



**Zwanzigster Bericht  
der Volksanwaltschaft an den  
Wiener Landtag  
(1998)**

# Vorwort

Der vorliegende **20. Bericht** der Volksanwaltschaft (VA) an den Wiener Landtag beinhaltet die Prüfungstätigkeit der VA im Land Wien im Zeitraum vom **1. Jänner 1998 bis 31. Dezember 1998**, wobei aus Gründen der Aktualisierung auch vereinzelt über Beschwerdefälle berichtet wird, die erst im Jahr 1999 abgeschlossen werden konnten.

Statt der bisherigen Übung der Berichterstattung über einen Zeitraum von jeweils zwei Jahren wird in Entsprechung des Beschlusses des Wiener Landtages vom 21.10.1998 nunmehr jährlich der Bericht der VA dem Wiener Landtag vorgelegt. Dem Bericht der VA werden nun auch Stellungnahmen der betroffenen Landesregierungsmitglieder vor der Vorlage an den zuständigen Ausschuss bzw. an den Landtag hinzugefügt.

Die Zusammenstellung der Gegenstände der im Jahr 1998 eingelangten Beschwerden, wird - dem Grundsatz der Sparsamkeit entsprechend - 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 31. Mai 1999 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.

Dieser Bericht ist bereits nach den Regeln der neuen Rechtschreibung abgefasst.

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

Dr. Christa Krammer  
Ingrid Korosec  
Horst Schender

Wien, im Mai 1999  
1015 Wien, Singerstraße 17

# Allgemeines

## Inhaltsverzeichnis

- 1 Einleitung**  
**8**
  
- 2 Inanspruchnahme und Tätigkeit der VA**  
**8**
  
- 3 Zuständigkeiten und Anzahl der Verfahren**  
**9**
  
- 4 Geschäftsgruppe Finanzen, Wirtschaftspolitik und Wiener Stadtwerke**  
**11**
  - 4.1 Westbahn raubt Blinden den Schlaf  
11
  - 4.2 Entrichtung der Parkometerabgabe an Automaten  
12
  - 4.3 Unverständliche Härten im Wiener Parkometergesetz  
13
  - 4.4 Friedhofsverwaltung - Aufforderung zur Entfernung eines Kunstrasens auf der Grabstelle  
15
  - 4.5 Spurrillenbildung nach Künetteninstandsetzung - Wiener Stadtwerke-Wiengas  
16
  - 4.6 Semesternetzkarte für ältere Studenten ab dem Sommersemester 1999 gesichert  
17
  
- 5 Geschäftsgruppe Gesundheits- und Spitalswesen**  
**18**
  - 5.1 Fehlerhafte Einbringlichmachung von Pflegegebühren  
18
  - 5.2 Verspätete Vorschreibung von Ambulatoriumsbeiträgen - ein ständiges Ärgernis  
20
  - 5.3 Spitalsleitung unterlässt Anregung zur Bestellung eines Sachwalters  
22
  - 5.4 Grenzen der Geltendmachung von Ersatzansprüchen nach Pflegeheimaufenthalten

	24
5.5	VA wendet sich gegen die Verletzung des Vertrauens der Rechtsunterworfenen auf die im Zeitpunkt des Erbsantrittes geltende Rechtslage 25
5.6	Ersatzansprüche gegen unterhaltsverpflichtete Ehegatten 26
5.7	Eine Herabsetzung bescheidmäßig zuerkannter Kostenzuschüsse ist bei unveränderten Voraussetzungen unzulässig 28
<b>6</b>	<b>Geschäftsgruppe Integration, Frauenfragen, Konsumentenschutz und Personal 30</b>
6.1	Unzumutbare Verfahrensdauer bei Staatsbürgerschaftsverleihung 30
<b>7</b>	<b>Geschäftsgruppe Jugend, Soziales, Information und Sport 33</b>
<b>7.1</b>	<b>Jugendwohlfahrt 33</b>
7.1.1	VA verlangt Vorlage sämtlicher Aufzeichnungen der SozialarbeiterInnen 33
7.1.2	Familienbeihilfe für vorübergehende (passagere) Pflegekinder 35
7.1.3	VA fordert effizientere Einbindung obsorgeberechtigter Personen in Unterhalts- und Unterhaltsvorschussangelegenheiten ein 37
7.1.4	Einzelfalladäquate Prüfung geeigneter Unterbringungsmöglichkeiten für Kleinkinder ist auf Grund der Sondernotstandshilfeverordnung unverzichtbar 39
<b>7.2</b>	<b>Sozialhilfe 41</b>
7.2.1	Allgemeiner Teil 41
7.2.2	Freizeitfahrtendienst der Stadt Wien 43
7.2.3	Langdauernde Vaterschaftsfeststellungsverfahren sind existenzbedrohend 44
<b>7.3</b>	<b>Pflegegeld 46</b>
7.3.1	Allgemeiner Teil

# Inhalt

- 46
- 7.3.2 VA fordert Unterstützung pflegender Angehöriger bei Reintegration in den Arbeitsmarkt durch die Länder ein  
46
- 7.3.3 Feststellung des Pflegebedarfes behinderter Kinder  
48
- 7.4 Legistische Anregung, gesetzliche Härte bei der Berechnung der Mietbeihilfe  
50
- 7.5 Finanzielle Belastung der Eltern durch besondere Lehrerwünsche betreffend Schulartikel  
51

## **8 Geschäftsgruppe Planung und Zukunft 53**

- 8.1 Unterlassene Übernahme einer im Flächenwidmungs- und Bebauungsplan als öffentliche Verkehrsfläche ausgewiesenen, im Privateigentum stehenden Straße ins öffentliche Gut  
53
- 8.2 Gehsteigzustand  
57

## **9 Geschäftsgruppe Umwelt und Verkehrskoordination 58**

- 9.1 Mangelhaftes Gutachten war wesentliche Entscheidungsgrundlage für die Fällungsbewilligung einer hundert Jahre alten Kastanie  
58
- 9.2 Bestrafung eines unschuldigen Zulassungsbesitzers  
62
- 9.3 Aussichtslose Beweissituation für Autofahrer - Unabhängiger Verwaltungssenat äußert Zweifel an der Zuständigkeit der VA  
64
- 9.4 Polizei straft Unschuldigen wegen Missachtung einer Verkehrsampel  
67
- 9.5 Bestrafung wegen Fahrerflucht rechtswidrig  
68
- 9.6 Vollstreckung einer lang zurückliegenden Verwaltungsstrafe  
69

## **10 Geschäftsgruppe Wohnen, Wohnbau und Stadterneuerung 71**

- 10.1 Überwälzung der Kosten für die Leerfahrt eines Abschleppwagens auf den Zulassungsbesitzer  
71
- 10.2 Renovierungskosten  
73
- 10.3 Fehlende Griffe bei Stiegenhausfenstern  
75
- 10.4 Gemeindewohnung - ungehöriges Verhalten eines Mitbewohners  
75
- 10.5 Gebühren-Rückforderung wegen unrichtiger Auskünfte  
77
- 10.6 Kostenvorschreibung - Termin Bauverhandlung  
79
- 10.7 Säumnis der Vollstreckungsbehörde mit der Anordnung und Durchführung der Ersatzvornahme trotz Untätigkeit des Verpflichteten  
80
- 10.8 Konsensloser nachbarlicher Bau - zögernde Vorgangsweise der Baubehörde  
83
- 10.9 Konsensloses Nebengebäude - Untätigkeit der Baubehörde  
83
- 10.10 "Unwesentliche" Bauabweichung ? - Parkplätze in Innenhof  
85
- 10.11 Setzungsschäden an Wohnhaus infolge Errichtung eines Gemeindebaues auf der benachbarten Liegenschaft - Nichtbehandlung eines Ansuchens um Förderung zur Wohnhaussanierung  
86
- 10.12 Zwischenwände im Dachboden als Förderungshindernis ?  
89
- 10.13 Säumnis bei Ausstellung einer "Löschungserklärung"  
89
- 10.14 Rasche Hilfe durch die Stadt Wien  
91
- 10.15 Säumigkeit der Wiener Landesregierung bei der Erlassung von Grenzwertverordnungen nach dem Wr. BaulärmG - fehlende Ausnahmegewilligungen für lärmzeugende Bauarbeiten während der Nachtstunden nach dem BaulärmG und der Aufgrabungskundmachung - legislative Anregung  
92
- 10.16 Verfahrensverschleppung  
94
- 10.17 Grundverkauf mit Tücken  
96
- 10.18 Privatrechtlicher Erwerb eines zur öffentlichen Verkehrsfläche abzutretenden, an einen

# Inhalt

	Dritten verpachteten Grundstücksteils von der Stadt Wien	99
10.19	Mangelnde Verhandlungsbereitschaft über Rückerwerb einer abgetretenen Liegenschaft	103

## 1 Einleitung

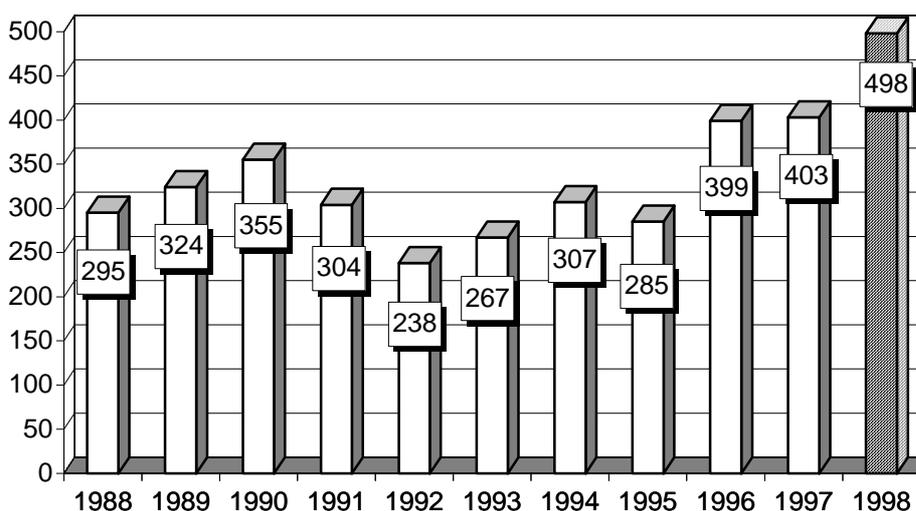
Die gesetzliche Grundlage für die Kontrolltätigkeit der VA über die Wiener Landesverwaltung ist weiterhin das Landesverfassungsgesetz LGBl.Nr. 26/1982, mit dem die VA unbefristet für diesen Zweck für zuständig erklärt worden war.

Gegenstand dieses **20. Berichtes** an den Wiener Landtag sind grundsätzliche Wahrnehmungen und die exemplarische Darstellung von Einzelfällen betreffend den Bereich der Landes- und Gemeindeverwaltung. In Einzelfällen wurden auch besonders bemerkenswerte Angelegenheiten der mittelbaren Bundesverwaltung festgehalten.

## 2 Inanspruchnahme und Tätigkeit der VA

Im Berichtszeitraum (1998) wurden insgesamt 498 Beschwerden betreffend die Landes- und Gemeindeverwaltung an die VA herangetragen.

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



Insgesamt konnten 454 der 498 an die VA im Berichtszeitraum herangetragenen Beschwerden (Stichtag: 22.4.1999) erledigt werden.

### Erledigungen (Beschwerden 1998):

<b>Aktenanfall</b>	<b>498</b>
--------------------	------------

Beschwerde berechtigt/Beanstandung	58
Beschwerde nicht berechtigt/keine Beanstandung	285
Beschwerde unzulässig (Verwaltungsverfahren anhängig)	71
Beschwerde zurückgezogen	28
VA unzuständig	10
<b>Empfehlung</b>	<b>2</b>
<b>Gesamterledigung</b>	<b>454</b>

<b>Offene Akten</b>	<b>44</b>
---------------------	-----------

Im Berichtsjahr (1998) hielten die Volksanwälte 79 Sprechtage in Wien (im Amtsgebäude der VA) ab und 59 Sprechtage in allen Wiener Gemeindebezirken.

### 3 Zuständigkeiten und Anzahl der Verfahren

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

## Allgemeiner Teil

Akt-Code	<b>Landes- und Gemeindeverwaltung</b>	1997	1998
<b>Aufgabenbereich der Volksanwältin HR Mag. Evelyn Messner</b>			
W-LAD	Landesamtsdirektion, Dienst- und Besoldungsrecht der Landes- und Gemeindebediensteten (ohne Landeslehrer)	7	<b>12</b>
W-GES	Gesundheitswesen	20	<b>31</b>
W-SOZ	Sozialhilfe, Jugendwohlfahrt	94	<b>99</b>
W-VERK	Verkehrswesen der Landes- und Gemeindestraßen (ohne Straßenpolizei)	8	<b>11</b>
	<i>Zwischensumme Volksanwältin HR Mag. Evelyn Messner</i>	<i>129</i>	<i>153</i>
<b>Aufgabenbereich der Volksanwältin Ingrid Korosec</b>			
W-G	Gemeindeangelegenheiten (ohne Dienst- und Besoldungsrecht, ohne Gemeindeabgaben)	90	<b>129</b>
W-BT	Raumordnung, Wohn- und Siedlungswesen, Baurecht, Verwaltung landeseigener Gebäude und Liegenschaften sowie von Landesfonds	63	<b>78</b>
W-NU	Natur- und Umweltschutz, Abfallwirtschaft	4	<b>8</b>
W-LGS	Landes- und Gemeindestraßen	3	<b>4</b>
	<i>Zwischensumme Volksanwältin Ingrid Korosec</i>	<i>160</i>	<i>219</i>
<b>Aufgabenbereich des Volksanwaltes Horst Schender</b>			
W-GEW	Gewerbe- und Energiewesen	11	<b>13</b>
W-POL	Staatsbürgerschaft, Wählerevidenz, Straßenpolizei	78	<b>86</b>
W-SCHU	Schul- und Erziehungswesen, Sport- und Kulturangelegenheiten, Dienst- und Besoldungsrecht der Landeslehrer	6	<b>12</b>
W-AGR	Land- und Forstwirtschaft, Jagd und Fischereirecht	2	<b>1</b>
W-ABG	Landesfinanzen, Landes- und Gemeindeabgaben	17	<b>14</b>
	<i>Zwischensumme Volksanwalt Horst Schender</i>	<i>114</i>	<i>126</i>
<b>Gesamt Landes- und Gemeindeverwaltung</b>		<b>403</b>	<b>498</b>

<b>Bundesverwaltung</b> (Beschwerden aus Wien)			
Aufgabenbereich der Volksanwältin HR Mag. Evelyn Messner		310	<b>328</b>
Aufgabenbereich der Volksanwältin Ingrid Korosec		91	<b>92</b>
Aufgabenbereich des Volksanwaltes Horst Schender		295	<b>356</b>
Sonstige an die VA herangetragene Angelegenheiten		52	<b>80</b>
<b>Gesamt Bundesverwaltung</b>		<b>748</b>	<b>856</b>

## Allgemeiner Teil

<b>Gesamt Landes-, Gemeinde- und Bundesverwaltung</b>	1151	<b>1354</b>
---	------	-------------

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

### 4.1      **Westbahn raubt Blinden den Schlaf**

Das Blindenwohnheim Wien-Baumgarten liegt im 14. Bezirk an der Westbahnstrecke. Wie bereits durchgeführte Lärmmessungen ergaben, sind die Bewohner durch vorbeifahrende Züge mit Lärmspitzenpegel bis zu 86,3 dB belastet. Der Streckenabschnitt ist im Lärmkataster für Bestandsstrecken der ÖBB in der 1. Priorität ausgewiesen.

**Bewohner des  
Blindenwohnheimes  
Baumgarten durch  
übergebürlich hohen  
Lärm der Westbahn  
gestört**

Bereits im Jahr 1994 wurden Varianten für den Lärmschutz ausgearbeitet, wobei das Blindenheim  $\frac{1}{4}$  der Kosten zuschießen wollte. Der Bund hätte die Hälfte der Kosten übernommen, sodass die Gemeinde Wien lediglich 1,6 Mill. - das verbleibende  $\frac{1}{4}$  - zu bezahlen gehabt hätte, was jedoch leider verweigert wurde.

**Gemeinde Wien  
verweigert  
Kostenbeteiligung an  
Lärmschutzmaßnah-  
men schon seit vielen  
Jahren**

Nachdem bis ins Jahr 1998 keine Einigung erzielt wurde, hat sich der Direktor des Blindenheimes an VA gewendet. Eine Prüfung wurde eingeleitet.

Im Prüfungsverfahren bestätigte der Bundesministerium für Wissenschaft und Verkehr die obigen Angaben. In Zusammenarbeit Bund - Länder - Gemeinden und den ÖBB wurde ein Schienenverkehrslärm-Immissionskataster für ganz Österreich erarbeitet und die Streckenabschnitte nach Prioritäten gereiht. Im Rahmen des Projektes "Sanierung von Bestandsstrecken" wurden in jenen Bundesländern, die sich an der Finanzierung beteiligen, bereits Schallschutzmaßnahmen gesetzt und dadurch Bahnanrainer wesentlich entlastet. Diese Vorarbeiten sind für alle Bundesländer abgeschlossen. Während in einigen Bundesländern, wie z.B. in Salzburg, bereits im Rahmen dieses Programmes Lärmschutzmaßnahmen verwirklicht worden sind, konnten in jenen Bundesländern, die eine Finanzierung ablehnen, solche Maßnahmen bisher nicht durchgeführt werden. Die VA hat auf diese Problematik auch bereits in ihren letzten Berichten an den Nationalrat hingewiesen und angeregt, endlich eine Einigung herbeizuführen.

**Vorarbeiten für einen  
bundesweiten  
Bahnanrainerschutz  
sind durch die  
Prioritätensetzungen  
im aktuellen  
Schienenverkehrs-  
lärm-Immissionskatas-  
ter österreichweit  
abgeschlossen**

Im Hinblick auf die Strategie, den Verkehr von der Straße auf die Schiene umzuleiten ("Schiene statt Verkehrslawine") können die den Bahnanrainern dadurch zusätzlich erwachsenden Belastungen nicht ignoriert werden.. Gerade die Bundesländer Wien und Niederösterreich, die einen bevorzugten Ausbau der Nahverkehrsverbindungen fordern, legten auch gegenüber der VA dar, keinen Beitrag für begleitende Schutzmaßnahmen zu Gunsten der betroffenen Anrainer leisten zu wollen. Das Bundesland Wien vertritt den Standpunkt, dass im Sinne des Verursacherprinzipes allein das Eisenbahnunternehmen für die Sanierungsmaßnahmen aufzukommen hat.

**Bevorzugter Ausbau von Nahverkehrsverbindungen im Interesse der Anrainer nur nach Sanierung belastender Bestandsstrecken sinnvoll**

Die VA wird weiterhin Bemühungen anstellen, damit auch in jenen Bundesländern, in denen derzeit noch Differenzen über die Finanzierung von Lärmschutzmaßnahmen bestehen, die Anrainer von Eisenbahnstrecken auch in den Genuss von Schallschutzmaßnahmen kommen.

**VA wird sich weiter für die durch die Gemeinde Wien im Stich gelassenen Anrainer verwenden**

## 4.2 Entrichtung der Parkometerabgabe an Automaten

VA W 122-POL/94, MVR-V-85/94

Die VA hat in ihrem **16./17. Bericht an den Wiener Landtag** (1994-1995) unter dem Titel "Parkscheinkauf nach Ladenschluss" eine zunächst rechtswidrige Situation aufgezeigt, weil der Erwerb von Parkscheinen für gebührenpflichtige Kurzparkzonen nicht während der gesamten Geltungsdauer dieser gebührenpflichtigen Kurzparkzonen gesichert war.

**Abgabentrichtung in Kurzparkzonen ausschließlich mit Parkscheinen**

In jenem Berichtsteil wurde die Haltung der Wiener Stadtverwaltung kritisch beleuchtet, wonach keine vollständige und objektive Interessensabwägung stattgefunden hat, ob an Stelle des geltenden Parkscheinsystems ein Umstieg auf Automatenbetrieb zweckmäßig sei.

Nach Fertigstellung des seinerzeitigen Berichtes sind bei der VA zwei Stellungnahmen der MA 4 eingelangt, die eine etwas eingehendere Beurteilung der Vor- und Nachteile verschiedener Abgabeneinhebungssysteme beinhalten.

Im Wesentlichen befürwortet die Behörde weiterhin keine Änderung des bestehenden Systems. Begründet wird diese Haltung vorwiegend damit, dass durch die Einführung bzw. Ausweitung flächendeckender Kurzparkzonen ein Großteil der abgestellten Fahrzeuge über Ausnahmegewilligungen verfüge und der Bedarf an Kurzparkscheinen somit laufend abnehme.

**Keine Bereitschaft zur Erprobung anderer Inkassosysteme**

## MA 4

Die Ablehnung der Wiener Stadtverwaltung bezüglich der Aufstellung von Automaten wird von der VA nicht als Missstand in der Verwaltung angesehen, jedoch soll der Wiener Landtag auf die festgestellte bürgerunfreundliche Haltung hingewiesen werden. Bestärkt sieht sich die VA in dieser Meinung durch eine im April 1999 veröffentlichte Untersuchung des ARBÖ, wonach bei 90 österreichischen Gemeinden, in denen abgabepflichtige Kurzparkzonen bestehen, insgesamt nur drei Gemeinden (Heiligenblut, Klosterneuburg und Wien) die Erfüllung der Abgabepflicht bei Kurzparkzonen ausschließlich mit Kurzparkscheinen ermöglichen.

Im Interesse einer bürgerfreundlichen Verwaltung wäre daher ein nochmaliges Überdenken der bisherigen ablehnenden Haltung angezeigt.

**Im Vergleich mit anderen Gemeinden ist Wien extremer Außenseiter**

### 4.3 Unverständliche Härten im Wiener Parkometergesetz

Fahrzeug zum Zeitpunkt des Abstellens nachweislich gestohlen.  
Zulassungsbesitzer soll Parkometerabgabe bezahlen.

VA regte bereits Änderung des Wiener Parkometergesetzes an.

**Einzelfall:**

VA W 57-ABG/99

Bereits im **18. und 19. Bericht an den Wiener Landtag** (Punkt 3.2, Seiten 25 ff) hat die VA darauf hingewiesen, dass Zulassungsbesitzer von mehrspurigen Kraftfahrzeugen gemäß § 1 Abs. 3 des Wiener Parkometergesetzes auch dann zu ungeteilten Händen mit dem Fahrzeuglenker als Abgabepflichtige betreffend die Parkometerabgabe in Betracht kommen, wenn die Inbetriebnahme des betreffenden Kraftfahrzeuges ohne Wissen und Wollen des Zulassungsbesitzers erfolgte.

Nunmehr wurde ein weiterer derartiger Fall im Jahre 1998 an die VA herangetragen, der aus Aktualitätsgründen dem Wiener Landtag zur Kenntnis gebracht wird. Dem Beschwerdevorbringen zufolge liegt der gegenständlichen Gebührenforderung zu Grunde, dass das Fahrzeug des Beschwerdeführers von 30.11.1998 bis 16.12.1998 ohne gültigen Parkschein in einer gebührenpflichtigen Kurzparkzone abgestellt war. Der Zulassungsbesitzer hat den Wagen dort jedoch nicht selbst geparkt. Vielmehr war das Fahrzeug gestohlen worden und war nachweislich seit 16.11.1998 als gestohlen gemeldet.

Der beschwerdebezogene Magistrat der Stadt Wien wurde seitens der VA im Gegenstande nicht befasst. Die VA beschränkte sich vielmehr darauf, den Beschwerdeführer wegen der sachlichen Unbilligkeit der Abgabeforderung über die Möglichkeit eines Nachsichtsantrages gemäß § 182 der Wiener Landesabgabenordnung zu informieren. Dies deshalb, weil die Vorschreibung der - mutmaßlich vom Dieb des Kraftfahrzeuges hinterzogenen - Parkometerabgabe an den Zulassungsbesitzer der geltenden Gesetzeslage entspricht und das behördliche Vorgehen deshalb nicht beanstandet werden kann.

**Unbillige "Haftung"  
von  
Zulassungsbesitzern  
ausschließlich in Wien  
weiter aufrecht**

Die VA nimmt die Gelegenheit der Berichterstattung wahr, um auf dieses Problem erneut hinzuweisen und wiederholt ihre Anregung, eine Änderung der Bestimmungen des § 1 Abs. 3 des Wiener Parkometersgesetzes 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.

## 4.4 Friedhofsverwaltung - Aufforderung zur Entfernung eines Kunstrasens auf der Grabstelle

VA W 275-G/98, MVR-V-235/98

N.N. führte bei der VA Beschwerde darüber, dass ihm die MA 43 mit Schreiben vom 30. Juni 1998 zu Unrecht die Entfernung des Kunstrasens auf der Grabstelle am Friedhof Inzersdorf, vorgeschrieben habe.

Die Beschwerdeführerin brachte vor, dass sie bereits im Jahre 1995 von Seiten der MA 43 zur Entfernung von Waschbetonplatten aufgefordert worden sei. Die Beschwerdeführerin habe schon damals mitgeteilt, dass sie weder Benutzungsberechtigte noch Erlegerin des Grabsteinentgeltes und infolge der Ausschlagung der Erbschaft auch nicht Rechtsnachfolgerin der Verstorbenen sei. Mit Schreiben vom 30. Juni 1998 sei die MA 43 erneut an die Beschwerdeführerin herangetreten, und sei ihr die Entfernung des Kunstrasens auf der beschwerdegegenständlichen Grabstelle aufgetragen worden.

In dem hieraufhin eingeleiteten Prüfverfahren gab die Gemeinde Wien zu, bedauerlicherweise einem Irrtum unterlegen gewesen zu sein. Die MA 43 führe regelmäßig Erhebungen hinsichtlich einer der Friedhofsordnung widersprechenden Ausgestaltung der Grabstellen durch. Werde eine solche festgestellt, ergebe sich in den Fällen, in denen der MA 43 lediglich der letzte Einzahlung des Benützungsentgeltes, jedoch nicht der nach § 11 der Friedhofsordnung der Stadt Wien Benutzungsberechtigte bekannt ist, das Problem, wem die Wiederherstellung des ordnungsgemäßen Zustandes vorzuschreiben sei. Die Beschwerdeführerin hätte allerdings bereits 1995 mitgeteilt, nicht für die gegenständliche Grabstelle verantwortlich zu sein. Diese Mitteilung wäre damals nicht im Gräberprotokoll vermerkt worden und habe somit zu der beschwerdegegenständlichen Aufforderung, die beanstandete Ausstattung zu entfernen, geführt. Der Beschwerde war damit **Berechtigung** zuzuerkennen. Auf Grund des Eingestehens des Irrtums seitens der MA 43 konnte von weiteren Veranlassungen der VA abgesehen werden. **Irrtum eingestanden**

## 4.5 Spurrillenbildung nach Künetteninstandsetzung - Wiener Stadtwerke-Wiengas

VA W 270-LGS/98, MVR-V-220/98

N.N. wandte sich an die VA und brachte vor, dass im Zuge der in der Ketzergasse durchgeführten Bauarbeiten zur Sanierung einer Gasleitung auf Anhöhe ihres Hauses eine etwa 1 m<sup>2</sup> große Senkung entstanden sei.

Nach Einholung einer Stellungnahme der Magistratsdirektion der Stadt Wien und Einsicht in die übermittelten Unterlagen ergibt sich nachfolgender Sachverhalt:

Vor rund drei Jahren haben in der Ketzergasse Bauarbeiten stattgefunden, wobei sich mittlerweile außerhalb der hergestellten Künetteninstandsetzung leichte Spurrillen gebildet haben. Das sich darin sammelnde Regenwasser wurde von den vorbeifahrenden Autos auf die Hausfassade der Beschwerdeführerin gespritzt, wodurch Nässeschäden an Ihrem Haus entstanden. Der aufgezeigte Mangel wurde am 30. Juli 1998 von Seiten der Gemeinde saniert. Der Beschwerdegrund war somit behoben. Der Beschwerde war **Berechtigung** zuzuerkennen.

#### 4.6 Semesternetzkarte für ältere Studenten ab dem Sommersemester 1999 gesichert

Ab dem Sommersemester 1999 können alle Studierenden, die sich im 27. Lebensjahr befinden und die Anspruchsvoraussetzungen zum Bezug der Familienbeihilfe erfüllen, begünstigte Semesternetzkarten der Wiener Linien erwerben.

**Einzelfälle:**

VA W 408-VERK/98, MRV-V 321/98  
VA W 507-VERK/98, MVR-V-398/99

Die vom Wiener Gemeinderat am 28.5.1997 mit Gültigkeit per 1.7.1997 beschlossenen Tarifangebote für Studierende knüpfen die Berechtigung zum Erhalt der Semesternetzkarte daran, dass Studierende vor dem jeweiligen Semesterbeginn (das ist der 1. Oktober für das Wintersemester und der 1. März für das Sommersemester) das 26. Lebensjahr noch nicht vollendet haben.

**Keine  
Fahrpreisbegünstigung  
für ältere  
Studierende ?**

Studenten, die ihren Präsenz- oder Zivildienst vor dem Studienbeginn abgeleistet haben bzw. Studentinnen, die wegen einer Schwangerschaft das Studium unterbrechen mussten, führten bei der VA aus, dass sie durch die starre Altersgrenze Fahrpreisbegünstigungen auch dann verlieren, wenn die Familienbeihilfe trotz der Unterbrechung des Studiums aus gerechtfertigten Gründen weiter gebührt.

Auf Grund der Interventionen der Österreichischen Hochschülerschaft, des Komitees zur Gleichbehandlung österreichischer Wehrdienstleistender und der VA konnte von den Wiener Linien (Wiener Stadtwerke-Verkehrsbetriebe) die Zusage erwirkt werden, dass Semesternetzkarten künftig auch an Studierende, die nach Vollendung des 26. Lebensjahres noch einen Familienbeihilfenanspruch haben, ausgegeben werden.

**Im Zuge des  
Prüfungsverfahrens  
der VA lenken Wiener  
Linien ein**

## 5 Geschäftsgruppe Gesundheits- und Spitalswesen

### 5.1 Fehlerhafte Einbringlichmachung von Pflegegebühren

Die öffentlichen Krankenanstalten sind dazu angehalten, für die eheste Einbringung der Pflege- und Sondergebühren zu sorgen. In Entsprechung des § 52 Wiener Krankenanstaltengesetz idF LGBl.Nr. 13/1997 ist aber darauf zu achten, dass ein Patient bzw. seine unterhaltspflichtigen Angehörigen zur Bezahlung der Pflege- und Sondergebühren nur soweit verpflichtet sind, als nicht ein Sozialversicherungsträger auf Grund gesetzlicher Vorschriften dem Rechtsträger der Krankenanstalt Ersatz leistet.

Der Anspruch auf Pflegegebühren ist gemäß § 54 Abs. 5 des Wiener Krankenanstaltengesetzes erst vollstreckbar, wenn gegen eine Zahlungsaufforderung keine Einwendungen erhoben wurden oder den Einwendungen nicht stattgegeben wird.

Aus der Sicht der VA ist mehr Sorgfalt sowohl bei der Ermittlung von Zahlungspflichtigen als auch bei der Behandlung ihrer Einwendungen geboten.

#### **Einzelfall:**

VA W 170-GES/98, MVR-V-127/98

Anlässlich einer persönlichen Vorsprache im März 1998 führte Herr N.N. bei der VA Beschwerde darüber, dass ihm erstmals am 9.2. 1998 eine Zahlungsaufforderung seitens des Wiener Krankenanstaltenverbundes zugegangen ist, derzufolge sich sein unehelicher Sohn in der Zeit vom 9.11. bis 21.11.1995 im Preyer Kinderspital versorgt werden musste und aus dieser Zeit noch Pflegegebühren in Höhe von S 18.183,-- offen sind.

**Pflegegebührenforderung wird 2 ½ Jahre nach Krankenbehandlung des Kindes erhoben**

Entsprechend dem Hinweis, dass schriftliche oder mündliche Einwendungen gegen diese Zahlungsvorschreibung zulässig sind, sprach sich Herr N.N. am 12.2.1998 bei der Verrechnungsstelle gegen die Zahlungsaufforderung aus und brachte vor, auf Grund seiner wirtschaftlichen Verhältnisse nicht in der Lage zu sein, den Betrag von S 18.183,- binnen zwei Wochen zur Einzahlung bringen zu können. Ungeachtet dieses Vorbringens erging seitens der MA 6 zur Hereinbringung des ausgewiesenen Rückstandes ein Vollstreckungsantrag zur exekutiven Einhebung bzw. **Trotz Einwendungen erfolgt Pfändungsversuch** Fahrnisexekution. Am 25.3.1998 verlief der erste Pfändungsversuch allerdings erfolglos, weil Herr N.N. erst kurz zuvor nach längerer Arbeitslosigkeit wieder eine Beschäftigung aufgenommen hatte und in der Wohnung keine pfändbaren Gegenstände vorgefunden wurden.

Bei der VA führte Herr N.N. aus, dass er seiner Unterhaltsverpflichtung regelmäßig nachgekommen sei und es für ihn unverständlich ist, weshalb ohne entsprechende Kontaktaufnahme mit ihm, nunmehr mit Zwangsmaßnahmen versucht wird, Pflegegebühren, die 2 ½ Jahre zuvor auf Grund eines dreitägigen Krankenhausaufenthaltes seines Sohnes, der im Übrigen bei der Mutter lebt, einbringlich zu machen, ohne dass er Kenntnis davon hat, weshalb der für ihn zuständige Krankenversicherungsträger, die Niederösterreichische Gebietskrankenkasse, die Kostenübernahme abgelehnt hat. **Dem Beschwerdeführer ist die Vorgangsweise des KAV unverständlich**

Im Zuge des Prüfungsverfahrens der VA stellte sich heraus, dass bei der Aufnahme des 13-jährigen Kindes nur die Versicherungsdaten der Mutter aufgeschienen waren. Die Wiener Gebietskrankenkasse teilte daraufhin mit, dass Frau N.N. nicht krankenversichert sei, weshalb ihr mit Schreiben vom 14.12.1995 eine Rechnung über die aushaftenden Pflegegebühren übermittelt wurde. Eine Zahlungsaufforderung an die Kindesmutter erging nicht, da diese im Zeitpunkt der Krankenbehandlung des Kindes aus Sozialhilfemitteln unterstützt wurde. Erstmals im Oktober 1997 wurde seitens des Krankenanstaltenverbundes in Erfahrung gebracht, dass Herr N.N. die Vaterschaft zu seinem Kind anerkannt hat. Die in weiterer Folge durchgeführten Erhebungen beim Hauptverband der österreichischen Sozialversicherungsträger und der NÖ Gebietskrankenkasse ergaben die Anspruchsberechtigung des Kindes auf Versicherungsschutz bei der NÖ Gebietskrankenkasse. Es stellte sich weiters heraus, dass die Vorsprache des Beschwerdeführers von der zuständigen Sachbearbeiterin im Kaiser Franz Josef Spital auch nicht als "Einwendungen" gegen die Zahlungsaufforderung gewertet wurden, obwohl dieser darauf Bezug nahm, nicht in der Lage zu sein, Zahlungen zu leisten. Ob und inwieweit vom Unterhaltspflichtigen tatsächlich verlangt werden kann, über den geleisteten Unterhalt hinaus auch den Betrag von S 18.183,-- zur Einzahlung zu bringen, wurde keiner näheren Überprüfung unterzogen.

**Im Prüfungsverfahren stellt sich heraus, dass verabsäumt wurde, die Kostenübernahme durch den für den Kindesvater zuständigen Krankenversicherungsträger zu erwirken**

Auf Grund der Ergebnisse des Prüfungsverfahrens der VA hat die NÖ Gebietskrankenkasse in der Folge die Mitversicherung des Kindes beim Vater anerkannt und auch die daraus erwachsenen Pflegegebühren beglichen. Lediglich die 10 %igen Restkosten in der Höhe von S 441,36 (3 Tage á S 147,12) wurden dem Beschwerdeführer als Angehörigenbeitrag vorgeschrieben und von ihm auch zur Einzahlung gebracht.

**Beschwerdegrund wird behoben**

Obwohl der Beschwerdegrund behoben werden konnte, ist die Vorgangsweise des Wiener Krankenanstaltenverbundes bei Einbringlichmachung der Pflegegebühren aus der Sicht der VA in mehreren Punkten kritikwürdig. Zum einen sind fast zwei Jahre vergangen, bis überhaupt ermittelt wurde, dass das im Preyerischen Kinderspital behandelte Kind auch einen Vater hat, der im fraglichen Zeitraum bei der NÖ Gebietskrankenkasse krankenversichert war. Es wäre an sich ein Leichtes gewesen, zuerst mit dem vorrangig leistungsverpflichteten Krankenversicherungsträger in Verbindung zu treten und diesen zur Zahlung aufzufordern. Ohne mit Herrn N.N. in Kontakt zu treten ist aber eine Aufforderung an den vermeintlich Zahlungspflichtigen unter Hinweis auf seine gesetzliche Unterhaltsverpflichtung ergangen und seine Einwendungen als unbeachtlich abgetan worden, was Herrn N.N. aber wiederum nicht zur Kenntnis gebracht wurde.

**VA beanstandet mehrere Fehlhandlungen und mahnt mehr Sorgfalt ein**

Die Beschwerde erweist sich daher als **berechtigt**, weil bei Anwendung der gebotenen Sorgfalt die aufgetretenen Schwierigkeiten gänzlich vermieden hätten werden können.

## **5.2 Verspätete Verschreibung von Ambulatoriumsbeiträgen - ein ständiges Ärgernis**

Personen, die eine persönliche Behandlung durch einen Klinikvorstand oder den Leiter einer klinischen Abteilung wünschen und auf eigene Kosten ambulant behandelt werden, sind unbeschadet der Verpflichtung zur Entrichtung von Pflegegebühren dazu angehalten, das vereinbarte Honorar zu leisten und zusätzlich auch den gemäß § 45 Abs. 1 lit.d fälligen Ambulatoriumsbeitrag an die Stadt Wien zu entrichten.

Rechtsverhältnisse, die sich aus der Verwaltungstätigkeit in Krankenanstalten, vornehmlich aus der Aufnahme und Pflege von Kranken ergeben, sind öffentlich-rechtlicher Natur. Auch wenn deshalb die Forderungen von Krankenanstalten nicht der Verjährung unterliegen, erachtet es die VA als unbillig, wenn betroffene Patienten über zusätzliche Kosten nicht informiert und Pflegegebühren oder Ambulatoriumsbeiträge erst viele Jahre nach der Behandlung eingefordert werden.

**Einzelfall:**

VA W 399-GES/98, MVR-V-320/98

Frau N.N. unterzog sich in der Zeit von April 1990 bis Jänner 1994 mehreren Zahnbehandlungen an der Wiener Universitätsklinik für Mund-, Kiefer- und Gesichtschirurgie. Sie bezahlte rund S 30.000,-- als Honorar an den Klinikvorstand, der auf ihren eigenen Wunsch hin die Behandlung durchführte. Während die Patientin glaubte, damit alle aushaftenden Kosten beglichen zu haben, reagierte der Krankenanstaltenverbund vorerst gar nicht. Erst im September 1998, mehr als acht Jahre nach der ersten Behandlung, forderte der Wiener Krankenanstaltenverbund Frau N.N. auf, binnen zwei Wochen den Ambulatoriumsbeitrag in Höhe von S 50.800,-- zu entrichten.

**Acht Jahre nach einer ambulanten Zahnbehandlung ergeht Zahlungsaufforderung über S 50.800,--**

Nach Einleitung des Prüfungsverfahrens durch die VA konnte der Krankenanstaltenverbund zwar zum Verzicht auf diese Forderung bewegt werden, das der Beschwerde zugrundeliegende Problem ist dennoch ungelöst.

**KAV lenkt ein**

Auch öffentlich-rechtliche Forderungen müssen voraussehbar und für den Patienten kalkulierbar sein, weshalb es an sich schon geboten ist, darauf zu achten, auch Privat- oder Sonderklassepatienten, die sich ambulanter Behandlungen unterziehen möchten, auf alle damit im Zusammenhang stehenden Kosten hinzuweisen. Zahlungsvorschreibungen, die auf Grund von Behandlungen, die mehrere Jahre zurückliegen, ergehen, stellen zweifellos eine besondere Härte dar, weil auch im rechtsgeschäftlichen Verkehr niemand damit rechnen muss, mit "unerwarteten und der Höhe nach nicht aufgeschlüsselten Zahlungsvorschreibungen" konfrontiert zu werden.

**Verspätete Geltendmachung öffentlich-rechtlicher Forderungen ist nach Ansicht der VA generell unbillig**

Auch der Wiener Patientenanwalt schildert im Rahmen seiner Tätigkeitsberichte, dass es wiederholt vorkommt, dass der Wiener Krankenanstaltenverbund Patienten offensichtlich gerade im Hinblick darauf, dass öffentlich-rechtliche Forderungen nicht verjähren können, erst sehr spät mit hohen Zahlungsverpflichtungen konfrontiert.

**Gleichlautende Beschwerdevorbringen stellen ein ständiges Ärgernis dar**

Staatliche Dienstleistungs- und Versorgungsunternehmen, aber auch Krankenanstalten sind heute durchaus frequentierte Partner der einzelnen Bürger geworden. Diese empfinden aber den Umgang mit solchen Stellen zunehmend als unerquicklich, weil schwer durchschaubar, anonym, einseitig, bürokratisch und wenig gerecht. Daher müsste hier dringend Abhilfe geschaffen werden. Patienten, die sich in der Regel an privatrechtlichen Schuldverhältnissen orientieren, fehlt jegliches Verständnis dafür, weshalb es zulässig und erlaubt sein soll, sie noch nach Jahren mit gesetzlichen Verpflichtungen zur Entrichtung von Pflegegebühren und Ambulatoriumsbeiträgen, deren Existenz ihnen nicht bekannt war, zu konfrontieren.

**Konsumentenschutzgedanken im öffentlichen Recht gerade im Spitalswesen von Bedeutung**

Wenn es der Stadt Wien als Spitalserhalter nicht möglich ist, derartigen Missständen Einhalt zu gebieten, dann liegt es am Gesetzgeber elementare Gedanken des Konsumentenschutzes auch ins öffentliche Recht zu übernehmen und einen gesetzlichen Forderungsverzicht zu statuieren.

**Gesetzlicher Forderungsverzicht**

### **5.3 Spitalsleitung unterlässt Anregung zur Bestellung eines Sachwalters**

Ergibt sich aus der Krankengeschichte, dass eine allein stehende Patientin nach längerem Krankenhausaufenthalt nicht mehr in der Lage ist, ihre Angelegenheiten ohne Gefahr eines Nachteils für sich zu besorgen, so liegt es auch an der Spitalsleitung, die Bestellung eines einstweiligen Sachwalters für dringende Angelegenheiten anzuregen.

**Einzelfall:**

VA W 97-GES/98, MVR-V-160/98

Eine allein stehende 77-jährige Frau mit schwerem hirnorganischem Psychosyndrom und deutlich ausgeprägter Hirnleistungsstörung wurde vom 15.11. bis 22.12.1997 nach fokal motorischen Anfällen in einem äußerst beeinträchtigten Ernährungs- und Allgemeinzustand stationär im Krankenhaus der Stadt Wien - Lainz behandelt. Die Wohnung der sozial isolierten Patienten wurde in extrem verschmutzten Zustand vorgefunden, wobei Frau N.N. im Zuge eines Ausganges auf Grund der hochgradigen Reduktion ihrer Gedächtnisleistung und des beinahe erloschenen Kurzzeitgedächtnisses nur Teilbereiche des häuslichen Umfelds wieder zu erkennen schien.

**Alleinstehende geschäftsunfähige Frau wurde im Krankenhaus Lainz stationär aufgenommen und anschließend ins Kaiser Franz-Josef Spital überstellt**

Sowohl für die behandelnden Ärzte als auch für das Pflegepersonal war erkennbar, dass Frau N.N., die kurze Zeit nach der Entlassung aus dem Krankenhaus Lainz im Kaiser Franz-Josef Spital Aufnahme fand, pflegebedürftig ist und für sie ein Pflegeheimplatz gefunden werden müsse, weil sie nicht mehr alleine leben kann. Von Seiten des zuständigen Pflegepersonals und aus Sicht der Sozialarbeiterin erschien eine Anregung beim Bezirksgericht auf Bestellung eines einstweiligen Sachwalters jedoch aus Gründen, die der VA nicht nachvollziehbar waren, für nicht erforderlich. Als Anfang März 1998 dem Pflegepersonal der chirurgischen Abteilung des Kaiser Franz-Josef Spitals auffiel, dass ein ehemaliger Wohnungsnachbar Frau N.N. dazu bewegen wollte, Zahlungsbelege zu unterfertigen, wurde dieser allerdings von der Dienst habenden Stationschwester unter Hinweis darauf, dass "das Stationspflegepersonal dies schon alles regeln werde" daran (auch nach Ansicht der VA zu Recht) gehindert.

**Bestellung eines (einstweiligen) Sachwalters unterbleibt ohne nachvollziehbare Begründung**

Der Vertreter der Beschwerdeführerin gab bei der VA an, der älteren Frau nur behilflich sein zu wollen und sich auch vor der Anstaltsunterbringung teilweise um die Belange von Frau N.N. gekümmert zu haben, was schon seit einigen Monaten unterblieb, wiewohl laufende Zahlungsverpflichtungen bestehen.

**Obwohl  
Pflegeheimplatz  
gesucht wird,  
kümmert sich niemand  
um bestehende  
Verpflichtungen der  
Patientin**

Angesichts des Umstandes, dass keine anderen Alternativen zur Hilfestellung für die Betroffene zur Verfügung standen, ist es auch für die VA unverständlich, weshalb die Anregung einer Sachwalterbestellung nicht an das Gericht ergangen ist.

Der wechselnde Aufenthalt von Frau N.N. in verschiedenen Wiener Krankenanstalten und die beabsichtigte Überstellung in ein Pflegeheim in Klosterneuburg kann und darf nach Ansicht der VA nicht entschuldigend ins Treffen geführt werden, zumal sich die Gerichtszuständigkeit nach dem gewöhnlichen Aufenthalt bzw. in Ermangelung eines solchen nach dem Aufenthalt jeweils am Tag der Einleitung des Pflugschaftsverfahrens bestimmt. Gemäß § 109 Abs. 1 JN wäre somit während des Aufenthaltes im Krankenhaus Lainz das Bezirksgericht für den 13. Bezirk und während des Aufenthaltes im Kaiser Franz-Josef Spital das Bezirksgericht für den 10. Gemeindebezirk seitens der jeweilig zuständigen Krankenanstalt anzusprechen gewesen.

#### **5.4 Grenzen der Geltendmachung von Ersatzansprüchen nach Pflegeheimaufenthalten**

Die VA wird vermehrt auch von Angehörigen von Pflegeheimbewohnern kontaktiert, wenn sich Fragen im Zusammenhang mit der Bedeckung und Einbringlichmachung von Kostenbeiträgen stellen. Nachdem auf Grund der Ergebnisse durchgeführter Prüfungsverfahren schwer wiegende Eingriffe in erworbene Rechtspositionen nicht auszuschließen sind, sieht sich die VA zu folgenden zentralen Feststellungen veranlasst:

1. Durch Art. I Z. 1 der 6. Novelle zum Wiener Sozialhilfegesetz, LGBl. 1997/29, wurde die Frist für die Geltendmachung von Kostenersatzansprüchen gegen die Erben eines Hilfeempfängers im § 29 Abs. 1 erster Satz Wiener Sozialhilfegesetz von 3 auf 10 Jahre verlängert. Ersatzansprüche, die im Zeitpunkt des Inkrafttretens dieser Novelle infolge des Zeitablaufes aber bereits verjährt waren, dürfen nicht mehr einbringlich gemacht werden.
2. Der gesetzliche Unterhaltsanspruch von Heimbewohnern gegenüber seinem Ehegatten geht gemäß § 27 Wiener Sozialhilfegesetz für die Dauer der Anstaltspflege auf die Stadt Wien über. Es ist aber im Rahmen von Richtlinien dafür Sorge zu tragen, dass Unterhaltspflichtige nicht über die Grenze ihrer zivilrechtlichen Leistungsfähigkeit hinaus zum Kostenersatz herangezogen werden. Diesbezüglich hat der Krankenanstaltenverbund gegenüber der VA eine umfassende Neuregelung der Regressrichtlinien in Aussicht gestellt.
3. Gibt die MA 47 einem Antrag auf Gewährung von Pflege gemäß § 15 Wiener Sozialhilfegesetz in Form eines Kostenzuschusses für die Unterbringung in einer Pflegestation in einem privaten Pflegeheim statt, so kann eine Herabsetzung des Kostenzuschusses auch dann nicht mehr erfolgen, wenn sich nachträglich und ohne Verschulden der Partei herausstellt, dass die Voraussetzungen für diese Unterbringung nicht vorgelegen sind. Die MA 47 hat im Rahmen eines Ermittlungsverfahrens vielmehr sicherzustellen, dass nicht auf Grund der Pflegebedarfsermittlung privater Pflegeheimträger höhere als zulässige Kostenbeiträge zugestanden und vorausgezahlt werden.

## 5.5 VA wendet sich gegen die Verletzung des Vertrauens der Rechtsunterworfenen auf die im Zeitpunkt des Erbsantrittes geltende Rechtslage

VA W 137-GES/ 98, MVR-V-114/98

Frau N.N. führte bei der VA Beschwerde darüber, dass sie mit Schreiben des Magistrates der Stadt Wien (Geriatrizentrum "Am Wienerwald", Abteilung Finanz) vom 1. März 1998 zur Bezahlung aushaftender Pflegeentgelte in der Höhe von S 34.927,10 im Zusammenhang mit der in der Zeit vom 15.1. bis 14.4.1993 erfolgten Unterbringung ihrer am 27. März 1997 verstorbenen Schwester aufgefordert wurde. Frau N.N. wies nach, zu einem Drittelanteil unbedingt erbserklärte Erbin nach ihrer verstorbenen Schwester zu sein, wobei sich ihr Erbanteil gemäß den Beschlüssen des Bezirksgerichtes Wien-Fünfhaus vom 2. Juni 1997 aber insgesamt nur auf S 23.477,20 belief. Im Verlassenschaftsverfahren ist diese Kostenersatzforderung nicht geltend gemacht worden, sodass Frau N.N. der Meinung war, sie wäre im Bezug auf ihren Erbteil berechtigt, Dispositionen zu treffen, ohne mit Zahlungsaufforderungen konfrontiert zu werden.

**5 Jahre nach der stationären Unterbringung der verstorbenen Schwester ergeht Zahlungsaufforderung an die Erbin**

Im Zuge des durchgeführten Prüfungsverfahrens wies die VA darauf hin, dass die erfolgte Geltendmachung eines Kostenersatzes gegenüber der Beschwerdeführerin sowohl der Höhe als auch dem Grunde nach unrechtmäßig erfolgt ist. Gemäß § 26 Abs. 4 WSHG haften Erben "stets nur bis zur Höhe des Wertes des Nachlasses", weshalb es schon aus diesem Grund -unabhängig von einer bedingten oder unbedingten Erbserklärung - unzulässig sei, den gesamten aushaftenden Rückstand von Frau N.N. einzufordern.

**Die Geltendmachung der Forderung von rd. S 35.000,- ist sowohl der Höhe als auch dem Grunde nach unrechtmäßig**

Die Vorschreibung erwies sich aber auch dem Grunde nach als unzulässig. Durch die Novelle des Wiener Sozialhilfegesetzes, verlautbart im Landesgesetzblatt Nr. 50/1993, wurde in den § 26 des genannten Gesetzes ein Absatz eingeführt und die Nummerierung der übrigen Absätze geändert. Diese Änderungen sind jedoch in § 29 des WSHG nicht berücksichtigt worden, wodurch die 10-jährige Verjährungsfrist für Erben unanwendbar wurde. Erst mit der Novelle zum Wiener Sozialhilfegesetz, verlautbart im Landesgesetzblatt Nr. 29/1997, sind die Redaktionsfehler der vorangegangenen Novelle zu den §§ 29 Abs. 1 sowie 30 Abs. 3 des WSHG saniert worden.

**Legistische Fehlleistungen können nur durch den Gesetzgeber und nicht im Rahmen der Vollziehung korrigiert werden**

## KAV

Sowohl im Zeitpunkt des Todes der Schwester von Frau N.N. am 27. März 1997 wie auch im Zeitpunkt des nachfolgenden Verlassenschaftsverfahrens wäre der mit März 1998 eingeforderte Kostenersatzanspruch von der Geltendmachung ausgeschlossen gewesen. Dies ergibt sich nach rechtlicher Beurteilung der VA aus § 29 Abs. 1 erster Satz iVm § 26 Abs. 4 WSHG idF LGBl. 1993/50, welche diesbezüglich eine Ausschlussfrist für die Geltendmachung von Ersatzansprüchen im Ausmaß von drei Jahren, beginnend mit Ablauf des Kalenderjahres, in dem die Hilfe nach dem Wiener Sozialhilfegesetz gewährt worden war, vorsahen. Folgerichtig wurden auch im Verlassenschaftsverfahren keine Kostenersatzansprüche geltend gemacht.

Als mit Wirksamkeit vom 27. September 1997 in § 29 Abs. 1 erster Satz WSHG auch die Frist zur Geltendmachung von Kostenersatzansprüchen gegen Erben auf 10 Jahre verlängert wurde, sah sich der Wiener Krankenanstaltenverbund veranlasst, die nach der bis dahin geltenden Rechtslage bereits verjährten Kostenersatzansprüche durch rückwirkende Anwendung der erst später in Kraft getretenen Fassung des § 29 Abs. 1 WSHG vorzuschreiben.

Die Vorgangsweise, die das Vertrauen von Rechtsunterworfenen auf die im Zeitpunkt der Abgabe von Erbserklärungen geltenden Rechtslage zuwiderläuft, würde § 29 Abs. 1 erster Satz WSHG idF der Novelle LGBl.Nr. 29/1997 einen verfassungswidrigen Inhalt unterstellen, weil rückwirkende Gesetzesänderungen, die die Rechtsposition von Erben mit Wirkung für die Vergangenheit verschlechtern, auch im Lichte des den Gesetzgeber bindenden Gleichheitsgebots unzulässig sind. **Der Beschwerdegrund wurde behoben**

Es bleibt zu hoffen, dass der Wiener Krankenanstaltenverbund die Ausführungen der VA zum Anlass genommen hat, nicht nur im gegenständlichen Beschwerdefall, sondern auch in etwaigen Parallellfällen die 3-jährige und nicht die 10-jährige Verjährungsfrist anzuwenden.

### **5.6 Ersatzansprüche gegen unterhaltsverpflichtete Ehegatten**

VA W 162-GES/98, MVR-V-154/98

Frau N.N., vertreten durch ihren Sohn, führte bei der VA Beschwerde darüber, dass sie vom Magistrat der Stadt Wien (Geriatrizentrum "Am Wienerwald", Abteilung Finanz) auf Grund des Aufenthaltes ihres Ehegatten im Pflegeheim Baumgarten in der Zeit vom 25. September 1997 bis 3. März 1998 zum Ersatz aushaftender Pflegeentgelte im Betrag von S 44.337,- verpflichtet werden soll.

Im Zuge des Prüfungsverfahrens stellte die VA nach Einsicht in die geltenden Richtlinien für die Regressführung (MA 17-M/16564/82/I/G) fest, dass der gemäß § 27 Wiener Sozialhilfegesetz auf die Stadt Wien übergegangene Unterhaltsanspruch der Höhe nach unrichtig, weil generell mit 30 % des Nettoeinkommens festgesetzt, ermittelt wird.

**Bei der Bemessung des Unterhaltsanspruches eines Pflegebedürftigen ist gem. § 94 ABGB auf die zivilrechtliche Leistungsfähigkeit des Unterhaltsschuldners abzustellen**

Die VA hob unter anderem unter Bezugnahme auf das Urteil des Obersten Gerichtshofes vom 24. Februar 1994, 8 Ob 503/91, RZ 1995, 77, hervor, dass die Unterhaltsbemessung bei einer Sachverhaltskonstellation wie im vorliegenden Fall nicht auf Grund pauschaler Prozentsätze sowie generalisierender Berechnungsformeln vorgenommen werden darf. Die Höhe des Unterhaltsanspruches des pflegebedürftigen Ehegatten ist vielmehr durch die individuelle Leistungsfähigkeit des anderen Ehegatten begrenzt.

Im Zuge des Prüfungsverfahrens stellte der Wiener Krankenanstaltenverbund in Aussicht, die Regressrichtlinien für die Pflegeheime, Krankenanstalten und psychiatrischen Anstalten zu überarbeiten und unter Einbindung der zivilrechtlichen Judikatur zu aktualisieren. Unter Zugrundelegung der Einwendungen der VA wurde der für den Pflegezeitraum vom 25.9.1997 bis 3.3.1998 von Frau N.N. zu leistende Betrag von ursprünglich S 44.337,- auf S 26.127,63 reduziert.

**Überarbeitung der von der VA beanstandeten Regressrichtlinien wird zugesichert**

Die in Aussicht gestellte umfassend neugestaltete Regressrichtlinie lag der VA zum Zeitpunkt des gegenständlichen Berichtsabschlusses noch nicht vor.

## 5.7 Eine Herabsetzung bescheidmäßig zuerkannter Kostenzuschüsse ist bei unveränderten Voraussetzungen unzulässig

VA W 333-SOZ/97, MVR-V-293/97

Frau N.N. führte anlässlich einer persönlichen Vorsprache bei der VA aus, dass ihre Mutter im Alter von 89 Jahren im privaten Pflegeheim Haus Caritas Socialis Aufnahme gefunden hat. Da die Eigenmittel der Frau nicht ausreichen, um die Unterbringung in der Pflegestation (S 1.155,- täglich) abzudecken, wurde ein Antrag auf Gewährung von Pflege gemäß § 15 WSHG eingebracht. Diesem Antrag hat die MA 47 mit Bescheid vom 20.9.1994 Folge geleistet und die Heimkosten in Höhe von täglich S 925,- aus Sozialhilfemitteln übernommen.

**Kostenzuschuss für Aufenthalt in der Pflegestation wurde von MA 47 bewilligt**

Frau N.N. war aber völlig vor den Kopf gestoßen worden, als ihr seitens der Heimleitung mitgeteilt wurde, dass die MA 47 beginnend ab Februar 1997 nur noch täglich S 362,- für die Pflege der Mutter zur Anweisung bringt. Nur um der zwischenzeitig 92-jährigen Mutter den Weiterverbleib im Pflegeheim zu sichern, sah sich die Beschwerdeführerin trotz ihres geringen Pensionseinkommens genötigt, vorerst S 7.125,- monatlich an die Heimleitung zu leisten.

**Nach plötzlicher Herabsetzung der zuerkannten Leistung sind Pflegekosten nur durch hohe Zuzahlungen der Beschwerdeführerin bedeckbar**

Als sich Frau N.N. im Hinblick auf die drastische Reduzierung des Kostenzuschusses um Information bemühte, wurde ihr seitens der MA 47 mitgeteilt, dass der Kostenzuschuss für die Pflegestation nur dann zur Auszahlung gelangt, wenn zumindest Pflegebedürftigkeit im Umfang der Stufe 3 vorliegt. Da die pflegebedürftige Mutter der Beschwerdeführerin bei Aufnahme in das private Pflegeheim nur das Pflegegeld der Stufe 1 bezogen hat bzw. zwischenzeitig Pflegebedürftigkeit im Umfang der Stufe 2 vorliegt, könne nur mehr ein Kostenzuschuss für ein Wohnheim übernommen werden.

Im Zuge des Prüfungsverfahrens der VA stellte sich heraus, dass die MA 47 nach Aufnahme der betagten Mutter von Frau N.N. in die Pflegestation des Alten- und Pflegeheimes der Caritas Socialis keine eigenen Erhebungen durchgeführt und sich hinsichtlich des Umfangs der Pflegebedürftigkeit und der Notwendigkeit der Aufnahme in die Pflegestation ausschließlich auf die Angaben der Heimleitung gestützt hatte.

**Fehler im Ermittlungsverfahren**

Bei jährlich ca. 1.400 Anträgen auf Pflege in einem privaten Heim beziehen ca. zwei Drittel der Pfléglinge zum Zeitpunkt der Antragstellung auf Sozialhilfe eine geringere Pflegegeldstufe als die Stufe 3. Es entsprach tatsächlich der Verwaltungspraxis der MA 47, diesen Personen auf Grund von Bestätigungen der Pflegeheime dahingehend, dass der tatsächliche Pflegebedarf der Pflegestufe 3 entspricht, höhere Kostenzuschüsse zu genehmigen. In ca. 20 Fällen pro Jahr ergab sich nachträglich, dass auf Grund der Pflegebedarfsbögen der privaten Heimträger Pflege in einem höheren Ausmaß gewährt wurde als an sich bewilligt hätte werden können.

**Verwaltungspraxis ist  
revisionsbedürftig**

Im gegenständlichen Prüfungsverfahren konnte die VA erwirken, dass die MA 47 letztlich auf Grund der dargelegten Einwendungen von der Herabsetzung des Kostenzuschusses wiederum Abstand nahm, da die Umstände, die zur Genehmigung der Kosten in der Pflegestation beigetragen haben, nicht auf sozialwidriges Verhalten der Patientin zurückzuführen war.

**Beschwerdegrund  
wird behoben**

Um künftig nicht auf Grund der Beurteilung durch private Pflegeheime höhere als zulässige Kostenbeiträge zuzugestehen bzw. vor auszuzahlen, ist der VA mitgeteilt worden, dass die Begutachtung der hilfebedürftigen Antragsteller künftig von der MA 15 innerhalb einer vertretbaren Frist von ca. drei Wochen durchgeführt werden. Damit soll die oft sehr lange Wartezeit bis zu einer Entscheidung über die Höhe des Pflegegeldanspruches verkürzt und die MA 47 in die Lage versetzt werden, auf Grund einer objektiven Pflegebedarfseinstufung den Anträgen der Hilfsbedürftigen zu entsprechen.

**Überzahlungen  
werden in Zukunft  
durch Begutachtungen  
von der MA 15  
verhindert**

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

### 6.1    **Unzumutbare Verfahrensdauer bei Staatsbürger- schaftsverleihung**

Die VA beschreibt nachstehend zwei Einzelfälle, die jedoch vorwiegend als Beispiel für weitere ähnlich gelagerte Fälle gelten sollen.

#### **a) Verzicht auf bescheidmäßige Erledigung**

VA W 298-POL/98, MVR-V-260/98

Ein Fremder brachte am 11. Mai 1994 das Ansuchen um Verleihung der österreichischen Staatsbürgerschaft bei der zuständigen Behörde ein und wurde nach Durchführung der behördlichen Ermittlungen am 18. August 1995 niederschriftlich informiert, es sei weder das Erfordernis des ununterbrochenen 10-jährigen Wohnsitzes in Österreich erfüllt noch bestehe ein für die vorzeitige Staatsbürgerschaftsverleihung besonders berücksichtigungswürdiger Grund. In dieser Niederschrift wurde auf einen abweisenden Bescheid verzichtet.

Am 14. März 1997 ersuchte der Bewerber um Weiterbearbeitung seines Antrages und wurde nach neuerlicher Durchführung des Ermittlungsverfahrens zunächst am 5. August 1997 mündlich und am 26. Februar 1998 niederschriftlich informiert, die Behörde sehe sich nicht in der Lage, das Ansuchen positiv zu erledigen. Auch hier wurde in der Niederschrift der Verzicht auf Bescheiderlassung aufgenommen. Am 4. August 1998 wandte sich der Antragsteller in dieser Angelegenheit beschwerdeführend an die VA.

**Mehrmaliger Verzicht  
auf bescheidmäßige  
Erledigung**

Zum Einzelfall ist zunächst kritisch festzuhalten, dass die Behörde die ihr nach § 73 Abs. 1 AVG obliegende Verpflichtung zur Entscheidung innerhalb von sechs Monaten durch Überschreitung dieses Zeitraumes um ein vielfaches verletzt hat, ohne die dafür maßgeblichen Gründe ausreichend darzulegen. Wie die eingebrachte Beschwerde zeigt, gelang es der Behörde auch nicht, die Sinnhaftigkeit des Vorgehens der mehrfachen Unterbrechung des Verfahrens dem Beschwerdeführer verständlich zu machen.

**Behörde verletzt  
Entscheidungspflicht**

Die VA ist in den letzten Jahren mit Beschwerden vergleichbarer Art nahezu ausschließlich aus dem Raum Wien befasst worden und hat auf Grund der nachstehenden Überlegungen nicht immer sogleich ein Missstandsprüfungsverfahren eingeleitet.

Die VA konnte bei kürzeren Verfahrensunterbrechungen nicht nur einen Vorteil für die Behörde erkennen, die den Aufwand für eine Bescheiderlassung einsparen konnte, sondern es profitierte auch der Antragsteller insofern, als er keinen neuen, gebührenpflichtigen Antrag benötigt und auch das Risiko, einen neuen Antrag wegen entschiedener Sache zurückgewiesen zu erhalten, wegfällt.

**Kurze  
Verfahrensunterbrechungen hatten Vorteile für Betroffene**

Wenn aber - wie im vorliegenden Falle - die Behörde bereits in der Niederschrift ihren Bescheidwillen zum Ausdruck bringt ("*... kann mangels ... nicht positiv abgeschlossen werden.*"), so wird de facto eine Sachentscheidung gefällt, die aber nicht in der gesetzlich gebotenen Bescheidform erfolgt. Diese behördliche Vorgangsweise lässt somit ein hohes Maß an Rechtsunsicherheit entstehen und ist daher von der VA abzulehnen.

**Lange  
Verfahrensunterbrechungen ohne entsprechende Aufklärung verwirren**

Es wird daher an der Wiener Landesregierung liegen müssen, einerseits das Ermittlungsverfahren bei Staatsbürgerschaftsverleihungen so zu gestalten, dass eine bescheidmäßige Erledigung in der Regel innerhalb der gesetzlich vorgesehenen sechs Monate möglich ist und in denjenigen (vereinzelt) Fällen, in denen eine Verfahrensunterbrechung sinnvoll scheint, dies in einer Art und Weise mit der Partei zu vereinbaren, dass kein Grund zu Missverständnissen entsteht.

**Raschere  
Verfahrensabwicklung oder bessere Aufklärung**

## **b) Langjährige Verfahrensunterbrechungen**

VA W 447-POL/98, MVR-V-357/98

Ein als Konventionsflüchtling anerkannter Beschwerdeführer stellte im Februar 1992 einen Antrag auf Verleihung der österreichischen Staatsbürgerschaft. In der Folge verzichtete der Antragsteller - wie im vorgenannten Fall - mehrmals auf die Erlassung eines Bescheides. Eine positive Erledigung des Antrages war nach Auskunft der Behörde über längere Zeit wegen bestehender gerichtlicher Verurteilungen nicht möglich.

**Positive Erledigung jahrelang aussichtslos - mehrmalige Unterbrechung des Verfahrens**

## MA 61

Im Jahr 1998 teilte der Betroffene der Behörde mit, dass seine gerichtlichen Verurteilungen gnadenweise getilgt wurden. Die Behörde setzte ihr Ermittlungsverfahren fort und stellte fest, dass wieder polizeiliche Erhebungen über den Beschwerdeführer durchgeführt werden. Der Ausgang dieser Erhebungen müsse abgewartet werden, um allenfalls mit einer positiven Erledigung im Staatsbürgerschaftsverfahren vorgehen zu können.

Auch an Hand dieses Falles wurde deutlich, dass zwar grundsätzlich kurze Verfahrensunterbrechungen für den Betroffenen Vorteile mit sich bringen können, eine mehrmalige Verfahrensaussetzung über viele Jahre jedoch eher zu Verunsicherungen führen. Im konkreten Fall war der Beschwerdeführer der Meinung, sein Antrag sei wieder "abgelehnt" worden. Auch dürfte manchen Antragstellern die Wirkung eines solchen Verzichtes auf Bescheiderlassung nicht immer voll bewusst sein, da sie sich sonst nicht beschwerdeführend an die VA wenden würden.

**Verwirrung des  
Beschwerdeführers  
über Verfahrensstand**

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

### 7.1 **Jugendwohlfahrt**

#### 7.1.1 **Volksanwaltschaft verlangt Vorlage sämtlicher Aufzeichnungen der SozialarbeiterInnen**

Die VA hat in ihrer kollegialen Sitzung am 18. Dezember 1998 festgestellt, dass die Nichtvorlage der von den Sozialarbeitern der Magistratsabteilung 11 (Amt für Jugend und Familie) geführten Aufzeichnungen an die VA einen **Misstand in der Verwaltung** darstellt und hat gemäß Art. 148c B-VG iVm § 138a WStV der Wiener Landesregierung bzw. ihrem nach der Geschäftsordnung zuständigen Mitglied **empfohlen**, dafür Sorge zu tragen, dass der Prüfungsauftrag der VA nicht behindert wird.

Dieser Empfehlung wurde zwischenzeitig entsprochen. Die Magistratsdirektion der Stadt Wien hat mit Schreiben vom 10. Februar 1999 versichert, dass der VA künftig auch die von den Sozialarbeitern der MA 11 geführten Auszeichnungen (früher "Kinderkarten" genannt) uneingeschränkt übermittelt werden und diesbezügliche Veranlassungen bereits in die Wege geleitet wurden.

#### **Einzelfall:**

VA W 317-SOZ/98, MVR-V-387/98

Frau N.N. wandte sich am 12. August 1998 an die VA und führte aus, dass am selben Tag sowohl Sozialarbeiter des Amtes für Jugend und Familie 21. Bezirk (AJF/21), die Polizei, ein Notarzt, die Rettung und auch die Wiener Feuerwehr in ihrer Wohnung unangemeldet erschienen seien, um ihr mitzuteilen, dass ihre drei Töchter wegen Gefahr im Verzug unverzüglich ins Krisenzentrum Hohe Warte gebracht werden müssten. Eine konkrete Begründung für die sofortige Abnahme der Kinder habe man ihr nicht gegeben; es soll mit Frau N.N. weiters auch nicht einmal ansatzweise erörtert worden sein, ob nicht auch die in Niederösterreich lebenden Großeltern der Kinder in der Lage wären, die Enkelinnen für einige Zeit zu versorgen.

**Beschwerden über die Begleitumstände einer sofortigen Kindesabnahme werden von VA ernst genommen**

Auf Grund dieses Beschwerdevorbringens hat die VA bereits am nächsten Tag ein Prüfungsverfahren eingeleitet, zumal in einem anderen Zusammenhang von Seiten der MA 11 noch im April 1998 im Zuge einer Stellungnahme an die VA versichert worden war, dass sich die Situation der vom Kindesvater der jüngeren Töchter misshandelten Alleinerzieherin nach der endgültigen Trennung vom Partner nicht zuletzt auf Grund der Unterstützung des AJF 21 erheblich gebessert hätte, weil unter anderem verstärkt Betreuungsmöglichkeiten angeboten und wahrgenommen wurden.

**Familie wird seit Jahren vom Jugendamt unterstützt**

Am 17. August 1998 wurde der VA mitgeteilt, dass beim Jugendgerichtshof Wien gemäß § 215 zweiter Satz iVm mit § 176a ABGB der Antrag gestellt wurde, dem AJF/21 für die Dauer der psychologischen Abklärung der Kinder die Obsorge im Bereich der Pflege und Erziehung zu übertragen, nachdem Frau N.N. sowohl die Zulässigkeit als auch die gesamte von ihr als demütigend empfundene Vorgangsweise im Zusammenhang mit der getroffenen Maßnahme in Frage gestellt hatte.

Tatsächlich konnten die Kinder am 3. September 1998 auf Grund des ärztlichen Gutachtens vom neurologischen Krankenhaus Rosenhügel wieder in den Haushalt der Kindesmutter übergeben werden, weil eingehende psychodiagnostische Untersuchungen keine Hinweise für eine unmittelbare Gefährdung der Persönlichkeitsentwicklung der drei Mädchen ergaben. Wohl aber war aus dem Gutachten zu ersehen, dass eine weitere Begleitung der Familie und die Gewährleistung einer psychotherapeutischen Begleitung der Kinder durch die MA 11 angezeigt wäre.

**3 minderjährige Kinder können nach 3 Wochen wieder zur Mutter zurückkehren**

Bezüglich des Ersuchens um Übermittlung der bezugnehmenden Unterlagen wurde der VA aber - wie es wörtlich hieß - *"jener Teil der Dokumentation des Amtes für Jugend und Familie 21. Bezirk zum Fall N.N., welcher der Akteneinsicht dient"*, übermittelt.

## MA 11

Die VA hat daraufhin auch im Rahmen einer am 11. September 1998 erfolgten Besprechung beim Amt für Jugend und Familie hervorgehoben, dass es ihr entgegen der Vermutung der MA 11 nicht darum geht, die vom Jugendgerichtshof zu beurteilende Zulässigkeit der getroffenen Maßnahme als solche zu beurteilen. Beschwerdegegenstand ist vielmehr die belastende Art und Weise, wie vor und während der Kindesabnahme mit einer Familie, die seit Jahren amtsbekannt und vom AJF/21 bislang sowohl finanziell als auch in psychosozialer Hinsicht unterstützt worden ist, verfahren wurde.

**VA überprüft die als demütigend empfundenen Modalitäten vor und während der Kindesabnahme auf ihre sachliche Rechtfertigung**

Die im Vorfeld der Kindesabnahme erstellten Aufzeichnungen der SozialarbeiterInnen, die über bloße Tatsachenfeststellungen insoweit hinausgehen, als persönliche Wahrnehmungen des Familiengefüges bewertet und beurteilt werden, und auch eine Grundlage dafür bilden, die Dramatik der Situation und die besondere Dringlichkeit der Aktion zu begründen, wurden den ergänzenden Ausführungen ohne Kommentar nicht beigegeben.

Dass die Vorlage dieser als "Arbeitsbehelfe" bezeichneten Aufzeichnungen beim Jugendgerichtshof nicht notwendig ist, ändert nichts daran, dass es sich dabei nicht bloß um "private Notizen", sondern um einen Teil einer erforderlichen und notwendigen Dokumentation, die, in Vollziehung der den Jugendwohlfahrtsträgern übertragenen Aufgaben, von deren Bediensteten angelegt wird, handelt. Die VA erachtet es gerade in einem so hochsensiblen Bereich für erforderlich, auch in die ansonsten nicht der Akteneinsicht durch Parteien unterliegenden Teile der Dokumentation Einsicht zu nehmen, weil nur so die Missstandskontrolle gem. Art. 148a Abs. 1 B-VG effektiv ermöglicht wird.

**Alle Arbeitsbehelfe, die in Wahrnehmung dienstlicher Obliegenheiten erstellt werden, sind für das Prüfungsverfahren wesentlich**

Im Zuge zweier an diese Empfehlung anschließender Besprechungen konnten Missverständnisse zwischen der MA 11 und der VA ausgeräumt werden. Zwischenzeitig liegen auch alle Unterlagen im gegenständlichen Beschwerdefall der VA zur eingehenden Beurteilung der Beschwerde vor.

### 7.1.2 Familienbeihilfe für vorübergehende (passagere) Pflegekinder

VA erreicht Auszahlung der Familienbeihilfe auch für Kinder, welche nur vorübergehend in einer Pflegefamilie untergebracht werden.

**Einzelfall:**

VA 15-JF/98 (BM GZ L 1137/1/1-V/1/98)

N.N. führte bei der VA darüber Beschwerde, dass für Kinder, welche vom Jugendwohlfahrtsträger vorübergehend einer Pflegefamilie in Pflege gegeben werden, keine Familienbeihilfe bezogen werden könne. Begründet werde dies damit, dass bei vorübergehenden Pflegeverhältnissen ein höheres Pflegegeld als sonst ausbezahlt werde. Nur für den Fall der Unterbringung eines Kindes in einer Pflegefamilie auf unbefristete Zeit werde Familienbeihilfe gewährt.

**Keine Familienbeihilfe wegen erhöhtem Pflegegeld**

In der Folge ersuchte die VA das Amt für Jugend und Familie Wien um Stellungnahme, ob es sich bei dem höheren Pflegegeld für vorübergehende Pflegeeltern um eine Entlohnung oder nur eine Erleichterung der mit der Pflege verbundenen Lasten handelt. Die MA 11, Amt für Jugend und Familie Wien, teilte der VA daraufhin mit, dass der Steigerungsbetrag von 30 % des Pflegegeldes für vorübergehende Pflege keineswegs eine Entlohnung darstellt, sondern vielmehr die mit der oftmaligen Neubesetzung verbundenen erhöhten Aufwendungen teilweise ersetzen soll.

Der Bundesminister für Umwelt, Jugend und Familie nahm in der Folge eine Neudefinition des Begriffes der Pflegekinder im Sinne des § 2 Abs. 3 lit.d des Familienlastenausgleichsgesetzes (FLAG) 1967 vor, welche den nachgeordneten Dienststellen mit Erlass zur Kenntnis gebracht wurde. Demnach ist es unerheblich, ob Pflegeeltern ein Entgelt erhalten und wie hoch dieses Entgelt ist. Allerdings muss im Fall eines vorübergehenden (passageren) Pflegekindschaftsverhältnisses eine eindeutige Lebensschwerpunktverlagerung des Kindes zu den Pflegeeltern vorliegen, die sich im Wechsel des Kindes in den Haushalt der Pflegeeltern ausdrückt. In diesem Fall kann ein Pflegekindschaftsverhältnis auch dann angenommen werden, wenn der Aufenthalt des Kindes dort nur vorübergehend ist. Da es sich bei der Familienbeihilfe um eine Monatsbeihilfe handelt, muss die Unterbringungsdauer allerdings zumindest einen vollen Kalendermonat umfassen.

**Erlass des BMUJF**

**Pflegekindschaftsverhältnis auch bei vorübergehendem Aufenthalt. Klarstellung durch VA**

## **MA 11**

Über Ersuchen der VA informiert die MA 11 des Magistrates der Stadt Wien alle in Betracht kommenden Pflegeeltern.

## 7.1.3 Volksanwaltschaft fordert effizientere Einbindung obsorgeberechtigter Personen in Unterhalts- und Unterhaltsvorschussangelegenheiten ein

Gemäß § 9 Abs. 2 Unterhaltsvorschussgesetz (UVG) wird der Jugendwohlfahrtsträger mit der Zustellung des Beschlusses, mit dem ein Unterhaltsvorschuss gewährt wird, alleiniger Sachwalter des minderjährigen Kindes zur Durchsetzung der Unterhaltsansprüche. Ab der Bestellung des Jugendwohlfahrtsträgers zum "Einhebungskurator" verliert der bisher gesetzlich vertretungsbefugte Elternteil ex lege, egal ob er im eigenen Namen oder dem des Kindes auftritt, alle Verwaltungs- und Vertretungsbefugnisse, sodass auch ein Antrags- und Rekursrecht nicht mehr zusteht.

Die Position des Jugendwohlfahrtsträger im Widerstreit zwischen den Interessen des Kindes und den Regressinteressen des Bundes ist deshalb nicht ganz unproblematisch, weil die Unterhaltsvorschüsse trotz Fortbestehens eines höheren Unterhaltstitels unter bestimmten Umständen auch eingestellt oder herabgesetzt werden können.

Gerade aus diesem Grund erscheint es der VA aber unerlässlich, jenen Elternteil, der die Unterhaltsberechtigten tatsächlich betreut, effizient einzubinden, um vorweg schon die Relevanz von Einwendungen und die dargelegten Gründe für Einsprüche und Anträge bei Gericht zu erörtern, ohne dass es zu vermeidbaren Irritationen und finanziellen Nachteilen kommt.

### **Einzelfall:**

VA W 119-SOZ/98, MVR-V-112/98

Frau N.N. führte bei der VA aus, dass das Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgericht zuletzt am 12.4.1995 zu Gunsten ihrer beiden schulpflichtigen Kinder festgestellt hat, dass die Voraussetzungen für die Anspannung des unterhaltsverpflichteten Kindesvaters, der seit 1987 keiner Beschäftigung mehr nachgeht, vorliegen. Da der Unterhalt in Titelhöhe nicht einbringlich gemacht werden konnte, wurden Unterhaltsvorschüsse in Höhe von je S 3.600,-- zuerkannt.

Mit Schreiben des AJF/23 vom 2. Jänner 1998 wurde die Beschwerdeführerin davon in Kenntnis gesetzt, dass der Kindesvater unter Verweis auf die geringe Höhe seines Notstandshilfebezuges und dem Bemerkten, dass er trotz weiterer Ausbildungen und intensiver Bemühungen keine Arbeit finden könne, beim Bezirksgericht Liesing einen Herabsetzungsantrag gestellt hat und sich ab 1.12.1997 nur mehr in der Lage sieht, monatlich S 1.000,-- je Kind zu leisten.

**Antrag auf Herabsetzung des Unterhaltes wurde eingebracht**

Empörung löste bei Frau N.N. der Umstand aus, dass ohne vorherige Kontaktaufnahme mit ihr festgehalten wurde, dass im Hinblick auf diese Sachlage dem Herabsetzungsantrag des Vaters auch aus der Sicht des AJF/23 zugestimmt werden müsse. Erst das entschiedene Auftreten von Frau N.N. beim AJF/23 bewirkte, dass sie angehört und dem Herabsetzungsantrag des Kindesvaters doch entgegengetreten wurde. Auf Anordnung des Bezirksgerichtes Liesing wurden die Unterhaltsvorschüsse aber für die Dauer des anhängigen Verfahrens auf S 1.000,-- pro Kind gekürzt.

**Jugendamt teilt mit, dass nach Aktenlage keine Einwendungen gegen Verminderung des Kindesunterhaltes bestehen; erst auf Grund der Proteste der Bf wird dem Herabsetzungsantrag entgegengetreten**

Solche Bedenken sind gegeben, wenn mit hoher Wahrscheinlichkeit anzunehmen ist, dass die im Exekutionstitel festgesetzte Unterhaltspflicht schon zur Zeit der Schaffung des Exekutionstitels unangemessen hoch war oder infolge nachträglich eingetretener Änderungen der Verhältnisse unangemessen geworden ist. Nach ständiger Rechtsprechung besagt der Bezug von Arbeitslosengeld oder Notstandshilfe für sich allein noch nicht, dass die Voraussetzungen nach § 7 Abs. 1 Z. 1 UVG gegeben sind (vgl. LGZ Wien vom 18.1.1994, 44 R 974, 975/93; OGH vom 25.8.1994, 2 Ob 555/94 u.a.).

**Allein der Verweis auf den Bezug von Arbeitslosengeld rechtfertigt eine Verminderung von Unterhaltsvorschüssen nicht**

## MA 11

Im gegenständlichen Fall hat das Landesgericht für ZRS Wien als Rekursgericht mit Beschluss vom 24. Juni 1998 festgestellt, dass das Unterhaltsherabsetzungsbegehren des Kindesvaters ab 1.12.1997 zur Gänze abzuweisen ist, weil sich der Unterhaltsverpflichtete zwar auf Kosten der Arbeitsmarktförderung mehreren Umschulungs- und Weiterbildungsmaßnahmen unterzogen, aber dann keine Initiativen gesetzt hat, um nach 11-jähriger Arbeitslosigkeit wieder ein Einkommen zu erzielen.

Frau N.N. bzw. ihren Kindern ist durch die ursprüngliche Weigerung des AJF/23, dem Herabsetzungsantrag des Kindesvaters entgegenzutreten, letztlich kein finanzieller Schaden erwachsen, wohl aber wäre ihr viel Ärger und Zweifel, wessen Interessen der Jugendwohlfahrtsträger nun tatsächlich wahrzunehmen beabsichtigt, erspart geblieben, wenn ihr sofort Gelegenheit gegeben worden wäre, sich zum Begehren des Kindesvaters zu äußern.

Da gegenüber der VA angekündigt wurde, für effizientere Einbindung des Elternteils, der die Unterhaltsberechtigten betreut, künftig Sorge zu tragen, wurde von weiteren Veranlassungen abgesehen.

**MA 11 sagt verstärkte Kontaktaufnahme mit den Obsorgeberechtigten zu**

### **7.1.4 Einzelfalladäquate Prüfung geeigneter Unterbringungsmöglichkeiten für Kleinkinder ist auf Grund der Sondernotstandshilfeverordnung unverzichtbar**

Ein Anspruch auf Sondernotstandshilfe besteht nach Erschöpfung des Karenzgeldbezuges dann, wenn ein Elternteil eine Beschäftigung annehmen möchte, jedoch für das Kind nachweislich keine geeignete Unterbringungsmöglichkeit besteht. Die Ämter für Jugend und Familie sind gemäß § 2 der Sondernotstandshilfeverordnung, BGBl.Nr. 361/1995 idF der Novelle BGBl.Nr. 264/1996 verpflichtet, dem Arbeitsmarktservice eine Bescheinigung darüber auszustellen, ob für ein Kind tatsächlich eine geeignete Kinderkrippe oder eine Tagesmutter zur Verfügung steht.

In Ablehnung an die Judikatur des Verfassungsgerichtshofes (vgl. Erkenntnis vom 14. Juni 1997, B 3732/95) erachtet es die VA dabei aber unter dem Blickwinkel der verfassungskonformen Interpretation der Sondernotstandshilfeverordnung für unerlässlich, nicht bloß allgemeine, gleichsam abstrakte Eignungsprüfungen vorzunehmen.

Besonders wenn gesundheitliche Einwände gegen vorgeschlagene Fremdunterbringungsmöglichkeiten auf ärztliche Gutachten gestützt werden, erscheint es der VA zweckdienlich, diese Befunde in Zukunft einer ergänzenden amtsärztlichen Beurteilung zu unterziehen.

**Einzelfall:**

VA 711-SV/97, MVR-V-47/98

Frau N.N. führte bei der VA aus, dass ihr die Sondernotstandshilfe auf Grund der eingeholten Stellungnahme des AJF/20 versagt wurde, obwohl sie im Zuge des Berufungsverfahrens vor der Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice Wien unter anderem medizinische Argumente gegen die angebotene Fremdunterbringung ihrer Tochter ins Treffen geführt und ein diesbezügliches Attest der Universitätsklinik für Kinder- und Jugendheilkunde vorgelegt hat

**Beschwerde wegen  
Nichtbeachtung  
medizinischer  
Einwendungen gegen  
Fremdunterbringung**

## MA 11

Aus diesem Befund ist zu ersehen, dass Herr Univ.Prof. Dr. Erwin Hauser die Betreuung des Mädchens in einem Kindergarten zum gegenwärtigen Zeitpunkt für nicht zumutbar und für dessen weitere Entwicklung als negativ ansieht. Dennoch habe das AJF/20 - ohne das Attest eigens zu würdigen - vermeint, dass nach einer entsprechenden Eingewöhnungszeit und mit Unterstützung des Betreuungspersonals keine Probleme zu erwarten sein werden.

Auch gegenüber der VA führte die MA 11 aus, dass mehr als 9000 Kinder im Alter von ein bis drei Jahren in Kleinkinderkrippen oder bei Tagesmüttern betreut werden. Lediglich im Fall chronisch kranker Kleinstkinder, bei denen etwa eine Dauermedikation oder eine entsprechende Diät erforderlich ist, wird davon Abstand genommen, Unterbringungsmöglichkeiten anzubieten. Da in letzter Zeit von AntragstellerInnen auf Sondernotstandshilfe zunehmend medizinische Befunde, die eher Vermutungen oder Meinungen, aber keine konkreten Diagnosen enthalten, vorgelegt werden, könne die Gemeinde Wien keineswegs dazu verpflichtet werden, in allen Fällen - abgesehen von der Administrierbarkeit und der Übernahme etwaiger Kosten - die Erstellung eigener Gutachten zu veranlassen.

Für die VA stellte sich - über den konkreten Einzelfall hinausgehend - die Frage, ob und nach welchen Kriterien Sachbearbeiter der Ämter für Jugend und Familie eine Beurteilung aus medizinischer Sicht darüber treffen können, ob ein vorgelegtes Privatgutachten nun "ernst zu nehmen" ist oder aber eine gleichsam unbeachtliche, bloße "Vermutung" oder "Meinung" beinhaltet.

Auch wenn die VA nach Einholung einer ergänzenden Stellungnahme und Würdigung aller Umstände des Einzelfalles im gegenständlichen Beschwerdefall anerkannt hat, dass das von der Beschwerdeführerin vorgelegte Gutachten nicht mit ausreichender Schlüssigkeit zu belegen vermochte, welche negativen Einwirkungen des Krippenbesuchs auf die weitere Entwicklung des Kindes aus medizinischer Sicht zu erwarten sind, und das Kind zum Zeitpunkt der Untersuchung keine neurologischen Auffälligkeiten zeigte, so ändert dies nichts daran, dass auch Gesundheitsstörungen und Entwicklungsrückstände bei der Prüfung, ob eine geeignete Unterbringung überhaupt angeboten werden kann, zu berücksichtigen sind.

**Amtsärztliche  
Begutachtung ist aus  
der Sicht der MA 11  
nicht administrierbar  
und zu teuer**

**Mitarbeiter der AJF  
sind nach Ansicht der  
VA nicht ausreichend  
qualifiziert, um die  
Relevanz von  
vorgelegten  
Privatgutachten  
beurteilen zu können**

Die VA sieht sich daher veranlasst, an der Forderung, dass in VA hält Anregung  
Zukunft vorgelegte (private) medizinische Befunde bzw. **aufrecht**  
Privatgutachten erst einer amtsärztlichen Beurteilung unterzogen  
werden sollten, bevor über die Eignung von konkreten  
Unterbringungsmöglichkeiten befunden wird, festzuhalten.

## 7.2 Sozialhilfe

### 7.2.1 Allgemeiner Teil

Die Ursachen, welche zur Inanspruchnahme von Sozialhilfe führen, sind vielfältig. Um Art und Ausmaß einer behaupteten Notlage umfassend gerecht zu werden, ist es geboten, alle denkbaren Gründe dafür zu erheben, um auch auf untypische Notfälle möglichst flexibel und bedarfsgerecht reagieren zu können. Der mangelnden Rechtskenntnis und den Schwellenängsten der Antragsteller, die auch über Lebensumstände, die tief in die Privatsphäre hineinreichen, Auskünfte geben müssen, steht angesichts der wachsenden Zahl der Hilfeempfänger aber ein enormer Zeitdruck der SachbearbeiterInnen der Sozialämter während des Ermittlungsverfahrens, gegenüber.

**Trotz des Rechtsanspruches auf Sozialhilfe empfinden Antragsteller das Ermittlungsverfahren fallweise als demütigend**

Es kommt daher nicht selten vor, dass auf beiden Seiten entscheidungsrelevante Details im Dunkeln bleiben. Vorteile im Verfahren haben Personen, die Verfahrensabläufe schon besser kennen, sich schneller auf die bürokratischen Erfordernisse einstellen bzw. situationsangepasster artikulieren können, ohne emotional zu reagieren oder viele Fragen stellen zu müssen.

Im Prinzip muss ein Hilfe Suchender durch die Vorlage aller ihm verfügbaren Unterlagen nachweisen, dass er im Sinne des Sozialhilfegesetzes "hilfsbedürftig" ist und deshalb die Anspruchsvoraussetzungen zum Bezug von dauernden oder einmaligen Leistungen erfüllt. Nähere Auskünfte, welche Voraussetzungen aber tatsächlich vorliegen müssen, um sozialhilfebezugsberechtigt zu sein, werden meist nur in ungenügendem Ausmaß erteilt. Vor allem über die Pflichtleistungen der Sozialhilfe gibt es immer noch keine bzw. nur sehr unzureichende allgemeine Informationsbroschüren.

**Allgemeine Informationen über die Anspruchsvoraussetzungen und den Verfahrensablauf sind kaum erhältlich**

Da Sozialhilfe überdies subsidiär gewährt wird, muss überprüft werden, ob nicht Dritte oder andere soziale Sicherungssysteme vorrangig leistungszuständig wären, und wie sich die Einkommens- und Vermögenssituation des Antragstellers und seiner unterhaltsverpflichteten Familienangehörigen tatsächlich darstellt. Wird den Angaben bei der Antragstellung eher misstraut und amtswegige Ermittlungen aufgenommen, kann mitunter auch einige Zeit vergehen, in der sich Hilfewerber gerade in ihrer unmittelbaren Not allein gelassen fühlen und die VA kontaktieren.

Auf die rasche Unterstützung für eine zwar nach der Aufgabenstellungen her andere, aber den gleichen Zielen verpflichtete Mitwirkung der Bediensteten der MA 12 ist auch die VA angewiesen, wenn es darum geht, möglichst rasch und unbürokratisch existenzbedrohende Notlagen zumindest durch Geldaushilfen zu mildern. Auch im abgelaufenen Berichtsjahr waren es vor allem allein stehende und geschiedene Frauen mit Sorgepflichten für minderjährige Kinder, die bei der VA glaubhaft gemacht haben, nicht mehr in der Lage zu sein, auch nur den allerdringendsten Bedürfnisse Rechnung zu tragen können, wenn nicht eine "Soforthilfe" Platz greift.

**Rasche Hilfe ist gefragt**

In solchen Fällen sind auch die Mitarbeiter der VA dazu angehalten, telefonisch mit der MA 12 in Kontakt zu treten, wobei sich die Zusammenarbeit, insbesondere mit den Bediensteten der Zentralstelle, wiederholt bewährt hat. In der Mehrzahl der Prüfungsverfahren geht es im Wesentlichen darum, in Kooperation mit den zuständigen Sozialämtern Ermittlungsverfahren zu beschleunigen, Missverständnisse aufzuklären oder befristete Geldleistungen zu bevorschussen, wenn etwa Unterhaltsleistungen längere Zeit ausbleiben und Unterhaltsvorschüsse noch nicht gewährt werden können. In diesem Sinne konnte die VA in den Verfahren VA W 443-SOZ/98, W 32-SOZ/99, W 313-SOZ/98 bzw. W 24-SOZ/98 Müttern mit minderjährigen Kindern rasch helfen.

**VA ist bemüht, Ermittlungsverfahren zu beschleunigen**

Aber auch in den Prüfungsverfahren VA W 498-SOZ/98, W 7-SOZ/99 bzw. W 79-SOZ/99 konnte seitens der VA erwirkt werden, dass Langzeitarbeitslose und Bezieher geringer Pensionsleistungen während der Wintermonate einen Heizkostenzuschuss erhalten. Im Prüfungsverfahren VA W 204-SOZ/98 konnte die VA erreichen, dass trotz eines abweisenden Berufungsbescheides der Anspruch auf Miet- und Heizkostenbeihilfe rückwirkend ab Antragstellung anerkannt wurde.

**Existenzbedrohenden Notlagen ist durch Hilfestellungen zu begegnen**

Im Prüfungsverfahren W 154-SOZ/98 hat die MA 12 über Vermittlung der VA bestehende Mietzinsrückstände von S 16.085,38 aus Sozialhilfemitteln abgedeckt und ist damit der MA 17, die bereits das Kündigungsverfahren eingeleitet und mit der zwangsweisen Räumung der Wohnung gedroht hat, zuvor gekommen. Im Zuge dieses Prüfungsverfahrens konnte durch die VA geklärt werden, dass die Beschwerdeführerin an sich schon seit August 1996 einen Anspruch auf Wohnbeihilfe, der allerdings von der Langzeitarbeitslosen aus Unkenntnis der Rechtslage nicht geltend gemacht wurde, gehabt hätte. Mit dieser leider erst ab 1. Juni 1998 zur Auszahlung gelangenden Leistung wurde Frau N.N. wieder in die Lage versetzt, ihren Zahlungsverpflichtungen nachzukommen.

**Hilfswerber geraten in Notlagen, weil sie oftmals nicht wissen, wo und wann es angezeigt wäre, rechtzeitig Anträge einzubringen**

## MA 12

Vor welchen Schwierigkeiten Hilfewerber stehen können und wie vernetzt sich ihre Problemlage darstellt, soll an Hand des Einzelfalles zu Pkt. 7.2.3 exemplarisch aufgezeigt werden.

### 7.2.2 Freizeitfahrtendienst der Stadt Wien

Der so genannte "Freizeitfahrtendienst" ist eine freiwillige Leistung der Stadt Wien, durch die auch Rollstuhlfahrer und schwerst gehbehinderte Menschen zu Freizeiteinrichtungen und diversen anderen im persönlichen Interesse der behinderten Fahrgäste gelegenen Zielen gelangen sollen.

**Service für Rollstuhlfahrer und schwer gehbehinderte Personen**

Im Prüfungsverfahren VA W 6-SOZ/98 führte eine junge behinderte Frau aus, dass die Beförderungsunternehmen, mit welchen die Stadt Wien entsprechende Übereinkommen abgeschlossen haben, ihre quasi "Monopolstellung" ungebührlich ausnützen und Beförderungen zu ihnen ungünstig erscheinenden Terminen entweder gänzlich ablehnen oder sich bei vorausbestellten Fahrten immer wieder verspäten, was ein Ärgernis darstellt. Auch der Umgangston einzelner Bediensteter mit den behinderten Menschen soll zeitweise den gebührenden Respekt vermissen lassen, wenn etwa zusätzliche Hilfestellungen beim Verlassen der Wohnung benötigt werden. Nach Ansicht der Beschwerdeführerin wäre es wünschenswert, wenn die Stadt Wien günstigere Rahmenbedingungen schafft, um auch andere Mietwagenfirmen in die Übereinkommen einbeziehen zu können, weil eine nachfragegesteuerte Konkurrenzsituation im Interesse der Behinderten für den Markt sicher belebend wäre.

**Kritik an Beförderungsunternehmen und deren mangelnde Kundenorientierung**

Dass gerade jüngere Körperbehinderte, die in ein soziales Umfeld eingebettet sind, nicht nur vermehrt an kulturellen und geselligen Aktivitäten teilnehmen möchten, sondern auch ihre Einkäufe und Besorgungsfahrten gerne selber erledigen und daher auch mit den genehmigten 60 einfachen Fahrten (30 Mal von und zur Wohnung) nicht das Auslangen finden, erscheint ebenso nachvollziehbar, wie der Umstand, dass fallweise auch ein Interesse besteht, den Fahrtendienst auch nach 24 Uhr noch benützen zu können, was derzeit innerhalb des Fahrtendienstangebots der Gemeinde Wien nicht möglich ist. Für eine einfache Fahrt von A nach B nach Mitternacht werden von den derzeitigen Vertragspartnern aber ca. S 600,- in Rechnung gestellt, was angesichts beschränkter verfügbarer Mittel für den Einzelnen nicht finanzierbar ist.

**Mehr begünstigte Fahrten und Fahrtendienstangebote fallweise auch nach 24 Uhr werden gewünscht**

### 7.2.3 Langdauernde Vaterschaftsfeststellungsverfahren sind existenzbedrohend

Die VA hat in ihrer Stellungnahme zum Kindschaftsrechtsänderungsgesetz 1999 den Vorschlag unterbreitet, im Rahmen der zivilprozessualen Sonderbestimmungen des Bundesgesetzes über die Neuordnung der Rechtstellung des unehelichen Kindes (UeKindG) eine Regelung aufzunehmen, die dem Umstand Rechnung trägt, dass vermutete Väter in der Praxis oftmals über längere Zeiträume hinweg versuchen, sich gerichtlichen Abstammungsverfahren zu entziehen oder diese zumindest erheblich zu verzögern.

Mit dem von der VA eingebrachten Vorschlag soll sichergestellt werden, dass dann, wenn der Beklagte gerichtlichen Ladungen zum dritten Mal (auch unter Androhung bzw. Verhängung von Zwangsmitteln) nicht Folge leistet bzw. die Feststellung des Sachverhalts verhindert oder verzögert, auch die vermuteten Großeltern väterlicherseits zur erbkundlichen Untersuchung, insbesondere zur Entnahme von Blutproben zum Zwecke der Blutgruppenuntersuchung herangezogen werden können.

#### **Einzelfall:**

VA W 14-SOZ/99, MVR-V-399/99

Eine 29-jährige Frau und Mutter von Zwillingen führte im Rahmen ihrer schriftlichen Beschwerde an die VA aus, dass es ihr nicht sehr leicht fällt, "um Almosen zu bitten"; da sie aber zwischenzeitig nicht mehr in der Lage sei die Miete zu bestreiten und das Allernötigste für ihre Kinder einzukaufen, wisse sie sich nicht mehr zu helfen.

**Frau mit zwei acht  
Monate alten  
Säuglingen in Not**

## MA 12

Im Zuge des Prüfungsverfahrens der VA führte Frau N.N. aus, dass sich ihr langjähriger Lebensgefährte nach Amerika abgesetzt hat, als er von ihrer Schwangerschaft erfuhr. Nach der Geburt der beiden Buben meldete sich der Kindesvater telefonisch bei der Beschwerdeführerin und teilte ihr mit, dass er kein Interesse an den Kindern habe und auch nicht bereit sei, die Vaterschaft anzuerkennen bzw. für den Lebensunterhalt seiner Söhne aufzukommen.

**Vermutlicher Kindesvater negiert gerichtliche Vorladungen beharrlich und verhindert dadurch eine erbbiologische Untersuchung**

Vertreten durch das AJF/23 wurde daraufhin zwar eine Klage auf Feststellung der Vaterschaft eingebracht, doch sei ihr ehemaliger Lebensgefährte, der fallweise seine Eltern in Wien besucht, nicht bereit, gerichtlichen Ladungen Folge zu leisten. Die bloße Vaterschaftsvermutung allein rechtfertigt aber weder die Zuerkennung von Unterhaltsvorschuss noch kann dem Antrag auf Erhöhung des Karenzgeldes stattgegeben werden.

**Auszahlung von Unterhaltsvorschüssen und dem erhöhtem Karenzgeld setzt aber ein frei-williges Vaterschaftsanerkennnis oder die gerichtliche Vaterschaftsfeststellung voraus**

Mit einem Karenzgeldanspruch in Höhe von S 6.216,-- monatlich ist der Lebensunterhalt von Frau N.N. und ihren Kindern allein schon in Anbetracht der Fixkosten (davon Miete S 3.900,--) nicht gesichert. Zudem leidet eines der Kinder an einem angeborenen Herzfehler, und muss deshalb ständig ärztlich betreut und überwacht werden, was erhöhte Aufwendungen nachsichzieht.

Betroffen zeigte sich Frau N.N. über den Umstand, dass sie im Zuge von Vorsprachen beim AJF/23, der Wiener Gebietskrankenkasse bzw. auf dem Sozialamt immer wieder die Erfahrung machen musste, dass weder ihre emotionale Betroffenheit noch die Ausweglosigkeit ihrer derzeitigen Lage in den Blickpunkt der Aufmerksamkeit rückte. Vielmehr soll ihr nicht böswillig aber doch unterschwellig zu verstehen gegeben worden sein, dass eine vernünftige Frau ihres Alters erst gar nicht in eine solche Situation kommt. Am Sozialamt sei der Beschwerdeführerin, die ein KFZ geleast hat, um insbesondere mit dem kranken Baby einigermaßen mobil zu sein, erläutert worden, dass mit einer baldigen Geldaushilfe nicht zu rechnen ist, weil erst geprüft werden müsse, ob die daraus erwachsenen Kosten der Zuerkennung von Sozialhilfe nicht überhaupt entgegensteht.

**Beschwerdeführerin erachtet sich in ihrer Notlage durch Behörden nicht ausreichend unterstützt**

Nach Einschreiten der VA und Gesprächen mit Vertretern der MA 11 und MA 12 ist Frau N.N. umgehend mitgeteilt worden, dass vorerst für die Dauer eines Jahres Geldaushilfen zur Deckung des Lebensbedarfs als Richtsatzergänzung ausbezahlt werden.

**Sozialhilfe wird nach Einschreiten der VA angewiesen**

Als der mutmaßliche Kindesvater einer nochmaligen Ladung zu einem Verhandlungstermin wieder nicht nachgekommen ist, hat das AJF/23 beantragt, für ihn einen Prozesskurator zu bestellen. In diesem Verfahren wird seitens des Gerichts auch die Vornahme einer erweiterten Familienuntersuchung durch Einbeziehung der Großeltern väterlicherseits in eine seriologische bzw. anthropologisch-erbbiologische Untersuchung veranlasst werden.

**Bestellung eines  
Prozesskurators und  
Einbeziehung der  
vermuteten  
Großeltern ins  
Abstammungsverfahren  
wird beantragt**

Gerade angesichts des Umstandes, dass Unterhaltsvorschüsse nicht rückwirkend ausbezahlt werden können und es durchaus kein Einzelfall ist, dass sich der vermutete Kindesvater gerichtlichen Verfahren entzieht, sah sich die VA veranlasst, zudem an den Gesetzgeber heranzutreten und einen Vorschlag, der geeignet erscheint, Abstammungsfeststellungen zu beschleunigen, zu unterbreiten.

**VA regt an, gesetzliche  
Vorkehrungen zu  
treffen, damit in  
Zukunft auch  
Vaterschaftsfeststellun  
gsverfahren rascher  
beendet werden  
können**

## 7.3 Pflegegeld

### 7.3.1 Allgemeiner Teil

Auf Grund der Vereinbarung zwischen dem Bund und den Ländern gemäß Art.15a B-VG über gemeinsame Maßnahmen für pflegebedürftige Menschen und der mit 1.1.1999 wirksam gewordenen Novelle des Bundespflegegeldgesetzes vom 14.8.1998, BGBl. I Nr. 111/1998 ergibt sich nunmehr auch ein Anpassungsbedarf für das Wiener Pflegegeldgesetz. Der Entwurf zu einer Neuregelung dieser Materie lag der VA zum Zeitpunkt des Berichtsabschlusses vor.

**Wiener  
Pflegegeldgesetz muss  
novelliert werden**

Die VA begrüßt die vorgeschlagenen Änderungen insbesondere deshalb, weil durch eine nähere Präzisierung der Zuordnungskriterien zu den einzelnen Pflegegeldstufen, die stärkere Bedachtnahme auf die persönlichen Verhältnisse von Anspruchswerbern und die Einbindung von Pflegepersonen in das Ermittlungsverfahren der Versuch unternommen wurde, Beschwerden zu begegnen.

**VA begrüßt  
vorgeschlagene  
Änderungen**

Zu den in Aussicht gestellten Verbesserungen im Bereich der Feststellung des Pflegebedarfes behinderter Kinder wird auf die Ausführungen zu Pkt. 7.3.3 verwiesen. Darüber hinaus hat die VA im abgelaufenen Berichtsjahr auch die Anliegen pflegender Angehöriger, die durch die gegenständlichen Novellen aber nicht berührt werden, aufgegriffen.

### 7.3.2 VA fordert Unterstützung pflegender Angehöriger bei Reintegration in den Arbeitsmarkt durch die Länder ein

Mit besonderem Bedauern hat die VA im **amtswegigen** Prüfungsverfahren zu VA 82-SV/98 vorerst zur Kenntnis genommen, dass anlässlich der am 3. und 4. November 1998 stattgefundenen Landessozialreferentenkonferenz der Beschluss gefasst wurde, dass sich die Länder nicht an Initiativen der Bundesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice Österreich beteiligen, die darauf abzielen, Betreuungspersonen von schwer pflegebedürftigen Menschen bei privaten Wohlfahrtsträgern direkt anzustellen und dadurch ein reguläres Arbeitsverhältnis zu begründen ("BESEB-Comeback"). Auch die Zuerkennung von Pflegegeld an die Betreuungsbedürftigen ändert nichts daran, dass deren Pflegepersonen derart in Anspruch genommen werden, dass sie dem Arbeitsmarkt faktisch Jahre hindurch nicht zur Verfügung stehen, wodurch deren Existenzsicherung in der Form des Arbeitslosengeldes bzw. der Notstandshilfe nach dem ALVG wegfällt bzw. jederzeit in Frage gestellt werden kann (VA 1-SV/98, 2-SV/98, 729-SV/98). Die geltenden Förderungsrichtlinien würden es den regionalen Geschäftsstellen des Arbeitsmarktservice erlauben, 2/3 der Lohn- und Lohnnebenkosten 3 Jahre lang zu übernehmen, um die Reintegration in den Arbeitsmarkt und den Erwerb von neuerlichen Anwartschaften aus der Arbeitslosenversicherung zu erleichtern, wenn es gelingt ein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis zu einer Trägerorganisation sozialer Dienste zu begründen und die Dienstnehmer zur Pflege ihrer Angehörigen abzustellen. Allerdings müsste ein Teil der Lohn- und Lohnnebenkosten von den Angehörigen aus dem Pflegegeld und ein Teil von den Ländern als Sozialhilfeträger übernommen werden, um die wirtschaftlichen Belastungen, die mit der Pflichtversicherung einhergehen abzudecken.

**Anregung der VA zur besseren sozialrechtlichen Absicherung von pflegenden Angehörigen in der Arbeitslosenversicherung wurde von der Landessozialreferentenkonferenz nicht aufgegriffen**

Insbesondere jüngere Frauen, die sich „hauptberuflich“ aufopfernd um ältere Pflegebedürftige kümmern, stehen vor der Situation, dass ihre finanzielle Absicherung derzeit direkt mit der Lebenserwartung der Pflegebedürftigen bzw. mit deren Einkünften verknüpft ist. Alle Erleichterungen im Zusammenhang mit dem Zugang zu einer Leistung aus der Pensionsversicherung im Alter durch die mit Wirksamkeit vom 1. Jänner 1998 geschaffene Möglichkeit der begünstigten Weiterversicherung können nicht darüber hinwegtäuschen, dass nur ein Dienstverhältnis bei einer später erforderlichen Heimunterbringung oder dem Tod des pflegebedürftigen Angehörigen Notlagen hintanhält, wenn nicht abgeleitete Pensionsansprüche bestehen oder Eigenpensionen bezogen werden können.

**Jüngeren pflegenden Angehörigen ist auch mit einer im Alter gebührenden geringen Pension nicht geholfen, wenn es darum geht, den Lebensunterhalt bis zum Anfall dieser Leistung sicherzustellen und die Reintegration in den Arbeitsmarkt zu fördern**

## MA 12

Auch aus ökonomischen Gesichtspunkten wäre zu überlegen, ob und inwieweit nicht auch die Länder als Sozialhilfeträger, mittel- bzw. langfristig gesehen gut daran täten, Maßnahmen der Arbeitsmarktförderung finanziell aktiv zu unterstützen, um einen Beitrag dazu zu leisten, damit nicht die pflegenden Angehörigen später selbst zu Sozialhilfefällen werden.

**Sozialhilfeträger könnten in Fällen, in denen in näherer Zukunft keine sozialversicherungsrechtliche Existenzsicherung gewährleistet ist, wirksam helfen**

Im Wesentlichen geht es der VA darum, eine den fachlichen Ansprüchen der Pflege und Betreuung sowie den Arbeitsbedingungen der privaten Pflegepersonen Rechnung tragenden Zukunftsperspektiven durch neue und flexiblere Modelle zu überdenken. Die Übernahme einer weder finanziell noch in sozialrechtlicher Sicht mit regulärer Erwerbsarbeit gleichgestellten „Pflegearbeit“ ist nicht nur ursächlich für das Ausscheiden aus dem Arbeitsmarkt, sondern steht der Integration in das Berufsleben für längere Zeit auch dann entgegen, wenn der Pflegebedürftige nicht mehr versorgt werden muss.

### 7.3.3 Feststellung des Pflegebedarfes behinderter Kinder

Im Rahmen des **18. und 19. Berichtes der VA an den Wiener Landtag** (Seite 55 ff) hat die VA angeregt, die am Pflegebedarf erwachsener Pflegebedürftiger ausgerichtete Einstufungsverordnung zum Wiener Pflegegeldgesetz durch spezielle Vorgaben bei der Bemessung von Richt- und Mindestwerten zu ändern.

Der Entwurf des Gesetzes, mit dem das Wiener Pflegegeldgesetz rückwirkend ab 1.1.1999 geändert werden soll und am 17.3.1999 dem Begutachtungsverfahren unterzogen wurde, sieht in der Verordnungsermächtigung vor, dass auch nähere Pflegebedarfskriterien für Kinder und Jugendliche aufzunehmen sind.

Diese Präzisierung der Pflegebedarfskriterien für schwerstbehinderte Kinder und Jugendliche entspricht einem langjährigen Anliegen der VA.

#### **Einzelfälle:**

VA W 405-SOZ/98, W 287-SOZ/97, W 421-SOZ/98

Aus den seit 1993 durchgeführten Prüfungsverfahren im Bereich der Pflegegeldgesetze hat die VA den Eindruck gewonnen, dass Bezieher niedriger Pflegegelder häufiger von der Unterdeckung ihrer konkreten Betreuungsausgaben betroffen sind. Gerade die Versorgung körperlich und geistig schwerstbehinderter Kinder ist nicht nur zeitintensiv, sondern stellt angesichts der Notwendigkeit einer besonderen Pflege auch hohe Anforderungen an die persönliche Belastbarkeit.

Die Einstufungsverordnungen zu den Pflegegeldgesetzen nehmen überwiegend nur auf Einschränkungen Bezug, die es behinderten Erwachsenen nicht mehr möglich machen, sich selbstständig zu versorgen und den Haushalt zu führen. Die Differenzierung dahingehend, welche Einschränkungen tatsächlich behinderungsbedingt sind und welche Hilfs- und Betreuungsleistungen selbst von gesunden Kindern vergleichbaren Alters noch nicht verlangt werden können, bringt es mit sich, dass sich die Höhe des Pflegegeldes nicht an den Auswirkungen von Behinderungen, sondern primär am Lebensalter der Pflegegeldwerber orientiert.

**Pflegegeld soll sich an den Auswirkungen von Behinderungen und nicht am Lebensalter der Antragsteller ausrichten**

Behindertenverbände, Beratungsstellen und betroffene Eltern haben wiederholt darauf hingewiesen, dass zwar verständlich ist, dass Zeitwerte für die Haushaltsführung bei schwerstbehinderten Kindern nicht zum Tragen kommen. Weil aber geeignete Kriterien zur ganzheitlichen Erfassung der Situation ihrer am Tag und in der Nacht auf Betreuung und Pflege angewiesenen Kinder fehlen, kommt es zwangsläufig zur Zuerkennung niedrigerer Pflegegeldstufen.

Auf der Grundlage von Schilderungen Familienangehöriger, die bis zur Selbstaufgabe bereit sind, rund um die Uhr mitunter auch lebensrettende Maßnahmen zu setzen, erscheint es unumgänglich, von der schematischen Erfassung des Pflegebedarfes abzugehen.

Ob und inwieweit den Vorstellungen der VA tatsächlich entsprochen wird, kann erst nach Vorliegen der in Aussicht gestellten Einstufungsverordnung zum Wiener Pflegegeldgesetz abschließend beurteilt werden.

**VA erwartet novellierte Einstufungsverordnung**

## **7.4 Legistische Anregung, gesetzliche Härte bei der Berechnung der Mietbeihilfe**

VA W 290-G/98

N.N. bewohnt seit 1917 eine Wohnung im 6. Wiener Gemeindebezirk. Auf Grund einer umfassenden Fassadenrenovierung wurde mit Juli 1997 der Gesamtmietzins von S 3.804,29 auf S 9.349,11 angehoben. Auf Grund eines monatlichen Einkommens von S 15.818,30 verblieben der Beschwerdeführerin somit nur mehr S 6.469,90 zur Bestreitung ihres Lebensunterhaltes. Daher stellte die Beschwerdeführerin beim Magistrat der Stadt Wien einen Antrag auf Zuerkennung einer Mietzinsbeihilfe. In erster Instanz wurde der Antrag der Beschwerdeführerin zunächst abgelehnt. Dagegen berief N.N.. Mit Berufungsbescheid der Wiener Landesregierung vom 16. Juni 1998 wurde der Beschwerdeführerin letztlich eine monatliche Mietzinsbeihilfe von S 537,-- zugesprochen.

Als Berechnungsgrundlage sind grundsätzlich zur Festlegung der Höhe der Mietzinsbeihilfe im Sinne des § 10 Wiener Sozialhilfegesetz sämtliche Einkünfte der Beschwerdeführerin zu erfassen und den durch Gesetz bzw. durch Verordnung festgelegten Richtsätzen gegenüberzustellen. Zur Bestimmung der Einkünfte wird im Sozialhilferecht in der Regel von einem umfassenden Einkommensbegriff ausgegangen, der alle Einkünfte des Antragstellers umfasst, gleichgültig aus welchem Titel sie ihm zufließen. Dies bedeutet, dass zur Berechnung in der Regel auch das 13. und 14. Monatsgehalt herangezogen wird.

Im vorliegenden Fall kam es auf Grund der Miteinberechnung des 13. und 14. Monatsgehalts (trotz der nur durchschnittlichen monatlichen Pensionszahlungen von 15.818,30,-) zu einer verzerrend hohen Bemessungsgrundlage, die zum Zuspruch einer nur geringen Höhe der Mietzinsbeihilfe führte. Wie der oben dargestellte Fall zeigt, kann es im Einzelfall bei der Berechnung der Mietzinsbeihilfen zu unzumutbaren Härten kommen. Die VA hat es daher für notwendig erachtet, den gegenständlichen Sachverhalt darzustellen.

## 7.5 Finanzielle Belastung der Eltern durch besondere Lehrerwünsche betreffend Schulartikel

VA W 370-SCHU/98, MVR-V-281/98

Am Beispiel einer Volksschule im 22. Bezirk wurde an die VA die Problematik der unnötigen finanziellen Belastung der Eltern durch besondere Lehrerwünsche betreffend Schulartikel herangetragen. In der beschwerdegegenständlichen Volksschule erhielten die Schüler zu Beginn des Schuljahres 1998/99 von ihren Lehrern Listen mit jenen Utensilien, die von den Eltern zur Verwendung in der Schule anzukaufen waren. In diesen Bedarfslisten fielen zum einen Sonderwünsche auf (Bastel- bzw. Malkoffer, Handspiegel), die nach Ansicht der VA über eine normale Ausstattung hinausgehen und den Eltern vermeidbare Kosten verursachen. Zum anderen wurden auch Utensilien (Karteikasten, Briefkorb, Schreibunterlage) verlangt, die der besseren Organisation des Schulunterrichts dienen und in allen vier Schulstufen benötigt werden. Diese Schulartikel sollten nach Auffassung der VA eigentlich von der Schule beigestellt werden und auch im Schuleigentum verbleiben.

### Kritik der VA an Bedarfslisten

- unnötige Kosten für Eltern
- Material sollte z.T. von Schule beigestellt werden
- Ausufern von Sonderwünschen

Im Zuge des Prüfungsverfahrens erhärtete sich der Verdacht der VA, dass es Versäumnisse des Schulleiters bei der Koordinierung der Bedarfslisten gegeben hat. Der Schulleiter gibt sogar zu, über die Bedarfslisten nicht informiert gewesen zu sein, relativiert den Vorwurf jedoch insofern, als er gegenüber der VA angibt, dass er bereits in einer Konferenz am 4. September 1998 das Problem der finanziellen Belastbarkeit besprochen hätte.

- Versäumnisse des Schulleiters bei Koordinierung

Seitens der VA wurde auch beanstandet, dass die Bedarfslisten teilweise missverständlich formuliert waren bzw. nur unvollständige Informationen enthielten. Der Rechtfertigungsversuch der Lehrkräfte, dass nähere Erläuterungen am Elternabend gegeben wurden, ist nach Auffassung der VA nicht zulässig, da nach Meinung der VA die Lehrkräfte für eine zuverlässige und auch verständliche Information aller Eltern unabhängig vom Besuch des Elternabends zu sorgen haben. Die VA regte daher an, dass die Lehrkräfte in Zukunft die Bedarfslisten rechtzeitig dem Schulleiter vorlegen, damit dieser sie koordiniert an die Eltern herantragen kann.

- missverständliche Formulierungen

Die VA wollte auf keinen Fall den Eindruck erwecken, sich gegen eine individuelle Unterrichtsgestaltung zu wenden, verlangte allerdings, dass dies mit Schulmitteln erfolgt bzw. sich in einem - auch für finanzschwache Familien - erschwinglichen Rahmen hält. Das Ausufern von Sonderwünschen ist nach Auffassung der VA nicht vertretbar. Auf Grund des Prüfungsverfahrens der VA wurde in einer Hauskonferenz die Problematik noch einmal besprochen. Seitens der Schulverwaltung wurde in einem Rundschreiben im Oktober des Vorjahres der Grundsatz der unentgeltlichen Zurverfügungstellung von Schulmaterialien durch die Stadt Wien im Rahmen des so genannten "Warenkorbes" erneut in Erinnerung gerufen.

**VA wendet sich nicht gegen individuelle Unterrichtsgestaltung, diese muss sich aber in erschwinglichem Rahmen halten**

Da auf Grund des Prüfungsverfahrens der VA das Problembewusstsein der betroffenen Lehrer und Lehrerinnen geweckt wurde und auch seitens der Schulleitung Einsicht gezeigt wurde, waren weitere Veranlassungen in der beschwerdegegenständlichen Angelegenheit entbehrlich.

**Lehrer, Lehrerinnen und Schulleiter zeigen Einsicht**

## 8 Geschäftsgruppe Planung und Zukunft

### 8.1 Unterlassene Übernahme einer im Flächenwidmungs- und Bebauungsplan als öffentliche Verkehrsfläche ausgewiesenen, im Privateigentum stehenden Straße ins öffentliche Gut

VA W 255-BT/96, W 465-BT/98, W 46-BT/96, MVR-V-244/96

Mehrere Anlieger der L-Straße im 14. Wiener Gemeindebezirk führten bei der VA darüber Beschwerde, dass sich die Stadt Wien weigere, die im Eigentum von zwei Privatpersonen stehende, im Flächenwidmungs- und Bebauungsplan als öffentliche Verkehrsfläche ausgewiesene L-Straße ins öffentliche Gut zu übernehmen. Im Jahre 1995 seien Teile dieser Straße großflächig abgerutscht, worauf der Magistrat der Stadt Wien ein allgemeines Fahrverbot verhängt habe. Die Stadt Wien habe in der Vergangenheit zweimal Ausbesserungsmaßnahmen vorgenommen, weigere sich nun aber aus Kostengründen, die Straße ein drittes Mal zu sanieren. **Unterlassung der Straßensanierung**

Einer der Anrainer führte ferner darüber Beschwerde, dass ihm mit Bescheid über die Bekanntgabe der Bebauungsbestimmungen vom 12. Dezember 1990 die Verpflichtung auferlegt worden sei, den vor seinem Grundstück liegenden Teil der L-Straße bis zur Achse der Verkehrsfläche zu erwerben und anschließend in das öffentliche Gut zu übertragen. Da ein privatrechtlicher Erwerb der fraglichen Teilfläche jedoch gescheitert sei, sei ihm nun die Möglichkeit genommen, für sein Grundstück eine Baubewilligung zu erwirken.

Das von der VA durchgeführte Prüfverfahren führte zu folgendem Ergebnis:

Mit Bescheid der ehemaligen BH Hietzing-Umgebung vom 13. März 1928 wurde die Abteilung von zwei Grundstücken auf insgesamt 27 Bauplätze und 2 Gartenparzellen nach den Bestimmungen der §§ 6 und 11 der NÖ BO 1883 bewilligt. Laut der einen integrierenden Bestandteil dieses Bescheides bildenden Niederschrift war die Gemeinde Hadersdorf-Weidlingau jederzeit berechtigt, die kosten- und lastenfreie Übertragung der Straße in das öffentliche Gut zu verlangen, war zu einer Übernahme aber erst dann verpflichtet, wenn alle Bauplätze bebaut sind und die Straße sich in einem einwandfreien Zustand befindet. Im Parzellierungsplan war die L-Straße als eine 8 m breite Verkehrsfläche eingezeichnet.

**Kein Rechtsanspruch auf Übernahme der Straße ins öffentliche Gut**

Mit Schreiben vom 2. Februar 1959 teilte der Magistrat der Stadt Wien mit, dass die Siedler keinen Rechtsanspruch auf Übernahme der Straße in die Verwaltung der Stadt Wien hätten. Die Stadt sei jedoch grundsätzlich bereit, *"aus sozialen Erwägungen freiwillig ohne jede rechtliche Verpflichtung hiezu einmalig eine Graderdecke auf der gegenständlichen Straße herzustellen"*. Die Anrainer mussten eine Erklärung abgeben, dass sie und ihre Rechtsnachfolger die Übernahme der Straße durch die Stadt Wien nicht verlangen werden. Im Jahr 1961 brachte die MA 28 einen provisorischen Straßenbelag auf und erneuerte diesen im Jahre 1979.

In seiner Sitzung am 29. Mai 1989 beschloss der Wiener Gemeinderat eine Aufhebung und Neufestsetzung des bis dahin geltenden Flächenwidmungs- und Bebauungsplanes. Die L-Straße wurde durch Festsetzung von Baulinien als 8 m breite Verkehrsfläche ausgewiesen. Die tatsächliche Breite in der Natur betrug und beträgt auch heute nur ca. 6 m. Im Laufe des Jahres 1995 rutschte die L-Straße im Bereich eines Hanges großflächig ab. Die Stadt Wien erklärte sich nun nicht mehr zur Herstellung der Straße bereit; der Magistrat verhängte vielmehr mit Verordnung vom 21. März 1996 ein allgemeines Fahrverbot.

**Straße rutschte teilweise ab**

## MA 21/A

In ihrer Stellungnahme vom 1. Dezember 1997 teilte die MAD unter anderem mit, dass *"seinerzeitige privatrechtliche Feststellungen der Gemeinde Hadersdorf"* nicht mehr umgesetzt werden könnten. Eine Aufhebung des Fahrverbots sei aus Sicherheitsgründen nicht möglich, weil sich die Straße durch die Hangrutschung in einem sehr schlechten Zustand befinde. In der Stellungnahme vom 19. Jänner 1998 wurde ergänzend berichtet, dass es *"unter Berücksichtigung der Begrenztheit der budgetären Ressourcen"* nicht im Interesse der Gemeinde Wien gelegen sein könne, die L-Straße *"zwar kosten- und lastenfrei ins öffentliche Gut zu übernehmen, aber damit auch die enormen Sanierungs- und Erhaltungskosten zu akzeptieren"*. Die MA 40 habe den unparzellierten Grundwert auf S 2.400,--/m<sup>2</sup> geschätzt (Straßengrundfläche insgesamt: 4.165 m<sup>2</sup>, Gesamtkosten daher 9.996.000,-- Mio Schilling zuzüglich ca. 3 Mio Schilling für die Instandsetzung der Brücke).

In ihrer abschließenden Stellungnahme vom 22. Juni 1998 führte die MAD aus, dass für die Gemeinde weder aus der Festlegung von Baulinien noch aus § 39 Abs. 1 BO für Wien eine Verpflichtung abgeleitet werden könne, private Grundstücke zu einem bestimmten Zeitpunkt zu enteignen oder Verkehrsflächen zu einem bestimmten Zeitpunkt in einer bestimmten Weise auszubauen.

Hiezu ist aus der Sicht der VA Folgendes zu bemerken:

Da eine Verpflichtung der Anlieger zur Herstellung und Erhaltung der L-Straße mangels Vorliegen der in § 53 BO für Wien für öffentliche Privatstraßen normierten Voraussetzungen nicht bestand, hätte die Stadt Wien folgende Möglichkeiten zur Übernahme der L-Straße ins öffentliche Gut gehabt:

1. Laut Abteilungsbewilligung vom 13. März 1928 ist die Stadt Wien als Rechtsnachfolgerin der ehemaligen Gemeinde Hadersdorf-Weidlingau jederzeit berechtigt, von den privaten Grundeigentümern die kosten- und lastenfreie Übergabe der L-Straße in das öffentliche Gut zu verlangen. Von diesem Recht hat die Stadt Wien allerdings deshalb keinen Gebrauch gemacht, weil sie die Sanierungs- und Erhaltungskosten für die Straße nicht übernehmen wollte.

2. Gemäß § 39 Abs. 1 BO für Wien können Grundflächen, die gemäß dem Bebauungsplan in Verkehrsflächen fallen, auf Antrag der Gemeinde enteignet werden, sobald die Ausführung der Verkehrsfläche grundsätzlich beschlossen worden ist. Hat die Gemeinde zur Eröffnung von Verkehrsflächen von den Anrainern unentgeltlich abzutretende Grundflächen gegen Entgelt erworben, so besteht gemäß § 50 leg cit in allen Fällen, in denen nach § 9 Abs. 1 um die Bekanntgabe der Bebauungsbestimmungen anzusehen ist, die Verpflichtung, die Kosten für den Erwerb und die Freimachung der Grundflächen sowie die Herstellung der Höhenlage zu ersetzen. Da im konkreten Fall kein Grundsatzbeschluss zum Ausbau der Verkehrsfläche vorlag, konnte die Gemeinde keinen Enteignungsantrag gemäß § 39 Abs. 1 stellen.

Die VA musste **beanstanden**, dass der Wiener Gemeinderat die L-Straße zwar einerseits im Flächenwidmungs- und Bebauungsplan vom 29. Mai 1989 als öffentliche Verkehrsfläche ausgewiesen, andererseits aber aus finanziellen Erwägungen (hoher Sanierungsaufwand) weder eine (kostenlose) Übernahme ins öffentliche Gut angestrebt noch einen Grundsatzbeschluss zum Ausbau der Verkehrsfläche gefasst hat, was Voraussetzung für einen Enteignungsantrag gemäß § 39 Abs. 1 BO für Wien gewesen wäre. Weiters führte die Weigerung der Stadt Wien, die notwendigen Ausbesserungsmaßnahmen vorzunehmen, zur Verhängung eines allgemeinen Fahrverbots. Ein Anrainer war außerdem mangels Erfüllung der Abtretungsverpflichtung nicht in der Lage, für sein Grundstück eine Baubewilligung zu erwirken. Diese Gegebenheiten waren - jedenfalls zum Teil - auf das Verhalten der zuständigen Organe der Stadt Wien zurückzuführen.

In seiner Stellungnahme vom 19. Jänner 1999 schlug der Herr **Stadt Wien reagiert** Vizebürgermeister von Wien (gleichzeitig Leiter der Geschäftsgruppe Planung und Zukunft) folgende Vorgangsweise vor:

- Abschluss eines Benützungsbereinkommens zwischen der MA 28 (Straßenverwaltung und Straßenbau) und den Eigentümern der in einer Breite von 6 m tatsächlich ausgebauten Verkehrsfläche
- Sanierung der Brücke durch die MA 29 (Brückenbau und Grundbau) ab Frühjahr 1999
- Übernahme der Straße nach Fertigstellung der Sanierungsarbeiten durch die Stadt Wien

## MA 21/A

- Aufhebung des Fahrverbots durch die MA 46 (technische Verkehrsangelegenheiten, Verkehrsorganisation)
- Übernahme von Reinigung und (auch winterlicher) Betreuung der L-Straße durch die MA 48 (Straßenreinigung)

Unabhängig davon sei beabsichtigt, die Baulinien (= Grenzen der im Bauland gelegenen öffentlichen Verkehrsflächen gegen alle übrigen Grundflächen des anliegenden Baulandes) in einer Entfernung von 6 m zueinander festzulegen, was der in der Natur vorhandenen Strassenbreite entspreche. Die Eigentümer der L-Straße hätten sich nunmehr zu einem Grundverkauf bereit erklärt, sodass ein ca. 1 m breiter Randstreifen auf beiden Seiten der Straße in die zu schaffenden Bauplätze einbezogen und auf diese Weise der Anschluss an die öffentliche Verkehrsfläche hergestellt werden könne. Die MA 37 (Baupolizei) werde die Eigentümer der an die L-Straße angrenzenden Liegenschaften auffordern, nachträglich um die allenfalls erforderlichen Bewilligungen anzusuchen.

Die VA begrüßt es nachdrücklich, dass die Stadt Wien nunmehr eine Lösung der Probleme der Anlieger anstrebt, zumal die entstandenen Schwierigkeiten - wie geschildert - auf ein Verhalten von Organen der Stadt Wien zurückzuführen waren.

## 8.2 Gehsteigzustand

VA W 416-LGS/98, MVR-V-310/98

N.N. wandte sich an die VA und brachte vor, dass der Gehsteig der unmittelbar in ihrer Wohnungsnähe liegenden Versorgungsheimstraße in einem sehr desolaten Zustand sei. Schon 1992 sei N.N. auf besagtem Gehsteig zu Sturz gekommen, wobei sie sich an der Hand dermaßen verletzt hätte, dass eine Behandlung im Lainzer Spital und im Meidlinger Unfallkrankenhaus von Nöten gewesen sei. Eine Bekannte habe sich daraufhin beim Magistrat Hietzing beschwert, jedoch ohne Erfolg.

Nach Einholung einer Stellungnahme der Magistratsdirektion der Stadt Wien ergibt sich nachfolgender Sachverhalt:

Die Verpflichtung zur Gehsteigerstellung vor der Liegenschaft wurde bis auf Widerruf ausgesetzt. Diesem Bescheid zufolge trifft den Anrainer die Haftung für den ordentlichen Zustand des Gehsteiges und ist dieser zivilrechtlich dafür verantwortlich. Die Magistratsabteilung 28 sanierte am 7. Jänner 1999 den beschwerdegegenständlichen Teil des Gehsteiges.

Gemäß § 54 Abs. 1 WBO idGF obliegt die Herstellung und Erhaltung der Gehsteige samt Gehsteig Auf- und Überfahrt der Gemeinde. Bis 31. Dezember 1997 lag diese Verpflichtung beim Eigentümer (Miteigentümer) des Gebäudes. Nach Abs. 3 idF 1996 (LGBl 1996/55) bestand auch die Möglichkeit, die Gehsteigerstellung zu stunden bzw. für die Herstellung des Gehsteiges einen späteren Zeitpunkt festzusetzen. In beiden Fällen war die Behörde berechtigt, an Stelle der Herstellung eines Gehsteiges in endgültiger Bauart auf die Dauer der Stundung die Herstellung eines Gehsteiges in vorläufiger Bauart und die infolge verschiedener Höhenlagen notwendigen baulichen Anlagen anzuordnen. Auf Grund der eingebrachten Beschwerde wäre daher seitens der Behörde sofort eine zielgerichtete Maßnahme zu setzen gewesen. Diese ist allerdings nicht erfolgt. Erst auf Grund des volksanwaltschaftlichen Prüfverfahrens hat die Magistratsabteilung 28 besagten Gehsteig saniert. Der Beschwerde war daher **Berechtigung** zuzuerkennen.

## **9      Geschäftsgruppe Umwelt und Verkehrskoordination**

### **9.1    Mangelhaftes Gutachten war wesentliche Entscheidungsgrundlage für die Fällungsbewilligung einer hundert Jahre alten Kastanie**

VA W 257-NU/98, MVR-V-204/98

N.N. beschwerte sich bei der VA und brachte vor, dass in dem an ihr Wohnhaus im 9. Wiener Gemeindebezirk angrenzenden Innenhof ein ca. 100 Jahre alter Kastanienbaum stehe und den Mittelpunkt dieses Innenhofes bilde. Anfang Juni 1998 habe N.N. erfahren, dass der Hausbesitzer für diesen Kastanienbaum und einen weiteren kleineren Baum die Fällung beantragt habe. Vom Stadtgartenamt seien die Bäume als totes Holz eingestuft worden. Diese Einschätzung erscheine der Beschwerdeführerin jedoch unnachvollziehbar, da sich diese Bäume nach Ansicht der Beschwerdeführerin nach wie vor sichtbar im ständigen Wachstum befänden und im Mai dieses Jahres noch in üppiger Blüte gestanden seien. Die Beschwerdeführerin habe ihre Bedenken an die Magistratsabteilung 42 weitergeleitet, ihr Vorbringen sei jedoch weitestgehend unberücksichtigt geblieben. In weiterer Folge seien positive Bescheide über das Fällungsansuchen an den Hauseigentümer ergangen. N.N. erachtet sich durch die ergangenen Bescheide insbesondere deshalb beschwert, da sie durch die Fällung des Kastanienbaumes in ihrer Lebensqualität erheblich beeinträchtigt würde, zumal der Innenhof als wertvolle Grünoase hauptsächlich durch diesen Kastanienbaum geprägt sei.

Die VA stellte fest:

Mit Bescheid vom 2.6.1998 hat der Magistrat der Stadt Wien eine Bewilligung zur Entfernung einer Rosskastanie sowie eines Götterbaumes auf der beschwerdegegenständlichen Grünfläche erteilt.

Wesentliche Entscheidungsgrundlage für den obgenannten Genehmigungsbescheid bildete die gutachterliche Stellungnahme der MA 42 vom 22. Mai 1998, in der die Voraussetzungen zur Entfernung gemäß § 4 Abs. 1 Z 1 und 3 Wiener Baumschutzgesetz für gegeben erachtet wurden, da die Bäume umfangreiche Holzfäule im Stammbereich sowie zahlreiches Totholz im Kronenbereich aufgewiesen hätten und augenscheinlich nicht mehr ausreichend bruchssicher gewesen seien.

**22.5.: Kastanienbaum  
krank**

Für die gutachtliche Stellungnahme sei am 12. Mai 1998 ein Ortsaugenschein vorgenommen worden.

Am 22. Juni 1998 - somit nur knapp eine Woche nach Eintritt der Rechtskraft des Bescheides - habe - wie der Magistrat der Stadt Wien in seiner Stellungnahme vom 20.10.1998 selbst ausführt - auf Grund von Anrainerprotesten eine neuerliche Befundaufnahme über den Zustand der Rosskastanie (und des Götterbaumes) stattgefunden.

**22.6.: Derselbe Baum  
ist gesund**

In einer darauf folgenden neuerlichen gutachtlichen Stellungnahme des Baumschutzreferates sei nach eingehender Untersuchung festgestellt worden, dass keineswegs eine Gefährdung der Bruchssicherheit des Baumes bestehe und andere wesentliche Schäden oder Defekte an den Bäumen ebenfalls nicht erkennbar seien, sodass die Rosskastanie und der Götterbaum ausreichend verkehrssicher einzustufen und ihre Entfernung deshalb zustandsbedingt keinesfalls erforderlich sei.

Zu bemerken ist in diesem Zusammenhang, dass nach eigenen behördlichen Angaben ausschließlich der letzteren fachlichen Feststellung eine eingehende Untersuchung der Baumsituation mit Resistographen sowie einer Holzfestigkeitsmessung und deren Auswertung zugrundegelegt wurde. Das zweite Gutachten steht im Widerspruch zur ersten entscheidungsmaßgeblichen Stellungnahme des Magistrates der Stadt Wien vom 22. Mai 1998.

Für die VA war weder aus dem Originalakt noch aus dem Zusammenhang erkennbar, welche Umstände die Behörde im konkreten Fall überhaupt veranlassten, nach Erlassung des Genehmigungsbescheides und dem Eintritt seiner Rechtskraft, die Erstellung eines neuerlichen Gutachtens über den Zustand der bereits zur Fällung freigegebenen Bäume in Auftrag zu geben. Die Vorgangsweise erschien deshalb insbesondere fraglich, da beiden Stellungnahmen des Baumschutzreferates derselbe Beurteilungsgegenstand innerhalb eines Zeitraumes von lediglich einem Monat zugrundegelegt wurde.

## MA 42

Für die VA ist darüber hinaus nicht nachvollziehbar, welche Untersuchungsmethode vorliegend zur Erstellung des ersten Gutachtens des Stadtgartenamtes vom 22. Mai 1998 angewandt wurde bzw. aus welchen Gründen nicht von vornherein ein umfassendes, sachlich fundiertes und damit taugliches Sachverständigengutachten für die Ermittlung des entscheidungswesentlichen Sachverhaltes in Auftrag gegeben wurde.

Für die VA war - vom konkreten Anlassfall ausgehend - ganz allgemein nicht nachvollziehbar, welche Untersuchungsmethode die Behörde zur Feststellung des Zustandes eines Baumes im Zuge eines Verfahrens zur Bewilligung einer Baumfällung nach dem Wiener Baumschutzgesetz in vergleichbaren Fällen jeweils anwendet. Unklar blieb auch, welche Umstände und Voraussetzungen für die Behörde vorliegen müssen, dass für die oben genannte entscheidungswesentliche Beurteilung mit der Durchführung eines Ortsaugenscheines das Auslangen gefunden werden bzw. eine eingehende Untersuchung z.B. durch Holzfestigkeitsmessungen mittels Bohrung für notwendig erachtet wird.

Die Behörde führte in einer von der VA zu diesen Punkten erbetenen Stellungnahme diesbezüglich aus, dass gegenständlich die beantragten Bäume von einem Amtssachverständigen des Magistrates der MA 42 - Baumschutzreferat begutachtet bzw. die Notwendigkeit der Entfernung geprüft worden sei. Dabei hätte sich die Beurteilung der Notwendigkeit der Fällung der Rosskastanie als besonders schwierig erwiesen. Der Baum hätte eine ca. 5-6 m Höhlung im Stammbereich, infolge Holzfäule eine offene Höhlung und im gesamten Stammbereich Kernfäule; dies sei jedoch bei Rosskastanien ab einem gewissen Alter und einer gewissen Größe nicht unüblich.

Auf Grund der rein augenscheinlich, vom Boden aus vorgenommenen Begutachtung sei die Rosskastanie vom Amtssachverständigen als nicht mehr ausreichend bruchsticher qualifiziert worden.

Der Magistrat der Stadt Wien (Abteilung 42) führte in seiner Stellungnahme selbst aus, dass eine genaue Untersuchung mit einer Aufstiegshilfe und Geräten aus Zeit- und Kostengründen nicht regelmäßig erfolgen könne. Die Behörde bestätigte in ihrem Bericht darüber hinaus, dass erst durch die nach bescheidmäßiger Bewilligung der Entfernung der beantragten Bäume bekannt gewordenen Anrainerproteste bezüglich der beabsichtigten Entfernung der Rosskastanie vom Leiter des Baumschutzreferates ein neuerlicher Ortsaugenschein vorgenommen und erst zu diesem Zeitpunkt eine eingehende Untersuchung des Baumes mit Leiter und Geräten (zur Feststellung der Holzfestigkeit bzw. Wanddicke des gesunden tragfähigen Holzes) angeordnet worden sei.

**Vorgangsweise  
unterschiedlich**

Als Ergebnis der Untersuchung sei sodann festgestellt worden, dass der Baum zur Zeit als ausreichend bruchsicher gelte und nach Entfernung des vorhandenen Totholzes in der Krone insgesamt als ausreichend verkehrssicher einzustufen war.

In einer neuerlichen Stellungnahme des Magistrates der Stadt Wien ist festgehalten, dass grundsätzlich bei Bäumen mit klar erkennbaren und einschätzbaren Fehlern und Schäden Befundaufnahmen vom Boden aus, wie sie im Rahmen des Baumschutzgesetzes aus Zeit- und Kostengründen zahlreich vorgenommen würden, für eine fachgerechte Beurteilung ausreichend seien. Eine aufwändige Geräteuntersuchung, mit oder ohne Aufstiegshilfe, erfolge bei jenen Bäumen, bei denen versteckte Schäden vermutet würden bzw. eine Qualifizierung des Schadens nicht im erforderlichen Ausmaß vom Boden erfolgen könne.

Vergleicht man diese Ausführungen mit einer Stellungnahme des Stadtgartenamtes zu einem unter der volksanwaltschaftlichen Geschäftszahl W 78-U/96 geführten (bereits abgeschlossenen) Prüfverfahren, in dem festgehalten ist, dass *"für eine seriöse Beurteilung, in welchem (physiologischen) Zustand ein Baum ist, meist ein einmaliger Ortsaugenschein (zu einer bestimmten Jahreszeit) nicht ausreicht; dafür sind mehrmalige Begutachtungen zumindest während einer Vegetationsperiode erforderlich"*, so lässt die Vorgangsweise der Behörde bei der Beurteilung eines Baumzustandes jedenfalls eine nachvollziehbare Einheitlichkeit bzw. Systematik bei allfällig vorgenommenen Differenzierungen in jede Richtung vermissen.

## MA 42

Die Vollziehung des Baumschutzes stellt ganz grundsätzlich, insbesondere jedoch in einer Großstadt, eine höchst sensible Materie dar. In Wien kommt dem Baumschutz durch den derzeit noch existenten, umfangreichen alten Baumbestand besondere Bedeutung zu. Da der Magistrat der Stadt Wien im Rahmen der Vollziehung dieses Gesetzes durch sein Verhalten bei der Beurteilung des Baumzustandes offensichtlich nicht die nötige Sorgfalt walten ließ, war der Beschwerde **Berechtigung** zuzuerkennen.

Die VA begrüßt es jedoch, dass der Magistrat der Stadt Wien - wie **Magistrat reagiert** er selbst bestätigt - den gegenständlichen Beschwerdefall zum Anlass genommen hat, die Referenten des Baumschutzreferates neuerlich darauf hinzuweisen, dass bei funktionell besonders bedeutenden (Alt-)bäumen, bei welchen die Einschätzung der Notwendigkeit der Entfernung bzw. die Möglichkeiten des Erhaltes durch eine rein augenscheinliche Begutachtung nicht zweifelsfrei möglich ist, eine weitere Begutachtung, erforderlichenfalls mit den entsprechenden Geräten, vorzunehmen ist.

## 9.2 Bestrafung eines unschuldigen Zulassungsbesitzers

Die VA **empfiehlt** die Aufhebung einer Strafverfügung, da diese nicht gegen den Täter (=Lenker), sondern gegen den Zulassungsbesitzer des Fahrzeuges erlassen wurde.

Die Weigerung der Landesregierung, diese Strafverfügung gemäß § 52a VStG aufzuheben, stellt darüber hinaus einen **Misstand** in der Verwaltung dar.

### **Einzelfall:**

VA W 350-POL/98, MVR-V-261/98

Ein Wiener wandte sich auf Grund einer Bestrafung wegen Verstoßes gegen ein Parkverbot an die VA. Er hielt diese Bestrafung für nicht gerechtfertigt, da er zwar Zulassungsbesitzer des PKW ist, sein Sohn jedoch zum Tatzeitpunkt mit dem Auto gefahren sei.

Inhaltlich war nach den Ermittlungen der VA von folgendem Sachverhalt auszugehen:

Der Beschwerdeführer erhielt eine Strafverfügung wegen Parkens seines Fahrzeuges auf einer Fahrbahn mit Gegenverkehr, wobei nicht mindestens zwei Fahrstreifen für den fließenden Verkehr freigeblichen sind. Dagegen erhob dessen Sohn im eigenen Namen Einspruch. Dieser Einspruch wurde mangels Legitimation zur Rechtsmittelerhebung zurecht zurückgewiesen.

Gegenstand der Prüfung durch die VA war die Rechtmäßigkeit der Bestrafung des Beschwerdeführers, der als Zulassungsbesitzer ohne weitere Ermittlungsschritte der Behörde als Täter der Verwaltungsübertretung angesehen wurde.

Die VA hat erwogen:

Der Magistrat der Stadt Wien, MA 67, hat zunächst eine Anonymverfügung an den Zulassungsbesitzer gerichtet. Da diese nicht zur Einzahlung gebracht wurde, wurde in der Folge eine Strafverfügung erlassen. Auch diese hat sich wiederum - ohne zuvor erfolgte Ausforschungsschritte nach dem Täter - an den Zulassungsbesitzer gerichtet. Die Behörde äußerte in diesem Zusammenhang, dass allein aus dem Umstand der Nichtbezahlung einer Anonymverfügung nicht die Schlussfolgerung gezogen werden könne, ihr Adressat wolle mit der unterbliebenen Bezahlung das Fehlen seiner Täterschaft zum Ausdruck bringen. Die Behörde sei vor Erlassung der Strafverfügung auch nicht zur Durchführung einer Lenkererhebung verpflichtet gewesen, weshalb die Zustellung der Strafverfügung an den Zulassungsbesitzer zu Recht erfolgt sei.

**Strafverfügung an Zulassungsbesitzer**

Hinsichtlich der Nichtverpflichtung zur Durchführung einer Lenkererhebung verwies die Behörde auf ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes aus dem Jahr 1982, wonach keine Verpflichtung bestehe, aus Anlass der Durchführung eines Verwaltungsstrafverfahrens wegen unbefugten Lenkens eines Kraftfahrzeuges an den Zulassungsbesitzer eine Anfrage gemäß § 103 Abs. 2 KFG zu richten. Die VA verweist in diesem Zusammenhang darauf, dass eine (förmliche) Lenkeranfrage nicht das einzige Mittel zur Ausforschung eines Täters in einem Verwaltungsstrafverfahren ist. Nach Ansicht der VA kann daher aus den Ausführungen des Verwaltungsgerichtshofes nicht geschlossen werden, dass die Ausforschung des Täters überhaupt unterbleiben kann. Vielmehr besteht ein Strafanspruch des Staates im Hinblick auf das Rechtsstaatlichkeitsprinzip und die Grundrechte nur dann, wenn es sich bei dem Beschuldigten erwiesenermaßen um den Täter handelt.

**Ausforschung des Lenkers nicht nur durch förmliche Lenkeranfrage nach KFG möglich**

Die strafrechtliche Haftung ist im Allgemeinen an zwei Determinanten geknüpft. Zum einen nämlich an einen Menschen (= Täter), der durch sein eigenes Verhalten ein gesetzliches Tatbild verwirklicht und zum anderen an das Erfordernis des Verschuldens. Mayer (eolex 1996, 803) legte in seinem Aufsatz über die verfassungsrechtlichen Grenzen verwaltungsstrafrechtlicher Haftung dar, dass eine strafrechtliche Verantwortlichkeit eines Menschen verfassungsrechtlich zulässigerweise nur an sein eigenes Verhalten geknüpft werden dürfe.

## MA 65

Auch der Verfassungsgerichtshof hat sich in seinem Erkenntnis Zl. G 408/97 mit der Problematik auseinander gesetzt, inwiefern eine Person für das Verhalten anderer im verwaltungsstrafrechtlichen Sinne herangezogen werden kann. In dem genannten Erkenntnis vertrat er ebenso die Auffassung, dass eine strafrechtliche Verantwortlichkeit bei sonstiger Verfassungswidrigkeit nur an ein eigenes Verhalten geknüpft werden darf, da die "Unschuldsvermutung" im Sinne des Art. 6 Abs. 2 EMRK nicht nur für die Tatbestandsverwirklichung, sondern (geradezu selbstverständlich) auch für die Schuld im engeren Sinne gelte. Der Grundsatz, dass strafrechtliche Verantwortlichkeit nur an ein eigenes Verhalten geknüpft sein darf, sei so selbstverständlich, dass er in den einschlägigen verfassungsrechtlichen Garantien (Art. 90 ff B-VG, Art. 6 und Art. 7 EMRK) unausgesprochen vorausgesetzt werde.

**VfGH sieht verfassungsrechtliche Grenzen bei strafrechtlicher Verantwortlichkeit für fremdes Verhalten**

Durch diese Judikatur wird der Standpunkt der VA erhärtet, dass die Nichtausforschung des Täters im Beschwerdefall - sei es durch Lenkererhebung oder auf eine andere nicht förmliche Art und Weise - einen Missstand in der Verwaltung darstellt. Der Strafanspruch des Staates erfüllt in diesem Zusammenhang keinen Selbstzweck, weshalb auf die Ausforschung eines Täters im Verwaltungsstrafrecht nicht verzichtet werden kann. Die nach Erfahrung der VA häufig gepflogene Vorgangsweise der Nichtausforschung des Lenkers durch die Wiener Landesregierung in Bezug auf Verkehrsstrafsachen kann im Hinblick auf den behaupteten geringen Verwaltungsaufwand und eine rasche Verfahrensabwicklung nur unter der Voraussetzung als noch gesetzmäßig akzeptiert werden, dass bereits im Falle des Verdachtes der Bestrafung einer anderen Person als des Täters von Amts wegen bzw. unter anderem auf Grund des Einschreitens der VA eine Aufhebung der Strafe wegen offenkundiger Rechtswidrigkeit erfolgt.

**Verfahrensvereinfachung nicht um jeden Preis akzeptabel**

Die Behörde vertrat auch die Ansicht, dass die Bestrafung einer falschen Person keine offenkundige Gesetzesverletzung im Sinne des § 52a VStG darstelle. In diesem Zusammenhang verwies die VA auf die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes, wonach dieser nicht daran zweifelt, dass es für einen Betroffenen einen Nachteil im Sinne des § 52a Abs. 1 VStG darstellt, wenn er einer Tat für schuldig befunden wird, die er in diesem Umfang nicht begangen hat. Umso mehr muss dies daher auch für eine Person gelten, die einer Tat für schuldig befunden wurde, die sie überhaupt nicht begangen hat. Die Bestrafung des Beschwerdeführers stellt daher eine offenkundige Gesetzesverletzung im Sinne des § 52a VStG dar. Selbst die Wiener Landesregierung stellte gegenüber der VA nicht in Abrede, dass offenbar der Sohn des Zulassungsbesitzers die im Strafbescheid angeführte Übertretung begangen hat.

**Bestrafung einer falschen Person ist offenkundig rechtswidrig**

Die VA stellte fest, dass die Nichtausforschung des Täters sowie die Bestrafung einer falschen Person einen **Misstand** in der Verwaltung darstellt. Es wurde daher von der Möglichkeit Gebrauch gemacht, der Landesregierung die Aufhebung der Bestrafung zu **empfehlen**, um damit den Misstand zu beseitigen. Eine Antwort der Behörde war zum Zeitpunkt der Erstellung dieses Berichtes noch ausständig.

**VA empfiehlt Aufhebung der Strafe**

### **9.3 Aussichtslose Beweissituation für Autofahrer - Unabhängiger Verwaltungssenat äußert Zweifel an der Zuständigkeit der VA**

VA W 249-POL/98, UVS-03/P/44/44/98

Die Beschwerde eines Wiener Autofahrers erwies sich zwar als nicht berechtigt, ergab aber dennoch zwei berichtenswerte Umstände.

Der Beschwerdeführer wurde wegen Überschreitung der zulässigen Höchstgeschwindigkeit in einer 30-km/h-Zone rechtskräftig bestraft und wandte sich Hilfe suchend an die VA. Er hatte im Verwaltungsstrafverfahren die Überschreitung dieser zulässigen Höchstgeschwindigkeit (die durch ein Radarfoto dokumentiert war) zugegeben, jedoch ausgeführt, das am Beginn der 30-km/h-Zone stehende Verkehrszeichen sei für ihn wegen eines davor abgestellten LKW nicht erkennbar gewesen.

**Verkehrszeichen von LKW verdeckt?**

Da nur ein wahrnehmbares Verkehrszeichen Rechtswirkungen entfaltet, wurde im Verwaltungsstrafverfahren der Schwerpunkt richtigerweise auf die Beurteilung der Glaubwürdigkeit der Angaben des nunmehrigen Beschwerdeführers gelegt.

## MA 65

Die Bundespolizeidirektion Wien als erstinstanzliche Verwaltungsstraßenbehörde ging in ihrem Straferkenntnis aktenwidrig davon aus, der vom Beschwerdeführer genannte LKW sei nicht vor dem Verkehrszeichen, sondern lediglich "in der Nähe" abgestellt gewesen.

Auch die allgemeine Angabe des Beschwerdeführers, das Verkehrszeichen sei (selbst ohne davor abgestellten LKW) eher schlecht wahrnehmbar, wurde von der Bundespolizeidirektion Wien dahingehend (miss-) interpretiert, dass der Beschwerdeführer auch in dem ihm angelasteten Zeitpunkt das Verkehrszeichen wahrgenommen hätte. Die Nähe des Wohnortes zum Tatort wurde als Indiz dafür gewertet, dass dem Beschwerdeführer die Existenz der 30 km/h-Zone ohnehin bekannt sein musste. Diese Überlegung liess jedoch unberücksichtigt, dass Wohn- und Tatort über 4 km Luftlinie entfernt liegen und auch sonst kein Umstand bekannt war, wonach der Beschwerdeführer im Bereich des Tatortes ortskundig zu sein hätte.

**Aktenwidrige bzw. un schlüssige Erwägungen der Polizei**

Derartige unzureichende Erwägungen, die zur Grundlage der erstinstanzlichen Entscheidung gemacht wurden, widersprechen dem Gebot des § 25 Abs. 2 VStG, wonach die der Entlastung des Beschuldigten dienlichen Umstände in gleicher Weise zu berücksichtigen sind, wie die belastenden.

**Objektivitätsgebot verletzt**

Im nachfolgenden Berufungsverfahren hat der Unabhängige Verwaltungssenat Wien einen vom Berufungswerber beantragten Lokalaugenschein mit der Begründung abgelehnt, die örtlichen Verhältnisse seien aus den vom Berufungswerber vorgelegten Fotos der Tatörtlichkeit ausreichend erkennbar. Er widmete sich in weiterer Folge vorwiegend der Frage, ob die Angaben über den abgestellten LKW als Schutzbehauptung zu werten seien.

**UVS lehnt Lokalaugenschein ab**

Das diesen Berufungsfall entscheidende Einzelmitglied des UVS Wien brachte als "Erfahrung des täglichen Lebens" ein, der Lenker eines Lastkraftwagens würde sein Fahrzeug nur dann widerrechtlich abstellen, um sich bei der Durchführung der Ladetätigkeit weite Transportwege zu ersparen. An der vom Beschwerdeführer angegebenen Örtlichkeit sei keine Einrichtung vorhanden, die die Liefertätigkeit durch einen LKW erfordern würde und nach Ortskenntnis dieses einzelnen Beamten liege im Bereich des Tatortes auch "kaum Parkplatznot" vor. Die VA hat diese Erwägungen der Berufungsbehörde für nicht ausreichend qualifiziert gehalten, um die Bestrafung als rechtmäßig zu erachten.

**Unabhängiger Verwaltungssenat besitzt ungewöhnliche "Lebenserfahrung"**

Der Beschwerdeführer wurde im Berufungsverfahren nämlich zunächst dazu verhalten, eine möglichst genaue Beschreibung des LKW abzugeben. Für die Wahrheitsfindung ergab sich damit automatisch das Problem, dass eine sehr allgemein gehaltene Beschreibung des zunächst ja nur beiläufig wahrgenommenen LKW nicht ausreichen würde, die Glaubwürdigkeit des Beschwerdeführers in diesem Punkte zu erhöhen.

**Verdächtiger  
Autofahrer in  
"Doppelmühle"**

Alle aufgezeigten groben Verfahrensmängel bewirkten nur aus dem (zufälligen) Grund kein rechtswidriges Verfahrensergebnis, weil die Geschwindigkeitsmessung einen Wert ergeben hatte, der auch über dem im Ortsgebiet zulässigen Wert gelegen war.

**Fahrgeschwindigkeit  
war auch ohne  
Verkehrszeichen  
unzulässig hoch**

Somit konnte eine formelle Feststellung, dass diese Bestrafung einen Missstand in der Verwaltung darstelle und allenfalls wegen offenkundiger Rechtswidrigkeit zu beheben sei, unterbleiben.

Im Rahmen der Korrespondenz der VA mit dem Einzelmitglied des UVS Wien nahm dieser zunächst nur sehr knapp zu den inhaltlichen Fragen der VA Stellung, gab aber dann bekannt, der UVS Wien bezweifle die Zuständigkeit der VA zur inhaltlichen Überprüfung der Entscheidungen des UVS Wien. Begründend wird dazu ausgeführt, die Tätigkeit der UVS sei eine "rechtsprechende", weshalb - wie auch bei Gerichtsentscheidungen - die Zuständigkeit der VA nicht bestehe. Auch habe der Beschwerdeführer die ihm zur Verfügung stehenden (außerordentlichen) Rechtsmittel der Beschwerde an den Verfassungs- oder Verwaltungsgerichtshof nicht genutzt, wodurch ebenfalls ein Prüfhindernis für die VA bestehe.

**Einzelmitglied des  
UVS Wien zieht  
Prüfzuständigkeit der  
VA in Zweifel**

Die VA konnte in der fortgesetzten Korrespondenz feststellen, dass nicht der UVS Wien als Kollegialbehörde, sondern lediglich das Einzelmitglied die dargelegte Rechtsauffassung vertreten hat. Zu vermuten ist, dass die - rechtlich nicht fundierten - Ausführungen dieses Einzelmitgliedes zur Kompetenzlage von den inhaltlichen Mängeln des in Prüfung gezogenen Berufungsverfahrens ablenken sollten.

**Einzelmeinung ist  
nicht (Gesamt-)  
Meinung des  
Kollegialorgans  
Unabhängiger  
Verwaltungssenat**

Nach entsprechender Gegenäußerung der VA, in welcher die Unrichtigkeit der Erwägungen dieses Einzelmitgliedes dargelegt wurde, fand dieser Zuständigkeitsstreit keine Fortsetzung und das Prüfverfahren der VA wurde mit der oben dargelegten inhaltlichen **Beanstandung** abgeschlossen.

#### **9.4 Polizei straft Unschuldigen wegen Missachtung einer Verkehrsampel**

## MA 65

VA W 46-POL/98, MVR-V-104/98

Ein Wiener Autofahrer erhielt von der Bundespolizeidirektion Wien eine Strafverfügung wegen Missachtung einer Verkehrsampel. Er erhob dagegen mit der Begründung Einspruch, dass sein Fahrzeug zum Tatzeitpunkt nachweislich nicht in Verwendung gestanden sei und daher ein Irrtum beim Ablesen des Fahrzeugkennzeichens vorliegen müsse. Auf Grund des Versäumens der Rechtsmittelfrist wies die Bundespolizeidirektion Wien den Einspruch als verspätet zurück, weshalb eine Überprüfung in der Sache im Zuge eines ordentlichen Ermittlungsverfahrens nicht mehr möglich war.

Im Zuge des Prüfungsverfahrens der VA stellte sich heraus, dass der Lenker des Fahrzeuges in der Anzeige als weiblich bezeichnet wurde, hingegen die Strafverfügung ohne vorherige Durchführung einer Lenkererhebung an den (männlichen) Zulassungsbesitzer gerichtet wurde.

**Strafverfügung an männlichen Zulassungsbesitzer, obwohl Lenker weiblich war**

Die von der VA kontaktierte Wiener Landesregierung, die in derartigen Verkehrsstrafsachen oberstes Verwaltungsorgan ist, hat daraufhin umgehend die amtswegige Aufhebung der rechtswidrigen Strafverfügung und die Rückerstattung des eingezahlten Strafbetrages veranlasst.

**VA erwirkt Aufhebung der Strafe durch Aufsichtsbehörde**

Als unerwartete Fortsetzung langte ein Brief der Bundespolizeidirektion Wien, gleichsam als Kommentar zur Entscheidung der Aufsichtsbehörde, bei der VA ein. Darin wurde zum Ausdruck gebracht, dass die gesetzlich ausdrücklich vorgesehene Möglichkeit zur Aufhebung oder Abänderung offenkundig rechtswidriger Strafbescheide (§ 52a des Verwaltungsstrafgesetzes) nur äußerst eingeschränkt zu interpretieren sei. Diese Bestimmung sei beispielsweise dann nicht anwendbar, wenn vorhandene Rechtsmittelmöglichkeiten ungenützt geblieben sind.

**BPD Wien will Bestimmung zur Aufhebung rechtswidriger Bescheide nur eingeschränkt anwenden**

Die VA hält diese Interpretation für verfehlt, was auch der Verfassungsdienst des Bundeskanzleramtes in einer über das Bundesministerium für Inneres für die Bundespolizeidirektion Wien angeforderten Stellungnahme bestätigte. Für die VA blieb letztlich die Frage unbeantwortet, welche Ursachen für die Haltung einer mit Verwaltungsstrafsachen betrauten Behörde bestehen können, die Aufrechterhaltung von Bestrafungen mit juristischen Spitzfindigkeiten zu versuchen und damit in höchstem Maße bürgerunfreundlich zu agieren.

**Bürgerunfreundliche Haltung der BPD nicht verständlich**

### 9.5 Bestrafung wegen Fahrerflucht rechtswidrig

VA W 140-POL/97, BPD Wien P 1353/a/97

Die im **18. und 19. Bericht der VA an den Wiener Landtag** getroffene Aussage, im erstinstanzlichen Verwaltungsstrafverfahren werde bei "Fahrerfluchtdelikten" wiederholt eine sorglose Verfahrensdurchführung festgestellt, hat auch für diesen Berichtszeitraum seine Gültigkeit behalten. **Strafverfahren wegen Fahrerflucht weiterhin grob mangelhaft**

Ein Wiener Autofahrer wandte sich beschwerdeführend an die VA, weil er mit Straferkenntnis des Wiener Bezirkspolizeikommissariates Döbling seiner Meinung nach zu Unrecht wegen verschiedener Verkehrsdelikte bestraft worden sei.

In diesem Straferkenntnis wurde der Beschwerdeführer für schuldig erkannt, das Rotlicht einer Verkehrslichtsignalanlage nicht beachtet zu haben, nach einem dadurch verursachten Unfall zwischen zwei anderen Fahrzeugen nicht sofort angehalten zu haben und diesen Unfall nicht der nächsten Polizeidienststelle gemeldet zu haben.

Der Beschwerdeführer bestritt, in die gegenständliche Straßenkreuzung bei Rot eingefahren zu sein und gab auch an, einen durch ihn verursachten Verkehrsunfall nicht wahrgenommen zu haben, weshalb er weder zum sofortigen Anhalten noch zum Melden dieses Unfalles verpflichtet gewesen sei.

Die VA konnte im durchgeführten Prüfverfahren zunächst einige Ungereimtheiten hinsichtlich unrichtiger Namensangaben von Zeugen aufklären, wobei diese Unrichtigkeit nicht verfahrensentscheidend war, aber die Verständlichkeit der behördlichen Vorgänge insbesondere für den Beschuldigten schwer beeinträchtigt hat.

Die Bestrafung des erstgenannten Deliktes (Missachtung des Rotlichts einer Verkehrsampel) wurde von der VA auf Grund des unbedenklichen Beweisergebnisses als rechtmäßig erachtet.

Zur Frage der "Fahrerflucht" (korrekterweise das Nichtanhalten nach Beteiligung an einem Verkehrsunfall) ist in der Polizeianzeige keine Angabe darüber enthalten, ob der zwischen zwei anderen Fahrzeugen stattgefundenen Verkehrsunfall (Auffahrunfall) vom Beschwerdeführer unmittelbar wahrzunehmen gewesen war. Auch im gesamten Ermittlungsverfahren ist darüber kein Beweis erhoben worden. **Anhaltepflicht nach Verkehrsunfall setzt Wahrnehmbarkeit des Unfalles voraus**

## MA 65

Da die Anhaltepflicht nach einem Verkehrsunfall mit Sachschaden nur denjenigen Fahrzeuglenker trifft, dessen Verhalten am Unfallort mit diesem Unfall in ursächlichem Zusammenhang steht und der diesen Unfall auch wahrgenommen hat bzw. bei gehöriger Aufmerksamkeit hätte wahrnehmen müssen, hat die Bundespolizeidirektion Wien noch während des Prüfungsverfahrens der VA diesen Teil der Bestrafung wegen offenkundiger Rechtswidrigkeit ersatzlos aufgehoben.

**Ermittlungen über Wahrnehmbarkeit des Verkehrsunfalls sind unterblieben**

**VA erreicht Aufhebung der offenkundig rechtswidrigen Bestrafung**

Die Bestrafung wegen unterlassener Meldung des Verkehrsunfalles bei der nächsten Polizeidienststelle blieb hingegen aufrecht und wurde auch von der VA nicht beanstandet. Der Beschwerdeführer ist nämlich zu einem etwas späteren Zeitpunkt von den Lenkern der Unfallfahrzeuge auf diesen Verkehrsunfall aufmerksam gemacht worden. Der sodann entstandenen Verpflichtung zur Meldung dieses Verkehrsunfalles bei der nächsten Polizeidienststelle ist er nicht nachgekommen. Dieser Teil der Bestrafung war somit nicht zu beanstanden.

Für die VA ist dieser Beschwerdefall neuerlich Grund zur Feststellung, dass die Bundespolizeidirektion Wien Verwaltungsstrafverfahren im Zusammenhang mit vermeintlich pflichtwidrigem Verhalten nach Verkehrsunfällen weiterhin nicht mit der gebotenen Sorgfalt durchführt.

**BPD Wien ist zu sorgfältigerer Verfahrensführung aufgerufen**

### **9.6 Vollstreckung einer lang zurückliegenden Verwaltungsstrafe**

VA 93-I/97, MVR-V-155/97

Aus mehreren Bundesländern - unter anderem auch aus Wien - wurden an die VA vermehrt Beschwerden über die Exekution lang zurückliegender und nach Meinung der Beschwerdeführer bereits verjährter Verwaltungsstrafen herangetragen. Im Wiener Beschwerdefall vertrat der Beschwerdeführer die Ansicht, dass eine Verkehrsstrafe aus dem Jahr 1992, deren Vollzug zwar im selben Jahr noch bewilligt wurde, aber bis zum Jahr 1997 erfolglos geblieben war, möglicherweise bereits verjährt sei.

§ 31 Abs. 3 VStG normiert, dass eine Strafe dann nicht mehr vollstreckt werden darf, wenn seit ihrer rechtskräftigen Verhängung drei Jahre vergangen sind. Inwieweit innerhalb dieser Frist gesetzte Exekutionsversuche eine Eintreibung des Strafbetrages nach Ablauf dieser Frist zulässig machen, hat der Verwaltungsgerichtshof in diversen Erkenntnissen behandelt. In einem älteren Erkenntnis hielt er die Einbringung des Exekutionsantrages bei Gericht ohne darauf folgende Schritte zum tatsächlichen Vollzug der Strafe (z.B. durch Pfändung von Gegenständen) für nicht ausreichend. In späteren Erkenntnissen änderte sich die Judikatur jedoch dahingehend, dass die Frist dann gewahrt ist, wenn die Behörde den Antrag auf gerichtliche Exekution zur Hereinbringung einer Geldstrafe innerhalb der dreijährigen Verjährungsfrist beim zuständigen Gericht eingebracht hat. Im Beschwerdefall fand eine solche Beantragung der gerichtlichen Exekution innerhalb der genannten Frist statt, weshalb in diesem Zusammenhang nicht von einer Verjährung ausgegangen werden konnte. Auf Grund der genannten Judikatur hält die VA diese Auslegung der Behörde für zulässig und vertretbar.

**Wahrung der Vollstreckungsverjährungsfrist durch Einbringung des Exekutionsantrages bei Gericht**

Anlässlich dieses und der weiteren bereits erwähnten Prüfungsverfahren in anderen Bundesländern entstanden bei der VA Bedenken, ob die Weiterführung der Vollstreckung bei bereits eingetretener Straftilgung zulässig ist. Die VA holte daher wegen der grundsätzlichen Bedeutung dieser Problematik eine Stellungnahme des Verfassungsdienstes beim Bundeskanzleramt ein. Diese gutachterliche Äußerung besagt, dass sowohl nach historischer Interpretation als auch unter Berücksichtigung der Gesetzesmaterialien, aber auch durch Vergleich mit den Tilgungsvorschriften im strafgerichtlichen Bereich, die Tilgung einer Verwaltungsstrafe ausschließlich die in § 55 Abs. 2 VStG aufgezählten Folgen nach sich zieht, nämlich im Wesentlichen die Beschränkung bzw. das Unterbleiben von Auskünften über das gesetzte Strafdelikt.

**Hat die eingetretene Tilgung Auswirkungen auf die Vollstreckungsverjährung ?**

Trotz dieser Auslegung hält die VA die Vollstreckung von bereits getilgten Verwaltungsstrafen für bedenklich. Die Gesamtproblematik wurde daher auch dem Nationalrat im Bericht über das Jahr 1998 zur Kenntnis gebracht.

## MA 65

Die VA ging in dem betreffenden Prüfungsverfahren auch der Frage nach, ob der bei Gericht eingebrachte Exekutionsantrag formell richtig ist. Da die Geldforderung auf eine Strafe wegen Übertretens der Straßenverkehrsordnung zurückgeht, hat das Bundesland Wien als betreibende Partei im gerichtlichen Exekutionsverfahren aufzutreten. Im Beschluss des Exekutionsgerichtes Wien ist jedoch die Bundespolizeidirektion Wien, Bezirkspolizeikommissariat Favoriten, nicht als Vertreter des Landes, sondern der Republik Österreich eingeschritten. Die Magistratsdirektion bestätigte in der Folge, dass das Bezirkspolizeikommissariat Favoriten nach Rechtskraft des Straferkenntnisses irrtümlicherweise in Vertretung der Republik Österreich Exekution geführt hat. Die Wiener Landesregierung hat daher die Bundespolizeidirektion Wien angewiesen, die Einstellung des Exekutionsverfahrens zu beantragen.

Obwohl eine Einstellung der Exekution schon wegen des formell unrichtigen Exekutionsantrages erfolgt ist, stellte die VA auch fest, dass auf Grund der lange zurückliegenden Bestrafung und darauf folgenden ergebnislosen Vollstreckungsversuchen bereits begründeter Weise Uneinbringlichkeit der Geldstrafe anzunehmen gewesen wäre. Wäre die Behörde nämlich bereits zu einem früheren Zeitpunkt von der Uneinbringlichkeit ausgegangen, hätte sie noch die Ersatzfreiheitsstrafe vollziehen können. Der Vollzug der Ersatzfreiheitsstrafe zum Zeitpunkt des Prüfungsverfahrens der VA war jedoch jedenfalls wegen der diesbezüglich bereits eingetretenen Verjährung unzulässig.

**VA erwirkt  
Einstellung der  
Exekution -  
Behörde hätte bereits  
seit geraumer Zeit von  
der Uneinbringlichkeit  
ausgehen können**

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

### 10.1    **Überwälzung der Kosten für die Leerfahrt eines Abschleppwagens auf den Zulassungsbesitzer**

VA W 34-G/98, MVR-V-45/98

N.N. führte bei der VA darüber Beschwerde, dass er seinen PKW, Marke VW-Golf, am 6. November 1997 zur Durchführung von Ladetätigkeiten für ca. 30 min. in der Umkehrzone vor dem Wohnhaus in der P-Straße X abgestellt habe. Er habe zwar einen Parkplatz in dieser Wohnhausanlage gemietet doch sei es ihm zur fraglichen Zeit nicht möglich gewesen, verschiedene schwere Gegenstände von diesem Parkplatz in seine Wohnung zu transportieren. Nach Beendigung der Ladetätigkeit habe er den PKW unverzüglich wieder auf dem bezahlten Parkplatz abgestellt.

Die Firma T, Auto-Abbeförderung, habe ihm die Kosten der am 6. November 1997 durchgeführten Leerfahrt in die P-Straße X in Rechnung gestellt. Auf eine entsprechende Anfrage habe ihm die Firma T mit Schreiben vom 5. Dezember 1997 mitgeteilt, dass sie von einem Vertreter des Liegenschaftseigentümers (MA 17) beauftragt worden sei, das widerrechtlich abgestellte Fahrzeug vom Privatgrund abzuschleppen. Dies sei auf Grund einer Anordnung der MA 68 (Feuerwehr) erfolgt, wonach der Liegenschaftsverwalter für die ordnungsgemäße Befahrbarkeit mit Einsatzfahrzeugen zu sorgen habe.

**Gemeinde beauftragt Abschleppung**

Wie sich auch aus den von N.N. beigebrachten Unterlagen ergab, hat die MA 17 (Wiener Wohnen) als Eigentümerin der Liegenschaft bzw. Wohnhausanlage am 6. November 1997 das Abschleppunternehmen T beauftragt, den PKW des Beschwerdeführers, welcher Mieter einer Wohnung samt Abstellplatz in der P-Straße X ist, von der Umkehrzone vor der Wohnhausanlage abzuschleppen. Da der Beschwerdeführer jedoch rechtzeitig zu seinem PKW zurückkehrte, unterblieb die Abschleppung. Die Firma T stellte N.N. für die Kosten der Leerfahrt einschließlich Zulassungshaltererhebung und Bearbeitungsgebühr mit Schreiben vom 17. November 1997 einen Gesamtbetrag von S 2.004,-- in Rechnung und verlangte zusätzlich mit Schreiben vom 17. Dezember 1997 Mahnspesen in Höhe von S 60,-. Schließlich forderte ein Inkassobüro den Beschwerdeführer mit Schreiben vom 29. Dezember 1997 auf, einen Betrag von insgesamt S 2.766,30 (darin enthalten eine „allgemeine Bearbeitungsgebühr“ und die Kosten des Schriftverkehrs) binnen 7 Tagen zu bezahlen. Mit den Schreiben vom 12. Jänner und vom 28. Jänner 1998 drohte das Abschleppunternehmen dem Beschwerdeführer die gerichtliche Betreibung der offenen Forderung an.

**Abschleppung nicht  
notwendig**

Die MA 17 (Wiener Wohnen) führte in ihrer, der VA gegenüber abgegebenen Stellungnahme vom 4. März 1998 wörtlich u.a. Folgendes aus:

*„N.N. hatte ... seinen PKW in der Umkehrzone vor dem Haus P-Straße X abgestellt. N.N. hat in der gegenständlichen Wohnhausanlage den Stellplatz Nr. Y gemietet.*

*Diese Umkehrzone liegt am Ende einer nicht abgeschränkten Privatstraße. Es handelt sich hierbei um die Zufahrtsmöglichkeit für die Einsatzfahrzeuge und Fahrzeuge der Müllabfuhr.*

*Sie dient dazu, den Fahrzeuglenkern nach Beendigung eines Einsatzes bzw. Aufnahme des Mülls das Wenden zu ermöglichen, um nicht den gesamten Weg der Zufahrtsstraße im Rückwärtsgang zurücklegen zu müssen.*

*Im gesamten Bereich der Umkehrzone ist das Halten und Parken verboten (auch zu Ladezwecken). Durch die Anbringung entsprechender Verkehrsschilder auf einer Zusatztafel wird darauf hingewiesen, dass bei Nichteinhaltung abgeschleppt wird.*

*Im Hinblick darauf, dass die Abschleppfirma lediglich eine Leerfahrt zu verzeichnen hatte, wird Wiener Wohnen dafür Sorge tragen, dass N.N. die gegenständlichen Kosten nicht zu tragen hat.“*

## MA 17

Hiezu ist aus der Sicht der VA Folgendes zu bemerken:

Gemäß § 89a Abs. 7 StVO können dem Zulassungsbesitzer, falls die Bezahlung verweigert wird, bescheidförmig nur die Kosten für das Entfernen und Aufbewahren von Kraftfahrzeugen, nicht jedoch die Kosten für Leerfahrten des Abschleppwagens vorgeschrieben werden. § 89a StVO gilt allerdings nur für Verkehrsbeeinträchtigungen auf Straßen mit öffentlichem Verkehr (§ 1 StVO). **Wer trägt Kosten ?**

Auch eine privatrechtliche Kostenüberwälzung vom Auftraggeber des Abschleppdienstes an den Halter bzw. Zulassungsbesitzer von Kraftfahrzeugen ist nur unter bestimmten Voraussetzungen möglich: Zunächst sei festgehalten, dass zulässige Selbsthilfe nach den §§ 19 und 344 ABGB nur ausgeübt werden darf, wenn die behördliche Hilfe zu spät kommen würde (vgl. etwa OGH 9.10.1991 SZ 64/137 = JBl 1992, 176). So rechtfertigt etwa die abstrakte Möglichkeit der Behinderung von Feuerwehrfahrzeugen in einer Feuerwehrauffahrtszone nicht das Abschleppen eines PKW als Akt der Selbsthilfe (LGZ Graz 30.6.1988 MietSlg. 40.001). Wer sich auf Selbsthilfe beruft, muss beweisen, dass staatliche Hilfe zu spät gekommen wäre und dass er rechtmäßig handelte (OGH 6.3.1973 MietSlg. 25.001; 11.11.1980 MietSlg. 32.001).

Ein Ersatzanspruch gegen den Halter bzw. Zulassungsbesitzer eines PKW könnte bei fehlgeschlagenem Aufwand („Leerfahrt“) nur im Wege der notwendigen Geschäftsführung ohne Auftrag gemäß § 1036 ABGB geltend gemacht werden. Notwendig wäre beispielsweise das Abschleppen eines bei einem Verkehrsunfall schwer beschädigten, nicht fahrbereiten Fahrzeuges von der Fahrbahn (OGH 21.4.1982 JBl 1984, 256). Eine vergleichbare Sachverhaltskonstellation würde etwa dann vorliegen, wenn der PKW die Feuerwehrezufahrt zu einem brennenden Haus verstellt, sodass die Löscharbeiten unmöglich gemacht oder behindert werden. Davon konnte im vorliegenden Fall aber keine Rede sein.

Die vorliegende Beschwerde war somit **berechtigt**, weil die Stadt Wien (MA 17) als Liegenschaftseigentümerin und Auftraggeberin des Abschleppunternehmens keine Vorkehrungen getroffen hat, dass der Beschwerdeführer als Eigentümer des PKW die rechtlich nicht auf ihn überwälzbaren Kosten der Leerfahrt nicht zu ersetzen braucht. Die Überwälzung von Kosten für eine Leerfahrt des Abschleppwagens an den Zulassungsbesitzer ist weder öffentlich-rechtlich (§ 89a Abs. 7 StVO) noch privatrechtlich (§ 1036 ABGB) gedeckt. Dadurch, dass sich das Abschleppunternehmen und ein Inkassobüro an N.N. hielten und das Abschleppunternehmen sogar die gerichtliche Eintreibung der aufgelaufenen Kosten androhte, entstanden einige vom Beschwerdeführer nicht zu vertretende Unannehmlichkeiten.

Es ist aber gleichzeitig positiv hervorzuheben, dass der Magistrat der Stadt Wien rasch auf die Anfrage der VA reagierte und eine Schadloshaltung des Beschwerdeführers zusagte.

## **10.2 Renovierungskosten**

VA W 184-G/98, MVR-V-138/98

N.N. hat sich im Zusammenhang mit den von der MA 17-Wiener Wohnen zunächst außergerichtlich mit Schreiben vom 15. Jänner 1998 nun mittels Einbringung einer Mahnklage beim Bezirksgericht Fünfhaus geforderten Renovierungskosten in der Gesamthöhe von S 43.878,41 betreffend die Wohnung in Wien 14 an die VA um Hilfestellung gewandt.

Nach Einholung einer Stellungnahme der Magistratsdirektion der Stadt Wien und Einsicht in die übermittelten Unterlagen ergibt sich nachfolgendes Bild:

Anlässlich der Übernahme des beschwerdegegenständlichen Bestandobjektes wurde am 11. Juni 1986 zwischen der Beschwerdeführerin und dem Vermieter eine schriftliche Ablösevereinbarung bezüglich der getätigten Investitionen und der im Bestandobjekt verbleibenden Gegenstände getroffen. In dieser wird für jedes Zimmer festgehalten, in welchem Zustand sich dieses befand und welche Gegenstände vorgefunden wurden.

## MA 17

Mit 1. Juli 1997 hinterlegte die Beschwerdeführerin beim Hausinspektor die Wohnungsschlüssel und legte damit die Wohnung zurück. Anlässlich einer Begehung am 18. Juli 1997 durch den Hausinspektor und den Werkmeister wurden größtenteils jene Ausführungen bemängelt, die schon anlässlich der Übernahme des Bestandobjektes durch die Beschwerdeführerin im Jahre 1986 vorhanden waren. Mit Schreiben vom 15. Jänner 1998 wurde der Beschwerdeführerin nach Durchführung diverser Instandsetzungsarbeiten die Kosten in der Höhe von S 43.878,41 in Rechnung gestellt. Da der Beschwerdeführerin in Folge des Einbaues einer Gasetagenheizung eine Ablöse gemäß § 10 MRG in der Höhe von S 24.000,-- zustand, wurde dieser Betrag in Abzug gebracht und der Restbetrag von S 19.878,41 mittels beiliegendem Erlagschein (Zahlungsfrist bis 30. Februar 1998) eingefordert. Da die Beschwerdeführerin der Zahlungsaufforderung nicht nachkam, wurde mit 2. April 1998 beim Bezirksgericht Fünfhaus eine Mahnklage von der Stadt Wien eingebracht. Nach den der VA vorliegenden Informationen ist die Klage im Zuge des volksanwaltschaftlichen Prüfverfahrens zurückgezogen worden.

Die VA hält dazu fest:

Da das beschwerdegegenständliche Bestandobjekt angesichts des Wohnungswechsels im Juni 1986 schon in dem nun beanstandeten Zustand übernommen wurde und eine allfällige, weitere Verschlechterung bloß auf eine gewöhnliche Abnutzung zurückzuführen ist, war diese auch nicht zu ersetzen. Eine übermäßige Abnutzung oder sonstige schuldhaft Beschädigung wurde von der Stadt Wien nicht behauptet. Es waren daher lediglich die Kosten der teilweise nicht ordentlich installierten Heizung in der Höhe von S 9.271,84 in Rechnung zu stellen. Dieser Betrag wird laut Stellungnahme vom 1. Juli 1998 von der mit S 24.000,-- bezifferten und von N.N. akzeptierten Ablöse gemäß § 10 MRG in Abzug gebracht und der Beschwerdeführerin der Restbetrag von S 14.728,16 angewiesen.

**Überhöhte  
Renovierungskosten  
vorgeschrieben**

Unter Berücksichtigung des genannten Betrages für die Instandsetzung der Heizung war daher der Beschwerde **teilweise Berechtigung** zuzuerkennen. Da die MA 17 allerdings die Überweisung des zu Unrecht einbehaltenen Restbetrages in der Höhe von S 14.728,16 in Aussicht gestellt hat, waren von Seiten der VA keine weiteren Maßnahmen zu setzen.

### 10.3 Fehlende Griffe bei Stiegenhausfenstern

VA W 308-G/98, MVR-V-242/98

N.N. wandte sich an die VA und brachte vor, dass es im Zuge der Generalsanierung der gegenständlichen Wohnanlage verabsäumt worden wäre, Fenstergriffe bei den Stiegenhausfenstern auf der Stiege 12 zu montieren.

Nach Einholung einer Stellungnahme der Magistratsdirektion der Stadt Wien und Einsicht in die übermittelten Unterlagen ergibt sich nachfolgender Sachverhalt:

Der Beschwerdeführer wohnt an obiger Adresse. Im Zuge einer Generalsanierung wurden auch die Stiegenhausfenster erneuert, wobei es allerdings auf Stiege 12 verabsäumt wurde, Fenstergriffe zu montieren. Für die Versorgung des Stiegenhauses mit Frischluft mussten die Mieter jedesmal die Hausbesorgerin kontaktieren, da diese als einzige über einen Fensterhebel verfügte. Mehrere Vorsprachen des Beschwerdeführers beim zuständigen Sachbearbeiter haben keinen Erfolg gezeitigt. Im Laufe des volksanwaltschaftlichen Prüfverfahrens wurde der Mangel von Seiten der Behörde behoben. Der Beschwerde war daher **Berechtigung** zuzuerkennen. Mit der Behebung des Beschwerdegrundes wurde dem Begehren des Beschwerdeführers vollinhaltlich Rechnung getragen.

#### **10.4 Gemeindewohnung - ungehöriges Verhalten eines Mitbewohners**

VA W 431-G/98, MVR-V-373/98

N.N. führt bei der VA Beschwerde darüber, dass vermutlich sein - besachwalteter - Nachbar, X.X., schon mehrmals das Schloss seiner Wohnungstüre mit Zündhölzern verstopft habe. Zudem äußere X.X. eine äußerst aggressive Verhaltensweise seinen Mitbewohnern gegenüber.

Nach Einholung einer Stellungnahme der Magistratsdirektion der Stadt Wien ergibt sich nachfolgender Sachverhalt:

X.X. ist seit 1995 besachwaltet. Auf Grund von Beschwerden wurde bereits im Februar und im November 1998 ein Schreiben an die Sachwalterin mit dem Ersuchen gerichtet, auf X.X. im Sinne eines friedlichen Zusammenlebens einzuwirken. Laut Rücksprache mit der zuständigen Sozialarbeiterin sei X.X. psychisch krank und uneinsichtig. Gespräche oder sonstige Hilfestellungen würden ignoriert oder gar nicht angenommen.

## MA 17

Die MA 17-Wiener Wohnen hat mehrmals über den Hausinspektor Verwarnungen ausgesprochen, wodurch sich das Verhalten des X.X. kurzfristig besserte. Gemäß § 1096 ABGB ist der Vermieter verpflichtet, den Mieter gegen Störungen durch Dritte - z.B. aggressive Verhaltensweisen anderer Mieter - zu schützen. Daraus erfolgt auch dessen Pflicht zur Führung eines Kündigungsprozesses, wenn ein Kündigungstatbestand (vgl. § 36 Abs. 1 Z 3 MRG) vorliegt (OGH 30.5.1970, 6 Ob 54/70). Der Beschwerde war daher **Berechtigung** zuzuerkennen. Auf Grund der schriftlichen Verwarnung unter Androhung der gerichtlichen Aufkündigung seitens der MA 17 Wiener Wohnen waren seitens der VA keine weiteren Maßnahmen zu veranlassen.

## **10.5 Gebühren-Rückforderung wegen unrichtiger Auskünfte**

VA 182-FI/98, MVR-V-344/98

N.N. führt bei der VA Beschwerde darüber, dass sie wegen einer unrichtigen Auskunft einer Sachbearbeiterin der MA 7 (nunmehr MA 35) über die geplante Abhaltung einer Hochzeitsfeier ein Anmeldeformular gemäß § 6 des Wiener VeranstaltungsG ausgefüllt, eingebracht und vergebührt habe. Dabei seien Stempelmarken in der Höhe von insgesamt S 365,-- angefallen.

Nach Einholung zweier Stellungnahmen der Magistratsdirektion der Stadt Wien ergibt sich nachfolgender Sachverhalt:

N.N. hat auf Grund einer im Juli 1997 geplanten Hochzeitsfeier im Haus der Begegnung in Wien 22, die MA 7 aufgesucht. Wegen einer nichtzutreffenden Information der Sachbearbeiterin hat N.N. ein Anmeldeformular gemäß § 6 Wiener VeranstaltungsG ausgefüllt und eingebracht. Das Formular wurde mit S 125,-- an Verwaltungsabgaben und S 240,-- an Bundesstempelmarken, insgesamt sohin S 365,-- vergebührt. Wie sich später herausstellte und der Beschwerdeführerin von der MA 7 mitgeteilt wurde, war eine Anmeldung nicht notwendig. Eine Rückzahlung des Betrages in der Höhe der geleisteten Stempelmarken erfolgte nicht:

In ihrer Stellungnahme vom 28. Dezember 1998 trat die Gemeinde Wien der Rechtsmeinung der VA grundsätzlich bei, wonach eine Hochzeitsfeier als typische Familienfeier zu qualifizieren und unabhängig von ihrer Größe vom Anwendungsbereich des Wiener Veranstaltungsgesetzes ausgenommen ist, meinte aber (zunächst), dass zum Zeitpunkt der Entscheidung die *"von der Magistratsabteilung 7 ausgeübte Rechtsauslegung möglich war"*.

Die VA hält dazu fest:

Gemäß § 1 Abs. 1 des Wiener VeranstaltungsG gilt dieses Gesetz für öffentliche Veranstaltungen. Als öffentlich gelten Veranstaltungen immer dann, wenn sie allgemein zugänglich sind. Nicht allgemein zugängliche Veranstaltungen gelten dann als öffentlich, wenn an ihnen mehr als 20 Personen teilnehmen können. Solche sind nur dann nicht öffentlich, wenn es sich nur um Familienfeiern oder um solche häusliche Veranstaltungen handelt, die in bestimmungsgemäßer Verwendung einer privaten Wohnung stattfinden. Die MA 7 (nunmehr MA 35) legte den Begriff der Familienfeier dahingehend aus, dass sie diesen abhängig von Personenzahl und Veranstaltungsort machte. Erst mit Erkenntnis des OGH vom 27. Jänner 1998 (4 Ob 347/97a) wurde der Begriff "öffentliche Veranstaltung" ausdrücklich definiert. In diesem Erkenntnis stellte der OGH unter anderem fest, *"eine Hochzeitsfeier ist typischerweise - auch wenn mehr als 100 Gäste daran teilnehmen - auf einen in sich geschlossenen, nach außen abgegrenzten Personenkreis abgestellt. Das ist auch dann keine öffentliche Veranstaltung, wenn andere Personen die Musikaufführung hören können"*. In den Erläuterungen zum Wiener Veranstaltungsgesetz findet sich folgender Hinweis: *"Aber auch die nicht allgemein zugänglichen Schaustellungen, Darbietungen und Belustigungen, an denen mehr als 20 Personen teilnehmen können, gelten nicht mehr als öffentlich und fallen sohin nicht unter die Bestimmungen dieses Gesetzes, wenn es sich um eine Familienveranstaltung handelt. Das sind in der Regel solche Veranstaltungen, die in einem privaten Haushalt - allenfalls auch unter Zuziehung nicht zum Haushalt gehöriger Gäste - stattfinden, darüber hinaus aber auch außerhalb des Familienhaushaltes durchgeführte Veranstaltungen, sofern sie sich sonst als typische Familienveranstaltungen darstellen, wie z.B. Hochzeitsveranstaltungen und andere traditionelle Familienfeiern"*. In ihrer Stellungnahme vom 28. Dezember 1998 vertrat die Gemeinde Wien die Rechtsmeinung, dass erst mit zitierter Entscheidung des OGH vom 27. Jänner 1998 der Begriff der "öffentlichen Veranstaltung" ausdrücklich definiert wurde und daher die "von der MA 7 geübte Rechtsauslegung möglich war".

Aus Sicht der VA mag dies dahinstehen, gestand auch gegenständlich die MA 7 (nunmehr: MA 35) von sich aus den Fehler ein. So begrüßenswert dies auch ist: Dem Bürger in diesem Fall nicht schadlos zu halten, hieße, auf halbem Wege stehen zu bleiben. Erst wenn die Konsequenzen aus einem Fehlverhalten getragen werden, kann man von einer vollständigen - aus Sicht des Bürgers erwartbaren - Bereinigung sprechen. Der Beschwerde war daher **Berechtigung** zuzuerkennen.

## MA 35

Die Gemeinde Wien hat diesen zweiten, aus Sicht der VA unumgänglichen Schritt im Zuge des Prüfverfahrens gesetzt. So werden die Verwaltungsabgaben in der Höhe von S 125,-- gemäß § 187 Abs. 2 Wiener Abgabenordnung zurückerstattet. Desgleichen wird eine Rückerstattung der Bundesstempelmarken in der Höhe von S 240,-- gemäß § 241 Abs. 2 BAO nach einem darauf gerichteten Antrag beim Finanzamt für Gebühren und Verkehrssteuern stattfinden. Die Anträge selbst unterliegen keiner Stempelgebühr (§ 14 TP 6 Abs. 5 Z 4 GebührenG). Auf Grund der in Aussicht gestellten Rückzahlung der geleisteten Gebühren sind weitere Veranlassungen seitens der VA nicht erforderlich. Um allerdings gleich gelagerten Beschwerden vorzubeugen, wurde angeregt, gegebenenfalls erlassmäßig für eine einheitliche Vollziehung des § 1 Abs. 1 Wiener VeranstaltungsgS Sorge zu tragen.

## 10.6 Kostenvorschreibung - Termin Bauverhandlung

VA W 413-BT/98, MVR-V-308/9

Herr N.N. bemängelte im Hinblick auf von der MA 37, Außenstelle für den 22. Bezirk, durchgeführte Bauverfahren u.a., dass im Zuge einer mündlichen Verhandlung an Ort und Stelle von der Verhandlungsleiterin formlos S 210,-- an Kommissionsgebühren "eingefordert" worden seien.

Während die Höhe der festgesetzten Gebühr nicht zu beanstanden war, stellte die VA fest, dass eine solche Vorschreibung bescheidmäßig zu erfolgen hat.

Soweit die gegenständliche "Aufforderung" als mündlicher Bescheid gelten hätte sollen, war darauf hinzuweisen, dass gemäß § 62 Abs 2 AVG in der damals geltenden Fassung, die Verkündung eines mündlichen Bescheides, wenn die Verkündung bei einer mündlichen Verhandlung erfolgt, am Schluss der Verhandlungsschrift zu beurkunden gewesen wäre. Dass eine solche Beurkundung der gegenständlichen Verhandlungsschrift nicht zu entnehmen war, war von der VA zu **beanstanden**.

Weiters brachte der Beschwerdeführer vor, dass die mündliche Bauverhandlung betreffend einen von ihm errichteten Windfang um 8.40 Uhr desselben Tages angesetzt war, wie eine Bauverhandlung betreffend die nachträgliche baubehördliche Bewilligung eines benachbarten Objektes, welche für 9.00 Uhr festgelegt wurde. In beiden Verfahren kam dem Beschwerdeführer Parteistellung zu, was der Baubehörde bekannt sein musste.

Nachdem die mündliche Verhandlung beim Beschwerdeführer gemäß den Eintragungen in der gegenständlichen Verhandlungsschrift bis 9.30 Uhr dauerte, kam er - nach Angabe der Behörde - erst nach Schluss der mündlichen Verhandlung betreffend das Nachbarobjekt zur dortigen Verhandlung und wurden daher seine Einwendungen gegen dieses Projekt nicht mehr protokolliert.

Die VA ersuchte die Baubehörde in Fällen wie dem vorliegenden, darauf Bedacht zu nehmen, dass Verhandlungstermine so anzusetzen sind, dass die Wahrung von Parteirechten in jedem Fall gewährleistet ist.

**Termin von  
Bauverhandlung sollte  
Möglichkeit der  
Teilnahme eröffnen**

Zudem wäre in Fällen wie dem vorliegenden das verspätete Erscheinen einer Partei nach Schluss der mündlichen Verhandlung in einem Aktenvermerk festzuhalten, schon um im Interesse der Behörde dem Vorwurf zu begegnen, Einwendungen wären trotz rechtzeitigem Erscheinen zu einer mündlichen Verhandlung nicht mehr protokolliert worden.

### **10.7 Säumnis der Vollstreckungsbehörde mit der Anordnung und Durchführung der Ersatzvornahme trotz Untätigkeit des Verpflichteten**

VA W 467-BT/98, MVR-V-76/98

N.N. führte bei der VA darüber Beschwerde, dass der dem Eigentümer und Vermieter des Hauses in der A-Straße X erteilte baupolizeiliche Instandsetzungsauftrag vom 18. Oktober 1996, die durchfeuchteten Wände in dem von N.N. gemieteten Geschäftslokal in geeigneter, dauerhafter Weise trockenzulegen und den teilweise abfallenden Verputz ergänzen bzw. ersetzen zu lassen, auch Ende 1998 noch nicht erfüllt bzw. vollstreckt sei. Laut Bescheid waren die geschilderten Maßnahmen innerhalb von 6 Monaten nach Rechtskraft in Angriff zu nehmen und sodann ohne unnötige Unterbrechung zu beenden.

Das von der VA durchgeführte Prüfverfahren führte zu folgendem Ergebnis:

Am 23. Dezember 1996 beantragte der Hauseigentümer, der die Berufungsfrist gegen den baupolizeilichen Auftrag vom 18. Oktober 1996 versäumt hatte, die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand und erhob gleichzeitig die Berufung gegen den baupolizeilichen Auftrag. Die Berufung wurde am 19. Februar 1997 von der Bauoberbehörde zurück-, der Wiedereinsetzungsantrag am 13. Mai 1997 vom Magistrat abgewiesen. Gegen den zuletzt genannten Bescheid erhob der Hauseigentümer nochmals die Berufung, welche von der Bauoberbehörde am 14. Oktober 1997 als unbegründet abgewiesen wurde. Der Berufungsbescheid wurde am 31. Oktober 1997 zugestellt.

Mit Schreiben vom 24. Februar 1998 drohte der Magistrat der Stadt Wien dem Hauseigentümer die Ersatzvornahme an und setzte ihm für die Inangriffnahme der Leistung noch einmal eine Frist von einer Woche. Ein Ansuchen der Hausverwaltung um Fristerstreckung wurde mit Bescheid vom 26. März 1998 wegen entschiedener Sache zurückgewiesen.

## MA 37

Mit Bescheid vom 28. Mai 1998 schrieb der Magistrat dem Hauseigentümer gemäß § 4 Abs. 2 VVG die Vorauszahlung der Kosten der Ersatzvornahme vor. Dagegen brachte der Hauseigentümer am 17. Juni 1998 die Berufung ein. Laut Stellungnahme der zuständigen MA 64 vom 11. Jänner 1999 waren zwar alle Aufträge, die das Äußere des Gebäudes betreffen, bereits erfüllt, nicht jedoch die Arbeiten im Geschäftslokal der Beschwerdeführerin. Das Berufungsverfahren war zum Zeitpunkt des Abschlusses der volksanwaltschaftlichen Überprüfung noch anhängig.

Mit Schriftsatz vom 31. Juli 1998 brachten die Rechtsvertreter des Hauseigentümers zwecks Durchführung von Verbesserungsarbeiten bei der Schlichtungsstelle einen Antrag auf Duldung des Eingriffs in das Mietrecht der Beschwerdeführerin gemäß § 8 iVm § 37 Abs. 1 Z 5 MRG ein. Die Beschwerdeführerin beantragte mit Schriftsatz ihrer Rechtsvertreter vom 21. August 1998 die Abweisung dieses Antrags. Begründend wurde ausgeführt, dass die Mieterin keineswegs die Durchführung der Sanierungsmaßnahmen verhindere. Vielmehr führe der Hauseigentümer keine geeigneten Sanierungsmaßnahmen durch und schicke immer wieder ohne vorherige Terminvereinbarung Arbeiter in das Geschäft. Auch das Verfahren vor der Schlichtungsstelle war zum Zeitpunkt des Abschlusses des Prüfverfahrens noch anhängig.

Hiezu ist aus der Sicht der VA Folgendes zu bemerken:

Vorwegzuschicken ist, dass die Beschwerdeführerin als Mieterin eines Geschäftslokals zwar keine Parteistellung im baupolizeilichen Auftragsverfahren und im daran anschließenden Vollstreckungsverfahren hatte, sie aber dennoch Betroffene iSd Art. 148a Abs. 1 B-VG war, weil sich die aufgetragenen Instandsetzungsmaßnahmen auf ihr Geschäftslokal auswirkten.

Im konkreten Fall war nicht nachvollziehbar, weshalb der baupolizeiliche Auftrag vom 18. Oktober 1996 bis Anfang 1999 nicht vollständig erfüllt bzw. vollstreckt war. Selbst wenn man berücksichtigt, dass das Vollstreckungsverfahren auf Grund der eingebrachten Rechtsmittel erst gegen Ende des Jahres 1997 eingeleitet werden konnte, blieb unerfindlich, weshalb die Berufung gegen den Bescheid über die Vorauszahlung der Kosten der Ersatzvornahme vom 28. Mai 1998 unerledigt geblieben ist.

Davon abgesehen hätte die Behörde nach Ablauf der in der Androhung der Ersatzvornahme vom 24. Februar 1998 festgesetzten einwöchigen Nachfrist mit Vollstreckungsverfügung sofort die Ersatzvornahme anordnen und durchführen können, wenn der Hauseigentümer bis dahin seinen Verpflichtungen nicht oder nicht vollständig nachgekommen ist (§ 4 Abs. 1 VVG). Die zur Vollstreckung zuständige Behörde ist nämlich schon dann zur Anordnung der Ersatzvornahme berechtigt, wenn mit den aufgetragenen Instandsetzungsarbeiten trotz Androhung der Ersatzvornahme nicht innerhalb der festgesetzten Frist begonnen wird. Der VwGH (9. 12. 1970 VwSlg 7928/A; 8. 9. 1981, 81/05/0079, 0080; 6. 6. 1989 VwSlg 12.942/A - verstärkter Senat) hielt es auf Grund der Amtswegigkeit behördlichen Handelns im Vollstreckungsverfahren für bedenklich, die tatsächliche Durchführung der Ersatzvornahme stets vom vorherigen Erlag eines Kostenvorschusses abhängig zu machen. Die diesbezügliche Verwaltungspraxis erscheint auch der VA problematisch, weil der Verpflichtete durch Einbringung einer Berufung gegen den Bescheid über die Kostenvorauszahlung und die tatsächliche Nichtbegleichung der Kosten die Ersatzvornahme hinausschieben kann. Die Vollstreckungsbehörde sollte daher prinzipiell sogleich nach Ablauf der Paritionsfrist die Ersatzvornahme anordnen und durch (privatrechtlichen) Werkvertrag ein Unternehmen mit den durchzuführenden Arbeiten beauftragen.

Zu berücksichtigen ist freilich, dass das Vollstreckungsverfahren auch dann gegen den im Bescheid Verpflichteten zu führen ist, wenn einem Dritten eine dingliche oder obligatorische Rechtsstellung zukommt (*Raschauer*, Fragen der Verwaltungsvollstreckung ZfV 1997 437, 440). Der Verpflichtete hat im zivilrechtlichen Innenverhältnis die erforderlichen Schritte gegen den Dritten (zB den Mieter) zu ergreifen (vgl. § 8 Abs. 2 MRG). Im vorliegenden Fall hat die Schlichtungsstelle jedoch bis Anfang 1999 nicht über den mit Schriftsatz vom 31. Juli 1998 eingebrachten Antrag des Hauseigentümers auf Duldung des Eingriffs in das Mietrecht entschieden. Dies, obwohl gemäß § 40 Abs. 2 MRG von jeder Partei das Gericht angerufen werden kann, wenn das Verfahren vor der Gemeinde nicht binnen 3 Monaten zum Abschluss gelangt ist (Rechtsslage auch nach der am 1. Jänner 1999 in Kraft getretene Novelle zum MRG, BGBl 1999 I/19).

## MA 37

Lässt der Mieter die dem Hauseigentümer mit Bescheid aufgetragenen Instandsetzungsarbeiten nicht durchführen, sind gegen den Hauseigentümer erforderlichenfalls unmittelbare Zwangsmaßnahmen gemäß § 7 VVG anzudrohen und zu verfügen (vgl. VwGH 9.4.1981 VwSlg 10.420; 17.6.1986 VwSlg 12.178). Der aus § 2 Abs. 1 VVG abzuleitende Verhältnismäßigkeitsgrundsatz, der zugleich auch das Prinzip der möglichsten Schonung dritter Personen festlegt, wird es der Vollstreckungsbehörde allerdings verwehren, ohne Rücksicht auf die in dem Gebäude befindlichen Personen und Sachen vorzugehen. Die Mieterin muss also von den Instandsetzungsarbeiten rechtzeitig verständigt werden, damit sie sich auf die Unterbrechung des Geschäftsbetriebs einstellen kann.

Zusammenfassend bleibt festzuhalten:

Die von N.N. eingebrachte Beschwerde war deshalb **berechtigt**, weil im Verfahren zur Vollstreckung des baupolizeilichen Instandsetzungsauftrages vom 18. Oktober 1996 nicht nachvollziehbare Verzögerungen aufgetreten sind. Obwohl der verpflichtete Hauseigentümer die ihm aufgetragenen Arbeiten nicht bzw. mangelhaft durchführte, unterließ es die Vollstreckungsbehörde, die Ersatzvornahme anzuordnen und durchzuführen. Der Erlag der Kosten ist dafür entgegen der gängigen Vollzugspraxis keineswegs eine notwendige Voraussetzung. Angemerkt sei weiters, dass die VA bereits zweimal Verzögerungen im Verfahren zur Vollstreckung baupolizeilicher Aufträge betreffend das gegenständliche Gebäude zu beanstanden hatte (Prüfverfahren zu W 202-BT/95 und W 181-BT/96).

### **10.8 Konsensloser nachbarlicher Bau - zögernde Vorgangsweise der Baubehörde**

VA W 304-BT/98, MVR-V-243/98

Frau N.N. wandte sich im Zusammenhang mit einer von ihrer Nachbarin an der Grundgrenze errichteten Mauer und weiteren von ihr vermuteten konsenslos errichteten Anlagen auf der Nachbarliegenschaft an die VA. Sie brachte vor, sie habe diesbezüglich ein Schreiben vom 5.8.1996 an die MA 37 gerichtet und um entsprechende Auskunft ersucht. Im Zeitpunkt der Beschwerdeeinbringung im August 1998 lag keine Antwort vor.

Nach Einholung einer Stellungnahme hat die VA festgestellt, dass Frau N.N. dem zuständigen Sachbearbeiter bei der MA 37/13/14 telefonisch am 28. Mai 1996 mitteilte, dass auf der Nachbarliegenschaft eine Fundamentplatte, die bis an die gemeinsame Grundgrenze reiche, hergestellt wurde.

Am 10. Juli 1996 fand auf der Liegenschaft eine kommissionelle Überprüfung statt, bei der festgestellt wurde, dass mehrere bauliche Herstellungen ohne Baubewilligung errichtet wurden. Es wurde ein Verfahren zur Beseitigung der vorschriftswidrigen Baulichkeiten gemäß § 129 Abs. 10 BO eingeleitet.

Nachdem der Mitarbeiter, der die Angelegenheit bearbeitete, bereits seit längerem sein Dienstverhältnis beim Magistrat der Stadt Wien beendet hat und keine unmittelbare Nachfolge aus personellen Gründen gegeben war, ist der Abtragungsauftragsbescheid erst am 14. Jänner 1998 erlassen worden.

Der Beschwerde wurde insofern **Berechtigung** zuerkannt, als die von der Behörde angegebenen Gründe die zögernde Vorgangsweise nicht zu rechtfertigen vermochten.

## 10.9 Konsensloses Nebengebäude - Untätigkeit der Baubehörde

VA W 179-BT/98, MVR-V-134/98

N.N. führte bei der VA darüber Beschwerde, dass sich auf der benachbarten Liegenschaft schon seit mehreren Jahren ein baubehördlich nicht bewilligter Schuppen befinde, welcher fallweise als Garage oder Kühlhaus für den dortigen Restaurantbetrieb verwendet werde. Durch die auf der Liegenschaft insgesamt errichteten baulichen Anlagen würde die höchstzulässige bebaubare Fläche von 400 m<sup>2</sup> überschritten. Dennoch sei der Magistrat der Stadt Wien jahrelang nicht gegen den konsenslosen Bau eingeschritten.

Das Prüfverfahren der VA führte zu folgendem Ergebnis:

Im Baubewilligungsbescheid des Magistrates der Stadt Wien vom 8. August 1990 für mehrere nachträglich bewilligte Vorhaben heißt es wörtlich: "*In der Tiefe der Liegenschaft wurde ein Nebengebäude im Ausmaß von 6,50 m x 6,20 m in Massivbauweise errichtet*". Der beschwerdegegenständliche Schuppen hat also jedenfalls am 8. August 1990 bereits bestanden.

## MA 37

In der Berufung gegen den genannten erstinstanzlichen Bescheid des Magistrates wies N.N. unter anderem darauf hin, dass die baulichen Anlagen insgesamt die laut Bescheid über die Bekanntgabe der Bebauungsbestimmungen vom 17. Mai 1991 höchstzulässige bebaubare Fläche von 400 m<sup>2</sup> überschreiten. Während des Berufungsverfahrens änderte der Bauwerber am 17. Jänner 1992 sein Projekt unter Vorlage neuer Einreichpläne dahingehend ab, dass das ursprünglich geplante Nebengebäude entfiel und daher nicht mehr Gegenstand des Bauansuchens war. Die Einschränkung des Projekts führte laut Stellungnahme des bautechnischen Amtssachverständigen vom 4. August 1992 zu einer bebauten Fläche von insgesamt 399,91 m.

Die Bauoberbehörde für Wien wies die vom Beschwerdeführer gegen den erstinstanzlichen Bescheid eingebrachte Berufung mit Bescheid vom 22. Oktober 1992 als unbegründet ab und änderte die Bewilligung dahingehend, dass diese nunmehr "*nach Maßgabe der zum Bestandteil des Berufungsbescheides erklärten Pläne*" erteilt wurde. Mit Erlassung des Berufungsbescheides war also das Nebengebäude im Ausmaß von 6,50 m x 6,20 m nicht mehr von einer baubehördlichen Bewilligung gedeckt und daher als konsenslos anzusehen. Der Baubehörde musste also bekannt sein, dass das laut Baubewilligungsbescheid vom 8. August 1990 bereits errichtete Nebengebäude die höchstzulässige bebaubare Fläche von 400 m<sup>2</sup> überschreitet und daher auch nicht bewilligungsfähig sein würde.

**Beseitigungsauftrag  
unterblieb 5 ½ Jahre**

Die Baubehörde hätte deshalb gemäß § 129 Abs. 10 BO für Wien vorgehen müssen. Baupolizeiliche Beseitigungsaufträge sind grundsätzlich in Form eines Bescheides zu erlassen. Da es die Baubehörde somit fünfeinhalb Jahre lang verabsäumt hat, einen baupolizeilichen Beseitigungsauftrag zu erlassen, kam der eingebrachten Beschwerde die **Berechtigung** zu.

Nach Einleitung des Prüfverfahrens durch die VA führte der Magistrat der Stadt Wien jedoch am 5. Mai 1998 einen Ortsaugenschein durch und kündigte an, ein Verfahren zur Überprüfung des gesamten Baubestandes sowie erforderlichenfalls zur Erteilung eines Abtragungsauftrages gemäß § 129 Abs. 10 BO für Wien einzuleiten. Mit Bescheid vom 30. Juni 1998 erging sodann in Anwendung von § 129 Abs. 10 BO für Wien der Auftrag, das konsenslos errichtete Nebengebäude binnen einer Frist von 6 Monaten nach Rechtskraft des Bescheides abzutragen. Der **Beschwerdegrund** war damit als **behoben** anzusehen.

### 10.10 "Unwesentliche" Bauabweichung ? -

## Parkplätze in Innenhof

VA W 84-BT/98, MVR-V-97/96

Herr Dipl.Ing. N.N. wandte sich an die VA und zog die Bewilligung zur Abweichung von den gegebenen Bebauungsvorschriften gemäß § 69 Abs. 1 Bauordnung für Wien für das Projekt der Errichtung von vier Parkplätzen mit Wand und Überdachung in einem begrünten Innenhof in Beschwerde.

Nach der genannten Bestimmung darf eine Bewilligung der Abweichung von Bebauungsvorschriften nur unter bestimmten Voraussetzungen erfolgen.

So darf an Emissionen nicht mehr zu erwarten sein, als bei einer der Flächenwidmung entsprechenden Nutzung typischerweise entsteht.

Es darf das vom Flächenwidmungsplan und Bebauungsplan beabsichtigte örtliche Stadtbild nicht störend beeinflusst und die beabsichtigte Flächennutzung nicht grundlegend anders werden. Weiters darf von den Bestimmungen des Flächenwidmungs- und Bebauungsplanes nur unwesentlich abgewichen werden.

Im konkreten Fall war im Flächenwidmungsplan die Widmung "Wohngebiet-Geschäftsviertel" gegeben. Der Innenhof wies die Widmung "G" auf und war daher gärtnerisch auszugestalten.

Festzuhalten war, dass nach den Erläuternden Bemerkungen zur Novelle der Bauordnung für Wien, LGBl.Nr. 48/1992, die Ausweisung einer Fläche als gärtnerisch auszugestaltende Fläche der Widmungskategorie "Bauland" zuzuweisen ist. Das auf dieser Fläche entstehende Ausmaß an Emissionen ist daher nicht der gärtnerischen Nutzung, sondern der Flächenwidmung Bauland zuzurechnen.

Zu diesem Punkt lag eine positive Stellungnahme der MA 22-Umweltschutz vor und wurden auch Lärmschutzmaßnahmen (Schallschutzwand, schalldämmende Pergola) vorgesehen.

Aus stadtgestalterischer Sicht lag eine positive Stellungnahme der MA 19-Architektur und Stadtgestaltung vor.

Zur Frage, wann eine Abweichung von den Bebauungsbestimmungen "unwesentlich" ist, enthält die Bauordnung für Wien keine nähere Definition.

## MA 37

Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs ist hier vom Verhältnis der verbauten zur als gärtnerisch auszugestaltenden Hoffläche übrig bleibenden Fläche auszugehen.

Weiters beeinträchtigt das Anbringen von Betongittersteinen bzw. Rasensteinen nach Ansicht des Verwaltungsgerichtshofes die gärtnerische Ausgestaltung nicht.

Zudem sind befestigte Wege, Zufahrten, Rampen u.ä. in Vorgärten und Abstandsflächen zulässig und gilt dies nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs auch für gärtnerisch auszugestaltende Flächen außerhalb von Vorgärten und Abstandsflächen.

Die gegenständliche Bewilligung der Abweichung von Bebauungsvorschriften, als Voraussetzung für die Erteilung einer Baubewilligung, bewegte sich daher im Rahmen der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs und war von der VA nicht zu beanstanden.

Festzuhalten bleibt jedoch, dass die derzeitige Rechtslage - im Wege der Genehmigung von unwesentlichen Abweichungen - zu Fällen führen kann, welche nicht im Einklang mit dem öffentlich vertretenen Bekenntnis der Stadt Wien zum Schutz der begrünten Innenhöfe zu stehen scheint.

**Parkplätze versus  
begrünte Innenhöfe**

So enthält das Gesetz insbesondere keine genaue Definition des Begriffes der "Unwesentlichkeit" von Abweichungen.

### **10.11 Setzungsschäden an Wohnhaus infolge Errichtung eines Gemeindebaues auf der benachbarten Liegenschaft - Nichtbehandlung eines Ansuchens um Förderung zur Wohnhaussanierung**

VA W 39-G/98, MVR-V-208/98

N.N. führte bei der VA darüber Beschwerde, dass die Stadt Wien auf der benachbarten Liegenschaft ein Wohnhaus errichtet habe, wodurch am 15. Juli 1986 am Haus in der Ä-Gasse schwere Setzungsschäden aufgetreten seien. Entsprechende Sicherungsmaßnahmen seien bereits ein Jahr vor Baubeginn in einem Vorgutachten der MA 29 verlangt, tatsächlich aber niemals durchgeführt worden. Das unsachgemäße Setzen von Fundierungspfählen durch die im Auftrag der MA 24 tätig gewordene Baufirma bzw. deren Subunternehmer habe zu den Schäden am Haus in der Ä-Gasse geführt.

Bereits mit Bescheid des Magistrats der Stadt Wien (MA 37) vom 27. Oktober 1987 wurden die Eigentümer des Hauses in der Ä-Gasse gemäß § 129 Abs. 5 BO für Wien beauftragt, die Fundamente, Außenmauern, die Mittelmauer und sämtliche Geschoßdecken hinsichtlich ihrer Standfestigkeit bzw. Tragfähigkeit untersuchen zu lassen und der Baubehörde einen diesbezüglichen Befund vorzulegen. In der Bescheidbegründung wurde ausgeführt, dass ein Großteil der Risse im Zuge der Bauarbeiten zur Errichtung eines Neubaus auf der Nachbarliegenschaft entstanden sei. Mit Bescheid des Magistrats der Stadt Wien vom 27. Juli 1988 wurden den Eigentümern des Hauses in der Ä-Gasse schließlich in Anwendung von § 129 Abs. 2 und 4 BO für Wien umfangreiche Sanierungsmaßnahmen aufgetragen. Unterdessen schritt die Bebauung der benachbarten Liegenschaft voran. In einem von der Stadt Wien eingeholten Gutachten wurde ausgeführt, dass die Fundamente des Hauses durch aus dem vorigen Jahrhundert stammenden Pferdeurin unterspült worden seien, weshalb sich das Haus früher oder später ohnehin abgesenkt hätte (Stellungnahme der MA 29 vom 11. Juli 1988).

Der Amtsführende Stadtrat für Wohnen, Wohnbau und Stadterneuerung von Wien führte dazu in seiner Stellungnahme vom 20. Mai 1998 aus, dass die Setzungsschäden am Haus in der Ä-Gasse nicht auf eine unsachgemäße Fundierung zurückzuführen seien, bestritt aber andererseits nicht, dass es im Zuge der Errichtung des Gemeindebaus zu Setzungsschäden gekommen ist. Die MA 24 habe die Kosten zur Schadensbehebung mit S 720.000,- beziffert. Im Oktober 1989 habe die Stadt Wien schließlich einen Vergleichsvorschlag über 1,2 Mio Schilling unterbreitet, der aber von den Hauseigentümern abgelehnt worden sei. Obwohl die Stadt Wien auf die Einrede der Verjährung verzichtet habe, hätten die Hauseigentümer im Jahr 1990 die Klage mit einem Streitwert von ca. S 5,8 Mio Schilling gegen die Stadt Wien und die bauausführenden Firmen eingebracht (das Gerichtsverfahren war zum Zeitpunkt des Abschlusses des volksanwaltschaftlichen Prüfverfahrens noch in erster Instanz anhängig). Ein Miteigentümer habe im Jänner 1997 einen Vergleichsvorschlag über 2,5 Mio Schilling eingebracht, der aber vom Beschwerdeführer um 3,25 Mio Schilling erhöht worden sei.

Mit Schreiben vom 26. Jänner 1998 teilte der Magistrat der Stadt Wien dem Beschwerdeführer unter anderem Folgendes mit:

## MA 37

*"Nachdem im laufenden Verfahren ein Vergleichsanbot eines Miteigentümers von öS 2,500.000,-- Ihrerseits wieder auf den Streitwert von öS 5,750.000,-- angehoben wurde, erscheint eine Kulanzlösung nicht erzielbar und unterwirft sich die Stadt Wien dem Spruch des Gerichts".*

Nach Einleitung des Prüfverfahrens durch die VA fand dann aber am 15. April 1998 im Büro des Amtsführenden Stadtrats für Wohnen, Wohnbau und Stadterneuerung doch wieder eine Unterredung zwischen dem Beschwerdeführer und den zuständigen Magistratsbediensteten statt. Der Vorwurf in der Beschwerde, dass sich die Stadt Wien trotz langer Prozessdauer nicht um eine vergleichsweise Bereinigung der Angelegenheit bemüht habe, konnte durch die Stellungnahme vom 20. Mai 1998 nicht entkräftet werden.

Wenngleich der Stadt Wien nicht der Vorwurf gemacht werden konnte, sie sei an einer vergleichweisen Bereinigung des gegenständlichen Schadensfalles nicht interessiert, war aus der Sicht der VA doch festzuhalten, dass die Stadt Wien trotz der langen Prozessdauer fast 7 Jahre lang keine Anstrengungen zu einer gütlichen Beilegung des Rechtsstreits unternommen hat. Dies, obwohl in der Begründung des baupolizeilichen Auftrags vom 27. Oktober 1987 ausdrücklich festgehalten wurde, dass ein Großteil der Risse im Zuge der Bauarbeiten zur Errichtung eines Neubaus auf der Nachbarliegenschaft entstanden sei, die Stadt Wien also als Schadensverursacher feststand. Die Nichtbereinigung des am 15. Juli 1986 (!) eingetretenen Schadens über fast 12 Jahre hat außerdem zu einem unvertretbaren Ansteigen der Kosten geführt. Insgesamt muss die Vorgangsweise der Stadt Wien daher als wenig bürgerfreundlich bezeichnet werden.

Die VA hat der eingebrachten Beschwerde aus den angeführten Gründen die **Berechtigung** zuerkannt.

## 10.12 Zwischenwände im Dachboden als Förderungshindernis ?

VA W 415-BT/98, MVR-V-305/98

Frau N.N. und Herr M.M. führten bei der VA Beschwerde, dass die Magistratsabteilungen 25 und 50 auf der Entfernung der von den Beschwerdeführern im Dachbodenbereich zusätzlich eingezogenen Zwischenwände und der zusätzlich angebrachten Tür bestünden, widrigenfalls der Dachbodenraum in die Berechnung der Nutzfläche gemäß § 2 Z 9 WWFSG einzubeziehen wäre und wegen der dadurch bedingten Überschreitung der höchstzulässigen Nutzfläche von 130 m<sup>2</sup> das Ansuchen der Beschwerdeführer um Wohnbauförderung abgelehnt werden müsste.

Die VA stellte dazu fest, dass im Sinne von § 2 Z 9 WWFSG, wonach "Dachbodenräume, soweit sie ihrer Ausstattung nach nicht für Wohn- oder Geschäftszwecke geeignet sind, ... bei der Berechnung der Nutzfläche nicht zu berücksichtigen" sind, unter Ausstattung nur solche Merkmale verstanden werden können, die die Annehmlichkeiten eines Raumes erhöhen und damit für Wohnzwecke geeignet machen (Verputz, Wärmedämmung, Heizung etc.). Im gegenständlichen Fall aber wurden die Räume erst durch das Einziehen der Zwischenwände geschaffen; ebenso war der Einbau einer weiteren Tür nur die zwingende Folge der dadurch veränderten Aufschließungserfordernisse; weder die Zwischenwände noch die zusätzlich eingebaute Tür sind daher nach Ansicht der VA unter den Begriff "Ausstattung" gemäß § 2 Z 9 WWFSG subsumierbar.

Darüber hinaus ist auch nicht ersichtlich, aus welchen Gründen das bloße Einziehen von Zwischenwänden, das bei Kellerräumen üblich ist und daher bei diesen nicht die Eignung zu Wohnzwecken begründet, in Dachbodenräumen diese Eignung herbeiführen sollte.

Auf Grund der daraufhin erfolgten Mitteilung der MA 50, dass sie den dargelegten Bedenken der VA Rechnung tragen und das Förderungsansuchen der Beschwerdeführer einer positiven Erledigung zuführen werde, konnte der Beschwerdegrund als behoben angesehen werden. **VA erreicht Klarstellung**

## 10.13 Säumnis bei Ausstellung einer "Löschungserklärung"

VA W 357-BT/97, MVR-V-8/98

N.N. führte bei der VA Beschwerde darüber, dass sich die MA 50 trotz Entsprechung des an ihn gerichteten Schreibens vom 10. März 1997 (MA 50-Wog 124/61/96/152/Fi) weigere, die in dem zitierten Schreiben erwähnte Löschungserklärung abzugeben. Tatsächlich sei der in Rechnung gestellte Betrag im Wege des "Elektronic-Banking" am 1. April 1997 überwiesen worden.

Das hieraufhin eingeleitete Prüfverfahren ergab:

Der Beschwerdeführer machte im Dezember 1996 von der Möglichkeit der vorzeitigen begünstigten Rückzahlung eines Wohnbauförderungsdarlehens Gebrauch. Im Gegenzug stellte die Gemeinde Wien in Aussicht, eine "Löschungserklärung" abzugeben. Es ist dies eine Urkunde, unter deren Vorlage eine Lastenfreistellung beim zuständigen Grundbuchsgericht erwirkt werden kann. *"Die Kosten für die Errichtung dieser Urkunde, notarielle Beglaubigungsgebühr inklusive Umsatzsteuer und Bundesstempel"* - so heißt es in einem Schreiben der zuständigen MA 50 vom 10. März 1997 - *"mögen mittels beiliegendem Zahlschein überwiesen werden. Nach erfolgter Einzahlung werde die Urkunde eingeschrieben zugestellt."*

**Urkunde nicht  
ausgestellt**

Obwohl N.N. prompt zahlte, wartete er Monate vergeblich. Stattdessen erhielt er zunächst im Sommer 1997, und im weiteren im Februar 1998 ein Schreiben der MA 50. Einmal wurde er auf die im Juli 1997 in Kraft getretene Erhöhung der Beglaubigungsgebühr nach dem Notariatstarifgesetz, das andere Mal auf die seit Dezember 1997 geltende Verteuerung der Stempelgebühren hingewiesen. Jeweils einher erging damit die Aufforderung, zunächst S 306,-- und im weiteren S 60,-- nachzuzahlen. Ohne Geld, keine Erledigung, so lautete die Devise der MA 50.

**Mehrkosten in  
Rechnung gestellt**

Auch der VA gegenüber zeigte sich der Magistrat der Stadt Wien in seinen Ausführungen sehr zurückhaltend. Erst eine Darstellung im Rahmen einer Presseaussendung der VA bewirkte, dass der gegenständliche Beschwerdefall durch Ausstellung der urgierten Löschungserklärung - wie es in der abschließenden Stellungnahme der Magistratsdirektion-Verwaltungsrevision heißt - *"im Sinne der VA einer Erledigung zugeführt"* wurde. Dem Beschwerdeführer wiederum ging ein mehrseitiges Schreiben der MA 50 zu, in dem abschließend bedauert wurde, dass es offensichtlich nicht gelungen sei, *"bürgerfreundlich zu kommunizieren"*. Die urgierte Löschungserklärung ging N.N. ohne Mehrkosten in der 21. Kalenderwoche zu.

**Organisationsver-  
schulden geht nicht zu  
Lasten der Bürger**

## MA 50

Die VA nahm die Behebung des Beschwerdegrundes zum Anlass, das gegenständliche Prüfverfahren ohne weiteres abzuschließen. Der Beschwerde war **Berechtigung** zuzuerkennen, wobei der Feststellung der MA 50 im Schreiben vom 7. Mai 1998 (MA 50-Wog 124/61/96/152/CS) *"Hätte nun das Land Wien die Gebührenerhöhung übernommen, hätte dies bedeutet, dass zusätzlich zu den bereits nachgelassenen Förderungsgeldern aus dem Topf der Förderungsgelder diese Erhöhung finanziert werden hätte müssen"*, nicht entgegenzutreten war. Ob man diese Maßnahme als "sozial treffsicher" qualifiziert, ist eine Wertungsfrage. In ihr aber jenen Grund zu sehen, der es rechtfertigt, die aus einem Organisationsverschulden der Gemeinde Wien resultierenden Mehrkosten auf den Bürger zu überbinden, überzeugt schon deshalb nicht, da nach dem Wiener Wohnbauförderungs- und Wohnhaussanierungsgesetz - WWFSG 1989 ein Rechtsanspruch auf Gewährung eines Nachlasses in dem festgesetzten Ausmaß besteht. Auf die Bestimmung des § 71 Abs. 1 lit.a WWFSG 1989 idF LGBl 1995/62, hat die Gemeinde Wien in ihrer Stellungnahme vom 23. Februar 1998 (Zahl wie oben) selbst verwiesen.

### 10.14 Rasche Hilfe durch die Stadt Wien

VA W 408-G/97, MVR-V-15/98

Frau N.N. wandte sich an die VA und ersuchte um Hilfe gegenüber der Stadt Wien, da sie in einer Gemeindewohnung wohne, deren Mieter ihr geschiedener Mann sei. Das Verfahren über die Vermögensaufteilung sei noch nicht abgeschlossen, der Ehegatte sei verpflichtet, die Miete zu zahlen, zahle diese jedoch nicht. Daher wolle die Stadt Wien die ausständige Miete bei ihr einbringlich machen. Eine Mietzinsbeihilfe bekomme sie nicht, da sie nicht Mieterin der Wohnung sei.

Die VA konnte in dem durchgeführten Ermittlungsverfahren feststellen, dass die Beschwerdeführerin bereits von ihrem Gatten geschieden war. Das Verfahren über die Aufteilung des Vermögens war noch nicht abgeschlossen. Während das Prüfverfahren anhängig war, erging eine erstinstanzliche Entscheidung über die Aufteilung des ehelichen Vermögens, in der der Beschwerdeführerin in den Mietvertrag mit der Gemeinde Wien eingewiesen wurde. Gegen diese Entscheidung erhob der geschiedene Gatte der Beschwerdeführerin ein Rechtsmittel. Die Beschwerdeführerin bewohnte eine Gemeindewohnung der Stadt Wien. Da sie nicht Mieterin der Wohnung war, stand ihr auch keine Wohnbeihilfe zu.

Über Herantreten der VA konnte beim Magistrat der Stadt Wien erreicht werden, dass die Beschwerdeführerin mit Wirkung vom 1. Juni 1998 Mieterin der Gemeindewohnung wurde und ab diesem Zeitpunkt Wohnbeihilfe bekam, obwohl das Verfahren über die Aufteilung des ehelichen Vermögens noch nicht rechtskräftig abgeschlossen war. Weiters konnte erreicht werden, dass der Magistrat Wien versuchen werde, die ausständigen Mietzinszahlungen bei dem geschiedenen Gatten einbringlich zu machen. Der Magistrat der Stadt Wien half der Beschwerdeführerin unbürokratisch.

**Magistrat reagiert  
bürgerfreundlich**

## **10.15 Säumigkeit der Wiener Landesregierung bei der Erlassung von Grenzwertverordnungen nach dem Wr. BaulärmG - fehlende Ausnahmegenehmigungen für lärmerzeugende Bauarbeiten während der Nachtstunden nach dem BaulärmG und der Aufgrabungskundmachung - legistische Anregung**

VA W 281-G/98, MVR-V-219/98

N.N. führte bei der VA darüber Beschwerde, dass auf der öffentlichen Verkehrsfläche B-Weg vor seinem Wohnhaus ständig Grabungsarbeiten zur Instandsetzung und Erweiterung der Straße sowie Kanalarbeiten stattfinden, die häufig bis 24.00 Uhr dauern und eine unerträgliche Lärmbelästigung für die Anrainer bewirken würden.

In dem von der VA durchgeführten Prüfverfahren legte die MAD Wien mehrere auf Grundlage des § 90 StVO erlassene straßenrechtliche Bescheide vor, mit denen Instandsetzungsarbeiten der Straße sowie Kanalräumungs- und -instandsetzungsarbeiten während der Nachtstunden über einen Zeitraum von einigen Monaten bewilligt wurden. Sämtliche Bescheide wurden mehrere Tage vor Baubeginn ausgestellt. Ausnahmegenehmigungen für die Durchführung von Bauarbeiten während der Nachtstunden nach dem Wr BaulärmG und der Wr Aufgrabungskundmachung lagen nicht vor.

Die MAD Wien vertrat in ihrer Stellungnahme an die VA vom 7. September 1998 die Auffassung, dass Verordnungen gemäß § 3 Abs 1, 2 und 3 Wr BaulärmG auf Grund der Baumaschinenlärm-SicherheitsVO, BGBl. 1994/793 idgF und europarechtlicher Vorschriften entbehrlich seien. Im Verfahren zur Vorschreibung besonderer Schutzmaßnahmen könnten die Richtlinien des Österreichischen Arbeitsringes für Lärmbekämpfung (ÖAL-Richtlinien) als Entscheidungsgrundlage herangezogen werden.

Dem war jedoch entgegenzuhalten, dass die Erlassung von Emissions- und Immissionsgrenzwertverordnungen im Wr. BaulärmG zwingend vorgeschrieben ist (arg: "ist ... festzusetzen") und die in Durchführung von § 71 Abs 3 bis 6 GewO 1994 erlassene Baumaschinenlärm-SicherheitsVO in erster Linie den Schutz des Lebens und der Gesundheit der Benutzer von Maschinen (vgl. insbesondere § 71 Abs 4 GewO 1994), nicht aber von dritten Personen wie zB Anrainern bezweckt. Die Richtlinien des Österreichischen Arbeitsringes für Lärmbekämpfung (ÖAL) sind ebenfalls kein tauglicher Ersatz für die nach dem Wr BaulärmG zu erlassenden Grenzwertverordnungen, weil Richtlinien grundsätzlich keine rechtsverbindliche Wirkung haben. Anderes gilt nur dann, wenn sie durch Gesetz oder Verordnung für verbindlich erklärt werden (vgl. § 3 Abs 3 Wr BaulärmG). Dies ist im Geltungsbereich des Wr BaulärmG nicht geschehen.

Im Ergebnis war die von N.N. eingebrachte Beschwerde aus folgenden Gründen **berechtigt**:

1. Die Wiener Landesregierung hat es unterlassen, die Emissionswertverordnung vom 30. April 1973, LGBl. 20, an den heutigen Stand der Technik und die geänderte Rechtslage gemäß § 3 Abs 1 Wr BaulärmG idF LGBl. 1991/17 anzupassen und in Durchführung von § 3 Abs 2 leg.cit. eine Immissionsgrenzwertverordnung zu erlassen.
2. Der Magistrat der Stadt Wien hat für die Durchführung lärmzeugender Bauarbeiten zur Instandsetzung der öffentlichen Verkehrsfläche B-Weg sowie für die Räumung und Instandsetzung der öffentlichen Kanalanlage während der Nachtstunden, das ist zwischen 20.00 Uhr abends und 6.00 Uhr früh, gemäß § 4 Abs 1 lit.b oder c Wr BaulärmG keine Ausnahmegewilligung erteilt, weil offenbar ein entsprechender Antrag der Gemeinde Wien als Verwalterin der öffentlichen Verkehrsfläche fehlte. Bei den in Rede stehenden Arbeiten handelte es sich um keine bewilligungsfreien Notstandshandlungen iSd § 4 Abs 5 leg.cit.
3. Der Magistrat der Stadt Wien hat ferner keine Ausnahme vom Nachtarbeitsverbot gemäß § 14 Abs 1 letzter Satz bzw. § 14 Abs 2 der Aufgrabungskundmachung, Abl der Stadt Wien 1973/44 idF LGBl. 1984/11, zugelassen bzw. angeordnet, welche Arbeiten, die mit einer unzumutbaren Lärmbelästigung verbunden sind (Einsatz von Aufbruchgeräten, Baumaschinen und Transportfahrzeugen) in der Nachtzeit zwischen 20.00 Uhr und 6.00 Uhr durchgeführt werden dürfen. Derartiges wurde offensichtlich auch nicht beantragt.

## MA 64

Die VA ersuchte deshalb den Bürgermeister der Stadt Wien um Vorlage der fehlenden Ausnahmegewilligungen nach dem Wr BaulärmG und der Aufgrabungskundmachung sowie der in Anwendung von § 3 Wr BaulärmG zu erlassenden Verordnungen, in eventu um Bekanntgabe, bis wann mit deren Erlassung zu rechnen ist. In ihrer Stellungnahme vom 11.1.1999 teilte die MA 64 mit, dass Ausnahmegewilligungen nach dem Wr BaulärmG und der Aufgrabungskundmachung von Amts wegen nicht erteilt und daher auch nicht vorgelegt werden könnten. In Hinblick auf die bundesgesetzlich vorgegebenen Emissionsgrenzwerte und den von der Europäischen Kommission beratenen Entwurf für eine entsprechende Richtlinie würde derzeit eine neue Baumaschinen-LärmmessVO vorbereitet. Mit deren Erlassung sei aber erst in der 2. Hälfte des Jahres 1999 zu rechnen. Auf die gemäß § 3 Abs. 2 Wr BaulärmG zu erlassende ImmissionsgrenzwertVO ging die MA 64 nicht ein.

Da es in Wien - im Gegensatz zu den anderen Bundesländern - kein eigenes Straßengesetz gibt und eine baubehördliche Bewilligungspflicht nur für private Verkehrsflächen, nicht aber für öffentliche Straßen besteht (§ 62a Abs 1 Z 18 BO für Wien idF LGBl. 1996/42), regt die VA die Erlassung eines eigenen Straßengesetzes an, welches die Voraussetzungen und das Verfahren für die Erteilung von Bewilligungen zur Herstellung, Änderung und Auflassung von öffentlichen Verkehrsflächen regelt. Die ortspolizeiliche Verordnung betreffend Aufgrabungen in öffentlichen Verkehrs- und Erholungsflächen (Aufgrabungskundmachung) würde dadurch entbehrlich. Im Übrigen dienen ortspolizeiliche Verordnungen nach Art 118 Abs 6 B-VG primär der Gefahrenabwehr und dürfen daher ohne einen für die konkrete Gemeinde spezifischen Missstand keine allgemeinen verwaltungspolizeilichen Maßnahmen vorsehen (vgl. VfGH 22.6.1988 VfSlg 11.753; 29.2.1996 ZfVB 1996/2104; *Aichlreiter*, Österreichisches Verordnungsrecht II 940). Allgemeine rechtspolitische Anliegen muss der formelle, parlamentarische Gesetzgeber (hier: der Wiener Landtag) verwirklichen. Anders als die MA 64 hält die VA die für Verkehrsflächen geltenden Bestimmungen der BO für Wien vor allem in Hinblick auf die fehlende Bewilligungspflicht für straßenbauliche Maßnahmen nicht für ausreichend.

Aus der Sicht der VA wäre weiters die Einräumung einer Parteistellung an die vom Baulärm betroffenen Personen im Wr BaulärmG zu begrüßen, weil die Einhaltung der immissionsschützenden Bestimmungen nur auf diese Weise effektiv durchgesetzt werden kann. Derzeit räumt § 7 leg. cit. bloß dem für die Bauführung Verantwortlichen eine Parteistellung ein. Zu bedenken ist freilich, dass u.U. die Bestimmungen über Großverfahren (§§ 44a - 44g AVG idF BGBl 1998 I/158) angewendet werden müssten, was einen höheren Verwaltungsaufwand zur Folge hätte. Letztlich bleibt jedoch es dem Gesetzgeber überlassen, eine vernünftige Abwägung zwischen einem verstärkten Rechtsschutz und dem Gebot der Verfahrensökonomie vorzunehmen.

### **10.16 Verfahrensverschleppung**

VA W 407-BT/97, MVR-V-3/98

Am 23. Dezember 1997 führte N.N. bei der VA Beschwerde über die Säumnis der MA 64 bei Absprache über ein Grundabteilungsverfahren. So wären die Abteilungserber mit Verfahrensordnung vom 8. Jänner 1998 aufgefordert worden, unter anderem binnen vier Wochen ab Zustellung des Schreibens die Zustimmung von N.N. als außerbücherlichen Eigentümer der im Teilungsplan mit Trennstück 1 bezeichneten Teilfläche gemäß dem Urteil des Landesgerichtes Wien zu der Zl. 35 R 63/69s beizubringen, anderenfalls das Ansuchen zurückgewiesen werden. Obwohl dieser Aufforderung mangels Zustimmung von N.N. nicht entsprochen werden könne, würde die Zurückweisung nicht erfolgen.

In dem hierauf eingeleiteten Prüfverfahren wurde von der Gemeinde Wien wiederholt um Fristerstreckung für die Abgabe einer Stellungnahme ersucht. Mehrfach musste zudem eine Erledigung urgiert werden. **Mehrfache Urgezen notwendig**

Letztendlich wurde mitgeteilt, dass das zu Grunde liegende Ansuchen am 19. Jänner 1999 zurückgezogen wurde, die Abteilungserber zwischenzeitig eine neue Fluchtlinienbekanntgabe erwirkt hätten, und in Kürze bei der MA 64 ein neues Teilungsansuchen zur Schaffung der Kleingärten eingebracht würde.

## MA 64

Die VA hält hiezu fest, dass lediglich der Umstand, dass das zu Grunde liegende Ansuchen zurückgezogen wurde, der Behörde die Entscheidungspflicht benahm. Gründe, die bis zu diesem Zeitpunkt einer Absprache entgegenstanden, wurden nicht geltend gemacht. Die aufgetretene Verfahrensverzögerung muss sich sohin die Behörde zurechnen lassen.

Im Übrigen war im Hinblick auf die avisierte Einbringung eines neues Teilungsansuchens ausdrücklich auf die Rechtskraftwirkungen des Urteiles des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen vom 29. Mai 1996, Zl. 35 R 63/96s, wonach N.N. Eigentümerin der im Lageplan des staatlich befugten und beideten Ingenieurkonsulenten für Vermessungswesen X.X. EZ 13427 vom 22. April 1994, rot dargestellt und mit 1 bezeichneten Teilflächen des Grundstückes ... ist, hinzuweisen.

## 10.17 Grundverkauf mit Tücken

VA W 367-LGS/98, MVR-V-175/98

Die Beschwerdeführerin wandte sich an die VA und brachte vor, dass sie im Erbwege Eigentümerin eines Grundstückes geworden sei. Ihr verstorbener Vater habe das Grundstück von der Stadt Wien unter Zugrundelegung eines Teilungsplanes gekauft. Die darauf gestützte Grundabteilung habe der Magistrat der Stadt Wien baubehördlich genehmigt. Die dadurch bewirkte Veränderung von Grundstücksgrenzen wirke sich für die Beschwerdeführerin so aus, dass sie ohne Überqueren eines Nachbargrundstückes das öffentliche Gut nicht mehr erreichen könne. Ein Recht, dieses zu benützen, sei ihr jedoch nicht eingeräumt worden.

Die VA geht von nachstehendem Sachverhalt aus:

Das beschwerdegegenständliche Grundstück ist Teil einer Siedlung, die als "Ungarnsiedlung" zur Schaffung von Wohnraum für Flüchtlinge aus Ungarn mit Mitteln der UN-Flüchtlingshilfe Anfang der 60er-Jahre geschaffen wurde. Die Stadt Wien war Grundeigentümerin dieser Grundparzellen. Die darauf befindlichen Häuser wurden auf Grund eines der Volkshilfe eingeräumten Baurechtes errichtet. Die Bewohner der Siedlung äußerten zum größten Teil den Wunsch, die von ihnen bewohnten Häuser auch als Eigentum erwerben zu können. Nach langwierigen Verhandlungen wurde schließlich dieses Vorhaben umgesetzt und die Volkshilfe dazu bewogen, auf das Baurecht zu verzichten. Es wurde ein Teilungsplan erstellt und dieser mit Bescheid des Magistrates der Stadt Wien vom 15. Juni 1993, bewilligt. Auf der Basis der diesen Bescheid zugrundeliegenden Vermessungspläne erfolgte der Verkauf der nun in Bauplätzen zusammengefassten Grundstücken an die Bewohner der Siedlung.

Der Vater der Beschwerdeführerin kaufte einen ideellen Anteil an dem Bauplatz W, der das von ihm bewohnte Grundstück Nr. 774/69 enthält, auf Basis der vom Magistrat der Stadt Wien, MA 69, mit Datum 7. Juli 1993 bekannt gegebenen Vertragsbedingungen. In weiterer Folge erwarb die Beschwerdeführerin gegenständlichen Liegenschaftsanteil zu zwei Dritteln im Erbweg und zu einem Drittel käuflich von einer weiteren Erbin nach ihrem Vater.

Vor Durchführung der Grundabteilung war das von der Beschwerdeführerin benützte Haus über einen nun dem Bauplatz V zugeschlagenen, 1,5 m breiten Gehweg an das öffentliche Gut angebunden. Durch die oben genannte Grundabteilung wurden die Grundstücke Nr. 774/69, 774/70, 774/71, sowie 774/72, jeweils mit einem Haus bebaut sowie das Grundstück 774/82 als 3 m breite Anbindung an das öffentliche Gut im Sinne eines Fahnengrundstückes als Bauplatz W zusammengefasst. Dadurch steht der Beschwerdeführerin von ihrem Grundstück kein direkter Zugang zum öffentlichen Gut mehr zur Verfügung. Um dieses zu erreichen müsste sie nach der durch den Abteilungsbescheid geschaffenen Lage über die Grundstücke Nr. 774/70, 774/71 und 774/72, gehen, um das Fahnengrundstück Nr. 774/82 und über dieses das öffentliche Gut zu erreichen.

In dem Kaufvertrag ist lediglich in Punkt 4.7 festgelegt, dass die Benützung der bestehenden internen Zugangswege weiter zu dulden ist und allfällige Änderungen mit den davon Betroffenen bzw. Berechtigten einvernehmlich vorzunehmen sind.

Dieser Sachverhalt ergibt sich aus dem vom Magistrat der Stadt Wien übermittelten Akten.

Die VA stellt dazu fest:

1. Auszugehen ist davon, dass die Beschwerdeführerin ideelle Anteilseigentümerin des Bauplatzes W ist. Festzuhalten ist, dass der Verkauf der Baurechtsgrundstücke an die Bewohner dem Wunsch der Siedler der "Ungarnsiedlung" entsprach und nur durch jahrelange Bemühungen von Bewohnern dieser Siedlung zu Stande kam. Auf Grund der geschaffenen Konfiguration der Grundstücke mit einer durchschnittlichen Grundstücksgröße von etwa 250-300 m<sup>2</sup> und einer Bebauung mit Doppelhäusern, die nicht einmal über Brandwände an der Grundstücksgrenze verfügten, kam die im Zuge der Verhandlungen zur Grundabteilung geäußerte Idee, die vorliegenden Grundflächen als Bauland-Gartensiedlungsgebiet zu widmen, wegen des sich ergebenden Widerspruches zu § 101 Abs. 1 Wr BauO nicht in Frage, zumal dies mit erheblichem Aufwand für die Siedler zur Adaptierung der bestehenden Gebäude verbunden gewesen wäre.

Daher sind die gegenständlichen Grundflächen nun als Bauland-Wohngebiet, Bauklasse 1, offener oder gekuppelter Verbauung und einer höchsten zulässigen Gebäudehöhe von 7,5 m gewidmet.

## MA 69

Die Bauplätze, die auf Grund der fehlenden Brandwände nun mit mindestens einem Doppelhaus bebaut sind, weisen die von § 16 Abs. 2 Wr BauO geforderte Mindestgröße von 500 m<sup>2</sup> auf. Bei der Zusammenfassung von Grundstücken wurde auch darauf geachtet, dass jeder Bauplatz zumindest über ein 3 m breites Fahngrundstück Zugang zum öffentlichen Gut verfügt. Auch steht § 16 Abs. 2 Wr BauO der Einbeziehung mehrerer Grundstücke in einen Bauplatz nicht entgegen, solange diese Grundstücke Teil eines Grundbuchkörpers bleiben. Daher entsprach die vorliegende Abteilungsbeurteilung den Bestimmungen der Wr BauO. Die Beschwerde erwies sich daher in diesem Punkt als nicht berechtigt.

2. Die Aufteilung der Grundflächen der Bauplätze in einzelne Grundstücke - abgesehen von kleineren Abänderungen der Grundstücksgrenzen - entspricht der vor der Grundabteilung bestehenden Nutzung und zeigt die wahre Absicht der durchgeführten Grundabteilung. Zu erkennen ist, dass jeder Bewohner eines Siedlungshauses Grundeigentümer an dem von ihm bewohnten Grundstück werden sollte. Dass dies rechtlich nur nach Maßgabe der Bestimmungen der Wr BauO möglich war und dieser entsprechend durchgeführt wurde, konnte oben gezeigt werden.

Trotzdem ergeben sich gerade aus der hinter dem Grundabteilungsverfahren stehenden Absicht und der gewählten Form der Umsetzung insbesondere für den Fall der Beschwerdeführerin Probleme bei dem tatsächlichen Zugang zu ihrem Grundstück vom öffentlichen Gut.

Vor Durchführung dieser Grundabteilung und Veränderung der Grundflächen konnte ein 1,5 m breiter Gehweg von der Berglergasse zur nördlichen Ecke des beschwerdegegenständlichen Grundstückes benutzt werden. Im Zuge der Grundabteilung wurde dieser Weg dem Bauplatz V zur Schaffung des nötigen Abstandes des bestehenden Gebäudes zur Grundgrenze zugeschlagen und vom Eigentümer des Bauplatzes V auch tatsächlich in Verwendung genommen. Daher ist dieser Zugang zum öffentlichen Gut nunmehr unterbunden.

Die dadurch geschaffene Situation stellt sich derart dar, dass die zu dem Bauplatz W zusammengefassten Grundstücke in einer Reihe liegen und durch ein Fahnengrundstück, das an das am südlichen Ende dieser Reihe von Grundstücken liegende Grundstück anschließt, mit dem öffentlichen Gut verbunden sind. Interne Verbindungswege bestanden und bestehen nicht. Für das Grundstück der Beschwerdeführerin bedeutet das, dass sie bei Herstellung der durch das Grundabteilungsverfahren geschaffenen Situation in der Natur gezwungen ist, alle anderen Grundstücke des Bauplatzes W zu durchqueren, um das öffentliche Gut zu erreichen.

Dass dies derzeit nicht notwendig ist, hat seinen Grund lediglich darin, dass Miteigentümer des Bauplatzes V bisher davon Abstand genommen haben, den Weg von der Grenze der Grundstücke Nr. 774/70 und 774/71 zur Berglergasse auch tatsächlich in Besitz zu nehmen. Auch um diesen Weg zu erreichen ist die Beschwerdeführerin gezwungen, das Nachbargrundstück zu durchqueren.

In der Stellungnahme der MA 35 vom 11. März 1993 findet sich im letzten Absatz der Hinweis, dass für den Zugang zu einigen Häusern, wenn er weiterhin so erfolgen soll wie bisher, Servitute einzuräumen wären. Daraus ergibt sich, dass diese Problematik sowohl der MA 64 als auch der MA 69, denen diese Stellungnahme zur Kenntnis gebracht wurde, bekannt war. Zum Zeitpunkt dieser Stellungnahme war die Stadt Wien noch Grundeigentümerin, sodass die Einräumung von Servituten zu Gunsten von Grundstücken wie jenem der Beschwerdeführerin vor Verkauf der Grundflächen möglich gewesen wäre.

Da auch der Kaufvertrag über die ideellen Anteile an dem Bauplatz W lediglich die Bestimmung enthält, dass bestehende interne Verbindungswege zu erhalten sind und solche nie bestanden, kommt der zitierten Stellungnahme der MA 35 besondere Bedeutung zu. Dass diesen Umständen, die dem Magistrat der Stadt Wien bekannt waren, bei Erstellung der Entwürfe für die Kaufverträge und bei Abschluss der Kaufverträge nicht Rechnung getragen wurde, verliert die Beschwerde **Berechtigung**.

## MA 69

Da nun jedoch die Stadt Wien nicht mehr Eigentümerin der gegenständlichen Grundflächen ist und ihr daher eine Dispositionsmöglichkeit privatrechtlicher Natur über die beschwerdegegenständlichen Grundstücke nicht mehr zusteht, sah die VA keine Möglichkeit, die geschaffene Situation mit Mitteln des Privatrechts zu bereinigen.

### **10.18 Privatrechtlicher Erwerb eines zur öffentlichen Verkehrsfläche abzutretenden, an einen Dritten verpachteten Grundstücksteils von der Stadt Wien**

VA W 288-G/97, MVR-V-239/97

N.N., Bevollmächtigter eines Kleingartenvereins, führte bei der VA darüber Beschwerde, dass dieser Verein eine Grundfläche im Ausmaß von 97 m<sup>2</sup> gegen Zahlung einer "Entschädigung" in Höhe von S 77.600,- von der Stadt Wien habe erwerben und anschließend ins öffentliche Gut abtreten müssen. Da die abzutretende Fläche jedoch an den Zentralverband der Kleingärtner verpachtet sei, könne sie entgegen dem Zweck des mit der Stadt Wien abgeschlossenen Kaufvertrages nicht dem Gemeingebrauch zugeführt werden. Im Sommer 1993 sei zwischen der Stadt Wien und dem Zentralverband vereinbart worden, dass die Stadt Wien bis zum 31. Dezember 2073 auf ihr Kündigungsrecht verzichtet. Aus diesem Grund habe er den zuständigen Stadtrat um Rückerstattung des Betrages von S 77.600,- ersucht, bislang aber keine befriedigende Antwort erhalten.

Mit Schreiben vom 5. Mai 1997 teilte der Magistrat der Stadt Wien N.N. mit, dass die Zuschreibung des Teilstücks zu einer Einlage des öffentlichen Gutes mit Beschluss BG Donaustadt vom 4. Oktober 1995 erfolgt und der "*Verbleib der Fläche im physischen Besitz der Stadt Wien ... vertraglich vereinbart*" worden sei, weshalb "*auch eine allfällige Verpachtung und die Einhebung einer Pacht durchaus rechtens*" sei.

In ihrer Stellungnahme an die VA vom 22. Oktober 1997 führte die MAD Wien unter anderem aus, dass der Verkauf einer Grundfläche keinen Kündigungsgrund nach dem KleingartenG darstelle und es gesetzlich unzulässig sei, eine Teilkündigung auszusprechen. Im Weiterbestehen des Bestandvertrages liege daher kein Missstand in der Verwaltung. Die MA 69 teilte mit Schreiben vom 20. März 1998 mit, dass die Übertragung in die Verwaltung der MA 28 bereits per 1. Dezember 1997 erfolgt sei. Die Fläche werde einvernehmlich aus dem Generalpachtvertrag ausgeschieden. In ihrer letzten Stellungnahme vom 10. August 1998 gab die MDR Wien bekannt, dass der zu viel bezahlte Pachtzins refundiert werden würde.

Hiezu ist aus der Sicht der VA Folgendes zu bemerken:

Gemäß § 9 Abs. 1 lit. b BO für Wien ist bei bewilligungspflichtigen Grundabteilungen die Bekanntgabe der Bebauungsbestimmungen zu beantragen. Die Bekanntgabe hat gemäß § 9 Abs. 4 lit. b leg.cit. die Kennzeichnung der nach den Fluchtlinien ins öffentliche Gut abzutretenden oder vom öffentlichen Gut einzubeziehenden Grundflächen einschließlich jener Flächen zu enthalten, die nach den §§ 17 und 18 zu erwerben und ins öffentliche Gut zu übertragen sind.

Gemäß § 13 Abs. 2 lit. a BO für Wien ist die Schaffung eines oder mehrerer Bauplätze, eines oder mehrerer Baulose, eines oder mehrerer Kleingärten oder eines oder mehrerer Teile von solchen bewilligungspflichtig. Dem Antrag ist gemäß § 15 Abs. 1 Satz 2 leg.cit. die schriftliche Zustimmung der Eigentümer (aller Miteigentümer) der von der Grundabteilung erfassten Grundstücke und die Bekanntgabe der Bebauungsbestimmungen anzuschließen. Bei Abteilung einer Grundfläche auf Kleingärten und Teile von solchen besteht gemäß § 18 Abs. 2 die Verpflichtung zur Abtretung der nach den Straßenfluchtlinien (§ 5 Abs 6 lit b) zu den Verkehrsflächen entfallenden Grundflächen.

## MA 69

Im konkreten Fall ergab sich die Verpflichtung zum Erwerb des gegenständlichen Teilstücks und zu seiner anschließenden Abtretung ins öffentliche Gut aus dem Bescheid über die Bekanntgabe der Bebauungsbestimmungen vom 23. Dezember 1992 und aus Auflagepunkt 2. des Abteilungsbescheides vom 4. August 1994. Der privatrechtliche Erwerb durch den Kleingartenverein beruhte auf dem vom Magistrat am 8. Juni 1994 genehmigten und am 10. November 1994 in verbücherungsfähiger Form vorliegenden Kaufvertrag. Die erforderliche schriftliche Zustimmung zu dieser Grundstückstransaktion lag in Form der Genehmigung des Kaufvertrages vor. Der Kleingartenverein musste sohin das Teilstück zunächst von der Stadt Wien als privater Grundeigentümerin um einen Preis von S 77.600,- erwerben, um es anschließend kosten- und lastenfremd ins öffentliche Gut abzutreten.

**Erst Kauf - dann  
Abtretung**

Die mit Beschluss des BG Donaustadt vom 4. Oktober 1995 bücherlich durchgeführte Grundabteilung änderte freilich nichts an den Eigentumsverhältnissen: Das fragliche Teilstück wurde lediglich aus einer Privateinlage der Gemeinde Wien ins öffentliche Gut transferiert (vgl. § 22 Satz 1 GBG).

**Stadt Wien blieb  
Eigentümer**

Es ist zwar einzuräumen, dass der Erwerb von ins öffentliche Gut abzutretenden Grundflächen notwendig sein kann, wenn diese nach den Bau-, Straßenflucht- oder Verkehrsfluchtlinien in die öffentliche Verkehrsfläche fallen und im Eigentum eines Dritten stehen, ist doch andernfalls gemäß § 19 Abs 1 lit b BO für Wien ein Bauverbot auszusprechen. Im vorliegenden Fall war die Stadt Wien jedoch selbst Eigentümerin des abzutretenden Teilstücks. Sie hätte daher nur die Abschreibung dieses Teilstücks aus ihrer Privateinlage und dessen Zuschreibung zum öffentlichen Gut veranlassen müssen, um den Gemeingebrauch sicherzustellen.

**Zuschreibung wäre  
möglich gewesen**

Hat aber - wie im vorliegenden Fall - der Anrainer eine jenseits der Bau-, Straßenflucht- oder Verkehrsfluchtlinien liegende Grundfläche von der Stadt Wien zu erwerben, um sie anschließend auf Grund einer öffentlich-rechtlichen Verpflichtung wiederum ins Eigentum der Stadt Wien zu übertragen, so könnte die Stadt versucht sein, den privaten Anrainern ihre Vertragsbedingungen, insbesondere auch den Preis zu diktieren. Dies erscheint vor allem aus der Sicht jener Personen unbefriedigend, die ihre Grundstücke rasch bebauen wollen und daher besonders auf einen schnellen Vertragsabschluss zu für sie akzeptablen Bedingungen angewiesen sind (vgl. § 879 Abs 1 und Abs 2 Z 4 ABGB). Kommt keine Einigung zu Stande, bleibt dem Abteilungserber nur mehr die Möglichkeit, beim Magistrat einen Antrag auf Enteignung der Stadt Wien (!) gemäß § 39 Abs 5 BO für Wien zu stellen. Eine solche Vorgangsweise kann dem Abteilungserber aber nach Ansicht der VA - auch auf Grund der Dauer eines Enteignungsverfahrens - nicht zugemutet werden.

**Gemeinde lässt  
Betroffenen keine  
Wahl**

Mag auch der Abschluss privatrechtlicher Verträge nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit als gelinderes Mittel der hoheitlichen Enteignung vorgehen (vgl. VfGH 13. 10. 1993 JBl 1994, 398), wird doch in Fällen wie dem vorliegenden die privatrechtliche Gestion in einer durchaus problematischen Weise mit der hoheitlichen Gestaltung verknüpft: Die öffentliche Hand hat nämlich die Möglichkeit, durch Erlassung von Hoheitsakten Druck auf den Abschluss bestimmter, in ihrem Interesse liegender privatrechtlicher Verträge auszuüben. Eine derartige Verknüpfung zwischen privatrechtlichen Verträgen und Hoheitsakten ist in der BO für Wien nicht explizit vorgeschrieben und sollte deshalb nach Ansicht der VA unterbleiben. Da im Bescheid über die Bekanntgabe der Bebauungsbestimmungen vom 23. Dezember 1992 der Erwerb einer in die öffentliche Verkehrsfläche fallenden, im Eigentum der Stadt Wien stehenden Grundfläche vorgeschrieben wurde, erkannte die VA der vorliegenden Beschwerde die **Berechtigung** zu.

Im konkreten Fall kam noch folgender Umstand hinzu: Die abzutretende Grundfläche war zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses an einen Dritten (Generalpächter) verpachtet und konnte daher vereinbarungswidrig nicht dem Gemeingebrauch zugeführt werden. Gemäß § 928 letzter Satz ABGB hat der Veräußerer die Sache im Zweifel lastenfrei zu machen (vgl. OGH 24. 9. 1987 JBl 1988, 445; 15. 12. 1988 RdW 1989, 128; 18. 3. 1992 JBl 1992, 646). Der Verkauf eines mit einem nicht leicht kündbaren Bestandrecht (vgl. die restriktiven Kündigungsbestimmungen des KleingartenG, BGBl 1959/6) belasteten Grundstücks stellt einen wesentlichen Rechtsmangel dar, der vom Veräußerer gemäß § 932 Abs 1 ABGB zu vertreten bzw. zu beheben ist.

## MA 69

Die Stadt Wien hat jedoch auch nach der Übertragung des fraglichen Teilstücks ins öffentliche Gut (Beschluss des Grundbuchsgerichts vom 4. Oktober 1995) keine Anstrengungen unternommen, um den mit dem Zentralverband abgeschlossenen Generalpachtvertrag hinsichtlich dieses Teilstücks aufzulösen. Es ist zwar richtig, dass der Verkauf nach dem Kleingartengesetz (BGBl. 1959/6) keinen Kündigungsgrund darstellt, doch kann der Verpächter einen auf unbestimmte Zeit abgeschlossenen Generalpachtvertrag gemäß § 6 Abs. 2 lit. b KIGG dann kündigen, wenn das Grundstück (Grundstücksteil) im öffentlichen Interesse anderweitig verwendet werden soll. Gemäß § 6 Abs. 5 leg.cit. kann die Kündigung des Generalpachtvertrages auch auf einzelne Teile des Pachtgrundstückes beschränkt werden. Eine einvernehmliche Auflösung des Vertrages ist jederzeit möglich.

Da das Weiterbestehen des Bestandvertrages nach der Abtretung ins öffentliche Gut eindeutig der Widmung zum Gemeingebrauch widersprach, und die Stadt Wien das fragliche Teilstück erst etwa 2 Jahre nach seiner Übertragung ins öffentliche Gut einvernehmlich aus dem Generalpachtvertrag ausschied und den zu viel bezahlten Pachtzins zurückerstattete, erkannte die VA der vorliegenden Beschwerde auch diesbezüglich die **Berechtigung** zu.

Die VA regt aus Anlass des vorliegenden Beschwerdefalles an, die BO für Wien dahingehend zu novellieren, dass die Stadt Wien in die öffentliche Verkehrsfläche fallende Grundstücke, welche in ihrem Eigentum stehen, vor dem tatsächlichen Ausbau von sich aus ins öffentliche Gut übernehmen muss. **Legistische Anregung**

### **10.19 Mangelnde Verhandlungsbereitschaft über Rückerwerb einer abgetretenen Liegenschaft**

VA W 320-BT/98, MDZ-RE-71/1997Ste

Am 13. November 1997 führte die Y-GmbH, vertreten durch N.N., bei der VA Beschwerde darüber, dass ein im März d. J. bei der Magistratsdirektion der Stadt Wien eingebrachtes Ansuchen um Rückabwicklung einer Straßengrundeinlösung bis dato nicht erledigt worden sei.

In dem hierauf eingeleiteten Prüfverfahren musste die VA feststellen:

Mit Kaufvertrag vom 31. August 1973 erwarb die Gemeinde Wien von der Rechtsvorgängerin der Beschwerdeführerin die Teilfläche ... zum damals halben Verkehrswert (S 400,-/m<sup>2</sup>), und zwar zum Zwecke des Ausbaues der X-Gasse. Dem Abschluss dieses Vertrages gingen mehrjährige Bemühungen der Gemeinde Wien voran, die beschwerdegegenständliche Teilfläche zu erwerben, wobei eine Verkaufsabsicht der Beschwerdeführerin erst ab dem Zeitpunkt konstatierbar ist, zu dem die Gemeinde Wien "bekannt gab, dass ein Enteignungsverfahren eingeleitet werden muss" (Schreiben der MA 69 vom 10. März 1972). **Kauf statt Enteignung**

Fest steht, dass per 6. März 1972 ein hierfür erforderlicher Beschluss des Gemeinderates gemäß § 39 Abs. 1 Wiener BauO nicht vorlag. Fest steht weiters, dass die "zur Errichtung einer öffentlichen Verkehrsfläche (Ausbau der X-Gasse)" - so Punkt I des Kaufvertrages - erworbene Parzelle ... nicht in das öffentliche Gut übernommen wurde, sondern unter einer Privateinlage der Gemeinde Wien (EZ ..., KG Gersthof) verbüchert wurde. Zu diesem Zweck wurde zunächst von der MA 64 ein Abteilungsbescheid erlassen, der sich auf § 13 Abs. 2 lit.a. Wiener BauO stützt. Tatsächlich ist eine Bauplatzschaffung im Sinn § 17 Wiener BauO - wie im Spruch des Bescheides ausdrücklich festgehalten - nicht erfolgt. Es steht just dieser Umstand - so wurde nunmehr seitens der Gemeinde Wien argumentiert - einer Rückabwicklung nach § 58 Wiener BauO entgegen. **Straßenausbau nicht durchgeführt**

1990 musste die Beschwerdeführerin zur Bauplatzschaffung im Bereich der X-Gasse zunächst die rechte Hälfte der Parzelle ... (70 m<sup>2</sup>) für S 378.000,-, und fünf Jahre später zur Bauplatzschaffung die linke Hälfte der Parzelle ... (ebenfalls 70 m<sup>2</sup>) für S 630.000,- von der Gemeinde Wien zurückkaufen. Beide Teilflächen waren anschließend kostenlos in das öffentliche Gut abzutreten.

Im Zuge dessen auf die Transaktion 1973 aufmerksam geworden, wird nunmehr die Rückabwicklung aller drei Kaufverträge begehrt.

Nachzutragen ist, dass die X-Gasse bis heute nicht ausgebaut wurde. Eine Verkehrsflächenwidmung wurde bis dato nicht zurückgenommen.

## MA 69

Konfrontiert mit diesen Feststellungen sagte die Gemeinde Wien anlässlich einer gesprächsweisen Erörterung der Angelegenheit zu, die zwischenzeitig auch von der Beschwerdeführerin an sie herangetragenen Neuerungen einer eingehenden Würdigung zu unterziehen. Das Zutreffen der Bedenken vorausgesetzt würde sodann in weitere Überlegungen eingetreten, ob Gespräche über eine Rückabwicklung mit der Beschwerdeführerin oder deren Rechtsvorgängerin zu führen seien. Im Hinblick auf die in Aussicht gestellte Behebung der in Beschwerde gezogenen Säumnis, welche im weiteren durch Beantwortung des seit März bei der Magistratsdirektion erlegenen Schreibens auch erfolgte, konnte von weiteren Veranlassungen Abstand genommen werden.