



**Achtzehnter und Neunzehnter Bericht
der Volksanwaltschaft an den
Burgenländischen Landtag
(1999 - 2000)**

Vorwort

Der vorliegende **18. und 19. Bericht** der Volksanwaltschaft (VA) an den Burgenländischen Landtag beinhaltet die Prüfungstätigkeit der VA im Land Burgenland im Zeitraum vom **1. Jänner 1999 bis 31. Dezember 2000**, wobei aus Gründen der Aktualisierung auch vereinzelt über Beschwerdefälle berichtet wird, die erst im Jahr 2001 abgeschlossen werden konnten.

Der Statistische Teil, der die Zusammenstellung der Anzahl und der Gegenstände der in den Jahren 1999/2000 eingelangten Beschwerden umfasst, wird - um dem Grundsatz der Sparsamkeit zu entsprechen - nur auf Anforderung übermittelt.

An dieser Stelle möchten die Volksanwälte allen Bediensteten von Behörden und sonstigen Verwaltungseinrichtungen im Land Burgenland für die auch in diesem Berichtszeitraum gute Zusammenarbeit danken. Dies gilt insbesondere für die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter in den Bezirkshauptmannschaften und des Amtes der Burgenländischen Landesregierung, die einen wesentlichen Beitrag zur Durchführung von Sprechtagen der VA im Burgenland geleistet haben.

Frau Volksanwältin Ingrid Korosec ist am 26.4.2001 ausgeschieden. Ihr Geschäftsbereich wird von den Volksanwälten Horst Schender und Dr. Christa Krammer im Einvernehmen bearbeitet.

Dieser Bericht wurde in der kollegialen Sitzung der VA am 21. Mai 2001 einstimmig beschlossen. Er soll entsprechend dem Gebot der Verfassung der gesetzgebenden Körperschaft einen Überblick über die Prüftätigkeit der VA, ihre Inanspruchnahme und über Schwerpunkte ihrer Wahrnehmungen liefern.

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

Horst Schender
Dr. Christa Krammer

Wien, im Mai 2001
1015 Wien, Singerstraße 17

Inhaltsverzeichnis

		Seite
1	EINLEITUNG	9
2	INANSPRUCHNAHME UND TÄTIGKEIT DER VA	9
3	ZUSTÄNDIGKEITEN UND ANZAHL DER VERFAHREN	10
4	LANDESAMTSDIREKTION	13
4.1	Amtliche Vordrucke sollten Hinweise auf die Gebührenpflicht von Rechtsgeschäften enthalten	13
5	SOZIALRECHT	15
5.1	<u>Probleme im Sozialhilferecht</u>	15
5.1.1	Allgemeines	15
5.1.2	Gegenüberstellung der Sozialhilferichtsätze ab 1.1.2000	19
5.1.3	Die VA tritt für ein "konsumentenfreundliches" Bundes-Heimvertragsgesetz ein	21
5.1.4	Grenzen der Kostenersatzpflicht durch den Hilfeempfänger	24
5.1.5	Meldepflicht in Sozialversicherungsangelegenheiten trifft auch die Sozialämter	26
5.2	<u>Pflegegeld</u>	28
5.2.1	Härtefälle im Zusammenhang mit der verspäteten Antragstellung.....	28
5.2.2	Amtsdeutsch stellt unüberbrückbare Barriere für Pflegebedürftige dar.....	29
5.3	<u>Jugendwohlfahrt</u>	32
5.3.1	Allgemeines	32
5.3.2	Lange Dauer von Unterhalts- und Unterhaltsvorschussverfahren gebieten ein Tätigwerden des Gesetzgebers	34
6	GESUNDHEITSWESEN	38
6.1	Trauerhilfe in Krankenhäusern und Pflegeeinrichtungen ist notwendig	38

Inhalt

7	RAUMORDNUNGS- UND BAURECHT	40
7.1	Jahrzehntelang nicht ausgebaute Verkehrsfläche - Verpflichtung zur Plankorrektur - Gemeinde Trausdorf/Wulka	40
7.2	Verletzung von Nachbarrechten; übergangene Partei - Stadtgemeinde Frauenkirchen	42
7.3	Unvollständige Rechtsmittelbelehrung - BH Oberpullendorf	44
7.4	Verzögerung im Berufungsverfahren - Gemeinde Potzneusiedl	46
7.5	Säumnis der Baubehörde - Gemeinde Neutal	46
7.6	Verfahrensverzögerungen bei der Vornahme baupolizeilicher Maßnahmen und der Durchführung eines nachträglichen Bewilligungsverfahrens - Gemeinde Großwarasdorf	47
7.6.1	Schleppende Verfahrensführung bei der Vornahme baupolizeilicher Maßnahmen - Marktgemeinde Hornstein	48
7.7	Mangelnde Überwachung bei der Herstellung eines Kanalanschlusses - Marktgemeinde Lutzmannsburg	50
7.8	Säumnis der Vollstreckungsbehörde - BH Neusiedl am See	51
8	LANDES- UND GEMEINDESTRAßEN	53
8.1	Fehlen konkreter Anordnungen zur verkehrsmäßigen Aufschließung von zwei Bauplätzen - Stadtgemeinde Neusiedl am See	53
9	GEMEINDERECHT	55
9.1	Rechtsgrundlose Zahlungsaufforderungen - Großgemeinde Weiden/See	55
9.2	Vorschreibung einer gesetzlosen "Wegeumlage" - Gemeinde Neckenmarkt	56
9.3	Benützungsberechtigung an einer Grabstelle – Gemeinde Edelstal, Gemeinde Oberdorf, Amt der Landesregierung	57
10	NATUR- UND UMWELTSCHUTZ	60
10.1	Müllabfuhr im Weingebirge Rechnitz	60
11	POLIZEIRECHT	62
11.1	Unabhängiger Verwaltungssenat beurteilt Fahrerflucht mangelhaft	62

12	GEWERBERECHT	64
12.1	Rechtswidrige Bürgernähe einer Gemeinde bei Vermietung eines Mobilheimplatzes	64
13	LAND- UND FORSTWIRTSCHAFT	66
13.1	Verfahrensverzögerung bei Feststellung des Anteils am jährlichen Jagdpachtschilling.....	66
13.2	Auffallend viele Ungereimtheiten im Zusammenlegungsverfahren	67
13.3	Unterlassung von Maßnahmen zur Verhinderung von Waldschäden	68
13.4	Unzumutbare Verfahrensdauer im Zusammenlegungsverfahren.....	70
14	LANDES- UND GEMEINDEABGABEN	72
14.1	Abgabenbehördliche Säumnis und unrichtige Rechtsbelehrung.....	72

1 Einleitung

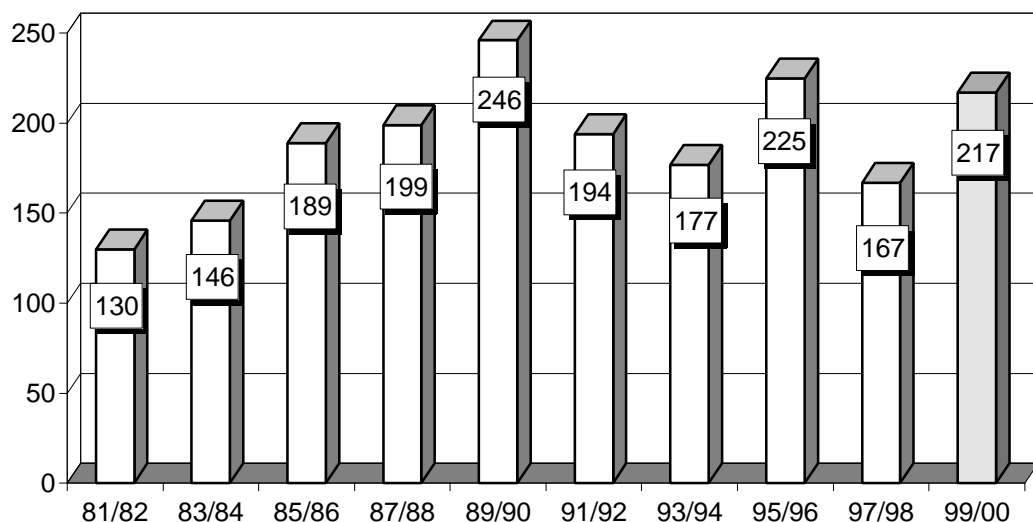
Die gesetzliche Grundlage für die Kontrolltätigkeit der VA über die Burgenländische Landesverwaltung ist weiterhin der Artikel 70 des Landesverfassungsgesetzes LGBl. Nr. 42/1981, mit dem die VA unbefristet für diesen Zweck für zuständig erklärt worden war.

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

2 Inanspruchnahme und Tätigkeit der VA

Im Berichtszeitraum (1999/2000) wurden insgesamt 217 Beschwerden betreffend die Landes- und Gemeindeverwaltung an die VA herangetragen.

Beschwerden über die Burgenländische Landes- und Gemeindeverwaltung



Allgemeines

Insgesamt konnten 209 der 217 an die VA im Berichtszeitraum herangetragenen Beschwerden (Stichtag: 26.4.2001) erledigt werden.

Erledigungen (Beschwerden 1999/2000):

Aktenanfall	217
--------------------	------------

Beschwerde berechtigt/Beanstandung	27
Beschwerde nicht berechtigt/keine Beanstandung	106
Beschwerde unzulässig (Verwaltungsverfahren anhängig)	50
Beschwerde zurückgezogen	21
VA unzuständig	5
Gesamterledigung	209

Offene Akten	8
---------------------	----------

Im Berichtszeitraum (1999/2000) hielten die Volksanwälte 28 Sprechtage im Burgenland 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 Burgenland zeigt nachstehende Übersicht:

Akt-Code	Landes- und Gemeindeverwaltung	97/98	99/00
Aufgabenbereich der Volksanwältin Dr. Christa Krammer			
B-LAD	Landesamtsdirektion, Dienst- und Besoldungsrecht der Landes- und Gemeindebediensteten (ohne Landeslehrer)	2	5
B-GES	Gesundheitswesen	4	4
B-SOZ	Sozialhilfe, Jugendwohlfahrt	25	40
B-VERK	Verkehrswesen der Landes- und Gemeindestraßen (ohne Straßenpolizei)	0	0
	<i>Zwischensumme Volksanwältin Dr. Christa Krammer</i>	31	49
Aufgabenbereich der Volksanwältin Ingrid Korosec			
B-G	Gemeindeangelegenheiten (ohne Dienst- und Besoldungsrecht, ohne Gemeindeabgaben)	13	18
B-BT	Raumordnung, Wohn- und Siedlungswesen, Baurecht, Verwaltung landeseigener Gebäude und Liegenschaften sowie von Landesfonds	60	71
B-NU	Natur- und Umweltschutz, Abfallwirtschaft	9	9
B-LGS	Landes- und Gemeindestraßen	7	4
	<i>Zwischensumme Volksanwältin Ingrid Korosec</i>	89	102
Aufgabenbereich des Volksanwaltes Horst Schender			
B-GEW	Gewerbe- und Energiewesen	1	2
B-POL	Staatsbürgerschaft, Wählerevidenz, Straßenpolizei	4	9
B-SCHU	Schul- und Erziehungswesen, Sport- und Kulturangelegenheiten, Dienst- und Besoldungsrecht der Landeslehrer	9	2
B-AGR	Land- und Forstwirtschaft, Jagd und Fischereirecht	15	23
B-ABG	Landesfinanzen, Landes- und Gemeindeabgaben	18	30
	<i>Zwischensumme Volksanwalt Horst Schender</i>	47	66
Gesamt Landes- und Gemeindeverwaltung		167	217

Bundesverwaltung (Beschwerden aus dem Burgenland)		
Aufgabenbereich der Volksanwältin Dr. Christa Krammer	97	161
Aufgabenbereich der Volksanwältin Ingrid Korosec	28	50
Aufgabenbereich des Volksanwaltes Horst Schender	60	68
Sonstige an die VA herangetragen Angelegenheiten	52	67
Gesamt Bundesverwaltung	237	346
Gesamt Landes/Gemeindeverwaltung und Bundesverwaltung	404	563

4 Landesamtsdirektion

4.1 Amtliche Vordrucke sollten Hinweise auf die Gebührenpflicht von Rechtsgeschäften enthalten

Die Kundenorientierung ist in der öffentlichen Verwaltung ein Standard, der neben dem korrekten Gesetzesvollzug auch den Dienstleistungs- und Servicegedanken bewusst in den Vordergrund rückt.

Bürgernahe Erklärungen über zu entrichtende Gebühren in amtlichen Vordrucken können Ärger und Kostenfolgen, die bei rechtzeitiger Aufklärung nicht entstanden wären, vermeiden helfen.

Einzelfall:

VA B 18-LAD/99, LAD-ÖA-V732/2-1999

Herr N.N. brachte bei der VA vor, dass er als Obmann eines Jagdausschusses bei Abschluss des Jagdpachtvertrages, welcher der Genehmigung der Bezirksverwaltungsbehörde bedarf, auf das dort aufliegende Vertragsmuster zurückgegriffen hat, sodass die gemäß § 43 Bgld Jagdgesetz 1988 erforderliche rechtskräftige Genehmigung dieses Rechtsgeschäftes auch von der Behörde erteilt werden konnte. Der insgesamt vier Seiten umfassende Vordruck erhielt allerdings keinen Hinweis darauf, dass das Rechtsgeschäft als solches der Gebührenpflicht unterliegt und auch alle Gleichschriften (Duplikat, Triplikate usw.) gesondert vergibt werden müssen, wenn die Gebührenschild nicht innerhalb einer bestimmten Frist beglichen und dem zuständigen Finanzamt mit dem Nachweis vorgelegt wird, dass auf Grund der ersten gebührenpflichtigen Beurkundung bereits alle Kosten entrichtet worden sind.

Kein Hinweis auf Gebührenpflicht

Im gegenständlichen Fall haben die Jagdpächter die für sie maßgebliche Monatsfrist versäumt, was in Anbetracht der jetzt gesondert zu vergibenden Gleichschriften des Vertrages Mehrkosten in Höhe von S 32.640,- verursacht.

Mehrkosten aus Unkenntnis der Rechtslage wären vermeidbar gewesen

Die Burgenländische Landesregierung hat der Aufforderung der VA dahingehend, aufliegende Formulare und Vordrucke der Bezirksverwaltungsbehörden darauf zu überprüfen, ob der Hinweis

B-LAD

auf die Gebührenpflicht enthalten ist, aufgegriffen und durch einen Auszug aus einem Protokoll der Behördenleiter-Konferenz nachgewiesen, dass alle Bezirkshauptmänner angewiesen wurden, den Anregungen der VA zu entsprechen.

5 Sozialrecht

5.1 Probleme im Sozialhilferecht

5.1.1 Allgemeines

Im Faktor Arbeitslosigkeit liegt eine der Hauptursachen für die Inanspruchnahme von Sozialhilfeleistungen. Dazu kommt, dass Einsparungen bei Transferleistungen, Leistungskürzungen und Verschärfungen in Bezug auf Anwartschaften in der Arbeitslosenversicherung, wie sie zuletzt vom Bundesgesetzgeber vorgenommen wurden, nicht ohne Auswirkungen bleiben. In den betroffenen Haushalten kommt es dadurch zur Kumulierung von Belastungen, die in Summe existenzbedrohlich sein können. Haushalte, die am finanziellen Limit leben, müssen im Gegensatz zu mittleren und oberen Einkommen ihr gesamtes Monatseinkommen für das Notwendigste ausgeben. Es besteht kein Spielraum, wenn weder gespart werden kann noch Ersparnis vorhanden ist. Kürzungen oder Verteuerungen, die gering erscheinen, bedeuten dort, wo schwierige soziale Verhältnisse bestehen, eine finanzielle Katastrophe. Der Kreis der potentiellen Sozialhilfeempfänger wird größer, wenn Frauen, ältere Arbeitslose und Menschen, die bislang nur in geringfügige und kurzfristige Arbeitsverhältnisse eingliederbar waren oder verstärkt unter psychischen Problemen, Orientierungs- und Anpassungsschwierigkeiten leiden bzw. längere Zeit auf Grund der Kinderbetreuung keiner Beschäftigung nachgingen, vom AMS nicht in spezielle Betreuungskonzepte eingebunden werden können, sondern mit Leistungssperren belegt werden, obwohl eine verwertbare Restarbeitsfähigkeit im Sinne des AIVG noch gegeben wäre.

**Arbeitslosigkeit ist
ursächlich für Notlagen**

Das Grundproblem der Sozialhilfe in Österreich liegt zum einen in der aus der Untätigkeit des Bundes als Grundsatzgesetzgeber resultierenden ausschließlichen Länderkompetenz und zum anderen darin, dass die Absicherung des Risikos Arbeitslosigkeit in Ermangelung von Grundsicherungselementen im AIVG (z.B. Mindestarbeitslosengeld) vom Bund zu den Ländern hin verlagert wird, während gleichzeitig von Ländern und Gemeinden Maßnahmen zur Budgetkonsolidierung eingefordert werden, was wiederum zu Lasten der Sozialhilfe geht.

Punktuelle Vorschläge zur Änderung der Sozialhilfegesetze der Länder verlieren das Ziel der effektiven Armutsbekämpfung aus den Augen, weil bei wachsender Inanspruchnahme und bestehenden Finanzierungsengpässen der Druck in Richtung Senkung des Anspruchsniveaus verstärkt wird.

Bund und Länder wären zu Neugestaltung der Systeme aufgerufen

Die Praxis zeigt, dass im Rahmen des Sozialhilfenvollzugs mangels ausreichender Ressourcen Hilfe in Richtung aktiver Arbeitsmarktpolitik fehlt. Durch sie könnte aber dazu beigetragen werden, dass Frauen mit Betreuungspflichten, Langzeitarbeitslose oder Ältere, Kranke und Behinderte, die als schwer oder faktisch nicht vermittelbar gelten, die notwendige Unterstützung zur Wiedereingliederung in das Erwerbsleben erhalten könnten. Zur Betreuung dieser Zielgruppen bedürfte es flankierender Begleitmaßnahmen und einer verstärkten Kooperation zwischen Bund und Ländern, sowie eines Rechtsanspruches auf berufliche Integration.

Gerade wegen der Zurückhaltung der Gesetzgebung bei der Konkretisierung der Anspruchsvoraussetzungen, sowie der Form und des Umfanges der zu gewährenden Leistungen kommt den Sachbearbeitern in Sozialämtern und den Sozialkommissionen eine Rolle zu, für die sie nach dem Prinzip der Gewaltentrennung nicht legitimiert sind und der sie letztlich auf Grund des steigenden Druckes in Richtung einer Kostenminimierung nicht gewachsen sein können. Dass sich die Sozialkommissionen - als Träger der Sozialhilfe in den Bezirken - aus dem jeweiligen Bezirkshauptmann und zwei Bürgermeister zusammen setzen ist nicht nur ein burgenländisches Spezifikum, sondern zudem verfassungsrechtlich bedenklich. Waren es bisher die Bezirksverwaltungsbehörden, die nach Durchführung des Ermittlungsverfahrens über Anträge von Hilfe Suchenden zu entscheiden hatten, wird nunmehr insbesondere den Gemeinden, die zum Sozialhilfeaufwand nach festgesetzten "Schlüsseln" beitragen müssen, ein deutliches Mitspracherecht bei der Entscheidungsfindung eingeräumt, obwohl ihre Interessenlage eher darauf gerichtet ist, im Sinne von Grundsätzen der Sparsamkeit und Wirtschaftlichkeit so restriktiv wie möglich vorzugehen.

Einwendungen der VA im Begutachtungsverfahren wurden von LReg. nicht berücksichtigt

Auch der burgenländische Landesgesetzgeber muss sich daran messen lassen, wie ernst es ihm wirklich mit dem von ihm selbst proklamierten Anspruch ist, allen Hilfsbedürftigen ein menschenwürdiges Leben zu ermöglichen und sie vor einer Ausgrenzung zu bewahren. Gesetzestechnisch dürfte dafür immer noch die Vorgangsweise Generalklausel plus Konkretisierung durch demonstrative Aufzählung der wichtigsten Einzeltatbestände am besten geeignet sein

Was unter "menschenwürdigem Leben", unter "Hilfebedürftigkeit", unter "Bedachtnahme auf persönliche oder familiäre Verhältnis-

Unbestimmte Gesetzes-sprache eröffnet großen Entscheidungsspiel-

se" oder unter "Selbsthilfefähigkeit" konkret zu verstehen ist, kann dem Bgld Sozialhilfegesetz nicht entnommen werden. Selbst wenn die Sozialhilfe als subsidiäres "zweites Netz" möglichst flexibel ausgestaltet sein muss, um in den unterschiedlichsten Lebenssituationen effiziente Hilfestellungen geben zu können, liegt es allein am Landesgesetzgeber, das Verwaltungshandeln wesentlich stärker zu determinieren als es derzeit der Fall ist.

raum

Ebenso erweist sich ein einfaches und rasches Verfahren einschließlich eines umfassenden Rechtsschutzsystems als unverzichtbar. Das Allgemeine Verwaltungsverfahrensgesetz (AVG) hat sich in vielen Rechtsbereichen bewährt; für den Sozialhilfevollzug erscheint es jedoch nur bedingt geeignet. Man denke nur daran, dass Bescheide, mit denen Geldleistungen zugesprochen werden, zwar nach § 73 Abs. 1 AVG "ohne unnötigen Aufschub" zu erlassen sind, effektive Mittel gegen die säumige Behörde jedoch erst nach sechs Monaten zur Verfügung stehen. Der hochgradigen Abhängigkeit eines Sozialhilfeworkers von der Behörde trägt das Sozialhilfegesetz auf der Verfahrensebene leider nicht ausreichend Rechnung.

Spezielle Verfahrensgarantien wären erforderlich

Bemessung der Geldleistungen:

Die Gewährung von Geldleistungen im Rahmen der Hilfe zur Sicherung des Lebensbedarfes setzt die Unfähigkeit des Hilfe Suchenden, für sich und seine unterhaltsberechtigten Angehörigen aus eigenen Mitteln und Kräften aufkommen zu können, voraus. In welchem Ausmaß diese Bedürfnisse aber durch Leistungen der Sozialhilfe gedeckt werden sollen, lässt sich dem Sozialhilfegesetz nur mittelbar entnehmen. Dabei kommt den so genannten Richtsätzen entscheidende Bedeutung zu.

Diese durch Verordnung der Burgenländischen Landesregierung jährlich neu festzusetzenden Werte sollen insbesondere die Aufwendungen für Nahrung, Hausrat, Beheizung, Bekleidung u.a. persönliche Bedürfnisse, zu denen auch eine angemessene Pflege der Beziehungen zur Umwelt und Teilnahme am kulturellen Leben gehören, abdecken.

Zwar sieht der Gesetzgeber ausdrücklich vor, dass richtsatzgemäße Geldleistungen im Einzelfall soweit zu erhöhen sind, als dies im Hinblick auf besondere persönliche oder familiäre Verhältnisse des Hilfeempfängers erforderlich ist, doch führt die mangelnde Determinierung der Kriterien für den notwendigen Lebensbedarf und die ebenfalls nicht fassbaren oder zumindest schwer durchschaubaren Kriterien für die Richtsatzbemessung dazu, dass der Richtsatz wesentlich mehr ist, als ein bloßes Hilfsmittel für die Ermittlung des erforderlichen Lebensunterhaltes. In der Praxis wird durch den jeweiligen Richtsatz definiert, wann "Bedürftigkeit" im Sinne der Sozialhilfe vorliegt. Damit ist er

Sozialhilferichtsätze sind in der Praxis nicht nur Orientierungshilfen

mehr als ein bloßes Hilfsmittel und verdrängt das Grundprinzip der individuellen Leistungsbemessung.

Die Sozialhilfegesetze der Länder unterscheiden sich keineswegs nur in Bezug auf die Terminologie oder Gesetzessystematik, sondern betreffen so substantielle Bereiche wie Inhalt und Ausmaß von Leistungen, Voraussetzungen für deren Gewährung, Kreis der Anspruchsberechtigten usw. Die einheitliche programmatische Zielsetzung der Sozialhilfe besteht aber darin, jenen die Führung eines menschenwürdigen Lebens zu ermöglichen, die dazu der Hilfe der Gemeinschaft bedürfen.

Unterschiede im Leistungsniveau der einzelnen Bundesländer werden bereits durch einen Vergleich der Richtsätze deutlich. Auffallend ist dabei, dass auch Aspekte des "Sozialhilfemissbrauchs" politisch diskutiert und mit dem Ruf nach stärkerer Kontrolle der Sozialhilfewerber verknüpft wurden. Würde man den Ländervergleich auch um Aufwendungen, die nicht durch den Richtsatz gedeckt werden, erweitern (z.B. Unterkunft, Heizbedarf etc.) und Ausnahmen von der Anrechnung als Einkommen mit berücksichtigen, wäre noch deutlicher, dass allein die regionalen Gegebenheiten nicht zu begründen vermögen, worin die sachliche Rechtfertigung für Abweichungen bei Bemessung des Existenzminimums liegt.

**Große Unterschiede im
Leistungsniveau der
einzelnen Bundesländer**

5.1.2 Gegenüberstellung der Sozialhilferichtsätze ab 1.1.2000

Bundesland	Richtsatz	Alleinstehende	Haushaltsvorstände	Haushaltsangehörige ohne / mit Anspruch auf Familienbeihilfe	
<i>Burgenland LGBI. Nr. 10/00</i>	<i>allgemeiner</i>	5.035,--	4.275,--	2.955,--	1.240,--
	<i>gehobener</i>	5.700,--	4.940,--	3.495,--	1.780,--
<i>Kärnten LGBL. Nr.66/99</i>	<i>allgemeiner</i>	4.937,--	4.034,--	1. 2.586,-- 2. 1.931,-- 3. 1.298,-- 4. 654,-	1. 1.502,-- 2. 1.126,- 3. 752,- 4. 376,-
	<i>gehobener</i>	5.881,--	4.937,--	und jeden weiteren 1. 3.037,-- 2. 2.286,-- 3. 1.513,-- 4. 762,- und jeden weiteren	und jeden weiteren
<i>Niederösterreich LGBI.Nr. 9200/1-28</i>	<i>allgemeiner</i>	6.088,--	5.347,--	2.783,--	1.650,--
<i>Oberösterreich LGBI.Nr. 109/99</i>	<i>allgemeiner</i>	6.540,--	5.940,--	wenn ein Anspruch auf gesetzliche Familienbeihilfe nicht besteht 3.540,-- wenn ein Anspruch auf gesetzliche Familienbeihilfe besteht bis zum vollendeten 10. Lebensjahr 1.285,-- ab dem vollendeten 10. Lebensjahr 1.780,--	
<i>Salzburg LGBI. Nr. 56/00</i>	<i>allgemeiner</i>	4.955,--	4.050,--	2.675,--	1.195,--
<i>Steiermark LGBI.Nr.540/1999</i>	<i>allgemeiner</i>	6.100,--	5.600,--	Mitunterstützten, die mit einem Hauptunterstützten in einer Haushaltsgemeinschaft leben S 3.680,-- Mitunterstützte, für die Familienbeihilfe bezogen wird, S 1.890,--	
<i>Tirol LGBI.Nr. 22/00</i>	<i>allgemeiner</i>	5.150,--	4.410,--	3.065,--	1.710,--
<i>Vorarlberg LGBI. Nr. 55/99</i>	<i>allgemeiner</i>	5.830,--	4.900,--	3.120,--	1.900,--
<i>Wien</i>	<i>allgemeiner</i>	5.142,--	5.014,--	2.575,--	1.542,--
	<i>gehobener</i>	8.000,--	8.839,--		

<i>LGBI. Nr. 64/99</i>						
------------------------	--	--	--	--	--	--

5.1.3 Die VA tritt für ein "konsumentenfreundliches" Bundes-Heimvertragsgesetz ein

Die Gewährung stationärer Versorgung in einem Alten- oder Pflegeheim beruht auf privatrechtlichen Vereinbarungen zwischen dem einzelnen Bewohner bzw. der stationär versorgten Person und dem jeweiligen Heimträger. Dies auch dann, wenn die Einweisung in Einrichtungen sowie die Kostentragung durch den zuständigen Sozialhilfeträger bescheidmässig verfügt wurde.

Gerade weil aber die Beziehungen zwischen Heimträgern und Heimbewohnern nicht immer konfliktfrei gestaltet werden können und landesrechtliche Regelungen in Bezug auf den Abschluss und die Ausgestaltung von Heimverträgen sehr unterschiedlich sind, erachtet es die VA als unumgänglich, für eine bundesweite, einheitliche Verankerung dieser Heimverträge einzutreten.

Der Verbraucherschutz in Österreich ist sehr einseitig auf Konsumgeschäfte hin ausgerichtet, während andere wichtige Lebensbereiche - wie im gegebenen Zusammenhang Unterkunft, Pflege und Betreuung alter und behinderter Menschen - nicht in diesen Normenbereich integriert wurden. Dies mag unter anderem damit zusammenhängen, dass der Verfassungsgerichtshof im Erkenntnis VfSlg 13.237 bereits 1992 festgestellt hat, dass der Bereich der Alten- und Pflegebetreuung grundsätzlich in die Zuständigkeit der Länder fällt. Dies hat dazu geführt, dass einzelne Bundesländer die Rechtsbeziehung zwischen Heimbewohnern und Heimträgern nicht näher determiniert haben. Nach Auffassung der VA wäre dieser Bereich dem Konsumentenschutz zu unterstellen und daher vom Bundesgesetzgeber zu regeln.

Dass die in einzelnen Bundesländern auf diesem Bereich erlassenen Regelungen bei weitem nicht hinreichend sind, wird auch am Beispiel des Burgenländischen Altenwohn- und Pflegeheimgesetzes, LGBl. Nr. 61/1996, deutlich. Die einzelnen Heimträger als Leistungsanbieter sind zwar angehalten, ein Heimstatut öffentlich zugänglich auszuhängen; dass es sinnvoll ist, auch auf den Abschluss von zivilrechtlichen Verträgen zwischen den Bewohnern und den Trägereinrichtungen zu drängen, ist dem Landesgesetzgeber aber offensichtlich im Verhältnis zwischen Selbstzahlern und Heimträgern bedeutsam erschienen. Heimträger, die in den von ihnen betriebenen Altenwohn- und Pflegeheimen Personen über Einweisung der Landesregierung oder einer

Bezirksverwaltungsbehörde aufnehmen, schließen gem. § 3 Abs. 8 Bgld Altenwohn- und Pflegeheimgesetz nur mit der Landesregierung eine Vereinbarung ab, in der insbesondere die Höhe des Tagsatzes, die durch den Tagsatz gedeckten Kosten, die zu gewährenden Leistungen, Aufnahmemodalitäten und Kündigungsbestimmungen enthalten.

Dass auch die Heimbewohner als Konsumenten einer Dienstleistung ein Interesse an der Überprüfung der übernommenen Rechte und Pflichten und deren Anwendung im Heimalltag haben, wurde dabei ebenso wenig bedacht wie der Umstand, dass Verträge helfen, Unterschiede zwischen einzelnen Trägereinrichtungen transparenter und damit leichter vergleichbarer zu machen.

Rechtssicherheit ist nur herstellbar, wenn die Heimträger gesetzlich dazu verpflichtet werden, die von ihnen zu erbringenden Leistungen zu beschreiben und nach Kategorien aufzuschlüsseln. Dabei wäre zwischen Regel- und Sonderleistungen zu unterscheiden. Das ist insofern erforderlich, als nur damit klargestellt wird, welche Leistungen der Sozialhilfeträger im Rahmen der anerkannten Tarife übernimmt und welche Leistungen die Sozialhilfeempfänger aus ihrem Taschengeld selbst tragen müssen. Zweiseitig verbindliche Verträge schützen die Bewohner davor, dass mit der Betreuung einhergehende Regelleistungen (Wäschewaschen, Rasieren Pflegebedürftiger etc.) plötzlich als Sonderleistungen verrechnet werden oder der Sozialhilfeträger Restkosten der Verpflegung (Inkontinenzprodukte etc) auf den Einzelnen abzuwälzen versucht.

Derzeit ist es auch für Aufnahmewerber, die willens und in der Lage sind, umfassende Informationen einzuholen und auszuwerten, schwierig, Vergleiche zwischen Einrichtungen anzustellen. Grundvoraussetzung für eine einigermaßen aussagefähige Vergleichsgrundlage wären nach Tarifarten und Kostenkategorien aufgeschlüsselte Gesamtkosten (Grundtarif, Pflegetarif, Kurzzeitgrundtarif und Sonderleistungstarif). Wenn keine entsprechenden Entgelte für die einzelnen Leistungen des Heimträgers festgesetzt werden und die Gesamtkosten aber nur pauschaliert dargestellt werden, lässt sich in weiterer Folge nur schwer beziffern, wie hoch etwa die Abwesenheitsvergütungen oder eine Kostenreduktion bei Verzicht auf Grundleistungen bzw. die Zusatzkosten für Sonderleistungen tatsächlich sind. Die bei der VA eingebrachten Beschwerden richten sich zuweilen gegen Vorgangsweisen, die pflegebedürftige Menschen unter den gegebenen Bedingungen nicht erwartet hätten und von ihnen als „ungewöhnlich oder benachteiligend“ empfunden werden.

Anzustreben wäre ferner auch eine vertragliche Regelung, bei der bei Abwesenheit von Bewohnern eine Rückvergütung erfolgt, da auch bei Aufhalten im Krankenhaus oder in Rehabilitationsein-

richtungen ein Spitalskostenbeitrag in Rechnung gestellt und zudem das gebührende Pflegegeld ab dem zweiten Tag ruht. Es ist nicht verständlich, weshalb Heimbewohner die vorübergehend einer stationären medizinisch/therapeutischen Betreuung bedürfen, zusätzlich im Heim für nicht erbrachte Pflege- und Grundleistungen voll bezahlen müssen bzw. nur eine geringe Preisermäßigung erhalten.

Da die stationäre Unterbringung die Grundlage eines beachtlichen entgeltlichen Transfers für längere Zeit darstellt, sollten in bundeseinheitlichen Heimverträgen gerade auch die Aspekte des Leistungsaustausches und etwaiger Leistungsstörungen verbindlich geregelt werden. Nachteilige Vertragsbedingungen können Personen, die auf die Heimunterbringung wegen zunehmender Pflegebedürftigkeit angewiesen sind, andernfalls allzu leicht oktroyiert werden. Grundsätze der Entgeltbestimmung und der darauf basierenden Kalkulationsgrundlagen, sowie die Vorausinformation und Begründung für Entgelterhöhungen aber auch Ermäßigungen sind den meisten der 60.000 derzeit österreichweit untergebrachten Heimbewohnern aber auch deren Angehörigen unbekannt.

In Deutschland wurde die Einführung der Pflegeversicherung mit dem Inkrafttreten eines Heimgesetzes, in dem einzelne, sozialpolitisch dringend gebotene Schutzmaßnahmen getroffen wurden, gekoppelt. Dies führte dazu, dass praktisch in allen Heimen neue Heimverträge abgeschlossen werden mussten. In diesen Verträgen sind auch die Leistungen zwischen Heimbewohnern und Heimträgern, die teilweise aus der Pflegeversicherung getragen werden, genau festgelegt.

Im Gegensatz zu Österreich liegen in Deutschland bereits mehrere gerichtliche Entscheidungen vor, die überwiegend den Bereich der Entgelterhöhung und damit zusammenhängender Vertragsklauseln betreffen. Dies ist neben der expliziten gesetzlichen Regelung des Heimvertrages vor allem darauf zurückzuführen, dass in Deutschland Verbraucherschutzverbänden die Möglichkeit der abstrakten Vertragskontrollklage eingeräumt wurde, weil in der Praxis der Abschluss dieser Heimverträge auf der Grundlage von Vertragsmustern oder Mustervertragsbestandteilen, die im Modulsystem den individuellen Bedürfnissen der Vertragspartner entsprechend zusammengestellt werden können, erfolgt.

Weder Heimbewohnern noch deren Angehörigen sind langwierige zivilrechtliche Verfahren mit einem Heimträger zumutbar. Auch in Österreich könnte die Klagslegitimation durch ein Bundesgesetz auf Verbraucherschutzorganisationen, Senioren- bzw. Pensionistenverbände ausgedehnt werden. Diese wären auch im Sinne des § 29 Konsumentenschutzgesetz zur Verbandsklage berechtigt, was den Vorteil hätte, dass Mustervertragsbestandteile, Ta-

VA tritt für Bundes-Heimvertragsgesetz, das unabdingbare Vertragsteile enthält, ein

Rechtsschutz für Heimbewohner ist in Deutschland vorbildlich verwirklicht worden

riflisten etc. rascher der gerichtlichen Kontrolle unterzogen würden.

Aus der Sicht der VA ist dieser Weg auch in Österreich gangbar und im Interesse alter und pflegebedürftiger Menschen notwendig. Vorgespräche mit dem für Konsumentenschutz zuständigen Bundesminister für Justiz wurden bereits geführt.

5.1.4 Grenzen der Kostenersatzpflicht durch den Hilfeempfänger

Von der Verpflichtung zum Kostenersatz für geleistete Sozialhilfe ist abzusehen, wenn dies für den Hilfeempfänger eine Härte bedeuten oder den Erfolg der Sozialhilfe gefährden würde.

Leistungen, die vor Erreichung der Volljährigkeit für Kinder gewährt wurden, sind generell nicht Gegenstand eines Kostenersatzverfahrens.

Den Volksanwälten sind keinerlei Beschränkungen in der Hinsicht auferlegt, dass sie nur auf bestimmte Weise ihnen zur Kenntnis gelangte Missstände überprüfen dürften. Amtswegige Prüfungsverfahren gemäß Art. 148a Abs. 2 B-VG können daher auch in anhängigen Verwaltungsverfahren erfolgen.

Einzelfall:

VA B 76-SOZ/99, BH Oberpullendorf OP-SH-68000074/16-1999

Verzweifelt und unter Anschluss eines Schreibens der BH Oberpullendorf führte Frau N.N. bei der VA aus, dass ihr die Sozialabteilung nunmehr angekündigt habe, den in der Zeit vom 13.1.1997 bis 31.7.1999 für sie und ihre vier minderjährigen Kinder im Alter zwischen 12 und 3 ½ Jahren getätigten Sozialhilfefaufwand in Höhe von S 109.097,-- grundbücherlich sicherstellen zu lassen. Da die Beschwerdeführerin glaubhaft machte, den Lebensunterhalt für ihre Familie nur auf Basis des Existenzminimums sicherstellen zu können und zudem auch vorrangige Pfandrechte befriedigen zu müssen, hat die VA umgehend ein Prüfungsverfahren eingeleitet. Dabei wurden die Ausführungen von Frau N.N., die schilderte, wie es überhaupt zur Inanspruchnahme von Sozialhilfeleistungen kam, zu Grunde gelegt.

Sozialamt droht mit hoher Rückforderung

Auf Empfehlung des Jugendamtes Oberpullendorf hatte die junge Frau mit ihren Kindern kurzfristig - nämlich bis zum vermeintlichen

Strafantritt ihres ehemaligen Lebensgefährten - Schutz und Hilfe im Frauenhaus gesucht. Als sie dieses nach acht Wochen verließ, drang der gewalttätige Mann überraschend in ihr Haus ein, schlug und vergewaltigte Frau N.N. in Anwesenheit ihres jüngsten Sohnes, der gleichfalls brutal misshandelt wurde. Frau N.N. ist in der Folge gefesselt, verschleppt und vier Tage lang gegen ihren Willen festgehalten und gequält worden, sodass nach einem Spitalsaufenthalt eine neuerliche Unterbringung der gesamten Familie im Frauenhaus Oberwart unabdingbar wurde. Seitens des Jugendamtes wurde der Beschwerdeführerin dann geraten, die Kinder doch in ein Ferienlager zu schicken, um es den Minderjährigen zu erleichtern, die traumatisierenden Erlebnisse zu verarbeiten.

Zu keiner Zeit vor Inanspruchnahme der Hilfeleistungen soll aber davon die Rede gewesen sein, dass Frau N.N. für die Kosten dieser Maßnahmen selber aufkommen müsse. Die kleine Liegenschaft, auf der ein nicht fertig gebautes Haus steht, diene dem dringenden Wohnbedürfnis der Familie, sodass eine vorrangige Verwertung zur Bedeckung der Verbindlichkeiten weder möglich noch zumutbar gewesen wäre.

In seiner Stellungnahme kam der Bezirkshauptmann von Oberpullendorf zu dem Schluss, dass der zuständige Referent in der Sozialabteilung "übers Ziel geschossen" und dabei übersehen hatte, dass der Großteil der Sozialhilfekosten auf die Kinder der Beschwerdeführerin entfiel und diese unter Zugrundelegung des Bgld. Sozialhilfegesetzes aber nicht ersatzfähig seien. Zum anderen wurde die Einschätzung der VA dahingehend, dass sich die wirtschaftlichen Verhältnisse der Familie in absehbarer Zeit wohl kaum bessern werden und eine grundbücherliche Sicherstellung angesichts der vorrangigen Pfandrechte letztlich auch zu keinem positiven Ergebnis führen würde, zumindest nachträglich geteilt.

Der Bezirkshauptmann schloss mit dem Hinweis, dass er den Bescheidentwurf des Referenten niemals genehmigt hätte, wenn sich Frau N.N. an ihn und nicht an die VA, die aus seiner Sicht in einem anhängigen Verwaltungsverfahren zur Einleitung eines Prüfungsverfahrens nicht befugt sei, verwendet hätte.

Die VA hat dazu im Prüfungsverfahren klargestellt, dass sie nicht nur nachprüfende Verwaltungskontrolle ausübt, sondern im Sinne des Art. 148a Abs. 2 B-VG durchaus berechtigt ist, von ihr vermutete Missstände in der Verwaltung in jeder Lage des Verfahrens von Amts wegen zu prüfen.

Jugendamt versucht zu helfen; Kostenfolgen werden nicht erörtert

Fehlverhalten wird zugestanden

VA verweist auf Zuständigkeit

5.1.5 Meldepflicht in Sozialversicherungsangelegenheiten trifft auch die Sozialämter

Sozialversicherungsträger können zu Unrecht erbrachte Geldleistungen zurückfordern, wenn der Leistungsempfänger bzw. Zahlungsempfänger den Bezug durch bewusst unwahre Angaben, bewusste Verschweigung maßgebender Tatsachen oder Verletzung der Meldevorschriften und der Auskunftspflicht herbeigeführt hat oder wenn der Leistungs- bzw. Zahlungsempfänger erkennen musste, dass die Leistung nicht oder nicht in dieser Höhe gebührt.

Sind Leistungsansprüche des Versicherten im Wege der Legalzession auf den Sozialhilfeträger übergegangen, so tritt dieser insoweit in die Rechte des Versicherten ein und kann nicht nur die Zuerkennung (Erhöhung) von Leistungen in Verfahren in Leistungssachen beantragen, sondern ist auch meldepflichtiger Zahlungsempfänger im Sinne der Sozialversicherungsgesetze. Es ist künftig darauf zu achten, dass die Sozialämter dieser Meldepflicht auch unverzüglich nachkommen.

Einzelfall:

VA 606-SV/00

Die Sozialversicherungsanstalt der Bauern gewährte Herrn N.N., der gemeinsam mit seiner Gattin in einem Altenwohn- und Pflegeheim in Oberwart untergebracht war, zur Pension auch eine Ausgleichszulage in Höhe des Familienrichtsatzes. Die Unterbringungskosten konnten dennoch nicht abgedeckt werden, sodass das Ehepaar einen Sozialhilfeantrag stellte und dabei die Einkommens- und Vermögensverhältnisse offen legte. Da die Familienangehörigen in der Folge der Meinung waren, die Heimverwaltung würde von sich aus auch alle finanziellen Belange der pflegebedürftigen Eltern im Einvernehmen mit dem Sozialamt regeln, war die Überraschung groß, als die SVA der Bauern mit Bescheid vom 13. April 2000 gegen Herrn N.N. einen Überbezug in Höhe von S 88.357,80 geltend machte und die zu seiner Pension gebührende Ausgleichszulage rückwirkend ab 1. Mai 1997 herabsetzte.

Im Zuge des Prüfungsverfahrens der VA stellte sich heraus, dass weder die Familie, noch das Pflegeheim oder das zuständige Sozialamt gegenüber dem Sozialversicherungsträger gemeldet hatten, dass Frau N.N. im April 1997 verstorben ist. Zu der Überzahlung in der angeführten Höhe kam es deshalb, weil dem Witwer ab diesem Zeitpunkt tatsächlich nur mehr die Ausgleichszulage in Höhe des Richtsatzes für Alleinstehende gebührt hätte.

Die VA verwies bereits in ihrem einleitenden Schreiben an die Burgenländische Landesregierung darauf, dass der Überbezug an Ausgleichszulage in Höhe von S 88.387,80 wirtschaftlich nicht dem 87-jährigen Pflegebedürftigen sondern größtenteils der BH Güssing, die zur Bedeckung der Heimkosten 80 % der Herrn N.N. gebührende Leistung vereinnahmt hatte, zugute kam. Da der Sozialhilfeträger als Zahlungsempfänger durch bundesgesetzliche Normen verpflichtet gewesen wäre, die SVA der Bauern vom Ableben von Frau N.N. zu unterrichten, sei es auch am Sozialhilfeträger gelegen, zumindest den auf ihn entfallenden Anteil der Überzahlung rückzuerstatten. Die Sozialkommission der BH Güssing beschloss daraufhin, ihren Anteil an der Überzahlung in Höhe von S 68.867,70 direkt an die SVA der Bauern zu überweisen. Die restlichen 20 % der Pensionsüberzahlung, die zur weiteren Verwendung des Herrn N.N. auf seinem Konto verblieben und von den Angehörigen und nicht vom Pflegeheim Oberwart verwaltet wurden, hat in der Folge der Sohn von Herrn N.N. erstattet. Wäre das Pflegegeld zuvor für Bedürfnisse des Pflégelings zur Gänze aufgegangen, hätte die Burgenländische Landesregierung gegenüber der SVA der Bauern auch die Restkosten von S 17.211,80 übernehmen müssen.

Die VA weist daher besonders darauf hin, dass langwierige Verfahren zur Geltendmachung von Rückersatzansprüchen durch die Pensionsversicherungsträger unterbleiben könnten, wenn die Sozialämter nach Eintritt der Legalzession auch die zuständigen Sozialversicherungsträger von Heimbewohnern rechtzeitig auf leistungsändernde Umstände aufmerksam machten.

5.2 Pflegegeld

5.2.1 Härtefälle im Zusammenhang mit der verspäteten Antragstellung

Weder das Bgld Pflegegeldgesetz noch die Pflegegesetze anderer Bundesländer oder das Bundespflegegeldgesetz enthalten Härtefallklauseln, welche eine rückwirkende Zuerkennung von Leistungen auch bei nachweislich wesentlich früher vorgelegenen Anspruchsvoraussetzungen möglich machen würden. So bestimmt § 7 Abs. 1 Z. 1 Pflegegeldgesetz ausdrücklich, dass das Pflegegeld mit Beginn des auf die Antragstellung folgenden Monats gebührt.

Solange die Gesetzgeber uneingeschränkt am Antragsprinzip festhalten, auch wenn die Anspruchsvoraussetzungen zum Bezug von Pflegegeld schon vor Antragstellung vorlagen, sind Beschwerden dahingehend, dass finanzielle Nachteile auf Grund von Informationsdefiziten und fehlender Beratung entstanden seien, nicht vermeidbar.

Einzelfall:

VA B 70-SOZ/00, Amt d. Bgld LReg LAD-ÖA-V783/1-2000

Nach dem Tod seiner schwer kranken Gattin nahm Herr N.N. Kontakt mit der VA auf und führte aus, dass seine krebskranke Frau monatelang bettlägerig gewesen sei und mit Unterstützung der Hausärztin von ihm tagsüber und in der Nacht gepflegt wurde.

Mit der Betreuung überlastet, habe N.N. zwar daran gedacht, einen Antrag auf Pflegegeld für die Gattin einzubringen, doch war ihm nicht klar, ob er diesen an seinen Pensionsversicherungsträger, die Bgld Gebietskrankenkasse oder die Landesregierung zu richten hätte und welche Stelle ihm die diesbezüglichen Antragsformulare übermitteln könnte. So habe er sich fälschlicherweise an die Bgld Gebietskrankenkasse gewandt, die ihm darlegte, für Pflegegeldangelegenheiten nicht zuständig zu sein. Einige Zeit später bestätigte ihm die Hausärztin eine neuerliche Verschlechterung des Gesundheitszustandes seiner Gattin, die mittlerweile immer mehr Hilfestellungen benötigte und kurzfristig auch stationär untergebracht werden musste. Erst Wochen spä-

**Informationsmängel
über Modalitäten der
Antragstellung auf
Pflegegeld**

ter hat Herr N.N. – der sich mit all seiner Kraft und Konzentration der Betreuung seiner Frau gewidmet zu hatte – dann doch das Gemeindeamt Stadtschlaining aufgesucht und dort das Antragsformular unterfertigt. Wenige Tage später verstarb allerdings seine Frau, sodass angesichts des auch die Pflegegeldverfahren beherrschenden Antragsprinzips an ihn als fortsetzungsberechtigten Angehörigen zwar ein Pflegegeld der Stufe 7 – dies aber nur in Höhe von 2.808,--Schilling - zuerkannt werden konnte.

Herr N.N. ist von der VA darüber informiert worden, dass die geltende Rechtslage eine rückwirkende Zuerkennung von Pflegegeld auch dann nicht zulässt, wenn genügend ärztliche Befunde vorliegen, die belegen können, dass die Anspruchsvoraussetzungen zum Bezug von Pflegegeld wesentlich früher vorgelegen wären. Die Gründe der verspäteten Antragstellung – mögen es Informationsdefizite oder andere Hindernisse sein – sind hiebei unbeachtlich, weil der Gesetzgeber derzeit keinen Spielraum lässt, auf Härtefälle Bedacht zu nehmen.

Antragsprinzip bewirkt Härten

5.2.2 Amtsdeutsch stellt unüberbrückbare Barriere für Pflegebedürftige dar

Der Grundsatz der Amtswegigkeit des Verwaltungsverfahrens wird durch die Normierung von Mitwirkungspflichten nicht gänzlich obsolet. Eine Abänderung, Minderung oder Entziehung von Pflegegeld kommt nur ausnahmsweise in Betracht, wenn sich ein Bürger ohne triftigen Grund weigert, die für die Durchführung eines Verfahrens unerlässlichen Angaben zu machen.

Ältere rechtsunkundige und pflegebedürftige Menschen sind mit behördlichen Anfragen, die nur bei Kenntnis einzelner gesetzlicher Bestimmungen beantwortbar sind, heillos überfordert. Darauf ist schon bei der Formulierung von Fragestellungen besonders Rücksicht zu nehmen. Die Annahme, ein Pflegebedürftiger hätte sich wegen der unterlassenen Kommunikation mit der Behörde einer Pflichtverletzung schuldig gemacht, entbehrt jeglicher gesetzlicher Grundlage. Dem Anspruchswerber muss vielmehr ein zurechenbares Verschulden an der Weigerung der Behörde die Durchführung des Verfahrens zu ermöglichen, anzulasten sein.

Einzelfall:

VA B 25-SOZ/00, Amt d. Bgld LReg LAD-ÖA-V769/5-2000

Frau N.N., eine geistig retardierte Sozialhilfebezieherin, war mit Wissen des Sozialamtes bei entfernten Verwandten wohnhaft und erlitt als Beifahrerin am 22.9.1995 einen Verkehrsunfall, der dauernde Gesundheitsschädigungen nach sich zog. Weil Frau N.N. dadurch gehindert war, wie bisher hauswirtschaftliche Arbeiten für die Familie, bei der sie wohnte, zu erbringen, kam es in der Folge zu Zwistigkeiten zwischen den Beteiligten. Von der BH Jennersdorf wurde die Abwicklung der Schadenersatzansprüche der Frau nicht weiter verfolgt; allerdings sind dem gegnerischen Haftpflichtversicherer die unfallkausalen Kosten der Unterbringung von Frau N.N. in verschiedenen Krankenhäusern in Rechnung gestellt worden.

Erst im September 1997 wurde für Frau N.N. beim zuständigen Gemeindeamt ein Pflegegeldantrag eingebracht und im Antragsformular auch darauf Bezug genommen, dass die Pflegebedürftigkeit auf den auch vom Gendarmerieposten Jennersdorf protokollierten Verkehrsunfall vom 22.9.1995 zurückgeht. Nachdem der Amtssachverständige im Zuge der Begutachtung zum Ergebnis kam, dass bei Frau N.N. ein Pflegebedarf im Umfang von 64 Stunden pro Monat besteht, wurde Frau N.N. mit den Schreiben vom 25.11.1997, 14.1.1998 sowie 23.3.1998 „unter Hinweis auf § 13 Abs. 1 Bgld Pflegegeldgesetz schriftlich aufgefordert, der Landesregierung mitzuteilen bzw. nachzuweisen, ob und inwieweit im Zusammenhang mit dem Verkehrsunfall im Jahr 1995 ein Ersatzanspruch zuerkannt wurde“. Im letzten Schreiben nahm die Behörde Bezug darauf, dass die Leistung des Pflegegeldes auch abgelehnt werden kann, wenn sich Frau N.N. weiter weigern würde, die geforderten Angaben zu machen. Tatsächlich erging in der Folge ein auf § 22 Bgld Sozialhilfegesetz gestützter abweisender Bescheid.

In der Folge langten beim Sozialamt Hinweise ein, dass Frau N.N. von ihren entfernten Verwandten nicht ausreichend versorgt werde, doch äußerte sich Frau N.N. aus Furcht vor Repressalien diesbezüglich gegenüber der Behörde nie, bis sie im Juli 1999 einen Selbstmordversuch beging und in das Landesnervenkrankenhaus Graz eingewiesen werden musste. Den dortigen Sozialarbeiterinnen vertraute sie sich zum ersten Mal an und gab zu, dass es ständig Auseinandersetzungen über finanzielle Belange gebe und ihr vorgehalten würde, sie wäre ein "nutzloser Esser". Mit Unterstützung der BH Jennersdorf wurde in der Folge eine geeignete Unterbringungsmöglichkeit für Frau N.N. gefunden.

Obwohl sich in der Folge nicht Frau N.N. selbst, sondern ihre Angehörigen an die VA wandten und vermeinten, die BH Jennersdorf habe durch geleistete Hilfe vor und während des Übersiedelns in ihre Rechtssphäre eingegriffen und es zudem verabsaumt, für die Kosten der Pflege der Frau aufzukommen, hat die

Unverständliche Anfrage blieb unbeantwortet, sodass Pflegegeld nicht ausbezahlt wurde

Probleme der Sozialhilfebezieherin blieben lange Zeit unerkannt

VA nach Akteneinsicht nicht nur dieses Begehren für nicht berechtigt erachtet, sondern gegenüber der Burgenländischen Landesregierung auch klargestellt, dass die Vorgänge um die Abweisung des Pflegegeldantrages rechtlich zu beanstanden sind.

Vom Gesetzgeber ist ausdrücklich klargestellt worden, dass nur die Verweigerung der Bekanntgabe unerlässlicher – also auf andere Art und Weise nicht beschaffbarer – Angaben überhaupt negative leistungsrechtliche Auswirkungen haben kann. Nur dort, wo es der Behörde nicht möglich ist, von sich aus ohne Mitwirkung der Partei tätig zu werden, es also um Angaben geht, deren Kenntnis sich die Behörde nicht von Amts wegen verschaffen könnte, kann die Verweigerung der Mitwirkungspflicht zur Ablehnung von Anträgen führen. Im gegenständlichen Fall hätte eine Einsichtnahme in den Unfallbericht des Gendarmeriepostens Jennersdorf Aufschluss über den Lenker, der den Verkehrsunfall verursacht hatte und seinen Haftpflichtversicherungsträger geben können. Zudem war das zuständige Sozialamt gleichfalls über den Verkehrsunfall und die daraus resultierenden Folgen informiert gewesen. Angesichts des Umstandes, dass die Pflegegeldwerberin aber geistig beeinträchtigt war, ist überhaupt daran zu zweifeln, ob sie nachvollziehen konnte, was der Pflegegeldträger von ihr überhaupt wissen wollte. Die unter Bezugnahme auf einen Gesetzestext formulierte Frage ist nur für jemanden, der mit dem Pflegegeldgesetz an sich vertraut ist, klar und verständlich genug.

Der Landesamtsdirektor sicherte der VA zu, den gegenständlichen Fall bei einer Dienstbesprechung intensiv mit allen Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern zu diskutieren. Von einer förmlichen Missstandsfeststellung wurde daher - auch in Anbetracht der neuerlichen Pflegegeldbegutachtung von Frau N.N. - Abstand genommen.

5.3 Jugendwohlfahrt

5.3.1 Allgemeines

Die VA wird zunehmend mehr mit Vorbringen, in die der Jugendwohlfahrtsträger in unterschiedlicher Intensität und Aufgabenstellung eingebunden ist, befasst. Auch für die VA sind diesen Bereich betreffende Prüfungsverfahren mit besonderen Schwierigkeiten verbunden, da die öffentliche Jugendwohlfahrt zwar in familiäre Bereiche und Beziehungen nur insoweit eingreifen darf, als dies zum Wohl von Minderjährigen erforderlich ist, doch fehlt es in der Folge an Normen, die zumindest einen Rahmen für das konkrete Handeln der Ämter für Jugend und Familie vorgeben.

Überall dort, wo Hilfestellung durch Informations- und Beratungsgespräche, therapeutische und psychologische Hilfestellungen bei Lebens- und Erziehungsproblemen aktiv nachgefragt wird, ist die auf Konfliktbewältigung ausgerichtete Rolle der jeweils tätigen fachkundigen Mitarbeiter durchaus transparent und wird auch geschätzt. Eine profunde Mediation durch ausgebildete BeraterInnen kann konstruktive Lösungswege für bestehende Probleme aufzeigen, ohne dass gerichtliche Hilfe zur Durchsetzung von (vermeintlichen) Rechten in Anspruch genommen werden muss.

Freiwillig nachgefragte Mediation zur Konfliktbewältigung wird geschätzt

Dennoch sollte nicht übersehen werden, dass die Ämter für Jugend und Familie außerhalb eines breiten Spektrums an Unterstützungsangeboten auch weit reichende Befugnisse haben. Die so genannten "Hilfen zur Erziehung" sollen in Wahrnehmung des subsidiären Erziehungsauftrages des Jugendwohlfahrtsträgers festgestellte Erziehungsmängel ausgleichen. Die im Rahmen der Erziehungshilfe zulässigen Maßnahmen reichen insbesondere dann, wenn die Einsicht oder das Einverständnis der Obsorgeberechtigten fehlt, bis zur Überweisung eines Minderjährigen an eine Pflegefamilie, ein Heim oder eine sonstige Einrichtung.

Weit reichenden Befugnissen stehen keine transparenten verfahrensleitenden Regelungen gegenüber

Auch sozialarbeiterisches Handeln - mag es noch so fachlich fundiert und mit viel Engagement betrieben werden - kann Widerstände hervorrufen, wenn Kritik an der Art und Weise wie Ermittlungen durchgeführt und daraus Schlussfolgerungen gezogen wurden oder eine fehlende Gesprächs- und Vertrauensbasis als "fehlende Kooperationsbereitschaft" (miss-)verstanden und in entsprechenden Berichten an das Pflschaftsgericht wiedergegeben wird. Wenn seitens der VA der Eindruck besteht, dass ein Betreuerwechsel zur verbesserten Kommunikation aller Beteiligten beiträgt, wird dieser auch angeregt.

Die Ämter für Jugend und Familie haben den gesetzlichen Auftrag, jeweils die gelindesten noch zum Ziel führenden Maßnah-

men zu treffen. Im Zuge längerer oder kürzerer Entscheidungsprozesse gibt es aber keinerlei Möglichkeiten, die Legitimation der Eingriffe durch verfahrensrechtliche Zwischenschritte zu hinterfragen oder zu überprüfen. Faktum ist, dass den Berichten der Ämter für Jugend und Familie an das Pflugschaftsgericht eine große [prozess(vor)entscheidende] Bedeutung zukommt.

Zwar sind die Bestimmungen der ZPO über die Akteneinsicht grundsätzlich sinngemäß auch im Verfahren außer Streitsachen anzuwenden, doch sieht § 219 ZPO lediglich die Einsicht in die bei Gericht befindlichen Prozessakten vor, während eine unmittelbare Möglichkeit der Einsichtnahme der Parteien in die Akten und Aufzeichnungen des Jugendwohlfahrtsträgers nicht vorgesehen ist. Da die Rechtsprechung lange Zeit vermeinte, dass der Unmittelbarkeitsgrundsatz im Außerstreitverfahren keine Geltung habe (vgl. etwa LGZ Wien EF 79.430, 82.567 u.a.) und Mitarbeiter des Jugendwohlfahrtsträgers in der Praxis nicht zu mündlichen Gerichtsverhandlungen geladen werden, müssen Berichte der Ämter für Jugend und Familie auch mit den im Vorfeld beteiligten DiplomsozialarbeiterInnen nachträglich nicht erörtert werden.

Erst bei Gericht ist die Einsichtnahme in Berichte des Jugendwohlfahrtsträgers möglich

Es ist daher nicht verwunderlich, dass in den an die VA herangetragenen Beschwerden auch Ohnmacht und Hilflosigkeit thematisiert werden.

5.3.2 Lange Dauer von Unterhalts- und Unterhaltsvorschussverfahren gebieten ein Tätigwerden des Gesetzgebers

Probleme bei der Hereinbringung des Unterhalts minderjähriger Kinder haben den Gesetzgeber bewogen, mit 1.11.1976 das Unterhaltsvorschussgesetz in Kraft zu setzen. Den Zielvorstellungen nach soll der Staat in bestimmten Fällen das durch einen Höchstbetrag begrenzte Gläubigerrisiko übernehmen, indem er einen nicht, schwer oder unregelmäßig durchsetzbaren Unterhaltsanspruch eines Kindes durch ein rasches Verfahren erfüllt und die auf ihn übergegangene Unterhaltsforderung sodann vom Unterhaltsschuldner eintreibt.

Im Hinblick auf den Zusammenhang mit der Unterhaltsbemessung und der exekutiven Durchsetzung von Unterhaltsansprüchen wurde das Unterhaltsvorschussverfahren bei den Pflugschaftsgerichten konzentriert. Weit reichende Befugnisse im Verfahrensablauf liegen daneben noch bei den Jugendwohlfahrtsträgern (§ 9 Abs. 2, §§ 26 f) und bei den Präsidenten der Oberlandesgerichte (§§ 17, 23, 28 ff), welche die Vorschüsse auszuzahlen und - neben den Jugendwohlfahrtsträgern - auch einzubringen haben.

Doppelgleisigkeiten und Leerläufe, vor allem ein umständlicher Informationsfluss und die mangelnde Transparenz der langwierigen Verfahren bieten immer wieder Grund zur Beschwerde bei der VA.

Einzelfälle:

VA B 11-SOZ/99, B 17-SOZ/99, B 53-SOZ/99, B 55-SOZ/99,

Die VA hat den Bundesgesetzgeber bereits vor zwei Jahren auf die infolge des Widerstreites der Interessen minderjähriger Kinder und dem Regressinteresse des Bundes nicht unproblematische Stellung des Jugendwohlfahrtsträgers in Unterhaltsvorschussangelegenheiten hingewiesen und die effizientere Einbindung ob-sorgeberechtigter Alleinerzieher in Unterhalts- und Unterhaltsvorschussangelegenheiten angeregt.

Mit Besorgnis registriert die VA eine jährlich ansteigende Zahl an Beschwerden von Elternteilen, die wegen der Verletzung der gesetzlichen Unterhaltspflicht des Unterhaltsschuldners existentiell auf öffentliche Hilfe angewiesen sind. Wer in einer derartigen Situation hofft, den Unterhaltsbedarf minderjähriger Kinder nach einem straff und ohne langmüchtige Erhebungen geführten Verfahren rasch durch Unterhaltsvorschüsse bedecken zu können, wird in der Praxis fast immer enttäuscht.

Notlagen werden durch lange Verfahrensdauer prolongiert

Bereits bei Schaffung des UVG fürchtete der Gesetzgeber vor allem auch den Missbrauch; Unterhaltsschuldner und Unterhaltsgläubiger könnten eine überhöhte Titelschöpfung bewirken, die dann im Ergebnis der Allgemeinheit zur Last falle. So sehr die Sorge vom legislativen Ansatz her gesehen verständlich scheint, hat die bis jetzt beobachtbare Entwicklung kaum Gefahren in dieser Richtung gebracht (wie vor allem die einschlägigen Entscheidungssammlungen, so die EFSlg zeigen). Der naturgemäße Interessengegensatz zwischen dem Unterhaltsschuldner und dem Unterhaltsgläubiger zeigt, dass ersterer sich nicht auf Manipulationen einlässt, zumal er ja nach § 26 UVG die Eintreibung des Unterhaltes, auf den Vorschüsse gewährt wurden, zu gewärtigen hat und letztlich auch eine Haftung aus dem Titel des Schadenersatzes gegeben sein kann.

Bevorschusst wird dabei im Allgemeinen ein im Außerstreitverfahren, allenfalls in Verbindung mit einem Vaterschaftsfeststellungsverfahren nach dem Maß der §§ 140 f ABGB begründeter Unterhaltstitel oder ein vor dem JWT abgeschlossener und damit exekutierbarer Unterhaltsvergleich.

In vielen Unterhaltsvorschussverfahren erfolgt ein eigenes, Zeit raubendes Verfahren betreffend die Leistungsfähigkeit des Unterhaltsverpflichteten oder den Bedarf der Unterhaltsberechtigten, was oft zu weit rückwirkend geltenden Entscheidungen führt, die der Unterhaltstitellage nicht mehr entsprechen. Vice versa kommt es bei langwierigen Unterhaltsbemessungsverfahren ebenfalls zu weit rückwirkenden Entscheidungen, die rein administrativ bei Unterhaltsvorschussgewährungen kaum mehr zu verkraften sind und zu weiteren arbeitsintensiven Rückersatzverfahren, die wiederum von den Jugendwohlfahrtsträgern bewerkstelligt werden müssen, führen.

Langwierige Verfahren

Verzögerungen ergeben sich aber auch dann, wenn sich der Unterhaltspflichtige auf geänderte Umstände beruft und dem Jugendwohlfahrtsträger und den Gerichten über ihre Gehaltsanfragen oft nur oberflächliche oder schwer verwertbare Auskünfte erteilt werden. Bestehen auch nur geringe Zweifel daran, ob der Unterhaltsverpflichtete auf Grund geänderter Verhältnisse seiner Leistungsverpflichtung in Höhe des erwirkten Unterhaltstitels nachkommen kann, wird der Unterhaltsvorschuss – wie im Prüfungsverfahren VA B 17-SOZ/99 –zur Vermeidung von Überzah-

lungen vorsorglich sofort herabgesetzt oder mit der Auszahlung überhaupt innegehalten, auch wenn sich die Jugendämter als Unterhaltssachwalter gegen die Verringerung der Unterhaltszahlungen aussprechen. Für den Erziehungsberechtigten, in dessen Haushalt Kinder leben, kommt die Herabsetzung von Unterhaltsvorschüssen einer Katastrophe gleich, weil laufende Fixkosten bedeckt werden müssen und finanzielle Einschränkungen nicht vorhersehbar und planbar sind.

Durch die Änderung des § 21 Abs. 2 ABGB, wodurch die Volljährigkeit bereits durch Vollendung des 18. Lebensjahres erreicht wird, werden in Zukunft Unterhaltsvorschüsse nur mehr bis zur Vollendung des 18. Lebensjahres gewährt werden. Es gibt eine fünfjährige Übergangsfrist, da der Gesetzgeber davon ausgeht, dass bei der Entscheidung über den Berufs- bzw. Ausbildungsweg eines Kindes die voraussichtliche Dauer der Sicherung der Unterhaltsansprüche durch Vorschussleistungen wesentlich ist. Kinder, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des Kindschaftsrechts-Änderungsgesetzes (KindRÄG) 2001 das 14. Lebensjahr bereits vollendet haben, sollen daher Unterhaltsvorschüsse bis zur Vollendung des 19. Lebensjahres erhalten. Nach dieser Übergangsfrist haben aber die Achtzehnjährigen das volle Risiko für die Einbringlichmachung ihres Unterhaltes zu tragen, auch wenn ihre Schulausbildung noch nicht abgeschlossen ist. Die VA sieht in der durch die Änderung des Volljährigkeitsalters verkürzten Anspruchsdauer für Unterhaltsvorschüsse eine Härte. Diese wird nicht nur Schüler von berufsbildenden höheren Schulen, die ein zusätzliches Ausbildungsjahr vorsehen, sondern auch Schüler von AHS, welche im Laufe des Schuljahres das 18. Lebensjahr vollenden, finanziell besonders treffen.

Mehrfache Novellen des UVG haben Problemstellungen, die sich in der praktischen Anwendung dieses Gesetzes laufend ergeben, nicht lösen können. Der Rechnungshof regte bereits im Rahmen des Tätigkeitsberichtes 1991 (S. 124 ff) eine Änderung der Vorschussbeträge durch Einführung von Mindestpauschalsätzen an. Diese Empfehlung, welche sich auch in den Tätigkeitsberichten der folgenden Jahre findet, wurde bisher ebenso vom Gesetzgeber negiert, wie die vom Verein der Amtsvormünder Österreichs - Berufsvereinigung für Jugendwohlfahrt - vorgeschlagene Erlassung eines "Unterhaltssicherungsgesetzes für Minderjährige" (vgl. ÖA, Heft 5/1991, S. 129 f).

Da dem obsorgeberechtigten Elternteil mit hohen Nachzahlungsbeträgen infolge langer Dauer von Titelverfahren nicht gedient ist, wenn in der Zwischenzeit keinerlei finanzielle Unterstützung erfolgt oder diese auf Grund der Sozialhilferichtsätze für minderjährige Kinder ohnehin sehr niedrig ist, scheint es auch der VA notwendig, mit Nachdruck darauf hinzuweisen, dass Anregungen,

KindRÄG 2001 wird nach Ende der Übergangsfrist zusätzlich Probleme bereiten

Zielvorstellungen des UVG werden auch nach Ansicht des Rechnungshofes nicht erreicht

die den Zielvorstellungen des UVG besser entsprechen würden, ernst zu nehmen wären.

Die Vorschläge dahingehend, fixe Unterhaltssicherungsbeiträge - gestaffelt nach Altersstufen - durch den Jugendwohlfahrtsträger bewilligen, ändern und entziehen zu lassen, hätte eine enorme Entlastung der Pflschaftsgerichte und der Rechtsmittelgerichte zur Folge. Diese bräuchten nur mehr im Fall der Nichtgewährung von Unterhaltssicherungsbeiträgen tätig zu werden bzw. hätten mehr Möglichkeiten, sich auf die Titelverfahren zu konzentrieren.

Die VA schließt sich auf Grund der gewonnenen Erfahrungen diesen Vorschlägen an.

6 Gesundheitswesen

6.1 Trauerhilfe in Krankenhäusern und Pflegeeinrichtungen ist notwendig

Krankenhäuser und Pflegeheime sind Orte, wo Menschen wirken, die dafür ausgebildet wurden, Kranke zu heilen bzw. Pflegebedürftige zu versorgen. Solange aber das Sterben in diesen Einrichtungen tabuisiert wird, können keine Verhaltensweisen entwickelt werden, die das Verständnis für Sterbende fördern und Familien dabei helfen können, mit Trauer umzugehen.

Einzelfall:

VA B 81-GES/98

Frau N.N. wandte sich an die VA und führte aus, dass ihre zweijährige Tochter im LKH Oberwart an einem verschluckten Bonbon erstickte, nachdem es den beteiligten Ärzten nicht gelungen war, lebensrettende Maßnahmen mit Erfolg anzuwenden.

Zweijährige verstirbt im Krankenhaus

Die durch die Todesnachricht geschockten Eltern konnten in der Folge lediglich in Erfahrung bringen, dass eine Obduktion stattfinden werde, um die genaue Todesursache festzustellen. Weder der herbeigerufene Notarzt noch die Ärzte des LKH Oberwart sahen sich in der Folge aber im Stande, Frau N.N. und ihrem Gatten in einem resümierenden Gespräch ihre Eindrücke zu schildern und sich mit den Gefühlen und Empfindungen der bestürzten Eltern auseinander zu setzen. Das Ehepaar wurde ohne jeglichen psychologischen Beistand und ohne einer Erklärung, die geholfen hätte, den plötzlichen Tod des kleinen Mädchens besser verstehen zu können, einfach nach Hause geschickt.

In der Folge dauerte es mehrere Wochen bis zur definitiven Befundung der Gerichtsmedizin in Graz, die ergab, dass tatsächlich Splitter eines verschluckten Bonbons einen zentralen Nerv des Kindes beschädigt hatten und zum Erstickungstod führten. Bis dahin sah sich das Krankenhauspersonal – wohl aus Furcht vor Vorwürfen und Gefühlsausbrüchen der geschockten Eltern - nicht in der Lage, mit den Beschwerdeführern auch nur ein längeres Gespräch zu führen oder Hilfe in der schwierigen Phase des Aufarbeitens der Trauer anzubieten. Dass der Tod des eigenen Kin-

Niemand spricht mit den Eltern

des zu den traumatisierendsten Ereignissen im Leben eines Menschen gehört, ist ebenso unbestritten wie die Tatsache, dass ein schlecht verarbeiteter Trauerprozess zahlreiche psychische Störungen nach sich ziehen kann.

Die Burgenländische Krankenanstalten GmbH gestand gegenüber der VA Unzulänglichkeiten bei der psychischen Betreuung der Eltern zu, auch wenn das Krankenhaus Oberwart für das späte Einlangen des Obduktionsbefundes nicht verantwortlich ist. Sowohl seitens der Burgenländischen Krankenanstalten GmbH als auch seitens der ärztlichen Direktion des LKH Oberwart wurde der VA zugesichert, sich in ähnlich gelagerten Fällen künftig mehr Zeit für die Hinterbliebenen zu nehmen.

VA fordert künftig mehr Beistand für Hinterbliebene

Wie der VA aus ihrer Prüftätigkeit bekannt ist, sind auch Pflegeeinrichtungen diesbezüglich häufig Gegenstand von Kritik durch hinterbliebene Angehörige, die sich durch mangelnde Kommunikation inmitten einer als gleichgültig oder abwehrend empfundenen Atmosphäre gerade durch jene, die den Sterbenden in der letzten Phase begleitet haben, im Stich gelassen fühlen.

7 Raumordnungs- und Baurecht

7.1 Jahrzehntelang nicht ausgebaute Verkehrsfläche - Verpflichtung zur Plankorrektur - Gemeinde Trausdorf/Wulka

Nach der nunmehr ständigen Rechtsprechung des VfGH ist aus dem Legalitätsprinzip eine Pflicht zur Korrektur rechtswidriger Flächenwidmungs- und Bebauungspläne abzuleiten. Der Verordnungsgeber hat deshalb eine das Grundeigentum beschränkende Verkehrsflächenwidmung aufzuheben, wenn eine Straße jahrzehntelang nicht ausgebaut und die ursprüngliche Planungsabsicht offenkundig aufgegeben wurde.

Einzelfälle:

VA B 93-BT/96, B 68-BT/00, Gemeinde Trausdorf 198/1999

N.N. führte bei der VA darüber Beschwerde, dass es der Gemeinderat der Gemeinde Trausdorf a.d. Wulka unterlassen habe, jenen Teil der in seinem Eigentum stehenden Parzelle, der seit dem Jahre 1973 als Verkehrsfläche gewidmet, aber nicht als solche ausgebaut sei, in Bauland umzuwidmen. Bei der fraglichen Verkehrsfläche handle es sich um eine Stichstraße, welche das vorhandene Bauland durchschneide und der Erschließung eines dahinter liegenden Aufschließungsgebietes dienen solle. Zu einer Freigabe des - auch von der anderen Seite her zugänglichen - Aufschließungsgebietes sei es aber bislang nicht gekommen.

Die Familie seiner Tochter beabsichtige, auf dem fraglichen Grundstück ein Fertigteilhaus zu errichten. Dies sei aber wegen der durch die Verkehrsfläche bewirkten zu geringen Breite des Bauplatzes nicht möglich.

Wenn ein Grundstück, das als Verkehrsfläche ausgewiesen ist, durch Jahrzehnte hindurch nicht als solche ausgebaut wird, besteht nach nunmehr ständiger Rechtsprechung des VfGH eine aus Art 18 B-VG ableitbare Pflicht zur Änderung des Flächenwidmungsplanes (vgl. die Erk des VfGH vom 4.10.1988 VfSlg 11.849; 29.11.1990 VfSlg 12.555; 17.3.1994 VfSlg 13.744; 25.6.1994 VfSlg 13.820; 1.10.1994 VfSlg 13.888; 2.3.1995 VfSlg

Widmung zu öffentlichen Zwecken darf nicht unbegrenzt andauern

14.043; 8.10.1997 VfSlg 14.969 und das Urteil des EGMR vom 23.9.1982 im Fall Sporong und Lönnroth, EuGRZ 1983, 523). Selbst wenn es an einer gesetzlich bestimmten Frist für die Verwirklichung von im öffentlichen Interesse liegenden Vorhaben (wie Verkehrsflächen) fehlt, darf eine Widmung zu öffentlichen Zwecken nach Ansicht des VfGH nicht eine unbegrenzt lange Zeit dauern.

Eine Verkehrsflächenwidmung ist demnach nur so lange rechtmäßig, als weiterhin ein entsprechendes öffentliches Interesse an ihrem Ausbau besteht und als unter Berücksichtigung des Projektumfanges der Verwirklichungszeitraum angemessen ist. So hob der VfGH eine seit beinahe drei Jahrzehnten bestehende Verkehrsflächenwidmung und eine seit ca. 17 Jahren für öffentliche Zwecke festgelegte Vorbehaltsflächenwidmung als gesetzwidrig auf, weil die jeweiligen Grundstücke nicht für den vorgesehenen Zweck verwendet wurden (vgl. die Erk. vom 4.10.1988 VfSlg 11.849 und 2.3.1995 VfSlg 14.043).

Eine das private Grundeigentum belastende Verkehrsflächenwidmung wird sohin rechtswidrig, wenn das öffentliche Interesse an der Errichtung der Verkehrsfläche entfällt, sei es, dass entsprechende Planungsabsichten ausdrücklich preisgegeben werden, sei es, dass innerhalb angemessener, dem Umfang und der Bedeutung des Verkehrsvorhabens adäquater und dem damit verbundenen finanziellen Aufwand angemessener Zeit keine ernstlichen Schritte zu seiner Verwirklichung gesetzt werden (so VfGH 8.10.1997 VfSlg 14.969). Finanzielle und/oder organisatorische Überlegungen sind nach Ansicht der VA kein Grund, eine Überprüfung und Korrektur des Flächenwidmungsplanes aufzuschieben.

Die vorliegende Beschwerde erwies sich als **berechtigt**, weil es der Gemeinderat der Gemeinde Trausdorf/Wulka verabsäumte, die Erforderlichkeit der Verkehrsflächenwidmung zeitgerecht zu überprüfen und sie gegebenenfalls aufzuheben. Da die Gemeinde jedoch für das Jahr 2000 eine entsprechende Überprüfung in Aussicht stellte, sah die VA von weiteren Veranlassungen ab.

Auf eine entsprechende Anfrage gab der Bürgermeister der Gemeinde Trausdorf/Wulka bekannt, dass der Gemeinderat am 2. Oktober 2000 die Aufhebung der Verkehrsflächenwidmung und die Umwidmung in Bauland-gemischtes Baugebiet beschlossen hat. In den Erläuterungen zur Änderung des Flächenwidmungsplanes wurde auf die Ausführungen der VA und auf den Umstand hingewiesen, dass die gegenständliche Verkehrsfläche auf Grund des neuen Erschließungskonzepts der Gemeinde, welches eine andere Verbindung zum dahinter liegenden Aufschließungsgebiet vorsieht, ihre Funktion verloren habe. Auch sei eine Bebauung des Aufschließungsgebietes erst mittel- bis langfristig (in 10 bis 20 Jahren) geplant. Die Planänderung wurde mit

Ursprünglich rechtmäßige Verkehrsflächenwidmung kann rechtswidrig werden

Überprüfung führt zur Aufhebung der eigentumsbeschränkenden Widmung

Bescheid der Burgenländischen Landesregierung vom 2. März 2001 aufsichtsbehördlich genehmigt, womit der **Beschwerdegrund behoben** war.

Die VA begrüßt die von der Gemeinde Trausdorf/Wulka vorgenommene Plankorrektur, weil die den Betroffenen seit Jahren belastende Eigentumsbeschränkung dadurch beseitigt werden konnte.

7.2 Verletzung von Nachbarrechten; übergangene Partei - Stadtgemeinde Frauenkirchen

Enthält das Gesetz keine Definition des Nachbarn im Baubewilligungsverfahren, ist die Judikatur des VwGH maßgeblich. Übergangenen Parteien ist der Bescheid zuzustellen, um ihnen die Möglichkeit zur Ergreifung von Rechtsmitteln einzuräumen. Beseitigungsaufträge und die Bewilligung von Abänderungen eines Bauvorhabens sind nicht Gegenstand der Benützungsbewilligung. Darüber ist jeweils mit gesondertem Bescheid abzusprechen.

Einzelfall:

VA B 41-BT/98, BH Neusiedl/See 12/04-567/17, Stadtgemeinde Frauenkirchen 39/1/1998

N.N. wandte sich mit nachstehendem Vorbringen an die VA: Seit 1986/87 sei in ihrer unmittelbaren Nachbarschaft eine Discothek in Betrieb, ohne dass hierfür eine baubehördliche Bewilligung vorliege. Zudem würde in dem nachbarlichen Objekt eine KFZ-Werkstätte betrieben. Diese sei seit 1979/80 in Betrieb. Auch für diese Werkstätte bestehe keine Baubewilligung.

Das Prüfverfahren ergab:

Mit Bescheid des Bürgermeisters der Stadtgemeinde Frauenkirchen vom 26. April 1984 wurde X.X. die baubehördliche Bewilligung zum Umbau und zur Erweiterung im Kellergeschoss seines bestehenden Gebäudes unter Vorschreibung von Auflagen erteilt. Die Beschwerdeführerin wurde offensichtlich weder zur Bauverhandlung geladen noch erhielt sie eine Ausfertigung des Bewilligungsbescheides.

**Bauverfahren ohne
Nachbar**

Mit Bescheid des Bürgermeisters der Stadtgemeinde Frauenkirchen vom 28. Jänner 1985 wurde X.X. die Benützungsbewilligung für oben genannten Umbau erteilt, ohne die dafür erforderlichen Rechtsgrundlagen anzuführen. Der Bescheid enthält 4 Auflagen.

Die 1. und 2. Auflage enthalten Entfernungsaufträge. In der Auflage 3. Wird die Abänderung des bewilligten Bauvorhabens zur Kenntnis genommen. Die 4. Auflage trägt dem Bewilligungswerber auf, einen Auswechslungsplan vorzulegen.

Der festgestellte Sachverhalt stützt sich auf die vorgelegten Unterlagen und Bescheidkopien. Dazu ist anzumerken:

Im Baubewilligungsverfahren wurde die Beschwerdeführerin offensichtlich nicht als Partei geladen; sie erhielt auch keine Bescheidausfertigung.

Gemäß § 92 Abs. 1 Bgld BO, LGBl. 1970/13 (im Folgenden kurz BO) sind Nachbarn zu einer Bauverhandlung zu laden. Nachbarn im Sinne der BO sind gemäß § 94 Abs. 1 BO Parteien im Sinne des § 8 AVG. Nähere Festlegungen über die Nachbarn enthält die BO nicht. Es hat jedoch der VwGH mit Erkenntnis vom 3.5.1976 VwSlg 9048, ausgesprochen, dass Nachbarn die Eigentümer jener Liegenschaften sind, die zu der zur Verbauung vorgesehenen Liegenschaften in einem solchen räumlichen Naheverhältnis stehen, dass der geplante Bau oder dessen konsensgemäße Benützung Einwirkungen auf diese Liegenschaften ausüben können, zu deren Abwehr die BO eine Handhabe bietet. Der Umstand, dass die in Betracht kommenden Liegenschaften nicht aneinander grenzen, sondern - etwa durch eine Straße - voneinander getrennt sind, schließt die Nachbareigenschaft nicht aus.

Parteistellung als Nachbar durch Judikatur bestimmt

Da unabhängig von der Zulässigkeit im Bauland-Wohngebiet das gegenständliche Bauverfahren die Erweiterung eines Gastgewerbebetriebes und eine Diskothek beinhaltet, und das Grundstück der Beschwerdeführerin vom Baugrundstück nur durch eine Straße getrennt ist, wäre die Beschwerdeführerin zu der Bauverhandlung zu laden gewesen und hätte ihr ein Baubewilligungsbescheid zugestellt werden müssen. Diesbezüglich war der Beschwerde **Berechtigung** zuzuerkennen.

Übergangene Partei im Baubewilligungsverfahren

Zur Benützungsbewilligung sei angemerkt, dass die Entfernung von Bauteilen, die konsenswidrig errichtet wurden, gemäß § 104 Abs. 3 BO mit eigenem Bescheid vorzuschreiben gewesen wäre. Bewilligungsfähige Abänderungen hätten gemäß § 98 BO einem eigenen Bewilligungsverfahren unterzogen werden müssen. Allenfalls wäre auch dafür ein Beseitigungsauftrag gemäß § 104 Abs. 3 BO zu erteilen gewesen. Die Forderung der Vorlage eines Auswechslungsplanes über den tatsächlichen Bauzustand wäre somit überflüssig.

Entfernungsauftrag und Bewilligung von Änderungen sind nicht Gegenstand einer Benützungsbewilligung

Die gegenständliche KFZ-Werkstätte wurde baubehördlich genehmigt. Die Beschwerdeführerin war offensichtlich zur Bauverhandlung geladen. Sie erhielt auch einen Baubewilligungsbe-

scheid ausgefertigt. Weiters wurde die KFZ-Werkstätte von der BH Neusiedl am See gewerbebehördlich als Betriebsanlage bewilligt. Insofern ist die Beschwerde daher unberechtigt.

Zusammenfassend ist daher festzustellen, dass der Beschwerde **teilweise Berechtigung** zukommt. Die VA legte daher der zwischenzeitig im Wege der BaudelegierungsVO, LGBl 1998/42, zuständig gewordenen BH Neusiedl/See nahe, den Mangel der übergangenen Partei durch Zustellung des Bescheides an die Beschwerdeführerin zu beheben, was auch geschah.

Nachträgliche Bescheidzustellung

7.3 Unvollständige Rechtsmittelbelehrung - BH Oberpullendorf

In letztinstanzlichen Bescheiden muss zufolge § 61a Z. 4 AVG idF LGBl. 1998I/158 auf die für Beschwerden beim Verwaltungs- und/oder Verfassungsgerichtshof zu entrichtenden Gebühren hingewiesen werden.

Einzelfall:

VA B 33-BT/00

N.N. führte bei der VA darüber Beschwerde, dass die BH Oberpullendorf seine Vorstellung gegen den Bescheid des Gemeinderates der Gemeinde Kobersdorf vom 12. Oktober 1999 in einer Bausache mit Entscheidung vom 20. April 2000 als unbegründet abwies.

Zum Zeitpunkt der Befassung der VA standen dem Beschwerdeführer noch die Beschwerde an die Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts offen. Unvorgreiflich einer allfälligen Befassung in der Sache selbst, hatte die VA bereits vorab zu **beanstanden**, dass die Vorstellungsentscheidung in ihrer Rechtsmittelbelehrung unvollständig war.

Richtig wurde zwar darauf hingewiesen, dass gegen den Bescheid der BH Oberpullendorf ein ordentliches Rechtsmittel nicht mehr zulässig ist, jedoch binnen 6 Wochen ab Zustellung eine Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof und/oder Verfassungsgerichtshof erhoben werden kann. Es fehlte jedoch der Hinweis auf die für diese Beschwerden zu entrichtende Gebühr (derzeit S 2.500,- gem. den §§ 17a VfGG, 24 Abs. 3 VwGG). Eine diesbezügliche Hinweispflicht enthält § 61a Z 4 AVG 1991 seit 1.1.1999.

Rechtsmittelbelehrung unvollständig

Die VA hatte sohin die BH Oberpullendorf zur Beachtung der

VwFormV ist anzuwen-

Rechtslage aufzufordern. Als Anhaltspunkt für eine korrekte Rechtsmittelbelehrung wurde etwa auf das Formular 2 zu § 19 AVG (Ladungsbescheid an Beteiligte) gemäß der Verordnung der Bundesregierung über die bei der Handhabung der Verwaltungsverfahrensgesetze zu verwendenden Formulare (Verwaltungsformularverordnung-VwFormV) BGBl. II 1999/508, hingewiesen. **den**

7.4 Verzögerung im Berufungsverfahren - Gemeinde Potzneusiedl

VA 14-BT/00, Gemeinde Potzneusiedl 131-0806volk/2000

Im gegenständlichen Fall war die **Beschwerde** wegen Säumnis mit der Erlassung eines Berufungsbescheides **berechtigt**, weil der Gemeinderat der Marktgemeinde Potzneusiedl über die von den Beschwerdeführern eingebrachten Rechtsmittel fast ein Jahr lang keinen Bescheid erlassen hat. Eine stichhaltige Begründung für die lange Verfahrensdauer wurde der VA nicht mitgeteilt.

Da der Gemeinderat während des Prüfverfahrens einen Bescheid erließ, mit welchem er der Berufung teilweise stattgab, waren weitere Veranlassungen der VA nicht erforderlich.

7.5 Säumnis der Baubehörde - Gemeinde Neutal

Stellt ein (benachbartes) Gebäude eine Gefahr für das Leben und die Gesundheit von Menschen dar, hat die Baubehörde nicht bloß einen Instandsetzungsauftrag zu erteilen, sondern die zuständige Vollstreckungsbehörde nach Ablauf der Leistungsfrist umgehend um die Vollstreckung des Auftrages zu ersuchen.

Einzelfall:

VA B 87-BT/99, Gemeinde Neutal 131/K-2000

Am 5. Oktober 1999 führte N.N. bei der VA darüber Beschwerde, dass das Haus ihres Nachbarn derart baufällig sei, dass ihre im Hof spielenden Kinder von herabfallenden Mauerteilen gefährdet seien. Obwohl die Baubehörde der Gemeinde Neutal bereits eine Begehung durchgeführt habe, seien keine baupolizeilichen Maßnahmen ergriffen worden.

In dem daraufhin eingeleiteten Prüfverfahren legte die Gemeinde Neutal einen Instandsetzungsauftrag vom 30. April 1999 vor, der bescheinigt, dass die Baubehörde ihrer Pflicht zum Einschreiten bereits vor Befassung der VA nachgekommen ist. Im Hinblick auf die amtssachverständig festgestellte "Dringlichkeit der Schadensbehebung" wäre jedoch erwartbar gewesen, dass eine Befassung der BH Oberpullendorf mit der Vollstreckung bereits unmittelbar nach ungenütztem Ablauf der Leistungsfrist erfolgt. Obwohl die Leistungsfrist am 15. Juni 1999 abgelaufen war, ersuchte die

Baubehörde die BH Oberpullendorf erst am 4. November 1999 um Vollstreckung des Instandsetzungsauftrages.

Auf Grund der festgestellten Säumigkeit war der Beschwerde die **Berechtigung** zuzuerkennen.

7.6 Verfahrensverzögerungen bei der Vornahme baupolizeilicher Maßnahmen und der Durchführung eines nachträglichen Bewilligungsverfahrens - Gemeinde Großwarasdorf

VA B 5-BT/00, Gemeinde Großwarasdorf 153-9-1/2000

N.N. beschwerte sich darüber, dass ihr Nachbar seit mehreren Jahren konsenslos Bautätigkeiten vornehme. Trotz mehrfacher Urgezen sei die Baubehörde der Gemeinde Großwarasdorf untätig geblieben.

Bei einer Überprüfung am 7. Oktober 1999 wurde festgestellt, dass auf dem Nachbargrundstück diverse bewilligungspflichtige Bautätigkeiten durchgeführt worden waren. Dem Grundnachbarn wurde formlos aufgetragen, innerhalb einer Frist von vier Wochen um nachträgliche Bewilligung anzusuchen. Dieser Aufforderung kam er jedoch nicht nach.

Mit Bescheid vom 9. November 1999 erteilte die Baubehörde gemäß § 26 Abs. 2 Bgld BauG einen Auftrag zur Einbringung eines Bauansuchens binnen einer 4-wöchigen Frist, andernfalls die Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes erfolgen werde.

Mit Eingabe vom 17. Dezember 1999 brachte der Nachbar ein Bauansuchen ein, worüber am 4. März 2000 eine mündliche Verhandlung durchgeführt wurde. Da aus den der Behörde vorgelegten Plänen die beabsichtigten baulichen Veränderungen aber nicht erkennbar waren, setzte die Behörde eine Nachfrist und führte am 15. Mai 2000 eine neuerliche mündliche Verhandlung durch. Mit Bescheid vom 28. August 2000 erteilte sie die Baubewilligung unter Vorschreibung mehrerer Auflagen.

Gemäß § 18 Abs. 9 Bgld BauG ist über ein Ansuchen um Baubewilligung binnen drei Monaten mit Bescheid zu entscheiden. Diese von der Bestimmung des § 73 AVG abweichende Frist wurde von der Baubehörde im konkreten Fall maßgeblich überschritten. Gründe, die die gegenständlichen Verzögerungen rechtfertigen würden, hat die Behörde nicht nachvollziehbar dargelegt, sodass die schleppende Verfahrensführung zu beanstanden und der Beschwerde diesbezüglich **Berechtigung** zuzuer-

Kürzere Entscheidungsfrist soll raschere Verfahren gewährleisten

kennen war.

7.6.1 Schleppende Verfahrensführung bei der Vornahme baupolizeilicher Maßnahmen - Marktgemeinde Hornstein

VA B 103-BT/99 Marktgemeinde Hornstein 020-7/4-2000

N.N. wandte sich namens seiner Enkelin, welche Eigentümerin eines Grundstückes in der Gemeinde Hornstein ist, an die VA und brachte vor, dass die Eigentümerin des Nachbargrundstücks konsenswidrige bauliche Maßnahmen vorgenommen habe. Die Baubehörde habe es bislang verabsäumt, die zur Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes notwendigen Veranlassungen zu treffen.

Wie aus den vorgelegten Unterlagen ersichtlich war, hatte die Nachbarin konsenslos eine Außenanlage errichtet. Am 31. Juli 1998 erging ein baupolizeilicher Auftrag mit der Aufforderung, um nachträgliche Baubewilligung anzusuchen. Mit Bescheid vom 17. September 1998 erteilte der Bürgermeister der Marktgemeinde Hornstein die nachträgliche Baubewilligung für die Errichtung der Außenanlage unter zahlreichen Auflagen.

Nachträgliche Bewilligung

Bei einer Bauüberprüfung am 10. November 1998 stellte die Behörde fest, dass die gegenständliche Außenanlage mangelhaft ausgeführt war. Zum Zwecke der Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes setzte sie eine Frist bis 30. April 1999.

Mangelhafte Bauführung

Auf Grund einer am 8. Juni 1999 durchgeführten Bauüberprüfung, bei der neuerlich festgestellt wurde, dass die Mängel nicht behoben waren, erteilte die Baubehörde mit Bescheid vom 21. Juni 1999 einen Auftrag zur Mängelbehebung mit einer Frist vom 31. Juli bzw. 30. Oktober 1999. In weiterer Folge ließ die Gemeinde ein statisches und hochbautechnisches Gutachten über den Gesamtzustand des Nebengebäudes der Nachbarin erstellen.

Einer Mitteilung der Marktgemeinde Hornstein zufolge fand darüber hinaus am 13. Juni 2000 eine neuerliche baupolizeiliche Überprüfung statt, bei der die mit Bescheid vom 21. Juni 1999 erteilten Auflagen als nicht erfüllt konstatiert wurden.

Auf Grund der von der Beschwerdeführerin durch ihren Vertreter zwischenzeitlich erhobenen Aufsichtsbeschwerde setzte die Aufsichtsbehörde nach Durchführung eines Lokalaugenscheines am 4. Dezember 2000 zur Durchführung der entsprechenden Mängelbehebungsmaßnahmen eine Frist bis zum 1. Juli 2001.

4. Überprüfung führte zu Maßnahmen

Wenngleich die Baubehörde Maßnahmen zur Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes angeordnet hat, war die schleppende

Verfahrensführung bei der Vornahme der erforderlichen baubehördlichen Schritte und die mehrjährige Verfahrensdauer zu beanstanden und der Beschwerde insofern **Berechtigung** zuzuerkennen.

7.7 Mangelnde Überwachung bei der Herstellung eines Kanalanschlusses - Marktgemeinde Lutzmannsburg

VA B 99-BT/99, Marktgemeinde Lutzmannsburg 258/1999

N.N. wandte sich in Zusammenhang mit Kosten für einen Kanalschaden an die VA und brachte vor, dass eine zweckentsprechende Verwendung des Kanals nicht möglich sei. Sie sei durch den unsachgemäßen Anschluss des Kanals durch ihren Nachbarn bzw. die Duldung dieses Zustandes durch die Gemeinde beeinträchtigt.

Die Gemeinde teilte der VA mit, dass die Behörde im Jahre 1969 Kanalanschlussverpflichtungsbescheide ausgestellt und den Parteien zugestellt habe. Bescheide hierüber lägen jedoch nicht mehr auf. Denkbar sei, dass diese Bescheide bei Abriss des alten Gemeindeamtes im Jahr 1972 verloren gegangen seien. Vorgelegt wurde lediglich die Kopie einer Übernahmsbestätigung betreffend die Kanalanschlusspflicht der Rechtsvorgängerin des Nachbarn.

Die VA stellte dazu fest:

§ 2 Abs. 1 Bgld Kanalgesetz idF LGBl. 1967/8 normiert, dass der Anschluss an das öffentliche Kanalnetz auf Kosten des Grundstückseigentümers in technisch einwandfreier Weise durch ein hierzu befugtes Bauunternehmen unter Aufsicht der Baubehörde, welcher der Beginn und die Fertigstellung anzuzeigen sind, herzustellen ist. Gemäß § 2 Abs. 2 Bgld Kanalgesetz in der seinerzeit geltenden Fassung hat der Anschluss an das öffentliche Kanalnetz ausschließlich unterirdisch durch einen, im Bedarfsfalle durch mehrere Kanäle zu erfolgen. Er ist aus wasserdichtem, zweckentsprechendem, gegen chemische und physikalische Einwirkungen genügend widerstandsfähigem Werkstoff herzustellen und in frostfreier Tiefe zu verlegen. Der Durchmesser der Rohre hat mindestens 20 cm zu betragen; bei Rohren, in die nur ein Dachabfallrohr mündet, ist ein kleinerer Durchmesser zulässig. Starke Richtungs- und Gefällsänderungen sind zu vermeiden.

§ 4 Bgld Kanalgesetz legt fest, dass der Anschluss an das öffentliche Kanalnetz binnen einer von der Baubehörde mit Bescheid festzulegenden Frist von mindestens einem Monat und höchstens sechs Monaten zu erfolgen hat. Bei Festsetzung der Frist ist auf die Anschlussverhältnisse (Bodenverhältnisse, Länge des Hauskanals, Jahreszeit) Bedacht zu nehmen.

Der Behörde ist es nicht gelungen, den Nachweis zu erbringen, dass sie ihren im Kanalgesetz festgelegten Überwachungs-

Kanalanschlusspflicht gesetzlich vorgeschrieben

Überwachungspflicht verletzt

pflichten nachgekommen ist. Auch ist mangels gegenteiliger Unterlagen davon auszugehen, dass sie die notwendigen behördlichen Maßnahmen iSd § 4 Bgld Kanalgesetz zur Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes nicht gesetzt hat. Der Beschwerde war daher insoweit **Berechtigung** zuzuerkennen.

Die VA legte der Marktgemeinde Lutzmannsburg daher nahe, die zur Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes entsprechenden Maßnahmen zu setzen bzw. raschestmöglich nachzuholen, insbesondere die notwendige behördliche Überprüfung durchzuführen und die allenfalls notwendigen Bescheide zu erlassen.

In einer weiteren Stellungnahme führte die Marktgemeinde Lutzmannsburg aus, dass sie sich keiner Säumnigkeit bewusst sei und daher keine weiteren Schritte setze. Die VA brachte dies der Aufsichtsbehörde zur Kenntnis und ersuchte - um ihrer Rechtsmeinung zum Durchbruch zu verhelfen - um Veranlassung der notwendigen Maßnahmen.

Gemeinde reagiert
nicht

7.8 Säumnis der Vollstreckungsbehörde - BH Neusiedl am See

VA B 100-BT/99, BH Neusiedl am See 02/04-110/4

Die VA hat der Beschwerde des N.N. wegen Säumnis der BH Neusiedl am See bei Vollstreckung eines im Jahr 1990 erlassenen, baupolizeilichen Auftrages des Bürgermeisters der Gemeinde Jois **Berechtigung** zuerkannt.

Die Angelegenheit war bereits Gegenstand eines Berichtes an den Burgenländischen Landtag. Diesbezüglich wird auf die Ausführungen unter Punkt 6.1.3 im **14. und 15. Bericht der VA an den Burgenländischen Landtag** verwiesen. Im nunmehr fortgesetzten Verfahren musste die VA nach Einsicht in den bezughabenden Akt feststellen, dass seit einem Ersuchen an das Amt der Burgenländischen Landesregierung vom 14. Jänner 1998 und einer Urgenz (vom 2. Juni 1999) bis zur neuerlichen Befassung der VA keine Schritte gesetzt wurden, um die Vollstreckung des baupolizeilichen Auftrages des Bürgermeisters der Gemeinde Jois vom 11. Juni 1990 entsprechend zu betreiben.

Da zwischenzeitig ein Bewilligungsansuchen eingebracht wurde, waren weitere vollstreckungsrechtliche Schritte entsprechend der ständigen Judikatur des VwGH zu § 10 Abs. 2 Z 1 VVG gehemmt.

In der Sache selbst bleibt nachzutragen, dass mit Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde Jois vom 15. Feber 2000 die beantragte Genehmigung erteilt wurde.

B-BT

8 Landes- und Gemeindestraßen

8.1 Fehlen konkreter Anordnungen zur verkehrsmäßigen Aufschließung von zwei Bauplätzen - Stadtgemeinde Neusiedl am See

Bauplatzerklärungen müssen, um ihrer Funktion der Bauplatzschaffung zu entsprechen, konkrete Anordnungen zur verkehrsmäßigen Aufschließung wie den Verlauf, die Breite und die Höhenlage der öffentlichen Verkehrsfläche sowie eine ausreichend konkretisierte Grundabtretungspflicht enthalten.

Einzelfall:

VA B 98-LGS/99, Stadtgemeinde Neusiedl/See 1996-40-45

N.N. führte unter anderem darüber Beschwerde, dass die Stadtgemeinde Neusiedl am See nicht für eine ordnungsgemäße Aufschließung ihrer zwei Bauplätze gesorgt habe. Während der geltende Teilbebauungsplan die Aufschließung über eine 10,6 m breite Straße an der Vorderseite ihrer Grundstücke vorsehe, würden die meisten Anlieger einschließlich der Eigentümer der angrenzenden Weingärten die an der Rückseite vorbeiführende, nur ca. 3 m breite Verkehrsfläche benutzen, weshalb es wiederholt zu Grenzverletzungen gekommen sei.

Das Prüfverfahren der VA führte zu folgendem Ergebnis:

Zur Aufschließung des Wohngebietes war im Flächenwidmungsplan eine mitten durch dieses Wohngebiet führende Verkehrsfläche (§ 15 Bgld RPG) vorgesehen. Im Teilbebauungsplan wurde zur Aufschließung des fraglichen Wohngebietes eine 10,6 m breite Anliegerstraße festgelegt (§ 22 Abs. 1 Bgld RPG). Die Planungsabsicht der Gemeinde bestand offenbar darin, das Wohngebiet nicht über die entlang der Weingärten führende, im fraglichen Bereich nur ca. 3 m breite Wegparzelle, sondern über die mitten durch das Wohngebiet führende, 10,6 m breite Straße aufzuschließen, was der VA in Hinblick auf eine gute Erreichbarkeit sämtlicher Bauplätze nachvollziehbar erschien. Im Fall der Aufschließung über die entlang der Widmungsgrenze zum Grünland führende Wegparzelle wäre nämlich nur die Aufschließung eines Teils der Bauplätze gewährleistet gewesen.

Nicht nachvollziehbar war hingegen, auf welche Weise die zur Herstellung der 10,6 m breiten Anliegerstraße benötigten Grundflächen ins öffentliche Gut übertragen werden sollten. Die Bauplatzerklärungen vom 3. Jänner 1997 enthielten nämlich keine wirksame Abtretungsverpflichtung, weil der Spruch zu unbestimmt war, um eine Vollstreckung zu ermöglichen. Der Spruch enthielt bloß die Feststellung, dass die Verkehrsfläche eine Breite von insgesamt 10,60 m aufweisen wird.

Unbestimmte Abtretungsverpflichtung in zwei Bauplatzerklärungen

Der Bürgermeister änderte die Bauplatzerklärungen unter Berufung auf den Teilbebauungsplan und den von der Beschwerdeführerin vorgelegten Teilungsplan mit Bescheiden vom 24. Jänner 1999 dahingehend ab, dass jener Teil der Begründung, der sich auf die Pflicht zur Grundabtretung bezog, zu entfallen hat. Eine derartige Abänderung war jedoch in Hinblick auf die fehlende normative Kraft der Bescheidbegründung entbehrlich. Zwei weitere Bauplatzerklärungen vom 25. August 1997, deren Inhalt sich mit den ersten zwei Bauplatzerklärungen vom 3. Jänner 1997 nahezu deckte, verstießen gegen das verfahrensrechtliche Verbot zur neuerlichen Entscheidung in derselben Sache (Grundsatz "ne bis in idem", vgl. § 68 Abs. 1 AVG).

Die von N.N. eingebrachte **Beschwerde** war somit insofern **berechtigt**, als die Baubehörde der Stadtgemeinde Neusiedl am See in den Bauplatzerklärungsbescheiden entgegen § 12 Abs. 6 Z 3 und 9 Bgld BO idF Bauordnungsnovelle 1993 keine konkreten Anordnungen zur verkehrsmäßigen Aufschließung der Grundstücke der Beschwerdeführerin getroffen hat. Gemäß § 12 Abs. 6 Bgld BO hat der Bescheid, mit dem die Bauplatzerklärung ausgesprochen wird, den Verlauf, die Breite und die Höhenlage der öffentlichen Verkehrsfläche (Z 3) und gegebenenfalls die Verpflichtung zu enthalten, an die Gemeinde gemäß § 17 eine Grundfläche in einer bestimmten Lage und in einem bestimmten Ausmaß abzutreten (Z 9).

Keine konkreten Anordnungen zur verkehrsmäßigen Aufschließung

9 Gemeinderecht

9.1 Rechtsgrundlose Zahlungsaufforderungen - Großgemeinde Weiden/See

VA B 36-G/98, Amt der Bgld LReg 12GI-G2102/10-1999;
Großgemeinde Weiden/See, 130-1983

Am 27. März 1998 führte N.N. darüber Beschwerde, seit nunmehr über 17 Jahren Zahlungsaufforderungen für einen im Jahr 1971 im Zuge der Erneuerung der Ortsdurchfahrt (Bundesstraße B 51) errichteten Gehsteig in Höhe von S 18.000,-- samt angelaufenen Nebengebühren in Höhe von S 4.704,03 zugestellt zu erhalten. Über die Gesetzlosigkeit der Vorgangsweise wurde bereits in der am 24. Juni 1983 ausgesprochenen **Empfehlung** der VA an die Burgenländische Landesregierung in ihrer Funktion als Gemeindefaufsichtsbehörde erkannt. Eine entsprechende Darstellung erfolgte im **1. und 2. Bericht der VA an den Burgenländischen Landtag**. Die Gemeinde Weiden/See halte aus ihm unbekanntem Gründen an der Fortschreibung der vermeintlichen "Rückstände" fest.

Bürger erhielt 17 Jahre lang rechtsgrundlos Zahlungsaufforderungen

In dem daraufhin eingeleiteten Prüfverfahren musste die VA feststellen, dass ohne jede gesetzliche Grundlage wiederholt Zahlungsaufforderungen an N.N. ergangen sind, die dieser - wohl auch angesichts der Tatsache, dass im Laufe der Jahre die Nebengebühren den ursprünglich in Rechnung gestellten Betrag überstiegen - als Druckausübung empfand. Erst nach mehrfachem Herantreten und unter Androhung konkreter aufsichtsbehördlicher Maßnahmen gab der Bürgermeister der Großgemeinde Weiden/See am 19. Jänner 1999 die Erklärung ab, "*in Hinkunft keine Zahlungserinnerungen an N.N. ergehen*" zu lassen.

Zahlungsaufforderungen erst nach Androhung aufsichtsbehördlicher Maßnahmen eingestellt

Angesichts der Tatsache, dass die Großgemeinde Weiden/See seit Jahren Kenntnis von der Gesetzlosigkeit der geübten Verwaltungspraxis hatte, erscheint eine nachhaltig zum Ausdruck gebrachte mangelnde Einsicht - noch am 30. November 1998 beschloss der Gemeinderat der Großgemeinde Weiden/See einstimmig den bis zu diesem Zeitpunkt angelaufenen, und N.N. in Rechnung gestellten Kostenbeitrag nicht abzuschreiben - besonders bedauerlich.

Haltung des Gemeinderates unverständlich

9.2 **Vorschreibung einer gesetzlosen "Wegeumlage" - Gemeinde Neckenmarkt**

VA B 61-G/99, Amt der Bgld LReg LAD-ÖA-V748/4-1999

N.N. führte Beschwerde über die Vorschreibung einer "Wegeumlage" durch die Gemeinde Neckenmarkt. Deren Gesetzlosigkeit sei vom Amt der Burgenländischen Landesregierung, Abteilung 2 – Gemeindewesen, mit Schreiben vom 18. Dezember 1997, Zl. II-G-149/24-1997, festgestellt worden. Dessen ungeachtet setze die Gemeinde ihre rechtswidrige Verwaltungspraxis durch Übermittlung von Zahlscheinen fort. Beim Bürger entstehe dadurch der Eindruck, dass er zur Entrichtung der Wegeumlage verpflichtet sei.

Gemeinde fordert durch Übersendung von Zahlscheinen gesetzlose Wegeumlage

Im Zuge des daraufhin beim Amt der Burgenländischen Landesregierung eingeleiteten Prüfverfahrens setzte die zuständige Fachabteilung die Gemeinde Neckenmarkt davon in Kenntnis, dass der Beschluss des Gemeinderates der Gemeinde Neckenmarkt über die "Einhebung einer Wegeumlage" keine taugliche Rechtsgrundlage für deren Vorschreibung bietet. Die Gemeinde Neckenmarkt wurde dringend aufgefordert, die Zustellung von Zahlscheinen mit dem Titel "Vorschreibung" und "Wegeumlage" in Hinkunft zu unterlassen. Soweit Gemeindebürger von sich aus erklären, freiwillige Leistungen erbringen zu wollen, habe die Gemeinde zur Vermeidung von Missverständnissen offen zu legen, dass es sich hierbei um "freiwillige Leistungen", z.B. für den Wegeausbau handle. Abschließend wurde der Gemeinde Neckenmarkt eine sechswöchige Frist zur Berichtserstattung eingeräumt, ob und in welcher Form der Rechtsmeinung der Aufsichtsbehörde entsprochen werde. Daraufhin gab der Bürgermeister der Marktgemeinde Neckenmarkt fristgerecht die Erklärung ab, dass auf Grund der dargelegten Rechtsansicht keine Wegeumlage mehr vorgeschrieben werden wird.

Aufsichtsbehörde stellt gesetzlose Vorschreibung erst nach Einschreiten der VA ab

Auf Grund dieser Mitteilung schloss die VA das gegenständliche Prüfverfahren ab. Festzuhalten blieb, dass der Beschwerdeführer die Abteilung 2 - Gemeindewesen bereits 1997 mit diesem Problem befasste, und erst auf Grund der Beschwerde an die VA jene Veranlassungen getroffen wurden, um die gesetzlose Vorgangsweise der Marktgemeinde Neckenmarkt abzustellen. Auch insofern erwies sich die **Beschwerde** als **berechtigt**.

9.3 Benützungsrecht an einer Grabstelle – Gemeinde Edelstal, Gemeinde Oberdorf, Amt der Landesregierung

Das Benützungsrecht an einer Grabstelle ist gemäß § 35 des Bgld Leichen- und Bestattungswesengesetzes bescheidmäßig zu verleihen. Andere "Übertragungsformen" haben keine gesetzliche Grundlage und gelten nach der Judikatur des VwGH als nicht erfolgt. Auf Grund der Vermutung, dass mehrere Friedhofsordnungen der Gemeinde eine gesetzlich nicht gedeckte formlose Umschreibung von Benützungsrechten an Grabstellen vorsehen, und dies offenkundig seitens des Amtes der Landesregierung unbeanstandet bleibt, hat die VA dazu ein **amtswegiges** Prüfungsverfahren eingeleitet.

Einzelfälle:

VA B 84-G/99, Amt der Bgld LReg LAD-ÖA-V761/6-2000;

VA B 91-G/00, Amt der Bgld LReg LAD-ÖA-V804/1-2001;

VA B 17-G/01

N.N. führt darüber Beschwerde, dass das Benützungsrecht an der Grabstelle Nr. X im Jahr 1991 zu Unrecht auf seine Schwägerin A.A. übertragen worden sei. Der Beschwerdeführer bringt vor, dass sein Vater M.M. ursprünglich Benützungsberechtigter an der gegenständlichen Grabstelle gewesen sei. Noch zu dessen Lebzeiten habe im Jahre 1991 A.A. – ohne Zustimmung des M.M. – das Benützungsrecht an der Grabstelle auf sich umschreiben lassen. Im Feber 1998 sei M.M. verstorben und auf Grund der Umschreibung des Benützungsrechtes erst nach erheblichen Schwierigkeiten mit A.A. in gegenständlicher Grabstelle beerdigt werden können

Da auch er selbst Interesse an der Grabstelle habe, sei er mit dem Ersuchen um Klärung der Frage, wer nun tatsächlich Benützungsberechtigter an der beschwerdegegenständlichen Grabstelle sei, sowohl an die Gemeinde Edelstal als auch an das Amt der Bgld. Landesregierung herangetreten. Diese Frage war zum Zeitpunkt der Beschwerdeführung vor der VA noch nicht geklärt.

**Wer ist benützungsbe-
rechtigt?**

Nach Einholung von Stellungnahmen und Übermittlung von Unterlagen durch die Gemeinde Edelstal und das Amt der Bgld. Landesregierung ergab sich nachstehender Sachverhalt:

Herr M.M. war ursprünglich in der Friedhofskartei als Benützungsberechtigter der Grabstelle Nr. X am Ortsfriedhof von Edelstal ausgewiesen gewesen. Im Jahr 1991 wurde – aus Anlass der Beerdigung des Gatten der A.A. in dieser Grabstelle – die Friedhofskartei von einer Gemeindebediensteten über Ersuchen von A.A. auf deren Namen umgeschrieben, indem der Vorname von M.M. durch deren Vornamen ersetzt wurde. Im Jahr 1998 verstarb Herr M.M. und wurde in derselben Grabstelle beerdigt.

Die VA hat dazu erwogen:

Gemäß § 35 des Bgld Leichen- und Bestattungswesengesetzes ist *„das Recht der Benützung von Grabstellen auf den von der Gemeinde errichteten oder erhaltenen Friedhöfen ein öffentliches Recht und wird durch Verwaltungsakt begründet“*. Gemäß § 37 leg.cit. ist *„die Übertragung von Benützungsrechten unter Lebenden nur mit Zustimmung des Bürgermeisters bei gleichzeitiger Neuverleihung des Benützungsrechtes durch denselben an den Erwerber zulässig“*.

Aus diesen Bestimmungen ergibt sich, dass der Bürgermeister der Gemeinde Edelstal über Antrag von A.A. einen Rechtsgestaltungsbescheid hätte erlassen müssen. Eine derartige Vorgangsweise wäre auch angesichts der Rechtsprechung des VwGH zu einer nahezu wortidenten Bestimmung des Salzburger Leichenbestattungsgesetzes 1986 angezeigt gewesen. In diesem Erkenntnis führt der VwGH aus, dass die ohne Erlassung eines Bescheides durch die Friedhofsverwaltung vorgenommene Übertragung eines Benützungsrechtes ohne rechtliche Auswirkungen bleibt. Für den vorliegenden Fall bedeutet dies im Ergebnis, dass eine Übertragung des Benützungsrechtes unter Lebenden auf A.A. niemals rechtswirksam erfolgt ist.

Bescheid erforderlich

Im Hinblick darauf geht die VA davon aus, dass M.M. bis zu seinem Ableben Benützungsberechtigter der gegenständlichen Grabstelle war.

Als Nachfolger im Benützungsrecht gelten gemäß § 37 Abs. 2 Bgld. Leichen- und Bestattungswesengesetz die Erben. Im Falle mehrerer Rechtsnachfolger haben diese einen gemeinsamen Bevollmächtigten zur Ausübung des Benützungsrechtes zu bestellen. Mangels einer solchen Erklärung gegenüber der Gemeinde ist der älteste bekannte nächste Verwandte des Verstorbenen Benützungsberechtigten als Vertreter der Rechtsnachfolger im Benützungsrecht anzusehen und treffen diesen auch alle aus dem Leichen- und Bestattungswesengesetz bezughabenden Pflichten.

Die VA wandte sich demgemäß mit der Anregung an die Gemeinde, an alle ihr bekannten Rechtsnachfolger heranzutreten und diese zur Bekanntgabe eines gemeinsamen Vertreters der

Rechtsnachfolger aufzufordern. Die Gemeinde wurde auch angehalten, A.A., die auf die Richtigkeit der seinerzeitigen Vorgangsweise der Gemeinde vertrauen durfte, über den Sachverhalt zu informieren und sie hinsichtlich der im Ergebnis vergeblich geleisteten Benützungsg Gebühr schadlos zu halten.

Auch anlässlich einer weiteren Beschwerde ähnlichen Inhaltes holte die VA eine Stellungnahme des Amtes der Landesregierung ein. Wiederum wird darin, ohne auf die Vorhalte der Judikatur des VwGH überhaupt einzugehen, ausgeführt, dass sowohl die „Überschreibung“ der Friedhofskartei durch eine Gemeindebedienstete, als auch die formlose „Übertragung“ durch einen Bürgermeister als Verwaltungsakte im Sinne des Gesetzes anzusehen sind. Da dies jedoch nach Ansicht der VA weder der Judikatur des VwGH. Noch der Lehre und auch nicht dem Gesetz (arg.: Verleihung) entspricht, hat die VA ein **amtswegiges** Prüfungsverfahren zu dieser Problematik eingeleitet.

Amtswegiges Prüfungsverfahren notwendig

10 Natur- und Umweltschutz

10.1 Müllabfuhr im Weingebirge Rechnitz

VA B 66-NU/96, II-A-54/1-1995

N.N. brachte vor, dass sein Grundstück laut Bescheid vom 28. Februar 1995 im Pflichtbereich des Bgld Müllverbandes gelegen sei und er daher nach der Abfuhrordnung den Hausmüll in Müllsäcken zu sammeln und in der Kläranlage Rechnitz abzugeben habe. Die verpflichtende Abgabe der Müllsäcke in der Kläranlage gründe sich auf § 17 Abs. 5 Bgld Abfallwirtschaftsgesetz 1993 iVm. § 4 der Verordnung des Verbandsvorstandes des Bgld Müllverbandes vom 10. Juli 1995 betreffend die Sammlung, Beförderung und Behandlung des in der Gemeinde Rechnitz anfallenden Haus- und Sperrmülles (Abfuhrordnung).

§ 17 Abs. 5 Bgld AWG normiert: *"Wo die Zufahrt zu Grundstücken wegen der Beschaffenheit des Geländes, der Durchführung von Bauarbeiten, behördlicher Verfügungen oder technischer oder betrieblicher Gründe im Bereich der öffentlichen Müllabfuhr nicht oder zeitweise nicht möglich ist, kann der Verband nach Anhörung der Gemeinde anordnen, dass die Müllsammelgefäße auf einem vom Verband festgesetzten Standplatz bereitzustellen oder vom Verband hierfür zusätzlich an einem gemeinsamen Standplatz bereitgestellte Müllsammelgefäße zu benützen sind."*

Die Bestimmung des § 4 der genannten Verordnung lautet: *„Die ausschließliche Verwendung von Müllsäcken ist ausnahmsweise dann zulässig, wenn der Haushaltsmüll auf Grund der Lage von Grundstücken nicht oder nur mit unverhältnismäßig hohen Kosten in Müllsammelgefäßen abgeführt werden kann bzw. wenn der Hausmüll im öffentlichen Interesse nur in Müllsäcken zu sammeln ist. Diese Entsorgung gilt grundsätzlich für die Eigentümer (Inhaber) von Grundstücken im Weingebirge.“*

N.N. erachtete sich insbesondere dadurch beschwert, dass nur bei seiner Liegenschaft von einer nicht ständig gewährleisteten Zufahrtsmöglichkeit für die Müllabfuhr ausgegangen wurde, nicht jedoch bei anderen, ebenfalls im Weingebirge Rechnitz gelegenen Wohnhäusern.

**Ungleichbehandlung
bei Müllentsorgung**

Nach Ansicht der VA ist die Bestimmung des § 4 letzter Satz der genannten Verordnung dahingehend zu deuten, dass auf Grund der örtlichen Gegebenheiten im Weingebirge Rechnitz sämtliche

Liegenschaftseigentümer den Müll grundsätzlich, jedoch nicht verpflichtend in Müllsäcken zu sammeln und zu entsorgen haben.

Nach mehreren Anfragen der VA teilte der Bgld. Müllverband mit, dass das Grundstück des Beschwerdeführers an die Mülltonnenentsorgung des Bgld. Müllverbandes angeschlossen sei, so dass weitere Veranlassungen der VA entbehrlich waren.

Behebung des Beschwerdegrundes

11 Polizeirecht

11.1 Unabhängiger Verwaltungssenat beurteilt Fahrerflucht mangelhaft

VA B 36-POL/99, BH-Eisenstadt-Umgebung 300-7293.1997

Ein wegen Fahrerflucht Bestrafter wandte sich mit dem Ersuchen um Überprüfung seines Verwaltungsstrafverfahrens an die VA. Da als Grund für die unrechtmäßige Bestrafung vor allem die nicht eindeutigen Zeugenaussagen angegeben wurden, nahm die VA Einsicht in den Verfahrensakt der BH Eisenstadt-Umgebung, um sich von den Zeugenaussagen selbst ein Bild machen zu können.

Die BH und in der Folge der Unabhängige Verwaltungssenat (UVS) Burgenland gingen davon aus, dass der Beschwerdeführer nach Verlassen eines Lokals ein geparktes Fahrzeug angefahren und diesen entstandenen Sachschaden nicht entsprechend den Bestimmungen der Straßenverkehrsordnung bei der nächsten Gendarmeriedienststelle gemeldet hat.

Im Rahmen des Verwaltungsstrafverfahrens wurden von der BH mehrere Zeugenaussagen eingeholt. Von Bedeutung war vor allem jene des Belastungszeugen – ein Angestellter der nahe gelegenen Tankstelle - der zunächst angab, den Vorfall beobachtet zu haben. Weiters wurde eine vom Beschwerdeführer namhaft gemachte Zeugin, nämlich die Eigentümerin des in Tatortnähe befindlichen Lokals befragt.

Die VA teilte im Ergebnis die Meinung des Beschwerdeführers, dass die Beweiswürdigung des UVS in mehreren Punkten mangelhaft war. So gab der Belastungszeuge zuerst an, den gesamten Vorfall wahrgenommen und die Anstoßgeräusche deutlich gehört zu haben. Der Beschwerdeführer habe die Fahrt ohne anzuhalten fortgesetzt. In einer späteren Zeugeneinvernahme sagte er aus, den Unfall selbst nicht gesehen zu haben, sondern nur die Geräusche vernommen zu haben. Der Fahrer sei aus dem Auto ausgestiegen, um das Unfallfahrzeug zu besichtigen und habe danach die Fahrt fortgesetzt. Der UVS bezeichnete in seiner Beweiswürdigung die Aussage dieses Zeugen als schlüssig, konkret und zweifelsfrei richtig.

**Widersprüchliche
Aussage des Belastungszeugen laut UVS
glaubwürdig**

Die vom Beschwerdeführer namhaft gemachte Zeugin gab in ihrer Aussage an, dass der Beschuldigte am Tag des Unfalles nicht in ihrem Cafe gewesen sei. Auch wenn die Aussage erst sieben

Monate nach dem konkreten Ereignis gemacht wurde, war zu vermuten, dass sich die Zeugin an den betreffenden Tag erinnern konnte. Sie konnte nämlich genau angeben, dass an jenem Tag die Gendarmerie in ihrem Lokal war und nach einem bestimmten Autolenker gefragt hatte. Durchaus nicht unwahrscheinlich schien es daher, dass sie sich an den unterbliebenen Besuch des Stammgastes erinnern konnte.

Der UVS qualifizierte die Aussage der Zeugin als unglaubwürdig, da der Beschwerdeführer in ihrem Lokal Stammgast sei. Der Zeugin, die unter Wahrheitspflicht steht, wurde damit unterstellt, dass sie zu Gunsten eines Stammgastes unrichtige Angaben machen würde. Nicht berücksichtigt hat der UVS allerdings den Umstand, dass der Unfallgeschädigte auch Stammkunde bei jener Tankstelle war, bei der der Belastungszeuge gearbeitet hat.

Zu diesen Ungereimtheiten trat noch hinzu, dass der Beschwerdeführer vom Belastungszeugen falsch beschrieben wurde und am Fahrzeug des Beschuldigten wegen zahlreicher bereits vorhandener Beschädigungen kein eindeutiger von dem Unfall herführender Schaden nachweisbar war.

Der Beschwerde wurde seitens der VA **Berechtigung** zuerkannt. Nach Ansicht der VA hätten die Widersprüche nur im Zuge einer mündlichen Verhandlung aufgeklärt werden können. Der UVS hätte sich einen persönlichen Eindruck von den Zeugen und deren Glaubwürdigkeit verschaffen müssen und nicht schon im Vorhinein auf Grund der nicht eindeutigen Aktenlage Zeugenaussagen als glaubwürdig bzw. unglaubwürdig qualifizieren dürfen. Da die festgestellten Mängel Wertungsfragen der Beweiswürdigung betreffen, konnte die VA keine offenkundige Rechtswidrigkeit feststellen und daher auch nicht die Aufhebung der Strafe gemäß § 52 a VStG empfehlen.

**Entlastungszeugin
dagegen unglaubwürdig**

UVS wollte sich sichtlich notwendige mündliche Verhandlung ersparen

12 Gewerberecht

12.1 Rechtswidrige Bürgernähe einer Gemeinde bei Vermietung eines Mobilheimplatzes

B 16-GEW/00

Welches Unbehagen verbunden mit hohen Kosten durch falsch verstandene Bürgernähe entstehen können, zeigte die folgende Beschwerde auf:

Mieter von Parzellen eines von einer Gemeinde betriebenen Mobilheimplatzes nahmen mit der VA Kontakt auf, nachdem die Gemeinde von ihnen bauliche Veränderungen zur Reduzierung des Bebauungsumfanges verlangt hatte. Die Einschreiter versicherten der VA glaubhaft, dass sie ihre Parzelle zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses mit der Gemeinde bereits in dem nunmehr kritisierten Umfang bebaut hatten und bezeichnen diese Forderung als unverständlich und schikanös; sie hätten den Mobilheimplatz seit mehr als 10 Jahren ohne Beanstandung im unverändert bebauten Umfang genutzt und müssten jetzt, um den beabsichtigten Verkauf vornehmen zu können, kostenaufwändige Umbauarbeiten vornehmen. Die Gemeinde erkläre ihnen gegenüber, einen Mietvertrag mit einem Nachmieter erst dann abschließen zu wollen, wenn der Bebauungsumfang auf das „gesetzliche Ausmaß“ reduziert worden ist.

Gemeinde ist Betreiberin eines Mobilheimplatzes

Die VA legte der Beurteilung des Beschwerdefalles folgenden Sachverhalt zu Grunde: Mit Wirkung vom 1.4.1989 schloss die Gemeinde im April 1991 mit den Einschreibern einen Mietvertrag hinsichtlich des betreffenden Mobilheimplatzes ab. Zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses war die Liegenschaft bereits in dem auch noch zuletzt gegebenen Umfang bebaut. Der Vertragsabschluss erfolgte von Seiten der Gemeinde mit Wissen und in Kenntnis von der Überschreitung des im § 23 des Burgenländischen Camping- und Mobilheimplatzgesetz, LGBl. Nr. 44/1982, erlaubten Bebauungsumfanges von 40 %. Nachdem die Mieter den Mobilheimplatz mehr als 10 Jahre ohne Beanstandungen von Seiten der Gemeinde benutzt hatte, verlangte diese die Verkleinerungen der Baulichkeiten auf das erlaubte Ausmaß.

Vertragsabschluss der Gemeinde in Kenntnis von Rechtswidrigkeit

Nach Auffassung der VA zeigt die Situation dieser Mobilheimplatzmieter sehr eindringlich die Probleme auf, die aus falsch verstandener Bürgernähe entstehen können. Die ursprünglich eindeutig gesetzwidrige Großzügigkeit der Gemeinde, die im vorliegenden Fall der Person des damaligen Bürgermeisters zuzu-

Rechtswidrige Bürgernähe des Bürgermeisters bestärkt Mieter in irriger Annahme seiner Rechtmäßigkeit

rechnen ist, und die jahrelange ungetrübte Nutzung des Platzes im unerlaubten Bebauungsumfang bestärkte die Betroffenen in ihrer irrigen Annahme, rechtmäßig gehandelt, d.h. bebaut zu haben. Die VA hatte den Einschreitern die Rechtslage zur Kenntnis zu bringen und ihnen unter Berücksichtigung der Bestimmungen des Burgenländischen Camping- und Mobilheimplatzgesetzes einerseits sowie des Inhalts des Mietvertrages andererseits auseinander zu setzen, dass das aktuelle Vorgehen der Gemeinde rechtmäßig ist.

Der hohe Aufwand der Einschreiter für die notwendigen Umbauarbeiten - sowohl in emotionaler als auch in finanzieller Hinsicht - entstand nach Auffassung der VA ausschließlich auf Grund einer einerseits falsch verstandenen und andererseits rechtswidrigen Großzügigkeit der Gemeinde, vertreten durch ihren damaligen Bürgermeister.

13 Land- und Forstwirtschaft

13.1 Verfahrensverzögerung bei Feststellung des Anteils am jährlichen Jagdpachtschilling

VA B 59-AGR/99, Amt der Bgld LReg LAD-ÖA-V750/4-2000

Ein Burgenländer brachte gegenüber der VA vor, dass seine Beschwerde über die Feststellung der Anteile am jährlichen Jagdpachtschilling seitens der BH Neusiedl/See seit fast 1 ½ Jahren unbeantwortet geblieben sei.

Nach Kontaktaufnahme mit der Behörde stellte sich zunächst heraus, dass die Bezirkshauptmannschaft ein Ermittlungsverfahren eingeleitet hatte. Vom zuständigen Jagdausschuss wurden Unterlagen über die Jagdausschusssitzungen, Auszahlung des Jagdpachtschillings und weitere Nachweise und Listen angefordert. Eine Vorlage erfolgte trotz mehrmaliger Aufforderung nicht. Offensichtlich auf Grund des Einschreitens der VA lud die Bezirkshauptmannschaft in der Folge den Obmann des Jagdausschusses vor.

Die VA hielt in diesem Zusammenhang gegenüber der Landesregierung fest, dass der Stellungnahme der BH Neusiedl/See keinerlei Hinweise dafür zu entnehmen waren, dass sie von Jänner 1998 bis August 1999 - außer der erfolglosen Anforderung von Unterlagen - Ermittlungsschritte gesetzt hätte. Der Beschwerde war daher wegen Untätigkeit der Behörde innerhalb eines Zeitraumes von etwa 1 ½ Jahren **Berechtigung** zuzuerkennen. In der Folge führte die BH Neusiedl/See ein ordnungsgemäßes Ermittlungsverfahren durch, welches zur Erlassung eines entsprechenden Bescheides führte.

**1 ½ Jahre Untätigkeit
der BH Neusiedl/See**

13.2 Auffallend viele Ungereimtheiten im Zusammenlegungsverfahren

VA B 70-AGR/99, Amt der Bgld LReg LAD-ÖA-V752/11-2000

Ein vom Zusammenlegungsverfahren Weingraben betroffener Beschwerdeführer wandte sich mit mehreren Beschwerdepunkten an die VA. Neben dem Umstand, dass sein (in der Zwischenzeit verstorbener) Vater zu Unrecht seitens der Agrarbehörde zu einer gerichtlichen Grenzfeststellung aufgefordert worden sei, sei weiters bereits vor Erlassung des Planes der gemeinsamen Maßnahmen und Anlagen mit (vom Beschwerdeführer unerwünschten) Wegerrichtungsarbeiten begonnen worden.

Der Vater des Beschwerdeführers wurde behördlicherseits aufgefordert, binnen 6 Wochen ein für die Bereinigung eines Grenzstreites erforderliches gerichtliches Verfahren anhängig zu machen. Im Sinne dieser Aufforderung beauftragte er einen Rechtsanwalt, der bei Gericht tätig wurde. Monate später teilte die Burgenländische Landesregierung, Abteilung 4b, mit, dass eine Grenzfeststellung zwischen den beiden Grundstücken deshalb nicht erforderlich sei, da diese nicht von der Einleitungsverordnung des Zusammenlegungsverfahrens erfasst seien.

Unnötige Aufforderung zur Anhängigmachung eines Gerichtsverfahrens

Der Beschwerdeführer versuchte danach erfolglos, die durch die offensichtliche Falschinformation entstandenen Anwaltskosten von der Agrarbehörde zurück zu fordern. Auch gegenüber der VA wurde die Vorgangsweise zunächst damit zu rechtfertigen versucht, dass die strittigen Grenzpunkte auf Grund der Änderung des Verlaufes des Zusammenlegungsgebietes nicht mehr erfasst gewesen seien. Nach Ansicht der VA widersprach dies jedoch eindeutig den zuvor übermittelten behördlichen Informationen, wonach die Grundstücke von Anbeginn an nicht in das Zusammenlegungsverfahren einbezogen gewesen seien. Die Agrarbehörde erklärte sich letztlich bereit, dem Beschwerdeführer die durch die nicht erforderliche Grenzfeststellung erwachsenen Anwaltskosten zu ersetzen.

Anwaltskosten nach Intervention der VA erstattet

Hinsichtlich der vor Erlassung des Planes der gemeinsamen Maßnahmen und Anlagen vorgenommenen Wegerrichtungsarbeiten rechtfertigte sich die Behörde gegenüber der VA vielfältig. Es wurde zunächst darauf verwiesen, dass mit Einverständnis des Ausschusses bereits vor Bescheiderlassung mit der Errichtung gemeinsamer Anlagen begonnen worden sei. Dabei handle es sich überwiegend um Erdarbeiten zwecks Errichtung von Wendewegen. In einer späteren Stellungnahme teilte die Behörde mit, dass nur einige (bestehende) Wegtrassen befestigt und andere Wege mit einem Graben in der Natur kenntlich gemacht worden seien. Auf Grund des Hinweises der VA, dass für die

Kenntlichmachung von Wegen auch Markierungen durch Pflöcke ausreichen müssten, rechtfertigte sich die Behörde letztlich, dass die fraglichen Wege tatsächlich nur mit einem "Grader" in der Natur kenntlich gemacht worden seien.

Gemäß den Bestimmungen des Burgenländischen Flurverfassungs-Landesgesetzes hat die Agrarbehörde einen Entwurf für die gemeinsamen Anlagen zu erstellen und diesen mit dem Ausschuss der Zusammenlegungsgemeinschaft zu beraten. Über das Ergebnis der Planung ist ein Bescheid zu erlassen. Die Ausführung der gemeinsamen Anlagen ist von den Grundeigentümern bereits vor der vorläufigen Übernahme bzw. vor Rechtskraft des Zusammenlegungsplanes zu dulden, wenn es für den Zweck des Verfahrens erforderlich ist. Eine gesetzliche Ermächtigung der Agrarbehörde, bereits vor Erlassung des Planes der gemeinsamen Maßnahmen und Anlagen mit den Errichtungsarbeiten zu beginnen, besteht nicht.

Wegbau vor Erlassung des Planes der gemeinsamen Anlagen unzulässig

Die Agrarbehörde konnte durch ihre wenig nachvollziehbaren und sich ständig ändernden Erklärungen ihre rechtswidrige Vorgangsweise bei der vorzeitigen Errichtung von Wegen nicht entkräften. Der Beschwerde wurde daher in diesem Punkt seitens der VA **Berechtigung** zuerkannt. Eine Wiederherstellung des früheren Zustandes wurde von der VA deswegen nicht gefordert, da ein Großteil der betroffenen Anrainer den Baumaßnahmen zugestimmt hatte und die Erlassung des Planes der gemeinsamen Maßnahmen und Anlagen unmittelbar bevorstand.

Ganz allgemein ist aus Sicht der VA festzuhalten, dass das seitens der betroffenen Bürger bei der Durchführung von Zusammenlegungsverfahren bestehende Unbehagen durch ein solches behördliches Vorgehen keineswegs beseitigt, sondern sogar verstärkt wird. Nicht selten entsteht der Eindruck, dass Zusammenlegungsverfahren nicht zur Verbesserung der Agrarstruktur, sondern zum Selbstzweck der Behörde durchgeführt werden. Betroffene empfinden das Verfahren oftmals als "Enteignung". Gerade in diesem Bereich dürfte es daher noch zahlreiche Verbesserungsmöglichkeiten geben, um eine positive Einstellung der Bürger, die die behördliche Arbeit zweifellos erleichtern würde, zu bewirken.

Unbehagen des Bürgers wird durch Behörde verstärkt

13.3 Unterlassung von Maßnahmen zur Verhinderung von Waldschäden

VA B 1-AGR/00, Amt der Bgld LReg LAD-ÖA-V/63/11-2001

Ein Waldeigentümer wandte sich mit dem Ersuchen um Hilfestellung in einer jagdrechtlichen Angelegenheit an die VA. In den vergangenen Jahren seien in seinem Wald durch Wild enorme

Verbissschäden entstanden. Die BH Jennersdorf habe trotz Beschwerden keinerlei Maßnahmen zur Hintanhaltung dieser Waldschäden getroffen.

Im Prüfungsverfahren stellte sich zunächst heraus, dass ein Großteil der Schäden vom Waldeigentümer nach Ablauf der Verjährungsfrist und damit zu spät geltend gemacht wurde. Die Schäden waren daher nicht mehr vollständig entschädigungsfähig. Es entstand aber insgesamt der Eindruck, dass die BH Jennersdorf tatsächlich zumindest seit dem Jagdjahr 1996/97 kaum Maßnahmen zur Minimierung bzw. Hintanhaltung der Waldschäden getroffen hat.

Schäden teilweise verjährt

Nach Angaben der BH Jennersdorf seien die Schadensflächen seit 1996/97 laufend beobachtet, konkrete Maßnahmen jedoch nicht als zielführend erachtet worden. Dennoch stellte der Amtssachverständige im Jahr 1999 eine Waldgefährdung iSd § 108 Abs. 4 Bgld Jagdgesetz fest. Es drängt sich daher der Eindruck auf, dass bei rechtzeitigem Setzen von Maßnahmen die im Jahr 1999 festgestellte Waldgefährdung bereits im Vorfeld hätte verhindert werden können. Auch nach der gegenüber der VA geäußerten Meinung der Burgenländischen Landwirtschaftskammer biete das Burgenländische Jagdgesetz genug Möglichkeiten, die land- und forstwirtschaftlichen Kulturen durch entsprechende von der Behörde angeordnete Wildstandsregelungen vor Schäden zu schützen. Die Bezirksverwaltungsbehörden würden jedoch die notwendigen Abschussverfügungen nur sehr zaghafte erteilen.

Nach jahrelangem "Beobachten" plötzlich Waldgefährdung

Die BH rechtfertigte sich dahingehend, dass die Abschussquote bei Rotwild in den vergangenen Jahren laufend erhöht worden sei. Aus dem Vergleich der Abschusspläne ergibt sich, dass in den Jagdjahren 1995/96 bis 1998/99 im gegenständlichen Genossenschaftsjagdgebiet 6 bis 7 Stück Rotwild zum Abschuss freigegeben waren. Für den gesamten Hegering, der sich aus sechs Genossenschaftsjagdgebieten zusammensetzt, war eine Abschussquote zwischen 27 und 29 Stück Rotwild vorgesehen. In den vergangenen zwei Jagdjahren wurden keine Abschussquoten für die einzelnen Genossenschaftsjagdgebiete, sondern lediglich 18 und 20 Stück Rotwild für den gesamten Hegering festgesetzt. Inwiefern sich aus diesen Zahlen eine „laufende Erhöhung der Abschussquoten“ in den vergangenen Jahren ableiten lässt, war für die VA nicht nachvollziehbar.

Zur Frage der Abschussquote hat die VA auch die Rechtsmeinung der zuständigen Fachabteilung der Landesregierung eingeholt. Diese räumte zwar ein, dass die Abschussquote gegenüber den Vorjahren stark verringert worden sei. Dies stelle aber lediglich eine Anpassung an die tatsächlichen jagdlichen Möglichkeiten dar, da die Abschusserfüllung in den davor liegenden Jahren lediglich 46% betragen habe.

„Erhöhung“ der Abschussquote war tatsächlich Herabsetzung

Aus Sicht der VA bestätigt damit auch die Landesregierung, dass von einer laufenden Erhöhung der Abschussquote nicht die Rede sein kann. Dass die Abschusserfüllung jahrelang nur mangelhaft war, weist auf weitere Versäumnisse bei der Wildstandsregelung durch die BH hin. Diese Untätigkeit der BH als Rechtfertigung für eine Herabsetzung der Abschussquote kann die VA keinesfalls gelten lassen. Rein rechnerisch müsste durch die jahrelang mangelhafte Erfüllung der Abschussquote ein Überbestand vorliegen, der einen erheblichen Beitrag zu Schäden an den Wäldern leisten kann.

Die einzige konkrete Maßnahme, die die BH reichlich spät gesetzt hat, war die bescheidmäßige Vorschreibung von Abschüssen für das Jagdjahr 2000/2001. Die Beschwerde war daher in diesem Punkt **Berechtigung** zuzuerkennen. Die VA wird sich von den Arbeiten zur Erstellung neuer Abschusspläne für das kommende Jagdjahr berichten lassen. Auch wenn der Beschwerdeführer die Geltendmachung von Wildschäden an seinem Wald teilweise verabsäumt hat, hielt es die VA dennoch für angebracht, bei der Landesregierung eine Kulanzzahlung - neben den tatsächlichen Schäden sind auch erhebliche Mittel zum Schutz der Bäume vor Verbisschäden nötig gewesen – anzuregen. Eine diesbezügliche Antwort ist bisher noch ausständig.

**Maßnahmen zu spät
gesetzt**

13.4 Unzumutbare Verfahrensdauer im Zusammenlegungsverfahren

VA B 10-AGR/00, Amt der Bgld LReg LAD-ÖA-V767/2-2000

Eine Beschwerdeführerin legte der VA zwei Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes aus den Jahren 1993 und 1995 vor, in denen dieser den Zusammenlegungsplan wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben hat. Gegenstand der Beschwerde bei der VA war, dass die Agrarbehörde seit dem Erkenntnis vom Dezember 1995 keine neuerliche Entscheidung getroffen hatte.

Die Agrarbehörde führte in ihrer Stellungnahme zu der etwa vierjährigen Verfahrensdauer an, dass die Verzögerung vor allem auf amtsinterne Umstände zurückzuführen sei, insbesondere sei der zuständige Sachbearbeiter zwischenzeitig in Pension gegangen. Die Agrarbehörde wies auch darauf hin, dass die anwaltlich vertretene Partei einen Devolutionsantrag hätte stellen können.

Seitens der VA wurde gegenüber der Landesregierung festgestellt, dass sich das gegenständliche Verfahren über mehr als vier Jahre gezogen hat. Die Agrarbehörde hat damit die in § 73 AVG normierte Entscheidungspflicht auf das Größlichste verletzt. Ein Argument, welches ein Verschulden der Behörde an der langen Verfahrensdauer ausschließen würde, konnte diese nicht

4 Jahre Verfahrensdauer – Pensionierung des Sachbearbeiters keine taugliche Rechtfertigung

vorbringen. Gemäß der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes stellt weder die Überlastung der Behörde, noch die komplexe Materie eines Zusammenlegungsverfahrens Gründe zur Überschreitung der Entscheidungsfrist dar. Dass die Beschwerdeführerin keinen Devolutionsantrag gestellt hat, rechtfertigt selbstverständlich nicht die Verletzung der Entscheidungspflicht. Die VA stellte daher eine **Beschwerdeberechtigung** fest.

14 Landes- und Gemeindeabgaben

14.1 Abgabenbehördliche Säumnis und unrichtige Rechtsbelehrung

VA B 96-ABG/00, Gemeinde Parndorf Korr-2000

Ein Beschwerdeführer hat gegen den Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde Parndorf (Aufschließungskostenvorschreibung) vom 17.12.1999 am 16.1.2000 Berufung eingelegt. Trotz Verstreichens der gesetzlichen Bearbeitungsfrist von sechs Monaten wurde seitens des Gemeinderates der Gemeinde Parndorf bis zum Zeitpunkt der Beschwerde an die VA (20.10.2000) keine Berufungsentscheidung getroffen.

Wie der Bürgermeister der Gemeinde Parndorf in seiner Stellungnahme vom 21.11.2000 mitteilte, sind auf Grund zahlreicher Gesetzesänderungen in jedem einzelnen Anlassfall aufwändige Ermittlungsverfahren durchzuführen, weil es gilt, alle Betroffenen gerecht zu behandeln. Gleichzeitig wurde im gegenständlichen Zeitraum auch eine Umstellung des EDV-Verwaltungssystems vorgenommen, weshalb etwa 1.500 Grundbuchdaten aktualisiert werden mussten. Dem Vorbringen des Bürgermeisters der Gemeinde Parndorf zufolge wurde der Beschwerdeführer im Oktober 2000 mündlich auf die Hintergründe der Verzögerung hingewiesen und auf die Möglichkeit eines Devolutionsantrages aufmerksam gemacht. Inzwischen wurde das Ermittlungsverfahren abgeschlossen und die Angelegenheit dem Gemeinderat der Gemeinde Parndorf (Abgabenbehörde 2. Instanz) zur Entscheidung übergeben.

Die Entscheidungspflicht der Behörden wird in § 73 des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes geregelt. Diese Norm zufolge sind Behörden verpflichtet, über Anträge von Parteien (§ 8) und Berufungen ohne unnötigen Aufschub, spätestens aber sechs Monate nach deren Einlangen den Bescheid zu erlassen. Wird der Bescheid nicht innerhalb der Entscheidungsfrist erlassen, so geht auf schriftlichen Antrag der Partei die Zuständigkeit zur Entscheidung auf die sachlich in Betracht kommende Oberbehörde, wenn aber gegen den Bescheid Berufung an den unabhängigen Verwaltungssenat erhoben werden könnte, auf diesen über (Devolutionsantrag).

In abgabenrechtlichen Verfahren sind hingegen die jeweiligen Abgabenordnungen anzuwenden. Der § 232 der Burgenländischen Landesabgabenordnung ist als "lex specialis" zum Allge-

meinen Verwaltungsverfahrensgesetz anzusehen und verpflichtet die Abgabenbehörden, über die in Abgabenvorschriften vorgesehenen Anbringen (§ 62) der Parteien ohne unnötigen Aufschub zu entscheiden. Werden Bescheide der Abgabenbehörden erster Instanz mit Ausnahme solcher Bescheide, die auf Grund von Abgabenerklärungen zu erlassen sind (§§ 150 bis 155), der Partei nicht innerhalb von sechs Monaten nach Einlangen der Anbringen zugestellt, so geht auf schriftliches Verlangen der Partei die Zuständigkeit zur Entscheidung an die Abgabenbehörde zweiter Instanz über.

In Abgabungsverfahren betreffend Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches der Gemeinden entscheidet der Bürgermeister als Abgabenbehörde 1. Instanz und der Gemeinderat als Abgabenbehörde 2. Instanz. Ein Instanzenzug an Behörden außerhalb der zuständigen Gemeinde ist gemäß § 51 Abs. 3 der Burgenländischen Gemeindeordnung jedenfalls ausgeschlossen. Der Gemeinderat der Gemeinde Parndorf hätte deshalb über die gegenständliche Berufung vom 16.1.2000 innerhalb von sechs Monaten zu entscheiden gehabt.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (Erk. vom 11.11.1981 zu Zl. 81/09/0021 und vom 22.4.1986 zu Zl. 86/07/0001) ist die Verzögerung einer Entscheidung im Sinne des § 73 Abs.2 des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes dann ausschließlich auf ein Verschulden der Behörde zurückzuführen, wenn diese Verzögerung weder durch das Verschulden der Partei noch durch unüberwindliche Hindernisse verursacht wurde. Umstellungen im EDV-System und das Erfordernis umfangreicher Ermittlungsverfahren können nach Ansicht der VA nicht als unüberwindliches Hindernis für eine behördliche Entscheidung angesehen werden, weil einerseits die Behörde ihren internen Betrieb auf solche Störungen einzustellen hat und andererseits korrekte Ermittlungsverfahren als Voraussetzung für gesetzeskonforme Entscheidungen vom Gesetzgeber bei der gesetzlich vorgegebenen Bearbeitungszeit (sechs Monate) bereits berücksichtigt sind. Es wurden seitens des Bürgermeisters der Gemeinde Parndorf gegenüber der VA keine plausiblen Gründe für die Rechtfertigung der vorliegenden Verzögerung geltend gemacht.

Den Angaben des Bürgermeisters der Gemeinde Parndorf zufolge wurde der Beschwerdeführer von diesem auf die "Möglichkeit zur Einbringung eines Devolutionsantrages" hingewiesen. Diese Auskunft war jedenfalls unrichtig. Da der Gemeinderat der Gemeinde Parndorf als zweite (und letzte) Instanz der Gemeindeverwaltung über die Berufung zu entscheiden hatte, war ein Devolutionsantrag in dieser Angelegenheit nicht möglich. Ein Devolutionsantrag bezweckt nämlich - bei Säumnis einer Behörde - den Übergang der Zuständigkeit zur Entscheidung an die Ober-

Der Gemeinderat hat als Abgabenbehörde zweiter Instanz nicht fristgerecht entschieden

Organisatorische Probleme und gesetzeskonforme Ermittlungsverfahren sind zur Rechtsfertigung einer Säumnis ungeeignet

Der Bürgermeister hat dem Beschwerdeführer eine unrichtige Rechtsbelehrung erteilt

B-ABG

behörde. Da im Gegenstande jedoch eine Säumnis der einzigen sachlich zuständigen Oberbehörde vorlag, konnte ein Devolutionsantrag nicht in Betracht kommen. Zulässig wäre vielmehr ausschließlich eine Säumnisbeschwerde an den Verwaltungsgerechtshof gewesen.

Der Verwaltungsgerechtshof hat diesbezüglich mit Beschluss vom 15.1.1998 zu GZ 97/07/0146 entschieden: "Für die Zulässigkeit einer Säumnisbeschwerde gemäß § 27 VwGG ist - anders als bei einem Devolutionsantrag gemäß § 73 Abs. 2 AVG - nicht entscheidend, ob die Verzögerung auf ein Verschulden der belangten Behörde zurückzuführen ist. Voraussetzung für die Zulässigkeit einer Säumnisbeschwerde ist demnach, dass die oberste in dieser Angelegenheit anrufbare Verwaltungsbehörde trotz Bestehens einer Entscheidungspflicht nicht innerhalb von sechs Monaten - oder einer im Gesetz vorgesehenen längeren Frist - entschieden hat".

Es ist deshalb festzustellen, dass der Gemeinderat der Gemeinde Parndorf in der beschwerdegegenständlichen Berufungsangelegenheit nicht innerhalb der gesetzlichen Sechsmonatsfrist entschieden hat und dem Beschwerdeführer überdies vom Bürgermeister der Gemeinde Parndorf eine unrichtige Rechtsauskunft erteilt wurde. Die vorliegende Beschwerde hat sich daher als berechtigt erwiesen.

