



**Achtundzwanzigster Bericht
der Volksanwaltschaft an den
Wiener Landtag
(2006)**

Vorwort

Der vorliegende **28. Bericht** der Volksanwaltschaft (VA) an den Wiener Landtag beinhaltet die Prüfungstätigkeit der VA im Land Wien im Zeitraum vom **1. Jänner 2006 bis 31. Dezember 2006**, wobei aus Gründen der Aktualisierung auch vereinzelt über Beschwerdefälle berichtet wird, die erst im Jahr 2007 abgeschlossen werden konnten.

In Entsprechung des Beschlusses des Wiener Landtages vom 21.10.1998 wird der Bericht der VA jährlich dem Wiener Landtag vorgelegt. Dem Bericht der VA werden auch die Stellungnahmen der betroffenen Landesregierungsmitglieder vor der Vorlage an den zuständigen Ausschuss bzw. an den Landtag hinzugefügt.

Die Zusammenstellung der Gegenstände der im Jahr 2006 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 des Geschäftsbereiches Personal und Revision, Gruppe Interne Revision, die einen wesentlichen Beitrag zur raschen und effizienten Verwaltungskontrolle im Land Wien geleistet haben.

Dieser Bericht wurde in der kollegialen Sitzung der VA am 23. März 2007 einstimmig beschlossen und soll entsprechend dem Gebot der Verfassung der gesetzgebenden Körperschaft einen Überblick über die Prüftätigkeit der VA, ihre Inanspruchnahme und über Schwerpunkte ihrer Wahrnehmungen liefern.

Wir stehen zu näheren Erläuterungen gerne 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.

Rosemarie Bauer
Mag. Hilmar Kabas
Dr. Peter Kostelka

Wien, im April 2007
1015 Wien, Singerstraße 17

Inhaltsverzeichnis

	Seite
1	EINLEITUNG 9
2	INANSPRUCHNAHME UND TÄTIGKEIT DER VA 9
3	ZUSTÄNDIGKEITEN UND ANZAHL DER VERFAHREN 10
4	MAGISTRATSDIREKTION 13
4.1	Einladung zur Gesundheitsvorsorge – Amtliche Mitteilung – Bezirksvorsteherung für den 13. Bezirk 13
5	GESCHÄFTSGRUPPE INTEGRATION, FRAUENFRAGEN, KONSUMENTENSCHUTZ UND PERSONAL 15
5.1	Kürzung von Ruhegenüssen 15
5.2	Ablehnung eines Reaktivierungsansuchens 16
5.3	Vergabe eines Marktstandplatzes auf dem Wiener Christkindlmarkt 18
5.4	Verwaltungsstrafrechtliche Untätigkeit des Magistrates Wien 20
6	GESCHÄFTSGRUPPE BILDUNG, JUGEND, INFORMATION UND SPORT 21
6.1	Verweigerung der Anerkennung einer internationalen ungarischen Heiratsurkunde durch den Stadtschulrat für Wien zeigt Kommunikationsprobleme zwischen Land Wien und Bildungs- ministerium auf 21
6.2	Nachzahlung einer Ergänzungszulage und einer Leiterzulage trotz (möglicher) Verjährung – Fortsetzung der Behebung von Fehlern in der Personalgestion verdient positive Anerkennung 22
6.3	Nachträgliche Gewährung eines Kostenbeitrages für den Kindergartenbesuch – Verbesserung der Verwaltungsabläufe 24
6.4	Integration behinderter Kinder 25
6.5	Jugendwohlfahrt 28
6.5.1	Vorgangsweise des Jugendamtes 28

Inhalt

7	GESCHÄFTSGRUPPE GESUNDHEIT UND SOZIALES	31
7.1	Zuständigkeiten des Fonds Soziales Wien	31
7.2	<u>Sozialhilfe</u>	34
7.2.1	Rechtswidrige Verweigerung der Zuerkennung von Sozialhilfe	34
7.2.2	Unklare Auskunft führt zu unnötiger Verunsicherung	35
7.2.3	Geldauszahlung – bitte warten	36
7.2.4	Behördenhandeln im Sozialhilfebereich angesichts der komplexen Rechtslage für Nichtjuristen oft kaum mehr nachvollziehbar	37
7.2.5	Probleme in der Kommunikation zwischen der Magistratsabteilung 15 und der Magistratsabteilung 50	38
7.2.6	VA fordert einheitliche Vorschriften bezüglich der Gestaltung der Benutzungsbewilligung	39
7.2.7	Gelber Krankenschein statt E-Card für Sozialhilfeempfänger/innen – Novelle schafft Grundlage für Beseitigung der Diskriminierung	40
7.2.8	Achtung der religiösen Herkunft von Kindern bei Adoption oder Inpflegenahme	42
7.3	<u>Heimbewohner– und Behindertenrecht</u>	44
7.3.1	Häufig langer und mühsamer Weg zur Erlangung von Zuwendungen für behinderungsbedingte Anschaffungen	44
7.3.2	Benachteiligung einkommensschwacher Personen durch die Neuregelung des Taschengeldes bei Unterbringung in einem Behindertenheim	46
7.4	<u>Gesundheitswesen</u>	47
7.4.1	Von der Rettung allein gelassen	47
7.4.2	Einsichtnahme in die Krankengeschichte ist unter bestimmten Voraussetzungen auch den Familienangehörigen zu gewähren	49
7.4.3	Medizinische Explantate dürfen ohne Zustimmung des betroffenen Patienten nicht weggeworfen werden	50
7.4.4	Rechtswidrige Zurückweisung einer Berufung	51
7.4.5	Ablehnung einer Bewerbung als Abteilungshelferin im SMZ-Ost	53
8	GESCHÄFTSGRUPPE STADTENTWICKLUNG UND VERKEHR	55
8.1	Änderung des Flächenwidmungsplanes von Grünland/ländliche Gebiete in Grünland/Schutzgebiet – Verordnungsanfechtung	55
8.2	"Wandernde" Halteverbotstafeln	58
8.3	Rechtswidrige Verkehrsstrafe wegen falscher Tatortbezeichnung	59
8.4	Unklare Kundmachung der Kurzparkzonen im Bereich der Stadthalle: Missstand in der Verwaltung	60

9	GESCHÄFTSGRUPPE UMWELT	63
9.1	Versagung der Bewilligung zum Entfernen des Baumes, Zerstörung eines Hauskanals durch die Wurzeln einer benachbarten Pappel - Magistratsabteilung 42, Magistratisches Bezirksamt 23	63
9.2	Ungerechtfertigter Einzug einer Biotonne – Magistratsabteilung 48	68
9.3	Verspätete Vorschreibung von Abschleppkosten	72
10	GESCHÄFTSGRUPPE WOHNEN, WOHNBAU UND STADTERNEUERUNG	75
10.1	Lärmbelästigung durch konsenslose Heizungs-, Lüftungs- und Klimaanlage; – Magistratsabteilung 37/1	75
10.2	Rauchbelästigungen; Säumnis bei der Erlassung eines feuerpolizeilichen Auftrags	84
10.3	Entschädigung in der Höhe des "vollen Grundwertes" – Magistratsabteilung 64	89
10.4	Vollstreckung eines inhaltslosen Kostenbescheides – Magistratsabteilungen 64 und 69	91
10.5	Rückerstattung der Kosten für Elektroinstallationen – Wiener Wohnen	96
10.6	Statt Investitionsablöse "Abschlagszahlung" – Amtswegig - Wiener Wohnen	97
10.7	Stellplatzgebühr für Motorrad trotz Rückgabe irrtümlich weiter vorgeschrieben – Wiener Wohnen	100
10.8	Schadenersatz für Mobiliar nach Wasserschaden – Wiener Wohnen	101
10.9	Mangelnde Information durch Wiener Wohnen	101
10.10	Austausch einer Eingangstür abgelehnt – Wiener Wohnen	102
10.11	Erstattung von Materialkosten – Wiener Wohnen	102

1 Einleitung

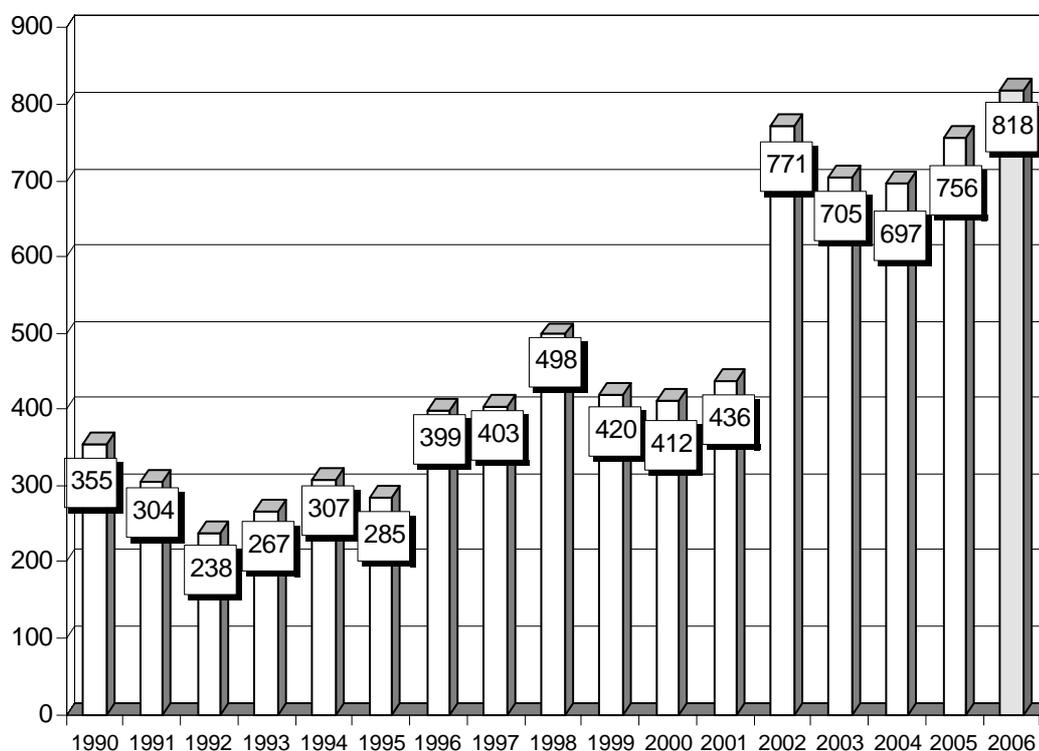
Die gesetzliche Grundlage für die Kontrolltätigkeit der VA über die Wiener Landesverwaltung ist weiterhin das Landesverfassungsgesetz LGBl. Nr. 26/1982, mit dem die VA unbefristet für diesen Zweck für zuständig erklärt worden war.

Gegenstand dieses **28. 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 (2006) wurden insgesamt 818 Beschwerden betreffend die Landes- und Gemeindeverwaltung an die VA herangetragen.

Beschwerden über die Wiener Landes- und Gemeindeverwaltung



Allgemeines

Insgesamt konnten 707 der 818 an die VA im Berichtszeitraum herangetragenen Beschwerden (Stichtag: 5.3.2007) erledigt werden.

Erledigungen (Beschwerden 2006):

Aktenanfall	818
--------------------	------------

Beschwerde berechtigt/Beanstandung	50
Beschwerde nicht berechtigt/keine Beanstandung	451
Beschwerde unzulässig (Verwaltungsverfahren anhängig)	103
Beschwerde zurückgezogen	60
VA unzuständig	36
Zur geschäftsordnungsmäßigen Behandlung nicht geeignet	6
Misstandsfeststellung + Empfehlung	1
Gesamterledigung	707

Offene Akten	111
---------------------	------------

Im Berichtsjahr (2006) hielten die Volksanwälte 67 Sprechtage in Wien (im Amtsgebäude der VA) ab.

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:

Akt-Code	Landes- und Gemeindeverwaltung	2005	2006
	Aufgabenbereich von Volksanwalt Dr. Peter Kostelka		
W-LAD	Landesamtsdirektion, Dienst- und Besoldungsrecht der Landes- und Gemeindebediensteten (ohne Landeslehrer)	10	12
W-GES	Gesundheitswesen	42	65
W-SOZ	Sozialhilfe, Jugendwohlfahrt	154	153
W-VERK	Verkehrswesen der Landes- und Gemeindestraßen (ohne Straßenpolizei)	16	23
	<i>Zwischensumme Volksanwalt Dr. Peter Kostelka</i>	222	253
	Aufgabenbereich von Volksanwalt Mag. Hilmar Kabas		
W-GEW	Gewerbe- und Energiewesen	30	29
W-POL	Staatsbürgerschaft, Wählererevidenz, Straßenpolizei	127	101
W-SCHU	Schul- und Erziehungswesen, Sport- und Kulturangelegenheiten, Dienst- und Besoldungsrecht der Landeslehrer	18	17
W-AGR	Land- und Forstwirtschaft, Jagd und Fischereirecht	1	0
W-ABG	Landesfinanzen, Landes- und Gemeindeabgaben	35	93
W-BST	Ausgegliederte Bundesstraßen	2	0
	<i>Zwischensumme Volksanwalt Mag. Hilmar Kabas</i>	213	240
	Aufgabenbereich von Volksanwältin Rosemarie Bauer		
W-G	Gemeindeangelegenheiten (ohne Dienst- und Besoldungsrecht, ohne Gemeindeabgaben)	203	231
W-BT	Raumordnung, Wohn- und Siedlungswesen, Baurecht, Verwaltung landeseigener Gebäude und Liegenschaften sowie von Landesfonds	105	82
W-NU	Natur- und Umweltschutz, Abfallwirtschaft	5	9
W-LGS	Landes- und Gemeindestraßen	8	3
	<i>Zwischensumme Volksanwältin Rosemarie Bauer</i>	321	325
Gesamt Landes- und Gemeindeverwaltung		756	818

Bundesverwaltung (Beschwerden aus Wien)			
	Aufgabenbereich von Volksanwalt Dr. Peter Kostelka	559	549
	Aufgabenbereich von Volksanwalt Mag. Hilmar Kabas	413	379
	Aufgabenbereich von Volksanwältin Rosemarie Bauer	95	117
	Sonstige an die VA herangetragen Angelegenheiten	162	148
	<i>Gesamt Bundesverwaltung</i>	1 229	1 193

Gesamt Landes/Gemeindeverwaltung und Bundesverwaltung		1 985	2 011
--	--	--------------	--------------

4 Magistratsdirektion

4.1 Einladung zur Gesundheitsvorsorge – Amtliche Mitteilung – Bezirksvorsteherung für den 13. Bezirk

VA W/642-G/05

Frau N. N. wandte sich im Oktober 2005 wegen einer als "Amtliche Mitteilung" versendeten Einladung des Bezirksvorstehers für den 13. Bezirk zur "Woche der Gesundheitsvorsorge im Gesundheitszentrum Althietzing", in der das Team von Fachärzten und das Labor in dieser Woche zu Spezialkonditionen zur Verfügung stehen, an die VA.

Auch wenn die Beschwerdeführerin laut Ihrem Vorbringen kostenpflichtige Auskünfte im Zusammenhang mit den angebotenen Untersuchungen erhalten hat, war für die VA von Interesse, inwieweit die Versendung der Einladung in der Wiener Stadtverfassung Deckung findet und worin die Amtlichkeit der Mitteilung besteht.

In der eingeholten Stellungnahme des Bezirksvorstehers wurde die Aktion "Woche der Gesundheitsvorsorge", die er mit den Verantwortlichen des Gesundheitszentrums Althietzing ausverhandelt hat, als im Interesse der Gesundheitsvorsorge der Hietzinger Bevölkerung liegend, gerechtfertigt.

Die VA hat dazu erwogen:

§ 103g Wiener Stadtverfassung normiert den Wirkungsbereich der Bezirksvertretungen, § 103h leg.cit. legt den Wirkungsbereich der Bezirksvorsteher fest. Die vom Bezirksvorsteher in Absprache mit dem Gesundheitszentrum erwirkten Untersuchungen mögen zwar der Gesundheitsvorsorge dienen, stehen aber nicht in Einklang mit den in diesen Bestimmungen aufgezählten Angelegenheiten.

Wirkungsbereich für Bezirke in der Stadtverfassung festgelegt

Zu kritisieren war überdies, dass die Information den Bürgern in Form einer "Amtlichen Mitteilung" zur Kenntnis gebracht wurde. Maßstab für die Beurteilung der Amtlichkeit kann jedoch nur der Inhalt der Mitteilung sein, der schließlich im gesetzlich festgelegten Aufgabenbereich Deckung finden muss.

Ausgehend vom Inhalt der beschwerdegegenständlichen Amtlichen Mitteilung, konnte der Eindruck entstehen, dass mit dem Hinweis auf das Gesundheitszentrum Althietzing ein politisches Interesse transportiert und vor allem mit der Einladung zur "Woche der Gesundheitsvorsorge" durch den Bezirksvorsteher politisch Werbung gemacht wird.

Eine solche Vorgangsweise vermag Unbehagen auszulösen, zumal die Informationstätigkeit aus allgemeinen Mitteln finanziert wird.

5 **Geschäftsgruppe Integration, Frauenfragen, Konsumentenschutz und Personal**

5.1 **Kürzung von Ruhegehältern**

VA W/401-LAD/06, MPRGIR-V-883/06

Mit Erkenntnis vom 14. Oktober 2005, G 67/05 u.a., hat der Verfassungsgerichtshof § 2 des Teilpensionsgesetzes BGBl. I 1997/138 in mehreren Fassungen als verfassungswidrig aufgehoben. Begründet wurde dies im Wesentlichen damit, dass die Kürzung von Ruhegehältern von Beamten allein auf Grund des Umstandes, dass neben der Pension ein Erwerbseinkommen bezogen wird, gegen den auch den Gesetzgeber bindenden Gleichheitssatz verstößt.

VfGH hebt eine Regelung des Teilpensionsgesetzes als gleichheitswidrig auf

Im Zuge der Prüfung einer in den Anwendungsbereich des § 13 Pensionsordnung 1995 fallenden Beschwerde ist bei der VA der Eindruck entstanden, dass die in Rede stehende Regelung mit der gleichen Verfassungswidrigkeit belastet sein dürfte, die im zitierten verfassungsgerichtlichen Verfahren zur Aufhebung des § 2 des Teilpensionsgesetzes geführt hat. Die VA hat daher die Magistratsdirektion um Mitteilung ersucht, ob angesichts des erwähnten Erkenntnisses des Verfassungsgerichtshofes eine Aufhebung der anscheinend ebenfalls gleichheitswidrigen Regelung der Pensionsordnung vorbereitet wird.

Pensionsordnung enthält eine der aufgehobenen Bundesregelung nachgebildete Bestimmung

Erfreulicherweise hat der Wiener Landtag auf das zitierte Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes rasch reagiert. Mit Art. IV Z 3 bzw. Z 17 der im LGBl. Nr. 42/2006 kundgemachten Novelle zur Pensionsordnung wurde § 13 Pensionsordnung 1995 aufgehoben und festgelegt, dass der Entfall dieser Regelung auch für Personen gilt, die am Tag der Kundmachung dieser Novelle Anspruch auf Ruhe- oder Versorgungsgenuss nach diesem Gesetz haben.

Gesetzesnovelle stellt Verfassungskonformität der Rechtslage sicher

Die im Lichte des Erkenntnisses des Verfassungsgerichtshofes G 67/05 offen zutage getretene Gleichheitswidrigkeit der Pensionsordnung 1995 ist damit beseitigt.

5.2 Ablehnung eines Reaktivierungsansuchens

VA W/741-LAD/05, MPRGIR-V-27/06

Herr J. wandte sich im Zusammenhang mit der Ablehnung seines Reaktivierungsersuchens an die VA.

Herr J. teilte der VA diesbezüglich mit, dass er ein wegen Dienstunfähigkeit seit März 2002 im Ruhestand befindlicher Beamter der Stadt Wien (Wiener Linien) sei. Nachdem sich sein Gesundheitszustand deutlich gebessert habe, habe er im Juni 2005 einen Antrag auf Reaktivierung gestellt, woraufhin er am 22. Juli 2005 vom Direktionsarzt der Wiener Linien hinsichtlich der Wiedererlangung der Dienstfähigkeit untersucht worden sei.

Erst auf Grund seiner mündlichen Anfrage habe er vier Monate später erfahren, dass sein Reaktivierungsansuchen abgelehnt worden sei. In weiterer Folge habe er erst auf Grund seines ausdrücklichen Wunsches ein undatiertes formloses Schreiben der Magistratsdirektion der Stadt Wien erhalten, in dem ihm mitgeteilt wurde, dass seinem Ersuchen auf Reaktivierung "aufgrund des amtsärztlichen Gutachtens" nicht entsprochen werden kann.

In dem zur Klärung der Sachlage eingeleiteten Prüfungsverfahren stellte die VA dazu fest, dass Herr J. im Zuge der Untersuchung in der direktionsärztlichen Untersuchungsstelle der Wiener Linien am 22. Juli 2005 sowohl einen Röntgen- und Magnetresonanzbefund als auch einen neurologischen Befund vorgelegt hat. Bedauerlicherweise ließ sich jedoch weder anhand dieser Befunde noch auf Grund der von Herrn J. im Zuge dieses Gespräches angegebenen Beschwerden eine Besserung gegenüber dem Beschwerdebild vom Dezember 2001 feststellen, welches zu der Ruhestandsvertretung geführt hat.

Wenngleich angesichts dieser Sachlage die VA die Ablehnung des Reaktivierungsersuchens inhaltlich nicht zu beanstanden vermag, erwies sich die gegenständliche **Beschwerde** jedoch insofern als **berechtigt**, als Herr J. von dem Ergebnis des direktionsärztlichen Gutachtens vom 22. Juli 2005 selbstverständlich umgehend zu verständigen gewesen wäre. Tatsächlich unterblieb auf Grund eines – auch von der Magistratsdirektion gegenüber der VA eingestandenen – Versehens die Verständigung über das Ergebnis dieses Gutachtens. Wie von Herrn J. in seiner Beschwerde zu Recht festgehalten, wurde ihm erst auf Grund seiner telefonischen Urgenz ein Schreiben übermittelt, dem zufolge seinem Ansuchen auf Reaktivierung als Straßenbahnfahrer nicht entsprochen werden kann.

Beschwerdeführer erfährt von der Ablehnung seines Reaktivierungsersuchens erst nach telefonischer Urgenz

VA kritisiert das Unterbleiben der Verständigung des Beschwerdeführers vom Ergebnis des direktionsärztlichen Gutachtens

Nach Auffassung der VA wäre es in Zukunft in gleich gelagerten Fällen zudem wünschenswert, der betroffenen Beamtin bzw. dem betroffenen Beamten auch den Inhalt des entsprechenden Gutachtens zur Kenntnis zu bringen, damit sie bzw. er die für die Entscheidung des Dienstgebers maßgeblichen Gründe nachvollziehen kann.

Inhalt des Gutachtens sollte der Beamtin/dem Beamten zur Kenntnis gebracht werden.

5.3 Vergabe eines Marktstandplatzes auf dem Wiener Christkindlmarkt

VA W/698-GEW/05, MPRGIR-V-1836/05

Im November 2005 wandte sich ein Ehepaar, von Beruf Marktfahrer, an die VA, das in den letzten 9 Jahren regelmäßig einen Marktstandplatz für einen Punschstand auf dem Christkindlmarkt auf dem Rathausplatz in Wien beantragte. Die Bemühungen der Einschreiter führten schließlich zum Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 15. Juni 2005, V 71,72/04-15, V 15,16/05-10, mit welchem Teile der Wiener Marktordnung mit der Begründung als gesetzwidrig aufgehoben wurden, dass die Regelungen der Wiener Marktordnung betreffend die Vergabe von Marktstandplätzen, wonach jeweils der Vorjahresbeschicker für das nächste Jahr als vorgemerkt gilt, dem Grundsatz der Marktfreiheit widersprechen. Die Stadt Wien nahm die Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes zum Anlass, die Wiener Marktordnung dahingehend abzuändern, dass der Christkindlmarkt auf dem Rathausplatz in Wien aus dem Anwendungsbereich der Wiener Marktordnung herausgenommen wurde. Dieser Markt wird nunmehr als "sonstiger Gelegenheitsmarkt" geführt, Marktorganisor ist ein privater Verein. Die Beschwerdeführer vermuteten darin eine unzulässige "Flucht in die Privatwirtschaftsverwaltung".

VfGH behebt Teile der Wiener Marktordnung wegen Widerspruchs zum Grundsatz der Marktfreiheit

Wiener Christkindlmarkt wird "sonstiger Gelegenheitsmarkt", organisiert von privatem Verein

Hiezu hat das Prüfungsverfahren der VA ergeben, dass § 293 Abs. 1 Z 6 GewO 1994, BGBl. Nr. 194/1994, idgF. ausdrücklich in der von der Gemeinde im eigenen Wirkungsbereich zu erlassenden Marktordnung Regelungen des Verlustes (Widerrufes) von Marktplätzen und Markteinrichtungen bei Vergabe durch Bescheid und der Untersagung der weiteren Ausübung der Markttätigkeit bei zivilrechtlicher Vergabe vorsieht. Der Gesetzeswortlaut lässt hier eindeutig den Schluss zu, dass in der Durchführungsverordnung eine zivilrechtliche Vergabe von Marktstandplätzen vorgesehen bzw. erlaubt ist. Ziffer 6 der oben angeführten Bestimmung fand ihren Eingang in die Gewerbeordnung durch die Gewerberechtsnovelle 1992. Ein zu dieser Novelle ergangener Durchführungserlass des Bundesministeriums für Wirtschaft und Arbeit vom 11. Juni 1993, Zl. 32.830/16-II/1/93, führt zu § 286 Abs. 2 GewO 1994 (vormals § 324 Abs. 2 GewO 1973) hinsichtlich der Abhaltung von Gelegenheitsmärkten, unter welche auch der Christkindlmarkt auf dem Rathausmarkt zu subsumieren ist, Folgendes aus:

".....ein Gelegenheitsmarkt darf nur auf Grund einer Bewilligung der Gemeinde,, stattfinden. Nach der neuen Rechtslage können aber auch Dritte, das heißt von der Gemeinde verschiedene Personen, eine Bewilligung zur Veranstaltung eines Gelegenheitsmarktes erhalten. Tritt ein privater Marktorganisor auf, so liegt die Zuweisung der Marktstände an die einzelnen Marktteilnehmer in seiner Hand".

Vor diesem gesetzlichen Hintergrund kann nach Auffassung der VA an der Rechtskonformität der Vorgangsweise der Behörde, mit der Zuweisung von Marktplätzen einen privaten Organisator zu betrauen, kein Zweifel bestehen. Dennoch erscheint die von der Gemeinde gewählte Vorgangsweise vor allem auch im Hinblick auf den gewählten Zeitpunkt, nämlich kurz nach der Entscheidung des Verfassungsgerichtshofes, bedenklich, sodass der Vorwurf einer "Flucht in die Privatwirtschaftsverwaltung" nach Meinung der VA nicht gänzlich von der Hand zu weisen ist.

Zur Frage der Umsetzung des oben genannten Verfassungsgerichtshoferkennnisses vertritt die Gemeinde Wien die Auffassung, dass die notwendigen Konsequenzen daraus durch die Novellierung der Wiener Marktordnung durch die Novelle ABI. Nr. 40/2005 vom 6. Oktober 2005 gezogen worden seien. Die Zuteilung der Standplätze erfolge seither durch einen unabhängigen privaten Marktorganisateur. 2005 hätte es bereits fünf neue Marktstandbezieher gegeben, sodass die Forderung des Verfassungsgerichtshofes, innerhalb überschaubarer Zeit für einen angemessenen Wechsel der Marktteilnehmer zu sorgen, umgesetzt sei.

Nach Meinung der VA ist durch die Betrauung eines privaten Marktorganisators mit der Vergabe von Marktstandplätzen jedoch bloß eine Änderung dabei eingetreten, wer die Marktstandplätze verteilt. Ob jedoch auch der Modus, wie die Marktstandplätze verteilt werden, tatsächlich geändert wurde, werden erst die kommenden Jahre zeigen. Erst dann wird eine Beurteilung möglich sein, ob es letztlich bei der Organisation des Wiener Christkindlmarktes zu dem vom Verfassungsgerichtshof geforderten angemessenen Wechsel innerhalb überschaubarer Zeit kommt und "das gesetzlich gebotene Ziel einer gewissen Marktöffnung" erreicht werden kann.

Vorgangsweise ist rechtskonform, Vorwurf der "Flucht in die Privatwirtschaftsverwaltung" kann aber nicht ausgeräumt werden

VA wird beobachten, ob der vom VfGH geforderte angemessene Wechsel der Marktteilnehmer innerhalb überschaubarer Zeit realisiert wird

5.4 Verwaltungsstrafrechtliche Untätigkeit des Magistrates Wien

VA BD/222-WA/06, MPRGIR-V-1616/06

N.N. aus Wien wandte sich im Rahmen einer persönlichen Vorsprache im Oktober 2006 an die VA und gab an, dass er durch eine im Bereich des Donaukanals errichtete Strandbar in den Sommermonaten 2005 und 2006 durch Lärm beeinträchtigt gewesen sei. Die auf dem vorhandenen Gelände eines Parks eingerichtete Bar sei an dieser Stelle gemeinsam mit einer Sportstätte bzw. einem Platz für musikalische Darbietungen errichtet worden und verfüge nicht über die notwendige gewerbebehördliche Betriebsanlagengenehmigung.

Der Magistrat der Stadt Wien habe für den Betrieb der Sportstätte und für die musikalischen Darbietungen lediglich einen veranstaltungsrechtlichen Genehmigungsbescheid erlassen und in diesem Bescheid den gesondert gewerberechtlich zu genehmigenden Barbetrieb rechtswidrig "hinzugeschwindelt". Ein solcher gewerbebehördlicher Betriebsanlagenbescheid für den Barbetrieb sei zwar in der Zwischenzeit bereits ergangen und die zum Nachbarschaftsschutz notwendigen Auflagen seien damit erteilt worden, doch habe die Gewerbebehörde gegen den vorangegangenen konsenslosen Barbetrieb trotz Kenntnis von Beschwerden über Lärmbelästigungen keine der im Gesetz vorgesehenen Maßnahmen zur Herstellung des rechtmäßigen Zustandes ergriffen.

Die Magistratsdirektion der Stadt Wien berichtete der VA, dass im vorliegenden Fall eine gesonderte gewerbebehördliche Betriebsanlagengenehmigungspflicht mit Rücksicht auf eingeholte Gutachten für den Barbetrieb zunächst nicht, sondern erst im Zuge diverser Beschwerden und Anzeigen von Nachbarn als gegeben angenommen worden war. Im November 2005 langte das Ansuchen der Betreibergesellschaft beim Magistratischen Bezirksamt für den 3. Bezirk ein, der Betriebsanlagenbescheid erging im September 2006.

Gegen den konsenslosen Betrieb wurden nach den von der VA eingeholten Informationen weder verwaltungsstrafrechtliche noch sonstige Maßnahmen zur Herstellung des rechtmäßigen Zustandes gesetzt und die Gewerbebehörde beschränkte sich trotz Kenntnis von Nachbarschaftsproblemen durch die gewerbliche Betriebsanlage auf die bloße Durchführung des Genehmigungsverfahrens.

Das Prüfungsverfahren wurde abgeschlossen und sowohl der Einschreiter als auch der Landeshauptmann von Wien von der Zuerkennung der **Beschwerdeberechtigung** in Kenntnis gesetzt.

MBA3 unterließ verwaltungsstrafrechtliche Sanktionen

Beschwerde berechtigt

6 Geschäftsgruppe Bildung, Jugend, Information und Sport

6.1 Verweigerung der Anerkennung einer internationalen ungarischen Heiratsurkunde durch den Stadtschulrat für Wien zeigt Kommunikationsprobleme zwischen Land Wien und Bildungsministerium auf

VA W/513-SCHU/06, MPRGIR-V-1449/06
VA BD/78-UK/04, BMBWK-27.570/0079-III/11b/2006

Die Gattin des Beschwerdeführers, die er in Ungarn geheiratet hat, arbeitet als Volksschullehrerin in Wien. Sie wollte die von der ungarischen Behörde ausgestellte – international anerkannten Formularrichtlinien entsprechende – Urkunde im Rahmen ihrer Meldepflichten dem Dienstgeber (Stadtschulrat für Wien [StSR]) vorlegen.

Beschwerdeführer möchte Anerkennung einer ausländischen Heiratsurkunde

Dort wurde ihr lapidar mitgeteilt, die Amtssprache in Österreich sei Deutsch, daher könne die Urkunde nur in beglaubigter Übersetzung anerkannt werden. Diese Vorgabe bringt freilich nicht ganz unbeträchtliche Kosten (für Übersetzung und Beglaubigung) mit sich.

Wiener Standesämter erkennen die Urkunde an, StSR nicht – weshalb werden Synergieeffekte nicht genutzt?

Daraufhin wandte sich der Beschwerdeführer an die VA. Seine – mehr als nachvollziehbare – Kritik betrifft den Umstand, dass die Heiratsurkunde in einem EU-Land und überdies internationalen Formularvorgaben entsprechend ausgestellt wurde. Es sei unverständlich, weshalb unter solchen Umständen keine kostensparende Anerkennung erfolgen könne. Überdies würde diese Urkunde von den Wiener Standesämtern anerkannt – so lautet jedenfalls die schriftliche Stellungnahme aus dem "Competence Center Recht" der Magistratsabteilung 35 an den Beschwerdeführer.

Angesichts dessen stellt sich die weitere Frage, weshalb der Stadtschulrat für Wien, sofern die Beurteilung einer ausländischen Urkunde die eigenen Kompetenzen überschreiten sollte, sich nicht an die Magistratsabteilung 35 wendet, um die Gültigkeit der Heiratsurkunde der Gattin des Beschwerdeführers überprüfen zu lassen.

Die eben aufgezeigte, von der VA auch dem Magistrat bereits vorgeschlagene, eigentlich auf der Hand liegende und leicht praktikable Lösung wurde aber leider nicht umgesetzt. Stattdessen nimmt der Wiener Magistrat die gegenständliche Problematik offenbar zum Anlass, die VA gleichsam "von Pontius zu Pilatus zu

Einfache Frage führt zu verzögerndem Kompetenzwirrwarr zwischen StSR und Bildungsministerium

schicken": Es liege am Bildungsministerium, dass diese Lösung nicht umgesetzt werden könne.

Bisher war es bewährte Praxis der VA, bei Angelegenheiten des Landeslehrer-Dienstrechts an den Wiener Magistrat heranzutreten. Dies führte z.T. zu höchst erfreulichen Ergebnissen zugunsten der Beschwerdeführer (vgl. etwa den **27. Bericht der VA an den Wiener Landtag** S. 46 ff., in dem es um die Nachzahlung beträchtlicher Abfertigungssummen an diskriminierte Lehrerinnen geht).

Bisherige bewährte Praxis wird plötzlich in Frage gestellt – bürgerfeindliche Verfahrensverzögerungen entstehen

Nun mehr wird die VA, obwohl das Landeslehrer-Dienstrecht in den Vollzugsbereich der Länder fällt und in Wien bloß die Ausübung der Diensthohheit an den Stadtschulrat für Wien übertragen ist, plötzlich an das Bildungsministerium verwiesen.

In einem weiteren Fall (in dem es allerdings um einen hohen Gehaltsbetrag geht) wird ebenfalls seit dem Jahr 2004 (!) gleichsam der Ball zwischen Ministerium und Magistrat hin- und hergeschoben: Zuerst verwies der Magistrat auf Bundeskompetenzen bei der Lehrerbesoldung, das Bildungsministerium wiederum auf die Landeskompetenz im Vollzug des Landeslehrer-Dienstrechts.

Pflichtschullehrerin wartet seit drei Jahren(!) auf Ergebnis des Prüfungsverfahrens

So wartet eine Wiener Pflichtschullehrerin seit nunmehr drei Jahren(!) auf das Ergebnis des Prüfungsverfahrens betreffend die hohe Gehaltseinbußen verursachende Falschberechnung eines Vorrückungstichtages.

Solche Konstellationen können im Interesse der hilfeschuchenden Bürger selbstverständlich nicht hingenommen werden. Die Kontrollbefugnis der VA soll durch von den geprüften Behörden aufgestellte bürokratische Hürden auf keinen Fall unterlaufen werden.

Kontrollbefugnis der VA soll nicht unterminiert werden

6.2 Nachzahlung einer Ergänzungszulage und einer Leiterzulage trotz (möglicher) Verjährung – Fortsetzung der Behebung von Fehlern in der Personalgestion verdient positive Anerkennung

VA W/457-SCHU/05, MPRGIR-V-1680/05
VA W/774-SCHU/05, MPRGIR-V-87/06

Der Beschwerdeführer ist Witwer und Vater einer Tochter. Seine Frau, eine Wiener Pflichtschullehrerin, war im Jahre 2000 verstorben, weshalb er eine Halbwaisenpension für seine Tochter beantragt hatte.

1. Fall: Mangelhafte Rechtsberatung führt zu Pensionsverlusten

Die Beratung durch Bedienstete des Stadtschulrates für Wien bei der Antragstellung war jedoch insofern mangelhaft, als er nicht auf die Möglichkeit hingewiesen wurde, einen Antrag auf eine Ergän-

zungszulage zu stellen. Dies führte zu nicht unerheblichen finanziellen Verlusten.

Zunächst wollte der Stadtschulrat für Wien der Tochter des Beschwerdeführers die Ergänzungszulage unter Berufung auf Verjährung nur für drei Jahre rückwirkend gewähren. Nach Einschreiten der VA wurde mit Bescheid des Stadtschulrates für Wien vom 14.2.2006 die Ergänzungszulage jedoch im vollen Ausmaß gewährt, wie wenn sie bei richtiger Beratung von Anfang an beantragt worden wäre.

Dies führte zur nachträglichen Zahlung von monatlich durchschnittlich ca. € 90,00 ab September 2000. Die Bereitschaft, diese Summe trotz Verjährung nachträglich auszuführen, verdient uneingeschränkte positive Anerkennung und ist eine positive Fortsetzung ähnlich gelagerter Fälle (vgl. z.B. den **27. Bericht der VA an den Wiener Landtag** S. 46 ff.)

Ein ähnlich gelagerter Beschwerdefall betrifft eine Volksschuldirektorin, deren Nichtbewahrung als Schulleiterin im Jahre 2001 ausgesprochen wurde. Gegen diese Entscheidung erhob die Beschwerdeführerin jedoch Rechtsmittel bis hin zu einer Beschwerde beim Verwaltungsgerichtshof (VwGH); dieser gab ihr im Jahre 2005 Recht.

Daraus ergab sich die Frage nach der Leiterzulage. Diese wurde ihr zwar nach dem Obsiegen vor dem VwGH ab Oktober 2005 angewiesen. In der Zeit zwischen dem Ausspruch der Nichtbewahrung im Jahre 2001 und der Wiederaufnahme der Anweisung hatte sie dennoch eine Gehaltseinbuße zu erdulden; nachdem diese vorerst nicht beseitigt worden war, wandte sie sich an die VA.

Auch dieses Prüfungsverfahren konnte schließlich erfolgreich abgeschlossen werden, da der Beschwerdeführerin die Leiterzulage doch auch von November 2001 bis September 2005 vollständig nachgezahlt wurde.

Nachzahlung verjährter Beträge nach anfänglicher Ablehnung gewährt

2. Fall: Einer zu Unrecht "abgesetzten" Schuldirektorin wird Leiterzulage nachgezahlt

6.3 Nachträgliche Gewährung eines Kostenbeitrages für den Kindergartenbesuch – Verbesserung der Verwaltungsabläufe

VA W/812-SCHU/06, MPRGIR-V-9/07

Mit Schreiben des Wiener Magistrates vom 7.10.2005 war dem Beschwerdeführer ein "Zuschuss zum Elternbeitrag" für den Besuch eines privaten Hortes durch seine Tochter gewährt worden. Aus für den Beschwerdeführer nicht nachvollziehbaren Gründen wurde dieser Betrag jedoch nicht ausgezahlt und ihm mitgeteilt, dass eine nachträgliche Zahlung nicht in Betracht komme.

Zugesprochener Kostenbeitrag wird nicht ausgezahlt

Daher wandte sich der Beschwerdeführer an die VA. Im Zuge des Prüfungsverfahrens konnte die Nachzahlung des Zuschusses dann doch erreicht werden.

VA erreicht Nachzahlung im Kulanzwege...

Über den konkreten Einzelfall hinaus konnte darüber hinaus auch eine Verbesserung der Verwaltungsabläufe in diesem Bereich erreicht werden. Die Verrechnung des Zuschusses erfolgt an sich zwischen dem auszahlenden Magistrat und der Kinderbetreuungseinrichtung im direkten Weg. Der Zuschussempfänger "bemerkt" das Einlangen der Zahlungen in der Praxis dadurch, dass zugunsten der Betreuungseinrichtung niedrigere Beträge von seinem Konto abgebucht werden.

... und Optimierung der Verwaltungsabläufe

Damit jedoch die Auszahlung des Zuschusses erfolgen konnte, musste bisher ein Exemplar des Schreibens des Magistrates, mit dem der Zuschuss gewährt wurde, vom Zuschussempfänger in der Kinderbetreuungseinrichtung abgegeben werden. Nach Darstellung des Magistrates hatte der Beschwerdeführer dies nicht getan, was vom Beschwerdeführer freilich bestritten wurde.

Um solche Probleme in Zukunft zu vermeiden, wird die Kinderbetreuungseinrichtung, die den Zuschuss de facto erhält, vom Magistrat nunmehr direkt benachrichtigt.

6.4 Integration behinderter Kinder

Nach dem Wiener Kindertagesheimgesetz haben solche Heime die Aufgabe, Kinder in der Entwicklung ihrer körperlichen, seelischen und geistigen Kräfte zu unterstützen. Dies gilt in besonderem Maß für behinderte Kinder. Zurzeit werden in Wiener Kindergärten und Horten insgesamt 1.879 behinderte Kinder betreut. Dies geschieht in 250 Integrationsgruppen. Zusätzlich gibt es noch 28 heilpädagogische Gruppen für schwerstbehinderte Kinder. Die Betreuung einer Integrationsgruppe obliegt einer Sonderhortpädagogin, einer Hortpädagogin und einem Helfer. Für schwierige Fälle, in denen eine medizinisch-pflegerische Versorgung zwingend erforderlich ist, soll nun eine spezielle Gruppe im AKH installiert werden, um nicht Kinder von der Hortbetreuung ausschließen zu müssen.

Einzelfall:

VA BD/1102-SV/05, MPRGIR-V-1871/05

Die Tochter einer Beschwerdeführerin leidet seit ihrer Geburt an Hyperinsulinismus, einer lebensbedrohenden und seltenen Stoffwechselstörung. Sie braucht 24 Stunden Betreuung. Ein Versagen der Pumpe, durch die sie ihr Blutzucker stabilisierendes Medikament auch in der Nacht erhält, kann zu irreparablen Schäden führen. Das inzwischen 6-jährige Mädchen muss über eine Peg-Sonde ernährt werden. Regelmäßige Blutzuckermessungen alle drei Stunden sowie die Verabreichung des Medikaments im Wege einer Dauerinfusion sind zudem erforderlich, um eine Unterzuckerung zu vermeiden. Die Zusammensetzung der Sondennahrung hängt wiederum von den Werten der Blutzuckermessung ab.

Das Mädchen besucht eine Volksschule und hat einen Integrationsplatz mit Sonderförderungsbedarf im Hort. In der Schule wird die Sondennahrung, die zuvor von der Mutter abgemischt wurde, von den Lehrern verabreicht. Nach Ende des Unterrichtes geht das Mädchen in den Hort, der einen Stock tiefer angesiedelt ist. Dort ist eine neuerliche Versorgung des Kindes mittels Sondennahrung erforderlich.

Da die für den Betrieb der Kindergärten und Horte zuständige Magistratsabteilung 10 mit der Übernahme der Sondenernährung durch die Pädagoginnen und Pädagogen vorerst nicht einverstanden war, erging am 12. September 2005 eine dementsprechend negative Weisung. Die Stadt Wien ordnete damit an, dass Pädagoginnen nach entsprechender medizinischer Einschulung freiwillig bestimmte medizinische Hilfeleistungen übernehmen könnten, aber alle medizinischen Maßnahmen auf Kosten der Eltern von mobilen Krankenschwestern durchgeführt werden müssten.

Die Überwälzung sämtlicher Kosten für die Leistungen der mobilen Krankenschwester auf die Eltern ist aus der Sicht der VA völlig inakzeptabel. Das für die Kinder gewährte Pflegegeld hat den Zweck, pflegebedingte Mehraufwendungen pauschaliert abzugelten, um pflegebedürftigen Personen soweit wie möglich die notwendige Betreuung und Hilfe zu sichern sowie die Möglichkeit zu verbessern, ein nahezu selbstbestimmtes, bedürfnisorientiertes Leben zu führen. Es ist nicht gerechtfertigt, dass der weitaus überwiegende Teil des Pflegegeldes für die Hortbetreuung verwendet werden muss, obwohl das Kind nur einen Bruchteil der Zeit dort auch tatsächlich verbringt. Die Tochter der Beschwerdeführerin erhält in der Pflegestufe 4 ein monatliches Pflegegeld in der Höhe von € 632,70. Die mobile Krankenschwester musste im September fünf Mal in den Hort kommen, was allein Kosten in der Höhe von € 400 verursachte.

Die Stadt Wien hat daher in Zusammenarbeit mit den Eltern die Integration von chronisch kranken Kindern in Kindergärten und Horten zu ermöglichen und sicherzustellen und die Eltern bei der Integration ihrer Kinder zu unterstützen und zu ermutigen. Körperliche Behinderungen dürfen dabei kein unüberwindbares Hindernis sein. Die Übernahme der medizinischen Hilfeleistungen soll den Pädagoginnen auf freiwilliger Basis und nach ausreichender Informationserteilung und ärztlicher Einschulung ermöglicht werden, wobei die Stadt Wien zur Absicherung der Pädagoginnen eine Haftpflichtversicherung abschließen sollte. Die Stadt Wien verfügt außerdem über genügend eigene Krankenschwestern, die zur Erbringung von medizinischen Hilfeleistungen eingesetzt werden könnten.

Auf das Einschreiten der VA hat die Stadt Wien zugegeben, dass die Betreuung durch eine mobile Kinderkrankenschwester für die Beschwerdeführerin tatsächlich nicht leistbar ist und hat eine individuelle Lösung sowie für künftige gleich gelagerte Problemkonstellationen die Bildung einer weiteren Hortgruppe direkt im AKH, wo in Notfällen auf ärztliches und pflegerisches Personal zurückgegriffen werden kann, in Aussicht gestellt.

Im Berichtsjahr wurde im April 2006 im Zuge der Information für LeiterInnen der Wiener Kindergärten für die Betreuung von chronisch kranken Kindern eine neue Sonderdrucksorte vorgestellt, mit

Finanzielle Zusatzbelastung für mobile Krankenschwester den Eltern zumutbar?

Pflegegeld kann nicht zur Gänze für die Hortbetreuung verwendet werden

VA fordert die Integration chronisch kranker und behinderter Kinder in Kindertagesheimen

Stadt Wien stellt individuelle Lösung in Aussicht

Umsetzung des § 50a Ärztegesetz im Berichtsjahr sichergestellt

der die Umsetzung der durch die 5. Ärztegesetz-Novelle (BGBl. I Nr. 140/2003) geschaffenen Rechtslage in den Lebensalltag der betroffenen Kinder gewährleistet werden soll.

Darüber hinaus wurden Gespräche mit der Direktorin des Pflegedienstes im AKH geführt, um eine Kooperation zwischen der Kinderambulanz und dem Kindergarten im AKH für besonders schwierige medizinische Herausforderungen aufzubauen. In diesem Zusammenhang wurde eine mündliche Vereinbarung getroffen, wonach im Bedarfsfall ein chronisch krankes Kind im Kindergarten im AKH untergebracht werden kann und in der Ambulanz vorstellig wird, sodass jederzeit bevorzugt Hilfe geleistet werden kann, wenn eine akute medizinische Situation dies erfordert.

**Kooperation zwischen
der Kinderambulanz und
dem Kindergarten im
AKH**

6.5 Jugendwohlfahrt

6.5.1 Vorgangsweise des Jugendamtes

VA W/142-SOZ/06, MPRGIR-V-622/06
VA W/279-SOZ/06, MPRGIR-V-792/06

Frau L. wandte sich im Zusammenhang mit der Vorgangsweise des Jugendamtes hinsichtlich ihres im November 2003 geborenen Sohnes Nico an die VA.

Im Rahmen des Prüfungsverfahrens VA W/142-SOZ/06 wurde festgestellt, dass der **Beschwerde teilweise Berechtigung** zukommt:

Auf Grund einer Meldung der Polizei vom 15. Juli 2005 leitete das Jugendamt ein Abklärungsverfahren betreffend den Sohn der Beschwerdeführerin ein. Im Zuge der Erhebungen konnte eine Gefährdung Nicos festgestellt werden. Die Beschwerdeführerin unterschrieb daher am 1. August 2005 eine Vereinbarung, in welcher sie sich verpflichtete, ihren Sohn regelmäßig in ein Kindertagesheim zu bringen, sobald ein Platz zur Verfügung steht. Bei Fehlen des Kindes sollte das Kindertagesheim rechtzeitig informiert werden. Weiters wurden Nachfragen über die Entwicklung des Kindes und die Kooperation mit dem Kindertagesheim vereinbart. Darüber hinaus verpflichtete sich die Beschwerdeführerin zur monatlichen Vorlage eines durch ein geeignetes Institut durchgeführten Drogentests und zu regelmäßigen Kontakten zum Jugendamt. Hätte die Beschwerdeführerin diese Vereinbarung mit dem Jugendamt nicht unterschrieben, hätte das Jugendamt einen Antrag beim PflEGschaftsgericht eingebracht, ihr die geforderten Auflagen vorzuschreiben.

Beschwerdeführerin trifft umfangreiche Vereinbarung mit dem Jugendamt

Die Vereinbarung wurde von der Beschwerdeführerin indes nur teilweise eingehalten. Insbesondere wurde von ihr kein einziger Drogentest vorgelegt. Erst nach dem Antrag auf Obsorgeübertragung legte sie einen Drogentest vor, welcher aber nicht gewertet werden konnte, da er nicht unter Sicht gemacht wurde.

Nichteinhaltung der Vereinbarung rechtfertigt gewisse Maßnahmen des Jugendamtes

Das Kindertagesheim besucht der Sohn der Beschwerdeführerin erst seit 11. November 2005. Davor mussten zwei reservierte Plätze vergeben werden, da sie zweimal die erforderlichen Amtswege nicht erledigte. Die Beschwerdeführerin brachte Nico dann entgegen der Vereinbarung mit dem Jugendamt auch nur sehr unregelmäßig in den Kindergarten und entschuldigte sein Fernbleiben nur fallweise. Kontakt zum Jugendamt hielt sie nicht regelmäßig. Mehrmals ließ sie vereinbarte Termine beim Jugendamt ohne vorherige Entschuldigung ausfallen. Ab Jänner 2006 verweigerte sie dann ausdrücklich jeden weiteren Kontakt mit dem Jugendamt. Die Einbringung des Antrags auf Einschränkung der Obsorge vom

12. Jänner 2006 und Verfügung der Unterstützung der Erziehung erfolgte somit zu Recht, da eine Gefährdung des Kindes nicht ausgeschlossen werden konnte.

Am 22. Februar 2006 wurde der Beschwerdeführerin jedoch mitgeteilt, dass Nico ihr in Zukunft nicht mehr übergeben werden dürfe und sie ihn nur mehr im Besuchscafe sehen dürfe. Für eine solche Maßnahme hätte allerdings nach den gesetzlichen Bestimmungen Gefahr im Verzug vorliegen müssen und hätte die Entscheidung über diese Maßnahme beim Pflugschaftsgericht zusätzlich beantragt werden müssen. Da das Jugendamt einen solchen Antrag nicht einbrachte und zudem aus der Sicht der VA Gefahr im Verzug zu diesem Zeitpunkt nicht vorlag, war der **Beschwerde** insofern **Berechtigung** zuzuerkennen.

VA erachtet es aber als nicht gerechtfertigt, dass Beschwerdeführerin ihren Sohn nur mehr im Besuchscafe sehen darf

Auch der **Beschwerde** von Herrn Dr. B. über die Vorgangsweise des Jugendamtes war im Zuge des Verfahrens VA W/279-SOZ/06 **teilweise Berechtigung** zuzuerkennen:

Am 10. Februar 2006 fanden im Jugendamt eine Besprechung mit dem Beschwerdeführer, seiner Frau sowie deren Kindern statt. Dabei wurde der Beschwerdeführer mit der Gefährdungsmeldung der Schule betreffend seine Tochter konfrontiert und ihm das von dem betreffenden Gymnasium an das Jugendamt übermittelte Fax zur Einsicht vorgelegt.

Der Beschwerdeführer gab gegenüber der VA an, schon bei diesem Termin die Aushändigung einer Kopie dieses Faxes verlangt zu haben. Darüber findet sich in den Aufzeichnungen der fallführenden Sozialarbeiterin kein Vermerk. Fest steht jedoch, dass der Anwalt des Beschwerdeführers mit Schreiben vom 26. Februar 2006, welches am 28. Februar 2006 beim Jugendamt einlangte, um eine Kopie des gesamten Aktes und somit auch des Faxes vom 3. Februar 2006 ersuchte. Dem Akt ist weiters zu entnehmen, dass bei einer Besprechung zwischen der leitenden Sozialarbeiterin und der fallführenden Sozialarbeiterin am 9. März 2006 besprochen wurde, dem Anwalt keine Dokumentation zu übergeben. Am 31. März 2006 verlangte der Beschwerdeführer bei einer persönlichen Vorsprache die Kopie des Faxes und am 3. April 2006 gab er diesen Wunsch noch einmal telefonisch bekannt. Nach einer Rücksprache mit der Zentrale der Magistratsabteilung 11 wurde ihm dann eine Kopie des Faxes ausgehändigt.

Beschwerdeführer wird Kopie der Gefährdungsmeldung erst nach wochenlangen Verzögerungen vorgelegt

In Ihrer Stellungnahme vom 5. Juli 2006 wird diese Vorgangsweise damit begründet, dass vom Jugendamt zunächst irrtümlich die Übergabe einer Kopie verweigert worden sei. Als dies der Zentrale der Magistratsabteilung 11 bekannt wurde, wurde die leitende Sozialarbeiterin sofort darauf aufmerksam gemacht und dem Beschwerdeführer die gewünschte Kopie übermittelt.

Magistratsabteilung 11 spricht von "Irrtum"

Auf Grund der irrtümlichen Verweigerung der Übergabe der gewünschten Kopie durch das Jugendamt über einen Zeitraum von zumindest sechs Wochen war der **Beschwerde Berechtigung** zuzuerkennen. Da die Zentrale der Magistratsabteilung 11 sofort nach Bekanntwerden die leitende Sozialarbeiterin darauf aufmerksam machte und dem Beschwerdeführer die gewünschten Kopie übermittelt wurde, war von weiteren Maßnahmen durch die VA Abstand zu nehmen. Die VA regt jedoch an, die leitenden SozialarbeiterInnen in den Jugendämtern bzw. deren Stellvertreter über den Fall zu informieren und sie darauf hinzuweisen, dass in ähnlichen Fällen in Zukunft sofort Kopien angefertigt werden müssen. Auf diese Weise sollte verhindert werden können, dass Beschwerdeführer erst nach Kontaktaufnahme mit der Zentrale der Magistratsabteilung 11 bzw. Einschalten eines Anwaltes entsprechende Kopien erhalten. Die leitenden Sozialarbeiter müssten zudem angewiesen werden, bei Unklarheiten mit der Zentrale Rücksprache zu halten.

VA fordert entsprechende Schulung der SozialarbeiterInnen

7 Geschäftsgruppe Gesundheit und Soziales

7.1 Zuständigkeiten des Fonds Soziales Wien

Die VA hat in ihrem **27. Bericht an den Wiener Landtag** (Seite 59 ff) mit ausführlicher Begründung Kritik daran geübt, dass der Fonds Soziales Wien in vorgeblicher Vollziehung des § 34 Abs. 3 Wiener Sozialhilfegesetz Antragstellern "Förderungen zur Pflege und Unterbringung" in Form von Mitteilungen zuerkannt hat, obwohl ihm de lege lata lediglich die Befugnis zukommt, als Träger der Sozialhilfe Obdachlosenhäuser und Pflegeheime zu führen.

VA kritisiert Vorgangsweise des FSW betreffend die Zuerkennung von "Förderungen zur Pflege und Unterbringung"

Die VA hat in diesem Zusammenhang insbesondere kritisiert, dass damit im Ergebnis dem vom Wiener Sozialhilfegesetz vorgesehenen hoheitlichen Verfahren zur Leistungszuerkennung gleichsam ein vom Fonds Soziales Wien geführtes privatrechtliches Verfahren vorgelagert wird, welches mit einer Mitteilung an die Antragstellerin oder den Antragsteller endet und im Wege des Ersuchens um Bescheidausfertigung durch die Magistratsabteilung 15 "bekämpft" werden kann. Die VA hat in diesem Zusammenhang auf die mit einer solchen Vollzugspraxis verbundenen gravierenden rechtsstaatlichen Probleme hingewiesen und betont, dass die mit bescheidmäßigen Erledigungen verbürgte Rechtssicherheit für besonders schutzbedürftige Menschen unverzichtbar ist und Rechtsansprüche auf Sozialleistungen nicht leichtfertig zur Disposition gestellt werden dürfen.

Vorgaben des WSHG auch für den FSW verbindlich

Mit der am 1. Dezember 2006 ausgegebenen Novelle zum Wiener Sozialhilfegesetz LGBl. Nr. 58/2006 hat der Wiener Landesgesetzgeber auf diese Kritik reagiert und in das Wiener Sozialhilfegesetz folgenden § 37 Abs. 2a eingefügt:

Änderung der Rechtslage durch den Landesgesetzgeber

"(2a) Die Erbringung der im § 34 Abs. 3 angeführten Leistungen kann beim Träger der Sozialhilfe nach § 34 Abs. 3 oder beim Magistrat der Stadt Wien beantragt werden. Wird der Antrag beim Magistrat der Stadt Wien gestellt, ist der Antrag unverzüglich an den Träger der Sozialhilfe nach § 34 Abs. 3 weiterzuleiten. Der Träger der Sozialhilfe nach § 34 Abs. 3 erledigt den Antrag als Träger von Privatrechten. Ist der Antragsteller mit der Erledigung des Trägers der Sozialhilfe nach § 34 Abs. 3 nicht einverstanden, kann die Erlassung eines Bescheides durch den Magistrat der Stadt Wien beantragt werden. Auf die Möglichkeit, einen Bescheid beim Magistrat der Stadt Wien zu beantragen, ist in der Erledigung des Trägers der Sozialhilfe nach § 34 Abs. 3 ausdrücklich hinzuweisen. Langt beim Magistrat ein solcher Antrag auf Bescheiderlassung ein, beginnt die Frist nach § 73 Abs. 1 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991, BGBl. Nr. 51/1991 in der Fassung BGBl. I Nr. 10/2004, bereits mit dem Einlangen des Antrags im Sinne des ersten Satzes beim Träger der Sozialhilfe nach § 34 Abs. 3 zu laufen."

Damit wurde für die von der VA im **letzten Tätigkeitsbericht** als gesetzwidrig kritisierte Vollzugspraxis eine gesetzliche Grundlage geschaffen, sodass der darin erhobene Vorwurf der Gesetzwidrigkeit der Tätigkeit des Fonds Soziales Wien nicht mehr aufrechterhalten werden kann. Ob die damit vom Gesetzgeber gewählte komplizierte Konstruktion, dem hoheitlichen Verfahren auf Leistungszuerkennung ein vom Fonds Soziales Wien als Träger von Privatrechten zu führendes Verfahren vorzulagern, tatsächlich zu einem Mehr an "Flexibilität" oder an "Kundenfreundlichkeit" führt, wird sich freilich erst zeigen müssen. In der Praxis könnte sich insbesondere die Vollziehung des letzten Satzes des § 37 Abs. 2a Wiener Sozialhilfegesetz als schwierig erweisen, wenn bereits das Verfahren vor dem Fonds Soziales Wien einige Monate in Anspruch nimmt und der Magistrat der Stadt Wien daher innerhalb weniger Wochen eine bescheidförmige Erledigung zu treffen hat, um das Verfahren innerhalb der gesetzlich vorgegebenen Frist abschließen zu können.

Neue Rechtslage muss sich in der Praxis erst bewähren

Die VA wird jedenfalls genau darauf achten, dass die Vollzugspraxis im Ergebnis nicht dazu führt, dass die Rechtsstellung der (potenziellen) Sozialhilfeempfänger im Ergebnis etwa durch eine längere Verfahrensdauer nicht faktisch verschlechtert wird.

Dass das Zusammenspiel von Vollzugsaufgaben des Fonds Soziales Wien mit der Magistratsabteilung 15 in der Praxis zu gravierenden Problemen führen kann, zeigt das im Zeitpunkt des Redaktionsschlusses dieses Berichtes noch anhängige Prüfungsverfahren VA W/339-SOZ/06.

Probleme im Zusammenspiel FSW und Magistratsabteilung 15

Diesem Verfahren lag eine Beschwerde zugrunde, dass Einwendungen der Sachwalterin von Frau F. gegen die Vorschreibung und Verrechnung des vom Fonds Soziales Wien für die Pflege in einem Kolpinghaus vorgeschriebenen Gebühren über mehrere Monate hinweg unbeantwortet geblieben seien. Insbesondere war für die Beschwerdeführerin nicht nachvollziehbar, dass eine ihrer Tochter bereits im Jahr 1992 geschenkte Firmenpension weiterhin als Grundlage für die Berechnung der Eigenleistung herangezogen wird.

Die VA stellte in dem auf Grund dieser Beschwerde eingeleiteten Prüfungsverfahren fest, dass der Fonds Soziales Wien auf die Schreiben der Beschwerdeführerin erst dann reagierte, als sie nach Einschaltung der VA ausdrücklich beantragte, ihr Schreiben vom 10. Februar 2006 einer bescheidmäßigen Erledigung zuzuführen. In Reaktion auf dieses Schreiben wurde der Akt im Juli 2006 zur Entscheidung an die Magistratsabteilung 15 weitergeleitet, die bis Anfang Februar 2007 aber noch immer keinen Bescheid erlassen hat. Damit hat die Beschwerdeführerin aber im Ergebnis mehr als ein Jahr nach ihrem Schreiben vom 10. Februar 2006 noch immer keine rechtskräftige Entscheidung über die in ihrer Angelegenheit maßgeblichen Rechtsfragen in der Hand. Dass dies nicht nur in Ansehung des § 73 AVG 1991 offen-

Nach einem Jahr noch immer kein Bescheid

kundig gesetzwidrig ist, sondern zudem auch keine "unbürokratische, flexible und kundenfreundliche" Vorgangsweise darstellt, bedarf wohl keiner näheren Ausführungen.

7.2 Sozialhilfe

7.2.1 Rechtswidrige Verweigerung der Zuerkennung von Sozialhilfe

Das Wiener Sozialhilfegesetz bietet keine Grundlage dafür, ohne stichhaltige Beweisergebnisse ohne weiteres von der mangelnden Hilfsbedürftigkeit eines Sozialhilfewerbers auszugehen. Die Behörde hat in Vollziehung des Gesetzes vielmehr den entscheidungswesentlichen Sachverhalt zu ermitteln und darf sich bei der materiellen Entscheidung über die Leistungszuerkennung nicht von rein formalen Erwägungen leiten lassen.

Einzelfall:

VA W/618-SOZ/06, MPRGIR-V-1515/06

Mit Bescheid der Magistratsabteilung 15 vom 27. Juli 2006 wurde der Antrag von Herrn W. auf Zuerkennung einer Geldleistung für einen näher umschriebenen Zeitraum im Sommer 2006 mit der Begründung abgewiesen, dass er als persönlich haftender Gesellschafter einer Firma im Firmenbuch eingetragen ist.

Ablehnung eines Sozialhilfeantrages mit bloß formelhafter Begründung

In der Begründung des Bescheides wurde aber weder auf den Umstand eingegangen, dass die gegenständliche OEG letztmalig für das Kalenderjahr 1997 veranlagt wurde und die EDV-technische Datenlöschung bereits mit 1. September 2000 erfolgt ist. Noch wurde seitens der Magistratsabteilung 15 darauf eingegangen, dass österreichweit im Firmenbuch keine Anmeldung eines Gewerbes der genannten OEG aufscheint und auch keine Information über eine unbefugte Gewerbsausübung vorliegt.

Magistratsabteilung 15 ignoriert bei der Bescheiderlassung alle für den Beschwerdeführer sprechenden Umstände

Darüber hinaus konnte der Sozialhilfewerber glaubhaft darlegen, dass er sich um eine Richtigstellung des Firmenbuches bemüht hat und sein Antrag auf Veränderung im Stande der persönlich haftenden Gesellschafter mit Beschluss des Landesgerichtes Wels vom 14. März 2006 aus formalen Gründen abgewiesen wurde, wobei eine zu einer Veränderung im Stande der persönlich haftenden Gesellschafter führende korrekte Antragstellung für den Beschwerdeführer im Hinblick darauf, dass ein solcher Antrag durch sämtliche Gesellschafter in beglaubigter Form zu stellen wäre, unbestrittenermaßen mit sehr hohen Kosten verbunden wäre.

Beschwerdeführer um Richtigstellung des Firmenbuches bemüht

Auf Grund einer von Herrn W. gegen die abweisende Entscheidung erhobenen Berufung hat der Unabhängige Verwaltungssenat Wien mit Berufungsbescheid vom 9. November 2006 den angefochtenen Bescheid behoben und die Angelegenheit zur neuerlichen Erlassung eines Bescheides zurückverwiesen. Ausgehend von dem vorstehend skizzierten Sachverhalt gelangte der UVS Wien dabei zu dem Ergebnis, dass die Behörde ohne stichhaltige Beweisergebnisse nicht von fehlender Hilfsbedürftigkeit auszugehen hat.

UVS Wien hebt rechtswidrigen Bescheid der Magistratsabteilung 15 auf

Erfreulicherweise wurde im fortgesetzten Verfahren Herrn W. der Sozialhilfeanspruch für den Zeitraum vom 7. Juni 2006 bis inklusive 6. Februar 2007 umgehend berechnet und ihm der entsprechende Betrag einschließlich des Wiener Heizkostenzuschusses 2006/2007 in bar ausgezahlt.

Magistratsabteilung 15 akzeptiert Rechtsansicht des UVS Wien

7.2.2 Unklare Auskunft führt zu unnötiger Verunsicherung

Insbesondere im Umgang mit älteren Bürgerinnen und Bürgern sind kompetente, eindeutige und umfassende Auskünfte notwendig, um unnötige Verunsicherungen zu vermeiden.

Einzelfall:

VA W/741-SOZ/06

Frau D. wandte sich im Zusammenhang mit einer Pensionsabtretung an den Fonds Soziales Wien an die VA.

Die VA konnte anhand der von der rüstigen 94-jährigen Beschwerdeführerin vorgelegten Unterlagen feststellen, dass anlässlich ihres Aufenthaltes im Pflegehospiz Kaisermühlen der Salvatorianer Betriebsges.m.b.H. von der pensionsauszahlenden Stelle – der Magistratsdirektion der Stadt Wien, Personalstelle Wiener Stadtwerke, Ressort Pensionsangelegenheiten – für den Monat November 2006 an den Fonds Soziales Wien eine Pensionsabtretung in Höhe von € 1008,35 durchgeführt wurde.

Pensionsabtretung an den FSW für einen Zeitraum, in dem die Beschwerdeführerin das Heim bereits wieder verlassen hatte

In weiterer Folge stellte sich jedoch heraus, dass die Voraussetzungen für eine Pensionsabtretung nicht vorlagen, weil die Beschwerdeführerin auf Grund der Höhe des auf ihren Girokonto befindlichen Geldbetrages in der Lage war, die Kosten für den (relativ kurzen) Heimaufenthalt zur Gänze selbst zu bezahlen. Frau D. hat daher mit dem Pflegehospiz Kaisermühlen der Salvatorianer vereinbart, die für ihren Aufenthalt vom 6. September

2006 bis 6. Oktober 2006 fälligen Aufenthaltskosten von € 3.000,00 direkt dem Pflegehospiz zu überweisen.

Laut Angaben der Beschwerdeführerin war es ihr jedoch in mehreren Telefonaten nicht möglich gewesen, vom Fonds Soziales Wien Auskunft über den Verbleib des Geldes der bereits vorgenommenen Pensionsabtretung zu erhalten. Dies brachte die rüstige alte Dame an den Rand der Verzweiflung.

94jährige Beschwerdeführerin erhält vom FSW telefonisch keine Auskunft über den Verbleib ihres Geldes

Nach Einschreiten der VA wurde innerhalb weniger Wochen vom Fonds Soziales Wien der eindeutigen Rechtslage entsprechend zwar die Rücküberweisung des in Rede stehenden Betrages auf das Konto von Frau D. veranlasst. Der **Beschwerde** war jedoch gleichwohl **Berechtigung** zuzuerkennen, weil Frau D. auf Grund unklarer Telefonauskünfte seitens des Fonds Soziales Wien um den Verbleib ihres Geldes fürchtete. Weshalb Frau D. seitens des Fonds Soziales Wien nicht bereits telefonisch darüber aufgeklärt werden konnte, dass ihr die einbehaltene Pension selbstverständlich rücküberwiesen wird, ist für die VA nicht nachvollziehbar.

Kompetente Telefonauskunft muss möglich sein

7.2.3 Geldauszahlung – bitte warten

VA W/313-SOZ/06, MPRGIR-V-656/06

Dass nicht nur ältere, sondern auch sehr junge Menschen mitunter Probleme haben können, in den Genuss der ihnen auf dem Boden der geltenden Rechtslage zustehenden Sozialhilfeleistungen zu gelangen, zeigt der Fall des Herrn S.

Im Prüfungsverfahren VA W/313-SOZ/06 stellte die VA fest, dass Herr S. erstmals Ende März 2006 im Sozialzentrum für den 16., 17. und 18. Bezirk vorgesprochen hat. Drei weitere Vorsprachen waren im April 2006 erforderlich, bis der Nachweis des Vorliegens der Voraussetzungen für die Gewährung von Sozialhilfe erbracht werden konnte. Da am 19. April 2006 aus technischen Gründen kein Geld mehr zur Auszahlung gelangen konnte, wurde Herr S. gebeten am 20. April 2006 um 13.00 Uhr wieder zu erscheinen. Als er an diesem Tag wegen einer Verspätung der U-Bahn um 10 (Aussage Herr S.) bzw. 30 (Aussage Sozialamt) Minuten zu spät kam, wurde dieser Termin storniert und ihm mitgeteilt, dass der nächst mögliche freie Termin erst am 25. Juli 2006 – also in mehr als drei Monaten – verfügbar sei.

Drei Monate Wartezeit auf einen Termin für die Geldauszahlung

Die VA konnte mit Unterstützung der Magistratsdirektion erwirken, dass Herr S. bereits am 11. Mai 2006 ein neuer Termin zugewiesen wurde. Bei diesem Termin wurde ihm die zuerkannte Sozialhilfe für den Zeitraum 6. März 2006 bis 29. Juni 2006 in Höhe von insgesamt € 2.709,60 ausbezahlt.

VA erwirkt rasche Auszahlung der Sozialhilfe

7.2.4 Behördenhandeln im Sozialhilfebereich angesichts der komplexen Rechtslage für Nichtjuristen oft kaum mehr nachvollziehbar

VA W505-SOZ/05, MPRGIR-V-1476/05

Die Komplexität sozialhilferechtlicher Normen kann insbesondere in Fällen ihrer Verzahnung mit anderen Rechtsbereichen mitunter dazu führen, dass für den juristisch nicht geschulten "Normalbürger" eine kaum mehr nachvollziehbare Situation in Bezug auf Sozialhilfeansprüche entstehen kann.

Dem Prüfungsverfahren VA W505-SOZ/05 lag zu Grunde, dass Herr H. von der Magistratsabteilung 15 aufgefordert wurde, bei der Magistratsabteilung 50 einen Antrag auf Wohnbeihilfe einzubringen und den entsprechenden Bescheid der Magistratsabteilung 15 vorzulegen, weil ihm andernfalls die Mietbeihilfe eingestellt wird. Da jedoch weder das entsprechende Schreiben der Magistratsabteilung 15 noch der Bescheid vom 30. März 2005 betreffend die Neubemessung der Mietbeihilfe eine Begründung für diese Vorgangsweise enthielten, war Herr H. diese Vorgangsweise nicht verständlich.

Auf Grund der für ihn undurchschaubaren Rechtssituation hat Herr H. die ihm ab Februar 2005 gewährte Wohnbeihilfe nicht angenommen, weil für ihn nicht nachvollziehbar war, ob ihm diese Leistung auch tatsächlich zusteht.

Die VA konnte Herrn H. umfassend über die maßgebliche Sach- und Rechtslage informieren sowie eine Neubemessung der Mietbeihilfe unter Berücksichtigung der ihm zuerkannten Wohnbeihilfe erwirken. Die Magistratsdirektion wurde im Lichte des beschwerdegegenständlichen Sachverhaltes jedoch ersucht, dass in Schreiben und Bescheiden der Magistratsabteilung 15 in Hinkunft darauf hingewiesen wird, dass die Mietbeihilfe für Pensionistinnen und Pensionisten aus Sozialhilfemitteln erst dann zum Tragen kommen kann, wenn die sonstigen Möglichkeiten der Erlangung einer Unterstützung zu den Mietkosten ausgeschöpft sind. Die Magistratsdirektion sicherte der VA eine entsprechende Änderung der Unterlagen zu.

Verhältnis zwischen Wohnbeihilfe und Mietbeihilfe für Nichtjuristen ohne entsprechende Erklärung nur schwer nachvollziehbar

VA fordert mehr Transparenz des Behördenhandelns

7.2.5 Probleme in der Kommunikation zwischen der Magistratsabteilung 15 und der Magistratsabteilung 50

VA W750-SOZ/05, MPRGIR-V-28/06

Frau W. teilte der VA mit, dass sie im Oktober 2005 eine Verlängerung der Wohnbeihilfe bei der Magistratsabteilung 50 beantragt habe. Daraufhin sei sie von der Magistratsabteilung 50 aufgefordert worden, bis zum 25. November 2005 eine Bestätigung des Sozialreferates über "Dauerunterstützung bzw. Aushilfen nur für den Lebensbedarf ohne Mietanteil" oder eine Bestätigung darüber, dass sie keine Sozialhilfe beziehe, vorzulegen.

Nachdem ihr seitens der Magistratsabteilung 15 mitgeteilt worden sei, dass ein Ausstellen einer Bestätigung über den Nichtbezug von Sozialhilfe nicht möglich sei, habe sie dies der Magistratsabteilung 50 zur Kenntnis gebracht. In weiterer Folge sei sie mittels einer Ladung der Magistratsabteilung 50 erneut aufgefordert worden, bis 15. Dezember 2005 eine Bestätigung über eine Dauerunterstützung vorzulegen bzw. bei der Magistratsabteilung 15 um Sozialhilfe anzusuchen und den diesbezüglichen Bescheid an die Magistratsabteilung 50 zu übermitteln. Erst dann könne über die Weitergewährung der Wohnbeihilfe entschieden werden.

Anlässlich eines Termins beim Sozialreferat sei Frau W. wiederum mitgeteilt worden, man kenne sich nicht aus, welche Bestätigung sie benötige. Ohne die vorhandenen Unterlagen betreffend Mietkosten etc. einzusehen, sei daraufhin berechnet worden, ob die Beschwerdeführerin Anspruch auf eine Unterstützung durch die Magistratsabteilung 15 habe. Von der Miete sei fiktiv die Wohnbeihilfe abgezogen worden, obwohl es noch keinen diesbezüglichen Bescheid gegeben habe und die Magistratsabteilung 50 nur eine Bestätigung über "Dauerunterstützung ohne Mietanteil" angefordert habe, und abschließend habe die Beschwerdeführerin einen neuerlichen Termin für den 3. Jänner 2006 erhalten. Ihrem Ersuchen, man möge mit der Magistratsabteilung 50 Rücksprache halten, sei nicht entsprochen worden.

Eigene Bemühungen der Beschwerdeführerin, die Referenten der Magistratsabteilung 50 zu erreichen bzw. eine Klärung herbeizuführen, seien ohne Erfolg geblieben und das "Hin- und Hergeschicktwerden" zwischen den Dienststellen sei für die Beschwerdeführerin insbesondere angesichts ihrer Schwangerschaft sehr beschwerlich.

Magistratsabteilung 50 will Bestätigung von der Magistratsabteilung 15

...

... die diese jedoch nicht ausstellt

Beschwerdeführerin wird zwischen der Magistratsabteilung 50 und der Magistratsabteilung 15 hin und her geschickt

In dem Prüfungsverfahren VA W/750-SOZ/05 hielt die Magistratsdirektion zwar zutreffend fest, dass die Magistratsabteilung 50 eine Bestätigung für den Lebensbedarf im Zuge der Prüfung des Vorliegens der Voraussetzungen für die Gewährung der Wohnbeihilfe benötigt, damit alle Einkünfte des Wohnbeihilfewerbers ausgewiesen sind. Gleichzeitig wurde jedoch eingeräumt, dass die Magistratsabteilung 15 durch die Vielzahl der daraus entstandenen Anfragen in personeller Hinsicht "stark überlastet" sei.

Magistratsdirektion räumt Überlastung der Magistratsabteilung 15 durch Anfragen der Magistratsabteilung 50 ein

Zur Lösung dieses Problems wurde der VA der Vorschlag unterbreitet, im Zuge einer neuen EDV-Software der Magistratsabteilung 50 ab voraussichtlich Ende 2007 einen lesenden Zugriff zu bestimmten Daten zu gewähren. Geplant ist, dass die Magistratsabteilung 50 sich die benötigte Information selbst aus dem System holen kann, wodurch die Notwendigkeit der Verweisung des Wohnbeihilfewerbers an die Magistratsabteilung 15 entfällt.

Lösung des Problems durch neue EDV-Software geplant

Als Zwischenlösung wurde der VA in Aussicht gestellt, dass die Magistratsabteilung 15 nur noch in jenen Fällen einen Nachweis verlangen wird, in denen Unklarheiten hinsichtlich der Höhe des Sozialhilfebezuges bestehen.

VA wird bürgerfreundliche Zwischenlösung zugesagt

7.2.6 VA fordert einheitliche Vorschriften bezüglich der Gestaltung der Benutzungsbewilligung

VA W/715-SOZ/06

Im Zuge eines aufgrund der Beschwerde des Herrn D. eingeleiteten Prüfungsverfahrens stellte die VA fest, dass jede Person, die einen vom Fonds Soziales Wien finanzierten bzw. geförderten Wohnplatz in Anspruch nimmt, eine Benutzungsbewilligung mit dem Träger abschließen muss. Seitens des Fonds Soziales Wien gab es jedoch noch im Dezember 2006 keine einheitlichen Vorschriften bezüglich der Gestaltung der Benutzungsbewilligungen.

FSW: Keine einheitlichen Vorschriften betreffend die Gestaltung einer Benutzungsbewilligung

Im konkreten Beschwerdefall konnte die VA die Sachverhaltsdarstellung des Beschwerdeführers verifizieren, dass die bei seinem Einzug in die betreute Wohnung hinterlegte Kautions vom Träger bei Auszug nur unverzinst zurückbezahlt wird. Zudem erfolgt eine gesonderte Abrechnung betreffend der Kosten für Heizung und Warmwasser bei Auszug aus der Wohnung nur auf ausdrücklichen Wunsch und auf Kosten des Antragstellers.

Diese Vorgangsweise ist rechtlich nur deshalb zulässig, weil der vom Beschwerdeführer abgeschlossene Benützungsvertrag nicht dem Mietrechtsgesetz unterliegt, weil "Wohnungen oder Wohnräume, die von einer karitativen oder humanitären Organisation im Rahmen sozialpädagogisch betreuten Wohnens vermietet wer-

Standard des Mietrechtsgesetzes wird unterschritten

den" nicht in den Anwendungsbereich des Mietrechtsgesetzes fallen.

Für die VA stellt sich die Frage, ob es zweckmäßig ist, die Unterbringung von Menschen in Einrichtungen für Wohnungslose mit Steuermitteln zu fördern, deren Träger Benützungsbewilligungen vorsehen, die mietrechtlichen Mindeststandards widersprechen.

Der Fonds Soziales Wien sagte der VA zu, dass noch im ersten Halbjahr 2007 die derzeit vorhandenen alten Verträge in ein "neues Förderwesen" übergeleitet werden sollen. Im Rahmen der Ansuchen der Einrichtungsträger um Anerkennung sollen dabei auch die Benützungsbewilligungen vorgelegt und geprüft werden.

**Neues Förderwesen
seitens des FSW in Aus-
arbeitung**

7.2.7 Gelber Krankenschein statt E-Card für Sozialhilfeempfänger/innen – Novelle schafft Grundlage für Beseitigung der Diskriminierung

Herr N. N. ist derzeit Sozialhilfeempfänger. Als solcher bekommt er nicht wie alle anderen Leistungsbezieher/innen eine E-Card, sondern im Krankheitsfall einen speziellen Krankenschein, mit dem er die Arztpraxis aufsuchen kann. Herr N. N. empfindet es als beschämend, diesen auffällig gelben Krankenschein in der Ordination vorweisen zu müssen und damit in der Öffentlichkeit unnötigerweise als Sozialhilfeempfänger aufzuscheinen.

Einzelfall:

VA W/681-SOZ/05, MPRGIR-V-1959/05

Mit der 56. ASVG-Novelle (BGBl. I. 172/1999) wurden die rechtlichen Grundlagen für die Einführung der E-Card geschaffen; 2005 wurde diese flächendeckend in Österreich eingeführt. Mit der E-Card sollten Verwaltungsabläufe durch elektronische Technik unterstützt und damit der Zugang zum medizinischen System für die Patient/inn/en vereinfacht werden. Die Versicherten müssen beim Arztbesuch nun nicht mehr wie bisher einen Krankenschein vorlegen, der bei vielen Versicherungsträgern erst im Krankheitsfall vorher bestellt werden musste; die E-Card ersetzt die Krankenscheine der Versicherungsträger.

Sozialhilfeempfänger/innen sind aber davon ausgeschlossen. Sie erhalten keine E-Card, die sie bei allen Arztbesuchen vorweisen können, sondern im Krankheitsfall einen Krankenschein, den sie in der Ordination vorlegen müssen. Dies bedeutet für die betroffenen

Personen eine zweifache Erschwernis: Zum einen müssen sie im Krankheitsfall beim Sozialamt als "Bittsteller" um den Krankenschein auftreten. Zum anderen sind sie durch die Vorlage dieses speziellen und auffällig gelben Krankenscheins in der Ordination gezwungen, der Öffentlichkeit gegenüber preiszugeben, dass sie derzeit Sozialhilfeempfänger/innen sind. Dies wird, wie der Fall von Herrn N. N. zeigt, von den Betroffenen als beschämend und diskriminierend empfunden und kann sogar dazu führen, dass Personen nicht zum Arzt gehen, um ihre finanzielle Situation nicht preisgeben zu müssen.

So spricht auch der Präsident der Österreichischen Ärztekammer, Dr. Reiner Brettenthaler, von einer "sozialen Stigmatisierung" von Sozialhilfeempfängern im Gesundheitswesen. Durch diese "bedrückend unsensible Vorgangsweise" werde einer großen Gruppe, nämlich ca. 20.000 Personen, die noch dazu erfahrungsgemäß einen höheren medizinischen Bedarf aufweisen, der Zugang zum Gesundheitssystem tendenziell erschwert. Denn es besteht die Gefahr, dass Menschen auf diese Weise Sorge hätten, in der Ordination eine "sozialen Offenbarungseid ablegen zu müssen". Es könne aber auch sein, dass sie Scham und Schwellenangst gleich ganz abhielten, zum Arzt zu gehen, was sicher nicht dem Solidargedanken entspricht (vgl. Aussendung des ÖAK-Präsidenten, Dr. Reiner Brettenthaler auf der Homepage der OAK, 29.8.2005).

Gemäß Art. 14 EMRK ist der Genuss der in der Konvention festgelegten Rechte und Freiheiten ohne Benachteiligung zu gewährleisten, die insbesondere in sozialer Herkunft, im Vermögen oder im sonstigen Status begründet ist. Auch Art. 21 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union verbietet u. a. Diskriminierungen wegen der sozialen Herkunft.

Nach Auffassung der VA liegt kein sachlicher Grund vor, warum Sozialhilfeempfänger/innen (und Bezieher/innen von Notstandshilfe) beim Erhalt der E-Card anders behandelt werden als andere Leistungsbezieher/innen und diese Personen einer beschämenden Situation ausgesetzt und zur Preisgabe persönlicher Informationen gezwungen sind. Auch die unterschiedliche Finanzierung der Krankenkosten bietet keine Rechtfertigung für diese unterschiedliche Behandlung. Die Verweigerung der E-Card für Sozialhilfeempfänger/innen und Bezieher/innen von Notstandshilfe stellt daher eine Diskriminierung aufgrund des sozialen Status dar.

Die VA regte daher an, die speziellen gelben Krankenscheine für Sozialhilfeempfänger/innen umgehend abzuschaffen und auch dieser Personengruppe wie allen anderen Leistungsbezieher/inne/n eine E-Card zukommen zu lassen.

In ihrer Stellungnahme vom 27. Jänner 2006 teilte die Magistratsdirektion Wien mit, dass derzeit Verhandlungen mit dem Hauptverband der Österreichischen Sozialversicherungsträger stattfin-

den und ein positiver Ausgang dieser Verhandlungen auch dem Magistrat ein großes Anliegen ist.

Mit der 66. ASVG-Novelle (BGBl. I Nr. 131/2006), die am 1. Juli 2006 in Kraft getreten ist, wurde nun die Möglichkeit geschaffen, dass die E-Card auch allen Sozialhilfeempfänger/innen zur Verfügung gestellt werden kann. Damit wurde die Grundlage für die Beseitigung der Diskriminierung geschaffen, und es ist zu hoffen, dass dies so schnell wie möglich erfolgt.

7.2.8 Achtung der religiösen Herkunft von Kindern bei Adoption oder Inpflegenahme

Frau N. N. ist vor einigen Jahren zum Islam übergetreten, folglich wurde auch ihr Sohn im Alter von 3 Jahren Moslem. Aufgrund schwieriger Verhältnisse und Krankheit der Mutter lebt er seit seinem 6. Lebensjahr bei einer katholischen Pflegefamilie und war auch schon davor mehrfach in Krisenbetreuung.

Das Jugendamt ist nun an Frau N. N. mit der Frage herangetreten, ob sie dem Übertritt ihres Sohnes in die katholische Glaubensgemeinschaft zustimmt. Ihr Sohn sei in die Dorfgemeinschaft seiner Pflegefamilie fest eingebunden und möchte an den römisch-katholischen Feiern aktiv teilnehmen. Er habe von sich aus den starken Wunsch geäußert, dass er getauft werden will. Frau N. N. hat dem Jugendamt dargelegt, dass sie diese Zustimmung nicht geben könne, insbesondere, da eine Zustimmung ihrerseits ihren Ausschluss aus der islamischen Religionsgemeinschaft bedeuten würde. Da es aber ausdrücklicher Wunsch des Minderjährigen selbst war, nach römisch-katholischem Ritus getauft zu werden und er nicht die Vollendung des 14. Lebensjahres abwarten wollte, an dem dazu nicht mehr die Einwilligung der Eltern nötig ist, entschied sich der Jugendwohlfahrtsträger dazu, in dieser heiklen Frage das Gericht beizuziehen und brachte einen entsprechenden Antrag ein.

Die VA hat trotz der anhaltenden Bedenken der Kindesmutter der Beschwerde nach Abwägung aller Umstände des Einzelfalles keine Berechtigung zuerkannt, trat aber aus Anlass dieses Falles an die Magistratsdirektion mit der Frage heran, inwieweit die religiöse Herkunft von Kindern bei der Auswahl von Pflege- bzw. Adoptiveltern berücksichtigt wird.

Einzelfall:

VA W/780-SOZ/05, MPRGIR-V-884/05

Die Magistratsdirektion der Stadt teilte in ihrer Stellungnahme vom 28. Februar 2006 dazu mit, dass versucht werde, die religiöse, ethnische, kulturelle und sprachliche Herkunft der Kinder gebührend zu berücksichtigen. Da als Adoptiv- oder Pflegeeltern zumeist aber nur österreichische Familien, die überwiegend der katholischen oder evangelischen Glaubensgemeinschaft angehören oder ohne religiöses Bekenntnis sind, herangezogen werden, stehen Familien mit dem gleichen religiösen, ethnischen, kulturellen und sprachlichen Hintergrund nicht ausreichend zur Verfügung. Die Behörden seien allerdings angewiesen worden, darauf zu achten, dass die ausgewählten Adoptiv- und Pflegeeltern den unterschiedlichen Kulturen und verschiedenen Glaubensrichtungen wertfrei gegenüberstehen und den ihnen anvertrauten Kindern den familiären Hintergrund ihrer Ursprungsfamilie vorurteilsfrei aufzeigen.

Art. 20 der UN-Kinderrechtskonvention enthält die Verpflichtung, bei der Wahl einer Pflege- oder Adoptionsfamilie die erwünschte Kontinuität in der Erziehung des Kindes sowie die ethnische, religiöse, kulturelle und sprachliche Herkunft des Kindes gebührend zu berücksichtigen.

Wie die Kenntnis über die eigene Herkunft ist auch die Wahrung der religiösen Herkunft und Identität ein elementares Bedürfnis jedes Menschen. Darauf muss auch bei der Auswahl einer Pflege- oder Adoptionsfamilie Rücksicht genommen werden. Klar ist, dass hier zwischen verschiedenen Interessen abzuwägen ist und diese so weit als möglich erfüllt werden müssen: einerseits das Interesse der leiblichen Eltern wie auch des Kindes auf Wahrung seiner religiösen Herkunft, andererseits aber auch das Interesse des Kindes auf Integration in die Gemeinschaft seiner Pflege- bzw. Adoptionsfamilie. Deshalb wird nach Möglichkeit einer Familie derselben Glaubensgemeinschaft bei Wahl einer Pflege- oder Adoptivfamilie der Vorzug zu geben sein. Wenn dies nicht möglich ist, wird darauf zu achten sein, dass auch in einer Pflege- oder Adoptivfamilie einer anderen Glaubensgemeinschaft auf die religiöse Herkunft des Kindes ausreichend Rücksicht genommen wird.

7.3 Heimbewohner– und Behindertenrecht

7.3.1 Häufig langer und mühsamer Weg zur Erlangung von Zuwendungen für behinderungsbedingte Anschaffungen

Das Fehlen einer zentralen Anlaufstelle zur Erlangung von Zuschüssen für behinderungsbedingte Anschaffungen ist gerade für behinderte Menschen besonders belastend. Die Behörden sind deshalb angehalten, den Antrag an mögliche weitere Förderungsgeber weiterzuleiten und untereinander zu kooperieren, damit möglichst schnell über alle Förderungsmöglichkeiten entschieden werden kann.

Auf die Zuschüsse für behinderungsbedingte Anschaffungen besteht in den meisten Fällen kein Rechtsanspruch. Den Behinderten steht dadurch kein Rechtsschutz im Rahmen eines Verwaltungsverfahrens zur Verfügung.

Einzelfälle:

VA BD/172-SV/06; VA W/104-SOZ/06; VA W/292-SOZ/06

Das Bundesbehindertengesetz, die Behinderten- und Sozialhilfegesetze der Länder und die Sozialversicherungsgesetze sehen Zuwendungen für behinderungsbedingt notwendige Anschaffungen vor. Obwohl es gerade für behinderte Menschen besonders belastend ist, wenn sie für den Bezug von Leistungen mit unterschiedlichen Stellen in Kontakt treten müssen, gibt es im Gegensatz zu anderen Bereichen - wie etwa für Personen, die ein Gewerbe betreiben - keine zentrale Anlaufstelle für ihre Anliegen. Die VA setzt sich deshalb schon seit langem für eine Erleichterung der Behördenwege für unsere behinderten Mitbürgerinnen und Mitbürger ein und misst im gegebenen Zusammenhang einer zentralen Anlaufstelle große Bedeutung bei.

Die derzeit bestehende Vielgleisigkeit der Verwaltungsabläufe bedeutet gerade für Menschen mit Behinderung eine erhebliche Belastung, die sie in den meisten Fällen alleine gar nicht bewältigen könnten. Es ist daher nicht verwunderlich, dass sich auch im vergangenen Jahr wieder viele körperlich schwer beeinträchtigte Personen an die VA gewandt haben, die mit den zahlreichen Bewilligungsverfahren überfordert sind. Die VA konnte sie über die einzelnen Unterstützungsmöglichkeiten aufklären, ihnen bei der Antragstellung behilflich sein und – sofern notwendig – auf eine Beschleunigung der Verfahren hinwirken.

Keine zentrale Anlaufstelle zur Erlangung von Zuschüssen zu behinderungsbedingten Anschaffungen

Zahlreiche Behördenwege für behinderte Menschen nicht zumutbar

Wie die VA im Rahmen ihrer Kontrolltätigkeit feststellen konnte, führt die Vielzahl der Anlaufstellen häufig auch zu einer Verlängerung der entsprechenden Verfahren. In diesem Zusammenhang ist jedoch zu bedenken, dass behinderte Menschen in den meisten Fällen dringend auf die Hilfsmittel angewiesen sind und in den wenigsten Fällen auf Grund ihrer sozialen und finanziellen Situation in der Lage sind, eine allenfalls notwendige Zwischenfinanzierung vorzunehmen.

Gerade wegen der unterschiedlichen Förderungsgeber ist es zur Vermeidung einer langen Verfahrensdauer unbedingt notwendig, dass die Behörden gleich bei Einlangen eines Förderungsansuchens automatisch weitere Unterstützungsmöglichkeiten abklären und das Förderungsansuchen an mögliche andere Förderungsgeber zur Prüfung einer Kostenbeteiligung weiterleiten.

Probleme im Zusammenhang mit der Dauer des Verfahrens bereitete in der Vergangenheit teilweise die technische Assistenz. Im Zuge der Einführung der "Behindertenmilliarde" im Jahr 2000/01 wurde für blinde und sehbehinderte sowie für gehörlose und hörbehinderte Personen ein Berater für technische Hilfsmittel (technische Assistenz) ins Leben gerufen. Einer dieser technischen Assistenten ist jeweils beim Blinden- und Sehbehindertenverband und beim Gehörlosenverband angesiedelt. Die technische Assistenz gibt nach Aufforderung des Bundessozialamtes oder des Landes eine Stellungnahme bzw. ein Gutachten dazu ab, ob die beabsichtigte Anschaffung notwendig und preisangemessen ist.

Wie mehrere an die VA im Berichtsjahr herangetragene Fälle jedoch gezeigt haben, kam es bei der Erstellung dieser Gutachten durch die technische Assistenz für Menschen mit Sehbehinderung im Jahr 2005 immer wieder zu Verzögerungen. So hat sich im Berichtsjahr beispielsweise eine junge, stark sehbehinderte Studentin an die VA gewandt, die fast ein Jahr auf ein Schreiben der technischen Assistenz für Sehbehinderte gewartet hatte, mit welchem das beantragte elektronische Lesegerät als förderungswürdig erachtet wurde und der im Übrigen nach fast zwei Jahren noch immer keine Entscheidung über eine Unterstützung zur Anschaffung dieses Gerätes vorlag, obwohl sie dieses zur Fortsetzung ihres Studiums dringend benötigte (VA W/104-SOZ/06).

Mittlerweile konnte das Problem behoben werden, sodass die Zusammenarbeit mit der technischen Assistenz für sehbehinderte Menschen wieder funktioniert.

In den meisten Fällen räumen die Gesetze den behinderten Menschen nach wie vor keinen Rechtsanspruch auf Zuwendungen zu behinderungsbedingten Anschaffungen ein. Der Bund und die Länder entscheiden deshalb über die Zuwendungen im Rahmen der Privatwirtschaftsverwaltung. Den Betroffenen steht somit ein Rechtsschutz im Rahmen eines Verwaltungsverfahrens nicht zur Verfügung. Wegen der Entscheidung über die Förderung in privat-

Zersplitterung der Zuständigkeiten verursacht lange Verfahrensdauer

VA fordert mehr Koordination zwischen den Förderungen gewährenden Stellen

Probleme bei der technischen Assistenz ...

... konnten im Berichtsjahr gelöst werden

Rechtsschutzdefizit durch Gewährung von Zuwendungen im Rahmen der Privatwirtschaftsverwaltung

rechtlicher Form haben sie auch nicht die Möglichkeit, bei einem sehr lange dauernden Verfahren durch einen Devolutionsantrag an die übergeordnete Behörde auf eine Erledigung Ihres Ansuchens hinzuwirken.

7.3.2 Benachteiligung einkommensschwacher Personen durch die Neuregelung des Taschengeldes bei Unterbringung in einem Behindertenheim

VA W/522-SOZ/06, 824-SOZ/06

Gemäß § 43 Abs. 4 erster Satz Wiener Behindertengesetz (WBHG) hatte Personen, die in einer Behinderteneinrichtung untergebracht sind, jedenfalls ein Taschengeld von 40 % des Pflegegeldes der Stufe 3, sohin € 148, zu verbleiben. Mit Erkenntnis VfSlg. 17.497/2005 wurde diese Regelung vom Verfassungsgerichtshof wegen Verletzung des bundesstaatlichen Berücksichtigungsgebotes als verfassungswidrig aufgehoben. In weiterer Folge wurde das Wiener Behindertengesetz entsprechend angepasst, wodurch es jedoch zu einer finanziellen Verschlechterung für Personen gekommen ist, die kein oder nur ein sehr geringes Einkommen beziehen.

Neuregelung führt zu einer Benachteiligung einkommensschwacher Personen

Die VA verkennt nicht, dass der Fonds Soziales Wien versucht, diese finanziellen Einbußen abzufedern, indem er freiwillig das Taschengeld dergestalt aufstockt, dass jeder untergebrachten Person ein Taschengeld von zumindest € 123,25 zwölfmal jährlich verbleibt.

Nach einer aktuellen Auswertung des Fonds Soziales Wien von 1.107 Menschen, die bereits vor dem Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes in einer voll betreuten Behinderteneinrichtung gelebt haben, ist es im Zuge der gesetzlichen Neuregelung bei 769 Personen (69 %) zu einer Reduktion des Taschengeldes gekommen. Bei 633 Menschen (57 %) leistet der Fonds Soziales Wien Ausgleichszahlungen auf die vereinbarten € 123,25. Bei 136 Personen (12 %) liegt das Taschengeld nach der Neuberechnung zwischen € 123,25 und € 168,80. Ein Taschengeld von mehr als € 168,80 beziehen durch die Neuregelung 338 Personen (31 %).

Diese Zahlen unterstreichen sehr deutlich, dass es in sozialpolitischer Hinsicht erforderlich wäre, durch eine entsprechende Gesetzesänderung eine Erhöhung des Taschengeldes für jene in einem Behindertenheim untergebrachten Personen zu erwirken, die über kein oder nur ein sehr geringes Einkommen verfügen.

VA erachtet Einführung eines "Mindesttaschengeldes" für zweckmäßig

7.4 Gesundheitswesen

7.4.1 Von der Rettung allein gelassen

Jede sich in Österreich in einer Notfallsituation befindende Person muss das Vertrauen zu den Rettungsdiensten haben können, dass mit der Wahl der Notrufnummer 144 die best- und schnellstmögliche Versorgung erfolgt. Gleiches gilt hinsichtlich der Wahl der mittlerweile in 34 europäischen Staaten gebräuchlichen Euro-Notfallnummer 112, durch welche eine Koordination benötigter Hilfe erfolgen soll.

Einzelfall:

VA W/530-GES/06, MPRGIR-V-1272/06

Der 12-jährige Sohn des Beschwerdeführers, Arnold H., unterzog sich am 30. Juni 2006 im Krankenhaus St. Pölten einer Mandeloperation. Nach 3 Tagen wurde er aus der Krankenanstalt entlassen. Am 8. Juli 2006 besuchte der Beschwerdeführer mit seiner Ehefrau und seinen beiden Söhnen eine Hochzeitsfeier in 3053 Laaben, Bezirk St. Pölten-Land. Nach den Hochzeitsfeierlichkeiten bezogen sie Quartier in einem zum Laabnerhof gehörigen Gasthaus.

Gegen 00.30 Uhr traten bei Arnold Nachblutungen ein, die zum Erbrechen von Blut führten. Da auch die eingeleiteten Gegenmaßnahmen (Eiswürfel lutschen etc.) keine Linderung bewirkten, wählte der Beschwerdeführer die Notrufnummer 144. Zu seiner großen Verwunderung landete er plötzlich bei der Wiener Rettung, obwohl Laaben immerhin rund 40 km von der Wiener Stadtgrenze entfernt liegt. Der Beschwerdeführer legte dem diensthabenden Mitarbeiter der Wiener Rettung den Sachverhalt dar und ersuchte, dringest an die zuständige Leitstelle weiterverbunden zu werden. Der Mitarbeiter bei der Wiener Rettung kam dieser Bitte jedoch nicht nach, sondern forderte den Beschwerdeführer auf, die Postleitzahl bzw. die Telefonvorwahl von Laaben bekannt zu geben. Dies sei für die Weitervermittlung notwendig. Da der Beschwerdeführer diese Angaben nicht machen konnte, wurde er nicht weiter verbunden, sondern das Telefongespräch einfach abgebrochen! Der Beschwerdeführer irrte nun aufgeregt und verzweifelt durch die Gänge des Gasthofes, als er schließlich zum Glück auf einer Preisliste die Vorwahl bzw. die Postleitzahl von Laaben fand. Beim zweiten Versuch, nach Bekanntgabe der Postleitzahl bzw. der Vorwahl, klappte nun die Weitervermittlung. Laut Angaben des Beschwerdeführers entstand durch das völlig inakzeptable Verhalten der Wiener Rettung eine Verzögerung von rund 20 Minuten.

Anruf des Beschwerdeführers wird von der Wiener Rettung entgegengenommen, die sich nicht im Stande sieht, ihn an die zuständige Leitstelle weiterzuverbinden

Der weitere Krankentransport ins Krankenhaus St. Pölten verlief dann einwandfrei. Wie ernst die Situation war, zeigte sich jedoch noch in weiterer Folge. Der 12jährige Bub wurde am Vormittag des 11. Juli 2006 aus dem Krankenhaus entlassen. Am Nachmittag stellten sich dann plötzlich wieder Nachblutungen ein, die sogar zur Bewusstlosigkeit des Buben führten. Diesmal funktionierte aber der Rettungseinsatz besser, sodass Arnold in einem Rettungshubschrauber ins Spital zur lebensnotwendigen Behandlung gebracht wurde.

Dieser – glücklicherweise offenbar nicht alltägliche – Fall war Gegenstand einer Sendung der Fernsehreihe "Volksanwalt - Gleiches Recht für alle". Darin wurden von Volksanwalt Dr. Peter Kostelka insbesondere folgende Forderungen erhoben:

VA Dr. Kostelka stellt im ORF konkrete Forderungen

- 1) Es muss gewährleistet sein, dass die sich im Notfall befindende Person mit Wahl der Notrufnummern 112 bzw. 144 bei der zuständigen Leitstelle landet.
- 2) Es muss möglich sein, dass eine in Not befindliche Person von der (angeblich) modernsten Rettungs-Einsatzzentrale Europas an die zuständige Leitstelle nach Niederösterreich weiterverbunden werden kann.
- 3) Es darf nicht vorkommen, dass eine solche Person von der Wiener Rettungs-Einsatzzentrale alleine gelassen wird. Völlig inakzeptabel ist es, wenn der zuständige Mitarbeiter der Wiener Rettung das Gespräch einfach beendet.

Laut Information der Magistratsdirektion laufen bereits seit dem Jahr 2003 Arbeiten mit dem Ziel der Errichtung einer neuen, dem modernsten Stand der Technik entsprechenden Rettungsleitstelle. Nach entsprechender Ausschreibung wurde im September 2006 die Zuschlagsentscheidung gefällt, sodass mit dem Abschluss der technischen und EDV-mäßigen Umsetzung im Februar 2008 gerechnet wird. Gut ein Jahr vorher – voraussichtlich ab März/April 2007 – soll jedoch bereits die probeweise Verwendung des neuen medizinischen Abfragekataloges möglich sein.

Im Aufbau befindliche moderne Rettungsleitstelle soll Forderungen der VA erfüllen

7.4.2 Einsichtnahme in die Krankengeschichte ist unter bestimmten Voraussetzungen auch den Familienangehörigen zu gewähren

VA W164-GES/05, MPRGIR-V-618/05

Frau Z. führte bei der VA darüber Beschwerde, dass ihr die Einsichtnahme in die Krankengeschichte ihres am 7. Februar 2004 im Otto-Wagner-Spital verstorbenen Gatten vom Krankenhaus unter Berufung auf die ärztliche Verschwiegenheitspflicht verweigert wird.

Ehefrau wird Einsichtnahme in die Krankengeschichte ihres verstorbenen Mannes verweigert

In seiner Grundsatzentscheidung vom 25. Mai 1994, 1 Ob 550/84, hat der Oberste Gerichtshof entschieden, dass der Krankenhausträger "das Begehren eines Erben (Angehörigen) auf Einsichtnahme in die Krankengeschichte – sollte nicht eine positive Willensäußerung des Verstorbenen vorliegen – dahin zu prüfen [hat], ob eine mutmaßliche Einwilligung des Verstorbenen zur Offenlegung dem gegenüber, der die Einsicht begehrt, anzunehmen ist". Dementsprechend wurde in einem allen Einrichtungen des Wiener Krankenanstaltenverbundes nachweislich zur Kenntnis gebrachten Erlass verfügt, dass eine Einsichtnahme und die Ausfolgung von Kopien der Krankengeschichte nach dem Tod des Patienten an andere Personen zu erfolgen hat, wenn ein berechtigtes Interesse gegeben ist und der verstorbene Patient mutmaßlich der Einsicht zugestimmt hätte.

Mutmaßlicher Wille des Verstorbenen nach der Rechtsprechung des OGH für die Einsichtgewährung maßgeblich

Die VA teilt die vom Obersten Gerichtshof vertretene Rechtsauffassung, wobei ergänzend hinzuzufügen ist, dass der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte in seiner neueren Rechtsprechung (vgl. EGMR 30.10.2001, Pannullo u. Forte sowie EGMR 12.11.2002, Ploski) aus Art. 8 EMRK abgeleitet hat, dass die Achtung des Familienlebens über den Tod hinaus zu erfolgen hat, sodass den Angehörigen des Verstorbenen gewisse Rechte auch nach seinem Ableben zukommen.

Im konkreten Fall konnte der Beschwerdegrund durch die Gewährung der Einsichtnahme der Beschwerdeführerin in die Krankengeschichte ihres verstorbenen Gatten behoben werden.

Beschwerdeführerin wird Einsichtnahme in die Krankengeschichte gewährt

7.4.3 Medizinische Explantate dürfen ohne Zustimmung des betroffenen Patienten nicht weggeworfen werden

Eine Prothese geht durch die Implantierung in das Eigentum des betroffenen Patienten über. Deren Vernichtung nach einer operativen Entfernung ist daher nur mit Zustimmung des betroffenen Patienten zulässig. An einer der Rechtsansicht der VA entsprechenden Novelle des Medizinproduktegesetzes wird gearbeitet.

Einzelfall:

VA W/54-GES/06, MPRGIR-V-216/06

Dem Beschwerdeführer wurde am 25. November 1998 im orthopädischen Krankenhaus Gersthof ein künstliches Kniegelenk im rechten Bein eingesetzt. Nachdem im Mai 2000 vermehrt Schmerzen auftraten, wurde die Durchführung einer Computertomografie angeordnet. Dabei stellte sich heraus, dass die implantierte Prothese gebrochen war. Vier Monate später wurde der Beschwerdeführer neuerlich operiert und ihm statt der gebrochenen eine neue Prothese eingesetzt.

Schmerzen infolge einer gebrochenen implantierten Prothese

Der Beschwerdeführer wollte nun gegen den Importeur des Produktes gerichtlich vorgehen und brachte eine Klage gegen das Unternehmen beim Handelsgericht Wien ein. Die Beweisführung war dem Beschwerdeführer jedoch außerordentlich erschwert, weil die in seinem Eigentum stehende gebrochene Prothese im Krankenhaus Lainz verschwunden und nicht mehr auffindbar war. Offensichtlich wurde sie nach der Operation vom medizinischen Personal entsorgt.

Gebrochene Prothese nach der Operation ohne Zustimmung des Patienten vernichtet

Nach Auffassung der VA umfasst der Behandlungsvertrag neben den Hauptleistungspflichten selbstredend auch zahlreiche Nebenleistungs- sowie Schutz- und Sorgfaltspflichten. Jeder Vertragspartner ist zur Loyalität gegenüber dem anderen Vertragspartner verpflichtet. Es verstößt gegen dieses Gebot, die Rechtsposition des anderen in vorsätzlicher oder auch fahrlässiger Weise nachhaltig zu schwächen. Die Stadt Wien hat diese Vertragsverletzung aber zu verantworten, da der Beschwerdeführer durch die rechtswidrige Entsorgung der Prothese in Beweisnotstand geraten ist.

Beschwerdeführer durch rechtswidrige Entsorgung in Beweisnotstand

Ausgehend davon, dass eine Prothese durch die Implantierung in das Eigentum des Patienten übergeht, hätte der Beschwerdeführer nach der Operation gefragt werden müssen, was nun mit der gebrochenen Prothese geschehen soll. Gleichzeitig wäre das betroffene Krankenhaus verpflichtet gewesen, schriftlich die erfolgten Verfügungen über das defekte Implantat aufzuzeichnen.

Informationen über das "Schicksal" der Prothese waren weder der Krankengeschichte zu entnehmen noch im Zuge der aus Anlass des Prüfungsverfahrens der VA eingeleiteten Recherchen auffindbar.

Zudem verpflichtet § 70 Medizinproduktegesetz Ärzte und sonstiges medizinisches Personal dazu, jede Fehlfunktion eines Medizinproduktes, die geeignet ist, zum Tode oder zu einer schwerwiegenden Verschlechterung des Gesundheitszustandes des Anwenders zu führen sowie schwerwiegende Qualitätsmängel, die ihnen auf Grund Ihrer beruflichen Tätigkeit bekannt geworden sind, unverzüglich dem Bundesministerium für Gesundheit und Konsumentenschutz zu melden. Diese Meldepflicht ist Teil des Schutzmechanismus, der die Qualität der Produkte für den Patienten sichern soll. Wenn die Mängel an dem Produkt nicht aufgezeigt werden und somit auch keine Überprüfung ermöglicht wird, dann geht das zu Lasten der versorgenden Menschen.

Meldepflicht von Qualitätsmängeln gegenüber dem sachzuständigen Bundesministerium verletzt

Auf Grund des gegenständlichen Beschwerdefalles werden medizinische Explantate im orthopädischen Krankenhaus Gersthof nach ihrer operativen Entfernung nunmehr gereinigt und sterilisiert. Der betreffende Patient wird befragt, ob ihm das Explantat übergeben werden soll oder nicht. In diesem Zusammenhang wird ihm ein Formular ausgehändigt, auf welchem er den Erhalt der Prothese bzw. den Verzicht darauf mit seiner Unterschrift bestätigt. Vernichtet wird ein Explantat nur mehr dann, wenn der Patient nachweislich darauf verzichtet.

Betroffenes Krankenhaus ändert seine Vorgehensweise

Eine Ausweitung dieser Vorgehensweise auf alle orthopädischen Fachabteilungen innerhalb des Wiener Krankenanstaltenverbundes wurde der VA zugesagt.

Zwischenzeitlich hat auch das Bundesministerium für Gesundheit, Jugend und Familie versichert, die Vorbereitungen zu einer Klarstellung im Zuge einer Novelle des Medizinproduktegesetzes zu treffen, da ähnliche Problemstellungen auch in anderen Bundesländern aufgetreten waren.

Novelle soll Verpflichtung der Spitäler klarstellen

7.4.4 Rechtswidrige Zurückweisung einer Berufung

VA W732-GES/05, MPRGIR-V-1981/05

Im Zuge einer Besichtigung der Wohnung von Herrn F. durch eine Mitarbeiterin des Bezirksgesundheitsamtes für den 15. Bezirk am 15. April 2004 wurde eine Gefährdung für die Anrainer bezüglich des Ungezieferbefalls – in der Wohnung wurde ein Küchenschabenbefall sowie die Ausbreitung von Frucht- und Fleischfliegen festgestellt – sowie eine von der Wohnung ausgehende unzumutbare Geruchsbelästigung im Stiegenhaus beanstandet. Nachdem

Zwangsentrümpelung einer Wohnung zur Beseitigung einer Gefährdung der Nachbarn

im Zuge einer neuerlichen Begehung der Wohnung am 13. Mai 2004 keine Besserung der Situation festgestellt werden konnte, wurde auf der Grundlage der Wiener Reinhalteverordnung eine Sofortmaßnahme für den 17. Mai 2004 angeordnet.

Diese wurde in weiterer Folge auch vollzogen, wobei sich die Amtshandlung über einen Zeitraum von vier Werktagen erstreckte. Im Zuge dieser Amtshandlung mussten insgesamt mehr als 6.000 Kilogramm Hausmüll entsorgt werden.

Mit Bescheid des Magistratischen Bezirksamtes für den 15. Bezirk vom 14. Jänner 2005 wurden dem Beschwerdeführer die Kosten für diese Amtshandlung in der Höhe von insgesamt € 13.840,21 vorgeschrieben. Die von ihm gegen diesen Bescheid erhobene Berufung wurde mit Berufungsbescheid des Berufungssenates der Stadt Wien vom 27. Juni 2005 im Wesentlichen mit der Begründung, dass er die Berufung lediglich mündlich zu Protokoll gegeben haben, als unzulässig zurückgewiesen.

Berufung des Beschwerdeführers wird zurückgewiesen, weil er sie lediglich mündlich zu Protokoll gegeben hat

Die VA erkannte die dagegen erhobene **Beschwerde** als **teilweise berechtigt**:

Der Verwaltungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis vom 6. Mai 2004 Zl. 2001/20/0195, dargelegt, dass der Verstoß der Partei gegen das Schriftlichkeitsgebot des § 13 Abs. 2 AVG 1991 sanktionslos wird, wenn die Behörde "schon eine Niederschrift aufgenommen hat." Angesichts des Umstandes, dass das Magistratische Bezirksamt für den 15. Bezirk am 2. Februar 2005 eine Niederschrift zum Gegenstand "Berufung gegen den Bescheid Zl. M-Ü 5312/04" aufgenommen hat, ist die VA der Auffassung, dass der Zurückweisungsbescheid des Berufungssenates der Stadt Wien vom 27. Juni 2005 im Lichte des vorstehend zitierten Erkenntnisses des Verwaltungsgerichtshofes rechtswidrig ist, weil die Berufungsbehörde entsprechend der höchstgerichtlichen Rechtsanschauung in der konkreten Fallkonstellation eine Sachentscheidung zu treffen gehabt hätte.

Zurückweisung der Berufung widerspricht der neuen Rechtsprechung des VwGH

In der Sache hat der Beschwerdeführer durch diese rechtswidrige Vorgangsweise jedoch keinen Nachteil erlitten, weil ihm auf dem Boden der geltenden Rechtslage die Kosten der Sofortmaßnahme in jedem Fall auferlegt werden müssen.

Inhaltliche Vorgangsweise der Behörde im konkreten Fall nicht zu beanstanden

Der Beschwerdeführer wurde jedoch darauf hingewiesen, dass die Möglichkeit der Vereinbarung einer Ratenzahlung besteht.

7.4.5 Ablehnung einer Bewerbung als Abteilungshelferin im SMZ-Ost

VA W/539-GES/06, MPRGIR-V-1330/06

Frau R. wandte sich im Zusammenhang mit der Ablehnung ihrer Bewerbung auf Einstellung als Abteilungshelferin im SMZ-Ost an die VA.

Den Angaben der Beschwerdeführerin zufolge wurde sie im Juli 2006 zu einem Vorstellungsgespräch eingeladen, woraufhin ihr nach der Absolvierung von zwei Probetagen seitens der Oberchwester in der Pflegeabteilung zugesichert wurde, dass sie am 1. September 2006 die gewünschte Stelle als Abteilungshelferin im SMZ-Ost antreten kann.

Zugesicherte Einstellung wird für Beschwerdeführerin völlig überraschend widerrufen

Im Zuge der amtsärztlichen Untersuchung am Schottenring am 28. Juli 2006 wurden ihr seitens der Amtsärztin im Hinblick auf ihre Diabetes jedoch weitere Untersuchungen aufgetragen. Obwohl sie diese Befunde vorgelegt hat und diese nicht gegen eine Anstellung, gesprochen hätten, wurde ihr seitens der Personalabteilung des SMZ-Ost telefonisch überraschend mitgeteilt, dass sie nun doch nicht eingestellt wird.

Im Prüfungsverfahren VA W/539-GES/06 konnte die VA erwirken, dass Frau R. nach nochmaligen Gesprächen mit der Pflegedirektion des SMZ-Ost und einer neuerlichen Aufnahmeuntersuchung durch die Magistratsabteilung 15 vorläufig auf ein Jahr befristet als Abteilungshelferin aufgenommen wurde.

VA kann befristete Einstellung erwirken

8 **Geschäftsgruppe Stadtentwicklung und Verkehr**

8.1 **Änderung des Flächenwidmungsplanes von Grünland/ländliche Gebiete in Grün- land/Schutzgebiet – Verordnungsan- fechtung**

VA W/367-BT/04, MPRGIR-V-1376/04
VfGH V47/05-6

In dem im **27. Bericht an den Wiener Landtag aus 2005**, Seiten 79 und 80 dargestellten Fall hatte die VA beim VfGH beantragt, den vom Gemeinderat am 23. Mai 2003 beschlossenen Flächenwidmungs- und Bebauungsplan (Plandokument 7527) insoweit als gesetzwidrig aufzuheben, als für das Gebiet zwischen dem Pelargonienweg im Norden, dem Rautenweg im Süden, der nördlichen Verlängerung der Spargelfeldstraße im Westen und dem Zinnienweg im Osten die Flächenwidmung Grünland/Schutzgebiet – Wald- und Wiesengürtel, landwirtschaftliche Nutzung (SwwL) und für die nördlich der 100 m parallel zum Rautenweg verlaufenden Grenzlinie gelegene Teilfläche das Verbot der Errichtung landwirtschaftlicher Nutzbauten (Punkt II.4.7. des Verordnungstextes, Signatur BB7) festgesetzt wird. Mit Erkenntnis vom 5. Dezember 2006, V 47/05-10 wies der VfGH den Antrag der VA im Wesentlichen aus folgenden Gründen ab:

VfGH bestätigt Flä-
chenwidmungsplan

1. Zur Einlösung von Flächen des Wald- und Wiesengürtels:

Die in § 59 Abs. 3 BO für Wien vorgenommene Differenzierung hinsichtlich des Bestehens eines Einlösungsanspruches je nachdem, ob eine Fläche der landwirtschaftlichen Nutzung vorbehalten ist oder nicht, erachtete der VfGH als sachlich gerechtfertigt und mit dem Gleichheitssatz (Art. 2 StGG) im Einklang stehend. Im Wald- und Wiesengürtel dürfen – abgesehen von näher bestimmten Bauten, die im Bebauungsplan vorgesehen sein müssen – "nur Bauten kleineren Umfanges errichtet werden, die land- und forstwirtschaftlichen Zwecken dienen (Bienenhütten, Werkzeughütten u.ä.)" (§ 6 Abs. 3 WBO). Dagegen sind auf Flächen des Wald- und Wiesengürtels, die der landwirtschaftlichen Nutzung "vorzubehalten" sind, "landwirtschaftliche Nutzbauten im betriebsbedingt notwendigen Ausmaß zulässig, die keine Wohnräume enthalten" (§ 6 Abs. 3a WBO). Der landwirtschaftlichen Nutzung vorzubehaltende Flächen des Wald- und Wiesengürtels ließen sich somit wesentlich ertragreicher nutzen als solche ohne diesen Vorbehalt. Dies stelle einen Unterschied im Tatsächlichen dar, der die jeweils unterschiedliche Regelung hinsichtlich des Einlösungsanspruches zu rechtfertigen vermöge.

2. Zur Nutzung von Flächen des Wald- und Wiesengürtels:

Einen Normwiderspruch zwischen § 6 Abs. 15 und § 5 Abs. 4 lit. n BO für Wien sah der VfGH deshalb nicht, weil § 6 Abs. 15 leg.cit. lediglich eine "generelle, für alle Widmungsgebiete geltende Vorschrift" darstelle, der zufolge die für die jeweils widmungsgemäße Nutzung unbedingt erforderlichen baulichen Anlagen zulässig seien. Eine spezielle Anordnung für Grundstücke im Wald- und Wiesengürtel treffe diese Bestimmung nur für den (hier nicht vorliegenden) Fall, dass auf bestimmten Grundstücken ausnahmsweise die Bebauung mit Bauten und baulichen Anlagen für bestimmte Zwecke für zulässig erklärt wurde (gewissermaßen der erste Fall des § 5 Abs. 4 lit. n). Dann sollen Bauten und bauliche Anlagen eben nur auf den dafür ausdrücklich vorgesehenen Grundflächen zulässig sein. Wenn – wie hier - Flächen der landwirtschaftlichen Nutzung "vorzubehalten" sind, gelte § 6 Abs. 15 genauso wie für alle anderen Widmungskategorien und ändere nichts daran, dass etwa für einen Teil einer Fläche im Wald- und Wiesengürtel, die der Landwirtschaft "vorzubehalten" ist, die Errichtung von landwirtschaftlichen Nutzbauten ausgeschlossen werden kann (gewissermaßen der zweite Fall des § 5 Abs. 4 lit. n).

3. Zur Interessenabwägung und Grundlagenforschung:

Nach Ansicht des VfGH hat die Behörde die Interessen der Eigentümer der betroffenen Grundstücke an einer Beibehaltung der bisherigen Widmung "Grünland/ländliches Gebiet" hinreichend gewürdigt und bei der Neufestlegung der Widmung "Grünland/Schutzzone Wald- und Wiesengürtel, der landwirtschaftlichen Nutzung vorbehalten" berücksichtigt. Vom "Verlust" eines Einlösungsanspruches, da ein solcher zwar bei Widmung als "SwW", nicht jedoch als "SwWL" vorgesehen sei, könne nicht die Rede sein; denn die neue Widmung als "SwWL" trete an die Stelle einer früheren Widmung, die ebenfalls keinen Einlösungsanspruch begründet habe.

Die Grundlagenforschung sei ebenfalls ausreichend gewesen. Der VfGH habe die Überlegungen und Untersuchungen, die den – wenn auch nicht rechtsverbindlichen - "übergeordneten Planungen" (Stadtentwicklungsplan 1994 etc.) zugrunde lagen, stets als Teil der Grundlagenforschung anerkannt (vgl. etwa VfGH 17.3.2006, B 935/05 und 12.10.2006, B 130/06). Dem Argument, dass diese Überlegungen und Untersuchungen "keine völlig eindeutige Aussage" über die festzusetzende Widmungskategorie enthielten, sondern etwa auch zur Festsetzung "SwW" ohne weitere "Einschränkung" führen hätten können, sei zu entgegenen, dass die detaillierte, rechtsverbindliche Festlegung der Widmung der Natur der Sache nach eben erst durch den Flächenwidmungs- und Bebauungsplan erfolge. Der verordnungserlassenden Behörde sei nicht vorzuwerfen, sie hätte den ihr diesbezüglich zustehenden planerischen Gestaltungsspielraum (vgl. VfSlg 10.711/1985,

16.637/2002) überschritten; denn im Rahmen der Normenkontrolle nach Art. 139 B-VG habe der VfGH nicht darüber zu befinden, welche der dem Verordnungsgeber im Rahmen des Gestaltungsspielraums offen stehenden Möglichkeiten die zweckmäßigste ist; die gewählte Möglichkeit müsse (nur) mit dem Gesetz in Einklang stehen.

8.2 "Wandernde" Halteverbotstafeln

VA W/265-POL/06, MPRGIR-V-665/06

Herr N.N. beschwerte sich bei der VA über die Abschleppung seines Fahrzeuges sowie über die damit verbundene Vorschreibung des Ersatzes der Abschlepp- und Aufbewahrungskosten.

Er führte zur Begründung aus, die Behörde sei von einem rechtswidrigen und verkehrsbehinderten Abstellen seines Fahrzeuges ausgegangen, weil dieses Fahrzeug innerhalb einer mit transportablen Halteverbotstafeln gekennzeichneten Stelle abgestellt gewesen sei.

In dem parallel zum Abschleppkostenverfahren durchgeführten Verwaltungsstrafverfahren wegen Übertretung der Straßenverkehrsordnung habe der Beschwerdeführer jedoch eindeutig den Beweis erbringen können, dass die Abstellung seines Fahrzeuges außerhalb des Halteverbotsbereiches erfolgt sei. Die von einem Straßenaufsichtsorgan wahrgenommene Situation müsse daher ihre Ursache darin haben, dass diese Haltverbotstafeln nach der Fahrzeugabstellung von Unbekannten verschoben worden sein müssten.

Rechtfertigung im Strafverfahren gilt nicht für Kostenverfahren

Mit diesen Angaben hätte sich der Berufungssenat der Stadt Wien als Berufungsbehörde auseinanderzusetzen gehabt, weil die Kostenersatzpflicht des Zulassungsbesitzers eines verkehrsbehindernd abgestellten und dann abgeschleppten Fahrzeuges nur dann entsteht, wenn das Abstellen des Fahrzeuges von Anbeginn an rechtswidrig gewesen ist oder wenn dem Inhaber der bevorstehende Eintritt dieser Rechtswidrigkeit bekannt war.

Die Prüfung durch die VA hat ergeben, dass der Berufungssenat der Stadt Wien in mehrfacher Weise unrichtig vorgegangen ist.

So hat er weder den in der Berufung namhaften Zeugen befragt noch sich sonst Kenntnis vom Inhalt des Verwaltungsstrafverfahrens verschafft, in welchem bereits eine entsprechende Zeugenaussage vorhanden gewesen ist.

Berufungssenat negiert Beweisantrag

Weiters ging der Berufungssenat davon aus, es gelte als Erfahrung des täglichen Lebens, dass aufgestellte Verkehrszeichen nicht ortsverändert würden. Er maß der Aussage des die Abschleppung veranlassenden Sicherheitswachebeamten größere Glaubwürdigkeit zu als der Aussage des Beschwerdeführers. Übersehen wurde dabei aber, dass bei Zutreffen der unbefugten Verschiebung des Verkehrszeichens beide Sachverhaltsdarstellungen der Wahrheit entsprochen haben, weshalb die Beurteilung der Glaubwürdigkeit irrelevant war.

"Erfahrung des täglichen Lebens" war verfahrensentscheidend

Dieser Beschwerdefall wurde in der ORF-Sendung "Volksanwalt – Gleiches Recht für alle" am 28. Oktober 2006 ausgestrahlt.

An dieser Sendung nahm zwar kein Vertreter des Berufungssenats der Stadt Wien teil, jedoch erhielt der ORF eine schriftliche Mitteilung, in der eine nochmalige Überprüfung der Entscheidung angekündigt worden ist. Mit Bescheid vom 21. November 2006 behob der Berufungssenat der Stadt Wien amtswegig den Kostenvorschreibungsbescheid, so dass der Grund der **berechtigten Beschwerde** als behoben gelten konnte. Besondere Erklärungen für die ursprüngliche, jedenfalls rechtswidrige Entscheidung vermisste die VA ebenso wie eine allfällige Entschuldigung der Behörde gegenüber dem Beschwerdeführer.

Einlenken der Behörde erst nach Darstellung im ORF

Bemerkt wird zu diesem Thema noch allgemein, dass die von der Wiener Stadtverwaltung schon vor längerer Zeit in Aussicht gestellte gegenseitige Bedachtnahme bei der Durchführung von Verwaltungsstraf- und Abschleppkostenverfahren offenkundig nicht ausreichend realisiert ist. Auch die im gegenständlichen Fall als erwiesen anzunehmende Ortsveränderung vorübergehend aufgestellter Verkehrszeichen sollte zu einem Überdenken innerhalb der Wiener Stadtverwaltung führen, um mit einfachen technischen Maßnahmen die Einhaltung der verordnungsmäßig genau vorgegebenen Aufstellungsorte zu gewährleisten.

Verbesserung weder bei Verfahren noch bei temporären Verkehrszeichen in Sicht

8.3 Rechtswidrige Verkehrsstrafe wegen falscher Tatortbezeichnung

VA W/705-ABG/06, MPRGIR-V-1765/06

N.N. aus Wien führte bei der VA Beschwerde über ihre "Bestrafung für ein offensichtlich nicht begangenes Delikt". Die VA nahm in den betreffenden Verwaltungsstrafakt Einsicht und stellte folgendes fest:

Beschwerde über Verkehrsstrafe

Mit Strafverfügung der Magistratsabteilung 67 vom 6. März 2006 war der Beschwerdeführerin auf Grund einer Anzeige der Bundespolizeidirektion Wien angelastet worden, dass sie am 16. Dezember 2005 um 8.15 Uhr in Wien 9, Rossauer Lände 1, ihr Fahrzeug im Bereich von weniger als 5 m vom nächsten Schnittpunkt einander kreuzender Fahrbahnränder abgestellt habe. Ihr gegen die Strafverfügung eingebrachter Einspruch, in welchem sie auch die Unmöglichkeit eines Parkens an dem angegebenen Ort auf Grund der Gegebenheiten der Straße ausführte, wurde wegen Verspätung zurückgewiesen. In eben diesem Sinn entschied auch der Unabhängige Verwaltungssenat Wien.

Tatort war in der Strafverfügung falsch bezeichnet...

Schon bei erster Durchsicht des Aktes musste die VA feststellen, dass die Anzeige der Bundespolizeidirektion Wien sich auf den Tatort 1090 Wien, Rossauergasse 1, bezogen hatte, während in der Strafverfügung der Magistratsabteilung 67 vom 6. März 2006 als Ort der Tatbegehung fälschlicherweise 1090 Wien, Rossauer Lände 1, angeführt war. Im gesamten durch mehrere Instanzen

... und die beteiligten Behörden bemerkten nichts davon

durchgeführten Verwaltungsstrafverfahren war dieser Umstand offenbar niemandem aufgefallen.

Die Bestrafung der Beschwerdeführerin unter Nennung eines offenkundig falschen Tatortes erfolgte nach Meinung der VA rechtswidrig.

Gemäß § 52a Verwaltungsstrafgesetz (VStG) können der Berufung nicht oder nicht mehr unterliegende Bescheide, durch die das Gesetz zum Nachteil des Bestraften offenkundig verletzt worden ist, sowohl von der Behörde als auch in Ausübung des Aufsichtsrechtes von der sachlich in Betracht kommenden Oberbehörde von Amts wegen aufgehoben oder abgeändert werden. Die Folgen der Bestrafung sind wieder gut zu machen.

VA regte Bescheidbehebung an

Da der Tatort in der Strafverfügung zweifelsfrei unrichtig bezeichnet worden war, regte die VA gegenüber dem Bürgermeister der Stadt Wien die Anwendung des § 52a VStG an, was von Seiten der Stadt Wien auch die Erlassung eines auf diese Gesetzesbestimmung gestützten Bescheides und somit die Einstellung des Verfahrens zur Folge hatte.

Magistratsabteilung 67 behob Strafverfügung und stellte das Verwaltungsstrafverfahren ein

Der bei der VA eingebrachten **Beschwerde** wurde **Berechtigung** zuerkannt. Da die Angelegenheit in für die Beschwerdeführerin zufriedenstellender Weise erledigt werden konnte, erübrigte sich eine weitere Einflussnahme der VA.

8.4 Unklare Kundmachung der Kurzparkzonen im Bereich der Stadthalle: Missstand in der Verwaltung

VA W/694-ABG/05, MPRGIR-V-66/06

Im Zeitpunkt der Berichtsverfassung hatten sich mindestens 57 Beschwerdeführer an die VA gewandt, weil sie wegen "Falschparkens" vor allem im Bereich der "flächendeckenden" Kurzparkzone (KPZ) Stadthalle bestraft worden oder Verfahren gegen sie im Laufenden gewesen seien. Aus den Beschwerdevorbringen, die z.T. mit Photos belegt waren, waren tatsächlich Situationen zu erkennen, die auch einen Rechtskundigen vor kaum lösbare Probleme stellen können.

Kurzparkzonen im Bereich Stadthalle und Naschmarkt verursachen einen unübersichtlichen "Schilderwald"

Ähnliches gilt für die Kurzparkzonen im Bereich des Naschmarktes (Rechte/Linke Wienzeile).

Nachdem dies von der VA **beanstandet** und in der ORF-Sendung "Volksanwalt" dargestellt worden war, konnten Verbesserungen der Kundmachungssituation im Bereich der "Kurzparkzone Stadthalle" erreicht werden: So wurden an allen Einfahrtsstraßen gut sichtbare blaue Bodenmarkierungen mit der Aufschrift "Zone" an-

Nach Darstellung im ORF erreicht VA Verbesserungen

gebracht, weiters gelbe Hinweistafeln bei den Anbringungsvo­r­rich­ten­gen für die in der Kurzparkzone zusätzlich geltenden "linearen" Kurzparkzonen. Die vom Magistrat übermittelten statistischen Da­ten ließen weiters eine relativ häufige Anwendung des § 21 Ver­wal­tungsstrafgesetz (Verzicht auf Bestrafung) erkennen.

Leider konnte eine Verbesserung der Situation im Bereich des Naschmarktes nach derzeit vorliegendem Informationsstand nicht erreicht werden.

Trotz der inzwischen erfolgten Verbesserungen bleiben gravieren­de Kundmachungsmängel bestehen. Gemäß § 48 (1) Straßenver­kehrsordnung (StVO) sind Straßenverkehrszeichen *"unter Berücksichtigung der [...] üblichen Verkehrsverhältnisse [...] in einer solchen Art und Größe anzubringen, daß sie von den Lenkern herannahender Fahrzeuge leicht und rechtzeitig erkannt werden können."*

Schlechte Erkennbarkeit bedingt nach wie vor Kundmachungsmängel

Im Bereich der gegenständlichen Kurzparkzone genügen diesen Erfordernissen mehrere Kundmachungen nicht: so etwa das "Straßenverkehrszeichenbündel" in der Felberstraße (Kurzparkzone Stadthalle) mit drei verschiedenen Halte- bzw. Parkverboten (zwei mit dreizeiliger und eins mit zweizeiliger Zusatztafel), ebenso beim Einbiegen in die Linke Wienzeile vom Getreidemarkt kom­mend (drei Halte- bzw. Parkverbote mit jeweils dreizeiliger Zusatztafel, eines sogar mit einer weiteren Zusatztafel), welches beim zweispurigen Einbiegen unter Bedachtnahme auf den Fußgänger­verkehr (!) erkannt werden soll.

Dass die gesetzlichen, von der Rechtsprechung des Verwaltungs­gerichtshofes (VwGH) streng ausgelegten gesetzlichen Erfordernisse in den Beispielsfällen (und nicht nur hier) nicht erfüllt sind, bedarf wohl keiner näheren Begründung.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes müssen bei der Kundmachung von "flächendeckenden" Kurzparkzonen an allen Straßen, auf denen die Kurzparkzonen legal erreicht werden können, die entsprechenden Straßenverkehrszeichen angebracht werden. Da man z.B. auch aus Parkgaragen in die Kurzparkzone hineinfahren kann, fehlt es dort an der vom VwGH geforderten Kundmachung, was zur Unwirksamkeit der gesamten Kurzparkzone führt.

Fehlende Beschilderung bei Ausfahrten von Tankstellen und Parkgaragen

Die fehlende Zonenkundmachung im Bereich von Tankstellen und Parkgaragen führt aber noch zu weiteren Problemen: Auch Tank­stellen und Parkgaragen können nämlich Straßen im Sinne der StVO sein. Da aber bei "flächendeckenden" Kurzparkzonen gemäß § 25 (1) StVO alle Straßen erfasst sind, müsste man z.B. zusätzlich zur Benutzungsgebühr für die Parkgaragen im Bereich der "flächendeckenden" Kurzparkzonen auch noch Parkscheine lösen und dürfte sein Auto dort nicht länger als für die in der Kurzparkzone erlaubte Parkzeit abstellen.

Muss man auf einer Tankstelle oder in einer Parkgarage (zu­ätzlich) Parkgebühren zahlen?

Dieses Ergebnis ist nicht nur aus Sicht des parkenden Bürgers mit Nachdruck abzulehnen, sondern selbstverständlich auch im Interesse der Tankstellen- bzw. Garagenbetreiber, in deren Eigentum bzw. Recht auf Erwerbsfreiheit grundrechtswidrig eingegriffen wird. Daher sind solche Orte von der Kurzparkzonen ausdrücklich auszunehmen, widrigenfalls die Kurzparkzonen-Verordnung sogar grundrechtswidrig wäre.

Gemäß § 25 (2) StVO können zur besseren Erkennbarkeit der Kurzparkzone zusätzliche Kennzeichnungen angebracht werden (blaue Bodenmarkierungen und Markierungen an den Anbringungsrichtungen von Straßenverkehrszeichen u.ä.). Leider hat der Magistrat davon zumindest vor dem Einschreiten der VA nur sehr unzureichend Gebrauch gemacht und dabei wörtlich die Auffassung vertreten, die Zusatzmarkierungen seien "rechtlich bedeutungslos".

Auch der Unabhängige Verwaltungssenat Wien hat bereits in mehreren Entscheidungen Strafbescheide aufgehoben, weil die Kundmachungssituation nicht gesetzeskonform ist und es daher am Verschulden der Bestraften fehle. Leider hat auch diese Kritik beim Wiener Magistrat zu keinem Umdenken geführt.

Bekanntlich sind Verwaltungsstrafverfahren mit einem gewissen Zeitaufwand und Kosten verbunden. Daher haben viele empörte Bürger, die sich an die VA gewandt hatten, angegeben, keine Rechtsmittel zu erheben und den Strafbetrag gleichsam "zähneknirschend" einzahlen zu wollen.

Offenbar spekuliert der Magistrat genau damit, was für die VA selbstverständlich ebenfalls nicht akzeptabel ist.

Dementsprechend wurde die Rückzahlung vom Magistrat bisher verweigert. Daher hat die VA nunmehr eine formelle **Misstands-feststellung** und **Empfehlung** in Richtung Bereinigung der Kundmachungssituation und Rückzahlung der zu Unrecht einbehaltenen Strafbeträge ausgesprochen.

Bürgerfeindliche Ermessensausübung bei Zusatzmarkierungen

UVS Wien erachtet Kurzparkzonen-Kundmachung im Bereich der Stadthalle ebenfalls als rechtswidrig

Magistrat spekuliert mit "zähneknirschendem" Einzahlen der Betroffenen

Rückzahlung von Strafbeträgen verweigert – Gravierender Misstand in der Verwaltung

9 Geschäftsgruppe Umwelt

9.1 Versagung der Bewilligung zum Entfernen des Baumes, Zerstörung eines Hauskanals durch die Wurzeln einer benachbarten Pappel - Magistratsabteilung 42, Magistratisches Bezirksamt 23

VA W/348-NU/06, MPRGIR-V-1147/06

N.N. führte darüber Beschwerde, dass es der Magistrat der Stadt Wien unterlassen habe, ihrer Grundnachbarin die Bewilligung zum Entfernen einer erkennbar gefährlichen Pyramidenpappel zu erteilen. Mittlerweile sei eine Wurzel dieses Baumes in ihren Hauskanal gewachsen, was Reparaturkosten von € 2.267,94 verursacht habe. Nunmehr drohten die Wurzeln sämtliche Zuleitungen und die Fundamente Ihres Wohnhauses zu zerstören.

Die VA stellte folgenden Sachverhalt fest:

Die Baumeigentümerin suchte beim zuständigen MBA für den 23. Bezirk bereits am 30. November 2004 wegen Gefährdung baulicher Anlagen bzw. der körperlichen Sicherheit von Personen um Entfernung der Pyramidenpappel (mit 325 cm Stammumfang in 1 m Höhe) an.

**Antrag auf Fällung
2004**

Die Magistratsabteilung 42 (Stadtgartenamt) hielt in einer gutachtlichen Stellungnahme vom 17. Dezember 2004 wörtlich fest: *"Der Baum ist wüchsig und weist außer altersbedingt üblichen geringen Totholzanteil keine wesentlichen Fehler und Schäden auf. Das Totholz kann in zumutbarer Weise entfernt werden. Die auf der Nachbarliegenschaft ... behaupteten Schäden am Gebäude und Kanal konnten nicht festgestellt werden, da ein Zutritt nicht möglich war."*

Die Magistratsabteilung 37 (Baupolizei) führte am 31. Dezember 2004 aus: *"Schäden am Bestand konnten nicht festgestellt werden. ... Inwiefern ... Schäden durch das Wurzelwachstum am Kanal entstanden sind oder entstehen könnten, konnte nicht geklärt werden, der Zugang zur Liegenschaft war nicht möglich, ... Die Voraussetzungen zur Baumentfernung ... liegen somit nach h.a. Ansicht nicht vor."*

In einer Meldung der Magistratsabteilung 30 (Wien Kanal) vom 30. März 2005 hieß es: *"Bei der am 30.3.2005 ... durchgeführten Kanaluntersuchung konnten keine sichtbaren Mängel festgestellt werden."*

Laut Aktenvermerk vom 2. Mai 2005 langte der *"vorübergehend zwischen MBA 23 und Magistratsabteilung 30 in Verstoß geratene Akt am 29.4.2005 mit Stellungnahme der Magistratsabteilung 30 im MBA 23"* ein. Die Nachbarin würde sich mit der Entfernung der auf ihrem Grund sichtbaren großen Wurzel zufrieden geben. In einer E-Mail an das MBA 23 vom 12. Mai 2005 forderte die Baumeigentümerin ein Gutachten zur Klärung, welche Folgen die Entfernung der Wurzel nach sich ziehen könnte (z.B. Absterben des Baumes, erhöhte Gefahr bei Wind und Sturm etc.).

In einer Stellungnahme der Magistratsabteilung 42 vom 14. September 2005 hieß es: *" ... Eine Starkwurzel des Baumes ragt in Richtung des Wohnhauses. Schäden am Gebäude sind zur Zeit nicht erkennbar. Um jedoch eventuelle Schäden in nächster Zukunft auszuschließen wurde von der Magistratsabteilung 42 ... empfohlen, diese Wurzel in einem Abstand von ca. 1,5 Meter vom Stiegenaufgang entfernt, durch eine Fachfirma kappen zu lassen. Dies ist ohne Gefährdung des Bestandes des Baumes möglich."*

Unterschiedliche Befunde

Im Gegensatz dazu wurde in einem Aktenvermerk vom 12. September 2005 ausgeführt: *" ... Bezüglich der von der Nachbarin angeregten Kappung der Wurzeln, konnte der Vertreter der Magistratsabteilung 42 nicht mit Sicherheit angeben, dass die Standfestigkeit des Baumes weiterhin auf längere Sicht gegeben ist. ..."*

Wie die Magistratsabteilung 42 trotz dieses Befundes die Ansicht vertreten konnte, das Entfernen der Wurzel sei ohne Gefährdung des Baumes möglich, war für die VA nicht nachvollziehbar. Mit Bescheid vom 18. Oktober 2005 versagte der Magistrat (MBA 23) die Bewilligung zum Entfernen der Pyramidenpappel, und verwies in der Begründung auf die erwähnte Stellungnahme der Magistratsabteilung 42.

Im Frühjahr 2006 zerstörte eine Baumwurzel den Hauskanal der Beschwerdeführerin. Die Aufwendungen zur Schadensbeseitigung beliefen sich laut vorgelegten Rechnungsbelegen auf € 2.267,94. Mit E-Mail vom 10. Juli 2006 suchte die Baumeigentümerin neuerlich um Bewilligung zum Entfernen der Pappel an.

Baumwurzel zerstört Hauskanal

In einer Stellungnahme der Magistratsabteilung 37 vom 16. Oktober 2006 wurde ausgeführt: *" ... Aufgrund der vorgelegten Fotodokumentation, und des Schadensberichtes der den Hauskanal sanierenden Professionisten, die schlüssig und nachvollziehbar sind und demnach zur Beurteilung herangezogen werden können, ist von einer Gefährdung von baulichen Anlagen auszugehen. Nach Meinung der Magistratsabteilung 37/23 liegen somit die Voraussetzungen für die Erteilung einer Baumfällungsbewilligung ... vor."*

Daraufhin erteilte der Magistrat mit Bescheid vom 6. November 2006 die Bewilligung zum Entfernen der Pappel, und schrieb gleichzeitig eine Ersatzpflanzung innerhalb von 12 Monaten ab Rechtskraft des Bescheides vor.

**Fällungsbewilligung
2006**

In ihrer letzten Stellungnahme an die VA vom 15. November 2006 führte die Magistratsdirektion unter anderem aus: *"Zur Frage der Gefährdung der Bausubstanz durch die Wurzeln des Baumes wird der Vollständigkeit halber mitgeteilt, dass innerhalb der zwei Jahre, die zwischen der ersten Begutachtung durch die Magistratsabteilung 37 (Stellungnahme vom 31. Dezember 2004) und der zweiten Begutachtung durch die Magistratsabteilung 37 (Stellungnahme vom 16. Oktober 2006) liegen, aufgrund des natürlichen Baumwachstums eine Änderung des zu beurteilenden Sachverhalts eingetreten ist."*

Dazu ist seitens der VA anzumerken:

Nach dem Wiener Baumschutzgesetz (§ 4 Abs. 1) bedarf das Entfernen von Bäumen einer behördlichen Bewilligung. Diese ist unter anderem dann zu erteilen, wenn die Bäume durch ihren Wuchs oder Zustand den Bestand von baulichen Anlagen, fremdes Eigentum oder die körperliche Sicherheit von Personen gefährden und keine andere zumutbare Möglichkeit der Gefahrenabwehr gegeben ist (Z. 3). Die Bewilligung ist auf das unumgänglich notwendige Ausmaß zu beschränken (§ 4 Abs. 2). Wird die Entfernung eines Baumes bewilligt, ist eine Ersatzpflanzung durchzuführen (§ 6).

Nicht verboten ist das Schneiden (Stutzen) von Bäumen, welches ohne Gefährdung ihres Bestandes aus zwingenden öffentlichen Interessen notwendig ist (§ 3 Abs. 2). Die Befugnisse des Nachbarn nach § 422 ABGB bleiben unberührt.

Die Organe des Magistrates sind zur Erfüllung der ihnen nach dem Wiener Baumschutzgesetz zukommenden Aufgaben berechtigt, Liegenschaften zu betreten und die erforderlichen Auskünfte zu verlangen (§ 12 Abs. 1). Liegenschaftseigentümer (Bauberechtigte) oder deren Bestand- oder Nutzungsnehmer sind verpflichtet, den Zutritt zu gestatten und Auskünfte zu erteilen (§ 12 Abs. 2).

**Betretung der Liegen-
schaft möglich**

In dem über Antrag vom 30. November 2004 eingeleiteten ersten Bewilligungsverfahren haben die Magistratsabteilungen 42 und 37 gutachtliche Stellungnahmen abgegeben, ohne festgestellt zu haben, ob die Pappel durch ihren Wuchs oder Zustand den Bestand von baulichen Anlagen, fremdes Eigentum oder die körperliche Sicherheit von Personen am Nachbargrund gefährdet, und ob – abgesehen von der Entfernung des Baumes – noch eine andere zumutbare Möglichkeit der Gefahrenabwehr besteht.

Die Behörde führte erst über Aufforderung der Baumeigentümerin einen Ortaugenschein durch, an dem auch N.N. teilnahm. Um

Schäden an deren Wohnhaus auszuschließen, empfahl die Magistratsabteilung 42, die Wurzeln durch eine Fachfirma kappen zu lassen. Ob der Baum bei Entfernung der Wurzeln auch langfristig ausreichend standsicher gewesen wäre, blieb – wie der Aktenvermerk vom 12. September 2005 zeigte – zweifelhaft. In der Stellungnahme der Magistratsabteilung 42 vom 14. September 2005 fehlte sodann jede Begründung, warum die Wurzeln ohne Gefährdung des Baumbestandes entfernt werden können.

Nach allgemeinen verfahrensrechtlichen Grundsätzen (vgl. § 39 Abs. 2 AVG - Oficialmaxime, Grundsatz der materiellen Wahrheit) hat die Behörde den entscheidungsrelevanten Sachverhalt von Amts wegen zu erheben. Im konkreten Fall hat sie nicht ausreichend geprüft, ob das Entfernen der Wurzeln eine zur Gefahrenabwehr geeignete und zumutbare Maßnahme darstellt, und ob die Gefahr für die baulichen Anlagen am Nachbargrund nur durch das Fällen des Baumes beseitigt werden kann. Trotz unzureichender Ermittlungen versagte der Magistrat - nahezu ein Jahr nach Antragstellung - am 18. Oktober 2005 die Bewilligung zum Entfernen des Baumes.

Das Schneiden (Stutzen) von Bäumen, welches ohne Gefährdung ihres Bestandes aus zwingenden öffentlichen Interessen, z.B. der Sicherheit notwendig ist, kann nach dem Wiener Baumschutzgesetz weder verboten noch angeordnet werden (vgl. § 3 Abs. 2). Auch ist die Bewilligung zum Entfernen von Bäumen in jedem Fall auf das unumgänglich notwendige Ausmaß zu beschränken (§ 4 Abs. 2). Die in der Bescheidbegründung ausgesprochene Empfehlung, in den Nachbargrund ragende Wurzeln durch eine Fachfirma kappen zu lassen, läuft jedoch im Ergebnis auf eine Aufforderung an die im Bewilligungsverfahren keine Parteistellung genießende Beschwerdeführerin hinaus, von dem ihr nach § 422 ABGB zustehenden Selbsthilferecht Gebrauch zu machen.

Nach § 422 ABGB ist der Nachbar berechtigt, die in seinen Grund eindringenden Wurzeln eines fremden Baumes aus seinem Boden zu entfernen. Er hat dabei fachgerecht vorzugehen und die fremde Pflanze möglichst zu schonen (Abs. 1). Der beeinträchtigte Nachbar muss die notwendigen Kosten für die Entfernung der Wurzeln entweder allein oder, wenn durch diese bereits ein Schaden entstanden ist oder offenbar droht, je zur Hälfte mit dem Baumeigentümer tragen (Abs. 2). Das im Wiener Baumschutzgesetz verankerte Tatbestandsmerkmal der Zumutbarkeit anderer Möglichkeiten der Gefahrenabwehr (§ 4 Abs. 1 Z 3 zweiter Satzteil) ist in Hinblick auf die erwähnte privatrechtliche Regelung nach Auffassung der VA restriktiv zu interpretieren, weil die Beseitigung einer von einem Baum ausgehenden Gefahr nicht auf den Eigentümer des Nachbargrundstücks überwälzt werden sollte.

Im zweiten, erst nach dem Eindringen einer Baumwurzel in den nachbarlichen Hauskanal eingeleiteten Ermittlungsverfahren spielten andere zumutbare Maßnahmen der Gefahrenabwehr keine Rolle mehr. Wenngleich auf Grund des natürlichen Baumwachstums eine Änderung des Sachverhalts eingetreten sein mag, hat die Behörde die Größe der Gefahr für bauliche Anlagen am Nachbargrund im ersten Verfahren offenbar falsch eingeschätzt. Die Entscheidung, ob ein Baum wegen der von ihm ausgehenden Gefahr für seine Umgebung gefällt werden darf oder nicht, hätte eine nachvollziehbare Gefahreinschätzung erfordert.

**Fehleinschätzung
seitens der Behörde**

Da die Gefährdung für die baulichen Anlagen am Nachbargrundstück schon im ersten Ermittlungsverfahren erkennbar war und auch erkannt wurde, dass die Standfestigkeit des Baumes bei einem Abschneiden der Wurzeln aber längerfristig nicht mit Sicherheit gegeben schien, hätte die Behörde wohl schon auf Grund des ersten Antrags die Entfernungsbewilligung erteilen müssen.

Mit der Bewilligung vom 6. November 2006 war der Beschwerdegrund freilich als behoben anzusehen. Weitere Veranlassungen der VA waren nicht erforderlich, weil der Schaden der Beschwerdeführerin durch eine Versicherung gedeckt wurde.

9.2 Ungerechtfertigter Einzug einer Biotonne – Magistratsabteilung 48

VA W/123-NU/06, MPRGIR-V-426/06

N.N. führte bei der VA Beschwerde über den Einzug einer vor seinem Grundstück bis 20. Juli 2005 aufgestellten Biotonne. Diese sei nach vorheriger Androhung durch die Magistratsabteilung 48 eingezogen worden, ohne dass dafür eine Rechtsgrundlage bestehe.

Das hieraufhin eingeleitete Prüfverfahren ergab, dass bis zum Frühjahr 2004 vor der Liegenschaft des Beschwerdeführers eine allgemein zugängliche Biotonne aufgestellt war. Diese wurde im April 2004 entfernt.

Mit Schreiben vom 19. Mai 2004 beantragte N.N. bei der Magistratsabteilung 48 die Beistellung einer "eigenen" Biotonne, was auch erfolgte. Diese Biotonne wurde von N.N. am 20. Juli 2005 zur Entleerung vor seine Liegenschaft gestellt und von der Magistratsabteilung 48 in der Zeit zwischen dem 20. Juli 2005 und 23. Juli 2005 eingezogen.

"Eigene" Biotonne zugewiesen...

... und entfernt

Eine dagegen N.N. erhobene Maßnahmenbeschwerde wurde vom Unabhängigen Verwaltungssenat Wien mit Bescheid vom 7. Februar 2006 zurückgewiesen.

Wie bereits in dem Verfahren vor dem UVS Wien rechtfertigt die Gemeinde Wien den Einzug der bis 20. Juli 2005 zugeteilten Biotonne dahingehend, dass technische und betriebliche Gründe, die eine öffentliche Müllabfuhr bei einer Liegenschaft nicht ermöglichen, sinngemäß für die öffentliche Altstoffsammlung anzuwenden sind.

Gemeinde Wien versucht Ergebnis zu halten

Dass die Liegenschaft .. gemäß § 18 Abs. 5 Wiener Abfallwirtschaftsgesetz von der öffentlichen Müllabfuhr ausgenommen ist, wurde im Bescheid des Berufungssenates der Stadt Wien vom 28.4.2005 festgestellt. Dieser Bescheid erwuchs in Rechtskraft. Ob der Magistrat in Folge einen Ausnahmebescheid nach § 18 Abs. 5 Wiener Abfallwirtschaftsgesetz erließ, ist nicht bekannt.

Grundstück nicht im Pflichtbereich

Die für die Beurteilung des vorliegenden Falles maßgeblichen gesetzlichen Bestimmungen finden sich allesamt in dem Gesetz über die Vermeidung und Behandlung von Abfällen und die Einhebung einer hierfür erforderlichen Abgabe im Gebiete des Landes Wien (Wiener Abfallwirtschaftsgesetz - Wr. AWG), LGBl 1994/13 idgF. Sie lauten:

Rechtsgrundlage

§ 18 Abs. 5: "Der Magistrat hat Liegenschaften, von denen die Abfuhr des Mülls aus technischen oder betrieblichen Gründen im Bereich der öffentlichen Müllabfuhr nicht möglich oder erheblich erschwert ist, von der öffentlichen Müllabfuhr mit Bescheid auszu-

nehmen. Diese Ausnahme ist nach Wegfall der für sie maßgeblichen Gründe mit Bescheid zu widerrufen".

§ 19 Abs. 1: "Für die öffentliche Müllabfuhr sind von der Gemeinde Wien Sammelbehälter mit mindestens 110 l Inhalt bereitzustellen. Der Aufstellungsort der Sammelbehälter (Sammelbehälterstandplatz) und dessen allenfalls notwendige Änderung sind vom Magistrat nach Maßgabe des Abs. 2 nach Anhörung der Liegenschaftseigentümer anzuordnen".

§ 19 Abs. 2: "Die Liegenschaftseigentümer haben den vom Magistrat angeordneten Aufstellungsort und die Anbringung der zur öffentlichen Müllabfuhr erforderlichen Einrichtungen ohne Anspruch auf Entschädigung zu dulden, wenn dadurch die übliche Benützung der Liegenschaft nicht in unzumutbarer Weise beeinträchtigt wird.....".

§ 24 Abs. 1: "Die Gemeinde Wien hat Sammelbehälter für die getrennte Sammlung verwertbarer Abfälle gemäß den §§ 12 und 13 bereitzustellen, nachdem die Zweckmäßigkeit einer getrennten Sammlung der verwertbaren Abfälle unter Berücksichtigung des voraussichtlichen Mengenanfalls geprüft wurde und keine technischen oder betrieblichen Gründe einer öffentlichen Altstoffsammlung entgegenstehen und die Liegenschaft nicht gemäß § 18 Abs. 1 Z 1 von der öffentlichen Müllabfuhr ausgenommen ist".

§ 24 Abs. 2: "Die Anzahl und der Aufstellungsort der Sammelbehälter zur Sammlung verwertbarer Abfälle sind vom Magistrat unter Berücksichtigung der öffentlichen Interessen gemäß § 1 Abs. 2 auf Grund des zu erwartenden Stoffanfalls und der örtlichen Gegebenheiten anzuordnen".

Außer Streit steht, dass aus § 24 weder ein subjektives Recht auf Zuteilung einer Biotonne ableitbar ist noch die Gemeinde Wien zur Zuweisung einzelner Biotonnen verpflichtet ist. Vielmehr stellt die Bestimmung der Gemeinde Wien anheim, ob sie verwertbare Abfälle im Wege von einzelnen, den Grundstücken zugewiesenen Altstoffsammelbehältern erfasst oder durch Bereitstellung eines größeren Sammelgefäßes (Containers) an einem allgemein zugänglichen Ort gesammelt wissen möchte. Ableitbar ist dies aus § 24 Abs. 2, wonach "die Anzahl und der Aufstellungsort der Sammelbehälter ... vom Magistrat unter Berücksichtigung der öffentlichen Interessen gemäß § 1 Abs. 2 aufgrund des zu erwartenden Stoffanfalls und der örtlichen Gegebenheiten anzuordnen" sind. Der Bestimmung ermangelt, anders als § 19 Abs. 2, eine Duldungspflicht des einzelnen Grundeigentümers.

**Kein subjektives
Recht auf Biotonne**

Gegen die Vorgehensweise der Gemeinde Wien würden sich im Ergebnis keine Bedenken erheben, hätte die Gemeinde Wien – selbstverständlich unter Beachtung der Vorgaben in § 24 Abs. 2 – auch bei anderen Liegenschaften in der B-Gasse die den einzelnen Grundstücken zugewiesenen Biotonnen eingezogen und damit das Sammelsystem auf die Entsorgung biogener Abfälle bei öffentlichen Sammelstellen "umgestellt".

Sammelsystem nicht umgestellt

Es ist dies, wie die Gemeinde Wien der VA gegenüber einräumte, nicht der Fall.

Soweit die Gemeinde Wien die technischen und betrieblichen Gründe, die eine öffentliche Müllabfuhr nicht ermöglichen, sinngemäß für die öffentliche Altstoffsammlung anwenden will, ist ihr entgegenzuhalten:

Kein Raum für Analogie

Voraussetzung für jede Analogie ist, dass "sich ein Rechtsfall, beurteilt nach den bestehenden ausdrücklichen Regelungen, nicht entscheiden lässt" (idS. bereits *Walter*, Österreichisches Bundesverfassungsrecht [1972] 95). Dies ist dann der Fall, wenn "das Gesetz auf eine Frage, die zur Anwendung des Gesetzes notwendig beantwortet werden muss, keine Antwort gibt" (*Burckhardt*, Methode und System des Rechts [1936] 260, zitiert nach *Walter*, aaO. FN 115).

Dass vorliegend keine Ermächtigung zur Rechtsschöpfung durch das zur Rechtsanwendung berufene Organ besteht, zeigt bereits die unterschiedliche Textierung der §§ 18 Abs. 5, 24 Abs. 1. So beziehen sich die "technischen und betrieblichen Gründe" in § 18 Abs. 5 auf die Abfuhr des Mülls von der einzelnen Liegenschaft, in § 24 Abs. 1 hingegen auf die öffentliche Altstoffsammlung schlechthin. Der Gesetzgeber sieht damit den Hinderungsgrund in jeweils etwas anderem und knüpft hieran die Rechtsfolgen.

Unterschiedlicher Tatbestand ...

... unterschiedliche Rechtsfolge

§ 24 Abs. 1 Wiener AWG ist in der vom Beschwerdeführer vertretenen Auffassung auch nicht sinnwidrig, weil neben der Zweckmäßigkeit auch die Machbarkeit einer öffentlichen Altstoffsammlung zu prüfen ist, was mit der Wendung "keine technischen oder betrieblichen Gründe einer öffentlichen Altstoffsammlung entgegenstehen" zum Ausdruck kommt.

Lediglich der Vollständigkeit halber sei hinzugefügt, dass aus dem letzten Satzteil des § 24 Abs. 1 nicht abgeleitet werden muss, dass die öffentliche Altstoffsammlung durch Einzelgefäße zu erfolgen hat. Sollte die Entscheidung für öffentlich aufgestellte Altstoffsammelbehälter fallen, so wären, was deren Dimensionierung betrifft, jene (erwartbaren) verwertbaren Abfälle auszunehmen, die auf Liegenschaften anfallen, die gemäß § 18 Abs. 1 Zif. 1 von der öffentlichen Müllabfuhr ausgenommen sind.

Gesetz macht durchaus Sinn

Zusammenfassend bleibt festzuhalten: Ungeachtet dass kein subjektives Recht auf Zuweisung einer eigenen Biotonne besteht, sieht die VA keinen Rechtsgrund, dass die dem Beschwerdeführer

Einziehung rechtsgrundlos

im Frühjahr 2004 für die Liegenschaft B-Gasse 104, 1160 Wien, zugewiesene Biotonne im Juli 2005 entfernt wurde. Die Entscheidung sollte daher revidiert werden.

9.3 Verspätete Vorschreibung von Abschleppkosten

VA W/115-POL/06, MPRGIR-V-317/06

Die Abschleppung eines als verkehrsbehindernd abgestellt erachteten Fahrzeuges einer Niederösterreicherin führte zu umfangreichen verwaltungsbehördlichen Tätigkeiten, wobei das Ergebnis einem Schildbürgerstreich gleicht.

Das Fahrzeug der Beschwerdeführerin war am 23. November 2002 in einer Sackgasse in Wien abgestellt und wurde als verkehrsbehindernd erachtet, weil durch dieses abgestellte Fahrzeug nicht mindestens zwei Fahrstreifen für den Fließverkehr freigeblieben sind.

Mit Straferkenntnis vom 4. März 2004 verhängte die Magistratsabteilung 67 deswegen eine Geldstrafe, die der im Berufungsweg angerufene Unabhängige Verwaltungssenat mit mündlich verkündetem Berufungsbescheid vom 18. Juni 2004 in eine Ermahnung (§ 21 Abs. 1 VStG) umgewandelt hat.

Diese Abschleppung war auch Anlass für die Vorschreibung des Ersatzes der Abschleppkosten.

Nach einem mit Vorstellung bekämpften Mandatsbescheid erließ das Magistratische Bezirksamt für den 6., 7. Bezirk am 23. November 2005 den Bescheid, mit welchem ein Betrag von insgesamt € 168,00 zur Zahlung vorgeschrieben wurde. Die Beschwerdeführerin wandte sich kurz danach an die VA, weil sie alleine in der Dauer dieser behördlichen Vorgänge einen Verwaltungsmisstand vermutet hat.

Die VA hat im durchgeführten Prüfverfahren die Wiener Stadtverwaltung darauf hingewiesen, dass die Kostenvorschreibung nach § 89a Abs. 7 der Straßenverkehrsordnung nur innerhalb von drei Jahren zulässig ist und dass ein am 23. November 2005 verfasster Bescheid für eine am 23. November 2002 durchgeführte Abschleppung eine jedenfalls schikanöse Vorgangsweise darstelle, weil der Verjährungseintritt mit Sicherheit anzunehmen sei, der Bescheidempfänger aber dennoch gezwungen sei, eine (kostenpflichtige) Berufung zu erheben.

Die Magistratsdirektion teilte daraufhin der VA mit, der Berufungssenat der Stadt Wien habe der eingebrachten Berufung Folge gegeben und den Kostenbescheid wegen Verjährungseintritt behoben. Auch die Bundesgebühren für die Einbringung der Berufung würden von der Stadt Wien übernommen. Auch wurde um Entschuldigung ersucht.

Somit konnte die VA für die Beschwerdeführerin einen vollen Erfolg erringen; es verbleibt aber die Tatsache, dass das Magistrati-

Behinderung des Gegenverkehrs in Sackgasse

Geldstrafe in Ermahnung umgewandelt

Abschleppkostenbescheid genau drei Jahre nach Abschleppung

Späte Bescheiderlassung war Willkür

Keine Kostenbelastung der Beschwerdeführerin für erfolgreiche Berufung

sche Bezirksamt für den 6. und 7. Bezirk schikanös vorgegangen ist, weil dort der unmittelbar bevorstehende Eintritt der Verjährung anlässlich der Verfassung des Bescheides bekannt gewesen ist.

10 **Geschäftsgruppe Wohnen, Wohnbau und Stadterneuerung**

10.1 **Lärmbelästigung durch konsenslose Heizungs-, Lüftungs- und Klimaanlage; – Magistratsabteilung 37/1**

VA W/92-BT/05, MPRGIR-V-386/05

Herr N.N. führte bei der VA wegen Lärmbelästigung im Zusammenhang mit einer ohne baubehördliche Bewilligung erfolgten Abänderung und Erweiterung einer Heizungs- und Lüftungsanlage für das im Erdgeschoss des Hauses situierte Geschäftslokal samt Büroräumen, in welchem er Wohnungseigentümer ist, im Februar 2005 Beschwerde an die VA.

Lärmbelästigung

Vor Anrufung der VA habe er seinen Angaben zufolge ab dem Juni 2002 wiederholt beim Magistrat der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den 1. und 8. Bezirk, vorgesprochen und bei diesem zahlreiche schriftliche Eingaben eingebracht. Weiters hat er schriftlich im Februar 2005 bei Herrn Senatsrat DI X.X., Magistratsabteilung 37, um rasche Abhilfe gegen die seiner Auffassung nach bestehende Gesundheitsgefährdung durch Lärm gebeten.

Zahlreiche Beschwerden bei Baubehörde

Da seine Bemühungen erfolglos geblieben seien, wandte sich Herr N.N. mit einer Beschwerde an die VA, welche ein Prüfverfahren einleitete und Stellungnahmen der Magistratsdirektion einholte.

Beschwerde an die VA im Februar 2005

Der **Beschwerde** war **Berechtigung** zuzuerkennen

- I. Die VA hat nach Einsicht in den Akt des Magistrats der Stadt Wien, Magistratsabteilung 37, dem Sachverhalt auch den sich aus dem Sachbeschluss des Bezirksgerichtes Innere Stadt Wien vom 19. Jänner 2006, der zwischen der zu 67240/314660stel Anteilen Miteigentümerin und Antragstellerin einerseits und den Antragsgegnern – Herrn N.N. und sämtlichen weiteren Wohnungseigentümern - andererseits wegen Zustimmung zur Bauführung gemäß § 16 Abs. 2 Z 2 WEG 2002 (§ 26 Abs. 2 Z 2 WEG 1975) ergangen ist, ergebenden Sachverhalt ihrer Entscheidung zugrunde gelegt.

Sachbeschuß des BG Innere Stadt Wien im Jänner 2006

Herr N.N. ist einer von insgesamt 36 Wohnungseigentümern im Haus. In diesem Haus befindet sich das im Wohnungseigentum stehende Geschäftslokal der W. und Co KG, welches an die F. & Co AG vermietet ist und straßenseitig über große Auslagenflächen verfügt. Die Be- und Entlüftung erfolgt ebenso wie die Beheizung mit einer Heizungs- und Entlüftungsanlage.

Der Innenhof wird an zwei Fronten des Hauses umschlossen. Die bestehende Heizungs- und Belüftungsanlage ist an der Innenhoffassade Richtung Opernring errichtet und es befindet sich unter dem dort vorhandenen Stiegenpodest sowohl die Zu- als auch die Abluftöffnung derselben. Die Ansaugung erfolgt über ein direkt in den Innenhof des Hauses weisendes Rohr, die Ausblasung über ein im Stiegenpodest in unmittelbarer Nähe ungefähr auf Höhe des Fensters der top 1 der Stiege 1 des Hauses errichtetes Gitter. Der Innenhof ist ein ruhiger Innenhof. Im Erdgeschoßbereich des Innenhofs beträgt die akustische Grundbelastung rund 42 dB, der mittlere Fremdgeräuschpegel beträgt zwischen 44 und 47 dB. Die derzeit bestehende Lüftungsanlage erzeugt in 2 m Entfernung vom Abluftgitter bei 100 % Lüfterdrehzahl einen Schalldruckpegel von 66 dB, bei 60 % Drehzahl rund 57 dB und bei 20 % Drehzahl etwa 43 dB.

Mit Sachbeschluss des Bezirksgerichtes Innere Stadt Wien wurde der Antrag der Antragstellerin, die Antragsgegner seien schuldig, dem (Um)Bau der Klimaanlage zuzustimmen und den Einreichplan zu unterfertigen, abgewiesen, da die Antragstellerin in diesem Verfahren nicht unter Beweis stellen konnte, welche Lärmbelastigungen durch den Betrieb der Anlage zu erwarten sind.

Vom Eigentümer der Baulichkeit, Firma N. & Co KG, welche bis zum Jahr 1999 im Erdgeschoss des Hauses Fahrzeughandel betrieben und im ersten Stock Büroräumlichkeiten unterhalten hat, wurde im Jahre 1970 konsenswidrig eine Klimaanlage errichtet und seitdem betrieben, wobei sich bis zum Jahr 1999 die Lärmbelastigung in Grenzen hielt.

Konsenswidrige Errichtung im Jahr 1970

Im Jahr 2000 wurde infolge einer Asbestverseuchung eine Generalsanierung durchgeführt, bei welcher auch die Kanäle für die Be- und Entlüftungsanlage neu verlegt worden sind, die auf Grund höherer Leistung einen größeren Luftbedarf und eine stärkere Lärmbelastigung verursacht hat.

Nach Einzug der F & Co AG als Mieter im Jahr 2001 führte der Betrieb der neuen Klimaanlage im Vergleich zur früheren Klimaanlage zu einer weiteren Verstärkung der Lärmbelastigung, da die nunmehr vorhandene auch teilweise nachts und teilweise an den Wochenenden in Betrieb war und ist. Zahlreiche Hausbewohner, deren Schlafzimmer hofseitig gelegen sind, waren und sind durch den Lärm so beeinträchtigt, dass im Sommer nachts Fenster nicht geöffnet werden können.

Ein von der F & Co AG im 10. Dezember 2002 gestelltes Bauansuchen um Erteilung der baubehördlichen Bewilligung für eine Lüftungs- und Klimaanlage wurde mit Bescheid des Magistrats der Stadt Wien vom 13. Jänner 2004 aufgrund unvollständiger Unterlagen zurückgewiesen. Eine Berufung dagegen wurde von der Bauoberbehörde für Wien mit Berufungsbescheid vom 28. April 2004 abgewiesen. Ein neuerliches Ansuchen ist nicht aktenkundig.

Zurückweisung des im Dezember 2002 gestellten Bauansuchens wegen unvollständiger Unterlagen im Jänner 2004

Anlässlich der am 27. Februar 2004 von der Magistratsabteilung 37, Baupolizei, Außenstelle für den 1., 8. und 9. Bezirk, abgehaltenen Augenscheinsverhandlung wurde im Haus vorschriftswidriger Bau festgestellt, da ohne baubehördliche Bewilligung eine Abänderung und Erweiterung einer mit Baubewilligung vom 8. März 1957 konsentierten Heizungs- und Lüftungsanlage für das im Erdgeschoss des Hauses situierte Geschäftslokal samt Büroräumen links vom Hauseingang erfolgt ist:

Vorschriftswidriger Bau von der Magistratsabteilung 37 festgestellt

Laut Bescheid des Magistrats der Stadt Wien, Magistratsabteilung 37, Baupolizei, Außenstelle für den 1. und 8. Bezirk, vom 1. März 2004 an Firma W. & Co KG wurde abweichend und entgegen der mit Bescheid vom 8. März 1957 bewilligten Heizungs- und Lüftungsanlage für das im Erdgeschoss situierte Geschäftslokal samt Büroräumen links vom Hauseingang und unter Belassung des bestehenden Gaszentralheizungskessels in abgeänderter Form eine mechanische Be- und Entlüftungsanlage und Klimaanlage mit zwei luftgekühlten Kältemaschinen im 2. Kellergeschoss samt Zu- und Abluftleitung aus dem Lichthof und der Abluftleitung in den Lichthof hergestellt.

Bauftrag der Magistratsabteilung 37 im März 2004

Des Weiteren wurden die zwischen der abgehängten Zwischendecke und der Geschossdecke befindlichen mechanischen Anlagen mit den gesamten dazugehörigen luftführenden mechanischen Anlagen mit den dazugehörigen luftführenden Blechrohrleitungen und Auslassöffnungen im gegenständlichen Geschäftslokal und in den darüber befindlichen Büroräumlichkeiten Tür Nr. 4 im 1. Obergeschoss einschließlich des unter der Stiege beim Hofausgang befindlichen Aggregates mit Luftansaugung und Ausblasung in den Lichthof ohne hierfür erforderliche baubehördliche Bewilligung hergestellt.

Abweichend vom Bescheid hergestellte Be- und Entlüftungsanlage

Laut Bescheid ist nach § 129 Abs. 10 der Wiener BauO jede Abweichung von den Bauvorschriften einschließlich der Bauvorschriften zu beheben. Ein vorschriftswidriger Bau, für den eine nachträgliche Bewilligung oder Kenntnisnahme einer Bauanzeige nicht erwirkt worden ist, ist zu beseitigen. Gegebenenfalls kann die Behörde Aufträge erteilen; solche Aufträge müssen erteilt werden, wenn augenscheinlich eine Gefahr für das Leben oder die Gesundheit von Menschen besteht. Aufträge sind an den Eigentümer (jeden

Miteigentümer) des Gebäudes oder der baulichen Anlage zu richten; im Falle des Wohnungseigentums sind sie gegebenenfalls an den Wohnungseigentümer der betroffenen Nutzungseinheit zu richten.

Es wurde daher vom Magistrat der Stadt Wien, Magistratsabteilung 37, der W. und Co KG als Eigentümerin der Baulichkeit der Auftrag erteilt, binnen sechs Monaten nach Rechtskraft des Bescheides den konsensgemäßen Zustand entsprechend der Baubewilligung vom 8. März 1957 wieder herstellen zu lassen. Dieser Auftrag galt laut Bescheid vom 1. März 2004 auch dann erfüllt, wenn innerhalb der gleichen Frist um nachträgliche Bewilligung angesucht und diese erwirkt wird.

Weiters wurde zur Vermeidung weiterer Lärmbelästigung vom Magistrat der Stadt Wien mit dem Bescheid vom 1. März 2004 gleichzeitig der Betrieb der abgeänderten und erweiterten mechanischen Be- und Entlüftungsanlage und Klimaanlage von Montag bis Samstag zwischen 20.00 Uhr abends und 07.00 Uhr morgens und an Sonn- und Feiertagen von 00.00 bis 24.00 Uhr bis zur Herstellung des konsensgemäßen Zustandes untersagt.

Das Ansuchen um weitere – dritte - Erstreckung der Erfüllungsfrist des rechtskräftigen Auftrages vom 1. März 2004 wurde mit Bescheid des Magistrats der Stadt Wien, Magistratsabteilung 37, Bezirksstelle für den 1. und 8. Bezirk, vom 23. September 2005 zurückgewiesen. Die dagegen erhobene Berufung wurde von der Bauoberbehörde am 12. Dezember 2005 als unbegründet abgewiesen.

- II. Aktenkundig ist, dass Herr N.N. vor Anrufung der VA am 13. Juni 2002 und 4. Dezember 2003 beim Magistrat der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den 1. und 8. Bezirk, vorgeschrieben und bei diesem schriftliche Eingaben am 18. Juni 2002, 2. September 2002, 19. September 2002, 18. September 2002, 12. März 2003, 12. Mai 2003, 26. August 2003, 4. September 2003, 25. September 2003, 1. April 2004, 6. Dezember 2004, 13. Dezember 2004 und 26. Jänner 2005 eingebracht hat. Weiters hat er schriftlich am 7. Februar 2005 bei Herrn Senatsrat DI X.X., Magistratsabteilung 37, um rasche Abhilfe gegen die seiner Auffassung nach bestehende Gesundheitsgefährdung durch Lärm gebeten.

Aus dem von der Magistratsdirektion der Stadt Wien übermittelten Bauakt ergibt sich, dass sich nicht nur Herr N.N., sondern auch weitere dreizehn Wohnungseigentümer durch die Lärmbelästigung der Klimaanlage vor allem in der wärmeren Jahreszeit und nachts beschwert erachten.

Binnen sechs Monaten soll der konsensgemäße Zustand wieder hergestellt oder um nachträgliche Bewilligung angesucht werden

Untersagung des Betriebes der Be-, Entlüftungs- und Klimaanlage nachts und an Sonn- und Feiertagen

Ansuchen um Erstreckung der Erfüllungsfrist im September 2005 zurückgewiesen

Zahlreiche Beschwerden vor Anrufung der VA ab Juni 2002

In der Stellungnahme der Magistratsdirektion der Stadt Wien an die VA vom 24. März 2005 zur Beschwerde wurde ausgeführt, dass die Baubehörde im Hinblick darauf, dass der Anlageneigentümerin durch den Abbau der bestehenden Anlage vor Entscheidung im Betriebsanlagenbewilligungsverfahren, welches auch die bestehende mechanische Be- und Entlüftungsanlage und die Klimaanlage beinhaltet, ein unwiederbringlicher Schaden entstehen würde, den Ausgang dieses Verfahrens abwartet.

Abwarten der Baubehörde auf den Ausgang des Betriebsanlagenbewilligungsverfahrens

Die VA äußerte in einem Schreiben vom 13. Juli 2005 gegenüber der Magistratsdirektion der Stadt Wien hiezu ihre Bedenken, insbesondere, da diese Vorgangsweise mit der Wiener BauO nicht in Einklang zu bringen ist und verwies darauf, dass eine gewerbebehördliche Bewilligung eine Baubewilligung nicht ersetzen kann (VwGH 26. September 1990, Zl. 87/04/0104; 30. Mai 1995, Zl. 95/05/0111, BauSlg 107) und die Frage, ob eine nachträgliche Baubewilligung erteilt werden kann, im Bauverfahren nach der Wiener BauO keine Vorfrage ist (VwGH 28. März 2000, Zl. 99/05/0288, BauSlg 85). Weiters wurde die Magistratsdirektion der Stadt Wien darauf hingewiesen, dass die Zustimmung aller Miteigentümer im Sinne des § 63 Abs. 1 lit. c der Wiener BauO keine Vorfrage gemäß § 38 AVG, sondern ein Beleg des Bauansuchens ist (VwGH 21. Jänner 1987, Zl. 86/05/0169).

Gewerbebehördliche Bewilligung kann Baubewilligung nicht ersetzen!

Die VA ersuchte daher die Magistratsdirektion der Stadt Wien um ergänzende Stellungnahme und Bekanntgabe, ob und wann ein Ansuchen um Erteilung einer nachträglichen Baubewilligung gestellt worden ist, welches für die Dauer der Anhängigkeit des Ansuchens die Bestrafung unzulässig machen würde (VwGH verst. Senat 14. Oktober 1969, Zl. 766/68, VwSlg 7657/A), da nur während des Laufes eines Verfahrens über ein Bauansuchen eine Bestrafung wegen Nichtbeseitigung des bauordnungswidrigen Baues nicht zulässig ist (VwSlg 7675/A).

Ersuchen der VA um ergänzende Stellungnahme

Weiters wurde mangels sich aus dem von der Magistratsdirektion Wien übermittelten Bauakt entnehmbaren Aktivitäten der Magistratsabteilung 37 nach der Erlassung des Bescheides vom 1. März 2004 hinsichtlich der Überwachung der Untersagung des Betriebes der abgeänderten und erweiterten mechanischen Be- und Entlüftungsanlage und Klimaanlage von Montag bis Samstag in der Zeit von 22.00 Uhr abends und 07.00 Uhr morgens und an Sonn- und Feiertagen von 00.00 bis 24.00 Uhr bis zur Herstellung des konsensgemäßen Zustandes und verwaltungsstrafrechtlichen Sanktionierung mittels Baustrafen nach § 135 der Wiener BauO um Stellungnahme gebeten, ob und in welcher Weise die Untersagung des Betriebes überwacht und Zuwiderhandlungen verwaltungsstrafrechtlich sanktioniert wurden.

Der Hauptgrund des Zuwartens der Baubehörde sei jedoch darin gelegen, dass es dieser während des beim Magistratischen Bezirksamtes anhängigen Betriebsanlagenbewilligungsverfahrens mangels Zuständigkeit nicht möglich gewesen wäre, einzuschreiten.

Erstmals mit Stellungnahme der Magistratsdirektion der Stadt Wien vom 21. September 2005 wurde die VA informiert, dass von der F & Co AG am 3. Dezember 2002 bei der Magistratsabteilung 37 ein – der Stellungnahme nicht in Kopie angeschlossenes - Ansuchen um Bewilligung für die Erweiterung der bestehenden Lüftungsanlage im Lokal im Erdgeschoß eingebracht wurde, welches mit Bescheid vom 13. Jänner 2004 zurückgewiesen wurde. Die dagegen eingebrachte Berufung wurde von der Bauoberbehörde als unbegründet abgewiesen. Die Zurückweisung wurde daher am 19. Mai 2004 rechtskräftig.

Mit Bescheid vom 1. März 2004 zu Zl. MA 37/1-Opernring 4/215/04 wurde der Auftrag zur Herstellung des konsensgemäßen Zustandes erteilt und aufgrund eines Antrages der Eigentümerin der Anlage die Frist zur Durchführung des Auftrages mit – der VA in Kopie übermittelten - Bescheid vom 14. Juni 2005 bis zum 22. September 2005 erstreckt. Da bei bisher keiner durch die Magistratsabteilung 37 durchgeführten Überprüfung störende Lärmentwicklung festgestellt habe werden können, wäre dem Antrag unter der Voraussetzung stattgegeben, dass alle Maßnahmen getroffen werden, die geeignet sind, eine Gefährdung der körperlichen Sicherheit auszuschließen. Eine weitere Fristerstreckung werde nicht gewährt werden.

- III. Auch die ergänzenden Stellungnahmen der Magistratsdirektion der Stadt Wien vom 21. September, 16. November und 24. Februar 2006 vermochten an den Bedenken der VA an der Vorgangsweise des Magistrats der Stadt Wien, Magistratsabteilung 37, nicht nur auf Grund der Verfahrensdauer zwischen der ersten Beschwerde von Herrn N.N. über die Lärmbelästigung im Juni 2002 bis zum Strafantrag im Februar 2006 nichts zu ändern, sodaß der **Beschwerde Berechtigung** zuzuerkennen war.

Beschwerde nicht nur wegen der Verfahrensdauer von 2002 bis 2006 berechtigt

Da die mechanische Be- und Entlüftungsanlage und Klimaanlage nicht unter die in § 62a der Wiener BauO angeführten bewilligungsfreien Vorhaben fällt, liegt mangels nach § 61 Wiener BauO eingeholter Baubewilligung ein vorschriftswidriger Bau im Sinne des § 129 Abs. 10 Wiener BauO vor. Vorschriftswidrig ist jeder Bau, für den im Zeitpunkt seiner Errichtung eine baubehördliche Bewilligung erforderlich war (und weiterhin erforderlich ist), für den aber eine Baubewilligung nicht vorliegt. Die Frage der Bewilligungsfähigkeit eines Baues ist im Verfahren nach § 129

Vorschriftswidriger Bau, da keine Baubewilligung vorliegt

Abs. 10 Wiener BauO nicht zu prüfen (VwGH 1. Juli 1990, Zl. 197/80).

Eine bloße Bauanzeige nach § 62 Wiener BauO ist nicht ausreichend, da keiner der in § 62 Abs. 1 Wiener BauO angeführten Tatbestände vorliegt.

Bauanzeige nicht ausreichend

Anlagen, die geeignet sind, eine Gefahr für das Leben oder die Gesundheit von Menschen herbeizuführen oder die Nachbarschaft in einer das örtlich zumutbare Ausmaß übersteigenden Weise unter Berücksichtigung der Bestimmungen über die Flächenwidmung und der für das entsprechende Widmungsgebiet zulässigen Nutzungen (§ 6 Wiener BauO) zu belästigen, bedürfen nach § 61 Wiener BauO einer Bewilligung, sofern sie nicht nach bundesgesetzlichen oder nach anderen landesgesetzlichen Vorschriften zu bewilligen sind. In der Bewilligung sind jene Auflagen vorzuschreiben, die notwendig sind, um eine unzulässige Beeinträchtigung hintanzuhalten; ist dies durch Auflagen nicht möglich, ist die Bewilligung zu versagen.

Bewilligung für Anlage erforderlich

Eine Bewilligung für die beschwerdegegenständliche Anlage nach bundesgesetzlichen oder landesgesetzlichen Vorschriften ist nicht aktenkundig.

Es ist somit im vorliegenden Fall seit dem Jahr 1970, somit mehr als 35 Jahre, ein vorschriftswidriger Bau im Haus vorhanden, von dem nicht ausgeschlossen werden kann, dass er geeignet ist, eine Gefahr für die Gesundheit von Menschen herbeizuführen oder die Nachbarschaft in einer das örtlich zumutbare Ausmaß übersteigenden Weise zu belästigen.

Vorschriftswidriger Bau seit mehr als 35 Jahren !

Zu Recht – wenngleich mehr als 35 Jahre nach Errichtung und erst fast drei Jahre nach den ersten Eingaben bzw. Versprachen von Herrn N.N. wegen der Lärmbelästigung beim Magistratischen Bezirksamt für den 1. und 8. Bezirk – wurde daher ein baupolizeilicher Beseitigungsauftrag nach § 129 Abs. 10 Wiener BauO – auf dessen Erteilung niemanden ein Rechtsanspruch zusteht (VwGH 5. Mai 1952, VwSlg 2525/A; VwGH 15. April 1961, Zl. 2294/60; VwGH 13. November 1963, Zl. 1511/63) - erlassen, da die Behörde von Amts wegen verpflichtet ist, für die Beseitigung unbefugter Baulichkeiten Sorge zu tragen (VwGH 31. Jänner 1989, Zl. 85/05/0208, 0209), auch wenn diese jahrelang unbeanstandet existierten (VwGH 26. April 1988, Zl. 87/05/0199, BauSlg 1099). Aus dem langjährigen (unbeanstandeten) Gebrauch kann kein Rechtsanspruch auf weitere Duldung eines bauordnungswidrigen Zustandes abgeleitet werden.

Selbst eine Benützungsbewilligung könnte kein Recht auf die Belassung eines der Wiener BauO oder der Baubewilligung nicht entsprechenden Zustandes begründen (vgl. VwGH

2. Mai 1955, ZI. 3425/53; VwGH 26. April 1961, ZI. 146/60; VwGH 27. November 1980, ZI. 165/80). Die Anwendung des § 129 Abs. 10 Wiener BauO kann nicht verjähren (VwGH 28. Februar 1966, ZI. 1623/64; VwGH 18. Oktober 1971, ZI. 390/71; 28. April 1975, Slg 8817/A).

Laut Stellungnahme der Magistratsdirektion Wien vom 24. März 2005 lief die Frist zur Durchführung von Arbeiten im Sinne des Bescheides vom 1. März 2004, ZI. MA 37-1-Opernring 4/215/04, am 22. März 2005 ab. Aufgrund eines Antrages der Eigentümerin der Anlage wurde die Frist bis zum 22. September 2005 erstreckt, obwohl ein Antrag auf Verlängerung der Erfüllungsfrist eines Bauauftrages gesetzlich nicht vorgesehen ist und zurückzuweisen gewesen wäre (VwGH vom 25. Februar 2005, ZI. 2005/05/0076). Da der Bauauftrag laut Bescheid vom 1. März 2004 auch dann als erfüllt gilt, wenn innerhalb der gleichen Frist um nachträgliche Bewilligung angesucht und diese erwirkt wird diese Bewilligung aber gemäß den der VA übermittelten Unterlagen bisher nicht erwirkt worden ist, wurde der rechtskräftige Bauauftrag vom 1. März 2004 bisher nicht erfüllt.

Keine Erfüllung des Bauauftrages; Verlängerung der Erfüllungsfrist gesetzlich nicht vorgesehen

Nicht nachvollziehbar ist der VA, dass die Erfüllungsfrist des rechtskräftigen Auftrages vom 1. März 2004 für die Wiederherstellung des konsensmäßigen Zustandes der mechanischen Be- und Entlüftungsanlage oder der Erwirkung einer diesbezüglichen baubehördlichen Bewilligung dreimal erstreckt worden ist und erst mit Bescheid vom 23. September 2005 ein Ansuchen um weitere Erstreckung nach § 68 Abs. 1 AVG zurückgewiesen worden ist. Immerhin wurde in diesem Bescheid erstmalig festgestellt, dass durch die in Betrieb stehende Anlage eine Lärmbelästigung der übrigen Hauseigentümer besteht.

Dreimalige Fristerstreckung des Bauauftrages bis zum September 2005

Zu Recht wurde von der Bauoberbehörde eine Berufung gegen den Bescheid vom 23. September 2005 am 12. Dezember 2005 mit der Begründung abgewiesen, dass die Erfüllungsfrist von der Baubehörde erster Instanz bereits dreimal erstreckt wurde, seit der Erlassung des Bauauftrages bereits ein Jahr und neun Monate zur Verfügung gestanden sind und die betreffende Heizungs- und Lüftungsanlage sowie die Klimaanlage Gegenstand von Anrainerbeschwerden sind.

Berufung gegen Ablehnung der Fristverlängerung im Dezember 2005 abgewiesen

Obwohl bis dato keine rechtskräftige Baubewilligung, sondern eine konsenslose Bauführung vorliegt, wurde erst am 6. Februar 2006 nach einer am 26. Jänner 2006 durchgeführten Erhebung der Magistratsabteilung 37 mit Schreiben an das MBA 1/8 Strafanzeige gegen die Eigentümerin der beschwerdegegenständlichen Heizungs- und Lüftungsanlage sowie Klimaanlage erstattet. Die Vollstreckung des Bescheides vom 1. März 2004 wurde von der Magistratsabteilung 37 bei der Magistratsabteilung 25 am 6. Februar 2006 beantragt.

Keine Baustrafe verhängt

Aus dem von der Magistratsdirektion Wien übermittelten Bauakt ist nicht entnehmbar, dass nach der Zurückweisung des Bauansuchens vom 10. Dezember 2002 ein neuerliches Ansuchen um Erteilung einer nachträglichen Baubewilligung gestellt worden ist, welches für die Dauer der Anhängigkeit des Ansuchens die Bestrafung unzulässig machen würde (VwGH verst. Sen. 14. Oktober 1969, Zl. 766/68, VwSlg 7657/A). Nur während des Laufes eines Verfahrens über ein Bauansuchen ist eine Bestrafung wegen Nichtbeseitigung des bauordnungswidrigen Baues nicht zulässig (VwSlg 7675/A).

Des Weiteren ist die **Beschwerde berechtigt**, da sich aus dem von der Magistratsdirektion der Stadt Wien übermittelten Bauakt bis zum August 2005 keinerlei Aktivitäten der Magistratsabteilung 37 nach der Erlassung des Bescheides vom 1. März 2004 entnehmen lassen, mittels derer die Untersagung des Betriebes der abgeänderten und erweiterten mechanischen Be- und Entlüftungsanlage und Klimaanlage von Montag bis Samstag in der Zeit zwischen 22.00 Uhr abends und 07.00 Uhr morgens und an Sonn- und Feiertagen von 00.00 bis 24.00 Uhr bis zur Herstellung des konsensgemäßen Zustandes überwacht worden ist.

Keine Überwachung des untersagten Betriebes bis August 2005

Der Stellungnahme der Magistratsdirektion an die VA vom 16. November 2005 sind Aktenvermerke der Magistratsabteilung 37, Baupolizei, Bezirksstelle für den 1. und 8. Bezirk, vom 11. August 2005 und 22. September 2005 zu entnehmen, wonach Erhebungen am 11. August 2005 um 14.00 Uhr – einem Donnerstag – und am 22. September 2005 offenbar tagsüber (die Uhrzeit der Erhebung ist dem Aktenvermerk nicht zu entnehmen) – ebenfalls einem Donnerstag – zur Lärmentwicklung durchgeführt worden sind.

Je eine Überprüfung tagsüber im August und September 2005

Aus den ergänzenden Stellungnahmen der Magistratsdirektion Wien vom 21. September 2005, 16. November 2005 und 24. Februar 2006 ist nicht zu entnehmen, dass die Magistratsabteilung 37 trotz der Zustellung des Bescheides vom 1. März 2004, Zl. MA 37-1-Opernring 4/215/04, mit dem Hinweis "zur Überwachung" die Untersagung des Betriebes in irgendeiner Weise von Montag bis Samstag in der Zeit zwischen 22.00 Uhr abends und 07.00 Uhr morgens und an

Keinerlei Überwachung des Betriebes zu Nachtzeiten und an Sonn- und Feiertagen

Sonn- und Feiertagen von 00.00 bis 24.00 Uhr bis zur Herstellung des konsensgemäßen Zustandes überwacht hat. Eine diesbezügliche Überwachung nachts bzw. an Sonn- und Feiertagen ist nicht aktenkundig.

Bei rascherem und effizienterem Einschreiten des Magistrats der Stadt Wien, Magistratsabteilung 37, auf Grund der Beschwerden von Herrn N.N. ab dem Juni 2002 hätte er und andere Wohnungseigentümer vor einer Lärmbelästigung durch die beschwerdegegenständliche Anlage, vor allem nachts in den Sommermonaten früher bewahrt werden können.

10.2 Rauchbelästigungen; Säumnis bei der Erlassung eines feuerpolizeilichen Auftrags

VA W/809-BT/06, MPRGIR-V-1976/06

N.N. führte als Vertreter mehrerer Bewohner einer Wohnhausanlage darüber Beschwerde, dass es der Magistrat unterlassen habe, die Rauchentwicklung der Heizungsanlage des niedrigeren Hofgebäudes abzustellen.

Das Prüfverfahren führte zu folgendem Ergebnis:

Mit Bescheid vom 8. Mai 2002 bewilligte die Magistratsabteilung 37 (Baupolizei) den Umbau der an 3 Seiten von einem 7-stöckigen und an einer Seite von einem 4-stöckigen Wohnhaus umgebenen Lagerhalle auf der angrenzenden Liegenschaft in ein Wohngebäude. Der Rauchfang dieses Hofgebäudes ist von den nächstgelegenen Wohnhäusern 12 m bzw. 15 m weit entfernt.

Am 7. Oktober 2003 langte die erste Beschwerde von Bewohnern der umliegenden Häuser wegen Rauchentwicklung bei der Magistratsabteilung 37 ein. Der Innenhof sei zeitweise verqualmt, die Lebens- und Wohnqualität in den umliegenden Wohnungen stark eingeschränkt. Auf den Balkonen und in den Wohnungen aufgehängte Textilien würden durch die Rauchentwicklung stark verschmutzt. In dem der Fertigstellungsanzeige beigefügten Befund und Gutachten vom 3. Dezember 2004 wird die technisch einwandfreie Ausführung des Rauchfangs bestätigt.

Rauch im Innenhof

In einem Schreiben der Magistratsabteilung 37 an N.N. vom 12. April 2005 heißt es wörtlich: "*Die von Ihnen erwünschte Hintanhaltung von gesundheitsschädlichen Emmissionen ist technisch leider nicht möglich, da Rauchinhaltsstoffe selbstverständlich gesundheitsschädlich sind.*"

In der Niederschrift über die am 12. Dezember 2005 abgehaltene Verhandlung heißt es unter anderem: " ... Die Anlage wird ... mit

trockenem Hartholz (Buche) beheizt. Seitens der Magistratsabteilung 68 wird die Anlage als technisch in Ordnung befindlich beurteilt. Es zeigt sich an der Mündung mäßige Rauchentwicklung, die nach den Feststellungen der Vertreterin der Magistratsabteilung 15 als für die Bewohner jener Wohnungen, in denen diese Feststellungen getroffen wurden, unzumutbar zu qualifizieren sind; dies jedoch ohne tatsächliche Messwerte zu reflektieren. ..."

Laut Schreiben der Magistratsabteilung 22 an die Magistratsabteilung 37 vom 3. Jänner 2006 ist die Rauchbelästigung nicht zuletzt darauf zurückzuführen, "dass Holzrauch einen stärkeren Eigengeruch aufweist als andere Brennstoffe. Daher ist auch bei Unterschreitung der kritischen Werte von einer häufigen Wahrnehmbarkeit der Abgase auszugehen. Die BewohnerInnen der Wohnhausanlage können nur hofseitig lüften, der dabei in die Wohnungen eintretende Geruch setzt sich in Textilien (z.B. Vorhängen) und in den Nasenschleimhäuten "fest" und erzeugt so zusätzlich den subjektiven Eindruck, von Abgasen bedroht zu sein. Ob daraus eine Gesundheitsgefährdung abgeleitet werden kann, ist von einem/einer medizinischen Sachverständigen zu beurteilen. ..." Die Immissionsbelastung wird für Stickoxide mit unter 0,04 mg/m³, für Kohlenmonoxid mit unter 6,5 mg/m³ angegeben, wobei der Grenzwert für Stickoxide 0,2 mg/m³ und für Kohlenmonoxid 40 mg/m³ betrage. Aufgrund der Ausblashöhe werde es immer wieder zu Geruchswahrnehmungen bei den Nachbarn kommen.

In der gutachtlichen Stellungnahme der Magistratsabteilung 15 vom 5. Jänner 2007 ist unter anderem vermerkt: " ... Der Rauchgeruch konnte in ... in den Wohnräumen ... deutlich wahrgenommen werden. Den Anrainern steht jedoch nur hofseitig eine Möglichkeit zum Lüften ... zur Verfügung. Die durch die neu errichtete Holzheizung für die Anrainer entstehenden zusätzlichen Geruchsimmisionen sind in dieser Form nicht ortsüblich, durch Art, Intensität und Frequenz des Auftretens geeignet, das Wohlbefinden der Anrainer erheblich negativ zu beeinträchtigen und daher als unzumutbar einzustufen. Dies wurde sinngemäß bereits in der Verhandlung vom 12.12.2005 von der Vertreterin der Magistratsabteilung 15 zu Protokoll gegeben. ... Zusammenfassend bleibt daher die Beurteilung der Geruchsimmisionen vom 12.12.2005 als aus medizinischer Sicht für die Anrainer unzumutbar weiterhin aufrecht."

Bei einer am 10. Jänner 2007 durchgeführten Probebeheizung stellte die medizinische Sachverständige erneut eine unzumutbare Geruchsbelästigung fest. Die Magistratsabteilung 36 verständigte daraufhin die Eigentümer des Hofgebäudes vom Ergebnis der Beweisaufnahme und räumte ihnen die Möglichkeit ein, dazu binnen 2 Wochen schriftlich Stellung zu nehmen.

**Geruchsbelästigung
"unzumutbar"**

Mit Bescheid vom 15. Februar 2007 erteilte der Magistrat (Magistratsabteilung 36) den Eigentümern als Verursacher des feuerpolizeilichen Übelstandes den Auftrag, den holzbefeuerten Einzelofen "*nach Rechtskraft dieses Bescheides nicht mehr zu betreiben*". In der Begründung wird ausgeführt, dass es sich im konkreten Fall um eine unaufschiebbare Maßnahme handle, weshalb der Bescheid ohne Durchführung eines Ermittlungsverfahrens erlassen werde. In der Rechtsmittelbelehrung heißt es, dass gegen diesen Bescheid binnen 2 Wochen nach Zustellung schriftlich die Berufung eingebracht werden könne.

Magistrat reagiert...

Die VA merkt dazu an:

Vorwegzuschicken ist, dass die Bestimmungen der WBO über Feuerstätten und Heizungen sowie Rauch- und Abgasfänge (§ 112 Abs. 2, § 114 Abs. 4 und § 126 Abs. 4) mangels festgestellter Gefährdung des Lebens oder der Gesundheit sowie den von der Ausmündung des Rauchfanges mehr als 10 m entfernten Aufenthaltsräumen nicht anwendbar sind.

Nach dem Wiener Feuerpolizei- und Luftreinhaltegesetz hat jedermann beim Betrieb von Feuerstätten dafür Sorge zu tragen, dass er keine Gefährdung oder unzumutbare Belästigung der Umgebung bewirkt (§ 2). Die von Feuerstätten ausgehenden Emissionen dürfen die Luft nicht derart nachteilig verändern, dass hierdurch eine Gefährdung, unzumutbare Belästigung von Menschen oder eine erhebliche Beeinträchtigung der Tier- oder Pflanzenwelt entsteht (§ 12 Abs. 1). In Feuerstätten dürfen Stoffe, die bei ihrer Verbrennung eine Luftverunreinigung mit derartigen Folgen verursachen, nicht verfeuert werden. Im übrigen sind Feuerstätten so instand zu halten und zu betreiben, dass jede vermeidbare Luftverunreinigung hintangehalten wird. Verursacht eine Feuerstätte eine übermäßige Luftverunreinigung, so ist unverzüglich die Ursache festzustellen und diese zu beseitigen; bis dahin ist der Betrieb einzustellen.

...spät.

Feuerpolizeiliche Übelstände, die durch Nichteinhaltung der Vorschriften dieses Gesetzes eintreten, hat derjenige, der sie herbeigeführt hat, bzw. bei solchen, die in Räumen vorliegen, deren Benützer zu beseitigen (§ 16 Abs. 1). Die Behörde hat dem Verursacher die erforderlichen Aufträge zur Beseitigung des Übelstandes zu erteilen (§ 16 Abs. 3). Gegen übermäßige Luftverunreinigungen sind Beschränkungen der Brennstoffwahl, der Leistung der Feuerstätte oder andere wirksame Maßnahmen anzuordnen.

Bei Gefahr im Verzug hat die Behörde die zur Beseitigung eines feuerpolizeilichen oder luftverunreinigenden Übelstandes erforderlichen Zwangsmaßnahmen ohne vorausgegangenes Verfahren auf Gefahr und bei Verschulden auf Kosten des Verursachers anzuordnen und zu vollstrecken (§ 17). Die Behörde hat hierüber binnen 3 Tagen an den Verursacher einen schriftlichen Bescheid zu erlassen.

Die einschlägigen Bestimmungen des Wiener Feuerpolizei- und Luftreinhaltegesetzes schließen die Erlassung von Mandatsbescheiden (§ 57 AVG) nicht aus. Wenn es sich demnach bei Gefahr im Verzug um unaufschiebbare Maßnahmen handelt, ist die Behörde berechtigt, einen Bescheid ohne vorausgegangenes Ermittlungsverfahren zu erlassen (§ 57 Abs. 1 AVG). Gegen einen solchen Bescheid kann bei der Behörde, die ihn erlassen hat, binnen 2 Wochen Vorstellung erhoben werden. Die Vorstellung hat nur dann aufschiebende Wirkung, wenn sie gegen die Vorschreibung einer Geldleistung gerichtet ist (§ 57 Abs. 2 AVG). Handelt es sich dagegen wegen Gefahr im Verzug um eine unaufschiebbare Maßnahme, hat die Vorstellung keine aufschiebende Wirkung (arg.: "nur"). In diesem Fall kann das Mandat, auch wenn dagegen die Vorstellung eingebracht wird, sofort vollstreckt werden (VwGH 6.6.1989, 89/11/0132, 0140; 30.5.2001, 2001/11/0138).

Im vorliegenden Fall stand spätestens seit der Verhandlung am 12. Dezember 2005 fest, dass die durch die Heizungsanlage bzw. den Rauchfang des Hofgebäudes verursachte Rauchentwicklung für die Bewohner der umliegenden Häuser unzumutbar ist. Da es sich bei einer unzumutbaren Belästigung um einen feuerpolizeilichen Übelstand handelt, hätte bereits im Dezember 2005 ein feuerpolizeilicher Auftrag erteilt werden müssen. Ein solcher setzt keineswegs eine Gesundheitsgefährdung voraus.

Die Behörde ging davon aus, dass "Gefahr im Verzug" vorliegt, bei Zuwarten mit den "unaufschiebbaren Maßnahmen" also der Eintritt eines Schadens wahrscheinlich ist. Die Unaufschiebbarkeit ist im Verhältnis zur notwendigen Dauer des Ermittlungsverfahrens zu sehen. Daher kann sich die Notwendigkeit eines Mandats auch im Zuge eines nicht mehr rechtzeitig zu beendenden Ermittlungsverfahrens herausstellen (VwGH 29.6.1996, 96/11/0137). Nach Beendigung des Ermittlungsverfahrens ist die Erlassung eines Mandats nicht mehr zulässig (*Walter/Mayer*, *Verwaltungsverfahrensrecht*⁸ Rz 570). Der Gefahr kann in diesem Fall durch den Ausschluss der aufschiebenden Wirkung eines Rechtsmittels begegnet werden (§ 64 Abs. 2 AVG).

Das vorgelegte Aktenmaterial zeigte, dass die Behörde unter Hinzuziehung technischer und medizinischer Sachverständiger ein Ermittlungsverfahren durchgeführt und das Parteiengehör gewahrt hat (§§ 37 ff AVG). Ungeklärt blieb, wodurch die Rauchentwicklung konkret verursacht wird und ob sich die unzumutbaren Belästigungen nur durch die Einstellung des Betriebs oder auch durch gelindere Mittel wie Beschränkungen der Brennstoffwahl, der Leistung der Feuerstätte oder andere wirksame Maßnahmen abstellen lassen. Es kann nach Ansicht der VA nicht angehen, dass die Behörde zuerst mit der Ergreifung wirksamer Sofortmaßnahmen zu wartet und dann nach lang dauerndem Ermittlungsverfahren wegen Gefahr im Verzug einen Mandatsbescheid erlässt.

Indem das Mandat vom 15. Februar 2007 den Auftrag enthielt, den holzbefeuerten Einzelofen erst nach Rechtskraft des Bescheides nicht mehr zu betreiben, wird der Vorstellung in gesetzwidriger Weise die aufschiebende Wirkung zuerkannt und damit der Zweck des sofort vollstreckbaren Mandatsbescheides unterlaufen. Außerdem enthielt die Rechtsmittelbelehrung fälschlich den Hinweis, dass gegen den Bescheid die Berufung zulässig sei.

Zweck des Mandatsbescheides wird unterlaufen

Bringen die Adressaten des Mandatsbescheides rechtzeitig die Vorstellung ein, tritt dieser von Gesetzes wegen außer Kraft, wenn die Behörde nicht binnen 2 Wochen nach Einlangen der Vorstellung das Ermittlungsverfahren einleitet (§ 57 Abs. 3 AVG). Die Behörde müsste daher das Verfahren rechtzeitig fortsetzen und feststellen, wodurch die Rauchentwicklung verursacht wird und ob sich die unzumutbaren Belästigungen allenfalls durch gelindere Mittel abstellen lassen. Im dann zu erteilenden feuerpolizeilichen Auftrag wäre die aufschiebende Wirkung einer Berufung auszuschließen, weil die vorzeitige Vollstreckung im Interesse des öffentlichen Wohles wegen Gefahr im Verzug dringend geboten ist (§ 64 Abs. 2 AVG).

10.3 Entschädigung in der Höhe des "vollen Grundwertes" – Magistratsabteilung 64

VA W/567-BT/06, MPRGIR-V-1432/06

"Ich fühle mich ungerecht behandelt!" Mit diesen Worten wandte sich N.N. an die VA. Sein Rechtsvorgänger habe im Jahr 1962 eine Teilfläche der EZ .., KG Oberlaa Stadt, in das öffentliche Gut abgetreten. Für die abgetretene Fläche bestand damals die Widmung "Grünland – Erholungsgebiet – Kleingartengebiet".

Vor 40 Jahre zuviel abgetreten

Aufgrund einer Änderung des Flächenwidmungs- und Bebauungsplanes gebührt nun für die Fläche eine Mehrleistungsent-schädigung nach der Wr. BauO. Diese wird von der Magistratsabteilung 64 allerdings nicht nach der gegenwärtig für die EZ .. bestehenden Widmung "Bauland – Wohngebiet", sondern auf Basis der seinerzeitigen Widmung "Grünland – Erholungsgebiet – Kleingartengebiet" bemessen.

Fläche nicht rückstell-bar

Widmung hat sich verbessert

Das Prüfverfahren ergab:

Maßgeblich für die Beurteilung des vorliegenden Falles ist § 58 Abs. 2 lit. d Wr. BauO. Ist demnach die seinerzeit zuviel abgetre-tene Grundfläche in der Natur nicht rückstellbar, so hat die Gemein-de Wien eine Entschädigung "in der Höhe des vollen Grundwertes" zu leisten".

Rechtsgrundlage

Fraglich ist nun, auf welchen Grundwert abzustellen ist, wenn sich nach der Abtretung die Widmung geändert hat.

Auch nach Einschaltung der VA war die Gemeinde Wien zunächst nur bereit, N.N. dafür zu entschädigen, "was er auch tatsächlich abgetreten hat".

Gemeinde zahlt nur Gründlandpreis...

N.N. wurde daher lediglich ein Wertersatz angeboten, bemessen nach aktuellen Vergleichswerten der seinerzeitigen Widmung. Diese lautete auf "Grünland – Erholungsgebiet – Kleingartengebiet". Nicht war die Gemeinde Wien bereit, die Entschädigung nach der derzeit geltenden Widmung "Bauland – Wohngebiet" zu bemessen.

Umgekehrt besteht die Gemeinde Wien jedoch sehr wohl – wie die Erhebungen der VA ergaben - darauf, dass soweit von ihr Grundflächen zur Bauplatzschaffung angekauft und in das Baulos einbezogen werden müssen, diese Flächen zu Preisen nach der aktuellen Widmung erworben werden.

... verlangt aber selbst Baulandpreis

Der VA gegenüber räumte die Gemeinde Wien zwar ein: "Dabei ist er (der Beschwerdeführer) in seinem Vermögen so zu stellen, als ob er die Abtretung nie geleistet hätte." De facto stellt die Gemeinde Wien jedoch denjenigen schlechter, dem eine Grundfläche nicht zurückgestellt wird, sondern der dafür eine Geldentschädigung erhält.

Vollzugspraxis führt zu gleichheitswidrigem Ergebnis

Die Angelegenheit war auch Gegenstand einer Aufzeichnung zu der Fernsehsendung "Volksanwalt – Gleiches Recht für alle". Auch dabei war dem informierten Vertreter der Gemeinde Wien gegenüber aufzuzeigen, dass mit der Vollzugspraxis der Gemeinde Wien dem Gesetz ein verfassungswidriger Inhalt unterstellt wird.

Tatsächlich entscheidet nämlich, wie § 58 Abs. 2 lit. d verdeutlicht, der Verlauf der Baulinie und damit ein vom Beschwerdeführer nicht beeinflussbarer Umstand darüber, ob ihm eine Fläche "unentgeltlich und geräumt zurückzustellen" ist oder ob dafür eine "Geldentschädigung in der Höhe des vollen Grundwertes zu leisten" ist.

Soll die Entschädigung tatsächlich ein Äquivalent für eine Fläche sein, die nicht zurückgegeben werden kann, so erscheint es unumgänglich, bei Bemessung des Betrages auf jene Widmung abzustellen, die die betreffende Grundfläche gegenwärtig aufweist. Anderenfalls würde derjenige schlechter gestellt, der "bloß" eine Geldentschädigung erhält, als derjenige, dem die Fläche zurückgegeben wird.

BauO ist verfassungskonform auszulegen

Diese Argumente wurden nach Aufzeichnung der Sendung direkt an den Herrn Amtsführenden Stadtrat für Wohnen, Wohnbau und Stadterneuerung herangetragen mit der Bitte, die von der Magistratsabteilung 64 vertretene Rechtsmeinung noch einmal zu überdenken.

Dem Ersuchen kam der Amtsführende Stadtrat nach. Geteilt wurden die von der VA aufgeworfenen Bedenken, wonach die gegenwärtige Vollzugspraxis der Gemeinde Wien "einen Verstoß gegen das verfassungsmäßige Sachlichkeitsgebot darstellt". Diese Vollzugspraxis werde mit sofortiger Wirkung aufgegeben und Geldentschädigungen nach der gegenwärtig bestehenden Widmung bemessen.

Magistratsabteilung 64 lenkt ein

Für N.N. bedeutet dies, dass ihm eine Mehrleistungsentschädigung zum vollen Grundwert auf der Basis der geltenden Widmung "Bauland-Wohngebiet" zusteht. Die Erstellung eines neuen Sachverständigengutachtens, auf dessen Basis der Bescheid erlassen werden soll, wurde von der Magistratsabteilung 64 umgehend in Auftrag gegeben.

und bereinigt Anlassfall

10.4 Vollstreckung eines inhaltslosen Kostenbescheides – Magistratsabteilungen 64 und 69

VA W/768-BT/06, MPRGIR-V-1810/06

N.N. führten bei der VA Beschwerde darüber, dass es die Gemeinde Wien verabsäumt hatte, einen Kostenersatzbescheid aus dem Jahr 1995 dem damaligen Eigentümer der Parzellen .., KG Strebersdorf, gegenüber zur Eintreibung zu bringen. Es hätte dies zur Folge, dass die Beschwerdeführer im Juli 1999 nur scheinbar lastenfrei die beiden Grundstücke erwarben und sich nunmehr mit einer Forderung der Gemeinde Wien konfrontiert sehen würden, die bei entsprechend raschem und effizientem Handeln seit nunmehr 11 Jahren getilgt sein sollte.

Alte Forderung noch offen ?

Das hieraufhin eingeleitete Prüfverfahren ergab:

1. Mit Bescheid vom 4. August 1995 verpflichtete die Gemeinde Wien X.X. als Eigentümer des Bauplatzes I, Grundstück .. Kostenersatz für 238 m² und als Eigentümer des anschließenden Bauplatzes K, Grundstück .. Kostenersatz für 77 m², sohin insgesamt für 315 m², zu leisten. Als Quadratmeterpreis wurden S 1.800,00 (€ 130,81) angesetzt. Es ergibt dies einen Gesamtbetrag von ATS 567.000,00 (€ 41.205,50).

Bescheid aus 1995

Gegen diesen Bescheid erhob X.X. zunächst Berufung und in Folge Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof. Die Beschwerde wurde mit Erkenntnis vom 17. Dezember 1996 zu der Zahl 96/05/0101 als unbegründet abgewiesen.

Mit Schreiben vom 11. März 1996 und 30. April 1996 forderte die Magistratsabteilung 69 X.X. auf, den Kostenersatz umgehend zur Einzahlung zu bringen.

Kosten uneinbringlich

Im Mai 1995 wurde über das Vermögen des X.X. der Konkurs eröffnet. Im Hinblick auf die Prognose des Masseverwalters, dass die vorhandene Masse gerade die Kosten des Konkursverfahrens decken werde und voraussichtlich keine Quote zur Ausschüttung an die Gläubiger verbleibe, hat die Gemeinde Wien von der Anmeldung ihrer Forderung als Konkursforderung abgesehen.

Im Konkurs nichts zu holen

Am 2. Juni 1997 stellte die Magistratsabteilung 69 den Antrag, die offene Forderung abzuschreiben. Dieser Antrag wurde mit Beschluss des Gemeinderatsausschusses für Wohnen, Wohnbau und Stadterneuerung am 7. August 1997 genehmigt.

Forderung abgeschrieben

2. Über Betreiben des Masseverwalters kam es am 11. September 1997 zur gerichtlichen Versteigerung der beiden Liegenschaften. Den Zuschlag erhielt Y.Y. erteilt. Y.Y. beantragte in Folge die Einverleibung ihres Eigentumsrechtes zur Gänze ob der genannten Liegenschaften und Löschung der Eintragungen gem. § 37 Exekutionsordnung. Diese Anträge wurden vom Bezirksgericht Flordisdorf mit Beschluss vom 30. November 1998 bewilligt.

Zwangsversteigerung bringt neuen Eigentümer

Von dem Zuschlag an Y.Y. hatte die Magistratsabteilung 69 seit Juli 1998 Kenntnis.

Mit Schreiben vom 18. Februar 1999 wandte sich die Magistratsabteilung 69 an Y.Y. und ersuchte um Berichtigung des aushaftenden Betrages binnen drei Wochen. Ein weiteres Erinnerungsschreiben an die Y.Y. erging am 12. April 1999. Beiden Vorschreibungen wurde nicht Folge geleistet.

Auch neuer Eigentümer zahlt nicht

Mit Bescheid der Magistratsabteilung 64 vom 26. April 1999 wurden die beiden Baugrundstücke geteilt. Und zwar wurden aus den zwei Bauplätzen I und K vier Bauplätze (A, B, C, D) gebildet. Zwei der neu parzellierten Bauplätze erhielten die bisherigen Grundstücksnummern. Sie sind flächen- und umfangmäßig kleiner als die ursprünglichen Grundstücke.

Neue Abteilung schafft neue Bauplätze

3. Mit Kaufvertrag vom 24. Juli 1999 erwarben die Beschwerdeführer von Y.Y. die Bauplätze C und D. Mit Kaufvertrag vom 30. Juli 1999 erwarben die Eheleute Z.Z. ebenfalls von Y.Y. die Bauplätze A und B. Diese Parzellen haben sie an die Beschwerdeführer am 19. März 2002 weiterveräußert. Die Beschwerdeführer sind damit auch Eigentümer des Bauplatzes A.

Beschwerdeführer kaufen neuen Bauplatz...

Mit Schreiben vom 11. Oktober 2001 wandte sich die Magistratsabteilung 69 an die Beschwerdeführer und wies darauf hin, dass der mit Bescheid der Magistratsabteilung 64 vom 4. August 1995 zur Vorschreibung gebrachte Kostenersatz noch immer unberichtigt aushafte. Die Beschwerdeführer werden daher ersucht, "den für Ihre Liegenschaft .. aushaftenden" Anteil zu begleichen.

In ihrem Schreiben vom 9. August 2004 revidierte die Magistratsabteilung 69 ihre Rechtsmeinung dahingehend, dass die Verpflichtung zur unentgeltlichen Straßengrundabtretung kraft Bescheid vom 26. April 1999 "nunmehr ausschließlich für die Eigentümer des an der Gmündstraße gelegenen Bauplatzes Rot A gilt", sodass der Eigentümer dieser Parzelle verpflichtet sei, den gesamten mit Bescheid vom 4. August 1995 vorgeschriebenen Kostenersatz zu entrichten.

... und sollen nun alles zahlen

An dieser Rechtsmeinung hielt die Gemeinde Wien mit weiteren Schreiben vom 30. November 2005, 20. Juli 2006 und 5. Oktober 2006 fest.

Mit ihrer Haltung ist die Gemeinde Wien nicht im Recht:

Zwar ist der Gemeinde Wien nicht entgegenzutreten, wenn sie sich darauf beruft, dass gem. § 129b Abs. 1 der Bauordnung für Wien Bescheiden nach der Bauordnung für Wien dingliche Wirkung zukommt.

Dingliche Wirkung...

Dingliche Wirkung heißt, dass die Wirksamkeit von Bescheiden durch einen Wechsel in der Person des Eigentümers oder Miteigentümers nicht berührt wird. Bei dinglichen Bescheiden kommt es sohin, wie der Verwaltungsgerichtshof mehrfach erkannt hat, "lediglich auf die Eigenschaft der Sache und nicht auf eine solche der Person" an (zuletzt 22.4.1999, 98/07/0078).

Voraussetzung ist freilich, dass noch dieselbe "Sache" vorliegt. Andernfalls können die Rechtswirkungen des Bescheides nicht auf einen neuen Eigentümer übergehen.

... setzt selbe Sache voraus

Soll der Bescheid in seinem Spruch nach wie vor beachtlich sein, so müssen Inhalt und Entstehungsgrund des rechtskräftig festgestellten Rechtsverhältnisses mit dem Inhalt und dem Entstehungsgrund des Rechtsverhältnisses, aufgrund dessen eine Neufeststellung vorgenommen werden soll, übereinstimmen. Die Sache verliert also ihre Identität, wenn in den entscheidungswesentlichen Fakten bzw. in den die Entscheidung tragenden Normen wesentliche, d.h. die Erlassung eines inhaltlich anders lautenden Bescheides ermöglichende oder gebietende Änderungen eintreten (VwGH 20.9.2000, 97/03/0385 u.a.).

Grundteilung schafft neue Bauplätze

Solche Änderungen haben im vorliegenden Fall mit der Abteilungsbewilligung vom 26. April 1999 Platz gegriffen. Mit Rechtskraft dieser Abteilungsbewilligung wurden beiden Baugrundstücke neu parzelliert und so geteilt, dass sie nicht mehr wie vorher parallel zur Kleinhausgasse laufen, sondern parallel zur gewidmeten Gmündstraße. Geschaffen wurden so die Bauplätze A, B, C und D.

Untergegangen ist mit der Rechtskraft des Bescheides vom 26. April 1999 die Abteilungsbewilligung vom 11. Juni 1993, soweit mit ihr die Bauplätze I und K geschaffen wurden.

Damit andere Sache

Da an die Abteilung einer Grundfläche auf Bauplätze, Baulose und Teile von solchen die Verpflichtungen nach § 17 Wiener BauO anknüpfen, hat als Folge der Rechtskraft der Teilungsbewilligung vom 26. April 1999 der Bescheid vom 4. August 1995 seine Rechtswirkungen verloren.

Alter Kostenbescheid kann nicht für neuen Bauplatz gelten

Die Erstreckung der Rechtskraftwirkungen eines Bescheides findet nämlich ihre Grenze dort, wo die Bescheidwirkungen selbst eine Grenze erfahren. Es ist dies – wie gegenständlich - bei einer maßgeblichen Änderung der Sachlage der Fall.

Zusammengefasst ermangelt es daher nach Sicht der VA der Gemeinde Wien eines vollstreckbaren Titels, sodass von weiteren, auf eine exekutive Einbringung der mit Bescheid vom 4. August 1995 vorgeschriebenen Zahlungsverpflichtung den Beschwerdeführern gegenüber – soll nicht in deren verfassungsgesetzlich gewährleistetes Recht auf Unverletzlichkeit des Eigentums eingegriffen werden - Abstand genommen werden sollte.

Grundrechtsrelevanz

Vielmehr erscheint es angebracht, den Eheleuten N.N. gegenüber schriftlich zu bestätigen, dass sich die Kostenersatzforderung der Gemeinde Wien, wie im Bescheid vom 4. August 1995 ausgesprochen wurde nicht gegen sie als Eigentümer des Bauplatzes A richtet und die an sie ergangenen Schreiben als gegenstandslos zu betrachten sind.

Dieser Anregung kam die Gemeinde Wien nicht nach und hielt stattdessen an ihrer Rechtsmeinung fest, wonach die Frontrechte und die Abtretungsverpflichtung noch an der Liegenschaft der Beschwerdeführer haften, sodass keine andere "Sache" vorliegt. Da sich weder die Sach- noch Rechtslage geändert habe, sei auch die von der VA zitierte Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs nicht anwendbar.

Neubau auf altem Bauplatz nicht möglich

Verkannt wurde dabei neuerlich, dass mit dem Untergang von Bescheidwirkungen (gegenständlich: der Abteilungsbewilligung) auch die Tatbestandswirkungen eines derartigen Bescheides untergehen. Deutlich wird dies, wenn man sich vergegenwärtigt, dass Einreichunterlagen, die eine Bauführung iS. § 63 Abs. 1 lit. f Wiener BO auf dem Bauplatz I oder Bauplatz K vorsähen, nicht mehr genehmigungsfähig wären.

Aufgrund der vorstehenden Bedenken war der Gemeinde Wien von der Einbringung eines Exekutionsantrages abzuraten.

Vollstreckung nicht aussichtsreich

Da die Gemeinde Wien den vorliegenden Fall inzwischen von sich aus zum Anlass nahm, die Wiener Bauordnung dahingehend zu novellieren, dass die Verpflichtung zum Ersatz der Kosten gem. § 50 nach Eintritt der Fälligkeit im Grundbuch anzumerken ist, waren weitere Veranlassungen nicht erforderlich.

Warnhinweis künftig im Grundbuch

Mit der Ergänzung des § 130 Abs. 2 durch die lit. k wurde auch auf die Rechtsprechung reagiert, wonach die auf einer Liegenschaft haftenden, auf öffentlich-rechtlichen Titeln beruhenden Lasten ohne Rücksicht auf das Rangverhältnis zur Forderung des betreibenden Gläubigers und ohne Rücksicht darauf, ob sie bücherlich eingetragen sind oder nicht, jedenfalls ohne Anrechnung auf das Meistbot vom Ersteher übernommen werden müssen (zuletzt VwGH 94/05/0272).

**Gemeinde Wien
kommt legislatischer
Anregung zuvor**

Zu unliebsame Überraschungen, nur vermeintlich lastenfrei erworben zu haben, sollte es damit künftig – zumindest was die Einbringung aushaftender Kostenersätze nach § 50 Wiener BauO betrifft – nicht mehr kommen.

10.5 Rückerstattung der Kosten für Elektroinstallationen – Wiener Wohnen

VA W/603-G/06, MPRGIR-V-1507/06

Frau N. N. führte bei der VA darüber Beschwerde, dass sich Wiener Wohnen, nachdem sie die Kosten für den vorgelegten positiven Elektrobefund für die gemieteten Büroräumlichkeiten mit € 8.868,96 bekannt gegeben hat, lediglich zur Rückerstattung eines Betrages in Höhe von € 6.186,00 bereit erklärte.

In der eingeholten Stellungnahme der Magistratsdirektion der Gemeinde Wien wurde dargelegt, dass die Beschwerdeführerin im Zuge des Mietvertragsabschlusses mit ihrer Unterschrift bestätigt hat, die Elektroanlage bis längstens drei Monate nach Mietvertragsabschluss von einem befugten Elektriker erneuern zu lassen. Wiener Wohnen hat sich verpflichtet, die Kosten der Erneuerung der Grund-E-Installationen nach Vorlage eines positiven Schlussbefundes und der Originalrechnung samt Zahlungsbestätigung abzüglich etwaiger Kosten negativer Befunde durch einen Wiener Wohnen-Elektrokontrahenten rückzuerstatten. Gleichzeitig wurde der Beschwerdeführerin ein "Informationsblatt über die Pauschalsätze an der elektrischen Anlage bei Beauftragung durch den Mieter", aus welchem die Nettobeträge der von Wiener Wohnen "ersetzbaren" Arbeiten an der elektrischen Anlage aufgelistet sind, ausgehändigt.

Rückerstattung zugesagt

Nach Vorlage der Rechnung des von der Beschwerdeführerin beauftragten Elektrikers wurde von Wiener Wohnen entsprechend den festgesetzten und im Informationsblatt ausgewiesenen Pauschalsätzen der Kostenrückersatz in Höhe von € 6.186,00 brutto berechnet, da in den Rechnungen auch Arbeiten angeführt sind, bei welchen es sich um seitens der Mieterin gewünschte Zusatzausstattungen handelte, die über eine von Wiener Wohnen kostenmäßig zu tragende Standardausstattung in Lokalen und Büroräumen hinausgehen. Hierbei handelte es sich beispielsweise um Kosten für Aufzahlungen für Doppelsteckdosen, Antennenleerverrohrung, E-Herdanschluss, Deckenauslass mit Wechselschaltung usw.

Eine nochmalige Prüfung der Rechnung aufgrund der Beschwerde hat jedoch zu einer Korrektur des rückzuerstattenden Betrages zu Gunsten der Beschwerdeführerin geführt: Die vom Elektriker verrechneten zusätzlichen Stromkreise wurden irrtümlich nur mit einem zusätzlichen Stromkreis bewertet, richtigerweise wären jedoch drei zusätzliche Stromkreise mit einem Pauschalbetrag von € 580,00 anrechenbar gewesen. Auch die Strombezugsmeldung in Höhe von € 22,00 sowie eine Telefonverrohrung in Höhe von Pauschal € 85,00 konnte angerechnet werden.

Nochmalige Prüfung führt zur Rückzahlung des gesamten Betrages

In der Berechnung für den Kostenersatz wurde irrtümlich die Pauschale für vier Räume über 10 m² des gegenständlichen Mietob-

jekt es herangezogen, obwohl dieses richtigerweise über drei Zimmer mit über 10 m² und einen Raum mit weniger als 10 m² verfügt. Es ergab sich daher ein Differenzbetrag von € 105,00.

Insgesamt konnte daher entsprechend den Pauschalsätzen ein zusätzlicher Betrag in € 582,00 angerechnet werden.

In der von Frau N. N. vorgelegten Rechnung wurden seitens des Elektrikers keine separaten Kosten für die Erstellung des Endbefundes ausgewiesen bzw. verrechnet. Da es sich dabei um Kosten handelt, die Wiener Wohnen im Falle einer Verrechnung ersetzen würde, war Wiener Wohnen kulanztweise bereit, den diesbezüglichen Pauschalbetrag in Höhe von € 240,00 zusätzlich auszuführen, obwohl er nicht in Rechnung gestellt wurde.

Insgesamt ergab sich daher ein Betrag in Höhe von € 986,40 inklusive UST (netto € 822,00), der zusätzlich an die Beschwerdeführerin überwiesen wurde.

Die VA kritisiert, dass Wiener Wohnen erst aufgrund der Beschwerdeführung eine (nochmalige) Überprüfung der vorgelegten Rechnungen vorgenommen hat, bei der sich eine Korrektur des rückzuerstattenden Betrages zugunsten der Beschwerdeführerin ergeben hat. Auch wenn naturgemäß Fehler auftreten können, liegt es bei der Behörde, im Sinn einer kundenorientierten Verwaltung dahingehend Maßnahmen, etwa durch ein internes Kontrollsystem, zu treffen, dass derartige Verrechnungsfehler möglichst ausgeschlossen werden können.

10.6 Statt Investitionsablöse "Abschlagszahlung" – Amtswegig - Wiener Wohnen

VA W/663-G/06, MPRGIR – V-2290/04

Der im **27. Bericht der VA an den Wiener Landtag** unter 12.9 dargestellte Beschwerdefall (Verweigerung einer Investitionsablöse aus formalen Gründen – Wiener Wohnen) wurde von der VA **von Amts wegen** (Art. 148a Abs. 2 B-VG) fortgeführt, nachdem N.N. im September 2006 von Wiener Wohnen eine "Abschlagszahlung" für ihre Forderung unter Anspruchsverzicht in der Höhe von € 1.000,00 angeboten worden war, sich N.N. mit diesem Angebot einverstanden erklärt hatte und in der Folge ihre Beschwerde bei der VA zurückzog.

Fall in Bericht 2005 dargestellt

Abgesehen davon, dass sich N.N. durch die Annahme der Abschlagszahlung der Möglichkeit begab, den ihr entstandenen Schaden (= die nicht abgelösten Investitionskosten) einzuklagen, stellt die Weigerung von Wiener Wohnen, N.N. für die in ihrer ehemaligen Wohnung getätigten Investitionen, nämlich den Einbau einer Dusche samt Armaturen und Duschtrennwand, die Anbringung eines Waschtisches samt Armaturen und Verfließung, die

Herstellung von Anschlüssen für Gas, Herd und Waschmaschine sowie die damit verbundene Umgestaltung der Leitungen, abzulösen nach Ansicht der VA (einstimmiger Beschluss der VA in ihrer kollegialen Sitzung am 20.12.2006) **einen Missstand** im Bereich der öffentlichen Verwaltung im Sinne des Art. 148a Abs. 2 B-VG in Verbindung mit Art. 148i B-VG iVm. § 139a der Wiener Stadtverfassung, LGBl. Nr. 28/1968 idgF. **dar**.

Die VA hat daher beschlossen, dem Gemeinderat der Stadt Wien und der Direktorin von Wiener Wohnen gem. Art. 148c B-VG iVm. Art. 148i B-VG iVm. § 139a der Wiener Stadtverfassung, LGBl. Nr. 28/1968 idgF. **zu empfehlen**, N.N. den vom Magistrat der Stadt Wien in seiner Entscheidung vom 22. August 2002 zugesprochenen Betrag, (€5.658,07 samt 4 % Zinsen ab 18. Dezember 2001), vermindert um den Betrag von €1.000,00 auszubezahlen. Dies aus nachstehenden Gründen.

Empfehlung an Gemeinde

Gemäß § 10 Abs. 1 Mietrechtsgesetz, BGBl. Nr. 520/1981, zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 124/2006, hat der Hauptmieter einer Wohnung, der in den letzten zwanzig Jahren vor der Beendigung des Mietverhältnisses in der gemieteten Wohnung Aufwendungen zur wesentlichen Verbesserung (§ 9) gemacht hat, die über seine Mietdauer hinaus wirksam und von Nutzen sind, oder der solche Aufwendungen dem Vormieter oder dem Vermieter abgegolten hat, bei der Beendigung des Mietverhältnisses Anspruch auf Ersatz dieser Aufwendungen, vermindert um eine jährliche Abschreibung. Das Ausmaß dieser Abschreibung beträgt für jedes vollendete Jahr

1. bei den in Abs. 3 Z 1 und 3 genannten Aufwendungen ein Zehntel,
 2. bei den von einer Gebietskörperschaft aus öffentlichen Mitteln geförderten Aufwendungen jenen Bruchteil, der sich aus der Laufzeit der Förderung errechnet,
 3. sonst ein Zwanzigstel.
1. Bei den in der ehemals von N.N. gemieteten Wohnung in den Jahren 1997/1998 getätigten Investitionen handelt es sich um wesentliche Verbesserungen, die über die Mietdauer hinaus wirksam und von objektivem Nutzen waren. Es wurde dies wurde vom Magistrat der Stadt Wien (Schlichtungsstelle) in seiner Entscheidung vom 22. August 2002 zu der Zahl 16-Schli 12/8499/2001 dezidiert festgestellt. Das Gericht ist in dem nachfolgenden Verfahren diesen Feststellungen nicht entgegengetreten.

Die von der Stadt Wien gegenüber der VA geäußerte Ansicht, ein (über die abgelöste Gasetagenheizung hinausgehender) Investitionskostenersatz sei – ungeachtet der vom Gericht festgestellten Präklusion – nur deshalb nicht erfolgt, weil "es sich – objektiv betrachtet – um keine wesentlichen

Verbesserungen handelte, die über die Dauer des Mietverhältnisses von N.N. hinaus wirksam waren und von Nutzen sind", entspricht nicht der Aktenlage. Sie übersieht, dass die zur Entscheidung hierüber berufene Behörde und das Gericht anerkannt haben, dass N.N. für die von ihr getätigten Investitionen ein Ersatzanspruch gemäß § 10 MRG zukommt.

Dieser Anspruch wird – wie der Magistrat in der Begründung seiner Entscheidung vom 22. August 2002 zu Recht aufzeigte – auch nicht dadurch gemindert, dass für einen Teil der Investitionen (z.B. für den Einbau einer Dusche) keine Förderung gewährt wurde.

Ebensowenig ist es von Belang, dass der Nachmieter aufgrund der Wohnungszusammenlegung diese Investitionen außer der Gasetagenheizung nicht verwenden konnte (oder wollte), da ein Ersatzanspruch für wesentliche Verbesserungen unabhängig davon besteht, ob ein Nachmieter die Investitionen auf Grund seiner Wohnvorstellungen nutzen oder entfernen will (OGH MietSlg 36.265/51).

2. Was nun die Geltendmachung des Anspruchs betrifft, ist einzuräumen, dass nach der Judikatur zu § 10 MRG der Ersatzanspruch für getätigte Verbesserungsmaßnahmen nicht nur die rechtzeitige schriftliche Anzeige des Anspruches (bei einvernehmlicher Auflösung des Mietverhältnisses spätestens zum Zeitpunkt der Auflösung) voraussetzt, sondern auch, dass diese Anzeige den ziffernmäßig genauen Betrag enthalten muss, den der Mieter als Ersatz seiner Aufwendungen begehrt (z.B. OGH immolex 2003/73).

Der vom Bezirksgericht Meidling wegen der fehlenden Angabe der Gesamtforderung festgestellte, und vom Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien bestätigte Eintritt der Präklusion ist nicht auf einen von N.N. zu vertretenden Fehler zurückzuführen. Vielmehr ist das unvollständige Ausfüllen des von Wiener Wohnen aufgelegten Formulars über die beantragte Investitionsablöse – unter den vom Bezirksgericht Meidling in seiner Entscheidung festgestellten Umständen – Wiener Wohnen zuzurechnen.

So wurde anlässlich der persönlichen Vorsprache am 3. Mai 2001 nicht nur die rechtsunkundige N.N. von der Mitarbeiterin von Wiener Wohnen, die das gegenständliche Formular ausfüllte und unterfertigte, nicht ausreichend über das Erfordernis informiert, dass auch in der Spalte "Gesamtforderung" die beantragte Investitionsablöse ziffernmäßig genau angegeben werden muss, es ergaben sich auch aus dem zur Zeit der Auflösung des Mietvertrages (im Jahr 2001) zur Verfügung stehenden Informationsmaterial (Broschüren und Internetseiten von Wiener Wohnen) keine Hinweise auf den dro-

henden Anspruchsverlust bei fehlender Angabe der Gesamtforderung.

3. Aufgrund der Tatsache, dass es N.N. durch die Annahme der Abschlagszahlung nicht mehr möglich ist, den ihr entstandenen Schaden einzuklagen, war Wiener Wohnen die gänzliche außergerichtliche Bereinigung zu **empfehlen**. Von dem von dem Magistrat der Stadt Wien (Schlichtungsstelle) N.N. zugesprochenen Betrag ist dabei jene Summe in Abzug zu bringen, die von der Gemeinde Wien im September d.J. (bereits) geleistet wurde.
4. Dieser **Empfehlung** wurde in der Folge zur Gänze entsprochen.

10.7 Stellplatzgebühr für Motorrad trotz Rückgabe irrtümlich weiter vorgeschrieben – Wiener Wohnen

VA W/790-G/06, MPRGIR-V-1879/06

N. N. führte bei der VA Beschwerde darüber, im März 1999 in die Mietrechte seines Vaters an einer Gemeindewohnung eingetreten zu sein. Zum damaligen Zeitpunkt habe er im zuständigen Kundendienstzentrum von Wiener Wohnen den von seinem Vater gemieteten Garagenabstellplatz für ein Motorrad gekündigt. Umso überraschter sei er gewesen, als er nach Umstellung auf ein neues Mietenverrechnungssystem durch Wiener Wohnen im November 2006 feststellen musste, dass in der Mietabrechnung noch immer die Gebühr für den Motorrad-Abstellplatz enthalten gewesen sei. Er habe diesbezüglich beim Kundendienstzentrum für den 17. Bezirk interveniert, wo ihm zunächst die Stornierung sowie die Refundierung der in den letzten drei Jahren entrichteten Gebühr zugesichert worden sei. Diese Lösung habe er jedoch nicht als akzeptabel erachtet, zumal der (seinerzeitige) Verrechnungsfehler zu seinen Ungunsten eindeutig Wiener Wohnen zuzuordnen sei.

Das daraufhin eingeleitete volksanwaltschaftliche Prüfverfahren ergab, dass anlässlich des Eintritts des Beschwerdeführers in das Wohnungsmietrecht seines Vaters im März 1999 das Bestandverhältnis hinsichtlich des Motorradabstellplatzes aufgelöst wurde. Für den Stellplatz wurde jedoch weiterhin ein monatlicher Zins von brutto ATS 120,00 (€8,72) gleichzeitig mit dem Wohnungsmietzins vorgeschrieben, da irrtümlich keine Löschung des Betrags aus dem Mietenverrechnungssystem durchgeführt wurde. Der **Beschwerde** war deshalb **Berechtigung** zuzuerkennen.

Wenngleich die Vorschreibung des Zinses für den Stellplatz aus der jährlichen Mietzinsaufschlüsselung ersichtlich war, fiel dem Beschwerdeführer der Fehler, den er umgehend reklamierte, erst nach der Umstellung auf ein neues Mietenverrechnungssystem

per November 2006 auf. Da nach Einschaltung der VA seitens Wiener Wohnen kulanzhalber angeboten wurde, den gesamten vom Beschwerdeführer zuviel bezahlten Betrag zu refundieren, war der Beschwerdegrund als behoben anzusehen. Weitere Veranlassungen der VA waren daher nicht erforderlich.

10.8 Schadenersatz für Mobiliar nach Wasserschaden – Wiener Wohnen

VA W/734-G/06, MPRGIR-V-122/07

N.N. führte bei der VA Beschwerde darüber, dass durch ein defektes Rohr am Flachdach ihres Wohnhauses in ihrer Wohnung von Wiener Wohnen erhebliche Nässeschäden entstanden seien, durch die auch ein Einbauschränk durch Schimmelbildung zerstört worden sei.

Nässeschaden...

Die Schäden an den Wänden seien zwar behoben worden, Ersatz für den zerstörten Einbaukasten habe sie aber nicht erhalten.

Im Zuge des Prüfverfahrens der VA wurde N.N. seitens des Magistrates der Stadt Wien unpräjudiziell im Kulanzweg ein Pauschalbetrag angeboten, den N.N. in der Folge auch annahm.

...kulanterweise behoben

10.9 Mangelnde Information durch Wiener Wohnen

VA W/794-G/06, MPRGIR-V-1904/06

N. N. brachte bei der VA vor, dass die ihm im August 2006 für die Dauer eines Jahres gewährte Wohnbeihilfe ab November 2006 offensichtlich nicht mehr ausbezahlt würde, da er Mietzinsvorschriften über die volle Mietzinshöhe erhielt. Gründe dafür seien ihm nicht bekannt. Auch eine Vorsprache im zuständigen Kundendienstzentrum von Wiener Wohnen habe keine Klärung erbracht.

Das Prüfverfahren der VA ergab, dass bedingt durch einen Fehler eines neuen EDV-Systems zur Mietenverrechnung ab 1. November 2006 auch an Bezieher von Wohnbeihilfe die vollen Mietzinse vorgeschrieben wurden.

Es wurde gegenüber der VA N.N. angeraten, die ihm gewährte Wohnbeihilfe selbst in Abzug zu bringen und den entsprechend verminderten Mietzinsbetrag einzuzahlen. Es wurde auch versichert, den Fehler ehestmöglich zu beheben und die Mietzinsvorschriften auf die gewohnte Form (unter Berücksichtigung der Wohnbeihilfe) umzustellen.

Nach Ansicht der VA hätte es aber dem Gedanken der Serviceorientierung eher entsprochen, wenn die betroffenen Mieter unmittelbar nach Auftreten und Erkennen des Problems von Wiener Wohnen direkt entsprechend informiert worden wären.

10.10 Austausch einer Eingangstür abgelehnt – Wiener Wohnen

VA W/512-G/06, MPRGIR-V-1234/06

N. N. führte bei der VA Beschwerde darüber, dass er im Mai 2006 eine Gemeindewohnung in Wien bezogen habe, deren Eingangstür von Anfang an klemmte und sich nur unter übermäßiger Kraftanstrengung schließen ließ. Er habe sich deshalb an Wiener Wohnen gewandt, worauf ein Tischler beauftragt worden sei, die Türe abzuschleifen. Dies sei leider unsachgemäß durchgeführt worden, sodass oben und unten bei der Türe ein überbreiter Spalt entstanden sei, durch den man hindurchsehen könne. Auf seine nochmaligen Mängelrügen hin habe man seitens Wiener Wohnen lapidar darauf verwiesen, dass die Türe nun in Ordnung sei.

Das daraufhin eingeleitete volksanwaltschaftliche Prüfverfahren ergab, dass die vom Tischler gesetzten Reparaturmaßnahmen nicht zielführend gewesen waren. Nach den einschlägigen Bestimmungen des Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches (ABGB) ist der Vermieter verpflichtet, das Bestandsstück in brauchbarem Zustand zu übergeben und die Bestandinhaber im bedungenen Gebrauch nicht zu stören (§ 1096 Abs. 1 ABGB). Eine nicht ausreichend funktionsfähige Eingangstür ist zweifellos geeignet, den bedungenen Gebrauch einer Wohnung empfindlich zu stören, sodass die Wohnung nicht als in ordnunggemäßem Zustand übergeben erachtet werden konnte. Nachdem der Beschwerdeführer aufgrund seiner Rügen zunächst "abgeschasselt" wurde und der Austausch der Türe seitens Wr. Wohnen erst nach Einschaltung der VA veranlasst worden war, war der **Beschwerde Berechtigung** zuzuerkennen.

**Reparaturmaßnahmen
nicht zielführend**

Da der Austausch der beschwerdegegenständlichen Eingangstür nach Befassung der VA umgehend veranlasst wurde, waren weitere Veranlassungen nicht erforderlich.

10.11 Erstattung von Materialkosten – Wiener Wohnen

VA W/665-G/06, MPRGIR-V-1597/06

Frau N.N. wandte sich an die VA und gab an, dass sie mehrere Jahrzehnte als Hausbesorgerin in einem Wohnhaus der Gemeinde Wien beschäftigt gewesen sei.

Sie habe ihre Hausbesorgerwohnung in einer Ausstattung übernommen, welche maximal der Kategorie C entsprochen habe und darin umfangreiche Investitionen getätigt.

Anlässlich ihrer Pensionierung habe sie die bislang bewohnte Hausbesorgerwohnung in Hauptmiete übernehmen können.

Aufgrund ihrer Investitionen wurde der Mietvertrag in der Kategorie A abgeschlossen.

Im Zuge des Abschlusses des Mietvertrages habe die Gemeinde Wien umfangreiche Elektroinstallationsarbeiten in der Wohnung durchgeführt.

Die Kosten dafür sowie jene für die erforderlichen Verputzarbeiten, habe zwar die Gemeinde Wien als Vermieterin getragen, bei den Arbeiten seien aber umfangreiche Schäden in der gesamten Wohnung, insbesondere im Badezimmer, bei Fliesen, Tapeten, Bodenbelägen etc. entstanden.

Schäden durch Sanierungsarbeiten

Diese Wiederherstellungsmaßnahmen habe die Mieterin selbst bzw. ihr Gatte vorgenommen.

Frau N.N. habe sich in der Folge mit dem Ersuchen um Erstattung zumindest der Materialkosten für diese Wiederherstellungsmaßnahmen mehrmals erfolglos an Wiener Wohnen gewandt.

Die Magistratsdirektion der Stadt Wien verwies in ihrer diesbezüglichen Stellungnahme an die VA darauf, dass die von Frau N.N. getätigten Investitionen zur Kategorieanhebung aufgrund der Nichtanwendbarkeit des § 10 Mietrechtsgesetz auf Dienstwohnungen nicht abgelöst werden konnten.

Allerdings bedaure man, dass dem Begehren auf Rückerstattung der Materialkosten für die Wiederherstellungsmaßnahmen bisher nicht nachgekommen wurde. Es wurde angekündigt, sich mit Frau N.N. in Verbindung zu setzen und die geltend gemachten Materialkosten zu ersetzen.

Die VA begrüßte dies, musste aber kritisch festhalten, dass diese Maßnahme erst nach einem mehr als eineinhalb jährigen erfolglosen Bemühen der Frau N.N. gesetzt wurde.

