehen (§ 19 Abs. 2 EisenbahnG 1957).

**Einzelfall:**

VA W 276-V/95

Im Oktober 1992 wurde bei der VA bereits darüber Beschwerde geführt, daß durch den Betrieb der U-Bahnlinie 1 im Wohnhaus Favoritenstraße 121 regelmäßige Erschütterungen auftreten. Die VA leitete eine Überprüfung ein und verständigte den damaligen Landeshauptmann von Wien vom Beschwerdevorbringen.

**Erschütterung durch U-Bahn**

Aufgrund dieses Einschreitens der VA wurden von der Generaldirektion der Wiener Stadtwerke Schwingungsausbreitungsmessungen durch das Institut für Wärme- und Schalltechnik des Technologischen Gewerbemuseums angeordnet. Die Ergebnisse dieser Untersuchungen bestätigten das Beschwerdevorbringen. Die Erschütterungen gingen von der Wendeanlage Reumannplatz aus. Die Generaldirektion der Wiener Stadtwerke beauftragte einen Zivilingenieur für Bauwesen mit der Ausarbeitung eines Teilprojektes. Dies war im Juni 1994. Die VA ging im Hinblick auf die getroffenen Maßnahmen davon aus, daß der Beschwerdegrund mit der Verwirklichung dieses Projektes beseitigt wird.

**Sanierung geplant**

## Wiener Linien

Am 5. Dezember 1995 informierte die betroffene Bewohnerin des Hauses die VA, daß noch immer keine Umbaumaßnahmen durchgeführt worden waren und der unzumutbare Zustand nach wie vor bestehe. Die VA wandte sich darauf neuerlich an den Landeshauptmann von Wien und urgierte die Behebung des Beschwerdegrundes. Von den Wiener Stadtwerken wurden in der Folge weitere Untersuchungen veranlaßt, Pläne und Projekte erstellt und letztlich wieder verworfen. Wobei hauptsächlich die Kosten für die erstellten Projekte als zu hoch empfunden wurden.

**Unterbliebene  
Behebung**

Schließlich wurde die VA mit Schreiben vom 2. April 1997 vom Generaldirektor der Wiener Stadtwerke informiert, daß nun die Planungsarbeiten für die Umbaumaßnahmen in der Wendeanlage Reumannplatz abgeschlossen sind. Für die Durchführung seien jedoch im Investitionsplan 1997 keine finanziellen Mittel vorhanden, sodaß der Umbau erst vorbehaltlich der Genehmigung im Investitionsplan 1998 vorgesehen werden kann.

Für die Bewohner des Hauses Favoritenstraße 121 wurde insofern eine Erleichterung erwirkt, als zur Verminderung der Erschütterungen das dem Haus nächstgelegene Gleis der Wendeanlage Reumannplatz nicht für die tagsüber notwendigen Wendefahrten der Linie U1, sondern ausschließlich für das Abstellen der U-Bahngarnituren während der Nacht verwendet wurde. Im gegenständlichen Fall war von der VA festzustellen, daß die Wiener Linien zwar immer wieder Maßnahmen zur Beschwerdegrundbehebung angekündigt haben, aber kaum Bereitschaft bestand, effizient die Lösung des Problems herbeizuführen. Aus dem erstellten Gutachten ging eindeutig hervor, daß der U-Bahnbetrieb Ursache für die Erhöhung des Körperschallpegels war. Gemäß § 19 Abs. 2 des Eisenbahngesetzes 1957 hat das Eisenbahnunternehmen Vorkehrungen zu treffen, daß durch den Bau, Bestand oder Betrieb der Eisenbahn keine Schäden an öffentlichem und privatem Gut entstehen. Es haftet, unbeschadet der Haftung nach anderen gesetzlichen Vorschriften, für Schäden, die durch den Bau oder Bestand der Eisenbahn an den benachbarten Liegenschaften verursacht werden.

**Hinauszögern der  
Sanierung**

Unter Hinweis auf diese gesetzliche Verpflichtung hat die VA daher die amtsführende Stadträtin für Finanzen, Wirtschaftspolitik und Wiener Stadtwerke ersucht, umgehend für die Behebung des Problems Sorge zu tragen.

**Finanzierung**



Die amtsführende Stadträtin für Finanzen, Wirtschaftspolitik und Wiener Stadtwerke informierte darauf hin die VA daß die im Investitionsplan 1998 beantragten finanziellen Mittel für einen schalltechnischen Umbau in der Wendeanlage Reumannplatz der Linie U1 genehmigt wurden. Mit den Vorarbeiten sei bereits begonnen worden.

Im Hinblick auf diese Zusage hofft die VA, daß nunmehr tatsächlich mit der Behebung des Beschwerdegrundes gerechnet werden kann. Die VA wird jedenfalls die Angelegenheit in Evidenz halten, und sich über den Ausgang informieren.

### 3.12 Wiener Stadtwerke - Wienstrom

Der Inhaber eines Lebensmittelgeschäftes in Wien 2 beschwerte sich bei der VA über die Vorschreibung eines Anschlußpreises für die Erhöhung eines Strombezugsrechtes durch die Wiener Stadtwerke - Wienstrom in der Höhe von ca. S 26.000,--. Für ihn war diese Forderung unverständlich und nicht nachvollziehbar, weil er aufgrund seiner persönlichen Aufzeichnungen belegen konnte, daß der Stromverbrauch für das Lebensmittelgeschäft, das er mit seiner Frau seit 20 Jahren betrieb, seit 1991 im wesentlichen gleich hoch war.

**Anschlußpreis in der Höhe von S 26.000,-- wird nach Einschreiten der VA auf S 3.000,-- reduziert**

Im Zuge des Prüfungsverfahrens der VA wurde die genannte Rechnung der Wiener Stadtwerke - Wienstrom in der Höhe von S 26.000,-- storniert. Dann erst wurde nämlich durch die Wiener Stadtwerke - Wienstrom geklärt, daß der Einschreiter über ein wesentlich höheres Strombezugsrecht als ursprünglich angenommen verfügte. Die Nachforderung reduzierte sich daher auf einen Betrag in der Höhe von ca. S 3.000,-- (VA W 207-WA/97, MVR-V-186/97).

## **4      Geschäftsgruppe Jugend, Soziales, Information und Sport**

### **4.1    Allgemeines**

Aufgrund einer Vereinbarung mit der für diese Geschäftsgruppe zuständigen amtsführenden Stadträtin, Frau Vizebürgermeisterin Grete Laska, konnte im Berichtszeitraum eine besondere Art der Zusammenarbeit zwischen den zuständigen Stellen der Stadt Wien und der VA verwirklicht werden: Die VA entsandte Frau Mag. Elke Klock zur Teilnahme an einer praktischen Ausbildung in die Magistratsabteilungen 11 und 12, wo sie nicht nur die Bereiche der Fachaufsicht, sondern auch die Dienststellen der Magistratischen Bezirksämter kennenlernen konnte. Aufbauend auf dieser Zusammenarbeit ist es möglich geworden, Kontaktnahmen direkter und unmittelbarer zwischen der VA und den zuständigen Stellen der Stadt Wien abzuwickeln und damit den rechts- und hilfesuchenden Menschen unbürokratisch und rascher Antworten auf Anfragen geben zu können. Es ist daher den zuständigen Stellen der Stadt Wien, welche die VA auf diese Weise bei der Durchführung ihrer Arbeit unterstützt haben, besonders zu danken. Da die praktische Ausbildung von Frau Mag. Klock in den Monat Dezember 1996 und Jänner 1997 erfolgte, haben sich bereits im Jahr 1997 die Kontakte zwischen der VA und den zuständigen Stellen des Magistrates der Stadt Wien in diesem Bereich besonders erfolgreich gestaltet.

## 4.2 Jugendwohlfahrt

### 4.2.1 Mangelnde Information über Rückforderung von Pflegegeld nach dem Wiener Jugendwohlfahrtsgesetz

Das Pflegegeld nach dem Wiener Jugendwohlfahrtsgesetz wird Pflegeeltern nicht als Entgelt für geleistete Dienste, sondern zur Erleichterung besonderer mit dem Pflegeverhältnis im Zusammenhang stehender Lasten gewährt.

Das Wiener Jugendwohlfahrtsgesetz kennt keine Rückforderungstatbestände, welche es generell möglich machen würden, die Pflegeeltern zum Ersatz des zuvor gewährten Erhöhungsbetrages zu verpflichten.

Die Rückforderung der aus diesem Titel geleisteten Zahlungen ist nur insoweit gerechtfertigt, als die Pflegeeltern nachweislich davon in Kenntnis gesetzt wurden, daß bei späterer Anerkennung des Anspruches auf Pflegegeld nach dem Wiener Pflegegeldgesetz eine Aufrechnung Platz greifen wird.

**Einzelfall:**

VA W 126-SV/95, MD VRV-80/95

Das Ehepaar N.N. hat sich 1983 bereit erklärt, einen behinderten Säugling als Pflegekind zu betreuen. Für das mittlerweile 14-jährige Mädchen wurde ab April 1987 der Pflegegeldrichtsatz für die Pflegeeltern um 50% angehoben, da aufgrund nachgewiesener Behinderungen des Kindes Mehraufwendungen unvermeidbar waren. Dieses erhöhte Pflegegeld ist auch nach Inkrafttreten des Wiener Jugendwohlfahrtsgesetzes weiter für die Bestreitung des Lebensbedarfes des Kindes verwendet worden.

Dem von den Pflegeeltern im Dezember 1993 eingebrachten Antrag auf Zuerkennung von Geldleistungen nach dem Wiener Pflegegeldgesetz ist mit Bescheid vom 11. Jänner 1995 durch die Zuerkennung des Pflegegeldes der Stufe 1 entsprochen worden. Die Familie ist zwar im Jänner 1995 darüber aufgeklärt worden, daß der erhöhte Betreuungsbedarf künftig nicht mehr zusätzlich auf Grundlage des Wiener Jugendwohlfahrtsgesetzes abgegolten werden könne, doch war es den Beschwerdeführern unverständlich, weshalb sie wegen einer Nachzahlung in Höhe von S 38.526,-- seitens der Magistratsabteilung 11 mit einer Rückforderung in Höhe von S 42.960,-- konfrontiert wurden.

Da die Gespräche mit den obsorgeberechtigten Pflegeeltern bezüglich der Auswirkungen der Zuerkennung von Pflegegeld nach dem Wiener Pflegegeldgesetz und dem gleichzeitigen Bezug von erhöhten Geldleistungen nach dem Wiener Jugendwohlfahrtsgesetz erst Anfang Jänner 1995 geführt worden sind, und das Wiener Jugendwohlfahrtsgesetz auch keine Rückforderungstatbestände vorsieht, hat die VA bei Einleitung des Prüfungsverfahrens die Ansicht vertreten, daß die Zahlungsaufforderungen der MA 11 sowohl dem Grunde als auch der Höhe nach rechtswidrig wären.

Es handelt sich dabei nämlich nicht bloß um die Aufkündigung einer freiwillig gewährten privatrechtlichen Leistung, in deren Rahmen dem Umstand Rechnung getragen wurde, daß "Behindertenpflegegeld" gebührt, sondern um eine ohne Rechtsgrund durchgeführte Rückverrechnung bereits gutgläubig verbrauchter Beträge, die den Pflegeeltern in Entsprechung des Wiener Jugendwohlfahrtsgesetzes nach pflichtgemäßem Ermessen zuvor angewiesen worden waren.

Soweit in der ersten Stellungnahme gegenüber der VA darauf Bezug genommen wurde, daß diese Rückforderung wegen des Wegfalles der Geschäftsgrundlage, nämlich des Inkrafttretens des Wiener Pflegegeldgesetzes, ihre Rechtfertigung findet, mußte auch diese Argumentation zurückgewiesen werden. Weder die MA 12 noch das Land Wien als Träger von Privatrechten sowie die in seinem Namen handelnden Organe des Jugendwohlfahrtsträgers können sich nachträglich darauf berufen, von einer 2 Jahre zuvor kundgemachten Gesetzesänderung überrascht worden zu sein.

**Nach Einführung des Wiener Pflegegeldgesetzes wird der erhöhte Betreuungsbedarf von Pflegekindern nicht mehr zusätzlich auch vom Jugendwohlfahrtsträger abgedeckt**

**Nachträgliche Rückverrechnung aus der Sicht der VA unzulässig**

## MA 11

Der Jugendwohlfahrtsträger verpflichtet sich im Rahmen eines einseitigen Rechtsgeschäftes die mit der vollen Erziehung verbundenen Lasten abzugelten und fordert von den Pflegeeltern diesbezüglich nur eine gesonderte Antragstellung bzw. Glaubhaftmachung allfälligen Mehrbedarfes. Daher ist davon auszugehen, daß durch die Auszahlung von Pflegegeld nach dem Wiener Jugendwohlfahrtsgesetz nicht ein zweiseitig verbindliches Rechtsgeschäft begründet wird, sondern am ehesten noch die Merkmale einer Auslobung als erfüllt anzusehen sind. Der Widerruf wirkt daher nur pro futuro und ermöglicht es nicht, Rückforderungsansprüche auf vergangene Zeiträume auszudehnen.

**Widerruf von Leistungen nach dem Wiener JWG wirkt nur pro futuro**

Das Prüfungsverfahren der VA aufgrund des konkreten Beschwerdebringens wurde in der Folge auf 46 vergleichbare Fälle erstreckt. Auch die MA 11 ist der Rechtsanschauung der VA dahingehend beigetreten, daß die Rückforderung des erhöhten Pflegegeldes nach dem Wiener Jugendwohlfahrtsgesetz für Zeiträume, in denen das "Behindertenpflegegeld" gar nicht zur Verfügung stand und auch keine Informationen über die Auswirkungen der Zuerkennung derselben erteilt wurden, rechtswidrig war. Mit der MA 11 ist Einvernehmen darüber erzielt worden, daß die zu Unrecht eingeforderten Beträge des erhöhten Pflegegeldes gemäß § 27 Abs.4 Wr. JWG an die Pflegeeltern refundiert werden müssen, weil die Rückzahlungsverpflichtung nur hinsichtlich jener Zeiträume, die nach dem Widerruf gelegen sind, besteht.

**VA erstreckt amtswegiges Prüfungsverfahren auf vergleichbare Sachverhalte**

**MA 11 schließt sich der Rechtsauffassung der VA an und refundiert die von den Pflegeeltern zu Unrecht eingeforderten Beträge**

Durch das Prüfungsverfahren der VA konnte letztlich erwirkt werden, daß die MA 11 ca. S 1,2 Mio Rückzahlungen geleistet hat, um dem der Rechtsordnung gebotenen Zustand Rechnung zu tragen.

Die VA dankt an dieser Stelle der MA 11 dafür, daß der Rechtsfolgeirrtum, welcher in der eigenen Sphäre entstanden ist, behoben wurde.

### **4.2.2 Vorgangsweise des Amtes für Jugend und Familie 1., 8. und 9. Bezirk im Zusammenhang mit Durchsetzung von Unterhaltsansprüchen**

N.N. brachte bei der VA vor, daß er vom Bezirksgericht Josefstadt zu einer Unterhaltsleistung von monatlich S 3.100,-- für seinen minderjährigen Sohn verpflichtet wurde, zur Zeit aber völlig mittellos sei. Ein Herabsetzungsantrag sei unter Anwendung des Anspannungsgrundsatzes abgewiesen worden. Er sei sich seiner Zahlungspflicht vollkommen bewußt und habe sich wegen des finanziellen Engpasses an das als Unterhaltssachwalter einschreitende Amt für Jugend und Familie 1., 8. und 9. Bezirk gewandt. Doch anstatt ihn anzuhören und eine für ihn machbare Lösung zu suchen, beharre das Jugendamt auf einer Leistung von mindestens S 5.000,-- monatlich (inklusive S 1.900,-- auf den Rückstand). Dieses Verhalten des Jugendamtes erzeuge Widerstand und sei daher kontraproduktiv. Es sei für ihn ohnehin selbstverständlich, daß er, sobald er wieder dazu in der Lage sei, seine Zahlungen erhöht.

**Finanzieller Engpaß  
nach  
Unterhaltsfestsetzung**

Den von der VA daraufhin angeforderten Unterlagen war zu entnehmen, daß N.N. ursprünglich nur darauf hingewiesen hatte, daß er nicht in der Lage sei, die vereinbarte Leistung für Alimente zu erbringen, und das Amt für Jugend und Familie aufforderte, "diese Zahlungen an die Mutter vorzunehmen". Ein konkretes Ersuchen um Ratenzahlungen war in seinem Schreiben nicht enthalten. Daraufhin forderte das Amt für Jugend und Familie ihn auf, Raten von S 1.900,-- monatlich auf den bestehenden Zahlungsrückstand zu erbringen. Auch weitere Schreiben des Unterhaltsschuldners an das Amt für Jugend und Familie enthielten kein konkretes Ersuchen um Bewilligung von Ratenzahlungen. Erst mit Schreiben vom 26. November 1996 machte er einen konstruktiven Vorschlag über die ihm mögliche Zahlungsvernahme. Dieser Vorschlag wurde vom Unterhaltssachwalter unverzüglich angenommen; lediglich einem weiteren Zahlungsaufschub bis 1. Juni 1997 konnte nicht zugestimmt werden.

**Schreiben an das  
Jugendamt ohne  
konkretes  
Zahlungsanbot**

**Zahlungsvereinbarung**

## MA 11

Die VA ist sich dessen bewußt, daß der Beschwerdeführer nach der Abweisung des Unterhaltsherabsetzungsantrages durch das Bezirksgericht Josefstadt zu Unterhaltsleistungen in Höhe von S 3.100,-- monatlich verhalten war und das Jugendamt als Sachwalter seines minderjährigen Sohnes verpflichtet war, im Interesse des Kindes die nach der Rechtsordnung gebotenen Maßnahmen zu setzen. Dennoch scheint es dem Kindeswohl nicht dienlich zu sein, wenn der Unterhaltspflichtige, der sich in einer angespannten finanziellen Situation befindet, nicht nachdrücklich aufgefordert wird, einen Vorschlag über seine Zahlungsvornahme zu unterbreiten. Die VA nimmt daher diesen Beschwerdefall zum Anlaß, neuerlich darauf hinzuweisen, daß es ihrer Ansicht nach grundsätzlich sinnvoll wäre, einen eingehenderen Kontakt mit dem Unterhaltsschuldner zu suchen (VA W 335-SV/96, MVR-V-361/96).

### **4.2.3 Durchsetzung von Unterhaltsansprüchen - Vorgangsweise des Amtes für Jugend und Familie 10. Bezirk**

N.N. hatte im Februar 1997 die Pflege und Erziehung ihrer beiden **Pflegekinder** Enkelkinder, 15 bzw. 17 Jahre alt, übernommen und wandte sich im September 1997 an die VA, weil noch immer keine Unterhalts- bzw. Unterhaltsvorschußbeträge für die Kinder eingelangt waren. Verwandtenpflegegeld nach dem Wiener Jugendwohlfahrtsgesetz habe sie ab Juni 1997 erhalten.

Bei einer ersten telefonischen Anfrage der VA beim Amt für Jugend und Familie 10. Bezirk am 17. September 1997 teilte die zuständige Referentin mit, daß der Antrag auf Unterhaltsvorschuß am 11. **Falsche Auskunft** August 1997 gestellt worden sei. Als dann am 29. September 1997 um Übermittlung des Antrages ersucht wurde, stellte sich heraus, daß diese Anträge (nach Vater und Mutter) erst am Tag des ersten Anrufes (17. September 1997) gestellt worden waren. Die weitere Überprüfung ergab, daß dem Antrag hinsichtlich der Mutter ein Schuldtitel zugrundegelegt worden war, der zur Hereinbringung von Unterhaltsbeiträgen gar nicht geeignet war. Dieser Antrag mußte daher am 20. November 1997 zurückgezogen werden. Gleichzeitig wurde ein Antrag auf Unterhaltsfestsetzung gegenüber der Kindesmutter gestellt.



Vom Amt für Jugend und Familie 10. Bezirk hätte bereits im März 1997 beim zuständigen Bezirksgericht ein Antrag auf Festsetzung der Unterhaltspflicht der Kindesmutter gestellt werden müssen. Aufgrund dieses Titels hätte dann Exekution beantragt werden können bzw. bei Ergebnislosigkeit derselben ein Unterhaltsvorschuß beantragt werden müssen. Da dies jedoch verabsäumt wurde und erst im Zuge des Prüfungsverfahrens der VA das Amt für Jugend und Familie 10. Bezirk tätig geworden ist, war der Beschwerde **Säumnis des Jugendamtes** **Berechtigung** zuzuerkennen.

Da das Amt für Jugend und Familie 10. Bezirk mitteilte, daß das seit 1. März 1997 ausbezahlte Pflegegeld in der Höhe von S 1.600,-- pro Kind auf S 3.100,-- bzw. S 2.900,-- rückwirkend ab 1. März 1997 erhöht wurde, war von weiteren Veranlassungen durch die VA abzusehen (VA W 292-SV/97, MA 11-NP/K/1544/1997).

## 4.3 Sozialhilfe

### 4.3.1 Unrichtige Berechnung des Anspruches auf Sozialhilfe

1. Die Anspruchsvoraussetzungen auf Hilfe zur Sicherung des Lebensbedarfes nach Maßgabe des Wiener Sozialhilfegesetzes erfüllt, wer den Lebensbedarf für sich und die mit ihm in Familiengemeinschaft lebenden unterhaltsberechtigten Angehörigen nicht oder nicht ausreichend aus eigenen Kräften und Mitteln beschaffen kann und ihn auch nicht von anderen Personen oder Einrichtungen erhält.
2. Bezieht ein mit dem Hilfesuchenden in Familiengemeinschaft lebender unterhaltsberechtigter Angehöriger von dritter Seite Unterhaltsleistungen, welche die Höhe des Richtsatzes für den Mitunterstützten übersteigen, so ist dieser Angehörige bei der Bedarfsermittlung nicht zu berücksichtigen.
3. Aufgrund der geltenden Rechtslage verbietet sich die Annahme, daß unterhaltsberechtigten Angehörigen gezwungen seien, mit den ihnen gebührenden Alimenten zum Lebensunterhalt eines im gemeinsamen Haushalt lebenden Elternteils beizutragen.

#### **Einzelfall:**

VA W 29-SV/97, MVR-V-55/97

Ein Mitarbeiter der AIDS-Hilfe Wien bat die VA im Hinblick auf eine für ihn unverständliche Entscheidung des Sozialreferates für den 21. Bezirk um Hilfestellung, da sich eine arbeitsunfähige und seit 1985 HIV-positive Patientin darüber beschwert hatte, daß der ihrem 14-jährigen Sohn gebührende Unterhaltsvorschuß bei Berechnung der ihr gebührenden Sozialhilfeleistung in Abzug gebracht wurde. Unbillig erschien der alleinerziehenden Frau, daß auf ihren krankheitsbedingten Mehrbedarf keinerlei Rücksicht genommen und sie letztendlich auch dazu verhalten wurde, von Geldleistungen, die ausschließlich für das minderjährige Kind zu verwenden sind, eigene Bedürfnisse abdecken zu müssen.

**Sozialhilfe soll  
einzelfallgerechte  
Hilfestellung in  
Notlagen garantieren**

Da bereits der dem Beschwerdevorbringen beigelegte Bescheid erkennen ließ, daß tatsächlich die Richtsätze für einen Erwachsenen und ein Kind addiert und davon der Unterhaltsvorschuß in Höhe von S 1.500,-- gegenübergestellt und in Abzug gebracht worden ist, wies die VA schon bei Einleitung des Prüfungsverfahrens darauf hin, daß diese Vorgangsweise insoweit rechtswidrig ist, als der Sohn der Beschwerdeführerin dieser gegenüber nicht unterhaltspflichtig ist, und deshalb der Einsatz der eigenen Mittel für jeden Haushaltsangehörigen in Entsprechung des § 13 Abs. 2 WSHG gesondert beurteilt hätte werden müssen.

**Kindesunterhalt bzw. Unterhaltsvorschuß ist kein Einkommen des hilfsbedürftigen Elternteils**

Ist der Richtsatz, um den Lebensbedarf des Kindes durch die ihm zufließenden Mittel gedeckt, so hat dies aber auch zur Folge, daß der Mutter der höhere Richtsatz für Alleinunterstützte gebührt.

Da seitens der AIDS-Hilfe glaubhaft gemacht werden konnte, daß Frau N.N. nach Ausbruch der Erkrankung laufende unvermeidliche Mehrausgaben zu bestreiten hat, regte die VA überdies eine Ergänzung des Ermittlungsverfahrens dahingehend, ob und inwieweit nicht auf ihre besondere persönlichen Verhältnisse durch eine Richtsatzüberschreitung Bedacht genommen werden muß, an.

**Sozialhilferichtsätze decken nur den Regelbedarf, weshalb nachgewiesene Mehrausgaben Richtsatzüberschreitungen rechtfertigen**

Da der Beschwerdeführerin der ihr gesetzlich zustehende Sozialhilfeanspruch in Höhe von S 35.277,-- nachgezahlt wurde und darüber hinaus auch eine Erhöhung der laufend zur Auszahlung gelangenden Geldleistungen vorgenommen wurde, hat die VA die AIDS-Hilfe Wien davon in Kenntnis setzen können, daß der berechtigten Beschwerde durch die amtswegige Behebung des gesetzwidrigen Bescheides Rechnung getragen werden konnte.

#### **4.3.2 Sozialhilfe-Rückforderung trotz eingetretener Verjährung**

## MA 12

N.N. bzw. seine damalige Gattin hatten etwa bis Mitte 1986 Geldaushilfen vom Sozialreferat für den 21. Bezirk erhalten. Erst im Jänner 1993 erfolgte die nächste Zuerkennung einer Geldaushilfe nur an den Beschwerdeführer. Im neuen Sozialhilfeantrag war "Beruf: Buchbinder" und "Unterstützung durch geschiedene Gattin" vermerkt. Diesem Antrag war die Verständigung über die Zurücklegung der Gewerbeberechtigung und deren Löschung im Gewerberegister angeschlossen. Die im November 1992 endende selbständige Tätigkeit wurde dem Sozialreferat für den 21. Bezirk erst durch Vorlage dieser Verständigung anlässlich der neuerlichen Antragstellung auf Gewährung von Sozialhilfe bekannt. Seit 1. August 1996 bezieht N.N. eine vorzeitige Alterspension wegen dauernder Erwerbsminderung.

**Sozialhilfebezug bis 1986 und ab 1993**

Im September 1996 wurde im Amtsblatt zur Wiener Zeitung die Eröffnung des Schuldenregulierungsverfahrens bekanntgegeben. Daraufhin wurde das Sozialreferat für den 21. Bezirk beauftragt, eine Aufstellung der von N.N. bezogenen Sozialhilfeleistungen zwecks Forderungsanmeldung durch den Magistrat Wien anzufertigen. Ende Oktober 1996 erging an das Gericht eine Forderungsanmeldung wegen S 218.650,--. Bereits in ihrem Schreiben vom 22. November 1996 (an die Magistratsdirektion) schränkte die MA 12 die Forderungsanmeldung auf den Zeitraum 1993 bis 1996 ein. In der Prüfungstagsatzung am 29. November 1996 wurde die angemeldete Forderung von S 84.982,-- mit dem Betrag von S 82.982,-- festgestellt. Da die Voraussetzungen des Wiener Sozialhilfegesetzes, wonach ein Hilfesuchender zum Kostenersatz verpflichtet werden kann, wenn er über hinreichendes Einkommen oder Vermögen verfügt oder hiezu gelangt, nicht vorlagen, wurde die Forderung in der nächsten Tagsatzung ganz zurückgezogen.

**Schuldenregulierungsverfahren**

**Forderungsanmeldung durch MA 12, Verjährung nicht beachtet**

Hinsichtlich der Tatsache, daß die Verjährungsbestimmung des Wiener Sozialhilfegesetzes anfänglich nicht beachtet wurde, hat die VA der Beschwerde **Berechtigung** zuerkannt. Da der Fehler aber im Zuge des Schuldenregulierungsverfahrens behoben wurde, waren weitere Veranlassungen durch die VA nicht erforderlich (VA W 361-SV/96, MVR-V-370/96).



### 4.3.3 Gesetzliche Härte durch Verweigerung von Sozialhilfe an Asylwerber

Die VA stellt im Zuge ihrer Prüfungsverfahren immer wieder fest, daß die restriktiven rechtlichen Voraussetzungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes für Asylwerber eine besondere Härte darstellen, weil dieser Personenkreis oftmals bereit wäre, den Lebensunterhalt durch eine - legale - Erwerbstätigkeit zu bestreiten. Die Beschäftigungshöchstzahlen stehen dem entgegen.

Die derzeitige Rechtslage führt dazu, daß Asylwerber zur Sicherung der Existenz auf finanzielle Unterstützung angewiesen sind, während § 7a Abs. 4 WSHG, LGBl. 1993/11 idF LGBl. 1993/15 vorsieht, daß bis zum rechtskräftigem Abschluß des Verfahrens auf Feststellung der Flüchtlingseigenschaft Sozialhilfe nicht gewährt werden kann.

#### **Einzelfall:**

VA W 223-SV/97

Ein ehemaliger Staatsangehöriger der UdSSR, welcher am 13. September 1989 über Ungarn in das Bundesgebiet einreiste, führte bei der VA Beschwerde darüber, daß auch nach mehrfacher Behebung von Bescheiden des Bundesministeriums für Inneres durch die Höchstgerichte mit einem Abschluß des seit mehr als sieben Jahren anhängigen Asylverfahrens nicht zu rechnen sei. Ferner werde im Rahmen der Bundesbetreuung keine Unterstützung geleistet, letztlich werden auch durch die MA 12 Anträge auf Hilfe zur Sicherung des Lebensunterhaltes unter Hinweis darauf, daß die Flüchtlingseigenschaft nicht rechtskräftig festgestellt wäre, abgelehnt, obwohl keine Chancen bestehen, eine Beschäftigungsbewilligung zu erlangen.

**Asylwerber vom Bezug von Sozialhilfeleistungen ausdrücklich ausgeschlossen**

Die VA hat dem Beschwerdeführer mitteilen müssen, daß der Landesgesetzgeber durch § 7a Abs. 4 WSHG ausdrücklich normiert hat, daß hilfsbedürftigen Asylwerbern kein durchsetzbarer Rechtsanspruch auf Sozialhilfeleistungen zukommt. Damit ist die bescheidmäßige Abweisung des Begehrens zwar gesetzeskonform aber unbillig.

Die VA hat in weiterer Folge allerdings betont, daß diese Regelung gegen geltendes Völkerrecht zu verstoßen scheint und auch deren Verfassungswidrigkeit im Raum steht.

Nach Art. 23 der Genfer Flüchtlingskonvention sollen die vertragschließenden Staaten den Flüchtlingen, die sich erlaubterweise in ihrem Staatsgebiet aufhalten, die gleiche Behandlung in der öffentlichen Unterstützung und Hilfeleistung gewähren, wie sie ihren eigenen Staatsbürgern zuteil wird. Der bei der Unterzeichnung der Konvention zunächst von Österreich abgegebene Vorbehalt, wonach Art. 23 nur als Empfehlung anerkannt werden könne, wurde anlässlich der Ratifikation durch die Erklärung ersetzt, daß unter den in Art. 23 angeführten Leistungen "nur Zuwendungen aus der öffentlichen Fürsorge" (Armenversorgung) zu verstehen sind. Daraus ergibt sich aufgrund des Art. 16 Abs. 1 B-VG die verfassungsrechtliche Verpflichtung der Länder, zumindest hinsichtlich Sozialhilfeleistungen für eine Gleichstellung der Asylwerber mit Staatsbürgern zu sorgen.

**Genfer  
Flüchtlingskonvention  
völkerrechtlich  
verbindlich**

Das Asylgesetz (Bundesgesetz über die Aufenthaltsberechtigung von Flüchtlingen im Sinne der Konvention über die Rechtsstellung der Flüchtlinge) versteht unter einem Flüchtling einen Fremden, bei dem von der zuständigen Behörde rechtskräftig festgestellt wurde, daß die Voraussetzungen des Art. 1 Abschnitt A der Genfer Konvention sowie keine Ausschließungsgründe im Sinne dieser Konvention vorliegen. Im Gegensatz dazu geht aber die Genfer Flüchtlingskonvention selbst von einem materiellen Flüchtlingsbegriff aus, ohne daß sich Hinweise dafür finden, daß der Flüchtlingsstatus in einem besonderen innerstaatlichen Verfahren erst festgestellt werden müsse. Die VA vertritt daher die Auffassung, daß sich die aus Art. 23 ergebende Verpflichtung der Republik Österreich auf alle Flüchtlinge, welche die Voraussetzung des Art. 1 der Genfer Flüchtlingskonvention erfüllen, somit aber auch auf Asylwerber, erstreckt.

Auch die Bundesregierung hat seinerzeit mit Beschluß vom 3. September 1995 gegen den Gesetzesbeschluß des Wiener Landtags vom 24. Juni 1995, mit dem das Wiener Sozialhilfegesetz geändert wurde, Einspruch erhoben. Dieser wurde anlässlich des Ministerrates am 11. März 1986 allerdings wieder zurückgezogen, weil das Bundesministerium für Inneres die Bereitschaft des Bundes zum Ausdruck gebracht hatte, die Kosten für die Betreuung der in Flüchtlingslagern oder außerhalb derselben untergebrachten Asylwerber bis zum Abschluß des Anerkennungsverfahrens zu tragen.

**Bundesbetreuung  
unzureichend**

## MA 12

Daraus wird ersichtlich, daß die eigentliche Ursache für den Ausschluß von Asylwerbern vom Sozialhilfeanspruch im Wiener Sozialhilfegesetz in einem negativen Kompetenzkonflikt zwischen den Bundesländern und dem Bund begründet ist. Zu einer verfassungskonformen Regelung ist es trotz der Erlassung des Bundesgesetzes, mit dem die Bundesbetreuung von Asylwerbern geregelt wird (Bundesbetreuungsgesetz) BGBl.Nr. 405/1991 nicht gekommen, weil auf Bundesbetreuung kein Rechtsanspruch besteht.

Trotz entsprechender Anregungen der VA hat die MA 12 namens des Landes Wien als Sozialhilfeträger auch eine Unterstützung im Rahmen der Hilfe in besonderen Lebenslagen, auf die ein Rechtsanspruch nicht besteht, abgelehnt, um nicht ein Präjudiz zu schaffen.

Die geltende Rechtslage verurteilt Asylwerber nach Ansicht der VA zu Untätigkeit, verleitet zur Aufnahme illegaler Beschäftigungsverhältnisse und begünstigt angesichts der evidenten Notlage auch ein Abrutschen in die Kriminalität, sofern nicht außerstaatliche Hilfsorganisationen den notwendigsten Lebensbedarf sicherstellen.

### **4.3.4 Verunsicherung (ehemaliger) Konventionsflüchtlinge durch amtswegige Einstellung von Sozialhilfedauerleistungen**



1. Gemäß § 7a Abs. 2 WSHG haben neben österreichischen Staatsbürgern auch Fremde, denen nach den Bestimmungen des Bundesgesetzes über die Gewährung von Asyl, BGBl.Nr. 8/1992, Asyl gewährt wurde, bei Erfüllung der sonstigen Voraussetzungen Anspruch auf Hilfe zur Sicherung des Lebensbedarfes.
2. Nach jahrzehntelangem Aufenthalt in Österreich ist es insbesondere gegenüber Menschen, die im Zuge der Auseinandersetzungen in Ungarn bzw. der ehemaligen CSSR vor Jahrzehnten nach Österreich geflüchtet sind, mehr als nur unbillig, lediglich darauf zu verweisen, daß aufgrund der Änderung der politischen Verhältnisse in den Herkunftsstaaten ein Asylverlusttatbestand eingetreten sei und weitere Unterstützungen aus Sozialhilfemitteln nicht erfolgen können.
3. Hilfestellungen auch für solche Fälle sind zur Vermeidung sozialer Härten geboten.

**Einzelfälle:**

VA W 191-SV/96, MD VRV-172/96  
VA W 258-SV/97, MVR-V-224/97

Die VA hat im Zuge zweier Prüfungsverfahren festgestellt, daß es der Praxis von Sozialreferaten entsprochen hat, Sozialhilfedauerleistungen mit Bescheid einzustellen, weil auf Grundlage entsprechender Mitteilungen des Bundesasylamtes davon ausgegangen wurde, daß aufgrund der Änderungen der politischen Verhältnisse in Ungarn bzw. der früheren CSSR ein Asylverlusttatbestand gemäß Art. 1 Abschnitt C, Z.5 der Genfer Flüchtlingskonvention eingetreten sei.

## MA 12

Mit Erkenntnis vom 17. Juni 1966, Zl. 759/1965, hat der Verwaltungsgerichtshof zur Rechtslage vor dem Asylgesetz 1968 angemerkt, daß mangels einer entsprechend der Genfer Flüchtlingskonvention für zuständig erklärten Behörde ein Anspruch auf Erlassung eines Feststellungsbescheides zu der Frage, ob einem Asylwerber die Rechtsstellung eines Flüchtlings im Sinne des Art. 1 der Genfer Flüchtlingskonvention zukommt, nicht besteht. Da diesem Personenkreis schon seinerzeit über die Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft kein Bescheid ausgestellt wurde und insbesondere auch das Asylgesetz 1991 auf die Betroffenen keine Anwendung findet, hat jede Behörde im konkreten Anlaßfall zu prüfen, ob einer Person das Status eines Flüchtlings im Sinne des Art. 1 der Genfer Konvention zukommt oder nicht, selber zu prüfen.

**Weiterbestehen der Flüchtlingseigenschaft ist von Sozialreferaten eigenständig zu beurteilen, weil diesbezüglich Zuständigkeit des Bundessozialamtes nicht besteht**

Selbst wenn bei Gewährung des Parteienghört festgestellt werden muß, daß einem sozialhilfebeziehenden Konventionsflüchtling die Flüchtlingseigenschaft nicht mehr zukommt, so ist die gewährte Sozialhilfeleistung nicht sofort abzuerkennen, vielmehr wäre der Sozialhilfebezieher aufzufordern, unverzüglich bei der Magistratsabteilung 62 um eine Aufenthaltsbewilligung anzusuchen.

**Dienstanweisung an alle Sozialreferate vom 12.3.1997 entspricht Anregung der VA**

Dies ist insbesondere im Hinblick darauf, daß der Sozialhilfeträger als Träger von Privatrechten auch Fremden, die österreichischen Staatsbürgern nicht gleichgestellt sind, sich aber für einen Zeitraum von mehr als drei Monaten erlaubterweise in Österreich aufhalten, Hilfestellungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes gewähren kann, wenn aufgrund ihrer persönlichen, familiären oder wirtschaftlichen Verhältnisse soziale Härten vermieden werden können.

**Aufenthaltsbewilligung ermöglicht weitere Hilfestellung nach § 7a Abs. 3 WSHG**

Will man den Intentionen des Wiener Sozialhilfegesetzes gerecht werden, ist eine derartige Vorgangsweise gerade im Hinblick auf Menschen, die anderenfalls gerade wegen des Wegfalls der Flüchtlingseigenschaft plötzlich damit konfrontiert werden, jeglicher finanzieller Absicherung verlustig zu klären, geboten.

Gesondert **beanstandet** hat die VA im Verfahren VA W 258-SV/97 die Vorgangsweise dahingehend, auch einem Beschwerdeführer, dem auf Antrag seitens der Bundespolizeidirektion Wien ein bis 2002 gültiger Konventionsreisepaß ausgestellt wurde, entgegenzuhalten, daß er sich bis zur Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung unerlaubt in Österreich aufhalte. Im gegenständlichen Fall hat die Bundespolizeidirektion Wien durch die Ausstellung der öffentlichen Urkunde zum Ausdruck gebracht, daß die Flüchtlingseigenschaft nicht ex lege erloschen ist, sodaß der Konventionsreisepaß Aufklärung darüber gibt, daß der Partei die darin genannte Berechtigung zum erlaubten Aufenthalt im Inland zukommt.

**Konventionsreisepaß  
ist eine öffentliche  
Urkunde mit  
Bescheidcharakter**

Mit dem Berufungsbescheid der MA 12 vom 10. Dezember 1997 wurde der Rechtsanschauung der VA entsprochen und die Dauersozialhilfeleistung rückwirkend ab 31. Jänner 1997 wieder zuerkannt

#### **4.4 Behindertenhilfe**

##### **4.4.1 Adaptierung einer Behindertenwohnung nach weiterer Verschlechterung des Gesundheitszustandes**

## MA 12

1. Das Ausmaß der individuellen Betreuungsbedürftigkeit hängt neben der Lage der Wohnung in erheblichem Maß auch von der Beschaffenheit des Betreuungsumfeldes, insbesondere von der behinderungsgerechten Wohnungsausstattung, ab.
2. Gerade bauliche Barrieren beeinträchtigen ob ihrer mobilitätseinschränkende Wirkung nicht nur die Lebensqualität Pflegebedürftiger, sondern bedingen zusätzliche zeitliche und körperliche Belastungen für jene, welche Hilfe und Betreuung im Alltag erbringen müssen.
3. Kosten für notwendige Adaptierungen sind trotz Pflegegeldbezug zu übernehmen, wenn der Behinderte über kein ausreichendes Einkommen oder Vermögen verfügt.

### **Einzelfall:**

VA W 293-SV/96, MVR-V-284/96

Im September 1996 führte eine junge schwerbehinderte Frau bei der VA aus, daß ihr im Juli 1994 eine "Behindertenwohnung" zugewiesen und im Rahmen mehrerer Baubesprechungen auch Versuche unternommen wurden, auf ihre spezielle Situation Rücksicht zu nehmen. Eine weitere Verschlechterung des Gesundheitszustandes habe aber zur Folge, daß Hilfestellungen im Bad und WC nur deshalb notwendig sind, weil sie als Spastikerin einen Elektrofahrrstuhl benützen muß und es an entsprechenden Umsetzungsmöglichkeiten vom Rollstuhl auf das WC mangelt und keine technischen Hilfen vorhanden sind, welche durch eine seitliche Begrenzung auch ein Abstützen erlauben würden.

**Bauliche Barrieren erhöhen den Pflegebedarf**

Angesichts des Umstandes, daß Frau N.N. befürchtete, ihr werde entgegenhalten, daß die Ausstattung ohnehin der für körperbehinderte Menschen festgelegte Standardbehindertenwohnung nach der Ö-Norm B1600 entspricht und darüber hinaus von ihr gewünschte Änderungen auch aus dem Pflegegeld selbst beglichen werden könnten, nahmen zwei Mitarbeiter der VA die Gelegenheit wahr, vor Ort gemeinsam mit dem zuständigen Amtssachverständigen der Magistratsabteilung 12 die Möglichkeit der Vornahme entsprechender Nachjustierungen zu besprechen.

**Mitarbeiter der VA klären mit Amtssachverständigen Änderungsbedarf vor Ort**

Dabei stellte sich heraus, daß nur unter aktiver Einbeziehung der Behinderten und dem Beiziehen einer Ergotherapeutin ein Adaptierungskonzept erstellt werden kann, dieses dann aber die Grundlage dafür bildet, verschiedene Kostenvoranschläge einzuholen und deren Preisangemessenheit zu prüfen.

**Ergotherapeutin zur  
möglichst sinnvollen  
Adaptierung  
beigezogen**

Nach der Finanzierungszusage seitens der MA 12 war es Frau N.N. letztlich im September 1997 möglich, den Sanitärbereich der Wohnung zu nutzen, ohne auch in ihrem Intimbereich auf Unterstützung Dritter angewiesen zu sein.

Damit wurde Frau N.N. nach längerer Zeit wieder die Chance eröffnet, die ihr verbleibende Mobilität gezielt einzusetzen und Aufwendungen für Pflegeleistungen zu reduzieren.

Das Pflegegeld soll Anspruchsberechtigten, die in ihrem gewohnten Umfeld leben können, die Möglichkeit einräumen, "notwendige" Betreuungsleistungen einzukaufen. Behinderungsgerechte Adaptierungen der Wohnungsausstattung können nicht aus diesen Mitteln getragen werden, weshalb für pflegetechnische Umbaumaßnahmen erforderlichenfalls Kostenübernahmen aus öffentlichen Mitteln unausweichlich sind.

#### **4.4.2 Informationsmängel bezüglich der Festlegung von Kostenbeiträgen in Beschäftigungstherapieeinrichtungen**

Aufgrund der Verordnung der Wiener Landesregierung über die Höhe von Kostenbeiträgen nach dem Wiener Behindertengesetz haben Personen für die Betreuung in einer Beschäftigungseinrichtung ab 1. März 1995 eine Kostenbeteiligung im Ausmaß von 30% ihrer pflegebezogenen Geldleistung zu zahlen.

Die VA beanstandet, daß es offensichtlich nicht möglich war, die Betroffenen bzw. die gesetzlichen Vertreter rechtzeitig von Änderungen, die finanzielle Belastungen mit sich bringen, zu verständigen, sodaß letztlich auch aufgrund von Verzögerungen bei der Kostenbeitragsvorschreibung Nachzahlungen für Zeiträume, während welcher das zur Verfügung stehende Pflegegeld längst verbraucht war, vorgeschrieben wurden.

**Einzelfall:**

VA W 63-SV/96, MD VRV-75/96

N.N. führte als Sachwalter für seinen schwerbehinderten Bruder bei der VA aus, daß die MA 12 schon seit längerem die Kosten der im Rahmen der Beschäftigungstherapie bei der Lebenshilfe sichergestellten Betreuung und Hilfe sowie des Fahrtendienstes vom Wohnort zur Beschäftigungstherapieeinrichtung übernommen hat und dafür aus dem Einkommen zunächst ein Betrag von S 2.300,-- pro Jahr zu leisten war.

Aufgrund eines Bescheides vom 12. Februar 1996 sah sich der Sachwalter dann aber ab März 1995 mit monatlichen Kostenvorschreibungen von S 1.459,- bzw. einer rückwirkenden Zahlungsaufforderung von insgesamt S 17.508,- konfrontiert, weil es niemand der Mühe wert gefunden hatte, ihn über bevorstehende bzw. die vor einem Jahr bewirkten Änderungen der Rechtslage in Kenntnis zu setzen. In der Stellungnahme an die VA führte die MA 12 aus, bestrebt gewesen zu sein, aufgrund der geänderten Situation dafür Sorge zu tragen, daß Kostenbeiträge für die Unterbringung in Beschäftigungstherapieeinrichtungen möglichst rasch und individuell festgesetzt werden. Verzögerungen konnten aber letztlich im Hinblick darauf, daß ca. 2.350 behinderte Menschen in derartigen stationären Einrichtungen untergebracht sind und zum Teil längere Ermittlungsverfahren bis zur Erlassung eines Bescheides notwendig waren, leider nicht verhindert werden. Im übrigen seien zu Beginn des Jahres 1995 die privaten Rechtsträger von der bevorstehenden Änderung der Verordnung der Wiener Landesregierung über die Höhe der Kostenbeiträge nach dem Wiener Behindertengesetz in Kenntnis gesetzt und ersucht worden, die behinderten Menschen bzw. deren ausgewiesene Vertreter von der ab 1. März 1995 wirksamen Maßnahme zu unterrichten. Tatsächlich könnte aber auch seitens der MA 12 nicht ausgeschlossen werden, daß Informationsdefizite aufgetreten sind.

**Rückwirkende  
Kostenvorschreibung**

**Nachweisliche  
Information der  
Betroffenen durch  
MA 12 erfolgte nicht**

Die VA hat der gegenständlichen Beschwerde sowohl hinsichtlich der langen Verfahrensdauer als auch hinsichtlich der glaubhaft unterbliebenen Information **Berechtigung** zuerkannt und konnte erwirken, daß von der Vorschreibung der Nachzahlung zur Vermeidung sozialer Härten zumindest teilweise Abstand genommen wird.

Daß die Rechtsträger der Sozialverwaltung Behinderten und deren Angehörigen auf mannigfache Weise "überlegen" sind, bedarf wohl keiner langen Ausführungen. Davon abgesehen sorgt schon der Umstand, daß die Rechtsbeziehungen zwischen den Beteiligten öffentlich-rechtlicher Natur sind und nicht auf einem Vertrag beruhen, für ein Verhältnis der Über- und Unterordnung, die das öffentliche Recht auszeichnet. Zur Vermeidung von Informationsdefiziten auf seiten jener, die Einrichtungen besuchen, deren Kosten aus öffentlichen Mitteln vorerst übernommen werden, wäre es notwendig, den Rechtsträgern der Behindertenhilfe entsprechende Betreuungs-, Informations- und Aufklärungspflichten aufzuerlegen, wenn die Grundlagen für die Berechnung von Kostenbeiträgen etc. geändert werden.

**VA erachtet eine  
gesetzliche Statuierung  
von  
Informationspflichten  
als taugliches  
Instrument, um  
wesentliche Aspekte des  
"Kon-  
sumentenschutzes"  
auch in den Bereich  
öffentlich-rechtlicher  
Rechtsbeziehungen  
übertragen zu können**

## MA 12

Eine derartige Pflicht ist derzeit in keinem der Behindertengesetze der Bundesländer gesetzlich verankert, sodaß zwangsläufig "Ungleichgewichtslagen" entstehen, wenn sich die Bedingungen, zu denen Leistungen in Anspruch genommen werden, ändern. Es stellt sich in diesem Zusammenhang ganz grundsätzlich die Frage, ob und inwieweit die Ordnungsanliegen des Konsumentenschutzes nicht auch in den Bereich dieser öffentlich-rechtlichen Rechts- und Leistungsbeziehungen Eingang finden können, um Rechtsunkundige auch in die Lage zu versetzen, rechtzeitig Dispositionen zu setzen.



## 4.5 Pflegegeld

1. Die VA erachtet es als notwendig, die am Erwachsenenschema orientierte Einstufungsverordnung zum Wiener Pflegegeldgesetz durch spezielle Vorgaben bei der Bemessung von Richt- und Mindestwerten zu ergänzen, weil die derzeitigen Regelung der Lebenswirklichkeit von Eltern, deren Kinder schwere Behinderungen und deutliche Entwicklungsrückstände aufweisen, nicht gerecht wird und die Zeitansätze für Betreuung und Hilfe primär auf die Bedürfnisse erwachsener Pflegebedürftiger ausgerichtet sind.
2. Bei der Auswertung der von der MA 15 erstellten Gutachten ist von der MA 12 besonderes Augenmerk auf Schlüssigkeit und Vollständigkeit zu legen bzw. zu überprüfen, ob von Antragstellern beigelegte Befunde von Universitätskliniken, namhaften Fachärzten etc. ausreichend Berücksichtigung gefunden haben. Amtsgutachten, welche den inhaltlichen Mindestanforderungen des § 9 Abs. 2 EinstVO nicht entsprechen, sind zur Ergänzung zurückzustellen, weil deren Heranziehung zwangsläufig eine Mangelhaftigkeit der darauf gestützten Entscheidung zur Folge hat
3. In dringenden Einzelfällen erachtet es die VA für geboten, die zuständigen Stellen der Stadt Wien auch auf jene Beschwerden hinzuweisen, die noch anhängige Verfahren betreffen.
4. Die VA weist darauf hin, daß in Verfahren betreffend Pflegegeld mit besonderer Sorgfalt und Rücksichtnahme vorzugehen ist.

### **Einzelfälle:**

VA W 308-SV/96, W 46-SV/97, W 139-SV/97, W 405-SV/97, W 20-SV/98

#### 4.5.1 Pflegegeld - Feststellung des Pflegebedarfes für ein minderjähriges Kind - Empfehlung der VA

Mit Schreiben vom 15. Mai 1997 wandte sich Frau N.N. in Vertretung ihrer am 27.3.1993 geborenen Tochter Romana an die VA und führte Beschwerde darüber, daß ihrem Kind aufgrund des von der Magistratsabteilung 15 erstellten Gutachtens - ohne Berücksichtigung der dagegen eingebrachten Einwendungen - lediglich das Pflegegeld der Stufe 5 zuerkannt wurde. Wenngleich ihr gegenüber erläutert worden sein soll, daß "amtsinterne Vorgaben" die Anerkennung höheren Pflegeaufwandes nicht erlauben, machte N.N. geltend, daß ihr Kind körperlich und geistig schwerstbehindert sei und aufgrund des Zusammenwirkens verschiedenster Leidenszustände nur durch die besonders aufopfernde und zeitintensive Pflege überhaupt lebensfähig wäre. Eine Klage ist von den Eltern nicht eingebracht worden, weil diese, wie sie selber ausgeführt haben, die Hoffnung hegten, daß ihrer auf Abänderung des Bescheides gerichteten Eingabe an ein Mitglied der Wiener Landesregierung auch ohne ein langwieriges Verfahren beim Arbeits- und Sozialgericht Wien entsprochen werden würde

**"Amtsinterne Vorgaben" zum Pflegegeldgesetz ersetzen keinesfalls die ganzheitliche Erfassung der Pflegesituation durch eine sorgfältige Begutachtung**

Romana P. weist seit ihrem 16. Lebensjahr nach unauffälliger Schwangerschafts- und Geburtsanamnese eine massive, hämorrhagische Meningoenzephalitis auf. Die Erkrankung führte zum Befall des nahezu gesamten Hirnparenchyms und einer entsprechend katastrophalen Defektheilung.

Nach Akteneinsicht entstand bei der VA der Eindruck, als hätte sich das amtsärztliche Gutachten nicht ausreichend mit den Einwendungen der Familie bzw. den aufliegenden Unterlagen diverser Fachärzte auseinandergesetzt. Da die MA 12 dennoch vermeinte, daß diese im Einklang mit den Bestimmungen des WPGG sowie mit den Bestimmungen der Einstufungsverordnung zum WPGG stünden, hat die VA einen gerichtlich beeideten Sachverständigen, Facharzt für Kinder- und Jugendheilkunde, mit der neuerlichen Begutachtung der für die Pflegebedarfsbeurteilung relevanten Funktionsstörungen und Behinderungen sowie der Klärung offen gebliebener Fragen beauftragt.

**Einholung eines medizinischen Gutachtens durch VA**

Aus dem Gutachten der MA 15 und der Stellungnahme, die von der MA 12 abgegeben wurde, war ersichtlich, daß unter Bezugnahme auf § 3 Abs. 3 der Wr. EinstVO davon ausgegangen wurde, daß auch bei gesunden Kindern im Alter von Romana P. eine Permanenzbetreuung unumgänglich ist. So hat die begutachtende Ärztin der MA 15 vermeint, daß ein Gesamtausmaß des Pflegebedarfes von 190 Stunden monatlich nur deshalb erreicht worden ist, weil für besondere Betreuung pauschal ein zusätzlicher Pflegebedarf von 30 Stunden monatlich angenommen wurde. Implizit wird aus diesen Ausführungen deutlich, daß der Konnex zwischen dem Lebensalter des Mädchens und der Anspruchsvoraussetzung "Pflegebedarf" zur Schlußfolgerung geführt hat, daß die Pflege eines jeden Kindes dieser Altersstufe neben der Wahrung seines körperlichen Wohles und der Gesundheit auch die unmittelbare Aufsicht nachsichzieht.

Tatsächlich kommt es sowohl im Bundespflegegeldgesetz als auch in den Landespflegegesetzen nicht auf den altersbedingten, sondern "pflegebedingten" Mehrbedarf an. Die auf den ersten Blick unproblematische Regelung des § 3 Abs. 3 der Wr. EinstVO enthält aber keine präzisen Kriterien zur Quantifizierung des pflegebedingten Mehrbedarfes von Kindern, sondern regt im wesentlichen nur zu einem Vergleich der Situation gleichaltriger Nichtbehinderter an. Die VA hat im **17. und 18. Tätigkeitsbericht** der VA **an den Nationalrat** darauf hingewiesen, daß die Einstufungsverordnungen vom Aufbau her nur auf Einschränkungen Bezug nehmen, die es behinderten Erwachsenen nicht mehr möglich machen, sich selbst zu versorgen und selbständig einen Haushalt zu führen. Letzteres scheidet bei jedem Kleinkind aus, sodaß hier im Bereich der "Hilfe" (betreffend Einkaufen, Wohnungsreinigung etc.), anstelle des höchstmöglichen anzuerkennenden Ausmaßes von 50 Stunden monatlich, nur 10 Stunden für die Begleitung zu Arztwegen zur Anrechnung gelangen können. Der pflegerelevante Mehrbedarf bei Kleinkindern muß daher noch stärker als dies bei Erwachsenen der Fall ist, im Rahmen der "Betreuung" liegen, da andernfalls eine Zuerkennung höherer Pflegegeldstufen ausgeschlossen wäre. Hätte der Gesetzgeber diese Konsequenz einer schematischen Betrachtung tatsächlich gewollt, wäre eine Begrenzung des höchstmöglichen Pflegegeldanspruches für Kinder bei Normierung der Anspruchsvoraussetzungen unumgänglich.

**Berücksichtigung des pflegebedingten Mehrbedarfes**

## MA 12

§ 1 Abs. 2 der Wr. EinstVO enthält aber eine demonstrative (arg. "insbesondere"; vgl. nun auch OGH 22.8.1995, 10 Ob S 91/95) Aufzählung von in relativ kurzer Folge notwendigen Verrichtungen anderer Personen, ohne die der pflegebedürftige Mensch der Verwahrlosung ausgesetzt wäre. Für einige dieser Betreuungsleistungen werden in § 1 Abs. 3 Wr. EinstVO auf den Tag bezogene Richtwerte, die erforderlichenfalls über- oder unterschritten werden können, normiert. Demgegenüber sind in § 1 Abs. 4 Wr. EinstVO Verrichtungen angeführt, die mit einem zeitlichen Mindestwert versehen wurden und daher nicht unterschritten, sehr wohl aber überschritten werden können, wenn der tatsächliche Betreuungsaufwand diese Zeitansätze erheblich überschreitet. Wenn man der Lebenswirklichkeit angesichts der schweren Behinderung von Romana P. auch nur einigermaßen gerecht werden will, wäre detailliert und einzelfallbezogen zu prüfen, ob und inwieweit nicht doch ein pflegebedingter Mehrbedarf an Betreuung, der über die im Alltag an sich natürliche Umsorgung Gleichaltriger hinausgeht, festgestellt werden kann. Dies war auch der Ansatzpunkt der VA, welche gleichzeitig mit dem Auftrag an den Gutachter einen Fragenkatalog übermittelt hat, der darauf abzielte, die individuelle Situation näher abzuklären und darüber hinaus festzustellen, ob und inwieweit nicht Verrichtungen notwendig sind, die eine Überschreitung von Mindest- und Richtwerten möglich machen bzw. auch Hilfestellungen notwendig sind, für die die Einstufungsverordnung keine zeitlichen Vorgaben enthält.

**Umfangreicher  
Auftrag der VA an  
Gutachter**

Anknüpfend an den Umstand, daß der von der VA bestellte Gutachter ausgeführt hat, daß alle Extremitäten des Kindes an sich ohne aktive Funktion sind und auch das gelegentlich zu beobachtende Greifen der linken Hand einem Reflex entspricht und ohne gezielte und erkennbare willkürliche Steuerung erfolgt, ist von einer praktischen Bewegungsunfähigkeit des Bewegungsapparates auszugehen. Der Gesetzgeber hat durch die Formulierung der Erfordernisse in § 4 Abs. 2 WPGG zu erkennen gegeben, daß er die praktische Bewegungsunfähigkeit alleine als höchsten Grad der Pflegebedürftigkeit einstuft und nicht zusätzlich auch noch auf das Element der dauernden Beaufsichtigung abzustellen ist (so auch OGH vom 13.12.1996, 10 Ob S 2324/96d und 10 Ob S 2434/96f). Mit diesen Entscheidungen hat das Höchstgericht eine in der Praxis häufig vertretene, aber nicht am Wortlaut des Gesetzes orientierte Auslegung der Anspruchsvoraussetzungen endgültig verworfen.

**Praktische  
Bewegungsunfähigkeit  
rechtfertigt die  
Zuerkennung von  
Pflegegeld der Stufe 7**

Das Gutachten der MA 15 ging im Gegensatz dazu von einer erhalten gebliebenen Teilfunktion des linken Armes des Mädchens aus, obwohl aus dem schriftlichen Teil des Befundes auch das Gegenteil abgeleitet hätte werden können. So wird beschrieben, daß Romana auf Geräusche sowie Spielsachen primär mit Blickkontakt und Lautäußerungen reagiert, während der Versuch des Mädchens mit der linken Hand zu greifen auch während der Befundaufnahme insoweit erfolglos geblieben ist, als auch leichte Gegenstände sofort wieder losgelassen wurden. Der Ausschuß für Arbeit und Soziales hat bewußt und entgegen der Regierungsvorlage zum BPGG (776 Blg.NR XVIII. GP), den Begriff der "vollständigen Bewegungsunfähigkeit", durch den weiteren Begriff der "praktischen Bewegungsunfähigkeit" ersetzt. Diese - und damit auch die Anspruchsvoraussetzung für die Stufe 7 - ist zu bejahen, wenn festgestellte Bewegungseinschränkungen in den funktionellen Auswirkungen einer vollständigen Bewegungsunfähigkeit gleichkommen.

**Begutachtung der MA 15 erweist sich als unschlüssig, weshalb auch die Entscheidung der MA 12 zu beanstanden war**

Stellt sich nach Rechtskraft eines Bescheides heraus, daß dieser - aufgrund eines wesentlichen Irrtums oder eines offenkundigen Versehens des Entscheidungsträgers - zu Unrecht zu einem Nachteil für den Pflegebedürftigen geführt hat, ermöglicht § 23 Abs. 4 eine rückwirkende Herstellung des gesetzlichen Zustandes.

Die VA hat daher in der kollegialen Sitzung am 19. August 1997 ausgesprochen, daß die mit Bescheid der MA 12 vom 13. Dezember 1996 bzw. 31. Dezember 1996 erfolgte Zuerkennung des Pflegegeldes der Stufe 5 ab 1. März 1996 einen **Mißstand** in der Verwaltung darstellt und der Wiener Landesregierung bzw. dem zuständigen Regierungsmitglied die **Empfehlung** erteilt, auf Grundlage des von der VA am 30. Juli 1997 in Auftrag gegebenen Gutachtens den der Rechtsordnung entsprechenden Zustand herzustellen und das zu niedrig bemessene Pflegegeld aufgrund der praktischen Bewegungsunfähigkeit mit Stufe 7 rückwirkend ab 1. März 1996 neu zu bemessen.

Aufgrund dieser Empfehlung wurde mit Bescheid vom 27. Februar 1998 der minderjährigen Romana P. ab 1. März 1996 das Pflegegeld der Stufe 7 gewährt. Damit wurde der Grund für die **berechtigte Beschwerde aufgrund des Prüfungsverfahrens der VA behoben** (VA W 139-SV/97, MVR-V-140/97).

**Empfehlung der VA entsprochen**

#### 4.5.2 Pflegegeld - Hilfestellung durch VA noch innerhalb offenstehender Fristen zur Einbringung von Klagen

## MA 12

Immer wieder wenden sich Angehörige pflegebedürftiger Personen noch während der Verfahren vor den Sozialversicherungsträgern oder den Ländern als Pflegegeldträger an die VA und ersuchen um Rat und Hilfe in Situationen, die ihnen ausweglos erscheinen. Sowohl bei den Sozialversicherungsträgern als auch den Ländern weist die VA immer wieder auf besonders berücksichtigungswürdige Fälle hin und konnte stets erreichen, daß den Anliegen von Familien, die schwerstbehinderte Angehörige zu Hause pflegen, durch besondere Rücksichtnahme Rechnung getragen wird. Die VA dankt auch an dieser Stelle für die rasche und unbürokratische Hilfe in Einzelfällen. Daß dieses Einschreiten durchaus gerechtfertigt ist, belegen jene Einzelfälle, die im nachstehenden angeführt sind:

Die Eltern des körperlich und geistig behinderten Andreas K., geboren 1968, wandten sich an die VA, weil ihr Antrag auf Erhöhung des Pflegegeldes für ihren Sohn nicht nur abgewiesen, sondern aufgrund des durchgeführten Verfahrens das 1994 gewährte Pflegegeld der Stufe 5 auf Stufe 3 herabgesetzt wurde.

Im Zeitpunkt der Begutachtung konnte Andreas in einer besonders günstigen Lage angetroffen werden und angeben, daß er verschiedene Alltagsverrichtungen durchaus selbständig ausüben könne. Bei dieser Untersuchung wurde überdies auch nicht die durch Streß bedingte Stuhl- und Harninkontinenz berücksichtigt, weil der Behinderte aufgrund der günstigen Tagesverfassung kurzfristig keine Windeln benötigte. Dessen ungeachtet hätte durch Einsichtnahme in aktuelle ärztliche Befunde und der genaueren Erörterung der Situation mit den pflegenden Angehörigen darauf Bedacht genommen werden müssen, daß gegenüber den Ergebnissen der Begutachtung 1994 keinesfalls eine Verbesserung des Gesundheitszustandes eingetreten ist, weil der Behinderte nach wie vor auch Alltagssituationen nicht gewachsen ist, Inkontinenzartikel zumindest während der Nachtstunden verwendet werden müssen und darüber hinaus durch das Zusammenwirken von unbehebbarer körperlichen und geistigen Einschränkungen eine besonders zeitintensive Betreuung erforderlich bleibt.

Im durchgeführten Verfahren konnte die VA eine Klärung dahingehend erwirken, daß eine Veränderung im Ausmaß des Pflegebedarfes von Andreas K. nicht festzustellen war. Es konnte daher erreicht werden, daß der ergangene Bescheid dahingehend berichtigt wurde, daß das Pflegegeld der Stufe 5 rückwirkend ab der Herabsetzung wieder zu gewähren ist.

Die VA hat damit in einer raschen und unbürokratisch herbeigeführten Kontaktnahme mit den zuständigen Stellen der Stadt Wien erreicht, daß innerhalb der zur Einbringung einer Klage an das Arbeits- und Sozialgericht Wien offenstehenden Frist eine Klärung der Ansprüche der betroffenen Familie möglich wurde (VA W 405-SV/97, MVR-9/98).

**Rasche und unbürokratische Hilfe**

Die Eltern der 1984 geborenen Andrea E. wandten sich am 28. Jänner 1998 anlässlich eines Sprechtages an die VA und führten aus, daß ihr Kind schwerstbehindert ist. Dem 14-jährigen Mädchen war bisher das Pflegegeld der Stufe 7 gewährt worden. Aufgrund einer Nachuntersuchung wurde die Familie vom Ergebnis der Beweisaufnahme dahingehend informiert, daß eine Rückstufung auf Stufe 6 beabsichtigt sei.

Andrea kann aufgrund ihrer schweren Behinderungen keine Minute allein gelassen werden. Sie benötigt nach Aussage der Eltern Pflege rund um die Uhr und ist auf der Entwicklungsstufe eines Säuglings zurückgeblieben. Bei der Nachuntersuchung, die im Dezember 1997 stattgefunden hat, sei eine Verbesserung im Gesundheitszustand darin erblickt worden, daß Andrea nach einer Hüftoperation leichter im Rollstuhl "bewegt" werden kann. Den Eltern war unverständlich, weshalb es bei der Beurteilung des Pflegebedarfes maßgeblich sein kann, ob ihre praktisch fast an allen Extremitäten vollständig gelähmte Tochter mit oder ohne spezielle Sitzvorrichtung im Rollstuhl transportiert wird.

**Eine bescheidmäßige Neubemessung des Anspruches auf Pflegegeld hat nur bei einer wesentlichen Veränderung des Pflegebedarfes zu erfolgen**

Schon zu Beginn der Untersuchung soll die Ärztin weiters angemerkt haben, daß eine Rückstufung des Pflegegeldes auf Stufe 6 erfolgen müsse, weil Stufe 7 nur für jene Kinder vorgesehen sei, die in den Nachtstunden eine Versorgung mit medizinischen Geräten benötigten. Dazu merkten die Eltern gegenüber der VA an, daß Andrea in den Nachtstunden oftmals bis zu 10 Mal und auch öfter umgelagert werden müsse. Diese Maßnahmen seien zur Vermeidung von Körperfehlhaltungen bzw. Erhaltung der Lungenfunktion notwendig, weil Andrea in den Nachtstunden mit den bei Tag anzulegenden Schienen nicht versorgt werden könne. Auch der Hausarzt der Familie habe angemerkt, daß ihm die Rückstufung unverständlich erscheine.

**MA 15 rechtfertigt Vorgangsweise wieder mit "amtsinternen Vorgaben" deren Rechtsgrundlage nicht erkennbar ist**

## MA 12

Aufgrund dieses glaubhaften Vorbringens ist die VA umgehend an den Landeshauptmann von Wien herangetreten und hat die Situation der Familie dargelegt. Dadurch konnte erreicht werden, daß im Zusammenhalt mit den schriftlich eingebrachten Einwendungen der Familie eine nochmalige Überprüfung der Sachlage durch die MA 15 erfolgt ist.

Dabei stellte sich heraus, daß eine wesentliche Verbesserung infolge der Hüftoperation von Andrea tatsächlich nicht feststellbar war.

Von der VA konnte daher im vorliegenden Fall in Zusammenarbeit mit den zuständigen Stellen der Stadt Wien erreicht werden, daß weiterhin das Pflegegeld der Stufe 7 für voraussichtlich einen Zeitraum von 3 Jahren gewährt wird, wobei nach Ablauf dieses Zeitraumes abermals eine medizinische Untersuchung stattfinden wird. (VA W 20-SV/98, MVR-V-31/98)

**Weitergewährung des Pflegegeldes**

### 4.5.3 Pflegegeld - Verfahrensverzögerung

Der 83-jährige Ehegatte einer schwerstbehinderten Schlaganfallpatientin führte gegenüber der VA aus, daß seine Frau am 20. Oktober 1996 einen Schlaganfall erlitten hatte und nach einem Spitalsaufenthalt Mitte Dezember 1996 in häusliche Pflege entlassen wurde. Der Beschwerdeführer teilte mit, daß er sich aufgrund seines Alters nicht in der Lage sehe, ohne fremde Hilfe die Betreuung vorzunehmen. Der noch in der Krankenanstalt gestellte Pflegegeldantrag sei angeblich verloren gegangen, sodaß sich der betagte Mann veranlaßt sah, einen gleichlautenden Antrag am 14. Februar 1997 nochmals einzubringen.

Im Prüfungsverfahren der VA stellte sich aufgrund einer Stellungnahme des Magistrates der Stadt Wien, Magistratsdirektion, heraus, daß die MA 12 übersehen hatte, daß die Ehefrau des Beschwerdeführers bereits Mitte Dezember 1996 aus der Krankenanstalt in häusliche Pflege entlassen wurde. Aus diesem Grund wurden die antragsrelevanten Unterlagen nochmals vom Beschwerdeführer angefordert.

**Mangelnde Sorgfalt im Verfahren**

Erst mit Bescheid vom 3. April 1997 wurde rückwirkend ab 1. Jänner 1997 der Gattin des Beschwerdeführers das Pflegegeld der Stufe 7 zuerkannt.

Angesichts der bedrängten Situation der betagten Eheleute ist aus der Sicht der VA die unnötige Zeitversäumnis nicht zu rechtfertigen, sodaß der Beschwerde von der VA vollinhaltlich **Berechtigung** zuerkannt wurde.



Die VA stellt dazu fest, daß sich gerade bei älteren und gebrechlichen Mitbürgern Versäumnisse im Bereiche der Zuerkennung des Pflegegeldes besonders dramatisch auswirken können und daher in diesen Verfahren mit größter Sorgfalt vorzugehen ist (VA W 46-SV/97, MD-VRV-64/97).

#### **4.5.4 Fragebogen der MA 12 zum Pflegegeld**

Aufgrund einer Beschwerde des Österreichischen Zivilinvalidenverbandes wurde der VA bekannt, daß 1996 ein siebenseitiges Formular an Pflegegeldbezieher ausgesendet wurde, welches bei den Betroffenen zu Verunsicherungen und Sorge im Bezug auf allfällige Bemühungen, Pflegegeldansprüche nachträglich wieder kürzen zu wollen, Anlaß gab.

**Datenerhebung ohne  
Vorausinformation**

Bei der VA entstanden überdies auch Bedenken, ob die MA 12 ermächtigt sei, alle die von den pflegebedürftigen Menschen geforderten Daten zu verarbeiten. Ferner entstand der Eindruck, als würden Teile des Ermittlungsverfahrens nachgeholt werden, und Anspruchsvoraussetzungen, die bereits überprüft hätten werden müssen, nach Zuerkennung des Pflegegeldes erst hinterfragt.

Im Prüfungsverfahren stellte die VA folgendes fest:

Das Kontrollamt der Stadt Wien hat der MA 12 empfohlen, durch die Aussendung von Fragebögen an alle Bezieher von Pflegegeld nach dem Wiener Pflegegeldgesetz zu überprüfen, ob und inwieweit die Voraussetzungen für den Bezug dieser Leistung noch vorliegen. So bestand Anlaß für die Vermutung, daß bei der Überleitung von Pflegegeldansprüchen der Bezieher von Pflegegeld nach dem seinerzeitigen Wiener Behindertengesetz oder von Blindenbeihilfenbeziehern nach dem Wiener Blindenbeihilfengesetz nicht ausreichend erhoben wurde, ob nicht allenfalls wegen des Bezuges von Grundleistungen aus der Sozialversicherung die Zuständigkeit zur Beurteilung und Zuerkennung des Pflegegeldes auf einen Pensions- bzw. Unfallversicherungsträger übergehen hätte müssen.

## MA 12

Im großen und ganzen hat die Auswertung der Fragebogenaktion bestätigt, daß bei der überwiegenden Zahl der Pflegegeldbezieher alle Anspruchsvoraussetzungen nach wie vor unverändert gegeben wären. Soweit Veränderungen im Umfang des Betreuungs- und Hilfsbedarfs festgestellt wurden, betrifft es mehrheitlich Pflegegeldempfänger, denen infolge der Verschlechterung des Gesundheitszustandes ein höheres Pflegegeld zu gewähren war. Fallweise stellte sich aber auch heraus, daß Meldepflichten verletzt wurden, und insbesondere auch medizinische Behandlungen (Operationen), die zu einer Verbesserung des Gesundheitszustandes und der Reduzierung des Pflegebedarfes führten, nicht angezeigt worden sind.

Die Bedenken der VA, daß einzelne Fragestellungen im Bezug auf den Familienstand entbehrlich seien, wurden nach Abschluß des Prüfungsverfahrens deshalb nicht weiter aufrecht gehalten, weil die genaue Auswertung der Fragebögen auch im Interesse der Pflegebedürftigen gelegen war. In einem konkreten Anlaßfall brachte eine Pflegegeldbezieherin gegen das Land Wien als Pflegegeldträger eine Klage ein. In diesem Verfahren wurde durch ergänzende Angaben im Fragebogen klar, daß die Frau schon vor vielen Jahren einen Antrag auf Witwenpension stellen hätte können. Aus Unkenntnis der Rechtslage war sie aber gezwungen, mit Sozialhilfeleistungen das Auslangen zu finden; erst durch die Zuerkennung der Pension konnte sich ihre Lebensverhältnisse entscheidend verbessern.

Ferner konnte auch im Fall einer Pflegegeldbezieherin, deren Mutter im Ausland verstorben war durch den Antrag auf Waisenpension eine dauerhafte finanzielle Absicherung bewirkt werden. Wären diese sozialversicherungsrechtlich relevanten Umstände schon seinerzeit vor der Gewährung von Pflegegeld umfassend erhoben worden, hätten die Leistungsberechtigten schon Jahre zuvor auf den nach dem Bundespflegegeldgesetz zuständigen Entscheidungsträger verwiesen werden müssen.

Insgesamt beanstandet die VA die Aussendung der Fragebögen daher nicht, hat aber der Beschwerde insofern **Berechtigung** zuerkannt, als im Vorfeld und bei der Abwicklung der Aktion vermeidbare Irritationen verursacht wurden, weil verabsäumt worden ist, die Pflegegeldbezieher und deren Angehörigen bzw. die Behindertenverbände über den Zweck des Vorhabens ausreichend zu informieren (VA W 308-SV/96, MVR-V-308/96).

#### **4.6 Bescheid über die Auflassung einer Sportstätte - fehlende Antragslegitimation der Bescheidadressatin - gesetzlose Auflagen**

N.N. führte bei der VA am 24. April 1997 darüber Beschwerde, daß der Magistrat der Stadt Wien einer Gemeinnützigen Bau-, Wohnungs- und Siedlungsgenossenschaft mbH. mit Bescheid vom 22. Dezember 1995 die Bewilligung zur teilweisen Auflassung einer Sportstätte in Wien 23 erteilt habe, obwohl dafür eine rechtliche Grundlage fehle.

Gemäß § 3 Wiener SportstättenschutzG, LGBl 1978/29, bedarf eine vollständige oder teilweise Auflassung einer Sportstätte oder Verwendung für andere Zwecke als solche des Körpersportes einer Bewilligung des Magistrats. § 4 leg.cit. nennt die näheren Voraussetzungen für die Erteilung einer Bewilligung zur Auflassung von Sportstätten. Gemäß § 5 leg.cit. hat der Magistrat vor Erlassung des Bescheides ein Gutachten des Wiener Landessportrates einzuholen. Wurde eine Sportstätte ohne Bewilligung aufgelassen oder für andere Zwecke als solche des Körpersportes verwendet, so kann dem Eigentümer, Bestandnehmer oder sonstigen Nutzungsberechtigten gemäß § 6 Wr. SportstättenG die Wiederherstellung des früheren Zustandes vorgeschrieben werden.

**Beschwerde berechtigt**

Aus den erwähnten Bestimmungen des Wr SportstättenschutzG ist abzuleiten, daß nur demjenigen eine Bewilligung zur Auflassung einer Sportstätte erteilt werden kann, der über diese verfügungsberechtigt ist. Dies setzt voraus, daß dem Antragsteller an der fraglichen Grundfläche ein dingliches oder obligatorisches Recht zusteht. Daher können auch Aufträge zur Wiederherstellung des früheren Zustandes gemäß § 6 Wr. SportstättenschutzG nur dem Eigentümer, Bestandnehmer oder einem sonstigen Nutzungsberechtigten erteilt werden. Im vorliegenden Fall hat die MDR der Stadt Wien aber selbst zugegeben, daß die Baugenossenschaft im Zeitpunkt der Antragstellung wie der Bescheiderlassung über keine „konkreten Rechte“ an der fraglichen Liegenschaft verfügte. Der Antrag wäre daher mangels jedweder Verfügungsmöglichkeit über die Liegenschaft und damit auch über die darauf errichtete Sportstätte abzuweisen gewesen (vgl. Walter/Mayer, Grundriß des österreichischen Verwaltungsverfahrensrechts<sup>6</sup> Rz 124, 125).

Die Bestimmungen des Wr. SportstättenchutzG enthalten keine Ermächtigung, die vollständige oder teilweise Auflassung einer Sportstätte von der Erfüllung bestimmter Auflagen abhängig zu machen. Die Bewilligung zur Auflassung ist vielmehr bei Vorliegen der in § 4 leg.cit. genannten Voraussetzungen und nach Einholung eines Gutachtens beim Wiener Landessportrat gemäß § 5 leg.cit. zu erteilen. Die im Bewilligungsbescheid vorgeschriebenen 5 Auflagepunkte, die die Errichtung einer Wohnhausanlage, den Abschluß von privatrechtlichen Verträgen mit Dritten zur Errichtung einer Sportanlage bzw. Gestaltung eines Trainingsgeländes und die Entrichtung eines Betrages für den Verzicht auf das Pachtrecht beinhalten, waren daher nicht im Gesetz begründet. Es handelte sich somit um gesetzlose Nebenbestimmungen, die selbständig bekämpfbare Teile des Bescheides darstellen (vgl. VwGH 23.12.1993 ÖZW 1994, 114 Anm Mayer).

**Auflagen gesetzwidrig**

Was die Stellungnahme der MDR vom 14. Oktober 1997 anlangt, so ist zu bemerken, daß der Bescheid vom 22. Dezember 1995 dem Rechtsbestand angehört, selbst wenn dessen Adressatin mit Schreiben vom 1. September 1997 auf ihre daraus resultierenden Rechte verzichtet hat und die vorgeschriebenen Auflagen daher nicht erfüllt zu werden brauchten.

Mag die Baugenossenschaft auch auf das ihr bescheidmäßig eingeräumte Recht zur Auflassung eines Teils der gegenständlichen Sportstätte verzichtet haben, so ändert dies nichts daran, daß der in mehrfacher Hinsicht rechtswidrige Bescheid vom 22. Dezember 1995 nach wie vor dem Rechtsbestand angehört.

Aus den angeführten Gründen mußte die VA ein Fehlverhalten des Magistrats der Stadt Wien feststellen (VA W 132-BT/97, MVR-V-127/97).

## 4.7 Schulleiterbestellung

Weiterhin Unzulänglichkeiten trotz Objektivierungsrichtlinien. VA erneuert Forderung nach Aufhebung des Parteienproporz in den Kollegien (Bezirks- und Landesschulräte).

**Einzelfall:**

VA 30-UK/97

Bereits im **16. und 17. Bericht** der VA an den Wiener Landtag zeigte die VA auf, daß es bei der Schulleiterbestellung trotz des mittlerweile zur Anwendung gelangenden Objektivierungsmodells unverändert zu Defiziten bei der Objektivierung und Transparenz kommt.

**Weiterhin Defizite bei Objektivierung und Transparenz**

Im Berichtszeitraum ist die Beschwerde einer Gemeinderätin und Abgeordneten zum Wiener Landtag aufzuzeigen, wonach sich das parteipolitische Diktat des Stadtschulrates für Wien bei der Schulleiterbestellung darin zeige, daß erst nach Abschluß des unter Mitwirkung der Schulpartner durchgeführten sogenannten "objektivierte[n] Verfahrens" bestehend aus strukturiertem Interview und Computertest die Bewertung der Kandidaten durch das Kollegium des Stadtschulrates für Wien erfolgt. Aufgrund der Beschlußfassung durch das Kollegium wird ein Dreivorschlag an das Amt der Wiener Landesregierung erstattet. Direktor werde durch manipulative Umreihung nicht der schulpartnerschaftliche Wunschkandidat, sondern jener Kandidat, den der Stadtschulrat für Wien - nicht zuletzt aufgrund parteipolitischer Überlegungen - bestimme.

**Manipulative Umreihung der Kandidaten durch Kollegium des Stadtschulrates für Wien**

Die Einschreiterin stellte auch die Behauptung auf, wonach bestimmte Kandidaten um eine Schulleiterstelle die Fragen für die CPA-Analyse bereits vor dem Testverfahren erhalten hätten. Im Prüfungsverfahren der VA konnte für diesen Verdacht allerdings kein Wahrheitsbeweis erbracht werden.

Dem Vorwurf der Beschwerdeführerin, wonach "strukturierte Interviews" anstelle von unabhängigen Fachleuten von parteizugehörigen Schuldirektoren und -inspektoren durchgeführt werden, begegnet der Amtsführende Präsident des Stadtschulrates für Wien mit der Behauptung, daß damit untadelige Beamtinnen und Beamte unter "Ideologieverdacht" gebracht werden sollen. Er selbst "würde es nie wagen, Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter (nicht einmal in [seiner] engsten Umgebung) nach einer möglichen Parteizugehörigkeit zu befragen".

Angesichts des Tauziehens, das zwischen den politischen Lehrervereinen - im Vorfeld der politischen Parteien - um jede dieser Positionen nach wie vor quer durch Österreich - auch in Wien - unverändert stattfindet, mutet diese Aussage aus dem Munde des Stadtschulratspräsidenten realitätsfremd an. Der Wirklichkeit wesentlich näher kam der Amtsführende Präsident im Jahr 1994, als er gemeinsam mit seinen acht Amtskollegen ein Reformpapier unterzeichnete, *"das neben anderen Reformansätzen vor allem die Aufhebung des Parteienproporz in den Kollegien vorsieht"*. Wörtlich heißt es: *"Der verfassungsrechtlich gesicherte Parteienproporz ist mehr als ein Schönheitsfehler der - gut gemeinten - Schulreform 1962. Wie Einzelfälle immer wieder zeigen, ist er auch ein Hemmschuh im täglichen Vollzug. Manche Leiterbestellungen oder Funktionspostenbesetzungen kamen wegen parteipolitischer Gegensätze selbst nach Jahren nicht zustande. Ebenso werden Sachentscheidungen pädagogischer wie investiver Natur aus ähnlichen Gründen verzögert"*. Von parteipolitischen Erwägungen geprägte Entscheidungen *"bestimmen den Ruf und die Optik der Schulverwaltung und mindern solcherart ihre Glaubwürdigkeit"*. Die *"Notwendigkeit der Eindämmung der parteipolitischen Einflußnahme auf der Vollzugsebene"* wird betont.

Die oben zitierte treffende Charakterisierung durch die neun Amtsführenden Präsidenten der Landesschulräte wurde auch dem für Schulangelegenheiten zuständigen VA übermittelt. Da die politischen Forderungen des Reformpapiers weitgehend mit den Einschätzungen durch die VA identisch sind, fand die Forderung nach Änderung des Art. 81a B-VG Eingang in die folgenden Berichte an den Nationalrat.

## STADTSCHULRAT

Solange die Zusammensetzung der vorschlagsberechtigten Kollegien der Bezirks- und Landesschulräte nach dem Parteienproporz erfolgt, werden auch noch so gut gemeinte Objektivierungsrichtlinien nichts daran ändern, daß die Entscheidungen dieser Gremien letzten Endes von parteipolitischen Überlegungen geprägt sind. Die VA erneuert daher ihre Forderung nach Aufhebung des verfassungsrechtlich verankerten Parteienproporzes in den Kollegien und nach mehr Transparenz und Objektivität bei der Schulleiterbestellung.

**Forderung der VA:  
Aufhebung des  
Parteienproporzes in  
den Kollegien**

## 5 Geschäftsgruppe Gesundheits- und Spitalswesen

### 5.1 Kostenbeiträge für Soziale Dienste

Der Amtsführende Stadtrat für Gesundheits- und Spitalswesen richtete an die VA am 17. April 1997 ein Schreiben, in dem er mitteilte, daß die Magistratsabteilung 47-Betreuung zu Hause an einer Vereinfachung des Tarifsystems arbeite. Sie werde dazu direkt antworten.

**Auftrag,  
Verbesserungen  
vorzuschlagen, nicht  
ausgeführt**

Von der VA ist anzumerken, daß bedauerlicherweise diese Antwort von der MA 47 an die VA noch immer ausständig ist.

Dagegen ist festzustellen, daß vereinzelt immer wieder Beschwerden über das Kostenbeitragssystem, das von den Betroffenen als intransparent und unsozial empfunden wird, an die VA herangetragen werden.

Es ist von der VA bereits mehrfach festgestellt worden, daß offenbar Informationsdefizite bestehen und eine allgemein verständliche Erklärung für das Kostenbeitragssystem gegenüber den hilfsbedürftigen Menschen noch fehlt.

Die VA räumt ein, daß sozial ausgewogene Kostenbeitragssysteme nicht immer - sozusagen auf den ersten Blick - überschaubar und in allen Details nachvollziehbar dargestellt werden können. Ein System aber, das weder transparent ist noch erklärt werden kann, löst bei den Betroffenen Mißtrauen und Unverständnis aus.

Informelle Kontaktnahmen der VA mit der Verwaltungsrevision der Stadt Wien haben lediglich das Ergebnis gebracht, daß an einem Vorschlag für ein neues Kostenbeitragssystem gearbeitet wird, daß aber die Entscheidung auf politischer Ebene fallen wird.

Die VA stellt auch an dieser Stelle neuerlich fest, daß das bisherige System den Leistungsempfängern (Kostenpflichtigen) mit möglichst einfachen Worten erklärt werden müßte, oder dieses Tarifsysteem vereinfacht oder neu gestaltet werden müßte, um auch in der Bevölkerung akzeptiert zu werden (VA W 141-SV/96, W 279-SV/96, MA 47-8/4/97).

**Information an  
Betroffene dringend  
geboten**



## 5.2 Betreuung in der Bettenstation eines Pensionistenheimes

Laufende Maßnahmen zur Sicherstellung von Qualitätsstandards sind zur Gewährleistung der erforderlichen Betreuung von Pflegelingen unbedingt notwendig.

**Einzelfall:**

VA W 168-GU/96, MVR-V-181/96

Die Mutter des Beschwerdeführers wurde im Dezember 1995 von der Dermatologischen Abteilung des Krankenhauses Lainz, wo sie seit Oktober 1995 stationär behandelt wurde, in die Betreuungsstation des Hauses "Atzgersdorf" des Kuratoriums der Wiener Pensionistenwohnhäuser überstellt.

Wie der Beschwerdeführer gegenüber der VA glaubhaft darlegte, mußte er allerdings selber dafür Sorge tragen, daß im April 1996 eine neuerliche Überweisung seiner Mutter ins Krankenhaus Lainz veranlaßt wurde, obwohl die Betreuungsstation lediglich pflegerische Betreuung gewährleisten können und die medizinische Versorgung nur in Notfällen sichergestellt werden kann. Er wendete sich daher an die VA, weil es für ihn nach dem Tod seiner Mutter unverständlich war, weshalb der auch für einen Laien dem Anschein nach besorgniserregende Gesundheitszustand seiner Mutter nicht schon viel eher zum Anlaß genommen wurde, ihr unnötige Schmerzen zu ersparen und sicherzustellen, daß auch die notwendige ärztliche Betreuung sowie die Versorgung mit Hilfsmitteln und Heilbehelfen gewährleistet ist.

**Verzögerung bei  
Überstellung von der  
Betreuungsstation in  
eine Krankenanstalt**

## MA 47

Aufgrund des daraufhin eingeleiteten Prüfungsverfahrens der VA wurde zunächst von der MA 47 eine Besichtigung des Pensionistenheimes Atzgersdorf durchgeführt. Überdies wurde unter Berücksichtigung des spitalsärztlichen Schlußberichtes, der auch dem Pensionistenheim "Atzgersdorf" übermittelt wurde, eine verpflichtende Dienstanweisung erlassen, mit welcher alle Ärzte und die Pflgeteams der Wiener Pensionistenwohnhäuser dazu verhalten wurden, Patienten, deren medizinische Betreuung auf den Bettenstationen aufgrund der beschränkten Möglichkeit aller Voraussicht nach nicht mehr in ausreichendem Maß gegeben erscheint, unverzüglich einer Spitalseinweisung zuzuführen. In diesem Sinne wurden im Hinblick auf die Sicherung der Pflegequalität auch Schulungen in dem Bereich Decubitalprophylaxe und -therapie intensiviert, die im vorliegenden Fall für die Mutter des Beschwerdeführers notwendig war. Ergänzend hiez zu wurden den Stationsleitern vermehrt Hilfestellungen durch die Gemeinde Wien angeboten und kontinuierliche Visiten durch die Pflegedienstleitung veranlaßt.

**Prüfungsverfahren der VA als Anlaß von Maßnahmen zur Sicherstellung von Qualitätsstandards für die Betreuung der Pflglinge**

Die VA geht daher davon aus, daß diese Maßnahmen zur Sicherung von Qualitätsstandards beitragen, die für die Betreuung der Pflglinge unbedingt notwendig sind.

### 5.3 Kostenvorschreibung und Ersatzforderungen im Gesundheits- und Spitalswesen

1. Bei der Geltendmachung von Ersatzforderungen für Kostenbeiträge nach dem Wiener Krankenanstaltengesetz sowie für Pflegegebühren im Zusammenhang mit der Unterbringung in Pflegeheimen sollte verstärkt darauf geachtet werden, daß ersatzpflichtige Angehörige nicht über das Maß ihrer Unterhaltspflicht hinaus in Anspruch genommen werden und daß bestehende Verjährungsvorschriften korrekte Beachtung finden.
2. Im Fall von berechtigten Zweifeln an der Geschäftsfähigkeit von Pflegeheimbewohnern muß sichergestellt werden, daß von der Heimleitung umgehend die Sachwalterbestellung beim zuständigen Bezirksgericht veranlaßt wird und daß vermögensrechtliche Verfügungen der betroffenen Pfleglinge insbesondere auch im Zusammenhang mit der Begleichung von Pflegegebühren (z.B. Erteilung von Einziehungsaufträgen) ohne vorherige Abklärung der Geschäftsfähigkeit unterbleiben.

#### **Einzelfälle:**

VA W 232-GU/96; W 364-GU/96; W 22-GU/97; W 255-SV/97  
MVR-V-363/96

### **Überhöhte Ersatzforderungen gegen Ehegatten**

Frau N.N. führte bei der VA zu VA W 22-GU/97 darüber Beschwerde, daß ihr gegenüber vom Wiener Krankenanstaltenverbund ein Betrag von insgesamt S 2.064,-- an Kostenbeitrag nach dem Wiener Krankenanstaltengesetz für die stationäre Behandlung ihres Ehegatten in einem Krankenhaus der Stadt Wien in Rechnung gestellt worden war. Der in weiterer Folge verstorbene Ehemann der Beschwerdeführerin war aufgrund seiner finanziellen Situation nicht in der Lage gewesen, den genannten Kostenbeitrag zu entrichten. Im maßgeblichen Zeitraum verfügte die Beschwerdeführerin selbst nur über ein Jahreseinkommen (!) zwischen S 10.000,-- und S 11.000,--.

**Überschuldeter  
Ehegatte in  
Spitalsbehandlung**

Gemäß § 46a Wiener KrankenanstaltenG hat der Rechtsträger der Krankenanstalt von Patienten der allgemeinen Gebührenklasse, für deren Anstaltspflege entweder LKF-Gebührenersätze durch den Wiener Krankenanstaltenfinanzierungsfonds oder Pflegegebührenersätze zur Gänze durch einen Sozialversicherungsträger oder durch eine Krankenfürsorgeeinrichtung getragen werden, einen Kostenbeitrag für die Dauer von maximal 28 Tagen pro Kalenderjahr einzuheben. Sofern der Patient zur Begleichung des Kostenbeitrages selbst nicht in der Lage ist, kann nach Ansicht des Wiener Krankenanstaltenverbundes insbesondere die Ehegattin im Rahmen ihrer Unterhaltsverpflichtung (§ 94 ABGB) zum Kostenersatz herangezogen werden.

**Rechtliche Grundlagen**

Im Zuge des volksanwaltschaftlichen Prüfverfahrens konnte der Wiener Krankenanstaltenverbund davon überzeugt werden, daß im vorliegenden Fall selbst der in absoluten Beträgen nicht sehr hoch erscheinende Kostenbeitrag im Hinblick auf das außerordentlich geringe Einkommen der Beschwerdeführerin deren Grenzen der finanziellen Leistungsfähigkeit überschritt und daher insoweit keine Unterhaltspflicht nach bürgerlich-rechtlichen Vorschriften anzunehmen war. Damit fehlte es im konkreten Fall aber an jeglicher Grundlage für einen Kostenersatzanspruch gegenüber der Beschwerdeführerin. Der Krankenanstaltenverbund nahm schließlich aufgrund des Einschreitens der VA von der Geltendmachung Abstand.

**Falschbeurteilung der Unterhaltspflicht führt zu unberechtigten Ersatzforderungen**

### **Ersatzforderung trotz Verjährung**

Herr N.N. führte bei der VA zu VA W 232-GU/96 darüber Beschwerde, daß er vom Wiener Krankenanstaltenverbund zur Bezahlung von Pflegegebühren in Höhe von rund S 57.500,-- aufgefordert worden war. Diese Gebühren waren für eine bereits rund 8 Jahre zurückliegende Spitalsbehandlung in einem Krankenhaus der Stadt Wien angefallen und zunächst von der Stadt Wien in deren Funktion als Sozialhilfeträger beglichen worden.

**Ersatzforderung nach 8 Jahren?**

Die VA wies im Rahmen des durchgeführten Prüfverfahrens im wesentlichen darauf hin, daß der vorliegende Ersatzanspruch als ein solcher nach § 26 Wiener SozialhilfeG anzusehen sei und daher gemäß § 29 Wiener SozialhilfeG dann nicht mehr geltend gemacht werden darf, wenn seit dem Ablauf des Kalenderjahres, in dem die Hilfe des Sozialhilfeträgers (konkret: Krankenhilfe) gewährt worden ist, mehr als 3 Jahre vergangen sind.

**Rechtliche Grundlage: Zeitablauf schließt Geltendmachung aus**

Die Magistratsdirektion-Verwaltungsrevision einerseits sowie der Krankenanstaltenverbund andererseits schlossen sich im vorliegenden Fall der Rechtsauffassung der VA im Ergebnis an und teilten mit, daß von der beschwerdegegenständlichen Ersatzforderung Abstand genommen wird. **VA erreicht Lösung**

### **Pflegebühreneinhebung bei geschäftsunfähigen Menschen**

Anläßlich der Prüfverfahren zu VA W 364-GU/96 und VA W 255-SV/97, die aufgrund einer von Herrn N.N. erhobenen Beschwerde eingeleitet wurden, konnte folgende rechtswidrige Vorgangsweise des Geriatriezentrums Am Wienerwald festgestellt werden: **Beschwerde gegen Geriatriezentrum Am Wienerwald**

Am 22. November 1995 wurde der Vater des Beschwerdeführers im Geriatriezentrum Am Wienerwald aufgenommen. Die Unterbringung erfolgte hiebei auf der Basis einer Pflegegebühr von S 1.100,- pro Tag. Zum Zeitpunkt der Aufnahme sowie während der Dauer der Unterbringung bezog der Vater des Beschwerdeführers eine Pension sowie ein Pflegegeld nach dem Bundespflegegeldgesetz.

Vom Pflegepersonal des Geriatriezentrums Am Wienerwald wurde in der Folge im Namen des Vaters des Beschwerdeführers ein Einziehungsauftrag zugunsten des genannten Geriatriezentrums, und zwar zum Zwecke der Bezahlung der Pflegegebühren, ausgestellt. Der Einziehungsauftrag wurde vom Vater des Beschwerdeführers nicht eigenhändig unterfertigt; das gegenständliche Auftragsformular wurde lediglich mit dem Stempel "Patient nicht schreibfähig" versehen. Wie im Zuge des volksanwaltschaftlichen Prüfverfahrens zweifelsfrei festgestellt werden konnte, war der Vater des Beschwerdeführers aufgrund seines schlechten Allgemeinzustandes weder zu diesem noch zu einem späteren Zeitpunkt psychisch zu einer rechtlich relevanten Willensbildung in bezug auf die Erteilung eines Einziehungsauftrages in der Lage. Es war also Geschäftsunfähigkeit anzunehmen. **Einziehungsauftrag von geschäftsunfähigem Pflegeheimbewohner eingeholt**

Mit Schreiben vom 1. Dezember 1995 teilte der Wiener Krankenanstaltenverbund der zuständigen Pensionsversicherungsanstalt die Unterbringung des Vaters des Beschwerdeführers im Geriatriezentrum Am Wienerwald mit und ersuchte zugleich, dessen "Bezüge" weiterhin auf dessen Bankkonto in voller Höhe zu überweisen. Diesem Ersuchen wurde von der Pensionsversicherungsanstalt entsprochen. Am 2. Jänner 1996 überwies die Bank auf der Grundlage des oben genannten (rechtsunwirksamen) Einziehungsauftrages einen Betrag von S 31.689,75 vom Konto des Pflégling an die Pflegegebührenstelle des Geriatriezentrums Am Wienerwald. Am 11. Jänner 1996 verstarb der Vater des Beschwerdeführers im Geriatriezentrum.

**Abbuchung von Pflegegebühren trotz eines rechtsunwirksamen Einziehungsauftrages**

Im Zuge des volksanwaltschaftlichen Prüfverfahrens gestand die Magistratsdirektion-Verwaltungsrevision der VA gegenüber ausdrücklich ein, daß im vorliegenden Fall aufgrund fehlender Geschäftsfähigkeit kein rechtswirksamer Einziehungsauftrag zustande gekommen war.

Die VA machte darüber hinaus deutlich, daß aufgrund der rechtlich ungedeckten Einziehung von Pflegegebühren vom Konto des Vaters des Beschwerdeführers ein um S 8.201,-- höherer Betrag abgebucht wurde, als dem Geriatriezentrum bei rechtlich korrekter Vorgangsweise, d.h. aufgrund der Legalzessionen gemäß § 13 Abs.1 BundespflegegeldG und § 324 ASVG iVm der Taschengeldregelung des § 6 der Wiener Richtsatzverordnung, zugekommen wäre, was letztlich zu einer Verkürzung des Beschwerdeführers hinsichtlich seiner vermögensrechtlichen Position als Nachlaßgläubiger führte. In diesem Zusammenhang ging und geht die VA im übrigen auch von der Rechtsauffassung aus, daß Pflegegebühren nur für die tatsächlichen Pflegetage gefordert werden dürfen und auch nur insoweit eine Legalzession im Sinne der zitierten Rechtsvorschriften eintritt. Eine pauschale Verrechnung von Monatsbeträgen erscheint daher rechtlich nicht gedeckt.

**Einziehung auch betraglich überhöht**

Letztlich konnte die VA erreichen, daß der Wiener Krankenanstaltenverbund dem Beschwerdeführer den Betrag von S 8.201,-- refundierte und mit Schreiben vom 8. Juli 1997 zu KAV-GD-232/97/F/G nähere Anweisungen zur Vorgangsweise des Pflegepersonals und der Finanzabteilung bei berechtigten Zweifeln über die Geschäftsfähigkeit von Pflegeheimbewohnern traf, um für die Zukunft Vorkommnisse wie im aufgezeigten Fall zu unterbinden.

**Krankenanstaltenverbund lenkt ein und ergreift Maßnahme**

**KAV**

### **Sonstiges**

Im Prüfverfahren zu VA W 358-GU/97 war ein Rechenfehler bei der Vorschreibung eines Pflegegebührenersatzes festzustellen. Das Einschreiten der VA führte zu einer Refundierung eines Betrages von S 11.987,-- an die betroffene Person.

Infolge des Prüfverfahrens zu VA W 169-GU/97 konnte eine irrtümliche Kostenvorschreibung durch die Magistratsabteilung 70 im Zusammenhang mit einem Krankentransport berichtigt werden.

## **6      Geschäftsgruppe Planung und Zukunft**

### **6.1    Umsetzung im Flächenwidmungs- und Bebauungsplan vorgesehener Verkehrsflächenwidmungen - 95-jährige Säumnis des Magistrates der Stadt Wien**

Im Oktober 1997 wandte sich Frau N.N. an die VA, da der Magistrat der Stadt Wien ihrem Ansinnen auf Anbringung einer Absperrung der tatsächlichen Trasse der Buchleitengasse zwischen Kalbeckgasse und Rupoldengasse nicht nähergetreten wäre, wohingegen eine entsprechende baubehördliche Bewilligung für die Absperrung im Bereich des südlichen Zweiges der Buchleitengasse (in Verlängerung des östlichen Astes) vom Magistrat der Stadt Wien bewilligt worden wäre. Aus den Aktenunterlagen ergab sich folgender Sachverhalt:

Der tatsächliche Verlauf der Buchleitengasse zwischen Kalbeckgasse und Rupoldengasse verläuft in Verlängerung des westlichen Astes der Buchleitengasse und ist im rechtsgültigen Flächenwidmungs- und Bebauungsplan (Plandokument 6197) nicht als Verkehrsfläche ausgewiesen. Demgegenüber verläuft die Trasse der Buchleitengasse im genannten Bereich nach dem rechtsgültigen Flächenwidmungs- und Bebauungsplan in Verlängerung des östlichen Astes, doch wurde die Verkehrsfläche in diesem Bereich noch nicht realisiert. Der Verlauf in Verlängerung des östlichen Astes wäre bereits im entsprechenden Regulierungsplan 1902 vorgesehen gewesen und jeweils in den Flächenwidmungsplan übernommen worden. Auch wäre eine Änderung des Flächenwidmungs- und Bebauungsplanes seitens der MA 21 A nicht beabsichtigt.

**Regulierungsplan des  
Jahres 1902**

Zum Stand der Ausbaurbeiten der gegenständlichen Verkehrsfläche teilte der Magistrat der Stadt Wien, MA 28, mit, daß ein entsprechender Grundsatzbeschluß der Bezirksvertretung für den 18. Bezirk bereits erwirkt und ein Projektplan ausgearbeitet worden wäre. Auch hinsichtlich der Abtretung der notwendigen Grundflächen wäre das Verfahren bereits relativ weit gediehen und könnte nach Errichtung dieser Verkehrsfläche die ursprüngliche Trasse der Buchleitengasse den benachbarten Grundstücken zugeschlagen werden.

Im Zuge des Ausbaus der projektierten Trasse der Buchleitengasse wäre auch die auf dieser errichtete Einfriedung mit Einfahrtstor, für die eine Bewilligung gemäß § 71 der BauO für Wien erteilt worden wäre, zu entfernen.



In rechtlicher Hinsicht folgte daraus:

Gemäß § 71 der BauO für Wien kann die Behörde für Bauten, die vorübergehenden Zwecken dienen oder wegen des bestimmungsgemäßen Zweckes der Grundfläche (der Flächenwidmung) nicht dauernd bestehen bleiben können, auf bestimmte Zeit oder auf Widerruf bewilligen.

Da die Errichtung einer Einfriedung auf einer Verkehrsfläche aus Gründen der Flächenwidmung mit dem Gesetz in Widerspruch stünde, darf eine solche nur gemäß § 71 erteilt werden und bestehen in dieser Hinsicht gegen den entsprechenden baubehördlichen Bewilligungsbescheid keine Bedenken.

Die Möglichkeit der Erteilung einer Baubewilligung gemäß § 71 der BauO für Wien vermag jedoch nicht darüber hinwegzutäuschen, daß die Bebaubarkeit von im Flächenwidmungs- und Bebauungsplan als Verkehrsfläche gewidmeten Grundstücksteilen entsprechend eingeschränkt ist, also eine Eigentumsbeschränkung und damit ein Eingriff in das verfassungsmäßig gewährleistete Recht gemäß Art. 5 StGG bzw. Art. 1 1. ZP-MRK vorliegt. Wie der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte in seinem Urteil vom 23. September 1982, Fall Sporong und Lönnroth (EuGRZ 1983, 523 ff) festgestellt hat, wird ein solcher Eigentumseingriff dann zu einer Verletzung des Grundrechts, wenn von der mit der Flächenwidmung verbundenen Möglichkeit einer Enteignung und Errichtung einer Verkehrsfläche jahrzehntelang kein Gebrauch gemacht wird. Dieser Ansicht hat sich der Verfassungsgerichtshof in seinen Erkenntnissen VfSlg 11849 und 12560 angeschlossen.

Im konkreten Fall sah der rechtsgültige Flächenwidmungs- und Bebauungsplan (bzw. die Vorgängerregelungen) seit nunmehr 95 Jahren die Errichtung einer Verkehrsfläche in Verlängerung des östlichen Teils der Buchleitengasse vor, wo hingegen die tatsächliche Trasse zwischen Kalbeckgasse und Rupoldengasse (in Verlängerung des westlichen Teils der Buchleitengasse) aufgelassen werden sollte.

**Verkehrsfläche seit  
95 Jahren**

In Anbetracht der oben zitierten Rechtsprechung war seitens der VA daher die jahrzehntelange Untätigkeit der Stadtgemeinde Wien im Zusammenhang mit der im Flächenwidmungs- und Bebauungsplan vorgesehenen Verkehrsfläche zu **beanstanden** und wurden die betroffenen Grundstückseigentümer durch diese Vorgangsweise in ihrem verfassungsmäßig gewährleisteten Recht auf den Schutz des Eigentums verletzt.

## MA 21

Aufgrund der zwischenzeitig eingeleiteten erforderlichen Maßnahmen zur Errichtung der genannten Verkehrsfläche und zur Auflassung der ursprünglichen Trasse konnte jedoch die VA von weiteren Veranlassungen Abstand nehmen. Sie legte aber dem Magistrat der Stadt Wien dringend nahe, die notwendigen Verfahren - in Anbetracht der bisherigen Säumnis - ehebaldigst zu einem Abschluß zu bringen (VA W 310-LGS/97, MVR-V - 256/97).

## 6.2 Zustand eines Gehsteiges - Beschädigung eines Autos

Herr N.N. wandte sich aufgrund eines am 2. September 1997 eingetretenen Schadensfalles (ein Reifen seines PKW wurde beschädigt) aufgrund einer mangelhaft ausgeführten Gehsteigkante der Straßenbahnhaltestelleninsel in der Speisinger Straße kurz nach der „Maurer Kirche“ in Richtung Wien-Zentrum an die VA.

Er brachte vor, die „Kante“ der Haltestelleninsel sei sehr scharf und sei deshalb beim Passieren dieser Stelle ein Reifen seines PKW beschädigt worden, der Schaden betrage S 2.305,-, bei einem Gespräch mit dem Tankwart der gegenüberliegenden Tankstelle habe er in Erfahrung bringen können, daß sich derartige Vorfälle bereits öfters ereignet haben.

Nach Einholung einer Stellungnahme konnte festgestellt werden, daß das gegenständliche Haltestellenkap im Bereich in Wien 23, Speisinger Straße Richtung Wien-Zentrum, kurz nach der Maurer Kirche dem sicheren Ein- und Aussteigen der Fahrgäste der Linie 60, im Rahmen des vom Gemeinderat beschlossenen Beschleunigungsprogrammes des öffentlichen Verkehrs dient. Die Gehsteigvorziehung erfolgte projektsgemäß und die dort verlegten Randsteine entsprechen den geltenden Normen und der ÖNORM B 3408. Das Haltestellenkap ist von der Fachkommission Verkehr am 7. April 1995 zur Realisierung freigegeben worden. Die verlegten Randsteine 20/24 waren bereits abgefaßt, entsprachen allen geltenden Normen und wiesen eine 1,5 - 2 cm breite Phase auf.

Die Beschwerde wurde aber zum Anlaß genommen, daß die MA 28 den Wegbereich durch einen Bogenrandstein R=1,0 m entschärfte.

Der Beschwerde wurde daher **Berechtigung** zuerkannt, zumal der Eckbereich doch zu Problemen für die Autofahrer führte.

Die MA 28 hat einen Schadenersatz abgelehnt, da weder grobe Fahrlässigkeit noch ein mangelhafter Zustand des Straßenerhalters vorliegt, vielmehr ihrer Ansicht nach Unachtsamkeit des Lenkers (ein Verkehrszeichen ist im Wegbereich aufgestellt) anzunehmen war. Die MA 28 lehnte auch eine Kulanzlösung wegen der Folgewirkungen ab (VA W 211-G/95, MD VRV-119/95).

**Schadenersatz  
abgelehnt**

## 7 Geschäftsgruppe Umwelt und Verkehrskoordination

### 7.1 Verzögerungen von Betriebsanlageverfahren durch MA 22

Bei der Durchführung von betriebsanlagenrechtlichen Prüfungsverfahren ergaben sich für die VA mehrere Hinweise darauf, daß Verzögerungen bei der Durchführung solcher Verwaltungsverfahren bzw. bei der Problemlösung für die Nachbarn von der MA 22 verursacht werden. Die Durchführung der Messungen und Erstattung der Gutachten schienen einen Zeitaufwand zu benötigen, der mit dem modernen Selbstverständnis einer effizienten, raschen und bürgernahen Verwaltung nicht mehr vereinbar zu sein schien.

**VA stößt wiederholt auf Verzögerungen bei Messungen der MA 22**

Da der VA Verbesserungen dieses Problems für dringend geboten erschienen, trat sie deswegen mit Schreiben vom 14. Mai 1997 in Korrespondenz mit dem Landeshauptmann von Wien. Dem Antwortschreiben der Magistratsdirektion der Stadt Wien-Verwaltungsrevision war zunächst eine Schilderung der personellen Situation der MA 22 zu entnehmen; es enthielt aber auch die Mitteilung, daß seitens der Stadt Wien *"im Bestreben einer rascheren und kundenorientierten Verwaltung ... bereits vor der Befassung durch die VA ... Überlegungen angestellt wurden, im Zusammenhang mit Betriebsanlageverfahren kürzere Bearbeitungszeiten zu erzielen"*. Im Februar 1998 setzte die Magistratsdirektion der Stadt Wien-Verwaltungsrevision die VA vom Ergebnis der internen Diskussion in Kenntnis, die eine effizientere Aufgabenverteilung zwischen den Magistratsabteilungen 36 und 22 zum Gegenstand hatte. Der beabsichtigten tatsächlichen Entlastung der MA 22 standen allerdings finanzielle Hindernisse im Wege. Damit nämlich die unzumutbare gemeinsame Benutzung der Meßgeräte durch zwei Abteilungen abgestellt werden könnte, müßten neue Meßgeräte angeschafft werden. *"Ob und wann diese im Voranschlag nicht vorgesehene Finanzierung von ca. S 360.000,-- aber erfolgen kann, ist noch nicht sicher. Es kann daher bedauerlicherweise noch kein Zeitpunkt bekanntgegeben werden, ab welchem die geplanten Änderungen Platz greifen können"*, teilt die Magistratsdirektion der Stadt Wien-Verwaltungsrevision mit.

**VA leitet amtswegiges Prüfverfahren ein**

**MD-VR verweist auf Überlegungen zur Erzielung kürzerer Bearbeitungszeiten**

**Effizientere Aufgabenverteilung zwischen MA 22 und MA 36 scheitert an Geld für neue Meßgeräte**

Nach Auffassung der VA ist hier eine rasche Entscheidung notwendig, um in Hinkunft diese Verzögerungsfaktoren in betriebsanlagenrechtlichen Angelegenheiten auszuschließen (VA W 144-WA/97, MVR-V-139/97).

## 7.2 Verrechnung eines Hauskanals durch die MA 30

Im Zuge einer Beschwerde von N.N. aus Wien und einem daraufhin eingeleiteten Prüfungsverfahren kam der VA zur Kenntnis, daß die Stadt Wien im Bereich eines Siedlervereines am Bruckhaufen die Ortskanalisation in einer neuen Methode unterirdisch (Microtunneling) herstellen ließ. in Übereinstimmung mit dem Siedlerverein sollten auch die Hauskanalanschlüsse in dieser Art durchgeführt werden.

Im Zuge der Schlußabrechnung, die sich im übrigen erheblich verzögerte, trat zutage, daß durch offensichtlich unklare Vereinbarungen anlässlich der Vorbesprechungen erheblichen Interpretationsdifferenzen zwischen der MA 30 und den einzelnen betroffenen Grundstückseigentümern/-pächtern entstanden waren. Dies betraf nicht nur technische Ausdrücke (z.B. "Kanalmehrlängen"), sondern insbesondere auch die Rolle der MA 30-Kanalisation, die zwar einerseits die für die Hauskanalanschlüsse von der ausführenden Firma gelegten Sammelrechnungen überprüfte, andererseits schlußendlich aber betonte, weder mit den einzelnen Betroffenen, noch mit der bauausführenden Firma in einem Vertragsverhältnis zu stehen.

**Service führt zu Mißverständnis**

Die Beschwerde von N.N. wurde im Zuge der Erhebungen zurückgezogen, es erscheint der VA aber dennoch erforderlich, darauf hinzuweisen, daß bei künftigen Projekten dieser Art von Beginn an für größtmögliche Transparenz, Klarheit, Verständlichkeit und genauer Definierung der Funktion der beteiligten Magistratsabteilungen Sorge zu tragen ist (VA W 83-G/96, MD VRV - 32/95).

## 7.3 Unrichtige Betriebskostenabrechnung

N.N. wandte sich unter anderem mit der Beschwerde an die VA, daß die Stadt Wien von ihm die Nachforderungen nach der Betriebskostenabrechnung für das Jahr 1995 und für das Jahr 1996 jeweils doppelt abgezogen hätte. Das Prüfverfahren der VA ergab, daß die Stadt Wien offensichtlich bei der Abrechnung der Betriebskosten bzw. bei der Geltendmachung der Forderungen nicht die erforderliche Sorgfalt walten ließ. Insbesondere ist zu kritisieren, daß nach dem irrtümlich doppelt erfolgten Abzug der Betriebskostennachforderung für das Jahr 1995 nicht bereits wirksame Maßnahmen ergriffen wurden, um derartige Fehler künftig hintanzuhalten. Positiv hervorzuheben ist, daß die zuständige Stelle jeweils nach Entdeckung des Irrtums rasch um deren Behebung bemüht war (VA W 231-G/97, MVR-V - 203/97).

#### 7.4 Verzögerungen im Verfahren zur Entfernung einer Schwarzföhre

N.N. führte am 5.3.1996 bei der VA darüber Beschwerde, daß ihm der Magistrat der Stadt Wien die Erteilung der Bewilligung zur Entfernung einer Schwarzföhre nach dem Wiener BaumschutzG verweigere. Mit Bescheid vom 24. Juni 1996 wurde das Ansuchen vom 31. Jänner 1995 wegen Nichtvorliegen der Voraussetzungen gemäß § 4 Abs. 1 Wiener BaumschutzG abgewiesen.

Die VA mußte feststellen, daß die Abweisung des Antrages nach dem Wiener BaumschutzG zu Recht erfolgte, was durch ein schlüssiges und nachvollziehbares Gutachten der MA 42 (Stadtgartenamt) bekräftigt wird. Allerdings fand über den Antrag vom 31. Jänner 1995 erst am 9. November 1995 ein Ortsaugenschein zur Beurteilung der Frage statt, ob die Bewilligungsvoraussetzungen gemäß § 4 Abs. 1 Wiener BaumschutzG gegeben sind. Das Ergebnis des Ortsaugenscheines wurde sodann im Gutachten vom 13. Dezember 1995 festgehalten. Der abweisliche Bescheid erging, wie schon oben erwähnt, erst am 24. Juni 1996.

Als Begründung für die eingetretene Verfahrensverzögerung führte die MA 42 in einer Stellungnahme vom 27. August 1996 unter anderem folgendes aus:

*" Für eine seriöse Beurteilung, in welchem (physiologischen) Zustand ein Baum ist, reicht meist ein einmaliger Ortsaugenschein (zu einer bestimmten Jahreszeit) nicht aus; dafür sind mehrmalige Begutachtungen zumindest während einer Vegetationsperiode erforderlich.*

*Die MA 42 - Baumschutzreferat hat deshalb Anfang Juni, Mitte August und zuletzt am 9. November 1995 eine Zustandsbeurteilung an der Föhre vorgenommen.*

*Diese Vorgangsweise erscheint insofern gerechtfertigt, als mit dem Ansuchen kein Bauvorhaben oder ein anderes Projekt verbunden war (ein solches somit nicht verzögert wurde) bzw. keine akute Gefahr für Personen oder Sachen bestand.*

## MA 42

*Die mit dem Fall befaßten Sachverständigen konnten davon ausgehen, daß eine genaue (über einen längeren Zeitraum dauernde) Überprüfung durchaus im Sinne von Frau und Herrn N.N. gelegen war, zumal aus einem Gespräch mit den Antragstellern der Eindruck gewonnen wurde, daß diese selbst noch nicht schlüssig waren, ob sie den Baum entfernen sollen (wollen).*

*Während des Begutachtungszeitraumes hat sich übrigens erst der wahrscheinliche Hauptbeweggrund für die angestrebte Bewilligung zur Baumentfernung, nämlich die Beeinträchtigungen durch den Nadelfall, herauskristallisiert."*

Aus der Sicht der VA ist hiezu folgendes zu bemerken:

Eine mehrmalige Begutachtung über einen längeren Zeitraum hinweg ist für die Beurteilung der Frage, ob ein Baum die physiologische Altersgrenze erreicht oder überschritten hat (vgl. § 4 Abs. 1 Z. 1 Wiener BaumschutzG), gewiß nicht erforderlich. Auch die Beurteilung, ob ein Baum durch seinen Wuchs oder Zustand den Bestand von baulichen Anlagen, fremdes Eigentum oder die körperliche Sicherheit von Personen gefährdet (§ 4 Abs. 1 Z. 3 leg.cit.), erfordert keinen längeren Beobachtungszeitraum. Im übrigen vergingen allein vom letzten Ortsaugenschein am 9. November 1995 bis zur Bescheiderlassung mehr als sieben Monate. Die Motive, die eine Person zur Stellung eines Antrags bei der Behörde bewogen haben, sind für die Einhaltung der gesetzlich vorgesehenen Entscheidungsfrist (§ 73 Abs. 1 AVG) gänzlich irrelevant.

Da der Magistrat der Stadt Wien über den von der Gattin des Beschwerdeführers gestellten Antrag vom 31. Jänner 1995 nicht innerhalb der in § 73 Abs. 1 AVG vorgesehenen höchstzulässigen Entscheidungsfrist von sechs Monaten einen Bescheid erlassen hat (der Bescheid erging erst am 24. Juni 1996 !) und, wie die Magistratsdirektion der Stadt Wien selbst zugeben mußte, für die lange Verfahrensdauer auch keine nachvollziehbare Begründung vorgebracht werden konnte, erkannte die VA der vorliegenden Beschwerde die **Berechtigung** zu. Die Magistratsdirektion teilte der VA mit Schreiben vom 13. September 1996 mit, daß der Leiter des Magistratischen Bezirksamtes für den 19. Bezirk angewiesen wurde, in Hinkunft auf eine zügige Erledigung der anhängigen Verfahren zu achten. Die VA schloß daraufhin ihr Prüfverfahren ab (VA W 78-U/96, MD VRV - 67/96).

**17 Monate für Bescheid**



## 7.5 Behinderung einer Zufahrt durch Errichtung von Kippstehern

Am 27.2.1997 führte N.N. - stellvertretend auch für andere Betroffene - bei der VA Beschwerde darüber, aufgrund der Abschränkung der Uferpromenade "An der unteren Alten Donau" zu seinem Grundstück nicht mehr zufahren zu können. Seit über einem halben Jahr bemühten sich die Beschwerdeführer von der Gemeinde Wien eine Ausnahmegenehmigung erteilt und damit einen Schlüssel für die Absperrvorrichtung ausgehändigt zu erhalten. Diese Bemühungen müssen mittlerweile als gescheitert betrachtet werden.

Wenn auch die Rechtslage entgegensteht, der Gemeinde Wien zu empfehlen, die Zufahrt für alle Betroffenen jederzeit zu gewährleisten, so bleibt doch zu beanstanden, daß es den zuständigen Magistratsabteilungen trotz mehrfacher Befassung durch die Siedler binnen Jahresfrist nicht gelungen ist, eine für alle Beteiligten akzeptable Lösung zu erarbeiten. Die Kritik der VA setzt dabei an dem Umstand an, daß ausschlaggebend für die Abschränkung - wie von der MA 45 selbst eingeräumt - war, daß Grünflächen des Ufers als Parkflächen mißbraucht wurden und dies häufig zu Konfliktsituationen mit Fußgängern und Radfahrern führte. Gerade derartige Beeinträchtigungen würden aber nach dem von den Siedlern bereits im November 1996 unterbreiteten Vorschlag auszuschließen sein, wäre doch sichergestellt, daß nur im Schrittempo zu den Grundstücken zugefahren würde und die Fahrzeuge auf den Baulosen, im Seitenabstand abgestellt würden.

Die VA hat abschließend nochmals das dringende Ersuchen an die mit der Angelegenheit befaßten Magistratsabteilungen gerichtet, den Interessen der an der Uferpromenade Ansässigen, im Bedarfsfall (Firmenlieferungen, Servicearbeiten, Beseitigung von Baumschnitt, Transport sperriger Güter etc.) möglichst komplikationsfrei zu ihren Grundstücken zufahren zu können, weitestgehend Rechnung zu tragen. Um beschleunigte Bearbeitung wurde eigens gebeten (VA W 62-G/97, MVR-V-69/97).

**Komplikationsfreie  
Zufahrt sollte  
ermöglicht werden**

## 7.6 Unzulässige Erledigung durch formloses Schreiben

N.N. beantragte am 22. September 1997 bei der MA 48 die Ersetzung des in seinem Hause aufgestellten Müllcontainers aus Metall durch eine entsprechende Anzahl von kleineren Plastikcontainern mit ungefähr demselben Fassungsvermögen, da bei der Entleerung des Metallcontainers aufgrund von dessen Breite in der schmalen Hauseinfahrt Schäden an den neu renovierten Wänden entstünden.

Die MA 48 teilte dem Beschwerdeführer durch formloses Schreiben vom 3. November 1997 unter Bezugnahme auf § 22 Abs. 1 des Wiener Abfallwirtschaftsgesetzes mit, daß seinem Antrag nicht entsprochen werden könne und die bestehende Art der Müllentsorgung beibehalten werde.

Dazu stellte die VA fest:

Gemäß § 22 Abs. 3 Wiener Abfallwirtschaftsgesetz hat der Magistrat bei wesentlichen Änderungen der Verhältnisse, die für ... die Festsetzung der Art oder Zahl der Sammelbehälter maßgebend waren, ... auf schriftlichen Antrag des Liegenschaftseigentümers die Zahl der jährlichen Einsammlungen oder die Art oder die Zahl der Sammelbehälter bescheidmässig neu festzusetzen. Dieses Recht des Beschwerdeführers auf bescheidmäßige Neufestsetzung wurde durch die Ablehnung seines Ansuchens durch das formlose Schreiben der MA 48 vom 3. November 1997 verletzt, sodaß der Beschwerde **Berechtigung** zuzuerkennen war.

Nach Zusage der bescheidmäßigen Erledigung im Rahmen eines Lokalaugenscheins am 22. Dezember 1997 wurde der Bescheid mittlerweile erlassen. (VA W 376-U/97, Magistrat der Stadt Wien MVR-V-301/97)

## 7.7 Fahrzeug gestohlen oder abgeschleppt ?

*"Bei der Entfernung eines verkehrsbehindernd abgestellten Fahrzeuges hat die Behörde sowohl die örtlich am nächsten gelegene als auch die örtlich zuständige Polizei- oder Gendarmeriedienststelle unverzüglich zu verständigen" (§ 89a Abs. 5 StVO).*

In einzelnen Fällen konnte das Wachzimmer über tatsächlich erfolgte Abschleppungen keine zielführenden Auskünfte erteilen, weshalb die Fahrzeugbesitzer Fahrzeugdiebstahl annehmen mußten.

In den zur Prüfung vorgelegenen Einzelfällen wurde entweder ein individuelles Fehlverhalten eines Polizeibeamten oder aber eine Verkettung unglücklicher Zufälle als ursächlich für die Fehlankünfte festgestellt.

Allerdings trat eine Verwaltungspraxis zutage, die sich nicht mehr streng an dem eingangs zitierten Gesetzeswortlaut orientiert.

Von Abschleppungen wird in Wien nämlich gegenwärtig nicht mehr das Wachzimmer, sondern der zentrale Informationsdienst der Bundespolizeidirektion Wien verständigt bzw. hat dieser Informationsdienst Zugriff auf die bei der Magistratsabteilung 48 gespeicherten Abschleppdaten.

**Behörde mißachtet klaren Gesetzauftrag**

Behördlicherseits wird ausgeführt, daß damit eine weitaus bessere Aktualität der Datenbestände gewährleistet sei, wodurch sich auch die Qualität bei allfälligen Auskünften erhöhe.

Die VA merkt dazu an, daß mit diesem Vorgehen der Gesetzauftrag nicht wörtlich erfüllt wird, aber eine Verletzung rechtlicher Interessen der betroffenen Bürger nicht zu befürchten ist. Sollte allerdings aus zukünftigen Beschwerden eine solche Benachteiligung erkennbar werden, müßte die VA die strenge Einhaltung der gesetzlich gebotenen Vorgangsweise fordern (VA W 114-I/97, W 242-I/95 und W 369-I/96.).

**Dzt. keine Benachteiligung für betroffenen Bürger erkennbar**

## 7.8 Verfassungswidrigkeit des § 28 Wiener Tierschutz- und Tierhaltegesetz 1987 - Anregung an den Gesetzgeber - Magistratsdirektion der Stadt Wien

Herr N.N. wandte sich an die VA, da er zu Unrecht mit Straferkenntnis vom 13. November 1996, wegen Übertretung der §§ 4 Abs. 1, 5 Z 1, 28 Abs. 1 Wiener Tierschutz- und Tierhaltegesetz bestraft worden wäre. Aus Anlaß der Beschwerde meldete die Volksanwaltschaft ferner Bedenken hinsichtlich der Verfassungskonformität des § 28 Wiener Tierschutz- und Tierhaltegesetz 1987 im Hinblick auf Artikel 4 7. ZP-EMRK an.

In ihrer Stellungnahme vom 4. September 1997 hielt die MA 58 fest, daß angesichts des Erkenntnisses des Verfassungsgerichtshofs vom 5. Dezember 1996, in dem der Verfassungsgerichtshof die Rechtsmeinung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte aus seinem Urteil vom 23. Oktober 1995 rezipierte, die Bestimmung des § 28 des Wiener Tierschutz- und Tierhaltegesetzes mangels entsprechender Subsidiaritätsklausel im Hinblick auf Artikel 4 des 7. ZP-EMRK mit Verfassungswidrigkeit belastet sei. Obwohl Überlegungen zur Einführung einer Subsidiaritätsklausel angestellt worden wären, hätte man davon Abstand genommen, da es im Falle einer Verurteilung gemäß § 222 StGB nicht möglich wäre, den Verfall des Tieres auszusprechen, diesbezüglich aber eine rechtspolitische Notwendigkeit bestehe.

Nichtsdestoweniger regt die VA angesichts der Verfassungswidrigkeit des § 28 leg.cit. an, eine entsprechende Subsidiaritätsklausel vorzusehen. Um im Falle einer Verurteilung gemäß § 222 StGB dennoch den Verfall der betroffenen Tiere aussprechen zu können, könnte nach Ansicht der VA ein an eine rechtskräftige Verurteilung gemäß § 222 geknüpfter Verfallstatbestand in das Wiener Tierschutz- und Tierhaltegesetz aufgenommen werden, wobei der Verfall in einem objektiven Verfahren auszusprechen wäre.

**Subsidiaritätsklausel  
notwendig**

Den konkreten Fall betreffend war schließlich anzumerken, daß sich die Verfassungswidrigkeit des § 28 leg.cit. nur in den Fällen der Idealkonkurrenz auf die Rechtmäßigkeit eines darauf gestützten Straferkenntnisses auswirkt, sodaß dem gegenständlichen Straferkenntnis in dieser Hinsicht keine Bedenken entgegenstanden (VA W 35-U/97, MVR-V-202/97).

## **7.9      Verfahrensverzögerung infolge Überlastung durch EWR- und EU-Beitritt**

1991 beantragte der Beschwerdeführer N.N. beim Magistrat der Stadt Wien die Herstellung einer Wasserabzwegleitung vom öffentlichen Straßenrohrstrang bis zu seinem Grundstück. Nach Durchführung der Arbeiten schrieb der Magistrat der Stadt Wien dem Beschwerdeführer mit Bescheid vom 18. Dezember 1991 die Kosten für die Herstellung der Wasserabzwegleitung einerseits und mit Bescheid vom 12. Juni 1992 die Zahlung der Kosten für die Wiederherstellung der Fahrbahn andererseits vor.

Gegen den letztgenannten Bescheid erhob der Beschwerdeführer rechtzeitig Berufung. Über diese Berufung entschied die Berufungsbehörde mit Bescheid vom 25. Juni 1996.

Zur Verfahrensverzögerung führte der Magistrat der Stadt Wien aus, daß diese einerseits auf das mit großer Genauigkeit geführte Ermittlungsverfahren und andererseits auf die Überlastung der MA 58 infolge des EWR- und EU-Beitrittes verursacht worden wäre. Der Magistrat der Stadt Wien hätte aber mittlerweile bereits die notwendigen organisatorischen Maßnahmen getroffen, um derartige Verfahrensverzögerungen hintanzuhalten.

Soweit die Verfahrensverzögerungen zwischen dem Abschluß des Ermittlungsverfahrens im August 1994 und der Erlassung des Berufungsbescheides im Juni 1996 durch die Überlastung der MA 58 infolge des EWR- und EU-Beitrittes verursacht wurden, muß sich die Behörde diesen organisatorischen Mangel zurechnen lassen, sodaß diese Verfahrensverzögerung zu beanstanden war. Die Beschwerde war insofern berechtigt. Nachdem aber zwischenzeitig bereits die notwendigen organisatorischen Maßnahmen getroffen wurden, konnte die VA in diesem Zusammenhang von weiteren Schritten Abstand nehmen (VA W 281-G/96, MD VRV - 344/96).

## 7.10 Bürger muß für Behördenfehler zahlen

Ein Autofahrer erhielt eine Anonymverfügung über S 800,--. In dieser Anonymverfügung war festgehalten, der Fahrzeuglenker habe die erlaubte Höchstgeschwindigkeit von 60 km/h überschritten, weil die "Fahrgeschwindigkeit ... km/h" betrug. Diese nicht vollständige Angabe veranlaßte den Autofahrer, von der Bezahlung der Anonymverfügung Abstand zu nehmen, weil er durch diesen Fehler nicht in die Lage versetzt war, das Verhältnis zwischen Schwere der angelasteten Verwaltungsübertretung und der Strafhöhe nachzuvollziehen.

**Unvollständige  
Anonymverfügung**

Daraufhin erließ die Bundespolizeidirektion Wien eine Strafverfügung, die nun bereits eine Strafhöhe von S 1.000,-- aufwies, jedoch den gleichen Fehler wie die vorangegangene Anonymverfügung beinhaltete. Nach Erhebung eines Einspruches gegen diese Strafverfügung erfuhr der Autofahrer erstmals, daß die gemessene Geschwindigkeit 82 km/h betragen habe.

**Gleichartiger Fehler  
bei Strafverfügung**

Er begehrte im Verfahren nun, die Strafhöhe auf die ursprünglichen S 800,-- laut Anonymverfügung zu reduzieren, wobei weder die Bundespolizeidirektion Wien noch der als Rechtsmittelinanz angerufene Unabhängige Verwaltungssenat für Wien diesem Begehren nachgekommen ist.

Die VA konnte in den letztgenannten Strafbescheiden (Straferkenntnis und Berufungsbescheid) keine offenkundige Rechtswidrigkeit erkennen, weshalb es ihr auch versagt blieb, eine Empfehlung auf Aufhebung oder Abänderung dieser Bescheide auszusprechen. Für diese Bescheide hat es genügt, daß im ordentlichen Verwaltungsstrafverfahren die Tat vollständig umschrieben war; die vorangegangene Anonymverfügung und Strafverfügung sind einerseits durch Nichtbezahlung, andererseits durch Erhebung eines Einspruches völlig aus dem Rechtsbestand ausgeschieden.

**"Schadenersatz" nicht  
möglich**

Die VA fand allerdings das Anliegen des Beschwerdeführers verständlich, der bei ursprünglich korrekter Ausstellung der Anonymverfügung die (niedrige) Strafe sofort bezahlt hätte und lediglich durch den behördlich verschuldeten Mangel (der durch Eingabe eines unzutreffenden EDV-Codes bewirkt worden war) in das aufwendige Verfahren gleichsam hineingetrieben wurde.

Die VA war im Prüfverfahren mit der Rechtsauffassung der von ihr kontaktierten Behörden (Bundespolizeidirektion Wien, Amt der Wiener Landesregierung) konfrontiert, wonach die erwiesene behördliche Fehlhandlung bei der Strafbemessung keinen Milderungsgrund im verwaltungsstrafrechtlichen Sinn darstelle. Diese Erwägung mag abstrakt-rechtlich durchaus als korrekt zu beurteilen sein, jedoch gibt die VA zu bedenken, daß vielleicht auch eine Entschuldigung über die tatsächlich erfolgte Fehlleistung dem Betroffenen erkennbar gemacht hätte, daß Menschen und nicht seelenlose Paragraphenmaschinen am Werke waren. Von einer solchen Entschuldigung findet sich in der gesamten Korrespondenz nicht einmal ein Ansatzpunkt (VA W 105-I/96).

**Keine Bereitschaft der Behörde zur Entschuldigung**

### **7.11 Weiterhin Mängel bei der Bestrafung von Fahrerflucht**

Ähnlich wie im vorangegangenen Bericht unter Pkt. 7.8 ausgeführt, wurde auch in diesem Berichtszeitraum wiederum ein Verwaltungsstrafverfahren betreffend "Fahrerflucht" bekannt, bei dem die Bundespolizeidirektion Wien als Verwaltungsstrafbehörde erster Instanz ein auffallend sorgloses Verhalten an den Tag gelegt hat.

In der Begründung des Straferkenntnisses des Bezirkspolizeikommissariates Landstraße vom 31. Oktober 1996 finden sich lediglich floskelartige Ausführungen darüber, daß die Glaubwürdigkeit hinsichtlich der Angaben des Unfallgeschädigten höher zu bewerten sei als diejenigen des Beschuldigten, weil ersterer als Zeuge der Wahrheitspflicht unterliegt, während der Beschuldigte ein persönliches Interesse habe, straflos zu bleiben.

**Erstinstanzliches Verwaltungsstrafverfahren grob mangelhaft**

Erst im Berufungswege hat der Unabhängige Verwaltungssenat für Wien die bereits im erstinstanzlichen Verfahren geltend gemachten Beweisanträge einer vollständigen Würdigung zugeführt und die dem Beschwerdeführer angelastete Tat für nicht erweisbar gehalten.

Die VA mußte dem Beschwerdeführer mitteilen, daß die Einschaltung eines Rechtsanwaltes im Rechtsmittelverfahren nicht zwingend erforderlich war und daher die Rechtsanwaltskosten nicht ersatzfähig sind. Die VA konnte lediglich die sehr oberflächliche Verfahrensführung innerhalb der ersten Instanz beanstanden und wird diesem Problem auch künftig verstärkt ihr Augenmerk zuwenden (VA W 66-I/97).

**Kein Ersatz der Anwaltskosten**

## 7.12 Mißachtung des Hupverbots

Ein Wiener Autofahrer wandte sich mit einer Beschwerde über die Bestrafung wegen Mißachtung des Hupverbotes an die VA. Der Betroffene befand sich in einer stehenden Fahrzeugkolonne, wobei das unmittelbar vor ihm stehende Fahrzeug die Spitze dieser Kolonne bildete. Aus welchem Grund dieser Vordermann nicht weiterfuhr, war für den nachfolgenden Autofahrer nicht erkennbar. Bei Ertönen eines Hupsignals stieg der Beifahrer des an der Kolonnenspitze stehenden Fahrzeuges - ein hoher Wiener Polizeibeamter - aus und stellte den Autofahrer wegen Mißachtung des Hupverbotes zur Rede. Der Beschwerdeführer war zwar der Meinung, das Hupsignal sei aus der Reihe der parkenden Fahrzeuge gekommen, er vermied aber jede Diskussion und deutete lediglich aus dem Fahrzeuginneren, daß das vordere Fahrzeug weiterfahren möge. Schon dieses Gestikulieren war in den Augen des zuständigen Polizeikommissariates ein Schuldeingeständnis, welches letztendlich zur Bestrafung führte.

**Verbotenes Hupsignal  
ärgert  
Polizeivizepräsidenten**

Die VA bezweifelte, ob man - in einem geschlossenen Fahrzeug befindlich - ohne Sichtkontakt oder sonstige zusätzliche Möglichkeiten den Ort der Schallquelle in Form einer Autohupe mit Sicherheit feststellen kann. Sie holte daher ein entsprechendes Sachverständigengutachten ein. Die Abteilung Dynamik und Akustik des Bundesforschungs- und Prüfungszentrums Arsenal gelangte nach einer praktischen Erprobung zur grundsätzlichen Erkenntnis, daß die Zuordenbarkeit von Hupsignalen hohe Unsicherheiten, beispielsweise durch die verschiedene Frequenzlage verschiedener Fahrzeughupen aufweist. In den vorangegangenen Strafverfahren hatte es weder die Wiener Polizei, noch der Unabhängige Verwaltungssenat für notwendig erachtet, ein entsprechendes Gutachten in Auftrag zu geben. Beide Behörden waren offenkundig von der ranghohen Stellung des erwähnten Beifahrers und Anzeigers dermaßen beeindruckt, daß ihnen eine Erörterung der naturwissenschaftlichen Gegebenheit überflüssig schien.

**Naturwissenschaftliche  
Gegebenheiten blieben  
unberücksichtigt**



Weiters war auch auffällig, daß das Stehenbleiben des Fahrzeuges, in dem sich der Anzeiger befand, für den Zeitraum zwischen Aus- und Einsteigen des Beifahrers zwecks "Kontaktaufnahme" mit dem Beschwerdeführer nicht verwaltungsstrafrechtlich verfolgt wurde. Bei diesem Stehenbleiben handelte es sich nämlich um kein "durch die Verkehrslage oder durch sonstige wichtige Umstände erzwungenes" (erlaubtes) Anhalten, sondern ein verbotenes Halten. Der Polizeipräsident rechtfertigte dies damit, daß der das Fahrzeug lenkende Polizeibeamte in Ausübung des öffentlichen Sicherheitsdienstes und seiner Amtspflicht gehandelt hat. Seitens der VA war dem entgegenzuhalten, daß der Polizeibeamte in der Anzeige als "Aufforderer" bezeichnet wurde und sich kein Hinweis darauf ergab, daß die Anzeige aufgrund eigener dienstlicher Wahrnehmung erfolgt wäre. Die Form der Anzeige entsprach vielmehr völlig derjenigen, die von einer Privatperson erstattet wird. Es ergaben sich weder Anhaltspunkte dafür, daß der Polizeibeamte in seiner Funktion als Straßenaufsichtsorgan tätig geworden ist, noch ließ sich die Qualität des von ihm gelenkten Fahrzeuges als Fahrzeug des öffentlichen Sicherheitsdienstes erkennen.

**Polizeichauffeur  
mißachtet Halteverbot**

Im Ergebnis unkommentiert seitens der Behörde blieb, daß aufgrund des Unterbleibens der Einholung eines Sachverständigengutachtens über die Zuordenbarkeit von Hupsignalen bedeutende Verfahrensgrundsätze außer Acht gelassen wurden. Auch die von der VA kritisierte überaus deutliche Voreingenommenheit des Beifahrers, was aus den (ab-)wertenden Zeugenaussagen klar erkennbar war, blieb seitens des Polizeipräsidenten unkommentiert. Ein solch unerklärliches Verhalten eines hohen Behördenorgans insbesondere in Anbetracht der Geringfügigkeit der vermuteten Verwaltungsübertretung gab zur Befürchtung Anlaß, die gebotene Sorgfalt und Objektivität des Beamten sei auch in anderen (wichtigeren) Fällen nicht gesichert (VA W 178-I/95).

### **7.13 Benützung von Haus- und Grundstückseinfahrten nur nach vorheriger Parkplatzsuche ?**

Ein Wiener Autofahrer erhielt von der Magistratsabteilung 67 einen Bescheid, in welchem ihm die Mißachtung eines Halteverbotes vorgeworfen wurde. Er wurde ermahnt und mußte im Falle der Wiederholung mit einer Verwaltungsstrafe bis maximal S 10.000,-- rechnen. Grund dafür war, daß der Betroffene auf ein Grundstück einfahren wollte, das mit einem abschließbaren Schranken abgesperrt ist. Er fuhr daher bis unmittelbar vor diese Schrankenanlage, wobei jedoch ein Teil seines Fahrzeuges in die Fahrbahn hineinragte.

Aus der Überlegung, daß bei einer Vielzahl von Haus- oder Grundstückseinfahrten ein Schranken oder ein Tor auf- oder beim Verlassen wieder abzuschließen ist, ersuchte daher die VA die MA 67 um Auskunft, wie nach dortiger Ansicht die rechtskonforme Vorgangsweise eines Fahrzeuglenkers auszusehen hätte. Die wenig befriedigende Antwort dieser Behörde lautete, der Fahrer müsse jedenfalls einen zulässigen Abstellort aufsuchen. Das Abstellen des Fahrzeuges während des Auf- oder Zusperrrens sei keinesfalls ein durch wichtige Umstände erzwungenes Zum-Stillstand-Bringen eines Fahrzeuges. Auch der Amtsführende Stadtrat der Geschäftsgruppe Umwelt und Verkehrscoordination schloß sich dieser Meinung an.

Die VA hält die Rechtsmeinung der Behörde für völlig realitätsfremd. Würde nämlich beim Öffnen einer Haus- oder Grundstückseinfahrt ein Halten und kein - strafloses - Anhalten stattfinden, würde ein Benützen von Gehsteigauf- und -überfahrten, bei denen das Fahrzeug zwecks Betätigung einer Sperrvorrichtung zum Stillstand zu bringen ist, nur dann rechtmäßig erfolgen, wenn eine unmittelbar in der Nähe befindliche gesicherte erlaubte Abstellmöglichkeit vorhanden wäre. Daß dies im dichtverbauten Gebiet von Wien immer zutreffend wäre, kann kaum ernsthaft angenommen werden. Trotz dieser Argumente konnte ein Umdenken der Behörde nicht bewirkt werden (VA W 218-I/96, MVR-V-219/96).

**Realitätsfremde  
Gesetzesauslegung**

### **7.14 Mangelnde Bereitschaft zur Aufhebung rechtswidriger Verwaltungsstrafen**

Aufgrund von zwei Beschwerden über Bestrafungen nach der Straßenverkehrsordnung zeigte sich deutlich, daß ein Umdenken der Behörden erst nach Einschreiten der VA erfolgte, obwohl die Beschwerdeführer zunächst selbst an die Behörden herangetreten sind, um eine Aufklärung der Situation herbeizuführen.

In einem Fall wurde der Betroffene wegen Falschparkens bestraft. Er zahlte die Organstrafverfügung umgehend im nächstgelegenen Wachzimmer ein, weshalb er die Angelegenheit für erledigt betrachtete. Einige Zeit später erhielt der Beschwerdeführer eine Anonymverfügung des Magistrates der Stadt Wien, Magistratsabteilung 67, wegen desselben Deliktes. Aufklärungsversuche sowohl bei der MA 67, als auch bei der ursprünglich befaßten Polizeidienststelle bleiben ergebnislos. Der Beschwerdeführer wandte sich daher mit dem Ersuchen um Aufklärung an die VA.

**Unzulässige  
Doppelbestrafung**

Im Prüfungsverfahren konnte die VA zunächst feststellen, daß ein Beamter des Polizeiwachzimmers trotz Einzahlung der Organstrafverfügung irrtümlicherweise eine Anzeige an die MA 67 weitergeleitet hat. Um so unverständlicher war daher, daß Aufklärungsversuche des Beschwerdeführers bei dieser Polizeidienststelle völlig ergebnislos verliefen.

Auch die Auskunft der MA 67, die Zustellung einer Strafverfügung abzuwarten und in der Folge dagegen zu berufen, war zu einer sofortigen Bereinigung untauglich.

Die VA erkannte der Beschwerde **Berechtigung** zu. Sowohl die MA 67, als auch die Bundespolizeidirektion Wien versicherten, entsprechende Schulungsmaßnahmen und Anweisungen zur Vermeidung solcher Situationen vorzunehmen.

Auch in einer weiteren Verkehrsstrafsache wendete sich ein Beschwerdeführer an die VA, da seine persönlichen Versuche, eine Aufhebung eines Straferkenntnisses zu erreichen, scheiterten.

## MA 67

Der Beschwerdeführer wurde wegen Verstoßes gegen ein Halte- und Parkverbot bestraft und sein PKW wurde darüber hinaus auch abgeschleppt. Im Verfahren betreffend die Abschleppkosten war der Beschwerdeführer letztendlich erfolgreich, da der Verwaltungsgerichtshof den Bescheid, mit dem die Kosten vorgeschrieben wurden, aufhob. Begründend führte er dazu aus, daß die dem Halte- und Parkverbot zugrundeliegende Verordnung unvollständig sei, weshalb die entsprechenden Straßenverkehrszeichen keinerlei Rechtswirkung gegenüber dem Beschwerdeführer entfalten konnten. Der Betroffene versuchte daher, trotz zwischenzeitiger Rechtskraft der Bestrafung eine Aufhebung des Straferkenntnisses der Bundespolizeidirektion Wien, Bezirkspolizeikommissariat Hietzing, zu erreichen. Von dieser Behörde erhielt er die Information, daß eine Behebung des Straferkenntnisses wegen Nichtvorliegens einer offenkundigen Gesetzesverletzung nicht in Frage komme. Dies bewog den Betroffenen, an die VA heranzutreten.

**Halteverbotsschild  
ungültig**

Das Einschreiten der VA veranlaßte die MA 65 umgehend dazu, das Straferkenntnis wegen offenkundiger Gesetzesverletzung aufgrund der Unwirksamkeit des Halte- und Parkverbotes aufzuheben.

Zusammenfassend ist zu beiden Beschwerdefällen festzuhalten, daß den Betroffenen zunächst schlichtweg verweigert wurde, was nach Einschreiten der VA in sehr kurzer Zeit möglich war. Die VA bedauert, daß Bürger nach wie vor dem Behördenapparat scheinbar "machtlos" gegenüberstehen. Dies läßt befürchten, daß eine bürgerorientierte Verwaltung bisher mehr Wunsch als Realität ist (VA W 31-I/96, MD-VRV-31/96, VA W 358-I/96, MVR-V-362/96).

**Behörden von sich aus  
zur Fehlerbehebung  
nicht bereit**

## **8      Geschäftsgruppe Wohnen, Wohnbau und Stadterneuerung**

### **8.1     Verfahren vor der Schlichtungsstelle**

Frau N.N. wandte sich an die VA und brachte vor, sie habe Ende Mai 1997 beim Magistratischen Bezirksamt für den 1. und 8. Bezirk einen Antrag auf Überprüfung der Betriebskostenabrechnung 1996 eingebracht. In der am 31. Oktober 1997 darüber ergangenen Entscheidung sei von einem Betriebskostenguthaben bzw. einer Betriebskostenabrechnung für das Jahr 1995 abgesprochen worden. Im übrigen sei die Entscheidung zu Unrecht ergangen.

Nach Einholung einer Stellungnahme und Einsichtnahme in den Verfahrensakt war der Beschwerde insofern **Berechtigung** zuzuerkennen, als richtigerweise die Betriebskostenabrechnung 1996 anzuführen gewesen wäre. Da es sich offensichtlich um einen Schreibfehler handelte, wurde von der MA 16 zugesagt, daß eine Berichtigung gemäß § 62 Abs. 4 AVG von Amts wegen erfolgt.

Das Verfahren vor der Schlichtungsstelle wurde ordnungsgemäß abgeführt, bezüglich des Inhaltes der Entscheidung wurde die Beschwerdeführerin bereits bei Einbringung der Beschwerde auf die Möglichkeit der Anrufung des Gerichtes gemäß § 40 MRG aufmerksam gemacht, zumal die Frist noch offen war (VA W 370-G/97, MVR-V-315/97).

### **8.2     Lange Verfahrensdauer bei der Schlichtungsstelle**

Herr N.N. wandte sich im Juni 1997 an die VA und brachte vor, aufgrund eines Antrages gemäß § 32 Abs. 2 WFG 1968 sei am 21. Oktober 1996 bei der Zentralen Schlichtungsstelle 1080 Wien, Friedrich Schmidt-Platz 4 eine Verhandlung durchgeführt worden und sollte laut Protokoll die Feststellungsentscheidung schriftlich ergehen.

Nach Einleitung des Prüfverfahrens wurde am 22. Juli 1997 die Entscheidung von der MA 16 - Zentrale Schlichtungsstelle erlassen und dem Beschwerdeführer zugestellt.

Die VA hat der Beschwerde insofern **Berechtigung** zuerkannt, als die Verhandlung am 21. Oktober 1996 durchgeführt wurde, die schriftliche Feststellungsentscheidung jedoch erst sieben Monate später ergangen ist. Die Gründe dafür wurden nicht dargelegt, sodaß davon auszugehen war, daß sie im alleinigen Verschulden der Behörde liegen (VA W 194-G/97, MVR-V-195/97). 7 Monate

### 8.3 Lange Verfahrensdauer vor der Schlichtungsstelle

Herr N.N. wandte sich im August 1996 an die VA und brachte vor, aufgrund der starken Lärmbelästigung, ausgehend von dem im Wohnhaus befindlichen Lift sei ein Verfahren vor der Schlichtungsstelle anhängig, eine Lärmmessung sei ein Jahr davor, am 19. Mai 1995 von der MA 39 durchgeführt worden, eine Erledigung sei jedoch nicht ergangen.

In der angeforderten Stellungnahme wurde dargelegt, daß nach der am 19. Mai 1995 durchgeführten Lärmmessung von der Magistratsabteilung 39 - Versuchs- und Forschungsanstalt der Stadt Wien im Auftrag der MA 25 - Technisch wirtschaftliche Prüfstelle für Wohnhäuser, ein Gutachten erstellt wurde, welches der Vermieterin zur Kenntnis gebracht wurde. In der Folge hat die Stadt Wien eine Stellungnahme abgegeben und einen Kostenvoranschlag vorgelegt.

Daraufhin sei der Akt nochmals an die MA 25 übermittelt worden, mit dem Ersuchen mitzuteilen, welche bautechnischen Maßnahmen zu ergreifen sind, um die nach wie vor überhöhte Geräuschbelästigung beim Anfahren und Anhalten des Liftes bzw. beim Schließen der Türe zu beseitigen bzw. zu vermeiden.

Nach Einleitung des Prüfverfahrens durch die VA wurde für den 20. Dezember 1996 eine mündliche Verhandlung anberaumt, bei der „*Ruhen des Verfahrens*“ vereinbart wurde.

Die VA **beanstandet** die lange Verfahrensdauer, zumal die in der Stellungnahme angegebenen Gründe diese nicht zu rechtfertigen vermochten. Es war daher davon auszugehen, daß die Gründe im alleinigen Verschulden der Schlichtungsstelle lagen (VA W 277-BT/96, MVR-V-275/96).

### 8.4 Dauer eines Schlichtungsstellenverfahrens

## MA 16

N.N. führte bei der VA darüber Beschwerde, daß er im September 1995 bei der Schlichtungsstelle des Magistratischen Bezirksamtes für den 1. und 8. Bezirk einen Antrag auf Feststellung der gesetzlich zulässigen Höhe des Hauptmietzinses für sein Mietobjekt einbrachte, die Wohnung dann von einem Gutachter besichtigt wurde, im Zeitpunkt der Beschwerdeeinbringung bei der VA im März 1997 aber noch keine Entscheidung vorlag.

Nach Einholung einer Stellungnahme stellte sich heraus, daß nach der Einbringung des Antrages des Beschwerdeführers eine mündliche Verhandlung durchgeführt und in der Folge eine Stellungnahme der Magistratsabteilung 40-Technische Grundstücksangelegenheiten eingeholt wurde. Diese ist dem Beschwerdeführer zur Kenntnis gebracht worden und ihm die Möglichkeit eingeräumt worden, dazu eine Äußerung abzugeben.

Aufgrund eines Referentenwechsels sowie einer Personaländerung in der Schlichtungskanzlei ist der Bezugsakt außer Evidenz geraten. **Referentenwechsel - Akt außer Evidenz**

Der Akt wurde rekonstruiert und nach Einleitung des Prüfverfahrens durch die VA wurde auch die Entscheidung erlassen.

Seitens des Magistratischen Bezirksamtes wurde darauf hingewiesen, daß es stets bemüht sei, Anträge rasch und zielführend zu behandeln.

Der Beschwerde wurde insofern **Berechtigung** zuerkannt, als die Schlichtungsstelle aus Gründen, die in ihrem alleinigen Verschulden lagen, ihrer Entscheidungspflicht über einen längeren Zeitraum nicht nachgekommen ist (VA W 82-BT/97, MVR-V-85/97).

## **8.5 Eintritt in einen Mietvertrag - Rückerstattung der Ablöse nach § 10 MRG**

Herr N.N. wandte sich, nachdem er die Mietrechte an der Wohnung, die er mit seiner Mutter gemeinsam bewohnte und die am 18. August 1996 verstarb, per 1. September 1996 fortsetzte im Zusammenhang mit der Hauptmietzinsberechnung und einer Ablöse nach § 10 MRG an die VA.

Er brachte vor, aufgrund der von der MA 17-Wiener Wohnen vorgenommenen Erhöhung des Hauptmietzinses im Zusammenhang mit der vorgenommenen KategorieEinstufung habe er einen Antrag bei der Schlichtungsstelle eingebracht. Die von ihm begehrte Ablöse für die von seiner Mutter getätigten Investitionen in der Wohnung (Gasetagenheizung) wurden erst mit Schreiben vom 12. November 1996 anerkannt bzw. zur Anweisung gebracht.

Im anhängigen Schlichtungsstellenverfahren des Magistratischen Bezirksamtes für den 11. Bezirk hat dann die Vermieterin, die MA 17 ein Gutachten der MA 40 anerkannt und sei eine Einigung darüber hergestellt worden, daß künftig die Hauptmietzinsberechnung auf Basis der Kategorie C erfolgen werde (Verhandlungsschrift vom 14. März 1997). Der Beschwerdeführer erhielt ein Schreiben der MA 17 vom 7. März 1997, wonach die an ihn ausbezahlte Ablöse gemäß § 10 MRG zurückzuerstatten sei, da aufgrund der Fortsetzung der Mietrechte eine Erhöhung des Hauptmietzinses nicht zum Tragen komme. Die Entscheidung der Schlichtungsstelle, in welcher festgestellt wurde, daß die Wohnung des Beschwerdeführers der Ausstattungskategorie „C“ zugehört und eine Erhöhung des Hauptmietzinses auf dem für die Wohnung der Ausstattungskategorie „A“ zulässigen Betrag nicht erfolgen darf, wurde am 25. März 1997 erlassen.

Nach den angeforderten Stellungnahmen stellte sich heraus, daß die MA 17 die Abtretung der Entscheidung der Schlichtungsstelle gemäß § 40 MRG (Antrag vom 30. April 1997) an das zuständige Bezirksgericht beantragte.

Der Beschwerdeführer hat in der vom Gericht anberaumten mündlichen Verhandlung seinen Antrag zurückgezogen, sodaß hinsichtlich der Höhe der Mietzinsvorschrift keine Änderung eintrat. Eine Rückzahlung der Ablöse gemäß § 10 MRG war dann nicht erforderlich.



Die VA hat der Beschwerde insofern **Berechtigung** zuerkannt, als der Beschwerdeführer durch das Schreiben der MA 17 vom 7. März 1997 (darin wird die Rückerstattung der ausbezahlten Ablöse gefordert und festgehalten, daß eine Erhöhung des Hauptmietzinses nicht zum Tragen kommt) in der Meinung bestärkt wurde, die in der Folge am 25. März 1997 ergangene schriftliche Entscheidung der Schlichtungsstelle werde seitens der MA 17 akzeptiert bzw. habe er mit einer Anrufung des Gerichtes nicht zu rechnen. Wiewohl es der Stadt Wien als Vermieterin unbenommen bleibt, sich gegen eine Entscheidung der Schlichtungsstelle an das Bezirksgericht zu wenden, trägt eine derartige Vorgangsweise erheblich zur Verunsicherung betroffener Bürger bei. Die Stadt Wien sollte im Interesse der Rechtssicherheit bemüht sein, eine geäußerte Rechtsansicht (wie im vorliegenden Fall im Schreiben vom 7. März 1997) möglichst beizubehalten (VA W 75-G/97, MVR-V-310/96).

**Gegenüber Bürger geäußerte Rechtsansicht sollte beibehalten werden**

#### **8.6 Strittige Forderungen im Zusammenhang mit der Räumung einer gemeindeeigenen Hausbesorgerwohnung der Stadt Wien**

N.N. wandte sich mit der Beschwerde an die VA, daß die Stadt Wien von ihr neun Monate nach ordnungsgemäßer Rückgabe ihrer Hausbesorgerwohnung rund S 13.000,-- für die Entfernung einer Lamperie, Decken und Öfen verlangte. Nach Einleitung des volksanwaltschaftlichen Prüfverfahrens forderte die Stadt Wien zusätzlich noch rund S 4.000,-- für die Erneuerung einer fehlenden Zwischentür.

## MA 17

Nach Auffassung der VA ist für den vorliegenden Beschwerdefall ursächlich, daß der Hausinspektor das gegenständliche Übergabsprotokoll ohne eine dafür offensichtlich notwendige Begehung der Wohnung teilweise ausgefüllt hat, was bei der Beschwerdeführerin bzw. bei ihrem Vater als Übergeber zu der Annahme führte, daß damit die Übergabe als ordnungsgemäß anzusehen ist. Korrekterweise hätte der Hausinspektor jedoch lediglich die Übergabe des Wohnungsschlüssels bestätigen dürfen und den Vater der Beschwerdeführerin nochmals darauf aufmerksam machen müssen, daß für die ordnungsgemäße Übergabe eine Besichtigung der Wohnung in Anwesenheit der Beschwerdeführerin bzw. eines von ihr namhaft gemachten Übergebers und eines Vertreters der MA 27 sowie seiner Person notwendig ist. Erst im Zuge dieser Besichtigung hätte das gegenständliche Protokoll ausgefüllt werden dürfen.

**Übergabsprotokoll  
ohne Wohnungsbe-  
gehung**

Unverständlich ist, daß später nicht einmal versucht wurde, die Beschwerdeführerin zu erreichen, sondern von vornherein davon ausgegangen wurde, sie werde sich ohnehin nicht melden. Daß Frau N.N. der Aufforderung, bis 30. April 1995 einen Termin mit dem Hausinspektor zu vereinbaren, nicht nachgekommen ist, ist zweifelsohne eine Säumnis der Beschwerdeführerin. Diese läßt jedoch nicht den Schluß zu, eine solche Vereinbarung sei auch künftig nicht mit ihr möglich.

Zu beanstanden ist auch, daß durch den Umstand, daß kein Vermerk auf dem Übergabsprotokoll ersichtlich ist, aus dem hervorgeht, daß es nachträglich ergänzt wurde, der Eindruck entsteht, der Vater der Beschwerdeführerin hätte sämtliche Feststellungen mit seiner Unterschrift bestätigt. Besonders schwerwiegend ist dies hinsichtlich der Klausel, daß der Übergeber zur Kenntnis nimmt, daß der Mieter für die Eintragungen in der Spalte "vom Mieter zu erbringen" die Kosten zu tragen hat. Bei der Schlüsselübergabe durch den Vater der Beschwerdeführerin war in dieser Spalte - wie sich aus der von der Beschwerdeführerin vorgelegten Kopie ergab - keine Eintragung zu finden, später wurden allerdings mehrere Posten angekreuzt. Diese Handlungsweise widerspricht einerseits dem Grundsatz des redlichen Verkehrs, andererseits stellt sie die Veränderung einer Urkunde dar, über die die Stadt Wien zu diesem Zeitpunkt nicht mehr allein verfügen durfte.

**Übergabsprotokoll  
nachträglich ergänzt**

Weiters ist zu bemängeln, daß die Beschwerdeführerin auch nicht - wie sonst offenbar üblich - die Möglichkeit im Sinne des § 1323 ABGB eingeräumt wurde, "ihre" Fahrnisse selbst zu entfernen bzw. die unter "vom Mieter zu erbringen" festgehaltenen Mängel selbst zu beheben. Vielmehr wurde ihr erst nach der Entfernung durch Professionisten die entsprechenden Forderungen vorgelegt. Aus diesem Grund war der Beschwerde die **Berechtigung** zuzuerkennen. Abschließend ist noch festzuhalten, daß die VA die Bereitschaft der Stadt Wien, den gegenständlichen Konflikt einer außergerichtlichen Lösung zuzuführen, ausdrücklich begrüßt hat (VA W 111-G/96, MD VRV -100/96).

**Aufforderung an  
Mieter verabsäumt**

### **8.7 Rückforderung der Gemeinde Wien von bereits verfallenen Forderungen**

N.N. wandte sich mit der Beschwerde an die VA, daß die Gemeinde Wien bei ihrer Wohnhausanlage irrtümlich über einen längeren Zeitraum hinweg eine zu geringe Gehsteigfläche verrechnet hätte und nunmehr den Mietern die Differenz rückwirkend ab dem 1.1.1995 in Rechnung stelle.

Aufgrund einer Anfrage der VA teilte die Stadt Wien in ihrer Stellungnahme mit, daß sie nunmehr der Meinung beitrete, wonach die Nachforderung der Kosten der Gehsteigreinigung für das Jahr 1995 verjährt sei. Die Mieter hätten daher nur mehr die Differenz der Kosten der Gehsteigreinigung ab dem 1.1.1996 zu bezahlen. Sofern Nachforderungen für das vorangehende Jahr bereits bezahlt wurden, würde der jeweilige Betrag den Mietern über die Zinsliste gutgeschrieben. Die VA begrüßt die rasche Behebung des Beschwerdegrundes. Aufgrund der vorstehenden Ausführungen waren weitere Veranlassungen nicht erforderlich (VA W 220-G/97, MVR-V-199/97).

### **8.8 Rückerstattung zuviel bezahlter Miete - Rückforderung von Mietzinsbeihilfe - Abwicklung**

Frau N.N. wandte sich an die VA und brachte vor, eine von der MA 52 als Vermieterin Anfang des Jahres 1995 durchgeführte Kategorieüberprüfung habe zu einer Herabsetzung ihres Mietzinses geführt und wurde ihr mit Schreiben vom 20. März 1995 ein Guthaben bekanntgegeben, welches in der Folge an sie überwiesen wurde.

## MA 17

Vom Finanzamt für den 3. und 11. Bezirk wurden der Beschwerdeführerin Bescheide zugestellt, wonach die ihr zuerkannte Mietzinsbeihilfe für den Zeitraum November 1991 bis Dezember 1994 herabgesetzt wurde zumal sich eine an sie zuviel ausbezahlte Mietzinsbeihilfe, in einem Betrag, der den von der MA 52 rückerstatteten Mietzinsguthabensbetrag überstieg, errechnete, welcher zurückgefordert wurde.

Frau N.N. erachtete sich dadurch beschwert, daß sie im Schreiben der MA 52 vom 20. März 1995 nicht darauf aufmerksam gemacht wurde, daß die Kategorieherabsetzung einen Rückforderungsanspruch wegen der von ihr bezogenen Mietzinsbeihilfe bewirken könne. Für die Beschwerdeführerin wäre überdies eine direkte Verrechnung zwischen der MA 52 und dem Finanzamt für den 3. und 11. Bezirk einfacher gewesen.

Nach Einholung einer Stellungnahme hat die VA der Beschwerde **Berechtigung** insofern zuerkannt, als es der Vermieterin, der MA 52 im Sinne einer bürgerfreundlichen Verwaltung zuzumuten gewesen wäre, einen derartigen Hinweis in den Schreiben an die Mieter als Orientierungshilfe beizufügen. Bei einem Hinweis auf eine Mietbeihilfenrückforderung wegen zuviel bezogener Mietzinsbeihilfe hätte die Beschwerdeführerin über den seitens der MA 52 überwiesenen Betrag anders disponiert.

Zum Punkt der Direktverrechnung stellte sich heraus, daß die Verrechnung der Mietzinsbeihilfe eine Angelegenheit Mieter-Finanzamt unter Ausschluß des Vermieters ist und deshalb eine direkte Verrechnung zwischen der MA 52 und dem jeweiligen Finanzamt nicht erfolgen kann (VA W 200-G/95, MD VRV-110/95).

## 8.9 Verzögerung der Schadensabwicklung nach Einsturz einer Grenzmauer

N.N. führte bei der VA darüber Beschwerde, daß die Stadt Wien von ihr die Wiederherstellung der im Herbst 1994 auf das benachbarte Grundstück der Gemeinde Wien gestürzten Grenzmauer und den Ersatz der Kosten für die durch den Einsturz beschädigten Bäume fordere. Der Einsturz der Mauer sei durch Abgrabungen am Grundstück der Gemeinde verursacht worden. Daher sei umgekehrt die Stadt Wien dazu verpflichtet, ihr die Kosten für die Wiederherstellung zu ersetzen bzw. die Kosten für Ersatzpflanzungen zu übernehmen.

Hiezu war nach durchgeführter Prüfung aus der Sicht der VA folgendes zu bemerken:

Wenn in der Stellungnahme der MDR vom 5. Mai 1997 ausgeführt wurde, daß die Stadt Wien „*kein nachweisliches Verschulden am Umfallen der Grenzmauer trifft*“, so muß darauf hingewiesen werden, daß das Vorliegen eines Verschuldens im konkreten Fall irrelevant ist, weil § 364b ABGB Grundlage für einen von Rechtswidrigkeit und Verschulden unabhängigen Ausgleichsanspruch bildet (vgl. OGH 3.5.1984 MietSlg 36.021; 12.12.1977 SZ 50/160; 12.4.1978 SZ 51/47; 20.1.1991 JBl 1981, 534). Gemäß § 364b ABGB darf ein Grundstück nicht in der Weise vertieft werden, daß der Boden oder das Gebäude des Nachbarn die erforderliche Stütze verliert, es sei denn, daß der Besitzer des Grundstückes für eine genügende anderweitige Befestigung Vorsorge trifft. Eine verschuldensunabhängige Haftung nach § 364b ABGB wird nicht dadurch ausgeschlossen, daß für die Bauarbeiten eine baubehördliche Bewilligung vorliegt. Die bloße baubehördliche Bewilligung hat nämlich die gleiche tatsächliche Wirkung, wie sie in § 364a ABGB einer behördlich genehmigten Anlage zuerkannt wird: Der Grundnachbar hat die scheinbar gefahrlose Vertiefung hinzunehmen, bis sich die allenfalls doch unvermeidbare Schädigung zeigt (OGH 18.2.1987 MietSlg 39.025).

**Verschulden irrelevant**

Ohne der gerichtlichen Entscheidung vorzugreifen, sah sich die VA zur Feststellung veranlaßt, daß die Übersendung des Kostenvoranschlags über insgesamt S 346.200,-- und die Aufforderung zur Sanierung der Grenzmauer mit Schreiben vom 1. März 1996 nicht gerechtfertigt waren, weil dem Magistrat der Stadt Wien zu diesem Zeitpunkt noch kein Gutachten über die Schadensursache vorlag. Zu bemängeln war weiters, daß der Magistrat zwei Jahre lang kein Gutachten zur Klärung der Ursache eingeholt, sich also nicht ausreichend um eine rasche Aufklärung und Schadensabwicklung bemüht hat.

**Aufforderung ohne Gutachten nicht gerechtfertigt**

Insgesamt wurden die Verhandlungen mit der Beschwerdeführerin so lange hinausgezögert, daß ihr Rechtsvertreter wegen des drohenden Ablaufs der Verjährungsfrist die Klage einbringen mußte. Auch nachbarrechtliche Ersatzansprüche unterliegen nämlich der dreijährigen Verjährungsfrist gemäß § 1489 ABGB (vgl. etwa OGH 21.10.1987 MietSlg 39.196; 14.12.1988 SZ 61/273; 25.8.1992 RZ 1994/26), die ab dem Zeitpunkt zu laufen beginnt, zu welchem der Schaden und die Person des Schädigers dem Geschädigten bekanntgeworden sind.

**Verhandlungen verzögert**

Die VA hält zusammenfassend fest, daß der Magistrat der Stadt Wien durch sein Verhalten gegenüber der Beschwerdeführerin maßgeblich dazu beigetragen hat, daß die strittigen Fragen in einem Zivilprozeß geklärt werden mußten. Die VA hat deshalb der eingebrachten Beschwerde die **Berechtigung** zuerkannt. Sie hat dem Bürgermeister der Stadt Wien außerdem vorgeschlagen, bis zur genauen Klärung der Schadensursache unter Abgabe eines Verjährungsverzichts eine Ruhensvereinbarung (§ 168 ZPO) zu treffen, um beiden Verfahrensparteien weitere Kosten zu ersparen (VA W 87-BT/96, MVR-V-74/96).

**Magistrat "zwang" zu Zivilprozeß**

## 8.10 Verfahrensverzögerung infolge mangelhafter Verfahrensführung

Frau N.N. führte bei der VA darüber Beschwerde, daß hinsichtlich einer vom Magistrat der Stadt Wien, MA 35, erteilten Bewilligung gemäß § 1 GebrauchsabgabenG 1966, § 82 Abs. 1 StVO und § 71 der Wiener BauO zur Errichtung eines Blumenverkaufsstandes bzw. zur Nutzung der Verkehrsfläche auf Betreiben eines Anrainers nicht weniger als drei Verfahren auf Widerruf dieser Bewilligung eingeleitet worden wären, die zwar allesamt nicht zu einer rechtskräftigen Versagung der erteilten Genehmigung geführt, sie aber mit erheblichen Kosten belastet hätten, welche für die Wahrung ihrer Rechte anfielen.

Der Beschwerde war **Berechtigung** zuzuerkennen.

Aus den vorliegenden Akten ergab sich, daß die Aufhebung eines Widerrufs der Baubewilligung einerseits auf einer falschen rechtlichen Beurteilung und andererseits auf einem mangelhaften Ermittlungsverfahren der Baubehörde erster Instanz beruhten und daß durch diese Mängel eine beträchtliche Verzögerung des Verwaltungsverfahrens verursacht wurde (VA W 359-G/96, MVR-V - 29/97).

## 8.11 Errichtung eines "Gastgartens"

Am 8.10.1996 führte N.N. bei der VA Beschwerde über aufgetretene Verzögerungen in einem von ihr angestrebten Verfahren betreffend die Erteilung der Gebrauchserlaubnis für die Verwendung von öffentlichem Gut (Gehsteig). Auf diesem solle in den Sommermonaten ein "Gastgarten" errichtet werden. Doch ziehe sich das Verfahren mittlerweile dermaßen hin, daß selbst bei nunmehriger Erteilung der beantragten Genehmigung diese für die Saison 1996 nicht mehr konsumierbar sei.

Aufgrund des erhobenen Sachverhaltes war der Beschwerde **Berechtigung** zuzuerkennen:

Auch wenn die Beschwerdeführerin selbst - zumindest zum Teil - zu einer Verzögerung des Verfahrens beigetragen hat, so ist doch insbesondere der dreieinhalbmonatige Zeitraum zwischen der Nachreichung der ergänzenden Unterlagen durch die Beschwerdeführerin am 31. Mai 1996 und der zweiten Aufforderung um Beilagen durch die MA 35 vom 17. September 1996 nicht hinreichend erklärt. Soweit die MA 35 für diese Verzögerung "urlaubsbedingte Engpässe", die Befassung der MA 19 und die Ermittlung der Liegenschaftseigentumsverhältnisse anführt, erscheint dies nicht ausreichend, um eine dreieinhalbmonatige Verzögerung eines Verfahrens zu begründen. So hätte für die Feststellung der Eigentumsverhältnisse beispielsweise ein Blick in das Grundbuch genügt. Auch hätten die noch fehlenden Unterlagen - wie die Wirtschaftskammer Wien im Wege einer Rücksprache mit der MA 19 in Erfahrung bringen konnte (ein diesbezügliches Schreiben war dem Beschwerdevorbringen beigegeben) - im Zuge eines ohnedies vorzunehmenden Ortsaugenscheines nachgereicht werden können. Soweit die MA 35 überdies "urlaubsbedingte Engpässe" als Begründung für die Verfahrensverzögerung anführt, vermißt die Volksanwaltschaft jenen Abwägungsprozeß, der auch die faktisch saisonalen Beschränkung der Gebrauchserlaubnis auf die Sommermonate (mit)einbezogen hätte (VA W 336-G/96, MD VRV - 333/96).

**Gastgarten im Winter ?**

## **8.12 Mangelhafte behördliche Überwachung der Sunset City**

Die Ehegatten N.N. führten bei der VA im Zusammenhang mit der "Sunset-City" vom 28.6.1997 bis 24.8.1997 Beschwerde, zumal für diese Veranstaltung zu Unrecht eine "veranstaltungsrechtliche Bewilligung" erteilt worden wäre. Ferner wäre für einen Teil der Anlagen (Torbögen) zu Unrecht keine Baubewilligung erteilt worden bzw. wären die Beschwerdeführer dem durchgeführten Bauverfahren nicht als Partei zugezogen worden.



## MA 35

Wenngleich die VA den genannten Bewilligungsbescheid nicht zu beanstanden vermochte, ergab sich aus den im Prüfungsverfahren vorliegenden Unterlagen (insbesondere aus den von den Beschwerdeführern vorgelegten Fotos und Plandarstellungen), daß die tatsächliche Ausführung in mehrfacher Hinsicht vom konsentierten Zustand abwich, wobei entsprechende verwaltungspolizeiliche Maßnahmen (Herstellung des konsensgemäßen Zustandes) während der Veranstaltung offenkundig nicht gesetzt wurden bzw. der VA über die Durchführung solcher Maßnahmen nicht berichtet wurde. Für die mangelhafte Überwachung spricht auch die Tatsache, daß auch entsprechende Verwaltungsstrafverfahren nach dem Wiener Veranstaltungsgesetz und dem Kinogesetz erst nach Einschaltung der VA eingeleitet wurden. Da der Magistrat der Stadt Wien sohin seinen aus der Straßenverkehrsordnung, dem Gebrauchsabgabengesetz, der Bauordnung für Wien, dem Wiener Veranstaltungsgesetz und dem Wiener Kinogesetz abzuleitenden gesetzlichen Verpflichtungen zum Teil nicht, zum Teil erst verspätet nachgekommen ist, war dies von der VA zu **beanstanden** und der Beschwerde **Berechtigung** zuzuerkennen.

Da die Veranstaltung im Zeitpunkt der Prüfung durch die VA jedoch bereits abgeschlossen war, konnte die VA von weiteren Veranlassungen Abstand nehmen. Sie legte allerdings aus Anlaß dieses Falles dem Magistrat der Stadt Wien nahe, in ähnlich gelagerten Fällen der Überwachung des konsensgemäßen Zustandes verstärktes Augenmerk zu schenken (VA W 268-G/97, MVR-V - 232/97).

### **8.13 Unerlaubte Vermittlung eines Bauführers durch Beamten**

N.N. hatte für seine Kleingartenparzelle ein Fertigteilhaus erworben. Beim Ansuchen um baurechtliche Bewilligung wurde der Stempel der deutschen Herstellerfirma von der MA 37 nicht als die gesetzlich erforderliche Unterfertigung durch einen Bauführer anerkannt. Nachdem es dem Beschwerdeführer innerhalb eines Jahres nicht gelang, einen Plan mit Stempel und Unterschrift eines befugten Baumeisters vorzulegen, machte sich ein Bediensteter der Magistratsabteilung 37/21 erbötig, dem Beschwerdeführer in einer nicht amtlichen und - wie von der Gemeinde Wien im Zuge des Prüfverfahrens eingeräumt - nicht zulässigen Vorgangsweise einen Bauführer namhaft zu machen, der zur Unterfertigung des Ansuchens bereit war. Der Bedienstete übernahm auch die Übermittlung der Planungsunterlagen und Abwicklung der Entgeltzahlung.

Offensichtlich war sich der Beamte nicht bewußt, welches Licht dies auf eine unparteilich zu agieren habende Verwaltung wirft. Eine von der Magistratsdirektion-Verwaltungsrevision in die Wege geleitete Überprüfung sämtlicher von diesem Magistratsbediensteten bearbeiteter Bauakte der letzten Jahre ließ jedenfalls auf ein einmaliges Fehlverhalten des Betreffenden schließen

Aufgrund der Ermittlungsergebnisse der Magistratsdirektion war der Beschwerde **Berechtigung** zuzuerkennen. Zwar konnte der Einmaligkeit der Vorgangsweise wegen von weiteren Veranlassungen Abstand genommen werden. Doch war abschließend der Erwartung Ausdruck zu verleihen, daß ein derartiges Fehlverhalten entsprechende dienstrechtliche Konsequenzen zeitigt. (VA W 260-BT/97, MVR-V-233/97)

#### 8.14 Nichtausstellung einer Bestätigung gemäß § 12 Wohnungseigentumsgesetz 1975

Herr N.N. brachte vor, er habe am 26. August 1996 bei der MA 37 - Baupolizei um die zum Zwecke der Verbücherung eines Wohnungseigentumsvertrages gemäß § 12 Abs. 2 WEG 1975 erforderliche Bestätigung über den Bestand an Wohnungen im betreffenden Haus ersucht. Nachdem er diese nach fast acht Monaten nicht erhalten hatte, hat er eine Aufsichtsbeschwerde der Magistratsdirektion Wien eingebracht.

Die VA hat die Magistratsdirektion davon informiert, daß Herr N.N. mit seinem Anliegen auch an die VA herangetreten ist und die Übermittlung der Stellungnahme angefordert hat.

Daraus ergab sich, daß der Beschwerde **Berechtigung** zukommt. Der Hauptgrund für die Verzögerung des Verfahrens, welches im Regelfall ca. 3-4 Monate in Anspruch nimmt, war das vorübergehende Nichtauffinden der bewilligten Hauspläne im Archiv der Baupolizei. Die Magistratsdirektion drückte das Bedauern über die durch die Verreihung der Unterlagen eingetretene Verzögerung im Verfahren aus.

**Pläne nicht auffindbar**

Es wurde darauf hingewiesen, daß mit Inkrafttreten der Änderung des Wohnungseigentumsgesetzes seit 1. Jänner 1997 anstelle der amtlichen Bescheinigung auch ein entsprechendes Gutachten eines Ziviltechnikers treten kann, sodaß in diesem Fall das Verfahren bei der MA 37 und bei der MA 40 entfallen kann. Von dieser Möglichkeit werde bei den Parifizierungsverfahren zwischenzeitig fast ausnahmslos Gebrauch gemacht.

**Gesetzesänderung erleichtert Vorgangsweise**

Da die Gründe für die Verzögerung in der Ausstellung der Bescheinigung im vorliegenden Fall im alleinigen Verschulden der Behörde liegen, wurde der Beschwerde **Berechtigung** zuerkannt (VA W 127-BT/97, MVR-V-130/97).

#### 8.15 Fehlerhafte Handhabung von Sonderverfahrensregeln zur übergangenen Partei

Frau N.N. führte bei der VA darüber Beschwerde, daß sie anlässlich eines Bauverfahrens auf einem ihrem Grundstück benachbarten Grundstück nicht ordnungsgemäß zur Bauverhandlung geladen und eine in der Folge eingebrachte Einwendung seitens des Magistrates der Stadt Wien nicht ordnungsgemäß bearbeitet worden wäre. Ihrem Antrag auf Wiedereinsetzung wegen Versäumung der Bauverhandlung wäre ebenfalls nicht stattgegeben worden.

Der Beschwerde war **Berechtigung** zuzuerkennen.

Nachdem die Beschwerdeführerin unstrittig zur Bauverhandlung am 12. Jänner 1996 nicht ordnungsgemäß geladen wurde, handelt es sich um einen Fall der übergangenen Partei. In diesem Zusammenhang bestimmt § 134 Abs. 4 der Bauordnung für Wien, daß ein Nachbar, wenn er der Behörde nachweist, ohne sein Verschulden daran gehindert gewesen zu sein, die Parteistellung nach § 134 Abs. 3 (durch rechtzeitige Erhebung von Einwendungen) zu erlangen, seine Einwendungen im Sinne des § 134a gegen die Bauführung auch nach dem Abschluß der mündlichen Verhandlung bis längstens drei Monate nach dem angezeigten Baubeginn vorbringen kann und von diesem Zeitpunkt an Parteistellung hat. Eine spätere Erlangung der Parteistellung ist ausgeschlossen. Solche Einwendungen sind vom Nachbarn binnen zwei Wochen nach Wegfall des Hindernisses für ihre Erhebung bei der Behörde einzubringen, die die Bauverhandlung anberaumt hat.

Zentrale Frage war daher, ob das Vorbringen: "Ich bin gegen die Errichtung eines Abstellplatzes an unserer Grundstücksgrenze" eine Einwendung im Sinne des § 134a leg.cit. darstellt oder nicht. Entgegen der Ansicht der Bauoberbehörde für Wien läßt dieses Vorbringen - wie sich auch aus einer Zusammenschau mit der Präzisierung im Schreiben vom 14. August 1996 (... innerhalb der 3 m Grenze zu unserem Grundstück) ergibt - deutlich erkennen, daß sich die Einwendung der Beschwerdeführerin auf die Situierung der Abstellanlage bezog. Mit dem genannten Vorbringen wurden daher subjektiv-öffentliche Rechte im Sinne des § 134a lit.a bzw. c (iVm § 4 Abs. 4 Wiener GaragenG) geltend gemacht, sodaß die Beschwerdeführerin mit Erhebung dieser Einwendung im Bauverfahren Parteistellung erlangte.

**Einwendung erhoben ?**

**Parteistellung erlangt**

## MA 37

Ob die konkrete Abstellanlage aufgrund § 4 Abs. 4 Wiener GaragenG direkt an der Grundstücksgrenze situiert werden darf, wäre in der Folge zu klären gewesen. Dabei wäre die Einwendung der Beschwerdeführerin vom 11. April 1996 - entgegen der Ansicht der Bauoberbehörde für Wien - einer inhaltlichen Erledigung zuzuführen gewesen, und zwar unabhängig von der gesondert zu beurteilenden Frage der Wiedereinsetzung.

Zur Frage der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand war festzuhalten, daß eine solche hier mangels ordnungsgemäßer Ladung nicht in Betracht kommt und der entsprechende Antrag daher richtigerweise zurückzuweisen war, sodaß dem Ergebnis des Berufungsbescheides der Bauoberbehörde für Wien, nicht aber dessen Begründung, gefolgt werden konnte. Abgesehen davon verwies die VA darauf, daß auch der Entscheidung über eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand grundsätzlich ein Ermittlungsverfahren voranzugehen hat. Entgegen diesen elementaren Grundsätzen des österreichischen Verwaltungsverfahrensrechts begründete der Magistrat der Stadt Wien, MA 37, seinen Bescheid vom 7. August 1996 im wesentlichen mit der Behauptung, daß die Zustellung rechtmäßig erfolgt wäre, wohingegen der vorliegende Zustellmangel bereits durch eine Meldeauskunft hätte objektiviert werden können. Der genannte Bescheid war daher mangels jeglichen Ermittlungsverfahrens qualifiziert rechtswidrig.

Zusammenfassend war daher einerseits die Vorgangsweise des Magistrates der Stadt Wien, MA 37, im Wiedereinsetzungsverfahren sowie das Verkennen der Rechtslage durch die Bauoberbehörde für Wien zu **beanstanden** und der Beschwerde insofern **Berechtigung** zuzuerkennen.

**Beschwerde berechtigt**

In einem abschließenden Schreiben der Magistratsdirektion wurden die Beanstandungen der VA zur Kenntnis genommen. Nicht nähergetreten konnte lediglich der Rechtsmeinung, daß § 134 Abs. 4 Wiener BauO auch die Fallkonstellation des § 71 Abs. 1 Z. 1 AVG abdeckt und auch insofern Sonderverfahrensrecht (im Vergleich zu dem Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetz - AVG 1991) darstellt. Da dieser Auffassungsunterschied auf den vorliegenden Fall allerdings keine Auswirkungen (mehr) zeitigt, konnte von weiteren Veranlassungen Abstand genommen werden (VA W 20-BT/97, MVR-V-35/97).

**Andere  
Rechtsmeinung des  
Magistrats**

### **8.16 Verzögerung mit der Erlassung eines Beseitigungsauftrages für eine konsenslos errichtete Tiefgarage**

N.N. führte am 23. Juli 1996 bei der VA darüber Beschwerde, daß in der Nachbarschaft konsenslos eine Tiefgarage im Bereich einer "Grünfläche" errichtet worden sei. Die Baubehörde habe von der Errichtung der Tiefgarage Kenntnis erlangt und sei dennoch nicht gegen die konsenslose Bauführung eingeschritten.

Die VA stellte fest:

Die Baubehörde erließ erst mit Bescheid vom 25. September 1996 einen Beseitigungsauftrag, obwohl der konsenslose Zustand bereits seit dem 31. Mai 1996 bekannt war. Gemäß § 129 Abs. 10 BO für Wien sind Abweichungen von den Bauvorschriften zu beheben und es ist der vorschriftswidrige Bau, für den eine nachträgliche Bewilligung nicht erteilt worden ist, zu beseitigen. Die Erteilung eines baupolizeilichen Auftrages ist nach der ständigen Rechtsprechung des VwGH (14.10.1969, 766/68 - verstärkter Senat; 8.1.1968, 1490/67; 24.9.1979, 3157/78; 22.10.1992, 92/06/0136; vgl. auch Geuder/Hauer Wiener Bauvorschriften Anm 27 zu § 129 BO) auch dann zulässig, wenn ein Ansuchen um Erteilung einer nachträglichen Bewilligung gestellt wurde, und zwar solange, als eine nachträgliche Bewilligung noch nicht erteilt worden ist. Allerdings darf der Auftrag während der Anhängigkeit eines Ansuchens um nachträgliche Bewilligung nicht vollstreckt werden. Eine Vollstreckung ist erst nach rechtskräftiger Ab- oder Zurückweisung des Ansuchens zulässig. Das am 18. Juni 1996 eingebrachte Bauansuchen und der am 23. Juli 1996 vorgelegte Austauschplan konnten sohin die Erteilung eines baupolizeilichen Auftrages nicht hindern.

**4 Monate für  
baupolizeilichen  
Auftrag**

Es mußte der Behörde ferner vorgeworfen werden, daß sie mit der Erlassung eines Beseitigungsauftrages solange zuwartete, bis die unterirdische Tiefgarage mit überdeckter Zufahrtsrampe schon fast fertiggestellt war. Außerdem hätte sie bereits während der Bauführung gemäß § 127 Abs. 8 lit.a BO für Wien mündlich die Baueinstellung verfügen können, weil der Bau offenkundig ohne Bewilligung ausgeführt wurde (faktische Amtshandlung).

**Zuwarten bis  
Fertigstellung**

## MA 37

Schließlich erschien der VA die Festsetzung einer sechsmonatigen Erfüllungsfrist als unverhältnismäßig lang, da bei der Bemessung der Frist für einen baupolizeilichen Auftrag nicht auf die zur Erwirkung einer nachträglichen Bewilligung erforderliche Zeit Bedacht zu nehmen ist (so VwGH 17.2.1978 VwSlg 9491/A; 18.6.1991, 91/05/0094 u.a.). Dies insbesondere auch im Hinblick darauf, daß die Behörde gemäß § 70 Abs. 2 BO für Wien über das Ansuchen um Baubewilligung in der Regel binnen vier Wochen nach Einlangen des Ansuchens schriftlich durch Bescheid zu erkennen hat.

**Unverhältnismäßig  
lange Erfüllungsfrist**

Aus den vorstehend angeführten Gründen erkannte die VA der eingebrachten Beschwerde die **Berechtigung** zu (VA W 235-BT/96, MVR-V-226/96).

### 8.17 Mangelhafter Baubewilligungsbescheid

Herr Dipl.Ing. N.N. wandte sich an die VA und brachte vor, daß im Innenhof seines Wohnobjektes, welcher als Grünanlage ausgestaltet sei, die Errichtung von vier KFZ-Abstellflächen geplant sei.

Der Beschwerdeführer zog dabei die Rechtmäßigkeit der vorgenommenen Bewilligung durch die Behörde in Beschwerde.

Im Zuge der Prüfung stellte sich heraus, daß die Magistratsabteilung 37/2 mit Bescheid vom 27. Februar 1996 die Bewilligung zur Errichtung der gegenständlichen Stellplätze erteilte und dabei auch zugleich dem Antrag auf Bewilligung der für das Bauvorhaben erforderlichen unwesentlichen Abweichungen von den Bebauungsvorschriften stattgab.

Für die Entscheidung über diese Genehmigung wäre aber gemäß § 133 Wiener BauO der Bauausschuß der örtlich zuständigen Bezirksvertretung zuständig gewesen.

**Bezirksvertretung  
übergangen**

Die Entscheidung durch die sachlich unzuständige Behörde war daher von der VA zu **beanstanden**, weitere Veranlassungen jedoch nicht erforderlich, da der gegenständliche Bescheid von der Bauoberbehörde für Wien als nichtig erklärt wurde (VA W 112-BT/96, MD VRV - 97/96).

### 8.18 Säumnis bei der Ergreifung baupolizeilicher Maßnahmen zum Schallschutz

N.N. hat am 4. April 1996 bei der VA Beschwerde gegen die Säumnis der Gemeinde Wien, baupolizeilich gegen die unzureichende Schalldämmung des neu errichteten Nachbargebäudes vorzugehen, erhoben.

Nachdem die Beschwerdeführerin ihre Bedenken hinsichtlich einer unzureichenden Ausführung der Schalldämmung zu erwartenden Lärmbelästigung schon im Bauverfahren mehrfach angemeldet hatte, mußte sie nach Beendigung der Bauarbeiten feststellen, daß es - wie befürchtet - durch die alltägliche Benutzung durch die Hausbewohner zu einer unzumutbaren Lärmbelästigung, insbesondere in ihrem dem Neubau unmittelbar benachbarten Schlafzimmer, kam.

Auf die Anzeige dieses Mißstandes durch die Beschwerdeführerin an den Magistrat der Stadt Wien vom 26. Februar 1996 teilte die MA 37 mit Schreiben vom 19. März 1996 bloß mit, daß gemäß § 134a BO die Beeinträchtigung durch Immissionen, die sich aus der konsensgemäßen Benützung ergibt, nicht als subjektiv-öffentliches Nachbarrecht geltend gemacht werden könne. Auf Intervention der VA sagte die Gemeinde Wien allerdings zu, durch die MA 22 zur Abklärung des Vorbringens Lärmmessungen vor Ort vornehmen lassen zu wollen. Nach mehrfachen Verzögerungen kam es am 16. September 1996 zu einer Messung durch die MA 22 in den Wohnräumen der Beschwerdeführerin. Zu weiteren, bauphysikalischen Untersuchungen kam es wegen der dafür zu zahlenden Gebühren, die die Beschwerdeführerin nicht zu tragen bereit war, nicht.

Das auf der Grundlage der durchgeführten Messungen abgegebene amtsärztliche Gutachten vom 20. Dezember 1996 stellte unter anderem fest, daß eine Erhöhung um 10 dB eine Verdoppelung der Lautstärke bedeute und eine Anhebung des Geräuschpegels ab 10 dB über dem Grundgeräuschpegel als wesentliche Lärmstörung anzusehen sei. Im gegenständlichen Fall handle es sich um Körperschallübertragungen mit Impuls- und Informationscharakter, weshalb noch 5 dB als Zuschlag gerechnet werden müssen. In allen in der Wohnung der Beschwerdeführerin gemessenen Lärmquellentypen werde der Grundgeräuschpegel um mehr als 10 dB überschritten, bei 23 Wohnungen im Nachbarhaus sei die Häufigkeit der Störgeräusche hoch anzunehmen. Die Geräusche seien geeignet, eine Störung des Wohlbefindens zu bewirken. Eine Prüfung durch die MA 37 und schalldämmende Maßnahmen seien angezeigt.

**Verdoppelung der  
Lautstärke**



## MA 37

Die MA 37 stellte dazu mit Schreiben vom 3. April 1997 fest, daß Körperschallübertragungen durch die BO für Wien nicht erfaßt seien und die Baubehörde daher keine gesetzliche Handhabe zur Vorschreibung von Maßnahmen habe. Nach der Vornahme weiterer Untersuchungen erließ die MA 37 unter Abgehen von ihrer zuvor geäußerten Rechtsauffassung gemäß § 129 Abs. 10 BO am 27. November 1997 den bescheidmäßigen Auftrag an die Eigentümer des Nachbarhauses, die für die Schallübertragung ursächlichen Abweichungen von den Bauvorschriften durch einen Sachverständigen untersuchen zu lassen und das Ergebnis samt eventuellen Sanierungsvorschlägen vorzulegen. Dieser Bescheid war zum Zeitpunkt des Abschlusses des volksanwaltschaftlichen Prüfungsverfahrens noch nicht in Rechtskraft erwachsen (VA W 120-BT/96, MVR-V-109/96).

**Auftrag an  
Eigentümer des  
Nachbarhauses  
ergangen**

### **8.19 Rechtswidrige Erteilung einer Baubewilligung für Balkone und einen Stiegenhausaufbau auf jederzeitigen Widerruf**

Am 31.5.1996 führte N.N. bei der VA Beschwerde über die mit Bescheid vom 26. Jänner 1996 erteilte Baubewilligung für die Errichtung eines Wohnhauses in 1190 Wien.

Die volksanwaltschaftliche Prüfung ergab, daß es sich bei dem beanstandeten Bescheid vom 26. Jänner 1996 um eine Bewilligung zur Abweichung von einem bereits bewilligten Bauvorhaben (erster Planwechsel) sowie für 3 zusätzliche Balkone und einen Stiegenhausvorbau handelt.

Da sich das zu bewilligende Vorhaben als unvereinbar mit § 84 Abs. 2 lit.a Wiener BauO idF vom 12. Juni 1995 (LGBl. 1995/37), wonach u.a. Balkone und Stiegenhausvorbauten über bestehende Baufluchtlinien auf einer Breite von höchstens 1/3 der betreffenden Gebäude vorragen durften, herausstellte, erfolgte die gegenständliche Baugenehmigung auf der Grundlage des § 71 Wiener BauO. Danach können Bauten, die vorübergehenden Zwecken dienen oder nicht dauernd bestehen bleiben, von der Behörde auf eine bestimmte Zeit oder auf Widerruf bewilligt werden.

**Balkon zu "vorüber-  
gehendem Zweck"**

Gegen diesen Bewilligungsbescheid hat die Beschwerdeführerin am 7. Feber 1996 Berufung mit der Begründung eingelegt, daß die gegenständlichen Balkone und der Stiegenhausvorbau nicht zu den Bauten zählen, die vorübergehenden Zwecken dienen oder nicht dauernd bestehen bleiben können. Die Berufung wurde mit Berufungsbescheid vom 30. April 1996 als unbegründet zurückgewiesen, weil die Beschwerdeführerin nicht in subjektiv-öffentlichen Nachbarrechten im Sinne des § 134a Wiener BauO verletzt sei. Erwägungen zu der Subsumtion der gegenständlichen Bauten unter § 71 Wiener BauO enthielt die Berufungsentscheidung nicht.

Der im Zuge des volksanwaltschaftlichen Prüfungsverfahrens abgegebenen ersten Stellungnahme der MA 37 war zu der Frage der Subsumtion der gegenständlichen Bauten unter § 71 Wiener BauO lediglich zu entnehmen, daß die Beschwerdeführerin nicht in subjektiv-öffentlichen Nachbarrechten verletzt sei, die tatsächlich betroffenen Anrainer dem Bauvorhaben zugestimmt hätten und damit die Bewilligung auf Widerruf nach § 71 Wiener BauO zu erteilen gewesen sei.

In der ergänzenden Stellungnahme vom 14. August 1996 führte die MA 37 aus, daß, wenn "Zweifel" bezüglich der Bewilligungsfähigkeit eines Projektes bestehen, im Sinne des Antragstellers zu entscheiden sei. Darüber hinaus wurde ausgeführt, "daß auch in anderen Fällen, in denen die Bestimmungen der Bauordnung für Wien nicht eindeutig ausgelegt werden konnten und die betroffenen Nachbarn ausdrücklich zugestimmt haben, die Bauten auf Widerruf bewilligt wurden".

**Im Zweifel Bauten auf  
Widerruf ?**

Erst in der dritten Stellungnahme in der Beschwerdesache stellte die Magistratsdirektion-Verwaltungsrevision der Stadt Wien klar, daß im gegenständlichen Bewilligungsverfahren „fälschlicherweise“ § 71 Wiener BauO herangezogen wurde. Allerdings berühre dieser Fehler die Rechtsstellung der Beschwerdeführerin nicht, da diese nicht in ihren subjektiv-öffentlichen Rechten beschnitten werde. Darüber hinaus merkt die Magistratsdirektion-Verwaltungsrevision abschließend an, daß bereits seit dem 19. September 1996 zufolge der Bauordnungsnovelle 1996 (Stadtgestaltungsnovelle), die gegenständlichen Balkone definitiv bewilligt werden könnten, weil aufgrund der geänderten Bestimmung des § 84 Abs. 2 lit.a. Wiener BauO Balkone über gärtnerisch auszugestaltenden Flächen bis zu einem weiteren Drittel der Gebäudefront zulässig seien.

## MA 37

Nachdem der Anregung der VA, den streitgegenständlichen Baubewilligungsbescheid gemäß § 68 Abs. 4 Z. 4 AVG iVm § 137 Abs. 1 Wiener BauO für nichtig zu erklären, nicht nähergetreten werden vermochte, und daher auf diesem Wege eine Bereinigung der Rechtslage nicht zu erzielen war, verblieb (lediglich) darauf hinzuweisen, daß mit der Novellierung des § 84 Abs. 2 Wiener BauO (LGBl. 1996/44) eine für das gegenständliche Projekt entscheidungserhebliche Vorschrift geändert wurde und sich damit eine wesentliche Änderung der Rechtslage ergeben hat.

**Bauordnungsnovelle  
ermöglicht neues  
Bewilligungsverfahren**

Aufrechterhalten wurde also die Anregung der VA, ein neuerliches Baubewilligungsverfahren durchzuführen, und zwar im Interesse der Rechtssicherheit und damit auch im Interesse des Bauwerbers sowie der Behörde. Ein derartiges, nunmehr nach der seit 19. September 1996 geltenden Rechtslage abzuführendes Verfahren - welches auch den Bewilligungswerber insofern begünstigt, als es ihn in den Erhalt einer nicht jederzeit widerrufbaren Bewilligung versetzte -, setzt freilich eine Antragstellung der bauführenden Gesellschaft voraus, welche seitens der Stadt Wien mit den Mitteln der BauO nicht erzwungen werden kann. Da bis zu einer derartigen Antragstellung ein weiterer behördlicher Handlungsbedarf nicht erkennbar ist, war der vorliegenden Prüffall abzuschließen.

Aus den vorstehenden Gründen war der Beschwerde uneingeschränkt **Berechtigung** zuzuerkennen (VA W 187-BT/96, MD VRV - 174/96).

### **8.20 Nichtbefolgung eines Abtragungsauftrages durch Nachbarn**

N.N. aus Wien führte bei der VA Beschwerde darüber, daß ein konsenslos auf einem Nachbargrundstück errichteter Bau bereits seit mehreren Jahren bestehe, obwohl der Eigentümer bereits von der MA 37 zur Beseitigung verpflichtet worden sei.

Das Prüfungsverfahren der VA ergab, daß zwar bereits im Oktober 1991 von der MA 37/23 ein baupolizeilicher Auftrag erlassen worden war, einen konsenslosen Zubau sowie nicht genehmigte bauliche Änderungen zu beseitigen, die Vollstreckung dieses Bescheides aber erst im Juli 1993 bei der MA 64 beantragt wurde. Die gegenüber der VA für diese Verzögerung genannte Begründung, warum nämlich mit dem Ersuchen um Ersatzvornahme zugewartet worden sei, weil der Hauseigentümer bei wiederholten Vorsprachen "den Eindruck erweckte, die Einbringung eines Bauansuchens stünde unmittelbar bevor", kann eine Säumnis bei der Herstellung eines, den gesetzlichen Bestimmungen entsprechenden Zustandes im Ausmaß von rund 1 ½ Jahren nicht rechtfertigen.

**Säumnis 1 ½ Jahre**

Ähnliches mußte für die Fortsetzung des Vollstreckungsverfahrens festgestellt werden, die, obwohl ein nachträgliches Bauansuchen bereits im Dezember 1994 rechtskräftig abgewiesen worden war, erst im April 1996 erfolgte. Der Beschwerde war daher **Berechtigung** zuzuerkennen (W 189-BT/96, MVR-V - 351/96).

### **8.21 Säumnis der Baubehörde bei Absprache über Bewilligungsansuchen**

N.N. beschwerte sich am 9. Juli 1996 darüber, daß der Magistrat der Stadt Wien über seinen am 20. Oktober 1994 gestellten Antrag auf Erteilung einer Baubewilligung bis dato nicht entschieden habe.

Im daraufhin eingeleiteten Prüfverfahren begründete der Magistrat diese überlange Verfahrensdauer damit, daß in dem Gebiet, in dem der Beschwerdeführer beabsichtige sein Haus zu errichten, weder eine zentrale Wasserversorgung noch eine Kanalisierung vorhanden sei. Aus diesem Grund müsse jeder Bewilligungswerber als Voraussetzung für die Erteilung einer Baubewilligung einen Befund vorlegen, aus dem hervorgehe, daß die Versorgung mit gesundheitlich einwandfreiem Trinkwasser gewährleistet wäre. Diesen Nachweis hätte N.N. auch am 11. April 1995 erbracht. Zwar hätte die MA 15 bereits im Jahr 1993 einen im Zuge einer früheren Einreichung vorgelegten Trinkwasserbefund auf seine Schlüssigkeit geprüft, eine positive Beurteilung sei jedoch vom Ergebnis einer Untersuchung und Kontrolle der Abwassersituation von 25 bergseitig des Brunnenstandortes gelegenen Liegenschaften abhängig gemacht worden. Diese Untersuchungen wären auch im September 1995 bei der MA 37/13/14 eingelangt.

## MA 37

Aufgrund der Änderung der Gebietseinteilung und durch Ausscheiden des Sachbearbeiters und Personalwechsel sei in der Folge eine weitere Erledigung unterblieben. Der Magistrat versicherte allerdings, daß der nunmehr "zuständige Sachbearbeiter sich umgehend mit dem Beschwerdeführer in Verbindung setzen werde, um die Angelegenheit zu einem baldigen positiven Ende zu führen".

**Wegen  
Personalwechsels  
unterblieb Erledigung**

Die VA bemängelt, daß das Verfahren seit Herbst 1995 ins Stocken geriet, die Behörde also ein Jahr untätig blieb und somit sowohl die in § 70 Abs. 2 Wiener BauO vorgesehene Maximalfrist mehrfach als auch die Entscheidungsfrist nach § 73 AVG (zumindest) zweifach überschritten wurde. Die in der Stellungnahme angeführten Gründe können diese doch sehr beträchtliche Verzögerung nicht rechtfertigen, sondern lassen auf der Stadt Wien zuzurechnende Mängel in der Organisationsabwicklung der entsprechenden Abteilung schließen. Positiv anzumerken ist, daß sich die zuständige Abteilung nach Einleitung des volksanwaltschaftlichen Prüfverfahrens rasch mit dem Beschwerdeführer in Verbindung gesetzt hat und nun einen engagierten Eindruck vermittelte (VA W 224-BT/96, MD VRV - 242/96).

**Untätigkeit über 1 Jahr**

### 8.22 Wiederholte Verlängerung der Bauvollendungsfrist

Die Beschwerdeführer N.N. aus Wien führten bei der VA u.a. deshalb Beschwerde, weil ihrem bauführenden Nachbarn insgesamt drei Mal unbegründet eine Verlängerung der gesetzlich bestimmten Bauvollendungsfrist gewährt wurde.

Die Prüfung der VA ergab, daß dem Nachbarn der Beschwerdeführer Mitte 1989 eine Baubewilligung für zahlreiche bauliche Änderungen an einem bereits bestehenden Wohnhaus sowie für die Errichtung diverser Zubauten erteilt worden war. Bedingt durch ein Berufungsverfahren war tatsächlicher Baubeginn Anfang April 1992.

In der Folgezeit wurde dem Nachbarn der Beschwerdeführer insgesamt drei Mal jeweils kurz vor Ablauf der gesetzlichen bzw. behördlich verfügten Bauvollendungsfrist eine jeweils einjährige Nachfrist zur Vollendung des Bauvorhabens eingeräumt.

Eine Berufung der Beschwerdeführer, die sich durch die insgesamt über vier Jahre andauernde Bautätigkeit auf dem nachbarlichen Grundstück massiv beeinträchtigt fühlten, wurde mit der Begründung zurückgewiesen, die Beschwerdeführer seien nicht in subjektiv-öffentlichen Nachbarrechten im Sinne des § 134a Wiener BauO berührt.

Die VA stellte insoweit gegenüber der zuständigen Behörde fest, daß gemäß § 74 Abs. 1 Satz 1 Baubewilligungen unwirksam werden, wenn nicht innerhalb zweier Jahre nach Baubeginn der Bau vollendet wird. Nur in "begründeten Ausnahmefällen" kann die Bauvollendungsfrist gemäß § 74 Abs. 1 Satz 3 Wiener BauO verlängert werden, soweit öffentliche Rücksichten nicht entgegenstehen. Nach ständiger Rechtsprechung liegt ein "Ausnahmefall" im Sinne von § 74 Abs. 1 Satz 3 Wiener BauO nur vor, wenn durch untypische Entwicklung, entgegen bestehender Erfahrung, Hindernisse eintreten, die den fristgerechten Baubeginn bzw. die fristgerechte Bauvollendung verzögern. "Begründet" ist ein solcher Ausnahmefall, wenn der Bauwerber dartut, daß trotz zumutbarer Bemühungen solche nicht zu erwartende Hindernisse aufgetreten sind.

**Fristverlängerung  
entsprach nicht dem  
Gesetz**

Den Stellungnahmen der zuständigen Behörde zu der Frage, ob die Ansuchen des bauführenden Nachbarn diesen höchstrichterlichen Anforderungen entsprochen haben, war nur zu entnehmen, daß der bauführende Nachbar Schwierigkeiten bei der zeitgerechten Beschaffung der finanziellen Mittel als Grund für sein Ansuchen um Fristverlängerung angegeben habe.

Da nach ständiger Rechtsprechung allein der Hinweis des Bewilligungsbewerbers, er habe Schwierigkeiten bei der zeitgerechten Beschaffung der finanziellen Mittel nicht den aufgezeigten Anforderungen genügt und die zuständige Behörde auch auf wiederholte Nachfragen der VA keine nähere Angaben zu der Qualität der Ansuchen um Fristverlängerung gemacht hat, mußte die VA nach den ihr zur Verfügung stehenden Informationen davon ausgehen, daß die Ansuchen um Fristverlängerung nicht den gesetzlichen Anforderungen genügten und die dreimalige Nachfristsetzung durch § 74 Abs. 1 Satz 3 Wiener BauO nicht gedeckt und damit der Beschwerde **Berechtigung** zuzuerkennen war (VA W 103-BT/96, MD VRV - 95/96).

## 8.23 Widmungswidrige Errichtung eines Baumarktes

## MA 37

### **mit Lagerhalle im Bauland-Wohngebiet - Fehlen einer Benützungsbewilligung - Verfahrensverzögerung**

N.N. führten bei der VA darüber Beschwerde, daß auf der ihnen benachbarten Liegenschaft im Bauland-Wohngebiet widmungswidrig ein Baumarkt mit Lagerhalle errichtet worden sei, von dem unzumutbare Lärm- und Staubemissionen ausgingen. Das genannte Objekt sei mit Bescheid vom 22. August 1975 baubehördlich bewilligt worden. Das letzte Bauansuchen zur Abänderung des Gebäudes vom 19. Juli 1994 sei immer noch nicht bescheidmäßig erledigt; die Bauverhandlung habe erst am 10. April 1996 stattgefunden. Außerdem werde die Lagerhalle nunmehr schon seit fast 20 Jahren ohne Benützungsbewilligung verwendet.

Die Beschwerde erwies sich als **berechtigt**.

Im konkreten Fall stand die Nutzung als Lagerhaus im Vordergrund, was sich schon aus dem Spruch des Baubewilligungsbescheides vom 22. August 1975 ergab, der von einem ebenerdigen Lagerhaus und einer Kleinwohnung im ausgebauten Dachgeschoß spricht.

**Gebäude  
widmungswidrig**

Mit Bescheid vom 26. Feber 1980 wurde zwar die Baubewilligung für eine Aufmauerung des Dachgeschosses und damit eine Vergrößerung der dort befindlichen Wohnung erteilt, doch vermag auch dies nichts an der überwiegenden Nutzung des Gebäudes zu geschäftlichen Zwecken als Baumarkt zu ändern. Es handelte sich somit um ein widmungswidrig errichtetes Gebäude, weshalb die VA schon aus diesem Grund der eingebrachten Beschwerde die Berechtigung zuzuerkennen hatte.

Für das mit Bescheid vom 22. August 1975 baubehördlich bewilligte Lagerhaus mit ausgebautem Dachgeschoß lag, wie die Beschwerdeführer richtig bemerkten, keine Benützungsbewilligung vor. Dies galt auch in Ansehung des Baubewilligungsbescheides vom 26. Feber 1980 zur Herstellung einer Aufmauerung im Bereich des Dachgeschosses und zur Vergrößerung der Wohnung sowie des Bewilligungsbescheides vom 25. Juli 1984 betreffend die Ableitung der anfallenden Schmutzwässer (Herstellung einer Steinzeugrohrleitung).

**Fertigstellungsauftrag  
verspätet**

Die Baubehörde erteilte zwar mit Bescheid vom 2. Feber 1993, rechtskräftig seit 12. März 1993, den baupolizeilichen Auftrag zur Fertigstellung des Rohbaues bzw. der erwähnten baulichen Veränderungen binnen einem Jahr nach Rechtskraft dieses Bescheides, doch wurden keinerlei Vollstreckungsmaßnahmen gesetzt. Dies nach Angaben der Behörde deshalb, weil der Liegenschaftseigentümer am 19. Juli 1994 ein weiteres Bauansuchen einbrachte. Das Gebäude wurde sohin entgegen § 128 Abs. 1 BO für Wien ohne Vorliegen einer Benützungsbewilligung verwendet, wogegen die Baubehörde entgegen ihrem gesetzlichen Auftrag (vgl. § 135 BO für Wien betreffend Baustrafen) nicht eingeschritten ist.

Die VA mußte **beanstanden**, daß die Baubehörde den Auftrag zur Fertigstellung nicht früher erteilt hat und den Liegenschaftseigentümer auch nicht dazu aufforderte, zeitgerecht um die Erteilung der Benützungsbewilligung einzukommen. Da das Gebäude laut Auskunft des Magistrates der Stadt Wien bereits im Laufe des Jahres 1978 errichtet wurde und die (Roh-) Bauarbeiten zur Aufmauerung des Dachgeschosses bereits Anfang des Jahres 1980 abgeschlossen waren, war zu bemängeln, daß das Gebäude über 16 Jahre ohne Benützungsbewilligung in Verwendung stand.

Die VA mußte schließlich auch beanstanden, daß das Bauansuchen vom 19. Juli 1994 betreffend weitere bauliche Veränderungen über zwei Jahre lang verschleppt worden war. Die Behörde forderte die Bauwerberin am 14. Oktober 1994 zunächst zur Planergänzung (Nachweis der Gebäudehöhe) gemäß § 13 Abs. 3 AVG auf. Am 23. Mai 1995 fand sodann eine Besprechung des zuständigen Sachbearbeiters der Baubehörde mit Bauwerber und Planverfasser statt. In der hierüber aufgenommenen Niederschrift vom wurde wörtlich folgendes ausgeführt:

*„Die Bewilligung für die baulichen Änderungen wird erteilt. Die Gebäudehöhe wird die 4,00 m nicht überschreiten. Das verbleibende Grundstück wird ordnungsgemäß benutzt. Die Pläne werden nach Korrektur (ca. 3 Wo) zurückgebracht. Nach der Erteilung der Baubewilligung wird um die Benützungsbewilligung angesucht (ca. 3 Monate nach Erteilung der Baubewilligung).“*

Obwohl daraufhin am 23. Juni 1995 ergänzte Pläne vorgelegt wurden, fand erst am 10. April 1996 (!) die Bauverhandlung statt.



## MA 37

Zu den eingetretenen Verfahrensverzögerungen führte der Magistrat der Stadt Wien in seiner Stellungnahme an die VA vom 3. September 1996 folgendes aus:

*„Da der bisherige Sachbearbeiter seit Mitte Mai 1996 nicht mehr in der MA 37 tätig ist und sich dzt. noch längere Zeit im Ausland aufhält, konnten zu den Bearbeitungsvorgängen keine näheren Ergänzungen und Informationen eingeholt werden.“*

Die VA muß auch ihr Befremden darüber zum Ausdruck bringen, daß der zuständige Sachbearbeiter der Baubehörde bei der Besprechung am 23. Mai 1995 gegenüber Bauwerber und Planverfasser erklärte, daß die Bewilligung für die baulichen Änderungen erteilt werden würde. Befremdlich ist ferner, daß zu den "Bearbeitungsvorgängen" keine näheren Informationen eingeholt werden konnten.

Die VA erkannte aus diesen Gründen der eingebrachten Beschwerde die **Berechtigung** zu und forderte den Bürgermeister der Stadt Wien um Bekanntgabe auf, ob eine Nichtigerklärung des Baubewilligungsbescheides vom 22. August 1975 gemäß § 137 BO für Wien iVm § 68 Abs. 4 Z. 4 AVG erfolgte. Auch ersuchte die VA um Vorlage des verfahrensabschließenden Bescheides sowie der Benützungsbewilligung.

In ihrer Stellungnahme vom 7. April 1997 teilte die zuständige MA 37 mit, daß sich eine Nichtigerklärung des Baubewilligungsbescheides vom 22. August 1975 erübrige, weil dieser Bescheid ohnehin nicht mehr dem Rechtsbestand angehöre. Bei genaueren Nachmessungen im Herbst 1996 habe sich herausgestellt, daß das Gebäude abweichend vom erteilten Konsens errichtet worden und die Baubewilligung durch Zeitablauf - entgegen den bisherigen Annahmen - ihre Gültigkeit verloren hat. Gleichzeitig legte die Behörde der VA den baupolizeilichen Auftrag vom 31.10.1996 vor, wonach das Lagerhaus samt ausgebautem Dachgeschoß und die befestigte Oberfläche in dem gärtnerisch auszugestaltenden Bereich binnen 12 Monaten nach Rechtskraft des Bescheides zu beseitigen bzw. abzutragen ist. Der baupolizeiliche Auftrag war allerdings zum Zeitpunkt des Abschlusses des Prüfungsverfahrens der VA nicht rechtskräftig, da der Bauwerber dagegen das Rechtsmittel der Berufung einbrachte. Das Bauansuchen vom 19. Juli 1994 wurde zuletzt mit Bescheid des Magistrates vom 10. März 1997 gemäß § 13 Abs. 3 AVG wegen Fehlens verschiedener Einreichunterlagen als unzulässig zurückgewiesen. Auch dieser Bescheid wurde vom Bauwerber mit Berufung bekämpft. Angesichts des erteilten baupolizeilichen Auftrages und der Zurückweisung des Bauansuchens erübrigte sich die Durchführung eines Benützungsbewilligungsverfahrens (VA W 86-BT/96, MD VRV-79/96).

**Nichtigerklärung des  
Bescheides nicht  
notwendig**

## **8.24 § 126 Abs. 4 Bauordnung für Wien - Legistische Anregung**

N.N. wandte sich an die VA und brachte vor, sie habe sich im Oktober 1992 wegen gesundheitsgefährdender Rauchbelästigungen durch den Betrieb eines Kachelofens im Nachbarhaus an die MA 22, die Feuerwehr sowie in der Folge an das Bezirksgesundheitsamt gewendet.

**Rauchbelästigung  
durch Kachelofen**

Aufgrund dieser Beschwerden wurden von der MA 68 sowie dem Bezirksgesundheitsamt für den 16. Bezirk Erhebungen an Ort und Stelle durchgeführt und dabei festgestellt, daß vom lediglich fünf Meter entfernten Rauchfang des Nachbarhauses tatsächlich Rauch- bzw. Geruchsbelästigungen ausgingen, wobei eine Gesundheitsgefährdung der Beschwerdeführerin durch diese Rauchentwicklung nicht ausgeschlossen werden könne. Von der MA 68 wurden in diesem Zusammenhang auch Maßnahmen zur Verbesserung der Situation vorgeschlagen.

Ohne Durchführung eines weiteren Ermittlungsverfahrens erteilte daraufhin die MA 37/16 den Eigentümern des Nachbarhauses einen baupolizeilichen Auftrag zur Setzung bestimmter Sofortmaßnahmen. Die Beschwerdeführerin wurde von der Behörde nicht über die Erteilung dieses baubehördlichen Auftrages informiert.

**Sofortmaßnahmen  
angeordnet**

In weiterer Folge wurde von den Eigentümern des Nachbarhauses zivilgerichtliche Klage gegen die Beschwerdeführerin erhoben und diese verpflichtet, die Kosten für die von der MA 37/16 aufgetragenen Maßnahmen zu ersetzen.

**Wer zahlt ?**

Das gegenständliche Urteil des Bezirksgerichtes Hernals stützte sich dabei auf § 126 Abs. 4 Bauordnung für Wien, welcher vorsieht, daß wenn dadurch, daß benachbarte Gebäude verschieden hoch sind, für die Bewohner eines oder beider Gebäude eine Gefährdung durch Abgase von Feuerstätten droht, der Eigentümer des niedrigeren Gebäudes die Rauchfänge entsprechend hochzuziehen bzw. eine Heizung herzustellen hat, durch die gewährleistet wird, daß eine Gefährdung hintangehalten ist.

Der Eigentümer des höheren Gebäudes ist, wenn durch seine Bauführung die verschiedene Höhe der benachbarten Gebäude entstanden ist, verpflichtet, dem Eigentümer des niedrigeren Gebäudes die unbedingt notwendigen Kosten für diese Maßnahmen zu ersetzen.

Im gegenständlichen Fall war das Wohnhaus der Beschwerdeführerin sowohl das höhere, als auch das später errichtete, weshalb das Bezirksgericht Hernals die gegenständliche Bestimmung zur Anwendung brachte.

Im gegenständlichen Urteil wurde dabei festgehalten, daß es sich bei der Ersatzpflicht nach § 126 Abs. 4 Bauordnung für Wien um eine reine Veranlasserhaftung handle, wobei es irrelevant sei, ob durch die angeordneten durchgeführten Maßnahmen tatsächlich eine Besserung der Situation der Beschwerdeführerin eintritt.

Letztlich führten die von der MA 37/16 den Eigentümern des Nachbarhauses vorgeschriebenen Maßnahmen im gegenständlichen Fall tatsächlich zu einer Verbesserung der Situation der Beschwerdeführerin, weshalb nunmehr eine Belästigung oder Gesundheitsgefährdung durch Rauchentwicklung nicht mehr gegeben ist.

**Maßnahmen brachten Erfolg**

Für die VA bleibt aber festzuhalten, daß die Textierung des § 126 Abs. 4 Bauordnung für Wien es zu ermöglichen scheint, daß ohne Durchführung eines ordentlichen Ermittlungsverfahrens, nämlich wenn nach Ansicht der Behörde wegen Gefahr in Verzug unaufschiebbare Maßnahmen erforderlich sind, der beschwerdeführende Bürger per Gerichtsurteil zur Tragung der Kosten der vorgeschriebenen Maßnahmen verpflichtet werden kann, ohne daß sichergestellt ist, daß die von der Behörde vorgeschriebenen Maßnahmen auch tatsächlich zum Erfolg führen bzw. der Beschwerdeführer im Rahmen der Parteistellung Einfluß auf diese Maßnahmen nehmen kann.

Aus der Sicht der VA wäre es daher zu überdenken, die Textierung des § 126 Abs. 4 Bauordnung für Wien dahingehend klarzustellen, daß die dort angeführte Ersatzpflicht nur zum Tragen kommt, wenn die von der Behörde vorgeschriebenen Maßnahmen auch tatsächlich zum Erfolg führen (VA W 203-BT/95).

**Legistische Anregung**

## **8.25 Säumnis der Berufungsbehörde**

N. N. aus Wien führte bei der VA Beschwerde über die Säumnis bei der Entscheidung über eine von ihr als Miteigentümerin einer Liegenschaft eingebrachte Berufung gegen die Erteilung einer Gebrauchserlaubnis.

## MA 37

Die Erhebungen der VA ergaben, daß N.N. in einem Schriftstück mit dem urgierten Rechtsmittel zugleich auch eine damit im Zusammenhang stehende Baubewilligung bekämpft hatte. Nach Vorliegen der Entscheidung der Bauoberbehörde war der Akt irrtümlich und aus nicht mehr nachvollziehbaren Gründen nicht an den Berufungssenat der Stadt Wien weitergeleitet worden.

**Weiterleitung des Aktes unterblieben**

Dies erfolgte erst aufgrund des Prüfungsverfahrens der VA, weshalb der Beschwerde **Berechtigung** zuzuerkennen war (VA W 82-BT/96, MD VRV - 73/96).

### **8.26 Transaktion im Zuge einer Baureifgestaltung - Rückabwicklung bei "zweckverfehlter Enteignung" - fehlende physische Inbesitznahme gemäß § 17 Abs. 2 Wiener Bauordnung**

N.N. führte bei der VA Beschwerde darüber, daß die Erteilung einer baubehördlichen Genehmigung für eine zunächst befristet konsentrierte Garage auf dem in seinem Miteigentum stehenden Grundstück von der Bauplatzschaffung im Sinn § 16 Abs. 1 Wiener BauO abhängig gemacht werde. Zur Voraussetzung *dieser* Bewilligung werde der käufliche Erwerb einer vorgelagerten, insgesamt 96 m<sup>2</sup> umfassenden, und im Eigentum der Gemeinde Wien stehenden Parzelle erhoben. Obwohl dieser Liegenschaftsteil aufgrund diverser Widmungsbeschränkungen (Schutzzone, Bauverbot, Verpflichtung zur gärtnerischen Ausgestaltung) nicht bebaubar sei, stelle die Gemeinde Wien hierfür den "vollen" Baulandpreis (in concreto: S 12.000/m<sup>2</sup>) in Rechnung.

Das hieraufhin eingeleitete Prüfverfahren ergab:

Der Beschwerdeführer ist Miteigentümer der Liegenschaft .., KG Währing. Im Frühjahr 1992 suchte N.N. um die Erteilung eines unterirdischen Garagenraumes für zwei PKW-Stellplätze sowie eine 4,50 m breite Ausfahrt in der Front der ...-Straße an. Dieses Ansuchen wurde zunächst mit zu der Zl. MA 37/5-2417/93 bekanntgegebenen Bebauungsbestimmungen, und hieran anschließend mit Bescheid vom 18.10.1993, MA 37/18-.../3182/92 genehmigt. Die Bewilligung wurde mit 31.10.1996 befristet. Begründend wird in dem zitierten Bescheid ausgeführt, daß für die beschwerdegegenständliche Liegenschaft eine Bauplatzschaffung gemäß § 16 Abs. 1 Wiener BauO (noch) nicht durchgeführt wurde.

Bereits im Juni 1993, sohin Monate vor Erteilung der gemäß § 71 Wiener BauO ausgesprochenen Bewilligung, suchte der Beschwerdeführer erstmals um die baubehördliche Genehmigung zur Abteilung der Liegenschaften EZ .. des Grundbuches der Katastralgemeinde Währing, an. Diesem Ansuchen ermangelte bezüglich eines aus dem öffentlichen Gut einzubeziehenden Teilstückes die Zustimmung der Gemeinde Wien als Liegenschaftseigentümerin. Der Beschwerdeführer wurde daher aufgefordert, den gemäß § 15 Abs. 1 Wiener BauO erforderlichen Nachweis der Zustimmung des Grundeigentümers binnen 14 Tagen zu erbringen. Nach fruchtlosem Ablauf dieser Frist wurde das Ansuchen mit Bescheid der MA 64 vom 16.11.1995 zurückgewiesen. Eine hiegegen erhobene Berufung wurde mit Bescheid der Bauoberbehörde vom 28.10.1996 als unbegründet abgewiesen. Entscheidungen der dagegen angerufenen Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts standen zum Zeitpunkt des Abschlusses des volksanwaltschaftlichen Prüfverfahrens aus.

Im Zuge des eben angesprochenen Verfahrens tauchte nun folgende Vorfrage auf, deren Erörterung den Kernpunkt der volksanwaltschaftlichen Auseinandersetzung darstellte:

## MA 37

Just jenes Teilstück, das nunmehr zur Baureifgestaltung der beschwerdegegenständlichen Liegenschaft einzubeziehen ist, wurde von den Rechtsvorgängern des Beschwerdeführers um die Jahrhundertwende infolge des damaligen Verlaufes der Baufluchtlinie unentgeltlich an die Gemeinde Wien abgetreten. Allerdings wurde von der zu dieser Zeit beabsichtigten Verbreiterung der ...-Straße im weiteren abgegangen, sodaß mit Gemeinderatsbeschluß vom 22. Jänner 1993 (Aufhebung und Neufestsetzung des Flächenwidmungsplanes und des Bebauungsplanes; Plandokument 6224) die Baufluchtlinie in dem beschwerdegegenständlichen Bereich auf ihren ursprünglichen Verlauf vorverlegt wurde. Außer Streit steht, daß der Gemeinde Wien im Jahr 1900 der beschwerdegegenständliche Liegenschaftsteil in das öffentliche Gut abgetreten wurde. Entgegengetreten wird seitens der Beschwerdeführer aber der Ansicht, daß dieser Grundstückstreifen jemals "übergeben" wurde. Die Klärung dieser Frage ist für den vorliegenden Fall von immanenter Bedeutung, knüpft doch § 17 Wiener BauO neben dem Eigentumsübergang an der physischen Inbesitznahme an. So heißt es in § 17 Abs. 2 Wiener BauO wörtlich: *"Die über das obige Ausmaß zu den Verkehrsflächen entfallenden Grundflächen sind über Auftrag der Behörde an die Gemeinde in der bestehenden Höhenlage anzutreten und ihr zu übergeben".*

Im Ergebnis bedeutet dies: Vermag der Nachweis erbracht zu werden, daß die in Rede stehende Parzelle tatsächlich nicht übergeben wurde, so löst dies die amtswegige Pflicht einer Rückübereignung nach § 17 Abs. 2 Wiener BauO aus. Auf das Antragsverfahren des § 58 Abs. 2 lit. d Wiener BauO und die dort normierte Präklusivfrist wäre demnach gar nicht abzustellen.

Die Komplexität der Sach- und Rechtslage erforderte es, den gegenständlichen Beschwerdefall einer gesprächsweisen Erörterung unter Beiziehung informierter Vertreter der befaßten Magistratsabteilungen zuzuführen. Herausgearbeitet werden konnte dabei, daß die eben relevierte Frage nur in einem Verwaltungsverfahren einer Klärung zugeführt werden könne. Um dem Beschwerdeführer alle Rechtsschutzmöglichkeiten zu eröffnen, wurde daher vorgeschlagen, den Antrag auf Grundabteilung neu einzureichen und unter ausdrücklichem Hinweis darauf, daß der beschwerdegegenständliche Liegenschaftsteil der Gemeinde Wien nicht in den physischen Besitz übergeben wurde, mit einem Ansuchen auf Rückstellung zu verbinden. Die Behörde werde dann eben diese Frage als Vorfrage betreffend den beizuschließenden Nachweis des Grundeigentümers zu beurteilen haben. Eine Verletzung des Wiederholungsverbotes wäre in der geschilderten Vorgangsweise nicht zu erblicken, zumal sich die Verfahren bei den Gerichtshöfen öffentlichen Rechts auf die Rechtsrichtigkeit der Anwendung des § 13 Abs. 3 AVG beschränkten.

Diese Anregung wurde von der Gemeinde Wien aufgegriffen. Tatsächlich vermochte der Beschwerdeführer in Folge den von der Gemeinde Wien nicht widerlegten Nachweis zu erbringen, daß die Ausgestaltung der einzubeziehenden Fläche in der Natur (Wiederinstandsetzung nach einem Bombentreffer, teilweise Ausgestaltung als Grünfläche und Erhaltung derselben als solche, Nutzung einer Teilfläche als Parkplatz für private Zwecke) ausnahmslos von ihm selbst durchgeführt wurde und das abgetretene Teilstück nicht in den physischen Besitz der Gemeinde Wien überging. Mit Bescheid vom 29. Jänner 1998 war sohin letztendlich die unentgeltliche Zurückstellung des Teilstückes .. zu verfügen. (VA W 91-G/96, MD VRV-86/96, MA 40-Dr-18/26/97, MA 69-1-T-18/ 38/96-Wei, MA 64-Ga 18/40/93).



## 8.27 Schleppende Behandlung eines Wohnbauförderungsansuchens

N.N. führte mit Schreiben vom 10. Juni 1996 bei der VA darüber Beschwerde, daß sein Ansuchen um Wohnbauförderung vom 19. September 1994 betreffend den Dachgeschoßausbau eines Gebäudes in Wien 17 Mitte des Jahres 1996 immer noch nicht erledigt war.

Die VA holte beim Magistrat der Stadt Wien eine Stellungnahme ein und nahm Einsicht in den zugrundeliegenden Verfahrensakt. Die von N.N. eingebrachte Beschwerde erwies sich als berechtigt, weil das Förderungsansuchen vom 19. September 1994 infolge zweimaligen Wechsels des Bauaufsichtsorgans lange Zeit nicht behandelt werden konnte. Laut Baufortschrittserhebung vom 24. Jänner 1995 war das Vorhaben bis auf die Maler- und Anstreicherarbeiten bereits fertiggestellt. Die letzte Planwechselbewilligung wurde am 9. Februar 1995 vorgelegt.

Da das Ansuchen um Wohnbauförderung vom 19. September 1994 aber schließlich mit Beschluß der Landesregierung vom 12. November 1996 genehmigt wurde, fiel der Beschwerdegrund noch im Laufe des Prüfungsverfahrens der VA weg.

**2 Jahre für Beschluß  
der Landesregierung**

Festzuhalten ist grundsätzlich, daß gemäß § 33 Abs. 2 Wiener Wohnbauförderungs- und Wohnhaussanierungsgesetz 1989 (im folgenden: WWFSG) mit Ausnahme der Gewährung von Wohnbeihilfe kein Rechtsanspruch auf Förderung besteht. Die Förderung der Wohnhaussanierung erfolgt prinzipiell durch privatrechtlichen Vertrag, was sich aus § 56 Abs. 1 WWFSG ergibt, wonach dem Förderungswerber im Falle der Erledigung im Sinne des Ansuchens eine schriftliche Zusicherung (Zusage) zu erteilen ist, die einen Finanzierungsplan zu enthalten hat. Wenngleich - anders als im Verfahren nach dem Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetz - keine Entscheidungspflicht über Ansuchen und Anträge um Förderung der Wohnhaussanierung besteht, so mußte die VA doch **beanstanden**, daß aus organisatorischen Gründen so lange keine Beurteilung des gegenständlichen Förderungsansuchens möglich war (VA W 201-BT/96, MD VRV - 192/96).

## 8.28 Antrag auf begünstigte Rückzahlung eines Landesdarlehens - Hemmung des Fristablaufs durch einen Sonntag

N.N. brachte vor, daß sie am 1. Juli 1996 (Datum des Poststempels) einen Antrag auf begünstigte Rückzahlung eines Landesdarlehens gemäß § 71 Abs. 1 lit.a Wiener Wohnbauförderungs- und Wohnhaussanierungsgesetz 1989 (im folgenden: WWFSG) gestellt habe. Der Magistrat der Stadt Wien habe ihr daraufhin mitgeteilt, daß keine Begünstigung in Form eines Nachlasses von 40 %, sondern aufgrund Inkrafttretens der Novelle LGBI. 1995/62 am 1. Juli 1996 nur mehr ein solcher in Höhe von 25 % gewährt werden könne. Der Antrag sei nämlich erst am 1. Juli 1996 zur Post gegeben worden.

Aus dem zugrundeliegenden Verfahrensakt war zu ersehen, daß N.N. mit Schreiben vom Sonntag, 30. Juni 1996 um eine vorzeitige begünstigte Darlehensrückzahlung in Höhe von 40 % ersuchte. Das Schreiben wurde am Montag, dem 1. Juli 1996 zur Post gegeben und langte in der MA 50 am 3. Juli 1996 ein.

Aus der Sicht der VA ist hiezu folgendes zu bemerken:

Gemäß § 71 Abs. 1 lit.a WWFSG 1989 idF LGBI. 1992/32 ist dem Darlehensschuldner bei Eigenheimen, Eigentumswohnungen oder Heimen über Antrag eine Begünstigung in Form eines Nachlasses in folgender Höhe zu gewähren: bei Landesdarlehen nach dem Wohnbauförderungsgesetz 1954 sowie nach dem Wohnbauförderungsgesetz 1968, die eine Verzinsung von 1 vH aufweisen, 40 vH.

Durch die am 1. Juli 1996 in Kraft getretene Novelle LGBI. 1995/62 ist gemäß § 71 Abs. 1 lit.a leg.cit. unter den oben genannten Voraussetzungen nur mehr ein Nachlaß in Höhe von 25 vH zu gewähren. Art. II Abs. 3 der Novelle LGBI. 1995/62 bestimmt, daß bis zum 30. Juni 1996 eingebrachte Anträge auf begünstigte Rückzahlung nach den bis dahin gültigen Bestimmungen behandelt werden.

## MA 50

Für die Beurteilung der Frage der rechtzeitigen Einbringung des Antrages war entscheidend, ob es ausreicht, daß der Antrag an dem auf den letzten Tag der Frist folgenden Werktag zur Post gegeben wird. § 903 letzter Satz ABGB bestimmt: Fällt der für die Abgabe einer Erklärung oder für eine Leistung bestimmte letzte Tag auf einen Sonntag oder anerkannten Feiertag, so tritt an dessen Stelle, vorbehaltlich gegenteiliger Vereinbarung, der nächstfolgende Werktag. § 33 AVG führt zu keinem anderen Ergebnis (vgl. auch § 126 ZPO): Gemäß § 33 Abs. 1 AVG wird der Beginn und Lauf einer Frist durch Sonn- oder Feiertage nicht "behindert". Das bedeutet, daß diese Tage in die Frist einzurechnen sind. Fällt jedoch das Ende einer Frist auf einen Samstag, Sonntag, gesetzlichen Feiertag oder den Karfreitag, so ist der nächste Werktag als letzter Tag der Frist anzusehen (§ 33 Abs. 2; vgl. Walter/ Mayer, Grundriß des österreichischen Verwaltungsverfahrensrechts<sup>6</sup> Rz 236). Gemäß § 33 Abs. 3 leg.cit. werden die Tage des Postenlaufes in die Frist nicht eingerechnet. § 903 ABGB bezieht sich primär auf materiell-rechtliche Fristen, wogegen § 33 AVG Regelungen über verfahrensrechtliche Fristen enthält (vgl. Walter/Mayer, Grundriß<sup>6</sup> RZ 229 f).

**Antrag war rechtzeitig**

Angesichts der geschilderten Rechtslage vertritt auch die VA die Auffassung, daß Anträge, welche an dem auf den letzten Tag der gesetzlichen Frist folgenden Werktag zur Post gegeben werden, als noch innerhalb der gesetzlichen Frist eingebracht gelten müssen. Da der Magistrat der Stadt Wien (MA 50) dies verkannte und in seinen Schreiben an N.N. vom 5. Juli und vom 1. August 1996 von einer Verfristung des am 1. Juli 1996 zur Post gegebenen Antrags ausging und lediglich einen Nachlaß in Höhe von 25 % gewähren wollte, erkannte die VA der eingebrachten Beschwerde die **Berechtigung** zu.

Da der Magistrat jedoch nach Einleitung des Prüfverfahrens durch die VA von seiner ursprünglich vertretenen Rechtsauffassung wieder abrückte und einen 40 %igen Nachlaß zu gewähren bereit war, waren seitens der VA keine weiteren Veranlassungen mehr zu treffen. Durch die Bereitschaft des Magistrates, für die vorzeitige Rückzahlung des Wohnbaudarlehens einen Nachlaß in Höhe von 40 % der offenen Darlehensschuld zu gewähren, konnte der Beschwerdegrund behoben werden (VA W 269-BT/96, MD VRV - 263/96).

**Magistrat änderte  
Rechtsmeinung**

### 8.29 Mietzinsnachzahlung

N.N. aus Wien kritisierte gegenüber der VA die Vorgangsweise des Bezirksreferates (MA 50) in einem gerichtlichen Räumungsverfahren. Entgegen einer entsprechenden Zusage sei die beim Bezirksgericht Favoriten anhängige Klage trotz Begleichen der Mietzinsrückstände nicht zurückgezogen worden.

Das Prüfungsverfahren der VA ergab, daß die Rückziehung der Räumungsklage irrtümlich unterblieben war; das gerichtliche Verfahren wurde in der Folge eingestellt (VA W 406-G/96, MVR-V - 10/97).

**Klagsrückziehung  
unterblieben**

### **8.30 Bereicherungsrechtliche Rückabwicklung - Kritik an der Verhandlungsführung der Stadt Wien**

Am 2.8.1996 führte N.N. bei der VA Beschwerde über die mangelnde Verhandlungsbereitschaft der Stadt Wien betreffend den Rückerwerb der 1972 abgetretenen und seit 1978 einer Privateinlage der Stadt Wien zugeschriebenen Grundstücke.

So sei die Beschwerdeführerin - nach wochenlangen Bemühungen um einen Gesprächstermin bei der Magistratsdirektion/Zivil- und Strafrechtsangelegenheiten - am 26. Juli 1996 in der Rathausstraße vorstellig geworden. Doch habe das Gespräch nur wenige Minuten gedauert, da sich der Vertreter der Stadt Wien geweigert habe, mit der Beschwerdeführerin in Verhandlungen zu treten. Dies, obwohl sich N.N. als Vertreterin der vormaligen Eigentümer legitimiert habe.

Die Beschwerdeführerin fühlte sich durch eine derartige Vorgangsweise hingehalten. Insbesondere bemängelte sie der VA gegenüber, daß ihr bereits seit geraumer Zeit eine Bereitschaft zur Rückgängigmachung einer (nunmehr) auch von der Stadt Wien zugestandenen ungerechtfertigten Bereicherung nicht erkennbar sei. Vielmehr ließe es die Stadt Wien auf einen Rechtsstreit ankommen.

Konfrontiert mit diesem Vorbringen teilte die Stadt Wien mit, daß am 26. Juli 1996 tatsächlich ein Gespräch in der Rathausstraße stattgefunden habe, das "etwas mehr als eine halbe Stunde" gedauert habe. Dabei wäre der Beschwerdeführerin die Sach- und Rechtslage in "ausreichender Form" auseinandergesetzt worden.

Überlegungen in Richtung einer etwaigen Benachteiligung der seinerzeitigen Vertragspartner der Stadt Wien sowie einschlägige Fragestellungen, welche Interessen die Beschwerdeführerin nun tatsächlich vertrete, nämlich jene der Voreigentümer oder jene der Firma X Bauträger GesmbH, hätten allerdings zu von der Sache wegführenden Ausführungen Anlaß gegeben und letztendlich eine Fortsetzung des Gespräches unmöglich gemacht.

Die VA nimmt zur Kenntnis, daß sich das am 26. Juli 1996 stattgefundene Gespräch aus Sicht des kritisierten Behördenvertreters etwas anders abgespielt haben soll als dies von der Beschwerdeführerin dargestellt wird. Dessen ungeachtet war der Beschwerde Berechtigung zuzuerkennen:

Für die VA steht nämlich aufgrund der ihr vorliegenden Unterlagen fest, daß sich die von N.N. vertretene X-Bauträger GesmbH nachweislich seit Kenntnis von der Beschlußfassung des Plandokumentes 6235 darum bemüht, die von den vormaligen Eigentümern gegen Schadloshaltung der Stadt Wien übertragenen Teilflächen rückzuerwerben. Die zwischen der X-Bauträger GesmbH und der Stadt Wien geführten Gespräche gediehen dabei soweit, daß der X-Bauträger GesmbH nach jahrelangen Verhandlungen letztendlich am 15. März 1995 ein Vertragsentwurf übersandt wurde, dessen Unterfertigung lediglich an den divergierenden Preisvorstellungen scheiterte.

**Zuerst Verhandlung,  
dann einseitiger  
Abbruch der  
Gespräche**

Nunmehr, über 3 ½ Jahre nachdem zunächst einem Rückkaufanbot der X-Bauträger GesmbH nähergetreten wurde, änderte die Stadt Wien ihren Rechtsstandpunkt dahingehend ab, daß sie forthin jede weitere Diskussion in der Angelegenheit mit den vormaligen Eigentümern bzw. deren Gesamtrechtsnachfolgern zu führen beabsichtigt. Der Beschwerdeführerin gegenüber wurden die Gründe hiefür im einzelnen nicht offengelegt. Soweit hierin die Ursache für das ganz offensichtlich zu Mißverständnissen Anlaß gebende Gespräch am 26. Juli 1996 liegt, kommt dem Vorbringen der N.N. ohne weiteres Berechtigung zu. Erwartet hätte nämlich werden dürfen, daß die Stadt Wien zu einem wesentlich eheren Zeitpunkt Klarheit darüber gewinnt, mit wem bezüglich einer Vertragsanpassung bzw. -rückabwicklung in Verhandlung zu treten ist. Der X-Bauträger GesmbH gegenüber hätte so das Entstehen von Erwartungshaltungen vermieden werden können, die nunmehr frustriert sind.

Aus den vorstehenden Gründen war daher der Beschwerde **Berechtigung** zuzuerkennen. Mit diesem Vermerk wurde auch das vorliegende Prüfverfahren abgeschlossen. Von weiteren Veranlassungen konnte Abstand genommen werden, da die Stadt Wien klarstellte, einen ihr nicht zukommenden "Widmungsgewinn" nicht lukrieren zu wollen. Ohne in der Sache selbst den weiteren Veranlassungen vorzugreifen, konnte es daher sein Bewenden damit haben, die Stadt Wien zu ersuchen, die noch offenen Rechtsfragen (Bestehen eines Vollmachtsverhältnisses der seinerzeitigen Verkäufer; Vorliegen einer Zession) raschest einer Klärung zuzuführen und die Beschwerdeführerin hievon in Kenntnis zu setzen (W 266-BT/96, MD VRV - 132/94).

### **8.31 Bewertungspraxis der Gemeinde Wien bei Verkauf von Bauland**

## MA 69

N.N. wandte sich an die VA und brachte vor, daß sie zwecks Aufstockung ihres Wohnhauses eine benachbarte Fläche von der Gemeinde Wien im Ausmaß von 43 m<sup>2</sup> erwerben müsse.

Für diese Fläche von 43 m<sup>2</sup> verlange die Gemeinde Wien einen Quadratmeterpreis von S 12.500,-- und beruft sich daher darauf, daß die gegenständliche Fläche als „Wohngebiet-Bauklasse II“ ausgewiesen sei.

Für die Beschwerdeführerin war nun nicht nachvollziehbar, daß der volle Baulandpreis verlangt wurde, obwohl die gegenständliche Fläche wegen ihrer geringen Größe nicht als Bauland nutzbar war.

Die Gemeinde Wien verwies in ihrer Stellungnahme zum gegenständlichen Beschwerdefall darauf, daß der gegenständliche Richtwert von S 12.500,--/m<sup>2</sup> als Verhandlungsbasis anhand der für vergleichbare Grundstücke im Umkreis der gegenständlichen Liegenschaft erzielten Verkaufspreise ermittelt worden sei.

Das Heranziehen des Quadratmeterpreises für Bauland als Vergleichsbasis war dahingehend begründet, daß gemäß § 58 Abs. 2 lit c BauO für Wien der Eigentümer eines Bauplatzes die zu beziehende Verkehrsfläche zum „vollen Grundwert“ einzulösen hat. Weiters sieht § 57 Abs. 4 lit d BauO für Wien vor, daß bei der Ermittlung der Entschädigung von Grundflächen die Auszeichnung einer Grundfläche für öffentliche Zwecke unberücksichtigt zu bleiben habe. Eine niedrigere Bewertung von im öffentlichen Gut liegenden Flächen kommt daher nach der derzeitigen Rechtslage dann nicht in Betracht, wenn diese nunmehr zu Bauplätzen einzubeziehen sind.

Die Gemeinde hielt zudem ausdrücklich fest, daß in den Fällen, wo sie Entschädigungen für die Abtretung von Grundflächen zu leisten hat, auch hier die Entschädigungen in der Höhe des vollen Grundwertes zu erfolgen habe.

Obwohl für die VA im konkreten Fall in der Ermittlung des Richtwertes für die gegenständliche Fläche kein Mißstand festzustellen war, soll doch darauf hingewiesen sein, daß letztlich für den Bürger unverständlich ist, daß er für eine so kleine Fläche wie im gegenständlichen Fall, welche für niemanden außer ihm einen Nutzen bringt, den vollen Baulandpreis bezahlen soll, ohne daß mit dem Flächenzuwachs auch eine entsprechende direkte Wertsteigerung seiner eigenen Liegenschaft verbunden wäre (VA W 378-BT/96, MD VRV-86/96).

**Preisgerechtigkeit ?**

### **8.32 Nichtbeantwortung einer Eingabe**

Am 6.11.1996 führte N.N. bei der VA Beschwerde über die bis dato unterbliebene Beantwortung einer am 6.9.1996 bei der MA 69 eingebrachten Eingabe. Diese schließt - wie der VA anhand einer Durchschrift belegt - mit den Worten: *"In Erwartung einer Rückantwort grüßt Sie recht freundlich, hochachtungsvoll N.N."*.

Konfrontiert mit diesem Vorbringen teilte die Stadt Wien unter anderem mit: *"Nach Ansicht der MA 69 ist das Schreiben des Herrn N.N. vom 6.9.1996 als Beschwerde eines Bürgers, allenfalls als Information an die Stadt Wien zu werten; keinesfalls kann darin das Verlangen nach Erteilung einer Auskunft im Sinne des § 1 Abs. 3 Wiener Auskunftspflichtgesetz gesehen werden"*, um im weiteren (hieran) folgende Feststellung zu knüpfen: *"Da . . . nicht klar war, worüber der Beschwerdeführer eine Rückantwort wollte . . . wurde bisher eine solche Rückantwort nicht übermittelt"*.

Für die VA mag dahinstehen, inwiefern mit der Eingabe eine Beantwortungspflicht im Sinne des Wiener AuskunftspflichtG begründet wurde. Denn selbst wenn man mit der MA 69 die Anwendbarkeit des Wiener AuskunftspflichtG gegenständlich verneinte, so besteht über den Anwendungsbereich dieses Gesetzes hinaus - wie auch im Schrifttum völlig zutreffend hervorgehoben wird (Perthold-Stoitzner, *ecolex* 1991, 735 [736]) - die Verpflichtung des befaßten Organs, den wahren Willen des Einschreiters zu erkunden.

**Antwort nur bei  
Auskunftspflicht ?**

Eben dies unterblieb, sodaß der Beschwerde **Berechtigung** zuzuerkennen war. In diesem Sinne war daher der Behörde abschließend anzuraten, ehestens das Einvernehmen mit dem Beschwerdeführer herzustellen. Dem Ersuchen der VA wurde binnen Monatsfrist Rechnung getragen, sodaß der vorliegende Beschwerdefall ohne weiteres abgeschlossen werden konnte (VA W 326-G/96, MD VRV - 334/96).