

Bericht der Volksanwaltschaft
an den Burgenländischen Landtag
2017–2018

Band
Kontrolle der öffentlichen Verwaltung

Vorwort

Will ein Staat mit seinen Aktivitäten größtmöglichen Nutzen erzielen, so muss die Verwaltung gut funktionieren. Die staatliche Verwaltung ist dann gut, wenn sie rechtskonforme und nachvollziehbare Entscheidungen trifft, Verfahren schnell durchführt und serviceorientiert ist. Aus diesem Verständnis ergibt sich, dass jede demokratische Ordnung auch dafür zu sorgen hat, dass den Bürgerinnen und Bürgern das Recht auf gute Verwaltung gewährleistet wird. Das ist auch deshalb wichtig, weil jede Person in ihrem privaten wie auch beruflichen Leben viele Male mit Behörden in Kontakt treten muss. Dabei erleben die Bürgerinnen und Bürger unmittelbar, wie die Verwaltung funktioniert.

Um negative Vorkommnisse zu verhindern oder zumindest zu korrigieren, ist eine wirksame Kontrolle der Verwaltung unabdingbar. Das ist eine der Hauptaufgaben der Volksanwaltschaft. Ihre Funktion gewinnt zusätzlich an Bedeutung, wenn gesellschaftliche Umbrüche und wirtschaftliche Herausforderungen die öffentliche Verwaltung verstärkt unter Druck setzen.

Viele dieser Veränderungen erfordern Reaktionen des Gesetzgebers. Die Qualität der Gesetze und das Ausmaß der Änderungen haben maßgeblichen Einfluss auf die Arbeitsweise, Serviceorientierung und Effizienz der öffentlichen Verwaltung. Wenn Gesetze unter Zeitdruck entstehen und Begutachtungsfristen verkürzt werden, steigt die Fehleranfälligkeit. Wie kaum eine andere Institution ist die Volksanwaltschaft mit den konkreten Auswirkungen neuer gesetzlicher Regelungen konfrontiert. Mit gutem Grund kann man davon ausgehen, dass die Anzahl der Beschwerden ein deutliches Anzeichen dafür ist, wie unzufrieden die Bevölkerung mit den Leistungen des Staates bzw. der Behörden ist.

Die vorrangige Funktion dieses Berichts ist, über die von der Volksanwaltschaft im Berichtszeitraum geleistete Arbeit Rechenschaft zu geben. Sie drückt sich in den wichtigsten Kennzahlen zum Geschäftsanfall und zu den Erledigungen aus. Die Feststellungen und Erkenntnisse aus der nachprüfenden Kontrolle dokumentieren die inhaltlichen Schwerpunkte der Tätigkeit. Sie zeigen aber auch, wo das Recht auf gute Verwaltung noch unzureichend verwirklicht ist und Handlungsbedarf besteht.

Berichtet wird auch über die Arbeit der Rentenkommission, die im Juli 2017 bei der Volksanwaltschaft eingerichtet wurde. Sie ist mit Fragen zur Entschädigung von Heimopfern befasst und setzt sich dafür ein, Betroffenen zu berechtigten Ansprüchen zu verhelfen. Auf Betreiben der Volksanwaltschaft wurde 2018 das Heimopferrentengesetz novelliert und der Kreis der Anspruchsberechtigten erweitert. Jahrzehntlang wurde das Leiden vieler ehemaliger Heim- und Pflegekinder, die Misshandlungen, Missbrauch und Demütigungen erleben mussten, totgeschwiegen oder verharmlost. Die Heimopferrente ist eine wichtige finanzielle Hilfe für die Betroffenen. Sie hat aber auch symbolische Bedeutung, weil der Staat damit die Verantwortung für die Geschehnisse übernimmt.

Der vorliegende Band befasst sich nur mit einem Teil der Aufgaben der Volksanwaltschaft. Der zweite Band berichtet über die präventive Menschenrechtskontrolle. Er enthält ausführliche Darstellungen über Menschenrechtsverletzungen und Gefährdungen, die im Zuge der Kontrollen festgestellt wurden, sowie daraus abgeleitete Empfehlungen.

Die in diesem Bericht dokumentierten Ergebnisse wären nicht ohne das Engagement der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der Volksanwaltschaft zustande gekommen. Ihnen gebührt großer

Dank. Die Volksanwaltschaft bedankt sich bei den Bundesministerien und den übrigen Organen des Bundes, der Länder und Gemeinden für die Zusammenarbeit im vergangenen Jahr. Die Volksanwaltschaft möchte mit diesem Bericht auch einen Beitrag für die weitere vertrauensvolle Kooperation leisten.

Dr. Günther Kräuter Dr. Gertrude Brinek Dr. Peter Fichtenbauer

Wien, im Mai 2019

Inhaltsverzeichnis

	Seite
VORWORT	2
EINLEITUNG	9
1. LEISTUNGSBILANZ.....	10
1.1. Kontrolle der öffentlichen Verwaltung	10
1.2. Tätigkeit der Rentenkommission	13
1.3. Präventive Menschenrechtskontrolle	13
1.4. Budget und Personal	15
1.5. Bürgernahe Kommunikation	16
1.6. Themenschwerpunkte 2018	17
1.7. Öffentlichkeitsarbeit	19
1.8. Internationale Aktivitäten	20
1.8.1. International Ombudsman Institute (IOI).....	20
1.8.2. Internationale Zusammenarbeit.....	21
2. PRÜFTÄTIGKEIT	26
2.1. Gemeinderecht	26
2.1.1. Lärmbelästigung durch Maßnahmen zur Abwehr von Staren – Marktgemeinde Andau	26
2.2. Gesundheit	28
2.2.1. Unangemessene Einflussnahme auf den Geschäftsführer der KRAGES GmbH	28
2.2.2. Krankenversicherungsschutz für Kinder und Jugendliche in sozialpädagogischen Einrichtungen	29
2.3. Gewerbewesen.....	31
2.3.1. Säumigkeit der Gewerbebehörde – BH Oberwart.....	31
2.4. Landes- und Gemeindeabgaben	33
2.4.1. Unrichtige Auskunft über Gebühren – Gemeinde Oberschützen	33
2.4.2. Unbearbeitete Berufung – Gemeinde Mönchhof	33
2.5. Landes- und Gemeindestraßen	35

2.5.1.	Sachverständigenhonorar für Gutachten über Schäden durch Straßensanierung – Gemeinde Bernstein.....	35
2.6.	Polizei- und Verkehrsrecht.....	36
2.6.1.	Unrechtmäßige Ummeldung – Gemeinde Sigleß	36
2.6.2.	Behindertenparkplatz – Stadtgemeinde Purbach.....	36
2.6.3.	Giftschlangenhaltung im Wohngebiet.....	37
2.7.	Raumordnungs- und Baurecht.....	39
2.7.1.	Raumordnungsrecht.....	39
2.7.1.1.	Projektbezogene Änderung des Flächenwidmungsplans Römersteinbruch – Marktgemeinde St. Margarethen.....	39
2.7.1.2.	Säumnis im Verfahren zur Genehmigung des Bebauungsplans „Ferienzentrum Seepark Weiden“ – Bgld LReg	41
2.7.1.3.	Baubewilligung für Wohnhausanlage im 30- und 100-jährlichen Hochwasserabflussgebiet – Marktgemeinde Gols	43
2.7.1.4.	Unrichtige Baulandbestätigung – Marktgemeinde Rudersdorf	45
2.7.1.5.	Unklarer Inhalt eines Erschließungskostenvertrages – LH Eisenstadt	47
2.7.2.	Baurecht.....	49
2.7.2.1.	Kleintierhaltung im „Bauland – Wohngebiet“ – Marktgemeinde St. Andrä am Zicksee.....	49
2.7.2.2.	Geruchsbelästigungen durch Pferdemist – BH Jennersdorf.....	51
2.7.2.3.	Verweigerte Akteneinsicht – Marktgemeinde Riedlingsdorf.....	52
2.7.2.4.	Niveauänderungen und Einfriedung im Bauland – Marktgemeinde Großhöflein	53
2.7.2.5.	Wirtschaftsgebäude im Widerspruch zum Teilbebauungsplan – Stadtgemeinde Purbach am Neusiedler See.....	54
2.7.2.6.	Lärm durch nicht bewilligte Funcourt-Anlage – Gemeinde Steinbrunn	55
2.8.	Schulwesen	56
2.8.1.	Hinweis auf Privatleben – Amt der LReg	56
2.9.	Soziales.....	57
2.9.1.	Kinder- und Jugendhilfe.....	57

2.9.1.1.	Probleme in der Fremdunterbringung.....	57
2.9.1.2.	Sexuelle Übergriffe in einer burgenländischen WG.....	58
2.9.1.3.	Überschießende Forderungen im Zuge der Gefährdungsabklärung.....	59
2.9.1.4.	Rechtliche Vertretung von unbegleiteten minderjährigen Flüchtlingen in Asylverfahren.....	61
2.9.2.	Heimopferrente	62
2.9.3.	Pflege	64
2.9.3.1.	Vollzugschaos im Zuge der Abschaffung des Pflegeregresses	64
ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS		66

Einleitung

Der vorliegende Band belegt, wie bedeutend die Funktion der Volksanwaltschaft als Rechtsschutzeinrichtung ist. Mehr als 36.000 Menschen wandten sich im Berichtszeitraum an die Volksanwaltschaft. Für viele Menschen ist die Volksanwaltschaft die letzte Anlaufstelle, wenn sie im Kontakt mit den Behörden verzweifeln, etwa weil sie Entscheidungen der Verwaltung nicht nachvollziehen können oder auf Erledigungen der Behörden unzumutbar lange warten müssen. In vielen Fällen ist die Einschätzung der Hilfesuchenden richtig, wenn sie sich von den Behörden nicht korrekt behandelt fühlen: Sowohl 2017 als auch 2018 stellte die VA bei rund einem Fünftel der eingeleiteten Prüfverfahren einen Missstand in der Verwaltung fest.

So unterschiedlich die Probleme jedes Einzelnen sind, jede Beschwerde zeichnet ein Bild für Schwachstellen im System. Wenn sich Beschwerden in bestimmten Bereichen verdichten, sind sie ein klares Signal an die Verantwortlichen, dass Handlungs- und Reformbedarf besteht.

Die Leistungsbilanz in Kapitel 1 liefert die wichtigsten Kennzahlen zur Arbeit der Volksanwaltschaft in den Jahren 2017 und 2018. Sie geben unter anderem Aufschluss darüber, wie viele Beschwerden bei der Volksanwaltschaft eingelangt sind und wie viele Prüfverfahren eingeleitet wurden.

Die Kennzahlen zur Prüftätigkeit über die Burgenländische Landes- und Gemeindeverwaltung sind im Abschnitt 1.1 dargestellt. Insgesamt wandten sich 324 Burgenländerinnen und Burgenländer mit einer Beschwerde an die VA, die sich von der Burgenländischen Landes- und Gemeindeverwaltung nicht korrekt behandelt oder unzureichend informiert fühlten.

Neben der Darstellung der nachprüfenden Kontrolle gibt die Leistungsbilanz auch einen komprimierten Überblick über die Geschäftstätigkeit in den drei weiteren Geschäftsfeldern der Volksanwaltschaft: (a) die Arbeit der Rentenkommission, (b) die präventive Menschenrechtskontrolle und (c) die internationalen Aktivitäten der Volksanwaltschaft.

Die Ergebnisse der Prüftätigkeit werden in Kapitel 2 behandelt. Sie veranschaulichen, welche Schwierigkeiten die Bürgerinnen und Bürger im Kontakt mit den Behörden haben oder wie sehr sie durch Missstände in der Verwaltung in Mitleidenschaft gezogen werden können. Die Volksanwaltschaft beschränkt sich in dieser Darstellung nicht darauf, Missstände aufzuzeigen oder gar anzuprangern, sondern macht konkrete Vorschläge, wie Verbesserungen erzielt werden können.

Gegenstand dieses Kapitels ist auch die Tätigkeit der unabhängigen Rentenkommission, die seit Juli 2017 bei der Volksanwaltschaft eingerichtet ist und als Dachorganisation nach dem Heimopferrentengesetz fungiert. Die Volksanwaltschaft ist damit auch mit Fragen zur Entschädigung von Heimopfern befasst und setzt sich dafür ein, Betroffenen zu berechtigten Ansprüchen zu verhelfen.

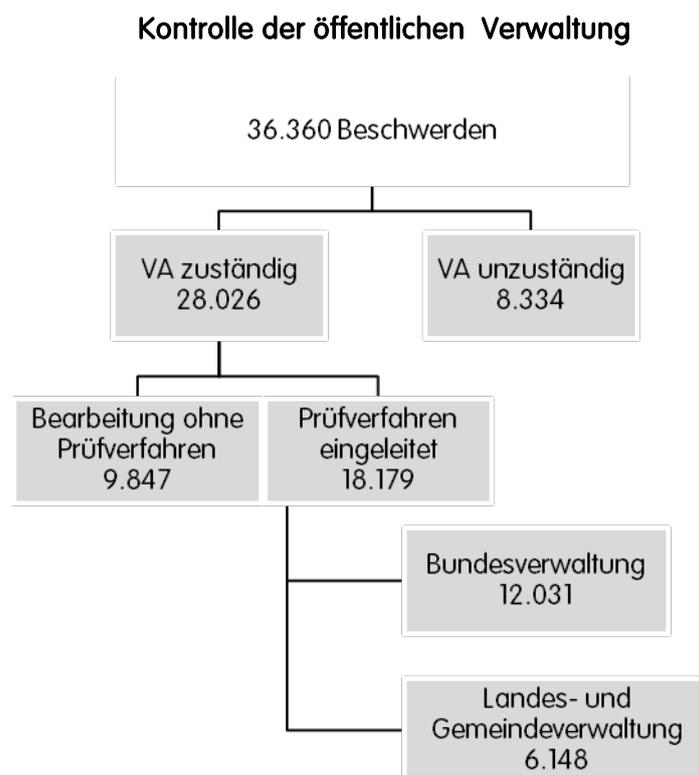
Die Kontrolle der Verwaltung soll letztendlich transparente, effiziente und bürgernahe Erledigungen sowie nachvollziehbare Entscheidungsprozesse fördern. Die Volksanwaltschaft appelliert an die Abgeordneten des Burgenländischen Landtags, die in diesem Bericht dokumentierten Prüfergebnisse zu beraten und durch politische Entscheidungen die Grundlage für dringend notwendige Verbesserungen zu schaffen.

1. Leistungsbilanz

1.1. Kontrolle der öffentlichen Verwaltung

Die VA kontrolliert die gesamte öffentliche Verwaltung in Österreich und prüft, ob behördliche Entscheidungen den Gesetzen entsprechen. Jede Bürgerin und jeder Bürger kann sich wegen eines behaupteten Missstandes in der Verwaltung an die VA wenden, sofern alle Rechtsmittel ausgeschöpft sind. Die VA geht jeder zulässigen Beschwerde nach und informiert die Betroffenen über das Ergebnis der Prüfung. Sie steht damit Menschen zur Seite, die Sorge haben, nicht zu ihrem Recht zu kommen. Die VA kann bei vermuteten Missständen auch von sich aus tätig werden und ein amtswegiges Prüfverfahren einleiten. Darüber hinaus ist die VA ermächtigt, die Gesetzmäßigkeit von Verordnungen einer Bundesbehörde vom VfGH überprüfen zu lassen.

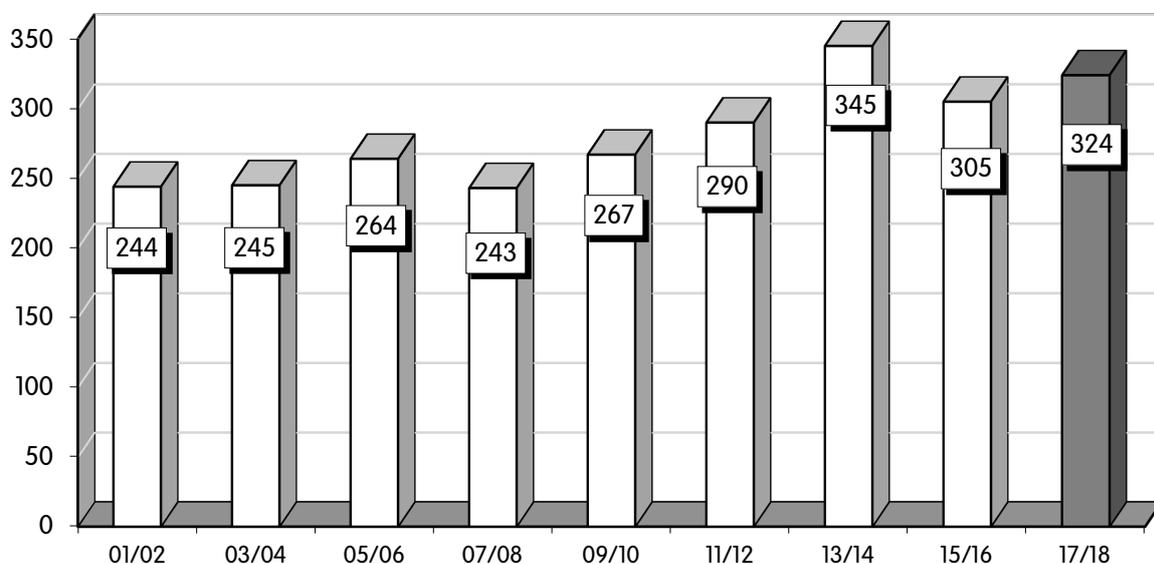
In den Jahren 2017 und 2018 wandten sich 36.360 Menschen mit einem Anliegen an die VA. Das bedeutet, dass bei der VA im Schnitt rund 74 Beschwerden pro Arbeitstag einlangten. In 18.179 Fällen – das sind rund 50 % aller Beschwerden – veranlasste die VA eine detaillierte Überprüfung. Bei 9.847 weiteren Beschwerden gab es keine hinreichenden Anhaltspunkte für einen Missstand in der Verwaltung, weshalb keine Prüfverfahren eingeleitet wurden. Die VA unterstützte die Betroffenen in diesen Fällen mit Informationen zur Rechtslage und allgemeinen Auskünften. 8.334 Beschwerden fielen nicht in die Prüfständigkeit der VA. Die VA versucht auch hier zu helfen, indem sie den Kontakt zu anderen Behörden herstellt oder über weiterführende Beratungsangebote informiert.



Die Bundesverfassung legt den Prüfauftrag der VA fest: Auf Bundesebene kontrolliert sie die gesamte öffentliche Verwaltung, also auch alle Behörden, Ämter und Dienststellen, die mit dem Vollzug der Bundesgesetze beauftragt sind. Auf Burgenland bezogen fielen in den Jahren 2017 und 2018 insgesamt 275 Fälle an. Die Ergebnisse sind im PB 2017 und 2018 (Band „Kontrolle der öffentlichen Verwaltung“) im Detail dargestellt.

Das Land Burgenland hat durch seine Landesverfassung die VA dazu berufen, die Verwaltung des Landes und der Gemeinde zu kontrollieren. Zur Verwaltung gehört auch die Privatwirtschaftsverwaltung, also das Vorgehen der Behörden als Träger von Privatrechten. Die VA muss dabei mit großem Bedauern zur Kenntnis nehmen, dass ihr nach wie vor nur eine eingeschränkte Kontrolle über große Bereiche der kommunalen Daseinsvorsorge zukommt, da diese vielfach als ausgegliederte Rechtsträger in einer GmbH oder AG organisiert sind.

Beschwerden über die Bgld Landes- und Gemeindeverwaltung



In den Berichtsjahren wandten sich 324 Burgenländerinnen und Burgenländer mit einer Beschwerde an die VA, da sie sich von der Burgenländischen Landes- oder Gemeindeverwaltung nicht fair behandelt oder unzureichend informiert fühlten.

Beschwerden über die Burgenländische Landes- und Gemeindeverwaltung 2017 und 2018

Inhaltliche Schwerpunkte

	2018/2017	2015/2016
Raumordnung, Wohn- und Siedlungswesen, Baurecht, Verwaltung landeseigener Gebäude und Liegenschaften sowie von Landesfonds	102	109
Mindestsicherung, Jugendwohlfahrt	67	64
Staatsbürgerschaft, Wählerevidenz, Straßenpolizei	31	16
Gemeindeangelegenheiten (ohne Dienst- und Besoldungsrecht, ohne Gemeindeabgaben)	27	25
Landesfinanzen, Landes- und Gemeindeabgaben	27	31
Landes- und Gemeindestraßen	23	27
Schul- und Erziehungswesen, Sport- und Kulturangelegenheiten, Dienst- und Besoldungsrecht der Landeslehrer	14	6
Gesundheitswesen	12	9
Natur- und Umweltschutz, Abfallwirtschaft	6	3
Land- und Forstwirtschaft, Jagd und Fischereirecht	6	8
Landesamtsdirektion, Dienst- und Besoldungsrecht der Landes- und Gemeindebediensteten (ohne Landeslehrer)	4	4
Gewerbe- und Energiewesen	4	3
Wissenschaft, Forschung und Kunst	1	0
gesamt	324	305

Erledigte Beschwerden über die Burgenländische Landes- und Gemeindeverwaltung 2017-2018

	Erledigungen 2017/2018
Misstand in der Verwaltung	73
Kein Misstand in der Verwaltung	156
VA nicht zuständig	148
gesamt	377

Im Berichtsjahr konnten insgesamt 377 Prüfverfahren betreffend die Burgenländische Landes- und Gemeindeverwaltung abgeschlossen werden, davon wurden 294 in den Jahren 2017-2018 eingeleitet, 83 in den Jahren davor. In 73 Fällen stellte die VA einen Missstand in der Verwaltung fest, was einem Anteil von rund 19 % aller erledigten Verfahren entspricht. Keinen Anlass für eine Beanstandung sah die VA bei 156 Beschwerden, in 148 Fällen war die VA nicht zuständig.

1.2. Tätigkeit der Rentenkommission

Seit Juli 2017 ist bei der VA eine unabhängige Rentenkommission eingerichtet, der wichtige Aufgaben nach dem Heimopferrentengesetz übertragen wurden. Das Heimopferrentengesetz sieht vor, dass Betroffene ab Erreichen des Regelpensionsalters bzw. ab Pensionsantritt eine monatliche Rente erhalten. Die weisungsfreie Rentenkommission bei der VA befasst sich mit Anträgen auf Zuerkennung einer Heimopferrente. Sie ist für jene Personen zuständig, die zwischen 1945 und 1999 in einem Heim des Bundes, der Länder und der Kirche oder in einer Pflegefamilie Gewalt erlitten hatten und noch nicht als Heimopfer anerkannt wurden. Aufgrund einer Novelle des Heimopferrentengesetzes können seit Juli 2018 auch Personen, die als Kinder oder Jugendliche in Krankenhäusern, psychiatrischen Einrichtungen, Heilanstalten oder in Kinderheimen von Gemeinden sowie in Einrichtungen privater Träger misshandelt wurden, einen Antrag auf Heimopferrente stellen. Personen, die Rehabilitationsgeld erhalten oder die dauerhaft arbeitsunfähig sind und noch vor dem Erreichen des Regelpensionsalters stehen, sind nunmehr ebenfalls anspruchsberechtigt.

Die multidisziplinäre Rentenkommission setzt sich aus zwölf Expertinnen und Experten zusammen, geleitet wird sie von Volksanwalt Dr. Günther Kräuter. Ihre Aufgabe ist es zu prüfen, ob die Voraussetzungen für die Rentengewährung vorliegen, und entsprechende Vorschläge an das Kollegium der VA zu erstatten. Der Bewertung der Anspruchsberechtigung gehen Clearinggespräche zwischen Antragsteller und Expertinnen und Experten sowie umfassende Erhebungen voraus. In regelmäßigen Sitzungen werden die anonymisierten Fälle in der Rentenkommission ausführlich behandelt und beurteilt, ob die Schilderungen glaubhaft sind. Die Kommission macht dem Kollegium der VA einen Vorschlag für eine Entscheidung. Auf Grundlage der Vorschläge der Rentenkommission erteilt schließlich das Kollegium der VA dem zuständigen Entscheidungsträger eine schriftlich begründete Empfehlung, ob dem jeweiligen Antragsteller eine Heimopferrente gewährt werden soll.

Im Zeitraum 1. Juli 2017 bis 31.12.2018 wurden insgesamt 1.039 Anträge auf Heimopferrente direkt bei der Rentenkommission eingebracht oder wurden von anderen Stellen an die Rentenkommission weitergeleitet.

Rund 500 Personen wurden in diesem Zeitraum zwecks Klärung der Anspruchsberechtigung zu einem Clearing-Gespräch eingeladen, 420 Clearing-Berichte wurden fertiggestellt. Die Rentenkommission erteilte im Berichtszeitraum 394 Vorschläge an das Kollegium der VA, in 371 Fällen sprach sie sich für die Zuerkennung der Heimopferrente aus. Von Seiten des Kollegiums der VA gab es 394 begründete schriftliche Empfehlungen an den Entscheidungsträger, davon waren 371 positiv.

1.3. Präventive Menschenrechtskontrolle

Die VA hat den verfassungsgesetzlichen Auftrag, die Einhaltung von Menschenrechten zu schützen und zu fördern. Gegenstand des Mandats ist die Kontrolle von öffentlichen und privaten Einrichtungen, in denen Menschen in ihrer Freiheit beschränkt sind. Zu diesen sogenannten „Orten der Freiheitsentziehung“ zählen Justizanstalten, Polizeianhaltezentren, Alten- und Pflegeheime, psychiatrische Abteilun-

gen und Jugendwohlfahrtseinrichtungen. Sechs Kommissionen der VA führen flächendeckend und routinemäßig Kontrollen in diesen Einrichtungen durch. Verletzungen von Menschenrechten sollen dadurch verhindert oder zumindest möglichst unwahrscheinlich gemacht werden. Darüber hinaus kontrolliert die VA Einrichtungen für Menschen mit Behinderung, um Ausbeutung, Gewalt und Missbrauch hintanzuhalten. Die VA und ihre Kommissionen beobachten und überprüfen weiters die Ausübung unmittelbarer Befehls- und Zwangsgewalt durch die Exekutive, etwa bei Demonstrationen, Großveranstaltungen, Versammlungen oder Abschiebungen.

Rechtliche Grundlage für dieses umfassende Mandat sind zwei Abkommen der Vereinten Nationen, zu deren Umsetzung sich die Republik Österreich verpflichtet hat: das Fakultativprotokoll zum Übereinkommen der Vereinten Nationen gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe (OPCAT) sowie die UN-Behindertenrechtskonvention.

Zur Durchführung der Kontrollen hat die VA sechs Kommissionen eingerichtet. Sie haben uneingeschränkten Zutritt zu allen Einrichtungen und erhalten alle für die Ausübung ihres Mandats erforderlichen Informationen und Unterlagen. Die Kommissionen sind multidisziplinär zusammengesetzt und nach regionalen Gesichtspunkten organisiert.

In den Berichtsjahren führten die Kommissionen insgesamt 1.015 Kontrollen durch. 927 Kontrollen fanden in Einrichtungen statt, in denen Menschen angehalten werden. 88-mal wurden Polizeieinsätze begleitet. Die meisten Kontrollen fanden in Wien und Niederösterreich statt, da in diesen Bundesländern die Einrichtungsdichte sehr hoch ist. Die Kontrollen erfolgten in der Regel unangekündigt, um einen möglichst unverfälschten Eindruck zu erhalten. Lediglich 6 % der Kontrollen waren angekündigt.

Präventive Kontrolle 2017/2018

	Kontrollbesuche in Einrichtungen	Beobachtung von Polizeieinsätzen
Wien	242	39
Bgld	47	1
NÖ	185	1
OÖ	104	6
Sbg	42	13
Ktn	45	3
Stmk	121	10
Vbg	33	3
Tirol	108	12
Gesamt	927	88
davon unangekündigt	919	38

In 792 Fällen (d.h. 78 % der Kontrollen) sahen sich die Kommissionen veranlasst, die menschenrechtliche Situation zu beanstanden. Die VA prüft diese Fälle auf Grundlage der Wahrnehmungen der Kommissionen und befasst bei systembedingten Defiziten und einrichtungsspezifischen Mängeln die zuständigen Ministerien und Aufsichtsbehörden, um auf Verbesserungen hinzuwirken. Viele Missstände und Gefährdungen konnten dadurch bereits beseitigt werden. Ergebnis dieser Prüftätigkeit sind aber auch zahlreiche Empfehlungen der VA, die menschenrechtliche Standards in den Einrichtungen gewährleisten sollen (siehe dazu im Detail Band „Präventive Menschenrechtskontrolle“, Kap. 3).

Unterstützt wird die VA bei der Ausübung des Menschenrechtsmandats durch den Menschenrechtsbeirat (MRB). Der MRB ist als beratendes Organ der VA eingerichtet und setzt sich aus Vertreterinnen und Vertretern von Nichtregierungsorganisationen und Bundesministerien zusammen. Im Berichtsjahr ersuchte die VA den MRB um Stellungnahme zu verschiedenen Themen des präventiven Menschenrechtsschutzes und Empfehlungsentwürfen des NPM.

Die präventive Tätigkeit der VA wird im Band „Präventive Menschenrechtskontrolle“ ausführlich dargestellt.

1.4. Budget und Personal

Gemäß dem Finanzierungsvoranschlag stand der VA im Jahr 2018 ein Budget von 11,601.000 Euro (2017: 10,758.000 Euro) – davon 300.000 Euro durch Auflösung eigener Rücklagen – zur Verfügung. Gemäß dem Ergebnisvoranschlag standen 11,591.000 Euro zur Verfügung.

Im Folgenden wird nur der Finanzierungsvoranschlag erläutert, weil dieser den tatsächlichen Geldfluss darstellt (siehe BVA 2018 Teilheft für die Untergliederung 05 VA).

Im Finanzierungsvoranschlag entfielen auf Auszahlungen aus Personalaufwand rund 6,635.000 Euro (2017: 6,033.000 Euro), auf Auszahlungen aus dem betrieblichen Sachaufwand 3,927.000 Euro (2017: 3,731.000 Euro). Zum betrieblichen Sachaufwand zählen z.B. Auszahlungen für die Kommissionen und den MRB, Aufwendungen aus gesetzlichen Verpflichtungen für Bezüge der Mitglieder der VA, Auszahlungen für die Rentenkommission und der durch sie beauftragten Clearings, Verwaltungspraktika, Druckwerke, Energiebezüge sowie sonstige Aufwendungen.

Zusätzlich hatte die VA 2018 auch noch Auszahlungen aus Transfers vor allem für die Pensionen der ehemaligen Mitglieder der VA und die Witwen der ehemaligen Mitglieder der VA von 901.000 Euro (2017: 927.000 Euro) zu leisten. Schließlich standen noch für Auszahlungen aus der Investitionstätigkeit 112.000 Euro (2017: 41.000 Euro) und für Gehaltsvorschüsse 26.000 Euro (2017: 26.000 Euro) zu Verfügung.

Zur Erfüllung der seit 1. Juli 2012 der VA zukommenden Aufgaben nach dem OPCAT-Durchführungsgesetz war für Auszahlungen für die Kommissionen und den MRB 2018 ein Budget von 1,450.000 Euro (unverändert zu 2017) vorgesehen. Davon wurden für Entschädigungen und Reisekosten für die Kommissionsmitglieder rund 1,264.000 Euro (2017: 1,257.000 Euro) und für den MRB rund 83.000 Euro (unverändert zu 2017) budgetiert; rund 103.000 Euro (2017: 110.000 Euro) standen für Workshops für die Kommissionen und die im OPCAT-Bereich tätigen Bediensteten der VA sowie für Expertengutachten zur Verfügung.

Für die Auszahlungen für die gemäß § 15 Heimopferrentengesetz (HOG) seit 1. Juli 2017 in der VA eingerichtete Rentenkommission und der durch sie beauftragten Clearings wurde 2018 ein Budget von 200.000 Euro vorgesehen.

Bundесvoranschlag (BVA) der VA in Mio. Euro

Finanzierungsvoranschlag 2018 / 2017

2018	2017
11,601	10,758

Personalaufwand		Betrieblicher Sachaufwand	
2018	2017	2018	2017
6,635	6,033	3,927	3,731
Transfers		Investitionstätigkeit und Gehaltsvorschüsse	
2018	2017	2018	2017
0,901	0,927	0,138	0,067

Die VA verfügte 2018 über insgesamt 78 Planstellen im Personalplan des Bundes (2017: 79 Planstellen). Die VA ist damit das kleinste oberste Organ der Republik Österreich. Mit Teilzeitkräften und Personen mit herabgesetzter Wochenarbeitszeit, Verwaltungspraktika und Entsendeten von anderen Gebietskörperschaften sind in der VA insgesamt im Durchschnitt 97 Personen tätig. Nicht zum Personalstand zählen die insgesamt 57 Mitglieder der sechs Kommissionen sowie die 34 Mitglieder und Ersatzmitglieder des MRB der VA.

1.5. Bürgernahe Kommunikation

Die VA ist Anlaufstelle für alle Bürgerinnen und Bürger, die ein Problem mit einer Behörde haben. Die VA sieht es als ihren Auftrag, diesen Menschen rasch und unkompliziert eine Hilfestellung zu bieten. Eine Voraussetzung dafür ist, dass die VA für die Bevölkerung leicht erreichbar ist. Als bürgerorientierte Service- und Kontrolleinrichtung gewährleistet die VA einen einfachen und formlosen Kontakt. Beschwerden können persönlich, telefonisch oder schriftlich eingebracht werden. Eine besonders einfache Kontaktaufnahme ist über ein Online-Beschwerdeformular möglich, das über die Homepage der VA abrufbar ist. 3.323 Personen nutzten im Berichtszeitraum diesen Service. Der Auskunftsdienst ist unter einer kostenlosen Servicenummer erreichbar und nimmt auch Beschwerden entgegen.

Dass die Angebote von den Burgenländerinnen und Burgenländern in hohem Maße angenommen und offensichtlich auch geschätzt werden, belegen die folgenden Zahlen:

- 1.716 Menschen schrieben an die VA: 628 Frauen, 972 Männer und 116 Personengruppen,
- 3.970 Schriftstücke umfasste die gesamte Korrespondenz,

- 154 Briefe und E-Mails umfasste die gesamte Korrespondenz mit den Behörden.

Die Sprechstage der Mitglieder der VA in den Bundesländern werden ebenfalls gerne in Anspruch genommen. Im Rahmen von 38 Sprechtagen nutzten die Burgenländerinnen und Burgenländer die Möglichkeit, ihr Anliegen persönlich mit der Volksanwältin oder einem Volksanwalt zu besprechen.

1.6. Themenschwerpunkte 2018

Verbesserungsbedarf der Zentralmatura

Aufgrund zahlreicher Kritik rund um die Mathematik-Matura 2018 befasste sich die VA im Berichtszeitraum intensiv mit dieser Thematik. Beschwerden erreichten die VA nicht nur von Schülerinnen, Schülern und Eltern, sondern auch von der Lehrerschaft. Wegen der schwer nachvollziehbaren Formulierungen in den komplexen Textbeispielen mussten wesentlich mehr Maturantinnen und Maturanten in Mathematik eine negative Note ausbessern als in den Vorjahren. Insbesondere Mathematiklehrerinnen und -lehrer orten daher einen starken Verbesserungsbedarf.

Angesichts der schwerwiegenden Kritikpunkte und deren weitgreifenden Auswirkungen auf Schülerinnen und Schüler leitete die VA eine amtswegige Prüfung des BMBWF ein.

Polizei- und Justizwacheausbildung

Seit 2017 informiert die VA angehende Polizistinnen und Polizisten in der Polizeiausbildung über ihre Arbeit. Eine frühzeitige Information über die Arbeit der VA ist wichtig, weil die Polizei häufig mit der Tätigkeit der VA konfrontiert ist. Das Wissen darüber soll helfen, Skepsis und Vorbehalte abzubauen und ein positives Klima zwischen der Polizei und der VA zu fördern. Die Implementierung dieses neuen Ausbildungsmoduls wurde zwischen dem BMI und der VA vereinbart und 2016 in die Wege geleitet. Seit April 2017 präsentieren Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der VA sowie Kommissionsmitglieder in einer vierstündigen Ausbildungseinheit die Zuständigkeiten und Aufgaben der VA im Detail.

Auf Einladung des ehemaligen BMJ bringt sich die VA seit Frühjahr 2017 auch in das Aus- und Weiterbildungsprogramm der Strafvollzugsakademie ein. Zahlreiche Lehrgangsteilnehmerinnen und -teilnehmer, die derzeit die Ausbildung zur Justizwachebeamten bzw. zum Justizwachebeamten absolvieren, wurden bereits über Aufgaben und Zuständigkeit der VA instruiert.

Menschenwürdige Pflege

Ein weiterer Schwerpunkt der VA betraf den Pflegebereich. Aus den Besuchen der Expertenkommissionen der VA geht hervor, dass es in mehr als der Hälfte der Alten- und Pflegeheime im Nachtdienst an diplomiertem Personal fehlt. In 70 % der Fälle wird den oft überlasteten Pflegekräften keine Supervision geboten und häufig herrscht eine bedenkliche Medikation. Die Ursache ist meist Personalmangel.

Die VA setzt sich immer wieder für mehr Qualität und Kontrolle im Pflegebereich ein und empfiehlt die Schaffung einheitlicher Standards, um Missstände in Alten- und Pflegeheimen zu vermeiden.

Erwachsenenschutz: Der Mensch steht im Mittelpunkt

Das neue Gesetz zum Erwachsenenschutz, das am 1. Juli 2018 in Kraft trat, schuf eine moderne rechtliche Grundlage, die jedem internationalen Vergleich standhält und die Vorgaben der UN-BRK erfüllt. Die VA war neben Expertinnen und Experten, NGOs und Betroffenen von Anfang an in den auf Inklusion ausgerichteten Gesetzgebungsprozess intensiv eingebunden. In einer vorbildlich partizipativen Vorbereitungsphase im BMJ wurde das neue Gesetz erarbeitet und schließlich im April 2017 im Parlament einstimmig beschlossen. Das neue Erwachsenenschutzrecht stellt Autonomie und Selbstbestimmung für Menschen mit Beeinträchtigungen in den Mittelpunkt und entspricht damit auch den Anforderungen der UN-BRK.

Pflichtversicherung für Hochwasserschäden

Die VA tritt seit Jahren für die gesetzliche Einführung einer verpflichtenden Versicherung für Hochwasserschäden – ähnlich einer KFZ-Haftpflichtversicherung – ein. Aufgrund der österreichweiten Hochwasserkrisen rückte diese Thematik im Berichtszeitraum verstärkt in den Fokus der VA. Um eine Entschädigung zu erhalten, sind Betroffene bis dato auf die Katastrophenfonds der Bundesländer angewiesen. Abgesehen davon, dass auf solche Entschädigungen kein Rechtsanspruch besteht, ist die Höhe der Geldleistung für viele Betroffene kein vergleichbarer Ersatz für den erlittenen Schaden. Die Beträge reichen nicht aus, um gleichwertiges Eigentum außerhalb der Gefahrenzone erwerben zu können.

Kinderarmut: Darstellung und Wirklichkeit

Massenmedien beeinflussen durch ihre Berichterstattung und Themenwahl maßgeblich die öffentliche und politische Meinung. Die VA und die Armutskonferenz präsentierten im März 2018 eine Studie über die Berichterstattung und Darstellung von sozial benachteiligten Kindern und Jugendlichen in österreichischen Massenmedien. Diese untersuchte, welches Bild von armutsgefährdeten Kindern und Jugendlichen und deren Problemen vermittelt wird. Im Fokus standen dabei Minderjährige, die aufgrund von Einkommen, Herkunft, Behinderung und Kindeswohlgefährdung ausgegrenzt werden oder ausgegrenzt werden könnten.

Das ernüchternde Fazit der Studie: Die mediale Berichterstattung über sozial benachteiligte Minderjährige entspricht oft nicht der UN-KRK, sondern stellt Kinder und Jugendliche und ihre Alltagsrealitäten einseitig, selektiv und verzerrt dar. Im Rahmen der Studie wurden daher zentrale Handlungsempfehlungen für Medien entwickelt, die einem sensibleren und kinderrechtskonformen Umgang mit dem Thema Kinderarmut entsprechen.

Eine von fünf – Gewalt gegen Frauen und Kinder

In Kooperation mit dem Zentrum für Gerichtsmedizin der Medizinischen Universität Wien und dem Verein Autonome Österreichische Frauenhäuser (AÖF) beteiligte sich die VA 2017 und 2018 an der interdisziplinären Ringvorlesung „Eine von fünf“, um auf das verheerende Ausmaß von Gewalt an Frauen aufmerksam zu machen: Jede fünfte in Österreich lebende Frau ist körperlicher und/oder sexueller Gewalt ausgesetzt.

2017 wurde im Rahmen der Ringvorlesung auch die Publikation der VA „Eine von fünf. Gewaltschutz für Frauen in allen Lebenslagen“ vorgestellt. 2018 lautete der Schwerpunkt der Vorlesungsreihe „Kinder/Jugendliche als (Mit-)Betroffene häuslicher Gewalt“. An insgesamt sieben Vorlesungstagen erhielt

ten Studierende und auch Berufstätige Einblicke in die unterschiedlichsten Situationen, wie mit Gewalt in der Familie umgegangen werden sollte. Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der VA übernahmen einen Themenblock der Ringvorlesung, die Auftakt- und auch Abtaktveranstaltung fanden in der VA statt.

1.7. Öffentlichkeitsarbeit

Die Kommunikation mit Bürgerinnen und Bürgern, Journalistinnen und Journalisten sowie mit den verschiedensten Stakeholdern hat hohe Priorität für die VA. Durch Maßnahmen wie eine aktive Medienarbeit, einen umfangreichen Onlineauftritt sowie die ORF-Sendung „Bürgeranwalt“ wird die Öffentlichkeit laufend über die Aufgaben, Tätigkeiten und Ziele der VA informiert. Die vielseitige Öffentlichkeitsarbeit spiegelte sich 2017 und 2018 auch in den über 6.510 Meldungen österreichischer Nachrichtenagenturen, Printmedien und Onlineausgaben sowie in Radio und Fernsehen über die Arbeit der VA wider.

Persönliche Gespräche der Volksanwältin und der Volksanwälte mit Medienvertreterinnen und -vertretern, Presseaussendungen, Pressekonferenzen sowie ein monatlich erscheinender Newsletter bilden gemeinsam mit der Website die wichtigsten Säulen der Kommunikationsarbeit der VA.

Die Website nimmt in der Öffentlichkeitsarbeit eine besonders wichtige Stellung ein. Hier finden Userinnen und User neben aktuellen Meldungen über die Arbeit der VA auch Publikationen, Prüfergebnisse, Informationen zu Prüfverfahren und Stellungnahmen zu Gesetzesentwürfen sowie Berichte über Veranstaltungen und internationale Aktivitäten. Die Website wird von Bürgerinnen und Bürgern aktiv genutzt und verzeichnete im Berichtszeitraum mit 277.052 Zugriffen eine deutliche Steigerung zu den Vorjahren. Die umfassenden Onlineinformationen ermöglichen jeder Person, sämtliche Prüfberichte und relevanten Daten abzurufen und sich über die Tätigkeit der VA zu informieren. Alle Dokumente werden seit Herbst 2018 auch in barrierefreier Version veröffentlicht.

Ein weiterer wichtiger Kommunikationskanal sind die von der VA erstellten Berichte an den Nationalrat, den Bundesrat und an die Landtage, in denen die VA die Ergebnisse ihrer Arbeit vorlegt. So präsentierte die VA im Berichtszeitraum unter anderem ihre Berichte an den Nationalrat und an die Landtage von Wien, Ktn, NÖ, OÖ, Stmk und Bgld sowie den Sonderbericht zu Kindern und ihren Rechten in öffentlichen Einrichtungen im Rahmen von Pressekonferenzen.

Die Sendung „Bürgeranwalt“ im ORF besteht seit Jänner 2002. Wöchentlich verfolgen durchschnittlich 300.000 Haushalte die Studiodiskussionen. In der Sendung weisen die Mitglieder der VA auf wichtige Beschwerdefälle hin und diskutieren diese mit Behördenvertreterinnen und -vertretern sowie den Betroffenen. Viele alltägliche Probleme konnten auf diesem Weg bereits gelöst werden. Jede Sendung kann nach der Ausstrahlung eine Woche lang in der ORF TVthek abgerufen werden (<http://tvthek.orf.at/profile/Buergeranwalt/1339>). Mit einem Spitzenwert von 460.000 bzw. 455.000 Zuseherinnen und Zusehern in den Berichtsjahren 2017 und 2018 ist der „Bürgeranwalt“ damit weiterhin eine wichtige Plattform für die Anliegen der VA.

VA feierte 2017 zwei Jubiläen

Am 1. Juli 1977 nahm die VA ihre Arbeit auf. Seither gingen bei der VA über 500.000 Beschwerden ein, die Volksanwälte hielten rund 9.000 Sprechtag ab und trafen dabei mehr als 71.000 Menschen zu persönlichen Gesprächen. Zum 40-jährigen Jubiläum der VA luden Volksanwältin Gertrude Brinek und Volksanwälte Günther Kräuter und Peter Fichtenbauer gemeinsam mit Nationalratspräsidentin Doris Bures am 30. Jänner 2017 zu einer Festveranstaltung in den Sitzungssaal des Nationalrats im Parlament.

Des Weiteren hat die VA seit 1. Juli 2012 das verfassungsgesetzliche Mandat zum Schutz und zur Förderung der Menschenrechte. Im Zuge ihrer fünfjährigen Tätigkeit wurden bereits mehr als 2.300 Kontrollen in verschiedenen Einrichtungen durchgeführt. Zum fünfjährigen Bestehen ihrer Tätigkeit als NPM lud die VA im Oktober 2017 ihre Kommissionsmitglieder zu einem österreichweiten Erfahrungsaustausch nach Wien ein. In Arbeitsgruppen reflektierten die Expertinnen und Experten die Arbeit der letzten Jahre und besprachen mögliche Weiterentwicklungen.

1.8. Internationale Aktivitäten

1.8.1. International Ombudsman Institute (IOI)

Seit seiner Gründung im Jahr 1978 blickt das International Ombudsman Institute (IOI) auf eine erfolgreiche Geschichte als einziges, globales Netzwerk für Ombudseinrichtungen zurück. Die Hauptaufgaben des IOI liegen in der Förderung und Entwicklung des Ombudsmankonzeptes und der Unterstützung und Vernetzung von Ombudseinrichtungen weltweit. 2009 übernahm die VA das IOI Generalsekretariat und betreut aktuell rund 190 unabhängige Ombudsman Institutionen in über 90 Ländern.

Der Vorstand des IOI hält jährlich eine Sitzung ab, um Projekte und inhaltliche Zielsetzungen der Organisation zu besprechen. Bei seiner Sitzung 2017 verabschiedete der IOI Vorstand in Wien eine Deklaration zur Unterstützung der nationalen Ombudseinrichtung und des Ombudsman für Kinder in Argentinien, die beide schon seit mehreren Jahren unbesetzt sind. Das IOI beobachtet diese Entwicklung mit großer Sorge und forderte daher in der Deklaration von Wien eine rasche Bestellung der beiden Posten.

2018 feierte das IOI das 40-jährige Jubiläum seiner Gründung. Aus diesem Anlass wurde Prof. Richard Carver, Dozent für Menschenrechte an der Oxford Brooks University (UK), damit beauftragt, die Geschichte des IOI niederzuschreiben und die Entwicklung der Organisation zu porträtieren. Nach intensiver Recherche und persönlichen Gesprächen mit zentralen Figuren der Organisation entstand die Publikation „A Mission to Justice – The International Ombudsman Institute 1978–2018“.

Erstmals präsentiert wurde dieses Buch im Rahmen einer Informationsveranstaltung, die das IOI zur Feier seines 40-jährigen Bestehens im Hauptquartier der Vereinten Nationen in New York abhielt. Organisiert wurde der Event mit Unterstützung der Permanenten Vertretung Österreichs bei den Vereinten Nationen in New York, Botschafter Jan Kickert und seinem exzellenten Team. Ziel war es, die Beziehungen mit den Vereinten Nationen zu vertiefen und bei UN Menschenrechtsgremien Bewusstsein für die wichtige Arbeit der Ombudseinrichtungen für die Förderung und den Schutz von Menschenrechten zu schaffen.

Ein Fokus des IOI liegt jedes Jahr darin, das Trainingsangebot für Mitglieder auszubauen. Auch 2017 und 2018 konnten sowohl altbewährte Trainingsserien weitergeführt, als auch neue Trainingsinhalte angeboten werden.

In der afrikanischen Region wurde 2018 mit Hilfe von IOI Finanzierung ein Training zum Thema Transparenz, Ethik und Rechenschaftspflicht als Voraussetzung für gute öffentliche Verwaltung angeboten. Innerhalb Europas wurden neue Schwerpunktthemen gesetzt. Ein Workshop in Tallinn befasste sich mit dem Problem des Grundrechtsschutzes im digitalen Zeitalter. Ein vom baskischen Ombudsman organisiertes Seminar behandelte die Rolle von Ombudseinrichtungen bei Umweltangelegenheiten. Die nordirische Institution lud zu einem Erfahrungsaustausch über Möglichkeit und Umsetzung von amtswegigen Prüfverfahren.

Auf europäischer Ebene bietet das IOI in erfolgreicher Zusammenarbeit mit der Association for the Prevention of Torture (APT) auch eine Workshopreihe für Nationale Präventionsmechanismen (NPMs) an.

Mit großem Erfolg wurde 2017 ein NPM Training abgehalten, das 29 Teilnehmerinnen und Teilnehmer aus 21 Ländern nach Wien brachte, um Kommunikationstechniken und -fähigkeiten zu erlernen und zu festigen. Der Grundsatz der Schadensvermeidung („Do no harm“-Prinzip) stand bei diesem innovativen Konzept im Vordergrund. Kommunikationstechnik und gute Gesprächsführung wurden nicht an realen Patientinnen und Patienten erprobt, sondern in der Interaktion mit ausgebildeten Schauspielerinnen und Schauspielern. In einer zweiten Trainingseinheit konnten per Livestream mitverfolgt und in anschließenden Fragerunden Details mit den Kommissionsmitgliedern besprochen werden. Damit wurde sichergestellt, dass der Tagesablauf in den Einrichtungen nicht durch die Anwesenheit größerer Gruppen gestört wird.

Die vierte Ausgabe dieser Trainingsreihe des IOI für NPM wurde von der dänischen Ombudseinrichtung ausgerichtet. Sie befasste sich damit, wie NPMs ihren Empfehlungen mehr Nachdruck verleihen und ihre Umsetzung besser nachprüfen können. Wie in den vergangenen Workshops dieser Reihe brachten Expertinnen und Experten des UN Ausschusses gegen Folter (CAT), des UN-Unterausschusses zur Verhütung von Folter (SPT) und des Komitees zur Verhütung von Folter des Europarats (CPT) ihr umfangreiches Wissen in die Diskussion mit den Teilnehmerinnen und Teilnehmern ein. Volksanwalt Kräuter eröffnete in seiner Funktion als Generalsekretär diese Veranstaltung, an der auch eine Expertin und ein Experte der VA teilnahmen

Zur Intensivierung des Austausches mit Partnerorganisationen unterzeichnete das IOI im Berichtszeitraum Kooperationsabkommen mit der Vereinigung kanadischer Ombudseinrichtungen (Forum of Canadian Ombudsman, FCO), mit der Caribbean Ombudsman Association (CAROA), mit dem Büro der OSZE für demokratische Institutionen und Menschenrechte (OSCE Office for Democratic Institutions and Human Rights, ODIHR), mit der in Genf angesiedelten Association for the Prevention of Torture (APT) und dem Verband der Ombudseinrichtungen des Mittelmeerraums (Association of Mediterranean Ombudsman, AOM).

1.8.2. Internationale Zusammenarbeit

Nationaler Präventionsmechanismus

Als Nationaler Präventionsmechanismus (NPM) ist die VA gemeinsam mit den von ihr eingerichteten Kommissionen stets an einem intensiven Erfahrungsaustausch und der Kooperation mit anderen NPMs interessiert. Nähere Details zur internationalen Zusammenarbeit des österreichischen NPMs finden sich im zweiten Band dieses Berichts, der sich mit der präventiven Tätigkeit der VA als NPM befasst.

Vereinte Nationen

Als Nationale Menschenrechtsinstitution nimmt die VA am jährlichen Treffen nationaler Menschenrechtsinstitutionen (NHRIs) teil. Die Global Alliance of NHRIs (GANHRI) vertritt die Interessen von Nationalen Menschenrechtsinstitutionen (NHRIs) im UN-Menschenrechtsrat und anderen UN-Menschenrechtsausschüssen. Die Generalversammlung bringt jährlich über 100 Menschenrechtsinstitutionen nach Genf.

2017 widmete sich das Treffen vor allem der Rolle von NHRIs bei der Frühwarnung, Konfliktprävention sowie dem Wiederaufbau von friedlichen Gesellschaften. Zielsetzung der Tagung waren Beiträge zum

Schutz von Verteidigern der Menschenrechte und die Gewährleistung der Unabhängigkeit von NHRIs. 2018 nahm Volksanwalt Kräuter im Rahmen des jährlichen Treffens auch an einer Parallelveranstaltung teil, die von der Association for the Prevention of Torture (APT) organisiert wurde. Der Schwerpunkt lag dabei auf NHRIs, die auch ein Mandat als NPM ausüben. In seinem Beitrag informierte Volksanwalt Kräuter die Anwesenden unter anderem über die NPM Trainingsreihe des IOI.

Als Nationale Menschenrechtsinstitution, aber auch in ihrer Funktion als Sitz des IOI Generalsekretariats, pflegt die VA einen engen Kontakt mit dem Europäischen NHRI-Netzwerk (ENNHRI).

Am Rande der jährlichen ENNHRI Generalversammlung im November 2017 in Brüssel fand diesmal eine Stakeholder Konferenz zum Thema „Ältere Menschen in Langzeitpflege“ statt. Diskutiert wurde ein Menschenrechtsansatz in der Langzeitpflege von älteren Menschen, insbesondere in Bezug auf ein selbstbestimmtes Altern in Würde und die Möglichkeiten, diese Form der Pflege zu kontrollieren und zu beaufsichtigen.

Die ENNHRI Generalversammlung und Jahreskonferenz 2018 wurde vom griechischen Ombudsman in Athen ausgerichtet und stand unter dem Motto „Ombudseinrichtungen in Gefahr“. Der Schwerpunkt der Konferenz lag in der Unterstützung von Ombudseinrichtungen, die unter erschwerten Umständen operieren und von Ombudsleuten, die in ihrer Tätigkeit sogar mit Drohungen gegen die eigene Person konfrontiert sind.

Die irische Menschenrechtskommissarin, Emily Logan, wurde in der Generalversammlung zur neuen ENNHRI Vorsitzenden gewählt. Sie löst ab 2019 die kroatische Ombudsfrau Lora Vidović ab.

Alle drei Jahre veranstaltet GANHRI eine internationale Konferenz. Diese fand 2018 in Marrakesch statt und wurde von der marokkanischen NHRI ausgerichtet. Die Konferenz feierte das 70-jährige Jubiläum der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte, sowie das 25-jährige Jubiläum der Paris Principles und der Gründung von GANHRI. Mehr als 260 Vertreterinnen und Vertreter von NHRIs aus aller Welt – darunter auch eine Expertin der VA – diskutierten unter anderem über die Rolle von NHRIs bei der Erweiterung des bürgerlichen Raums und ihre Bedeutung beim Schutz und bei der Förderung von Menschenrechten, speziell den Rechten von Frauen. Die Teilnehmenden verabschiedeten eine weitreichende Erklärung zum Schutz von Menschenrechtsverteidigern.

Im September 2018 behandelte der UN-Ausschuss für die Rechte von Menschen mit Behinderung (CRPD) den Länderbericht Österreichs zur Umsetzung der UN-BRK. Als Nationale Menschenrechtsorganisation wurde die VA eingeladen, sich zum Länderbericht Österreichs zu äußern, und nutzte diese Gelegenheit, um zur Umsetzung der UN-BRK Stellung zu nehmen. In seinem Statement vor dem UN-Ausschuss für die Rechte von Menschen mit Behinderungen in Genf forderte Volksanwalt Kräuter verstärkte Anstrengungen, um eine Gleichstellung zu garantieren, da Menschen mit Behinderung in Österreich in fast allen Bereichen des gesellschaftlichen Lebens (Wohnen, Arbeit, Gesundheit, Bildung, Altersvorsorge etc.) nach wie vor benachteiligt werden.

OSZE

Die VA beteiligt sich stets aktiv am OSZE Dialog zu Herausforderungen und Weiterentwicklungsmöglichkeiten der nationalen Menschenrechtsinstitutionen. Dies umso mehr, als Österreich mit 1. Jänner 2017 für ein Jahr den Vorsitz der Organisation für Sicherheit und Zusammenarbeit in Europa übernahm.

Als Vorsitzland stellte sich Österreich einer freiwilligen Selbstevaluierung in der Frage, inwieweit die Verpflichtungen der OSZE im Bereich Menschenrechte und Demokratie umgesetzt werden. Durchge-

führt wurde diese Evaluierung vom Europäischen Trainings- und Forschungszentrum für Menschenrechte und Demokratie Graz (ETZ Graz). Als Nationale Menschenrechtsinstitution wurde die VA mit der Einbindung der Zivilgesellschaft in den Selbstevaluierungsprozess betraut. Durch die traditionell gute Zusammenarbeit mit der Zivilgesellschaft – insbesondere im Rahmen des Menschenrechtsbeirats und des jährlichen NGO-Forums – konnte die VA das ETZ Graz maßgeblich unterstützen und eine Plattform schaffen, über die sich zivilgesellschaftliche und Non-Profit-Organisationen mit inhaltlichen Beiträgen in den Evaluierungsprozess einbringen konnten.

Nach einer Vorstellung der Zwischenergebnisse in Warschau anlässlich des Human Dimension Treffens wurde der Bericht offiziell bei der OSZE Parallelkonferenz der Zivilgesellschaft am 5. Dezember 2017 in Wien präsentiert.

Im Juni 2017 nahm Volksanwältin Gertrude Brinek an der zweiten OSZE Konferenz zur Geschlechtergleichstellung teil. Außerdem besuchte ein Experte der VA eine OSZE Konferenz zum Thema Kinderrechte, die im Oktober 2017 in Warschau abgehalten wurde.

Europäische Union und Europäisches Verbindungsnetzwerk

Volksanwalt Kräuter nahm im Berichtszeitraum wieder an den jährlichen Konferenzen des Verbindungsnetzwerks der Europäischen Bürgerbeauftragten teil. In Brüssel trafen nationale und regionale Ombudsleute aus ganz Europa sowie Abgeordnete und EU-Beamte zusammen. Kernthemen waren 2017 der Brexit sowie die Öffnung von Staat und Verwaltung, 2018 waren folgende Themen zentral: die Zukunft Europas, aktuelle und zukünftige Herausforderungen für Ombudseinrichtungen und die grenzübergreifende Hilfe für EU-Bürgerinnen und Bürger.

Die Agentur der Europäischen Union für Grundrechte (FRA) feierte 2017 ihr zehnjähriges Bestehen. Neben Bundespräsident Alexander Van der Bellen, EU-Kommissarin für Justiz Vera Jourová und FRA Direktor Michael O'Flaherty nahm auch Volksanwalt Kräuter an der Veranstaltung teil. Den Schwerpunkt legt die FRA in den kommenden Jahren auf aktuell zentrale Konfliktbereiche für Menschenrechte, speziell auf die Themenfelder Migration und Asyl, sowie die Herausforderungen im Bereich Schutz der Privatsphäre und Überwachung.

Expertinnen und Experten aus Deutschland, Luxemburg, der Schweiz und Österreich trafen einander 2017 zur 9. Europäischen Konferenz zur Gesundheitsförderung in Haft. Zur Auftaktveranstaltung in der VA diskutierte Volksanwältin Brinek mit Expertinnen und Experten aus Wissenschaft und Praxis die medizinischen Herausforderungen, die das Leben und die Arbeit in Gefängnissen betreffen. Rechtsfragen rund um den Umgang mit Pflegeproblemen, Suchterkrankungen und Drogenkonsum in Haft standen dabei im Mittelpunkt.

Im Rahmen der EU Ratspräsidentschaft lud Österreich 2018 zu einer Expertenkonferenz zu Roma-Feindlichkeit und Diskriminierung. Basierend auf einer Untersuchung der EU Grundrechteagentur (FRA) wurden die wichtigsten strukturellen Faktoren besprochen, die für diese Diskriminierung verantwortlich sind und wurden Möglichkeiten diskutiert, um diesem Antiziganismus entgegenzuwirken und Inklusion zu fördern.

Wie können die VA und der Rechnungshof das Leben der Bürgerinnen und Bürger verbessern? Dieser Frage widmete sich ein EU-Symposium, das die VA gemeinsam mit dem Rechnungshof ebenfalls im Rahmen des EU Ratsvorsitzes in Wien veranstaltete und bei dem Teilnehmerinnen und Teilnehmer aus 28 EU-Ländern vertreten waren. Gerade in Zeiten, die von sozialem Wandel, Migrationsbewegungen und rasanten technischen Entwicklungen geprägt sind, braucht es leistungsfähige Institutionen, auf die

sich die Bevölkerung verlassen kann. Ombudseinrichtungen und Rechnungshöfe nehmen als Kontrollinstitutionen der öffentlichen Verwaltung diese Schlüsselpositionen ein, um das „Recht auf gute Verwaltung“ zu gewährleisten, wie Volksanwältin Brinek betonte.

Sonstige Veranstaltungen und bilaterale Kontakte

Volksanwalt Kräuter gratulierte 2017 dem polnischen Ombudsman Adam Bodnar in Warschau zum 30. Jubiläum seiner Einrichtung. Ombudsman Bodnar nutzte das Jubiläum seiner Institution zur Veranstaltung des ersten nationalen Menschenrechtskongresses. Der Institution des polnischen Ombudsman wird von öffentlichen Repräsentanten mit Mittelkürzungen gedroht, einzelne Akteure fordern sogar die Abberufung des engagierten und erfolgreichen Amtsträgers.

Als Festredner nahm Volksanwalt und IOI Generalsekretär Kräuter 2017 auch an einer Konferenz zum Thema „Evolution und Herausforderung für Nationale Menschenrechtsinstitutionen“ teil, die im Rahmen des 20-jährigen Jubiläums der georgischen Ombudsman Einrichtung veranstaltet wurde. Menschenrechte, Terrorismusbekämpfung, Meinungsfreiheit und Zusammenleben – eine internationale Konferenz in Zagreb widmete sich diesen Themen zum Anlass des 25. Geburtstags der kroatischen Ombudseinrichtung. Volksanwältin Gertrude Brinek und Volksanwalt Günther Kräuter gratulierten ihrer kroatischen Amtskollegin Lora Vidovic.

Auf Einladung der Ombudsfrau der Republik Tschechien, Anna Šabatová, trafen 2017 Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der VA Kolleginnen und Kollegen der tschechischen Ombudseinrichtung zu einem Arbeitsgespräch in Mikulov. Thema dieses Erfahrungsaustausches war die Problematik der Umsetzung EU-rechtlicher Bestimmungen bei grenzüberschreitenden Familienleistungen. 2018 lud Volksanwalt Kräuter seine Amtskollegin Anna Šabatová zu einem Folgetreffen nach Wien ein. Ombudsfrau Šabatová und Volksanwalt Kräuter kamen überein, die gewonnenen Einsichten über die unterschiedliche Herangehensweise in den einzelnen EU-Mitgliedstaaten beim jährlichen Netzwerktreffen der europäischen Bürgerbeauftragten in Brüssel zu thematisieren. Dabei soll auch auf die teils widersprüchlichen Empfehlungen der EU-Kommission aufmerksam gemacht werden.

Volksanwalt Kräuter empfing im Jänner 2018 eine Delegation der slowakischen Kindervolksanwältin zu einem Erfahrungsaustausch in Wien, an dem auch die Kinder- und Jugendanwältin (KJJA) der Steiermark teilnahm. Die slowakische Delegation zeigte sich an einem regelmäßigen Erfahrungsaustausch mit der VA und den KIJAs in Österreich sehr interessiert.

Im Rahmen der 2018 stattgefundenen Tagung der Vorsitzenden der Petitionsausschüsse und der Bürgerbeauftragten Deutschlands referierte Volksanwalt Kräuter über das IOI. Erstmals nahmen auch Bundesrat Peter Samt, Vorsitzender des Ausschusses für BürgerInnenrechte und Petitionen im Bundesrat, Maria Luise Berger, Landesvolksanwältin von Tirol, Josef Siegele, Generalsekretär des Europäischen Ombudsman-Instituts (EOI) und die Volksanwältin von Südtirol, Gabriele Morandell, an diesem Treffen teil.

Zur Feier des 20-jährigen Bestehens der Ombudseinrichtung von Moldawien nahm Volksanwalt Kräuter 2018 an einer internationalen Konferenz zum Thema „Evolution und Rolle von nationalen Menschenrechtsinstitutionen in einer modernen Gesellschaft“ teil. In seiner Funktion als IOI Generalsekretär sprach Dr. Kräuter über das IOI und seine Tätigkeit zur Stärkung von Ombudseinrichtungen weltweit.

Die Volksanwältin und Volksanwälte empfingen im Berichtszeitraum internationale Delegationen zu bilateralen Gesprächen und zum Erfahrungsaustausch in Wien, so zum Beispiel eine 15-köpfige Delegation der Ombudsman Institutionen der südkoreanischen Gangwon Provinz und eine Delegation des

südkoreanischen Justizministeriums, eine Studentengruppe der juristischen Fakultät der Sorbonne Universität aus Paris, den australischen General-Inspektor in Steuerangelegenheiten oder eine Delegation der türkischen Ombudsman Einrichtung, die zu einem zweitägigen Arbeitsbesuch nach Wien kam.

Die Leiterin des Menschenrechtsausschusses des georgischen Parlaments und die Vorsitzende der österreichisch-georgischen parlamentarischen Freundschaftsgruppe besuchten 2018 die VA. Im März 2018 empfingen die Volksanwälte Herrn Duk-Jin Kim, Ombudsman der südkoreanischen Provinz Gyeonggi, der von einer 18-köpfigen Delegation begleitet wurde. Eine Delegation der Society for Human Rights Studies aus China nutzte einen Wien-Aufenthalt zu einem Erfahrungsaustausch mit der VA. Die VA empfing 2018 auch eine albanische Delegation der Anti-Diskriminierungskommission, des Ministeriums für Gesundheit und Soziales und der Ombudseinrichtung.

2. Prüftätigkeit

2.1. Gemeinderecht

2.1.1. Lärmbelästigung durch Maßnahmen zur Abwehr von Staren – Marktgemeinde Andau

Ein Anrainer der Weingärten in der Marktgemeinde Andau beschwerte sich über massive Lärmbelästigungen durch Maßnahmen zur Starenabwehr.

Die VA ersuchte die Gemeinde um Stellungnahme und verwies auf das Bgld Pflanzenschutzgesetz und die jeweils für ein Jahr zu erlassende Stare-Vertreibungs-Verordnung der Bgld LReg.

Der Bürgermeister erklärte, dass sich die jeweilige Stare-Vertreibungs-Verordnung nur auf gemeinsame Maßnahmen beziehe, die in seiner Gemeinde nicht angeordnet seien. Nach der Verordnung sei die Gemeinde dazu auch nicht verpflichtet. In Andau sei jeder Liegenschaftsbesitzer und -pächter für die Starenabwehr selbst verantwortlich.

§ 6 Pflanzenschutzgesetz und die darauf beruhenden jährlich zu erlassenden Stare-Vertreibungs-Verordnungen der Bgld LReg legen im Einklang mit Art. 9 der Richtlinie 2009/147/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 30. November 2009 über die Erhaltung der wildlebenden Vogelarten (Vogelschutz-RL) Möglichkeiten fest, vom Verbot des Art. 5 dieser RL abzuweichen, wildlebende Vögel absichtlich zu stören.

Abweichungen von diesem Verbot sind u.a. zulässig, wenn es zur Abwendung erheblicher Schäden an Kulturen keine andere zufriedenstellende Lösung gibt. Laut Vogelschutz-RL ist in den Abweichungen u.a. anzugeben: die Art der Risiken; die zeitlichen und örtlichen Umstände, unter denen Abweichungen getroffen werden können; die Stelle, die befugt ist, zu erklären, dass die erforderlichen Voraussetzungen gegeben sind, und zu beschließen, welche Mittel, Einrichtungen und Methoden in welchem Rahmen von wem anzuwenden und welche Kontrollmaßnahmen vorzunehmen sind.

In diesem Sinne sieht § 6 Abs. 5 PflanzenschutzG und § 3 Abs. 1 der in den vergangenen Jahren erlassenen Stare-Vertreibungs-Verordnungen dezidiert vor, dass die im Gesetz genannten und in den Verordnungen näher konkretisierten Maßnahmen von der Gemeinde anzuordnen und zu kontrollieren sind.

Das Gesetz enthält im Einklang mit Art. 9 Vogelschutz-RL keine generelle Ermächtigung ohne konkrete Anordnung der Gemeinde. Die jeweiligen Stare-Vertreibungs-Verordnungen ermächtigen die Gemeinde lediglich dazu, gemeinsame Maßnahmen anzuordnen. Die Gemeinde hat präventive und nachprüfende Aufgaben zu erfüllen, um sicherzustellen, dass die Voraussetzungen für eine Abweichung vom Verbot des Art. 5 Vogelschutz-RL vorliegen. Die Gemeinde hat damit eine doppelte Kontrollpflicht.

Werden keine gemeinsamen Maßnahmen angeordnet, sind Maßnahmen, die Stare beunruhigen, gemäß § 16 Abs. 1 und 2 Bgld Naturschutz- und LandschaftspflegeG verboten. Eine Übertretung des Verbots stellt eine Verwaltungsübertretung dar, die bei der Bezirksverwaltungsbehörde anzuzeigen und gemäß § 10 VStG zu bestrafen ist.

Im konkreten Fall hat die Marktgemeinde Andau ihre Pflichten als zuständige Stelle, für die Einhaltung der Voraussetzungen zur Starenabwehr gemäß PflanzenschutzG i.S.d. Art. 9 Vogelschutz-RL zu sorgen,

nicht wahrgenommen und ohne konkrete Anordnung und Überwachung Maßnahmen zur Starenabwehr geduldet.

Die VA forderte die Gemeinde deshalb dazu auf, künftig entsprechend den Vorgaben des PflanzenschutzG und der jeweiligen Stare-Vertreibungs-Verordnung Anordnungen zu treffen und die Maßnahmen nach den gesetzlichen Vorgaben zu kontrollieren.

Einzelfall: VA-B-G/0010-B/1/2018;

2.2. Gesundheit

2.2.1. Unangemessene Einflussnahme auf den Geschäftsführer der KRAGES GmbH

Ein ehemaliger Geschäftsführer der KRAGES GmbH beschwerte sich bei der VA, dass es trotz Konzeption der GmbH als selbstständiger privater Rechtsträger regelmäßig zu direkten politischen Beeinflussungen gekommen ist.

§ 20 Abs. 1 GmbHG verpflichtet den Geschäftsführer, alle Beschränkungen einzuhalten, die in dem Gesellschaftsvertrag, durch Beschluss der Gesellschafter und der einer für Geschäftsführer verbindlichen Anordnung des Aufsichtsrates für den Umfang seiner Befugnis, die Gesellschaft zu vertreten, festgesetzt sind. Weder vom ehemaligen Geschäftsführer noch von der Bgld LReg wurde bezweifelt, dass die dem Land Bgld als Alleingesellschafter zukommenden Gesellschafterrechte an der KRAGES GmbH ausschließlich von der Bgld LReg ausgeübt werden können.

Es ist auch noch kein Missstand, wenn die den Mitgliedern der Bgld LReg zuordenbaren Personen mit dem Geschäftsführer der KRAGES GmbH in verschiedenen, die KRAGES GmbH betreffenden Angelegenheiten Kontakt aufnehmen und dabei – wohl mit Billigung des ihnen vorgesetzten Mitglieds der LReg – ihre Vorstellungen kundtun.

Allerdings sind mit der Schaffung ausgegliederter Rechtsträger – im konkreten Fall der Errichtung der KRAGES GmbH – auch rechtliche Konsequenzen verbunden, die bei derartigen Kontaktnahmen zu bedenken sind. So kommt dem Geschäftsführer einer GmbH, auch wenn sie im Alleineigentum des Landes steht, eine ganz andere Rechtstellung zu als etwa einem führenden Mitarbeiter des Amtes der LReg, der als Beamter oder Vertragsbediensteter gegenüber seinen Vorgesetzten weisungsgebunden ist. Die Errichtung einer GmbH durch den Gesetzgeber ist kein Formalakt, der in der Praxis dahingehend unterlaufen werden kann, dass der Geschäftsführer wie ein Behördenmitarbeiter behandelt wird, dem von seinen Vorgesetzten Weisungen gegeben werden.

Die KRAGES GmbH wurde nicht von privaten Akteuren gegründet, sondern vom Bgld Gesetzgeber eingerichtet, der uneingeschränkt dem Sachlichkeitsgebot der Bundesverfassung unterliegt. Mit einer Ausgliederung war nicht die Absicht bezweckt, dass die GmbH faktisch von einem Mitarbeiter eines Landesrates in einer Weise geführt wird, wie es in der Landesverwaltung nicht der Fall wäre.

Von zentraler Bedeutung ist, dass das Sachlichkeitsgebot auch von den mit dem Gesetzesvollzug betrauten Personen zu beachten ist, weshalb bei ausgegliederten GmbHs das GmbHG immer nur in Verbindung mit aus dem Sachlichkeitsgebot abzuleitenden Forderungen gelesen werden kann. Es ist sachlich nicht zu rechtfertigen, landesgesetzlich eine GmbH einzurichten, mit einem (nach einem aufwendigen Ausschreibungsverfahren bestellten) Geschäftsführer, dessen Besoldung sich der eines Landesrates nähert (oder dieser gar entspricht) und ein Landesrat nach Belieben einen Mitarbeiter, der bekanntlich keinerlei Qualifikationen erfüllen muss, dazu ermächtigen kann, faktisch als „Obergeschäftsführer“ in einer Weise zu agieren, die sogar im Bereich der Landesverwaltung (wo das Weisungsprinzip uneingeschränkt gilt) völlig undenkbar wäre.

Im konkreten Fall haben die Kontakte von den Mitgliedern der Bgld LReg zuordenbaren Personen, die unbestritten einen Einfluss auf die Tätigkeit des (damaligen) Geschäftsführers der KRAGES GmbH bezweckten, innerhalb eines vergleichsweise kurzen Zeitraumes in quantitativer wie qualitativer Hinsicht ein Ausmaß erreicht, das geeignet ist, dessen Stellung als Geschäftsführer faktisch zu untergraben.

Insbesondere zeigen die vorliegenden Unterlagen, dass es sich dabei nicht nur um Gespräche bzw. Korrespondenzen gehandelt hat, in denen ausgelotet werden sollte, wie der politische Wille von für die Beschlussfassung der Bgld LReg (betreffend die Ausübung der dem Land Bgld als Alleingesellschafter zukommenden Gesellschafterrechte) maßgebenden Personen durch die KRAGES GmbH umgesetzt werden kann, bevor dies gegebenenfalls durch einen entsprechenden Beschluss der Bgld LReg auch in rechtlich verbindlicher und korrekter Weise verankert wird.

Vielmehr war bei den den Mitgliedern der Bgld LReg zuordenbaren Personen zumindest teilweise die Erwartungshaltung vorhanden, dass ihre Vorstellungen vom Geschäftsführer der KRAGES GmbH unverzüglich und unwidersprochen umgesetzt werden. Die Behandlung des (damaligen) Geschäftsführers der KRAGES GmbH erweckt dabei mitunter sogar den Eindruck, es handle sich bei ihm um den Leiter einer nachgeordneten Dienststelle, nicht aber um den Geschäftsführer einer (von der Landesverwaltung ausgegliederten) GmbH.

Der Umfang und die Intensität, die im Rahmen von Gesprächen politischer Verantwortungsträger unter Beachtung des vom Gesetzgeber durch die Vornahme der Ausgliederung vorgegebenen Rahmens noch hingenommen werden können, sind überschritten. Die VA stellte einen Missstand im Sinne des Art. 148a Abs. 1 B-VG fest, weil der Stellung des (damaligen) Geschäftsführers der KRAGES GmbH als Geschäftsführer einer von der Landesverwaltung ausgegliederten GmbH nicht ausreichend Rechnung getragen wurde.

Einzelfall: VA-B-GES/0004-A/1/2017

2.2.2. Krankenversicherungsschutz für Kinder und Jugendliche in sozialpädagogischen Einrichtungen

Durch eine Überprüfung einer Wiener Einrichtung der Kinder- und Jugendhilfe im Zuge des OPCAT Mandats erhielt die VA Kenntnis davon, dass ca. 120 fremduntergebrachte Wiener Minderjährige keine Krankenversicherung haben, weil ihre Eltern auch nicht versichert sind. Betroffen sind Eltern, die neue Selbstständige sind, ein Einkommen unter der Geringfügigkeitsgrenze beziehen oder die aus der bedarfsorientierten Mindestsicherung fallen bzw. diese nie beantragt haben. Auch Personen, die in Österreich ohne rechtmäßigen Aufenthaltstitel leben, haben keinen Versicherungsschutz.

Im ASVG ist nur die Möglichkeit einer Selbstversicherung für die betroffenen Kinder vorgesehen. Diese kostet täglich 25,78 Euro. Die Länder haben höchst unterschiedliche Herangehensweisen zur Sicherstellung einer gesundheitlichen Versorgung.

Wenn sich in der Stmk, OÖ, NÖ oder Ktn im Rahmen der vollen Erziehung herausstellt, dass kein aufrechter Krankenversicherungsschutz vorliegt oder dieser später wegfällt, wird die Kinder- und Jugendhilfe von der Einrichtung verständigt und sofort ein Antrag auf Selbstversicherung gestellt. Auch das Bgld geht auf diese Weise vor, was von der VA ausdrücklich begrüßt wird, da hiermit das in Art. 24 der UN-KRK festgeschriebene Recht auf bestmögliche Gesundheitsversorgung und Gesundheitsförderung gewährleistet ist. Für sieben Kinder aus Wien, die 2018 in burgenländischen WGs untergebracht waren, wurden von der MA 11 die Kosten für die Selbstversicherung übernommen.

Wien lehnt eine freiwillige Selbstversicherung dieser Kinder ab, weil der LReg die Übernahme der Kosten der Krankenbehandlung im Einzelfall günstiger erscheint. Deshalb hat die MA 11 mit der WGKK eine Vereinbarung abgeschlossen, wodurch die Kinder die notwendige ärztliche und fachärztliche Betreuung bekommen und die MA 11 die Kosten im Nachhinein ersetzt. Da in den Krankenhäusern für akute Fälle eine Behandlungspflicht besteht, ist nach Ansicht der MA 11 gewährleistet, dass die notwendige

erste ärztliche Hilfe auch geleistet wird und nur Minderjährige, die regelmäßig einer stationären Behandlung bedürfen, selbstversichert werden müssen. Ein Problem sieht die VA aber bei nicht akuten stationären Aufnahmen, geplanten Operationen und Psychiatrieaufenthalten zur diagnostischen Abklärung oder zur Überprüfung der Medikation.

In Sbg erhalten die Einrichtungen für Kinder ohne Versicherung in voller Erziehung eigene Kranken- und Zahnbehandlungsscheine, mit denen eine Behandlung bei Vertragsärzten der SGGK möglich ist. Nur in Einzelfällen wird nach Abwägung der Kosten eine Selbstversicherung auf Kosten der Kinder- und Jugendhilfe abgeschlossen. Bei stationärer Aufnahme werden entweder die Behandlungskosten direkt getragen oder die Kinder, wenn es sich nicht um Akutfälle handelt, dann selbstversichert.

Gerade fremduntergebrachte Minderjährige sind besonderen Gesundheitsrisiken ausgesetzt. Die Auswirkungen von belastenden oder traumatisierenden familiären Bedingungen auf die Gesundheit sind mittlerweile intensiv erforscht. Studien belegen, dass proportional zum Ausmaß stressinduzierter belastender Kindheitserfahrungen die Prävalenz von psychischen Erkrankungen und gesundheitsgefährdenden Verhaltensweisen ansteigt. Die Sicherstellung des Zugangs der betreuten Minderjährigen zur Gesundheitsversorgung ist somit von höchster Relevanz.

In Wien und Sbg ist zu befürchten, dass mangels eines umfassenden Versicherungsschutzes notwendige stationäre Behandlungen aus Kostengründen unterbleiben, da Krankanstalten nicht versicherte Kinder nur aufnehmen, wenn es eine Zusage für die Übernahme der Behandlungskosten gibt. Diese Zusage muss der Kinder- und Jugendhilfeträger abgeben, der die Kosten dafür trägt. Es ist nicht auszuschließen, dass es dabei zu Interessenskonflikten kommt und Behandlungen aus Gründen der Kostenminimierung und nicht aus medizinischen Überlegungen unterbleiben. Die VA empfahl daher diesen Bundesländern, die betroffenen Kinder einer Selbstversicherung zuzuführen und so einen umfassenden Krankenversicherungsschutz für alle fremduntergebrachten Kinder sicherzustellen.

Einzelfall: VA-W-SOZ/00491-A/1/2017; VA-BD-JF/0129-A/1/2018

2.3. Gewerbewesen

2.3.1. Säumigkeit der Gewerbebehörde – BH Oberwart

Eine Nachbarin eines Sägewerkes beanstandete im März 2017, dass die BH Oberwart säumig sei. Sie sei durch den Betrieb des an der gemeinsamen Grundstücksgrenze betriebenen Dieselaggregates gesundheitsgefährdenden Lärm- und Geruchsbelästigungen ausgesetzt. Der Betreiber habe bisher weder wirksame Schallschutzmaßnahmen gesetzt noch die vom Konsens umfasste Lärmschutzwand errichtet.

Die BH Oberwart hatte im Juli 2011 einen Betriebsanlagenbescheid erlassen. Eine gewerbebehördliche Überprüfung im Beisein eines Sachverständigen für Maschinenbau und eines Vertreters der Bgld Landesumweltanwaltschaft fand zuletzt im Dezember 2016 statt.

In der Verhandlungsschrift vom Dezember 2016 ist die Ansicht des maschinenbautechnischen Sachverständigen ausdrücklich festgehalten, wonach „die Art der Abgasleitung (des Dieselaggregates) keinesfalls in dieser Form belassen werden [kann], sondern eine Abgasleitung senkrecht über Dach hochziehen [ist]“. Auch ergibt sich aus der Verhandlungsschrift, dass die Landesumweltanwaltschaft wegen der vom Betriebsanlagenbescheid aus dem Jahr 2011 umfassten, aber nicht errichteten Lärmschutzwand die Einholung eines lärmtechnischen Gutachtens angeregt hatte. Aus diesem Gutachten sollte hervorgehen, „ob die Lärmschutzwand – insbesondere in ihrer Dimension und ihrer genauen Lage zu den Anrainern optimierbar wäre“.

Frau N.N. stützte ihre Beschwerde darauf, dass die Gewerbebehörde seit der Überprüfung im Dezember 2016 untätig geblieben war. Die VA leitete ein Prüfverfahren ein.

Zur Abgasleitung des Dieselaggregates teilte die Landesamtsdirektion mit, dass ein immissionstechnischer Amtssachverständiger „um die Bestimmung der notwendigen Höhe der Abgasleitung bzw. Ausblasöffnung“ ersucht worden sei. Eine Stellungnahme des Sachverständigen liege noch nicht vor, sei aber schon urgirt worden. Nähere Angaben darüber, wann der Sachverständige beauftragt bzw. die Stellungnahme urgirt worden war, fehlten ebenso wie eine Erklärung, warum diesem Ersuchen fünf Monate nach der Überprüfung der Betriebsanlage noch immer nicht entsprochen worden war.

Zur Lärmschutzwand führte die Landesamtsdirektion aus, dass „aus Behördensicht ein weiteres schalltechnisches Gutachten über eine andere Positionierung oder Ausführung der Lärmschutzwand nicht zwingend erforderlich [ist]“ und „die Lärmschutzwand in der bereits genehmigten Ausführung errichtet werden [sollte]“. Die Stellungnahme enthielt auch keine sachlich nachvollziehbare Erklärung dafür, warum die noch fünf Monate zuvor von der Landesumweltanwaltschaft als notwendig erachtete Einholung eines lärmtechnischen Gutachtens nunmehr aus Behördensicht nicht mehr erforderlich erschien.

Im fortgesetzten Prüfverfahren klärte sich, dass der immissionstechnische Amtssachverständige erst nach Einschreiten der VA im März 2017 mit der Frage der Abgasführung des Dieselaggregates beauftragt worden war. Die Gewerbebehörde rechtfertigte die verzögerte Beauftragung mit einem erhöhten Arbeitsanfall.

Erst im Juli 2017 lag das Gutachten des luftreinhaltetechnischen Sachverständigen vor. Darin wies er auf eine mögliche Lärmbelästigung durch die Ausblasung bzw. das Abgasrohr hin und hielt fest, dass das Abgasrohr in ein schalltechnisches Gutachten einbezogen werden sollte.

Im Zuge einer Überprüfungsverhandlung im Juli 2017 erfolgten auch im Beisein von Frau N.N. Schallpegelmessungen vor Ort. Den Unterlagen einer weiteren Stellungnahme vom August 2018 war zu entnehmen, dass ein nichtamtlicher Sachverständiger beauftragt worden sei. „Nach Vorliegen dessen schalltechnischen Gutachtens wird das Ermittlungsverfahren durch Wahrung des Parteiengehörs bzw. Bescheiderlassung betreffend die Führung der Abluftleitung bzw. erforderliche schallschutztechnische Maßnahmen fortgesetzt werden“, berichtete die BH Oberwart wörtlich.

Auf Grund dieser Informationen konnte die VA davon ausgehen, dass die Veranlassungen der BH Oberwart, die der Sachverständige und die Landesumweltanwaltschaft bereits in der Verhandlung vom Dezember 2016 als notwendig erachtet hatten, nach acht Monaten endlich kurz vor dem Abschluss standen.

Tatsächlich erfolgte die Erstellung des lärmtechnischen Gutachtens nach Mitteilung der Frau N.N. allerdings nicht wie von der BH erwartet und angekündigt im Sommer 2017, sondern erst im Dezember 2017. Im Februar 2018 habe ihr die Behörde schließlich das Gutachten zur Stellungnahme übermittelt.

Die Chronologie der Ereignisse ist aus Sicht der VA wenig geeignet, um das Vertrauen der Bürgerinnen und Bürger in die behördliche Lösungskompetenz bei der Sicherstellung des gesetzlich vorgesehenen Nachbarschaftsschutzes zu gewährleisten.

Einzelfall: VA-BD-WA/0009-C/1/2017; Amt der LReg. LAD.OA-B.BS200-10044-9-2017

2.4. Landes- und Gemeindeabgaben

2.4.1. Unrichtige Auskunft über Gebühren – Gemeinde Oberschützen

Herr N.N. beschwerte sich über die nachträgliche Vorschreibung der Kanalbenützungsgebühr. Er habe seine Liegenschaft im November 2015 verkauft. Die Gemeinde Oberschützen habe am Tag des Verkaufs eine Lastschriftanzeige erstellt, in der sie die Kanalbenützungsgebühr mit „0 Euro“ ausgewiesen habe. Im November 2016 habe ihm die Gemeinde eine Kanalbenützungsgebühr für die Jahre 2014 und 2015 nachverrechnet. Er wandte sich an die VA, weil er diese Vorgangsweise nicht nachvollziehen konnte und die Rechtmäßigkeit bezweifelte.

Die Gemeinde rechtfertigte sich damit, dass der Gemeinderat im Jänner 2014 eine Erhöhung der Kanalbenützungsgebühr beschlossen habe. Um einen Fehler der Gemeindeverwaltung zu korrigieren, der im Juli 2016 entdeckt worden sei, sei Herr N.N. die Nachforderung übermittelt worden. Weil diese innerhalb der in der BAO vorgegebenen Verjährungsfrist erfolgt sei, sei sie gerechtfertigt. Zum Zeitpunkt der Veräußerung des Grundstücks sei der Fehler noch nicht bekannt gewesen.

Gemäß BAO beträgt die Verjährungsfrist tatsächlich fünf Jahre. Dennoch kritisierte die VA, dass die Gemeinde eine im Jahr 2014 wirksam gewordene Verordnung erst 2016 umsetzte. Dies führte offenbar zur nachträglichen Aufrollung der Gebührenvorschreibungen und zum Erkennen des Fehlers. Die Gemeinde stellte Herrn N.N. allerdings 2015 eine Lastschriftanzeige mit dem Betrag „0 Euro“ aus und bescheinigte Lastenfreiheit. Herr N.N. durfte zu Recht auf die Richtigkeit der Auskunft vertrauen. Die Beschwerde war berechtigt.

Einzelfall: VA-B-ABG/0014-C/1/2017, Oberschützen vom 18.10.2017

2.4.2. Unbearbeitete Berufung – Gemeinde Mönchhof

Herr N.N. erhob gegen einen Bescheid, mit dem ihm die Gemeinde Mönchhof die Kanalbenützungsgebühr für das Jahr 2016 vorgeschrieben hatte, im März 2016 Berufung. In der Folge habe an seiner Wohnadresse ohne vorherige Benachrichtigung und ohne sein Beisein ein Lokalaugenschein stattgefunden. Weil die Bearbeitung des Rechtsmittels dennoch auf sich warten ließ, wandte er sich an die VA. Die Gemeinde habe das Rechtsmittel nicht nur nicht bearbeitet, sondern sogar ein Mahnschreiben übermittelt.

Die Gemeinde teilte der VA mit, dass es sich bei dem Lokalaugenschein um eine „angekündigte Nachschau“ gehandelt habe. Im Anschluss daran habe eine Berufungsausschusssitzung stattgefunden, in der der Ausschuss eine Empfehlung an den Gemeinderat beschlossen habe. In der Gemeinderatssitzung im Dezember 2016, also sechs Monate später, hätte der Gemeinderat einen Berufungsbescheid beschließen sollen. Der Gemeinderat sei allerdings nicht beschlussfähig gewesen. Deshalb sei der Berufungsbescheid erst ein Jahr nach Einbringung des Rechtsmittels erlassen worden.

Die VA kritisierte, dass die Gemeinde ihrer Entscheidungspflicht nicht binnen der gesetzlich vorgesehenen Frist von sechs Monaten nachgekommen ist. Über Anbringen der Parteien müssen Behörden ohne unnötigen Aufschub, spätestens aber nach sechs Monaten entscheiden.

Die Gemeinde war monatelang säumig und wurde offensichtlich erst nach Einschreiten der VA tätig. Die VA verwies auch auf die Rechtsprechung des VwGH, wonach Abgabenbehörden durch organisato-

rische Vorkehrungen dafür Sorge zu tragen haben, der Entscheidungspflicht entsprechend rasch nachzukommen. Die Beschwerde des Herrn N.N. war daher berechtigt.

Einzelfall: B-ABG/0006-C/1/2017, Mönchhof Zl.86/2017 vom 7.04.2017

2.5. Landes- und Gemeindestraßen

2.5.1. Sachverständigenhonorar für Gutachten über Schäden durch Straßensanierung – Gemeinde Bernstein

Ein Anlieger wandte sich an die Gemeinde Bernstein, weil in seinem Haus Feuchtigkeitsschäden aufgetreten waren. Die Gemeinde hatte entlang der Straße, die am Haus vorbeiführt, eine Entwässerungsrinne errichten lassen. Im Auftrag der Gemeinde prüfte ein Sachverständiger, ob die Feuchtigkeitsschäden auf die Herstellung der Entwässerungsrinne zurückzuführen sind und ob die Bauarbeiten fachgerecht durchgeführt wurden.

Im Dezember 2017 besichtigte ein Sachverständiger das Haus. Er kam zum Schluss, dass die hergestellte Entwässerungsrinne nicht ursächlich für die entstandenen Schäden war. In dem an die Gemeinde übermittelten Gutachten nannte der Sachverständige die Gemeinde, in der an den Anlieger übermittelten Ausfertigung den Anlieger als Auftraggeber. Dem Anlieger stellte der Sachverständige 948 Euro in Rechnung.

In ihrer Stellungnahme an die VA führte die Gemeinde aus, dass sie den Sachverständigen nicht selbst beauftragt, sondern lediglich vermittelt habe. Die Feststellung der Schadensursache lag aber nicht nur im Interesse des Anliegers, sondern auch im Interesse der Gemeinde und der Straßenbaufirma.

Ob der Anlieger davon ausgehen durfte, dass die Gemeinde den Sachverständigen beauftragen und ihn daher auch bezahlen würde, war danach zu beurteilen, wie das Verhalten der Gemeinde bei objektiver Würdigung zu verstehen ist. Da die Gemeinde dem Sachverständigen das Beweisthema bekanntgab, den Termin des Lokalaugenscheins koordinierte und Vertreter der Gemeinde und der ausführenden Firma bei der Befundaufnahme anwesend waren, durfte der Anlieger davon ausgehen, dass die Gemeinde den Sachverständigen mit der Erstellung des Gutachtens beauftragt hatte. Auf Anregung der VA übernahm die Gemeinde das Honorar des Sachverständigen.

Einzelfall: VA-B-LGS/0002-B/1/2018

2.6. Polizei- und Verkehrsrecht

2.6.1. Unrechtmäßige Ummeldung – Gemeinde Sigleß

Herr N.N. beschwerte sich über eine Ummeldung seines Hauptwohnsitzes in einen Nebenwohnsitz im Jahr 2014, obwohl er seit Dezember 2013 ununterbrochen an derselben Adresse lebe. Als EWR-Bürger hätte die Unterbrechung seines Hauptwohnsitzes in Österreich negative Folgen für seine Pensionsansprüche.

Aus der beim BMI als oberste Meldebehörde eingeholten Stellungnahme ergab sich, dass der Gemeinde Sigleß zwar ein von Herrn N.N. unterschriebener Meldezettel vorgelegt wurde, dieser aber nicht von der bzw. dem Unterkunftgebenden unterzeichnet war.

Nach dem MeldeG haben Unterkunftgebende alle von der meldepflichtigen Person unterfertigten Meldezettel unter leserlicher Beifügung des Namens zu unterschreiben. Fehlt auf dem Meldezettel die Unterschrift jener Person, die Unterkunft gewährt, so ist dieser nicht „als vollständig ausgefüllt“ im Sinne des MeldeG anzusehen.

Nach Ansicht der VA hätte die Gemeinde Sigleß als Meldebehörde den unvollständig ausgefüllten Meldezettel nicht entgegennehmen und die Ummeldung vornehmen dürfen. Da die Gemeinde Sigleß Verfahrensvorschriften verletzte, erwies sich die Beschwerde des Herrn N.N. als berechtigt.

Einzelfall: VA-BD-I/0119-C/1/2019, BMI-LR2240/0139-III/3/2019

2.6.2. Behindertenparkplatz – Stadtgemeinde Purbach

Herr N.N. beantragte bei der Stadtgemeinde Purbach einen kennzeichenbezogenen Behindertenparkplatz in der Nähe seines Hauses. Diesen lehnte die Stadtgemeinde Purbach mit der Begründung ab, dass dies rechtlich nicht möglich sei. Herr N.N. wandte sich daraufhin an die VA.

Die Stadtgemeinde teilte der VA mit, dass ein solcher Parkplatz nicht errichtet werden könne, da es bereits zwei Arztparkplätze an dieser Stelle gebe. Die Stadtgemeinde hätte zwar Querparkplätze und einen Behindertenparkplatz angedacht, diese Idee aber letztlich verworfen. Dafür habe sie in der gegenüberliegenden Seitenstraße einen allgemeinen Behindertenparkplatz verordnet.

Herr N.N. teilte der VA mit, dass dieser Parkplatz nicht vorhanden sei. Auf Nachfrage teilte die Stadtgemeinde mit, dass der Parkplatz wegen einer Baustelle nicht kundgemacht worden sei. Der Ortsausgangsschein der BH Eisenstadt-Umgebung brachte jedoch keinen Hinweis auf eine Baustelle. Die VA konnte die Argumentation der Stadtgemeinde somit nicht nachvollziehen, da eine Verordnung erst durch die Aufstellung der Verkehrszeichen kundgemacht ist und in Kraft tritt. Genau diese Kundmachung fehlte aber.

Gemäß § 43 Abs. 1 lit. d StVO, Art. 7 B-VG und der Rechtsprechung des VfGH hat die Gemeinde die Gleichbehandlung von behinderten und nicht behinderten Menschen in allen Bereichen des täglichen Lebens zu gewährleisten. Der Antrag auf einen Behindertenparkplatz direkt vor der Arztpraxis wäre daher genauer zu prüfen gewesen, da behinderte Personen über eine befahrene Straße bis zur Arztpraxis gehen müssten.

Die VA konnte nicht nachvollziehen, weshalb der Gemeinderat zwei Ärztoparkplätze direkt vor der Ordination für erforderlich hielt, nicht jedoch einen Behindertenparkplatz vor der einzigen allgemeinmedizinischen Praxis im Ort. Ein Kompromiss wäre etwa gewesen, einen der Ärztoparkplätze in die Nebengasse zu verlegen und dadurch den freien Parkplatz vor der Arztpraxis als Behindertenparkplatz auszugestalten.

Der Gemeinderat verordnete offensichtlich die zwei Ärztoparkplätze, ohne Alternativen zu prüfen. Es gab auch keinen Hinweis darauf, dass die Gemeinde ein Ermittlungsverfahren und eine Interessensabwägung durchgeführt hätte. Der Bürgermeister begründete das Vorgehen damit, dass die Mitglieder des Gemeinderates die Verkehrssituation sowie die Parkplatzsituation und die örtlichen Gegebenheiten gekannt hätten.

Die VA stellte fest, dass die Stadtgemeinde die grundlegenden Voraussetzungen für die Erlassung einer Verordnung nicht berücksichtigt hatte. Aus diesem Grund regte sie an, dass die Verordnungen aufgehoben und die Verordnungsverfahren neu durchgeführt werden. Dabei sollte auch die Ausweisung eines kennzeichenbezogenen Behindertenparkplatzes vor der Arztpraxis nochmals geprüft werden.

Der Gemeinderat hob die Verordnung über den Behindertenparkplatz in der gegenüberliegenden Seitenstraße letztlich auf und schuf nach einem Ortsaugenschein zwei neue Behindertenparkplätze. So konnte nicht nur Herr N.N. sein Auto in der Nähe seines Hauses abstellen. Auch behinderten Patientinnen und Patienten wurde es ermöglicht, ihr Auto in der Nähe der Arztpraxis zu parken.

Einzelfall: VA-B-POL/0005-C/1/2016, Amt der LReg LAD/OA.B.VA200-10047-6-2017, 640/12-2018

2.6.3. Giftschlangenhaltung im Wohngebiet

Frau N.N. wandte sich wegen einer Entscheidung des Bgld LVwG an die VA. In der Gerichtsentscheidung war ihrem Nachbarn gemäß § 8 Abs. 4 Bgld Landes-Polizeistrafgesetz die Haltung von Giftschlangen im Schlangenraum im Keller seines Wohnhauses bewilligt worden.

Das Gericht bewilligte die Haltung von Giftschlangen unter der Auflage, in den ersten zwei Jahren gemäß einem vom Gericht festgelegten Stufenplan „maximal zwei bis drei nicht besonders gefährliche Giftschlangenarten aus der Gruppe I und sofern es in dieser Zeit zu keinen der Bewilligung entgegenstehenden Vorfällen oder Beanstandungen kommt nach Ablauf der jeweiligen Fristen Giftschlangen der nächsthöheren Kategorie dieses Stufenplanes zu halten, deren Gesamtzahl im Schlangenraum nach Ablauf der Stufenplanfristen die Höchstanzahl von 15 Tieren nicht übersteigen darf“. Zuvor hatten sowohl der Bürgermeister als auch der Gemeinderat der Gemeinde Parndorf die Bewilligung zur Haltung von Giftschlangen untersagt.

Die VA klärte Frau N.N. auf, dass sie Gerichtsentscheidungen wegen der Unabhängigkeit der Rechtsprechung nicht überprüfen kann. Sie nahm die Beschwerde jedoch zum Anlass, die jeweiligen Rechtslagen in den einzelnen Bundesländern hinsichtlich des privaten Haltens von gefährlichen Tieren bzw. Wildtieren zu vergleichen. Der Vergleich ergab, dass in Wien, NÖ und Ktn die Haltung von gefährlichen Tieren „aus Gründen der Sicherheit“ verboten ist.

Die VA fragte daher bei der LReg an, ob ein solches Verbot auch im Bgld angedacht sei. Die LReg führte aus, dass zum Anfragezeitpunkt bereits an einer umfassenden Umgestaltung des Bgld Landes-Polizeistrafgesetzes gearbeitet werde, in der auch das Halten gefährlicher Tiere in Privathaushalten verboten werden soll.

Im Februar 2019 teilte die LReg mit, dass das (neue) Bgld Landessicherheitsgesetz in der Landtagssitzung vom 24. Jänner 2019 beschlossen worden sei. Gemäß § 15 dieses Gesetzes sei die Haltung gefährlicher Wildtiere künftig verboten. Tiere, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Gesetzes gehalten werden, dürfen aber bis zu ihrem natürlichen Tod weiter gehalten werden, wobei jedoch eine Vermehrung solcher Tiere verboten sei. Derartige Haltungen seien der Gemeinde zu melden. Das Gesetz wurde bereits kundgemacht.

Einzelfall: VA-B-POL/0011-C/1/2017, Amt der LReg LAD-OA/B.VA200-10079-6-2019

2.7. Raumordnungs- und Baurecht

2.7.1. Raumordnungsrecht

2.7.1.1. Projektbezogene Änderung des Flächenwidmungsplans Römersteinbruch – Marktgemeinde St. Margarethen

Eine Privatstiftung beschwerte sich darüber, dass der Gemeinderat der Marktgemeinde St. Margarethen am 8. Juni 2017 die Umwidmung einer angrenzenden „Grünfläche – Veranstaltungsfläche“ in „Bauland – Baugebiete für Erholungs- oder Fremdverkehrseinrichtungen“ und „Verkehrsfläche – Parkplatz“ beschlossen habe. Die Änderung verfolge einzig und allein den Zweck, die Errichtung eines Restaurants zu ermöglichen. Es handle sich um eine unzulässige Anlasswidmung.

Nach Ansicht des Amtes der Bgld LReg musste der Flächenwidmungsplan geändert werden, weil Überschwemmungsgebiete ersichtlich zu machen waren. Da die 30- und 100-jährlichen Hochwasserabflussgebiete sowie roten und gelben Gefahrenzonen aber nicht innerhalb der Widmungsfläche lagen, ließ sich die Änderung nicht mit § 19 Abs. 1 Bgld RPG begründen.

Im Erläuterungsbericht wurde die Umwidmung von „Grünfläche – Veranstaltungsfläche“ (G-Vf) in „Bauland – Baugebiet für Erholungs- und Fremdenverkehrseinrichtungen“ (BF) damit begründet, die Lücke zwischen den beiden bestehenden BF-Flächen zu schließen und geringfügig zu vergrößern, um ein Restaurant errichten zu können. Ist ein Restaurantprojekt der einzige Grund für die Ausweisung von zusätzlichen 945 m² Bauland und 352 m² Parkplatz, kann nicht davon ausgegangen werden, dass sich die Planungsgrundlagen infolge Auftretens neuer Tatsachen oder Planungsabsichten in der Gemeinde i.S.d. § 19 Abs. 2 Bgld RPG wesentlich geändert haben.

Da der Gemeinderat die Änderung auf Anregung der Grundeigentümerin kurz vor der bau- und gewerberechtlichen Verhandlung für das Restaurant beschloss, handelte es sich um eine anlass- bzw. projektbezogene Änderung, die privaten Interessen diene. Nach der Rechtsprechung des VfGH widersprechen Raumpläne für Einzelfälle – mag ihre sachliche Rechtfertigung auch grundsätzlich auf Bedenken stoßen, weil der Verdacht der willkürlichen Begünstigung des betroffenen Eigentümers naheliegt – zwar nicht von vornherein dem Gleichheitsgebot; sie stehen jedoch unter einer besonderen, der sachlichen Rechtfertigung dienenden Begründungspflicht.

Nach der Rechtsprechung des VfGH versteht man unter einer neuen Planungsabsicht nicht jede Änderungsabsicht schlechthin, sondern vielmehr nur neue Zielsetzungen allgemeiner Art, die eine Änderung der Planungsgrundlagen mit sich bringen. Zwar kann auch die Vorsorge für einen bestimmten Betrieb eine Änderung des Flächenwidmungsplanes rechtfertigen, doch reicht die Absicht, einen Betrieb zu erweitern, für sich allein nicht aus. Im konkreten Fall war die Absicht, ein Restaurant zu errichten, der einzige Grund für die Änderung. Um das geplante 40 m lange Restaurant errichten zu können, musste die Lücke zwischen den getrennten, weniger als 40 x 40 m und 27 x 32 m großen Baugebieten geschlossen werden. Übergeordnete öffentliche Planungsabsichten waren im Erläuterungsbericht nicht angeführt. Inwieweit ein Restaurant mit Parkplatz dem Interesse der Gemeinde an einer touristischen Entwicklung des fraglichen Gebietes dient, blieb offen.

Der Erläuterungsbericht enthielt keine ausreichende Begründung für die Änderung des Flächenwidmungsplanes. Der VfGH hat es als wesentlichen Verfahrensmangel angesehen, wenn die raumordnungsfachliche Beurteilung erst nach dem Gemeinderatsbeschluss erfolgt. Eine nachvollziehbare Begründung kann auch nicht im Verordnungsprüfungsverfahren vor dem VfGH nachgeholt werden. Der

Gerichtshof hat eine erst im Zuge des Ordnungsprüfungsverfahrens eingeholte ortsplanerische Stellungnahme nur dann akzeptiert, wenn sie der Verdeutlichung der schon im Verfahren auf Gemeindeebene festgelegten Entwicklungsziele dient.

Selbst wenn man davon ausgeht, dass es sich bei einem Restaurant um eine Fremdenverkehrseinrichtung handelt, die in der Baulandwidmung „Baugebiete für Erholungs- oder Fremdenverkehrseinrichtungen“ zulässig ist (§ 14 Abs. 3 lit. g Bgld RPG), sind solche Baugebiete nicht für kleinräumige Widmungen bestimmt, die dem bebauten Ortsgebiet in wirtschaftlicher, kultureller oder sozialer Hinsicht nicht zugeordnet werden können (§ 14c lit. a).

Da die Grundlagenforschung unvollständig war, hätte die LReg der Gemeinde, um eine Versagung abzuwenden, die Rechtswidrigkeit des betreffenden Änderungspunkts zeitgerecht mitteilen und ihr Gelegenheit geben müssen, dazu innerhalb einer mit mindestens acht Wochen festzusetzenden Frist Stellung zu nehmen. Stattdessen erteilte sie die aufsichtsbehördliche Genehmigung.

Da der Ordnungsgeber nach der Rechtsprechung des VfGH zur Korrektur rechtswidriger Raumordnungspläne verpflichtet ist, empfahl die VA dem Gemeinderat am 29. Jänner 2018, die Flächenwidmung aufzuheben und nach Durchführung einer ordnungsgemäßen Grundlagenforschung eine gesetzeskonforme Widmung festzulegen.

Der Gemeinderat beschloss am 28. März 2018, der Empfehlung der VA nicht zu entsprechen und begründete dies im Wesentlichen damit, dass den Gemeinderäten der Inhalt des am 5. Juli 2016 beschlossenen örtlichen Entwicklungskonzepts „noch gut bekannt“ gewesen sei, als sie am 8. Juni 2017 die fragliche Änderung des Flächenwidmungsplanes beschlossen. Nach dem Landesentwicklungsprogramm 2011 (Punkt 4.1.1.1.) sind die mittelfristigen Ziele der Gemeindeentwicklung im ÖEK festzulegen. Zwar fand sich im Erläuterungsbericht bloß ein genereller Verweis auf das ÖEK, doch war hier immerhin das Ziel angeführt, „Anpassungen und geringfügige Erweiterungen von Baulandflächen zu ermöglichen“.

Die Gemeinde verwies ferner auf das im ÖEK dokumentierte Planungsziel, touristische Positionierungen und Angebote zu sichern, sowie auf den Umstand, dass die bestehenden „Baugebiete für Erholungs- und Fremdenverkehrseinrichtungen“ – im Gegensatz zum südöstlich gelegenen Feriensiedlungsgebiet und einem isolierten Siedlungssplitter westlich des Hauptortes – nicht von Siedlungsgrenzen umschlossen sind. Bei einer Zusammenschau von ÖEK und Erläuterungsbericht war in ausreichendem Maß erkennbar, welche übergeordneten Ziele mit der Änderung verfolgt wurden. Was die Baulandwidmung außerhalb des bebauten Ortsgebietes anlangt, verwies die Gemeinde auf die räumliche Nähe zu einem größeren Feriensiedlungsgebiet und andere nahe gelegene touristische Einrichtungen sowie auf die im LEP 2011 festgelegte Tourismuseignungszone.

Die anlass- bzw. projektbezogene Änderung der Flächenwidmung wäre nach Ansicht der VA gesetzeskonform, wenn die Gemeinde den Erläuterungsbericht um die Ausführungen in ihrer Reaktion auf die Empfehlung der VA ergänzt hätte. In Hinblick darauf sah die VA im konkreten Fall davon ab, einen Antrag auf Aufhebung der Flächenwidmung an den VfGH zu stellen. Im Übrigen hätte selbst eine Aufhebung durch den VfGH wohl zur Festlegung der gleichen, diesmal ausreichend begründeten Flächenwidmung geführt.

Da die Änderung des Flächenwidmungsplanes vom 8. Juni 2017 unzureichend begründet war und der Gemeinderat es verabsäumte, einen ausreichend begründeten Änderungsbeschluss zu fassen, rückte die VA insoweit nicht von ihrer Missstandsfeststellung ab.

Einzelfall: VA-B-BT/0022-B/1/2017, Marktgemeinde St. Margarethen ms-vanw1/3-2018, Amt der Bgld LReg LAD-OA/B.VA200-10064-7-2017

2.7.1.2. Säumnis im Verfahren zur Genehmigung des Bebauungsplans „Ferienzentrum Seepark Weiden“ – Bgld LReg

Der Eigentümer eines ca. 9.800 m² großen Seegrundstücks beschwerte sich über die fortgesetzte Säumnis der Bgld LReg im Verfahren zur Genehmigung der 3. Änderung des Teilbebauungsplanes „Ferienzentrum Seepark Weiden“ sowie gegen die von ihr erhobene Forderung, mit der Marktgemeinde Weiden am See und einem Investor einen Baulandmobilisierungsvertrag abzuschließen.

Die VA hatte bereits im Prüfverfahren zu VA-B-BT/0060-B/1/2016 die Säumnis der Bgld LReg im aufsichtsbehördlichen Genehmigungsverfahren beanstandet. Die LReg hatte der Gemeinde aufgrund ihres ursprünglichen Antrags vom 2. April 2015 mit Schreiben vom 3. März 2017 die Versagung der Genehmigung angedroht.

Nach einer Korrektur des Planentwurfs beschloss der Gemeinderat am 25. April 2017 einstimmig nochmals die 3. Änderung des Teilbebauungsplanes und legte diese mit Schreiben des Bürgermeisters vom 4. Mai 2017 der Bgld LReg zur Genehmigung vor. Die Gemeinde übermittelte der Aufsichtsbehörde den aktuellen Erläuterungsbericht des Ortsplaners, die positiven Gutachten eines nicht vom Projektwerber beauftragten Raumplaners, das Rechtsgutachten von Univ.-Prof. Dr. R sowie die Erledigung der VA vom 13. Jänner 2017.

Die VA vertrat die Ansicht, dass die Regelung des Bgld RPG, wonach Entwicklungsprogramme auch Grundsätze der örtlichen Raumplanung enthalten müssen, die LReg nicht dazu ermächtigt, den Inhalt der gesetzlich vorgesehenen Widmungskategorien durch Entwicklungsprogramme einzuschränken. Die im LEP 2011 enthaltene Vorgabe, wonach in der „Sonderzone Neusiedler See“ andere als touristisch genutzte Einrichtungen untersagt sind, lässt sich in einem Teilbebauungsplan nicht umsetzen, weil der Verordnungsgeber die gesetzlich vorgegebene Flächenwidmung „Baugebiete für Erholungs- oder Fremdenverkehrseinrichtungen“ nicht modifizieren darf, und die Bestimmungen über den zulässigen Inhalt des Bauungs- bzw. Teilbebauungsplanes keine Ermächtigung enthalten, die Nutzung von Bauten auf bestimmte Zwecke einzuschränken.

Nach Meinung der Landesamtsdirektion hatte die Gemeinde einige der angedrohten Versagungsgründe beseitigt. Allerdings sei sie dem Gutachten des Amtssachverständigen für Landschaftsschutz nicht gefolgt, nach dem die vorgesehene Bebauung das Landschaftsbild teilweise nachteilig beeinflusse. Zur Frage, ob das LEP 2011 auch für die Bauungsplanung gilt, würden noch Gutachten eingeholt. Da der Liegenschaftseigentümer (Projekt-)Änderungen angekündigt habe, werde die Behörde mit ihm und seinem Rechtsvertreter „weitere Abstimmungsgespräche“ führen und mit der Erlassung des aufsichtsbehördlichen Bescheides zuwarten.

Der Abschluss privatrechtlicher Verträge ist jedoch keine Voraussetzung für die Genehmigung von (Teil-)Bebauungsplänen. Außerdem ist ein Vertrag zwischen dem Widmungswerber und der Gemeinde bzw. einem nicht genannten Investor, auf einer benachbarten Liegenschaft ein Hotelprojekt zu verwirklichen, durch das Bgld RPG nicht gedeckt. Zwar werden die zulässigen Vertragstypen demonstrativ aufgezählt, doch sind Ermächtigungen, zur Umsetzung der örtlichen Raumplanung mit Grundeigentümern privatrechtliche Verträge abzuschließen, im Zweifel restriktiv auszulegen.

Da die LReg über den Antrag auf Erteilung der aufsichtsbehördlichen Genehmigung vom 4. Mai 2017 nicht fristgerecht mit Bescheid entschied, brachte die Gemeinde mit Schriftsatz ihres Rechtsvertreters

vom 8. Mai 2018 die Säumnisbeschwerde an das LVwG ein. Daraufhin drohte die LReg der Gemeinde mit Schreiben vom 24. Mai 2018 neuerlich die Versagung der Genehmigung an. Dies im Wesentlichen deshalb, weil kein Anlass zur Änderung des Teilbebauungsplanes vorliege, die vorgesehene Verbauung bis zum Seeufer dem LEP 2011 widerspreche und die Bebauungsdichte das Orts- und Landschaftsbild negativ beeinflusse.

Den Änderungsanlass hatte die Gemeinde dem Amt der Bgld LReg aber bereits in ihren Schreiben vom 11. April und 22. Juli 2014 mitgeteilt. Da das zum größten Teil bereits bebaute Seeufer im Flächenwidmungsplan als „Baugebiete für Erholungs- oder Fremdenverkehrseinrichtungen“ ausgewiesen und das Projektgebiet im geltenden Teilbebauungsplan als „Reservefläche“ festgelegt war, erschien eine Bebauung dieser „Reservefläche“ naheliegend. Nach dem Bgld RPG darf der Teilbebauungsplan abgeändert werden, wenn sich die Planungsgrundlagen infolge Auftretens neuer Tatsachen und Planungsabsichten wesentlich geändert haben. Konkrete Bauprojekte lösen häufig Änderungsabsichten aus. Der VfGH hat eine projektbezogene Änderung von Plänen dann akzeptiert, wenn sie sachlich begründet und durch eine entsprechende Grundlagenforschung untermauert ist. Diese Voraussetzungen schienen im konkreten Fall gegeben.

Die LReg ließ ihre Forderung in der ersten Versagungsandrohung, die Nutzung der Gebäude im Teilbebauungsplan einzuschränken, zwar in der zweiten Versagungsandrohung fallen, führte darin aber das Fehlen eines Änderungsanlasses ins Treffen, das sie der Gemeinde im bisherigen Verfahren nie vorgehalten hatte. Unterschiedliche Versagungsandrohungen beeinträchtigen jedoch die Vorhersehbarkeit aufsichtsbehördlicher Entscheidungen, zumal die Mitteilung von Versagungsgründen der Gemeinde die Gelegenheit geben soll, Hindernisse zu beseitigen.

Schließlich konnte die VA nicht nachvollziehen, weshalb die LReg nach dem Korrekturbeschluss des Gemeinderates mit der Erlassung des aufsichtsbehördlichen Bescheides zuwartete und mit dem Liegenschaftseigentümer Gespräche über eine weitere Planänderung führte. Nach der Rechtsprechung des VfGH ist es nicht Sache der Aufsichtsbehörde, das der Gemeinde eingeräumte Planungsermessen zu supplieren und anstelle der Gemeinde planerische Entscheidungen zu treffen. Nach dem Gesetz ist die LReg lediglich verpflichtet, einem von der Gemeinde beschlossenen Raumordnungsplan die Genehmigung zu erteilen oder zu versagen, nicht jedoch, von der Gemeinde beschlossene Pläne abzuändern.

Behörden sind prinzipiell verpflichtet, über Anträge von Parteien (hier: Gemeinde) ohne unnötigen Aufschub, spätestens aber sechs Monate nach deren Einlangen den Bescheid zu erlassen. Im konkreten Fall verging seit dem Einlangen des Genehmigungsansuchens am 9. Mai 2017 bis zur Versagungsandrohung am 24. Mai 2018 ohne nachvollziehbaren Grund mehr als ein Jahr. Mit Bescheid vom 30. Juli 2018 versagte die LReg der 3. Änderung des Teilbebauungsplanes schließlich die aufsichtsbehördliche Genehmigung, weil ein Änderungsanlass fehle und verschiedene Bebauungsbestimmungen dem LEP 2011 widersprechen würden. Nach mehr als vierjähriger Verfahrensdauer lag für die „Reservefläche“ immer noch kein geänderter Teilbebauungsplan vor.

Die Gemeinde brachte gegen den Versagungsbescheid die Beschwerde an das LVwG ein. Dieses wies die Beschwerde jedoch mit Erkenntnis vom 6. Februar 2019, E 230/09/2018.001/010 als unbegründet ab und erklärte die ordentliche Revision für unzulässig.

Einzelfall: VA-B-BT/0012-B/1/2018, Amt der Bgld. Landesregierung LAD-OA/B.VA200-10030-31-2018, LAD-OA/B.VA200-10030-31, LAD-OB/B.VA200-10030-27-2018

2.7.1.3. Baubewilligung für Wohnhausanlage im 30- und 100-jährlichen Hochwasserabflussgebiet – Marktgemeinde Gols

Die Bewohnerin eines Hauses im Wohngebiet beschwerte sich darüber, dass die Baubehörde der Marktgemeinde Gols am 24. März 2018 die Baubewilligung zur Errichtung einer Wohnhausanlage auf einem Nachbargrundstück im gemischten Baugebiet erteilt habe, obwohl dieses nach dem Flächenwidmungsplan und der Hochwasserrisikozone Austria (HORA) größtenteils im 30-jährlichen und zu einem kleineren Teil im 100-jährlichen Hochwasserabflussgebiet liege.

Um andere Grundstücke verbauen zu können, habe die Wohnbaugenossenschaft die wasserrechtliche Bewilligung für ein Retentionsbecken auf dem nunmehrigen Baugrundstück erwirkt. Dieses sei aber nie errichtet worden. Stattdessen wollte die Genossenschaft das Grundstück mit Wohnhäusern bebauen. Am 16. September 2015 erteilte die BH Neusiedl am See die wasserrechtliche Bewilligung für den Ableitungskanal Gols Süd. Nach Angaben des Amtssachverständigen für Wasserwirtschaft sollte dadurch die Abflusssituation wesentlich entschärft und das Auftreten von Schäden deutlich reduziert werden.

Die Bewohnerin legte der VA jedoch Lichtbilder vor, die das Gegenteil bescheinigen. Demnach reicht der Ableitungskanal nicht aus, um für das gesamte Siedlungsgebiet einen ausreichenden Hochwasserschutz zu gewährleisten.

(1) Laut Flächenwidmungsplan und HORA lag der größte Teil des Baugrundstücks im 30-jährlichen, ein kleiner Teil im 100-jährlichen Hochwasserabflussgebiet. Ungeachtet des im Flächenwidmungsplan kenntlich gemachten Hochwasserabflussgebietes war das Grundstück schon seit ca. 43 Jahren als gemischtes Baugebiet ausgewiesen.

Nach dem Bgld RPG dürfen Gebiete, die sich wegen der Grundwasserverhältnisse, der Bodenverhältnisse oder der Hochwassergefahr nicht für die Bebauung eignen, nicht als Bauland gewidmet werden. Das am 1. Jänner 2012 in Kraft getretene Bgld Landesentwicklungsprogramm 2011 (LGBl 71) verbietet Baulandwidmungen in Hochwasserabflussgebieten HQ 100 (Anlage A, Punkt 4.1.2.1.2.).

Einer Auslegung, wonach im HQ 100 nur die Ausweisung neuen Baulandes, nicht aber die Beibehaltung von bereits gewidmetem Bauland verboten ist, steht entgegen, dass geltende, dem LEP 2011 widersprechende Flächenwidmungspläne binnen fünf Jahren nach dessen Inkrafttreten an das LEP anzupassen sind. Außerdem ist der Flächenwidmungsplan nach dem Bgld RPG u.a. dann abzuändern, wenn dies infolge der Aufstellung oder Abänderung des Entwicklungsprogrammes notwendig wird. Daraus ist nach Ansicht der VA eine Verpflichtung abzuleiten, vorhandenes Bauland im HQ 100 bis spätestens 1. Jänner 2017 in Grünfläche umzuwidmen. Die Gemeinde hatte daher nach dem Inkrafttreten des LEP 2011 zu prüfen, ob das Bauland nach Errichtung des wasserrechtlich bewilligten Ableitungskanals noch im 100-jährlichen Hochwasserabflussgebiet liegt.

Die BH Neusiedl am See stellte zwar im Überprüfungsbescheid vom 22. August 2016 fest, dass die ausgeführten Anlagen mit der wasserrechtlichen Bewilligung übereinstimmen. Der von der Gemeinde in Auftrag gegebene technische Bericht und die Berechnungen vom Mai 2016 bezogen sich aber nur auf die Hochwasserfreistellung von drei Bauparzellen, nicht jedoch auf die Baulandeignung sämtlicher als Bauland ausgewiesener Flächen. Dem vorgelegten Aktenmaterial war nicht zu entnehmen, dass eine Überprüfung und Neubewertung der bestehenden Baulandwidmung stattgefunden hätte.

(2) Nach dem Bgld BauG sind Bauvorhaben nur auf für die Bebauung geeigneten Grundstücken zulässig. Ein Grundstück ist dann für die Bebauung geeignet, wenn es außerhalb des 30- und 100-jährlichen Hochwasserabflussgebietes liegt. Außerdem dürfen Bauvorhaben durch ihre bestimmungsgemäße

Benützung keine Gefährdung oder das ortsübliche Ausmaß übersteigende Beeinträchtigungen der Nachbarn erwarten lassen. Das im Flächenwidmungsplan kenntlich gemachte 30- und 100-jährliche Hochwasserabflussgebiet bindet die Baubehörde nicht, sondern hat bloß informativen Charakter. Die Behörde muss daher im Baubewilligungsverfahren eigene Erhebungen über die Hochwassergefahr anstellen.

Nach der Bgld BauVO 2008 muss das Fußbodenniveau der Räume gegenüber dem Gelände so geplant und ausgeführt sein, dass entsprechend dem Verwendungszweck Gesundheit und Wohlbefinden der Benutzerinnen oder Benutzer nicht beeinträchtigt werden. Dabei ist insbesondere auch auf vorhersehbare Hochwasserereignisse Bedacht zu nehmen. Falls das Fußbodenniveau von Aufenthaltsräumen nicht über dem Niveau des 100-jährlichen Hochwasserereignisses liegt, ist nach der für verbindlich erklärten OIB-Richtlinie 3 (Ausgabe: März 2015) Vorsorge für einen gleichwertigen Schutz gegen Überflutung zu treffen (§ 36 Abs. 1 Z 6 Bgld BauVO 2008 iVm Punkt 6.3 der OIB-Richtlinie 3).

Der Ansicht der Gemeinde, wonach die baupolizeilichen Interessen auch ohne die Realisierung des Ableitungskanals gewahrt wären, konnte die VA nicht folgen, weil die Baufläche laut technischem Bericht vom Mai 2016 in diesem Fall bei einem 100-jährlichen Hochwasser bis zu einer Tiefe von ca. 80 cm vollständig überflutet würde. Daher war laut technischem Bericht nachzuweisen, dass durch das Hochwasserschutzprojekt ein ausreichender Abfluss erreicht wird und das Baugrundstück nicht mehr im Hochwasser-Rückstaubereich liegt.

Im vorliegenden Fall sollte durch die Einleitung der Niederschlagswässer der Wohnhausanlage in den Ableitungskanal Gols Süd, die großflächigen Niveauveränderungen, die Versickerungsmulden und Rigole erreicht werden, dass das Baugrundstück von Hochwasser frei gehalten wird. Da der Wasserspiegel bei Herstellung des Ableitungskanals im Fall eines 100-jährlichen Hochwasserereignisses laut Gutachten vom Mai 2016 122,10 m ü. A. liegt und für die Außenanlagen Geländeoberkanten von 122,21 bis 122,97 m ü. A., für die Wohnhäuser Fußbodenoberkanten von 123,01 bis 123,11 m ü. A. und für die Garagen solche von 122,79 bis 122,89 m ü. A. projektiert waren, bedurfte es keiner zusätzlichen Objektschutzmaßnahmen.

Die Baubewilligung darf erst erteilt werden, wenn die Prüfung des Vorhabens ergibt, dass die maßgeblichen baupolizeilichen Interessen nicht verletzt werden. Zu den baupolizeilichen Interessen gehört auch, dass die bestimmungsgemäße Benützung von Bauwerken eine Gefährdung oder das ortsübliche Ausmaß übersteigende Beeinträchtigungen der Nachbarn nicht erwarten lässt. Erforderlichenfalls hat die Behörde die Baubewilligung unter Auflagen, Bedingungen oder Befristungen zu erteilen. Im konkreten Fall wurde im Ermittlungsverfahren nicht zweifelsfrei geklärt, wie sich eine Bebauung auf andere Baulandgrundstücke in der Umgebung auswirkt. Laut Gutachten vom Mai 2016, welches sich nicht auf das erst am 15. November 2017 eingereichte aktuelle Bauvorhaben bezog, kommt es nach Verlegung des Ablaufgrabens nur mehr lokal zu Überflutungen des Begleitweges zwischen der Bahn und den Bauparzellen. Um die Hochwassersicherheit der angrenzenden Grundstücke zu gewährleisten, seien im Zuge der Bauausführung die Uferborde an die Wasserspiegellagen HQ 100 anzupassen.

Nach dem der Baubewilligung vom 24. März 2018 zu Grunde liegenden Gutachten des Bausachverständigen ergibt sich die Baugrundeignung schon aus der Widmung als gemischtes Baugebiet. In Anbetracht des bewilligten Ableitungskanals sei gegen die Erteilung der Baubewilligung nichts einzuwenden. In Auflagen wurde u.a. vorgeschrieben, wegen des Orts- und Landschaftsbildes keine wesentlichen Geländeänderungen vorzunehmen, Niederschlagswässer nicht auf Verkehrsflächen oder Nachbargrundstücke abzuleiten und den Überlauf in den Entwässerungsgraben einzuleiten. Es fehlte jedoch ein schlüssiger Nachweis, dass die Nachbarn bei bestimmungsgemäßer Benützung der Bauwerke einschließlich Geländeanschüttung, Mulden, Rigole und Ableitungskanal nicht gefährdet sind.

(3) Mit Schreiben vom 31. August 2018 legte der Bürgermeister der VA einen weiteren technischen Bericht samt Berechnungen vom August 2018 vor. Demnach haben die im Bau befindlichen Wohnhäuser ein Erdgeschoßniveau von 122,66 bis 122,69 m ü. A. Dieses Niveau liegt über dem maximalen Pegel des HQ 100 von 122,10 m und über dem für eine hochwassersichere Errichtung von Wohnbauten erforderlichen Niveau von 122,40 m ü. A. (30 cm Sicherheitshöhe eingerechnet).

Das Amt der Bgld LReg teilte mit, dass die Hochwasseranschlaglinien auf Grund der durchgeführten Schutzmaßnahmen neu berechnet und im GIS aktualisiert wurden. Eine Einsichtnahme ins GIS Bgld ergab, dass die Baugrundstücke nunmehr außerhalb von Gefahrenzonen lagen, das 30- und 100-jährliche Hochwasserabflussgebiet im Flächenwidmungsplan der Gemeinde Gols aber immer noch kenntlich gemacht war.

Die VA verwies auf das Bgld RPG, wonach eine Kenntlichmachung im Flächenwidmungsplan zu löschen ist, wenn der Grund dafür wegfällt (§ 13 Abs. 4), sowie auf die Planzeichenverordnung für Digitale Flächenwidmungspläne 2008, nach der die Darstellung der Kenntlichmachungen bei jeder Änderung des Flächenwidmungsplanes auf den aktuellen Stand zu bringen ist (§ 1 Abs. 3 letzter Satz).

Einzelfall: VA-B-BT/0014-B/1/2018, Amt der Bgld. Landesregierung LAd-OA/B.VA200-10105-2-2018

2.7.1.4. Unrichtige Baulandbestätigung – Marktgemeinde Rudersdorf

Der Käufer eines Grundstücks beschwerte sich darüber, dass ihm der ehemalige Bürgermeister aufgrund seines Auskunftersuchens mit E-Mail vom 3. November 2014 fälschlich mitgeteilt habe, dass der ca. 1.500 m² große Teil mit dem am 6. April 2005 bewilligten Wohnhaus samt Garage als Dorfgebiet ausgewiesen sei, und er zusätzlich ein bis zu 150 m² großes Nebengebäude errichten könne. Daraufhin habe er das in Wirklichkeit als Grünfläche ausgewiesene Grundstück am 3. Dezember 2014 erworben.

Mit Stempel und Siegel vom 6. April und 29. November 2016 habe der ehemalige Bürgermeister bestätigt, dass es sich bei dem vom nunmehrigen Grundeigentümer geplanten Nebengebäude (Abstellraum) und einer Photovoltaikanlage um geringfügige Bauvorhaben handelt, die von der Behörde zur Kenntnis genommen werden.

Als der Eigentümer jedoch im Jahr 2017 um Bewilligung eines ca. 2 x 3 m großen Ziegenunterstandes ansuchte, habe ihm der neue Bürgermeister mitgeteilt, dass das gesamte Grundstück als „landwirtschaftlich genutzte Grünfläche“ ausgewiesen sei. Im „Bauland – Dorfgebiet“ lag nur ein relativ kleiner Teil des östlich angrenzenden Grundstücks. Daraufhin suchte der Eigentümer am 7. Februar 2018 um Umwidmung in Bauland an.

Laut Mitteilung des neuen Bürgermeisters fasste der Gemeinderat bereits am 21. Dezember 2016 den Grundsatzbeschluss, den Flächenwidmungsplan zu ändern. Am 19. Februar 2019 beschloss er einstimmig die 5. Änderung des Flächenwidmungsplanes. Der mit dem Wohnhaus und der Garage bebaute Teil wurde als „Bauland – Dorfgebiet“, der südöstliche Teil als „Grünland – Hausgarten“ festgelegt. Dem Erläuterungsbericht war zu entnehmen, dass das fragliche Gebiet durch Siedlungssplitter, d.h. eine lockere Bebauung mit Ein- und Zweifamilienhäusern sowie landwirtschaftlichen Gebäuden, geprägt ist. Laut einer naturschutzfachlichen Stellungnahme war die Baulandwidmung auf das geringstmögliche Maß zu beschränken. Für kleinere Bauwerke wurde die Widmung „Grünland – Hausgarten“ ausgewiesen. Am 22. Februar 2019 legte die Gemeinde den geänderten Plan der Bgld LReg zur Verordnungsprüfung vor.

Baulandbestätigungen sind der Sache nach schriftliche Auskünfte über Einzelheiten des Flächenwidmungsplanes. Nach dem Bgld Auskunftsspflicht-, Informationsweiterverwendungs- und Statistikgesetz sind Auskünfte Wissenserklärunen über Angelegenheiten, die dem zur Auskunft verpflichteten Organ zum Zeitpunkt der Einbringung des Auskunftsbegehrens bekannt sind. Die Erteilung von Auskünften gehört, soweit sie von Organen der Gemeinde wahrzunehmen sind, zu den Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereichs. Da die Vollziehung des Raumordnungsrechts in den eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde fällt, sind Auskünfte über den Inhalt eines Flächenwidmungsplanes der Gemeinde zuzurechnen.

Der Zweck der Auskunftsspflichtgesetze besteht darin, dem Auskunftswerber richtige und vollständige Informationen zu geben, damit er seine weiteren Dispositionen danach ausrichten kann. Zweck der Baulandbestätigung ist in erster Linie, dem Käufer Gewissheit zu verschaffen, dass er Bauland erwirbt, und ihm eine verlässliche Grundlage für die richtige Einschätzung des Kaufgegenstandes (Bebaubarkeit) und dessen Wertes zu bieten. Hat ein Organ – aus welchen Gründen immer – keine oder nur lückenhafte Kenntnisse, so muss es, erteilt es dennoch Auskunft, alles vermeiden, was den Eindruck erweckt, es handle sich um eine vollständige und abschließende Auskunft. Dies vor allem dann, wenn zu erwarten ist, dass sich ein Bürger bei seinen weiteren Schritten auf die Auskunft verlassen werde. Erteilt ein Organ trotz unzureichender Kenntnis eine unrichtige oder unvollständige Auskunft, tritt Amtshaftung ein, soweit das Organ keinen entsprechenden Vorbehalt beifügt.

Da der Eigentümer erst im Jahr 2017 davon erfuhr, dass das gesamte von ihm erworbene Grundstück als „landwirtschaftlich genutzte Grünfläche“ ausgewiesen ist, stand es ihm im Frühjahr 2019 offen, beim zuständigen Landesgericht Schadenersatzansprüche nach dem AHG gegen die Gemeinde geltend zu machen. Derartige Ersatzansprüche verjähren prinzipiell in drei Jahren nach Ablauf des Tages, an dem der Schaden dem Geschädigten bekannt geworden ist.

Allerdings durfte die Baubewilligung für das Wohnhaus und die Garage vom 6. April 2005 nicht mehr wegen Widerspruchs zur Flächenwidmung „landwirtschaftlich genutzte Grünfläche“ für nichtig erklärt werden, weil dies nur innerhalb von zwei Jahren nach Zustellung der Baubewilligung zulässig gewesen wäre. Qualifiziert man die Schreiben vom 6. April und 29. November 2016, mit denen der Bürgermeister das Nebengebäude und die Photovoltaikanlage als geringfügige Bauvorhaben zur Kenntnis nahm, als Bescheide, durfte für diese Bauten kein Beseitigungsauftrag erteilt werden. Auch eine Nichtigerklärung kam wegen Ablaufs der zweijährigen Frist nicht mehr in Frage.

Für etwaige konsenslos oder konsenswidrig auf der Grünfläche errichtete Bauten ist nach der Bauübertragungs-Verordnung Rudersdorf vom 20. Februar 2018, LGBl 12, die BH Jennersdorf zuständig. Allfällige Beseitigungsaufträge dürften aber erst dann vollstreckt werden, wenn sie rechtskräftig und nachträgliche Bauansuchen rechtskräftig abgewiesen sind.

Nach Ansicht der VA war der einstimmige Gemeinderatsbeschluss, den mit dem Wohnhaus und der Garage bebauten Teil in „Bauland – Dorfgebiet“ und den mit kleineren Bauwerken bebauten Teil in „Grünland – Hausgarten“ umzuwidmen, nicht zu beanstanden. Denn nach der Rechtsprechung des VfGH hat der Ordnungsgeber bei Änderungen des Flächenwidmungsplanes rechtmäßig bestehende Bauten zu berücksichtigen. Sollte er in der Vergangenheit auf den rechtmäßigen Bestand keine Rücksicht genommen haben, ist er schon auf Grund des Legalitätsprinzips berechtigt, den seinerzeitigen Plan – auch unabhängig von den im Gesetz genannten Änderungsgründen – zu korrigieren und auf Grundlage eines gesetzmäßigen Verfahrens eine andere Flächenwidmung festzulegen.

Da die VA dem Ergebnis des aufsichtsbehördlichen Genehmigungs-verfahrens nicht vorgreifen konnte, schloss sie die Überprüfung mit der Feststellung ab, dass die falsche Auskunft des ehemaligen Bürgermeisters über die Baulandwidmung einen Missstand in der Verwaltung darstellt.

Einzelfall: VA-B-BT/0007-B/1/2019

2.7.1.5. Unklarer Inhalt eines Erschließungskostenvertrages – LH Eisenstadt

Eine Bürgerin beschwerte sich darüber, dass der Magistrat der LH Eisenstadt von ihr die restlichen Erschließungskosten für ein bereits verkauftes Baugrundstück anteilig nach Flächeninhalt fordere. In dem mit der Stadt abgeschlossenen Vertrag hätten sich die Eigentümer der in Bauland umgewidmeten Grundstücke jedoch dazu verpflichtet, Erschließungskosten anteilig analog zu § 9 Bgld BauG zu bezahlen, was für sie günstiger sei.

Der von den Grundeigentümern unterschriebene „Vertrag über die Erschließungskosten“ vom 19. August 2008 lautete auszugsweise wie folgt:

„3.1. Die Grundeigentümer verpflichten sich, ... sämtliche Erschließungskosten anteilig analog der Bestimmung des § 9 Bgld BauG zu tragen. ...

Die Grundeigentümer haften ... zur ungeteilten Hand für jene Kosten, die Grundeigentümer betreffen, welche eine gleichlautende Vereinbarung unterschrieben haben... Im Innenverhältnis besteht jedoch lediglich eine anteilige Haftung. ...

5.1. Die seitens der Grundeigentümer in dieser Vereinbarung übernommenen Verpflichtungen gehen auf allfällige Rechtsnachfolger über.

5.2. Dessen ungeachtet verpflichten sich die Grundeigentümer, bei Rechtsgeschäften unter Lebenden, sämtliche Verpflichtungen aus dieser Vereinbarung an ihre Rechtsnachfolger zu überbinden. Die Grundeigentümer haften in einem solchen Fall jedenfalls weiter für die von ihnen in dieser Vereinbarung übernommenen Verpflichtungen solidarisch mit ihren Rechtsnachfolgern. ...

6.1. Auf Grund dieser Vereinbarung entfällt die Verpflichtung der Grundeigentümer gem. § 9 Abs. 2 Z 1 Bgld BauG. ...“

Die Betroffene verkaufte die aus der ursprünglichen Liegenschaft neu gebildeten drei Grundstücke, ohne die Pflicht zur Zahlung der Erschließungskosten an die Rechtsnachfolger zu überbinden. Der Vertragsverfasser habe dies nicht veranlasst.

In seinem Schreiben vom 18. Oktober 2018 führte der Magistrat aus, dass bei einer Abrechnung des Straßenprojekts nach Laufmetern analog zu § 9 Bgld BauG insgesamt 1.459,91 Euro weniger Kosten anfallen, aber für andere Eigentümer Mehrkosten entstehen würden. Die flächenmäßig größeren Grundstücke, die nur mit wenigen Laufmetern an die Verkehrsfläche grenzen, würden von einer Abrechnung nach Laufmetern profitieren. Eine Abrechnung nach dem Flächeninhalt sei daher gerechter. Ferner seien die vertraglich vorgesehenen Erschließungskosten immer schon nach dem anteiligen Flächeninhalt aufgeteilt und auch anstandslos bezahlt worden. Am 15. November 2017 habe es dazu einen Informationsabend gegeben.

Nach § 11a Bgld RPG haben die Gemeinden im Rahmen der örtlichen Raumplanung Maßnahmen zur Baulandmobilisierung zu treffen. In diesem Sinne können die Gemeinden auch privatwirtschaftliche Maßnahmen setzen. Dazu zählen auch Vereinbarungen zwischen Gemeinde und Grundeigentümern

über die Tragung von Erschließungskosten. In den Vereinbarungen kann festgelegt werden, dass die übernommenen Verpflichtungen auch für allfällige Rechtsnachfolger gelten.

In § 9 Bgld BauG werden die Gemeinden ermächtigt, durch Verordnung des Gemeinderates von den Eigentümern der Baulandgrundstücke Beiträge zur Deckung der Kosten für Aufschließungsmaßnahmen, insbesondere die erstmalige Herstellung der Verkehrsfläche und der Straßenbeleuchtung zu erheben. Die Höhe des Beitrags ergibt sich aus dem Produkt der Berechnungslänge des Grundstücks und dem Einheitssatz. Die Berechnungslänge ist die Länge der der Verkehrsfläche nächstgelegenen Grundstücksgrenze. Ergibt die Seitenlänge eines dem Baugrundstück flächengleichen Quadrats eine geringere Länge, ist diese der Berechnung zugrunde zu legen. Die Einheitssätze sind vom Gemeinderat durch Verordnung festzusetzen.

Da der Gesetzgeber die Gemeinden nicht zur hoheitlichen Vorschreibung von Kostenbeiträgen für Aufschließungsmaßnahmen verpflichtet, sondern lediglich im Rahmen des freien Beschlussrechts dazu ermächtigt, war es zulässig, über die Erschließungskosten privatrechtliche Verträge abzuschließen (vgl. OGH 1 Ob 178/98b JBl 1999, 386; Kleewein, Infrastrukturverträge im Bau- und Raumordnungsrecht, bbl 2017, 117, 129 f). Der vorliegende Erschließungskostenvertrag geht über die Kostenbeiträge für die erstmalige Herstellung der Verkehrsfläche und der Straßenbeleuchtung hinaus, weil er auch die Baulandentwicklung und andere Infrastrukturanlagen umfasst. Da der Erschließungsaufwand durch den Vertrag abgedeckt wird, entfällt auch die Pflicht zur Zahlung des Kostenbeitrags nach § 9 Bgld BauG.

§ 11 Abs. 3 lit. c Bgld RPG verbietet es nicht, die Höhe des privatrechtlichen Entgelts in einem Vertrag, der mehr als die in § 9 Bgld BauG genannten Aufschließungsleistungen umfasst, analog zur abgabenrechtlichen Bestimmung festzulegen. Dem stehen weder die Entscheidung des OGH vom 24. August 2017, 8 Ob 79/17a bbl 2018, 32 noch jene des VwGH vom 23. Oktober 2018, Ra 2017/06/0226 entgegen.

Der Wortlaut des Vertrages sah nicht explizit eine anteilige Aufteilung der Erschließungskosten nach dem Flächeninhalt der Grundstücke vor, sondern eine anteilige Aufteilung analog zu § 9 Bgld BauG nach dem Produkt der Berechnungslänge des Grundstücks und dem Einheitssatz. Nach § 915 ABGB wirkt sich eine undeutliche Äußerung bei zweiseitig verbindlichen Verträgen (Erschließung von Bauland gegen Zahlung eines Kostenbeitrags) zum Nachteil desjenigen aus, der sich ihrer bedient. Da der Vertrag nicht klarstellte, dass die Erschließungskosten anteilig nach dem Flächeninhalt aufgeteilt werden sollen, wirkte sich der Verweis auf § 9 Bgld BauG für die Stadt nachteilig aus.

Der Umstand, dass der Magistrat eine Aufteilung nach Berechnungslänge und Einheitssatz nie kommuniziert hat, und die Grundeigentümer vorangegangene Akontozahlungen anstandslos beglichen haben, ändert daran nichts. Denn eine Gemeinde kann den Inhalt eines schriftlichen Vertrages nicht durch mündliche Auskünfte ändern (§ 867 ABGB iVm § 50 Bgld GemeindeO). Die Zahlung durch die Vertragspartner ist nicht als schlüssige Zustimmung zur Vertragsänderung zu werten.

Da es die Beschwerdeführerin bzw. der von ihr beauftragte Vertragsverfasser unterlassen hat, sämtliche Verpflichtungen aus dem Vertrag auf die Rechtsnachfolger zu überbinden, haften die (ehemaligen) Grundeigentümer für die von ihnen übernommenen Verpflichtungen weiter, und zwar solidarisch mit ihren Rechtsnachfolgern. Ferner haften die Grundeigentümer gegenüber der Stadt zur ungeteilten Hand mit jenen Eigentümern, die eine gleichlautende Vereinbarung unterschrieben haben. Im Innenverhältnis haften sie anteilig.

Es haftet daher jeder (Mit-)Eigentümer bzw. Rechtsvorgänger im (Mit-)Eigentum eines Grundstücks für die gesamte Beitragshöhe, sodass sich die Stadt prinzipiell aussuchen kann, wen sie zur Zahlung her-

anzieht. Der in Anspruch Genommene hat sodann das Recht, von den übrigen Beitragsschuldnern im Innenverhältnis anteilig Rückersatz zu fordern.

Mit Schreiben vom 13. März 2019 teilte der Magistrat der VA mit, dass die Stadt bis zur gerichtlichen Klärung eines ähnlich gelagerten Falles auf den Differenzbetrag von 1.459,91 Euro nicht verzichten werde. In den neueren Verträgen verpflichten sich die Grundeigentümer dazu, sämtliche Erschließungskosten anteilig nach den Baulandflächen der betroffenen Grundstücke zu tragen.

Einzelfall: VA-B-BT/0049-B/1/2018; Magistrat Eisenstadt 031-2/17/D/5756-2019, 031-1/8/D/2089-2019, 031-2/17/D/316718-2018

2.7.2. Baurecht

2.7.2.1. Kleintierhaltung im „Bauland – Wohngebiet“ – Marktgemeinde St. Andrä am Zicksee

Der Eigentümer eines Wohnhauses beschwerte sich darüber, dass die Marktgemeinde St. Andrä am Zicksee bisher nicht gegen die Kleintierhaltung auf den angrenzenden Grundstücken im Wohngebiet eingeschritten sei.

Er habe dem Bürgermeister in einem Gespräch im Juli 2016 mitgeteilt, dass sein Nachbar ein Gehege für Federvieh errichtet habe. In E-Mails vom 3. August und 5. Dezember 2016 habe er sich sodann schriftlich über unzumutbare Lärm- und Geruchsbelästigungen beschwert. Durch das laute Schnattern der Gänse und das Krähen der Hähne ab 3 Uhr Früh werde seine Nachtruhe empfindlich gestört. Der Gehsteig und die Straße seien mit Exkrementen der Tiere übersät. Im April 2017 habe er sich an die BH Neusiedl am See gewendet. Diese hielt in einer Niederschrift vom 12. Oktober 2017 fest, dass die Haltung landwirtschaftlicher Nutztiere im Wohngebiet unzulässig ist, und listete die von der Gemeinde zu treffenden Maßnahmen auf.

Der Bürgermeister teilte der VA mit, dass die Gemeinde ihr Verfahren „fortsetzen“ werde, weil es nicht zu einer „einvernehmlichen Lösung“ gekommen sei. Am 19. April 2018 führte die Behörde eine Bauüberprüfung durch. Dabei stellte sie fest, dass auf den angrenzenden Grundstücken 34 Stück Federvieh (Hühner, Hähne, Gänse, Enten und Pfaue) sowie sechs Tauben gehalten werden.

Mit Bescheid vom 2. Mai 2018 forderte der Bürgermeister den Grundeigentümer dazu auf, bis 30. Mai 2018 folgende Maßnahmen zu ergreifen: Der Kofferaufbau des LKW ohne Räder, der Unterstand aus Holz sowie der Taubenschlag seien zu entfernen, andernfalls die Behörde die Herstellung des rechtmäßigen Zustandes verfügen werde. Elf Lagerboxen mit Brennholz, zwei Lagerboxen mit Koks, eine Palette Gitterrollen, sechs landwirtschaftliche Geräte, Beregnungsrohre, eine Palette mit Hottersteinen und ca. zwei Festmeter Brennholz seien so aufzustellen und zu lagern, dass das Ortsbild nicht beeinträchtigt werde; andernfalls müsse die Behörde die entsprechenden Maßnahmen auf Kosten des Eigentümers durchführen lassen. Die Tiere seien fristgerecht zu entfernen, weil ihre Haltung der Flächenwidmung Wohngebiet widerspreche.

Zu beanstanden war in erster Linie, dass die Gemeinde viel zu spät und erst nach Einschreiten der VA tätig geworden ist.

Nach dem Bgld RPG sind in Wohngebieten auch Einrichtungen und Betriebe zulässig, die der täglichen Versorgung und den wesentlichen sozialen und kulturellen Bedürfnissen der Bevölkerung des Wohngebietes dienen und keine das örtlich zumutbare Maß übersteigende Gefährdung oder Belästigung

der Nachbarn oder übermäßige Belastung des Straßenverkehrs verursachen. Fehlt eine dieser Voraussetzungen, ist die Einrichtung oder der Betrieb im Wohngebiet unzulässig.

Nach dem Bgld BauG sind Bauvorhaben nur zulässig, wenn sie dem Flächenwidmungsplan nicht widersprechen und wenn sie durch ihre bestimmungsgemäße Benützung keine Gefährdung oder das ortsübliche Ausmaß übersteigende Beeinträchtigungen der Nachbarn erwarten lassen. Die Baulandwidmung Wohngebiet verschafft dem Nachbarn insofern ein subjektives Recht auf Einhaltung der Wohngebietswidmung, als Einrichtungen und Betriebe keine das örtlich zumutbare Maß übersteigende Gefährdung oder Belästigung verursachen dürfen.

Ob ein Bauvorhaben der täglichen Versorgung oder den wesentlichen sozialen und kulturellen Bedürfnissen der Bevölkerung des Wohngebietes dient, betrifft baupolizeiliche Interessen, nicht jedoch solche der Nachbarn. Die Behörde musste diese Frage daher von Amts wegen klären.

Der VwGH hat ausgesprochen, dass es sich bei einem Stallgebäude, in dem neun Hühner und ein Hahn gehalten werden, nicht um einen Betrieb handelt, der dem täglichen Bedarf der Bevölkerung eines Wohngebietes dient (19.11.1996, 96/05/0199). Es komme nicht auf den konkreten Bedarf eines einzelnen Bewohners an, sondern auf den täglichen Bedarf der im Wohngebiet wohnenden Menschen, wie durch den Ausdruck „Bevölkerung“ hinreichend klargelegt sei. Da die Haltung von 34 Hühnern, Hähnen, Gänsen, Enten und Pfauen sowie von sechs Tauben nicht der täglichen Versorgung und den wesentlichen sozialen und kulturellen Bedürfnissen der Bevölkerung des Wohngebietes dient, musste die Behörde nicht mehr prüfen, ob die Tierhaltung eine das örtlich zumutbare Maß übersteigende Belästigung bzw. Beeinträchtigung der Nachbarn verursacht bzw. erwarten lässt.

Wird ein bewilligungs- oder anzeigepflichtiges Bauvorhaben ohne Baubewilligung bzw. Baufreigabe ausgeführt, hat die Behörde den Eigentümer nach dem Bgld BauG aufzufordern, binnen vier Wochen um nachträgliche Baubewilligung anzusuchen bzw. die Bauanzeige zu erstatten. Kommt der Adressat der Aufforderung innerhalb dieser Frist nicht nach oder wird die Baubewilligung bzw. Baufreigabe nicht erteilt, hat die Behörde die Herstellung des rechtmäßigen Zustandes zu verfügen.

Steht hingegen von vornherein fest, dass für die konsenslosen Bauführungen wegen Widerspruchs zum Flächenwidmungsplan keine nachträgliche Baubewilligung bzw. Baufreigabe erteilt werden kann, hat die Behörde sogleich die Herstellung des rechtmäßigen Zustandes zu verfügen (vgl. Pallitsch/Pallitsch/Kleewein, Burgenländisches Baurecht. Kommentar³ § 26 Bgld BauG Anm. 6). Da die beschriebene Tierhaltung der Wohngebietswidmung widerspricht, hätte die Behörde sofort die Herstellung des rechtmäßigen Zustandes verfügen und eine Erfüllungsfrist festsetzen müssen. Einer vorherigen Aufforderung mittels Bescheid hätte es nicht bedurft.

Nach dem Bgld BauG sind Grundstücke im Bauland vom Eigentümer oder Nutzungsberechtigten in einem gepflegten, das Ortsbild nicht beeinträchtigenden und Personen oder Sachen nicht gefährdenden Zustand zu halten. Kommt der Eigentümer bzw. Nutzungsberechtigte dieser Verpflichtung trotz Anordnung binnen angemessener Frist nicht nach, hat die Behörde die entsprechenden Maßnahmen auf seine Kosten durchführen zu lassen. Ein Zuwiderhandeln ist verwaltungsrechtlich strafbar.

Um Maßnahmen auf Kosten des Verpflichteten durchführen zu können, bedarf es eines Auftrags mittels Bescheid, bei Gefahr im Verzug einer faktischen Amtshandlung. Bevor ein Bescheid erlassen wird, ist eine formlose (schriftliche oder mündliche) Aufforderung nicht unbedingt erforderlich. Im konkreten Fall hat die Behörde dem Eigentümer bzw. Nutzungsberechtigten mit Bescheid eine Frist gesetzt, nach deren Ablauf sie die entsprechenden Maßnahmen auf seine Kosten durchführen lassen kann. Der Be-

scheid ist nach ungenütztem Ablauf der Frist auf Ersuchen der Gemeinde von der zuständigen BH im Wege der Ersatzvornahme oder durch Anwendung unmittelbaren Zwanges zu vollstrecken.

Nach dem Bgld Landes-Polizeistrafgesetz hat die Gemeinde das Halten von Tieren u.a. in einem Garten und auf anderen Grundflächen zu untersagen, wenn ihr bekannt wird, dass durch die Tierhaltung dritte Personen gefährdet oder über das zumutbare Maß hinaus belästigt werden. Dabei kommt es nicht darauf an, ob eine Tierhaltung dem Flächenwidmungsplan widerspricht, sondern ob dritte Personen gefährdet oder über das zumutbare Maß hinaus belästigt werden. Die Gemeinde hätte daher unter Zuziehung eines Sachverständigen klären müssen, ob Nachbarn durch die Tierhaltung über das zumutbare Maß hinaus belästigt werden.

Im Übrigen ermächtigt das Gesetz die Behörde bloß dazu, die Tierhaltung zu untersagen, nicht aber, die Entfernung der Tiere aufzutragen. Da es sich bei der Untersagung der Tierhaltung um eine unvertretbare Leistung handelt, wäre diese mittels Zwangsstrafen zu vollstrecken. Ein Verstoß gegen dieses Verbot ist außerdem verwaltungsrechtlich strafbar. Im Fall einer Verwaltungsübertretung können Tiere für verfallen erklärt werden, wenn durch sie dritte Personen ernsthaft gefährdet oder in unzumutbarem Maß belästigt werden und Abhilfe nicht anders als durch Abnahme des Tieres erreicht werden kann. Solche Tiere sind nach Maßgabe der Umstände des Einzelfalles in Freiheit zu setzen, tierfreundlichen Personen bzw. Einrichtungen zu übergeben oder schmerzlos zu töten.

Einzelfall: VA-B-BT/0006-B/1/2018, St. Andrä am Zicksee 54/2017

2.7.2.2. Geruchsbelästigungen durch Pferdemist – BH Jennersdorf

Ein Jennersdorfer Bürger beschwerte sich darüber, dass sein Nachbar einen Pferdestall errichtet habe. Es liege ein Baubewilligungsbescheid aus dem Jahr 2006 vor, der aber vom Nachbarn nicht eingehalten werde. Die Baubewilligung zur Errichtung eines Pferdestalles sei für maximal vier Tiere erteilt worden. Tatsächlich würden dort aber mehr Pferde gehalten.

Außerdem werde eine Auflage des Bescheids, wonach die Pferdeäpfel und der Biomist nur in geschlossenen Gefäßen aufbewahrt und abtransportiert werden dürfen, überhaupt nicht eingehalten. Es gäbe keine solchen Gefäße, der Pferdemist werde vielmehr in mehreren großen Misthaufen am Grundstück gelagert, was zu entsprechenden Geruchsbelästigungen führe. Anzeigen bei der BH, welche als Baubehörde für die Einhaltung des baurechtlichen Konsenses zuständig ist, hätten keinerlei Wirkung gezeigt.

Die BH Jennersdorf bestätigte, dass mit dem Bürger auf dem Gemeindeamt bereits im April 2017 eine Niederschrift über eine Vorsprache aufgenommen worden sei, in welcher dieser die erwähnten Missstände angezeigt hat. Die Niederschrift sei der LReg übermittelt worden. Bereits einige Tage zuvor hatte der Bürger seine Bedenken auch bereits persönlich beim zuständigen Sachbearbeiter der Baubehörde mündlich vorgetragen und teilweise auch fotografisch dokumentiert.

Neben einer Verständigung des Strafreferats über die Vorwürfe sei zunächst das Naturschutzorgan damit beauftragt worden, festzustellen, wie viele Pferde tatsächlich am gegenständlichen Anwesen sind bzw. wie und wo der Pferdemist gelagert ist. Im Mai 2017 langte die Stellungnahme vom Naturschutzorgan inklusive einer Fotodokumentation bei der BH Jennersdorf ein. Danach wurden lediglich drei Pferde angetroffen. Ein geschlossener Container für den Biomist konnte nicht vorgefunden werden.

Die BH Jennersdorf kündigte erst fast zehn Monate nach der Anzeige über die betreffenden Konsenswidrigkeiten und erst nach Einschreiten der VA baupolizeiliche Maßnahmen zur Herstellung des rechts-

konformen Zustandes an. Für den in Aussicht gestellten Lokalaugenschein war offensichtlich noch kein Termin fixiert.

Gemäß § 26 Abs. 1 Bgld BauG hat die Baubehörde, soweit bei einer Überprüfung eines Baues Mängel festgestellt werden, die Behebung dieser Mängel innerhalb angemessener Frist mit Bescheid anzuordnen.

Auflage 3 des Baubewilligungsbescheids vom 19. Juli 2006 lautete: „Die Pferdeäpfel und der zu wechselnde gebrauchte Biomist dürfen nur in geschlossenen Gefäßen aufbewahrt werden.“

Dabei handelt es sich um eine Auflage zum Schutz baupolizeilicher Interessen an Hygiene, Gesundheit und Umweltschutz im Sinne des § 3 Bgld BauG. Die Nichteinhaltung solcher Auflagen stellt einen Mangel nach § 26 Abs. 1 Bgld BauG dar. Die Baubehörde wäre daher ab Kenntnis von der Nichteinhaltung der Auflage verpflichtet gewesen, umgehend baupolizeiliche Maßnahmen zu ergreifen und dafür zu sorgen, dass der konsensgemäße Zustand so rasch wie möglich hergestellt wird.

Obwohl die Baubehörde seit April 2017 Kenntnis davon hatte, dass der Pferdemit nicht, wie in der Baubewilligung vorgeschrieben, in Gefäßen gelagert wird, führte sie weder selbst einen Lokalaugenschein durch noch erließ sie einen Auftrag zur Herstellung des konsensgemäßen Zustands. Die VA stellte deshalb einen Missstand in der Verwaltung der BH Jennersdorf fest.

Sie forderte die BH auf, über die weiteren Veranlassungen zur Herstellung des konsensgemäßen Zustands zu berichten. Bei dem daraufhin durchgeführten Lokalaugenschein konnten keine Abweichungen vom Baukonsens mehr festgestellt werden.

Einzelfall: VA-B-BT/0001-B/1/2018, Amt der Bgld. Landesregierung LAD-OA/B.VA200-10086-9-2018, LADOA/B.VA200-10086-5, LAD-OA/B.VA200-10068-2-2018

2.7.2.3. Verweigerte Akteneinsicht – Marktgemeinde Riedlingsdorf

Ein Bürger der Marktgemeinde Riedlingsdorf beklagte sich darüber, dass die Baubehörde ihm die Einsicht in einen mit Bescheid vom Juni 1995 abgeschlossenen Bauakt seiner Nachbarin verwehre.

Die Behörde lehnte zunächst mehrere mündliche Auskunftersuchen ab und wies schließlich seinen schriftlichen Antrag mit Bescheid vom Mai 2018 mit der Begründung ab, dass der Rechtsvorgänger im Baubewilligungsverfahren mangels Einwendungen seine Parteistellung gemäß § 42 Abs. 1 AVG verloren habe (Präklusion). Daher gebe es auch für den Rechtsnachfolger kein Recht auf Akteneinsicht mehr. Ferner sei das Verfahren bereits rechtskräftig abgeschlossen.

Die VA machte die Gemeinde darauf aufmerksam, dass die Akteneinsicht nach den anzuwendenden Rechtsvorschriften hätte gewährt werden müssen. Der VwGH hat in seiner jüngeren Judikatur wiederholt festgestellt, dass den Parteien eines abgeschlossenen Verwaltungsverfahrens und deren Rechtsnachfolgern ein Recht auf Akteneinsicht gemäß § 17 AVG zukommt, ohne dass konkret angegeben werden muss, aus welchen Gründen die Akteneinsicht begehrt wird (vgl. VwGH 30.01.2014, 2012/05/0011; VwGH 22.10. 2013, 2012/10/0002).

Richtig ist, dass das Recht auf Akteneinsicht im Verwaltungsverfahren ein sogenanntes „Parteienrecht“ ist, das nur den Verfahrensparteien zusteht. Geht die Parteistellung im Verfahren verloren, fällt auch das Recht auf Akteneinsicht weg. Die Rechtsfolge, dass die Parteistellung bei nicht rechtzeitigem Erheben von Einwendungen verloren geht, wurde aber erst mit der AVG-Novelle 1998, BGBl 1998/158 (in Kraft seit 1. Jänner 1999), eingeführt.

Zum Zeitpunkt der Erlassung der Baubewilligung vom 28. Juni 1995 sah § 42 Abs. 1 AVG hingegen vor, dass „Einwendungen, die nicht spätestens am Tag vor Beginn der Verhandlung bei der Behörde oder während der Verhandlung vorgebracht wurden, keine Berücksichtigung finden“, und als zustimmend angesehen wird, wer nicht zeitgerecht Einwendungen erhebt. Nur die Geltendmachung von materiellen Rechten war im weiteren Verfahren präkludiert, nicht aber die Parteistellung an sich und die damit verbundenen verfahrensrechtlichen Rechte. Als Rechtsnachfolger eines Nachbarn, der seine Parteistellung nach der damaligen Rechtslage gar nicht verlieren konnte, stand dem Bürger daher das Recht auf Akteneinsicht zu.

Es war daher ein Missstand dahingehend festzustellen, dass die Marktgemeinde Riedlingsdorf in Verkennung der Rechtslage im Mai 2018 den Antrag auf Akteneinsicht in rechtswidriger Weise abwies.

Die VA machte die Gemeinde auf § 68 Abs. 2 AVG aufmerksam, wonach die bescheiderlassende Behörde solche Bescheide, aus denen niemandem ein Recht erwachsen ist, von Amts wegen abändern oder aufheben kann. Da der Bescheid formell in Rechtskraft erwachsen ist und den Rechtsnachfolger belastete, war er vom Bürgermeister oder vom Gemeindevorstand als sachlich in Betracht kommende Oberbehörde aus dem Rechtsbestand zu eliminieren.

Die Gemeinde folgte der Aufforderung der VA nicht, weil sie meinte, dass der dem Rechtsnachfolger zugestellte Bescheid in einem Mehrparteienverfahren ergangen und § 68 Abs. 2 AVG daher nicht anwendbar sei. Ein Verfahren, in dem über den Antrag einer Person auf Akteneinsicht abgesprochen wird, ist jedoch ein Verfahren, in dem ausschließlich dem Antragsteller Parteistellung zukommt. Damit lag entgegen der Behauptung der Gemeinde kein Mehrparteien-, sondern ein Einparteienverfahren vor.

Die VA stellte daher einen weiteren Missstand in der Verwaltung dahingehend fest, dass der Bürgermeister, obwohl er die Rechtswidrigkeit des Bescheides überhaupt nicht bestritt, eine rechtskonforme Abänderung bzw. Aufhebung gemäß § 68 Abs. 2 AVG verweigerte. Sie forderte den Bürgermeister erneut dazu auf, umgehend die erforderlichen Veranlassungen zu treffen und in gesetzeskonformer Weise Akteneinsicht zu gewähren.

Daraufhin teilte die Marktgemeinde Riedlingsdorf mit, dass sie der Aufforderung der VA nachkommen und Einsicht in den Bauakt gewähren werde.

Einzelfall: VA-B-BT/0043-B/1/2018, BH Oberwart OW-02-06-121-4, OW-02-06-121-2

2.7.2.4. Niveauänderungen und Einfriedung im Bauland – Marktgemeinde Grobhöflein

Die Eigentümerin einer Liegenschaft im Wohngebiet beschwerte sich darüber, dass die Baubehörde trotz ihrer Anzeige nicht gegen die konsenslosen 100 m² großen Niveauänderungen und die Einfriedung aus Stahlbetonpfeilern direkt an der Grundgrenze eingeschritten sei.

Die Behörde forderte den Eigentümer des angrenzenden Grundstücks am 19. Mai 2016 dazu auf, einen Lageplan vorzulegen, auf dem die Niveauänderungen eingezeichnet sind. Als die Nachbarin weitere Anschüttungen meldete, verfügte der Bürgermeister, dass die Arbeiten sofort einzustellen sind. Gleichzeitig forderte er den Eigentümer auf, bis 2. September 2016 nachträglich um Baubewilligung anzusuchen bzw. die Bauanzeige zu erstatten. Der Gemeinderat stellte in seinem Berufungsbescheid vom 29. November 2016 fest, dass es sich bei der Anschüttung und beim Sichtschutzzaun um keine geringfügigen Bauvorhaben handelt. Daraufhin übermittelte der Bauwerber der Behörde Einreichunterlagen.

Nach dem Bgld BauG 1997 zählen über 1 m hohe und über 100 m² große Niveauänderungen im Bauland zu den Bauvorhaben. Für Vorhaben, an denen keine baupolizeilichen Interessen bestehen, ist kein Bauverfahren durchzuführen. Sie sind der Behörde aber spätestens 14 Tage vor Baubeginn schriftlich mitzuteilen. In Zweifelsfällen hat die Behörde schriftlich festzustellen, ob ein geringfügiges Bauvorhaben vorliegt oder ein Bauverfahren durchzuführen ist. Auf Verlangen einer Partei ist dies mit Bescheid festzustellen. Die Eigentümerin des angrenzenden Grundstücks war daher berechtigt, eine bescheidförmige Feststellung zu verlangen, ob es sich bei den Niveauänderungen im Bauland und beim Sichtschutzaun aus Stahlbetonelementen um geringfügige Bauvorhaben handelt (vgl. Pallitsch/Pallitsch/Kleewein, Burgenländisches Baurecht³ § 16 Anm. 10).

Die Errichtung und Änderung von anderen Bauwerken als Gebäuden ist, sofern sie nicht geringfügig sind, anzeigepflichtig, wenn dafür nicht um Baubewilligung angesucht wird. Liegen – wie hier – keine Zustimmungserklärungen der Nachbarn vor, hat die Behörde den Bauwerber aufzufordern, um Baubewilligung anzusuchen. Bauvorhaben sind nur zulässig, wenn sie nach Maßgabe des Verwendungszwecks dem Stand der Technik, insbesondere hinsichtlich mechanischer Festigkeit und Standsicherheit entsprechen und durch ihre bestimmungsgemäße Benützung keine Gefährdung oder das ortsübliche Ausmaß übersteigende Beeinträchtigungen der Nachbarn erwarten lassen. Ob baupolizeiliche Interessen verletzt sind, muss die Behörde im Bewilligungsverfahren klären.

Wird ein bewilligungs- oder anzeigepflichtiges Vorhaben ohne Bau-bewilligung bzw. Baufreigabe ausgeführt, hat die Behörde schriftlich die Einstellung der Arbeiten zu verfügen und den Bauträger bzw. Eigentümer aufzufordern, binnen vier Wochen um nachträgliche Baubewilligung anzusuchen bzw. die Bauanzeige zu erstatten. Im konkreten Fall hat die Behörde bloß verfügt, die Anschüttungen, nicht jedoch die Errichtung des Sichtschutzaunes einzustellen.

Kommt der Adressat der Aufforderung, um Baubewilligung anzusuchen oder die Bauanzeige zu erstatten, nicht fristgerecht nach, hat die Behörde die Herstellung des rechtmäßigen Zustandes zu verfügen. Auch dieser Auftrag ist mit Bescheid zu erteilen, da die Herstellung in die Rechtssphäre des Betroffenen stärker eingreift als die Baueinstellung (vgl. Pallitsch/Pallitsch/Kleewein, Burgenländisches Baurecht³ § 26 Anm. 9 unter Hinweis auf VwGH 19.3.2002, 2002/05/0004). Die Vollstreckung des Auftrags ist aber so lange unzulässig, als ein Verfahren zur nachträglichen Bewilligung anhängig ist (VwGH 9.10.2001, 2001/05/0123). Der Auftrag wird erst dann gegenstandslos, wenn für den Bau ein Konsens erwirkt worden ist (VwGH 27.4.2004, 2003/05/0066).

Einzelfall: VA-B-BT/0014-B/1/2017, MG Großhöflein 020-9-2/2017

2.7.2.5. Wirtschaftsgebäude im Widerspruch zum Teilbebauungsplan – Stadtgemeinde Purbach am Neusiedler See

Die Eigentümerin eines Baugrundstücks beschwerte sich darüber, dass die Baubehörde über ihr Ansuchen zur Errichtung eines Flugdaches und eines Wirtschaftsgebäudes vom 13. November 2015 ein Jahr später immer noch nicht entschieden habe.

Die Eigentümerin suchte um Bewilligung für ein Flugdach und ein Wirtschaftsgebäude an, worüber die Behörde am 9. Mai 2017 eine Bauverhandlung durchführte. Da durch das Flugdach im hofseitig gelegenen Teil des Grundstücks keine baupolizeilichen Interessen berührt wurden, erteilte die Behörde dafür am 22. Mai 2017 die Baubewilligung.

Zugleich wies die Behörde das Ansuchen für das Wirtschaftsgebäude ab, weil die bauliche Ausnutzung laut Teilbebauungsplan im vorderen Grundstücksteil auf max. 40 % beschränkt war. Da nur ca. 144 m²

bebaut werden durften, aber bereits ca. 160 m² verbaut waren, durften in diesem Teil keine neuen Gebäude mehr errichtet werden. Das geplante Wirtschaftsgebäude hatte eine Grundfläche von 128,45 m².

Gemäß § 18 Abs. 9 Bgld BauG ist über ein Ansuchen um Baubewilligung binnen drei Monaten mit schriftlichem Bescheid zu entscheiden. Der Bürgermeister nannte in seinen Stellungnahmen keine nachvollziehbaren Gründe für die über 18-monatige Verfahrensdauer. Die VA ging deshalb davon aus, dass die entstandene Verzögerung auf ein überwiegendes Verschulden der Behörde zurückzuführen ist. Erst mit der Erlassung des Bescheides vom 22. Mai 2017 konnte die Säumnis behoben werden.

Da die höchstzulässige dreimonatige Entscheidungsfrist nach der Rechtsprechung des VwGH auch für die Berufungsbehörde gilt (19.9.2006, 2006/05/0149 VwSlg 17.010/A), hatte der Gemeinderat über die Berufung der Bauwerberin gegen die Abweisung des Ansuchens für das Wirtschaftsgebäude innerhalb von drei Monaten zu entscheiden.

Einzelfall: VA-B-BT/0003-B/1/2017; Purbach am Neusiedlersee 30/49-2015, 30/18-2017,

2.7.2.6. Lärm durch nicht bewilligte Funcourt-Anlage – Gemeinde Steinbrunn

Eine Bürgerin der Marktgemeinde Steinbrunn beschwerte sich darüber, dass in unmittelbarer Nähe ihres Hauses auf Gemeindegrund eine Funcourt-Anlage errichtet worden sei, die starke Lärmbelastungen verursache.

Eine Funcourt-Anlage ist schon deshalb kein geringfügiges Bauvorhaben i.S.d. § 16 Bgld BauG, weil von ihr Lärmemissionen ausgehen und daher baupolizeiliche Interessen bestehen. Nach § 18 Bgld BauG ist für Vorhaben, die nicht geringfügig sind, vor Baubeginn bei der Behörde um Baubewilligung anzusuchen.

Die Gemeinde legte für die anfangs ohne Baubewilligung betriebene Anlage einen lärmtechnischen Prüfbericht vor, und suchte erst danach bei der BH Eisenstadt-Umgebung um nachträgliche Baubewilligung an.

Eine Funcourt-Anlage darf grundsätzlich nur dann bewilligt werden, wenn ihre bestimmungsgemäße Benützung keine Gefährdung oder das ortsübliche Ausmaß übersteigende Beeinträchtigungen der Nachbarn erwarten lässt.

Da für die Anlage zur Zeit der Überprüfung durch die VA keine Bau-bewilligung vorlag, war ein Missstand in der Verwaltung festzustellen. In einer ergänzenden Stellungnahme informierte die Gemeinde die VA darüber, dass die Anlage seit ihrem Einschreiten nicht mehr betrieben wird.

Einzelfall: VA-B-BT/0021-B/1/2016; BH Eisenstadt-Umgebung EU-02-02-351-7, EU-02-02-351-5, EU-02-02-351-2; MG Steinbrunn 131-110/2016

2.8. Schulwesen

2.8.1. Hinweis auf Privatleben – Amt der LReg

Eltern wandten sich an die VA und brachten vor, ihren Sohn aus einem der Kindergärten der Gemeinde Parndorf genommen zu haben. Grund dafür sei die religiöse Indoktrination ihres Sohnes während des einjährigen Kindergartenbesuches gewesen.

Ein Vertreter des Amtes der LReg habe Maßnahmen zugesagt, sei aber untätig geblieben. Die Eltern brachten daher eine Säumnisbeschwerde beim LVwG ein. Gegenüber der VA kritisierten sie, dass das Amt der LReg im Gerichtsverfahren tatsachenwidrig und unnötigerweise darauf hingewiesen habe, sie seien Mitglieder der Organisation „Religion ist Privatsache“.

Das LVwG wies die Säumnisbeschwerde als unzulässig zurück, da den Eltern keine Parteistellung nach dem Bgld Kinderbildungs- und Betreuungsgesetz zukam. Auf den Hinweis des Amtes der LReg, die Eltern seien Mitglieder in einer bestimmten, privaten Organisation, ging es in der Entscheidung nicht ein.

Das Amt der LReg rechtfertigte gegenüber der VA diesen Hinweis mit der Absicht, dem LVwG den Hintergrund der Säumnisbeschwerde verständlicher zu machen. Die VA beanstandete den Hinweis an das LVwG, da das Amt der LReg wissen musste, dass das Privatleben von Personen für die Beurteilung einer Säumnisbeschwerde irrelevant ist.

Einzelfall: VA-B-SCHU/0001-C/1/2017, Amt der LReg LAD/OA.B.VA200-10077-4-2017

2.9. Soziales

2.9.1. Kinder- und Jugendhilfe

2.9.1.1. Probleme in der Fremdunterbringung

Die VA wertete für ihren Sonderbericht 2017 „Kinder und ihre Rechte in öffentlichen Einrichtungen“ einen österreichweiten Fragebogen und das daraus gewonnene Zahlenmaterial verbunden mit den Zahlen aus der aktuellen Kinder- und Jugendhilfestatistik aus. Anhand dieser Zahlen wurde ein österreichweiter Vergleich zu verschiedenen Problemfeldern in der Fremdunterbringung durchgeführt. Nachstehend sind die für das Bgld relevanten Probleme ersichtlich.

Im Jahr 2017 waren insgesamt 434 Kinder und Jugendliche im Bgld fremduntergebracht. Wenn man diese Zahl in Verhältnis zur Gesamtzahl aller im Bgld lebenden Kinder setzt, kommt man zum Ergebnis, dass 0,93 % der burgenländischen Kinder in voller Erziehung des Landes sind. Gegenüber dem Jahr 2016 bedeutet das eine deutliche Steigerung. Das Bgld liegt damit im Mittelfeld, Wien hat mit 1,23 % die meisten und Tirol mit 0,65 % die wenigsten Fremdunterbringungen.

Im Bgld gibt es im Vergleich zu den anderen Bundesländern ein großes Angebot an WGs. Positiv ist dabei zu erwähnen, dass der Anteil an sozialtherapeutischen Betreuungsplätzen sehr hoch ist. Derzeit sind die WGs allerdings größtenteils nicht mit burgenländischen Kindern besetzt. In einigen burgenländischen Wohngruppen stellte die Kommission 6 der VA sogar fest, dass dort ausschließlich Kinder aus Wien leben, weil zum Zeitpunkt der Unterbringung in Wien kein geeigneter Platz frei war.

Gleichzeitig hat das Bgld mit 29,22 % den höchsten prozentuellen Anteil der in anderen Bundesländern untergebrachten Minderjährigen. Die VA forderte daher das Land auf, dem Beispiel von OÖ zu folgen und eine Höchstgrenze bei der Gesamtzahl der Minderjährigen aus anderen Bundesländern einzuführen.

Diese langjährige Empfehlung setzte das Bgld Ende des Jahres 2018 in einer Novelle zum Bgld KJHG um. Zukünftig dürfen maximal 15 % der Gesamtzahl der Minderjährigen in einer burgenländischen Einrichtung aus anderen Bundesländern stammen. Eine Überschreitung dieser Gesamtzahl ist nur in Einzelfällen, wie beispielweise bei Aufnahme von Geschwistern, und nur mit Zustimmung der Abteilung Kinder- und Jugendhilfe der LReg möglich.

Einer weiteren Forderung der VA, die Gruppengröße in Kinder- und Jugendeinrichtungen zu reduzieren, kam das Bgld mit dem Verordnungsentwurf zum KJHG nach. Somit dürfen zukünftig in sozialpädagogischen Wohngruppen nur mehr zehn Kinder betreut werden, in sozialtherapeutischen acht. Gegen diese Neuerungen gab es anfangs große Widerstände von Trägerorganisationen. Einige von ihnen wandten sich an die VA, weil sie befürchteten, die höheren Anforderungen nicht erfüllen zu können. Nach einem intensiven Fachaustausch mit den privaten Trägern der Kinder- und Jugendhilfe wurde ein tragfähiger Konsens gefunden, wie man die Anregungen der VA umsetzen kann.

Die neue VO enthält neben der Begrenzung der Gruppenhöchstzahl auch andere Vorgaben, die die Betreuungsqualität entscheidend verbessern sollen. Besonders hervorzuheben ist dabei, dass die Qualifikation und Zusammensetzung des Betreuungspersonals erstmalig für alle burgenländischen Einrichtungen der Kinder- und Jugendhilfe einheitlich festgelegt wurde. Künftig gibt es nur mehr zwei Ausbildungsgruppen. Gruppe 1 setzt sich aus Diplomsozialpädagoginnen und Diplomsozialpädagogen sowie Personen zusammen, die eine zumindest dreijährige tertiäre Ausbildung in den Bereichen Soziale

Arbeit, Sozialpädagogik, Pädagogik, Psychologie oder eine als gleichwertig anerkannte Ausbildung nachweisen können. Die Ausbildungsgruppe 2 wurde geschaffen für Personen mit positivem Abschluss einer Ausbildung als Diplomsozialbetreuerin bzw. Diplomsozialbetreuer mit dem Schwerpunkt Familienarbeit oder einer als gleichwertig anerkannten Ausbildung. Zumindest 50 % der Fachkräfte einer WG müssen über eine abgeschlossene Ausbildung der Gruppe 1 verfügen.

Außerdem dürfen nur mehr Personen zu Betreuungszwecken beschäftigt werden, die nachweisen können, dass sie bereits zwei Drittel ihrer berufsbegleitenden Ausbildung abgeschlossen haben. Auch dann dürfen sie nicht eigenverantwortlich Dienste verrichten, sondern nur gemeinsam mit fertig ausgebildeten Kolleginnen und Kollegen. Spätestens zwei Jahre nach Berufseinstieg muss die Ausbildung abgeschlossen sein. Auch damit wurde einem großen Anliegen der VA, kein Personal ohne fachspezifische Ausbildung in Einrichtungen zur Betreuung von Kindern und Jugendlichen beschäftigen zu dürfen, entsprochen.

In sozialtherapeutischen und sozialpsychiatrischen Wohngruppen muss das Betreuungspersonal eine abgeschlossene Ausbildung nach der Ausbildungsgruppe 1 haben und zusätzlich über eine psychosoziale Grundausbildung im Ausmaß von 100 Unterrichtseinheiten mit speziellen Inhalten verfügen. In sozialpsychiatrischen Wohn- und Betreuungsformen muss ein multiprofessionelles Team arbeiten und eine Zusammenarbeit mit einer Konsiliarfachärztin bzw. einem Konsiliarfacharzt für Kinder- und Jugendpsychiatrie nachgewiesen werden. Der Betreuungsschlüssel wurde für sozialpädagogische Wohngemeinschaften mit 6,5 Vollzeitäquivalenten und für sozialtherapeutische und sozialpsychiatrische mit je 7,5 Vollzeitäquivalenten festgelegt.

Erfreulich ist auch, dass in der VO erstmals Krisenabklärungsplätze vorgesehen sind. Neben der Betreuung der Kinder und Jugendlichen soll es deren Aufgabe sein, mittels Krisenintervention und sozialer, psychologischer und pädagogischer Diagnostik Empfehlungen für eine Weiterversorgung innerhalb der Familie oder in der vollen Erziehung zu erarbeiten. Das Betreuungspersonal muss multiprofessionell zusammengesetzt sein. Dafür sind sieben Vollzeitäquivalente und eine Planstelle mit Ausbildung in Klinischer Psychologie vorgesehen. Die Gruppengröße ist mit acht Kindern limitiert und darf ausschließlich zur Sicherung des Kindeswohls kurzfristig mit Zustimmung der LReg überschritten werden. Zusätzlich soll es einen flächendeckenden Ausbau an Krisenpflegeplätzen geben.

Positiv hervorzuheben ist noch, dass für die Bewilligung sozialpädagogischer Einrichtungen ein sexualpädagogisches Konzept und ein Gewaltpräventions- und Opferschutzkonzept neben dem allgemeinen Betreuungskonzept erforderlich sein wird und sich die pädagogische Betreuung in stationären Einrichtungen an der Elternarbeit orientieren muss.

Die VA erwartet sich von der VO eine deutliche Qualitätssteigerung der Betreuung in den Einrichtungen. Allerdings wird die verbesserte Qualität höhere Kosten verursachen. Die großen Gruppen ermöglichten es den burgenländischen Trägern bis jetzt, mit niedrigen Tagsätzen wirtschaften zu können. Durch die Reduzierung der Gruppenhöchstzahlen und Anhebung des Personalschlüssels sind erhebliche Mehrkosten zu erwarten. Es gibt bereits eine Zusage des Landes gegenüber der VA über die erforderliche Anhebung der Tagsätze.

Einzelfall: VA B SOZ/0014 A/1/2018

2.9.1.2. Sexuelle Übergriffe in einer burgenländischen WG

Im Zuge einer Ferienaktion mit Kindern aus verschiedenen burgenländischen WGs wurde ein 11-jähriger Bub verdächtigt, an sexuellen Übergriffen beteiligt gewesen zu sein. Er sagte aus, selbst in

seiner WG sexuellen Übergriffen eines älteren Mitbewohners ausgesetzt gewesen zu sein. Beide Burschen wurden im Kinderschutzzentrum vorgestellt, wo allerdings aufgrund der divergierenden Aussagen nicht geklärt werden konnte, was tatsächlich vorgefallen war. Der verdächtige Jugendliche blieb in der WG, und es wurden keine Veranlassungen zum Schutz des betroffenen Kindes und der anderen Kinder getätigt.

Einige Monate später wurde in derselben WG ein weiterer Jugendlicher von einer Pädagogin dabei angetroffen, wie er seinen kleinen Bruder sexuell missbrauchte. Beide Buben sagten aus, dass dies schon mehrmals vorgekommen sei. Die Fachaufsicht wurde zwar von der Einrichtung über die Vorfälle informiert. Erst nach Einleitung einer Prüfung durch die VA, an die sich eine ehemalige Mitarbeiterin gewandt hatte, ordnete das Land eine räumliche Trennung von Opfern und Tätern innerhalb der WG an. Außerdem wurde eine doppelte Besetzung bei den Nachtdiensten vorgeschrieben.

Beim unangekündigten Besuch drei Monate später fand die Kommission 6 ein Klima der Angst unter den Kindern vor. Die jüngeren Kinder gaben an, sich vor den älteren zu fürchten und wünschten sich eine Verlegung aus der WG. Die sexuell übergriffigen Jugendlichen lebten nach wie vor in der WG, und es gab keine schriftlichen Konzepte oder Überlegungen, wie alleinige Kontakte von ihnen mit den anderen Kindern verhindert werden sollten. Die doppelten Nachtdienste waren schon nach zwei Wochen aufgrund von Personalmangel wieder beendet worden. Kritik wurde außerdem daran geübt, dass in der WG eine junge Mutter mit ihrem neugeborenen Baby lebte, die bei der Betreuung des Kindes sehr viel Unterstützung vom Personal benötigte. Die Unterbringung des Babys war vom Land bewilligt worden, obwohl sich die WG durch die Vorfälle in einer Krise befunden hatte und dringend sämtliche Personalressourcen benötigt hätte, um effektiv Maßnahmen zur Verhinderung weiterer Übergriffe zu setzen.

Die VA stellte zahlreiche Missstände fest und bewirkte die Verlegung von sieben Kindern in andere Einrichtungen. Weiters empfahl die VA, fachliche Standards für die Erbringung von Leistungen in der Kinder- und Jugendhilfe per VO festzulegen und allen sozialpädagogischen Einrichtungen die Erarbeitung und Vorlage von gewaltpräventiven und sexualpädagogischen Konzepten verbindlich aufzutragen. Eine weitere Empfehlung betraf die Beschränkung der zulässigen Gruppengröße in sozialpädagogischen Einrichtungen auf maximal zehn Minderjährige und die Errichtung von Mutter-Kind-Einrichtungen. Im oben beschriebenen Entwurf einer VO zum KJHG wurden sämtliche Forderungen der VA umgesetzt.

Einzelfall: VA-B-SOZ/0043/2017

2.9.1.3. Überschießende Forderungen im Zuge der Gefährdungsabklärung

Die Mutter von drei Kindern wandte sich mit der Bitte um Hilfe an die VA. Sie gab an, dass aufgrund von Meldungen ihrer Nachbarn, mit denen es einen gerichtsanhängigen Streit wegen einer Wegdienstbarkeit gäbe, mehrere Hausbesuche bei ihr durchgeführt worden seien. Obwohl sich die Sozialarbeiterinnen beim Hausbesuch davon überzeugen hätten können, dass ihre Kinder gut versorgt seien und dies auch vom Kindergarten und dem Kinderarzt bestätigt worden sei, habe man von ihr verlangt, eine diagnostische Abklärung der Kinder durchführen zu lassen. Mit den Kindern habe man nicht gesprochen.

Das Land teilte der VA mit, dass die Familie bis zur Meldung einer vermuteten Kindeswohlgefährdung durch das BG Güssing der Kinder- und Jugendhilfe nicht bekannt gewesen sei. Der Richter im Gerichtsverfahren wegen der Nachbarschaftsstreitigkeiten habe gemeldet, dass er sich aufgrund des Auftretens der Eltern große Sorgen um die Kinder mache. Ausgehend von dieser Meldung und den Aussa-

gen der Eltern im vom Gericht übermittelten Verhandlungsprotokoll habe man entschieden, eine Gefährdungsabklärung einzuleiten.

Bei der Durchsicht des Aktes der Kinder- und Jugendhilfe konnte diese Darstellung nicht bestätigt werden. In den Unterlagen befand sich nämlich ein Schreiben der Bezirkshauptfrau an den Richter, in welchem sie von einer Vorsprache der Nachbarn berichtete. Diese hatten sie darüber informiert, dass ihre Nachbarin ihren Kindern erzählen würde, sie wären Hexen, vor denen sie sich in Acht nehmen müssten, und in ihrem Garten befinde sich eine Todeslinie, die sie nicht überschreiten dürften. Die Bezirkshauptfrau ersuchte das Gericht um Übermittlung des Verhandlungsprotokolls. Außerdem befand sich im Akt die Ladung für den geplanten Hausbesuch, welche vor der angeblichen Gefährdungsmeldung des Richters geschrieben worden war. Das vom Gericht auf Ersuchen übermittelte Verhandlungsprotokoll war zudem bereits ein Jahr alt, sodass es völlig unwahrscheinlich gewesen wäre, dass der Richter zu diesem Zeitpunkt noch eine Meldung an die Kinder- und Jugendhilfe gemacht hätte. Hätte er sich tatsächlich während der Verhandlung große Sorgen um die Kinder gemacht, hätte er umgehend seiner Mitteilungspflicht nachkommen müssen.

Die VA beanstandete, dass den Eltern, dem Kinder- und Jugendpsychiatriezentrum Oberwart und der VA als Grund für die Gefährdungsabklärung die Meldung des Gerichts genannt wurde. Damit wurde bewusst der Anschein erzeugt, der Richter habe eine akute, erhebliche Gefährdung der Kinder vermutet, was bei weitem mehr Gewicht gehabt hätte als eine Meldung von Nachbarn, die sich mit den Eltern in einem massiven gerichtlichen Nachbarschaftsstreit befanden.

Zu kritisieren war außerdem, dass im Zuge der Gefährdungsabklärung von den Eltern verlangt wurde, eine diagnostische Abklärung der Kinder vornehmen zu lassen. Das Zentrum für Kinder- und Jugendpsychiatrie Oberwart wies diesbezüglich die Behörde darauf hin, dass es unseriös wäre, bei Kleinkindern im Alter von drei und fünf Jahren einen linearkausalen Zusammenhang zwischen Streitigkeiten unter Nachbarn und einer eventuellen Psychopathologie herzustellen. Außerdem seien von der Behörde keine psychischen Verhaltensauffälligkeiten angegeben worden, die zur Sorge und zur spezifischen psychologischen Abklärung Grund gegeben hätten. Die Leiterin des Zentrums lehnte daher eine psychologische Diagnostik ab und wies darauf hin, dass es Aufgabe der Kinder- und Jugendhilfe sei, abzuklären, ob und in welcher Weise die Kinder gefährdet wären.

Dieser Beurteilung kann sich die VA nur anschließen. Nach dem Bgld KJHG ist von der Bezirksverwaltungsbehörde eine Gefährdungsabklärung umgehend einzuleiten, um das Gefährdungsrisiko einzuschätzen, wenn sich aufgrund von Meldungen der konkrete Verdacht der Gefährdung von Kindern und Jugendlichen ergibt. Die Gefährdungsabklärung besteht aus der Erhebung jener Sachverhalte, die zur Beurteilung des Gefährdungsverdachts bedeutsam sind und der Einschätzung, ob eine Kindeswohlgefährdung vorliegt.

Nach Erhebung der Sachverhalte hätte die Behörde somit das Gefährdungsrisiko der Kinder einschätzen müssen. Nur wenn die BH bei ihrer Einschätzung anhand der vorliegenden Erhebungsergebnisse zum Ergebnis gelangt wäre, dass eine Kindeswohlgefährdung bestand, hätte eine psychologische Untersuchung der Kinder entweder im Wege einer Erziehungshilfe in Form der Unterstützung der Erziehung mit den Kindeseltern vereinbart werden können oder beim Gericht die Einholung eines solchen Befundes beantragt werden müssen.

Anhand des erhobenen Sachverhalts ließ sich aber eine Kindeswohlgefährdung nicht feststellen, weshalb die Gefährdungsabklärung sofort hätte beendet werden müssen. Da dies nicht geschah, war die Vorgangsweise der Kinder- und Jugendhilfe zu beanstanden.

Einzelfall: VA-B-SOZ/0030-A/1/2017

2.9.1.4. Rechtliche Vertretung von unbegleiteten minderjährigen Flüchtlingen in Asylverfahren

Der Ausgang von Asylverfahren ist für unbegleitete minderjährige Flüchtlinge (UMF), wie für alle Asylwerbenden, von entscheidender Bedeutung für ihren weiteren Verbleib in Österreich. Es ist daher wichtig, dass die Minderjährigen eine qualifizierte rechtliche Vertretung erhalten, die auch auf ihre besonderen sozialen und pädagogischen Bedürfnisse eingeht. Nach Zuweisung an eine Betreuungsstelle eines Bundeslandes sind die Länder als Kinder- und Jugendhilfeträger für die rechtliche Vertretung vor dem BFA und dem BVwG zuständig.

Die VA war in den vergangenen Jahren zunehmend mit Beschwerden über Mängel in der rechtlichen Vertretung der UMF in den Asylverfahren konfrontiert. Neben der Bearbeitung der Einzelfälle eröffnete die VA von Amts wegen ein Prüfverfahren, um die geäußerte Kritik zu verifizieren und mehr Informationen über die Praxis der rechtlichen Vertretung im Asylverfahren der Bundesländer zu erhalten. Die Vertretung der jungen Asylwerberinnen und Asylwerber erfolgt in den einzelnen Ländern uneinheitlich.

Im Bgld obliegt die rechtliche Vertretung im Asylverfahren den jeweils örtlich zuständigen Bezirksverwaltungsbehörden (BVB). Sofern diese aus faktischen Gründen (z.B. bei Personalengpässen) die Vertretung nicht übernehmen können, besteht die Möglichkeit, die Vertretung durch Einzelbeauftragung an NGOs auszulagern.

In anderen Bundesländern wird die Vertretung in Asylsachen entweder generell durch beauftragte NGOs oder durch speziell ausgebildete öffentlich Bedienstete der Länder durchgeführt. Fallweise übernehmen auch Träger der Grundversorgungseinrichtungen oder Rechtsanwaltskanzleien die Vertretung, wobei auch „Mischsysteme“ bestehen.

Voraussetzung für jede Vertretung im Sinne des Kindeswohls muss jedenfalls eine möglichst weitgehende Unabhängigkeit sein. Es gilt darauf zu achten, dass Interessenskollisionen vorbeugend ausgeschlossen werden. Die Gefahr einer Unvereinbarkeit könnte bestehen, wenn Vertreterinnen oder Vertreter der Minderjährigen im Asylverfahren auch für die Organisation der Unterbringung oder für die Betreuung verantwortlich sind. Das trifft sowohl auf Behörden als auch auf NGOs und Träger der Einrichtungen zu. Es bedürfte daher Vorkehrungen, um dieser Gefahr zu begegnen. Ratsam wäre aus Sicht der VA daher ein Kontrollmechanismus, um die notwendige Unabhängigkeit bzw. Unvoreingenommenheit sicherzustellen.

Die VA stellte auch Unterschiede in der Intensität der Vertretungstätigkeit während anhängiger Asylverfahren fest. In Hinblick auf die besondere Schutzwürdigkeit von UMF muss gewährleistet sein, dass zwischen den rechtlichen Vertreterinnen bzw. Vertretern und Minderjährigen eine Vertrauensbasis aufgebaut werden kann und genügend Zeit für Vorbesprechungen und Beratungen zur Verfügung steht. Ausreichend viele bzw. lange Vorbereitungsgespräche, insbesondere auch für die Verhandlungen vor dem BFA und dem BVwG sollten deshalb eine Selbstverständlichkeit sein. Dazu sollten auch die Vertrauenspersonen standardmäßig beigezogen werden.

Das Wohl des Kindes muss der leitende Maßstab sein, den Rechtsvertretungen in Asylsachen bei allen Handlungen und Entscheidungen zu beachten haben. Von der Vertretung müssen daher die besonderen Umstände, die mit der Flucht von unbegleiteten minderjährigen Kindern verbunden sind, beachtet werden. Neben rechtlichen Kenntnissen bedarf es daher auch eines erhöhten Maßes an Sensibilität,

um auf die Minderjährigen, die nicht selten traumatische Erlebnisse zu verarbeiten haben, auch während der Asylverfahren eingehen und mit diesen die weiteren Schritte abklären zu können.

Ein wichtiger Punkt ist die Weitergabe der (vollständigen) im Asylverfahren erlassenen Bescheide an die UMF. Im Bgld werden Bescheide, nach Auskunft des Landes, an die UMF übermittelt. Dies ist die übliche Praxis in mehreren Bundesländern. In manchen Ländern wird aber zunächst nur die erste und letzte Seite übermittelt und erst auf ausdrücklichen Wunsch der Minderjährigen der gesamte Bescheid übergeben. Es kommt aber auch vor, dass Bescheide nur an Rechtsvertreterinnen und -vertreter bzw. Betreuungspersonen übermittelt werden.

Sowohl nationales als auch internationales Recht sehen vor, dass Minderjährige in eigenen Angelegenheiten angemessen zu beteiligen sind. Dieser im UN-Übereinkommen über die Rechte des Kindes, im BVG über die Rechte von Kindern und im ABGB verankerte Anspruch Minderjähriger auf Mitbestimmung muss ausreichend berücksichtigt werden.

In Ausnahmefällen kann es, vor allem bei sehr jungen UMF, Gründe geben, den schriftlichen Bescheid vorerst nicht an die Betroffenen auszuhändigen. Besonders wichtig ist in diesen Fällen aber das nachfolgend dokumentierte persönliche Gespräch mit den Minderjährigen, in denen sie über den Inhalt und die Folgen der Asylbescheide genau aufgeklärt werden.

Nach der Zustellung bedarf es der Abklärung, ob ein Rechtsmittel erhoben werden soll. Im Fall negativer Asylentscheidungen wird im Bgld von Rechtsvertreterinnen bzw. Rechtsvertretern eine Analyse der Erfolgsaussichten durchgeführt. Bei erwarteter Aussichtslosigkeit wird kein Rechtsmittel erhoben.

In den meisten Bundesländern wird gegen negative Asylentscheidungen routinemäßig ein Rechtsmittel erhoben, weil dies im Interesse der Minderjährigen geboten scheint. In anderen Bundesländern wird wie im Bgld geprüft, inwieweit die Erhebung eines Rechtsmittels Aussicht auf Erfolg hat. Manche Länder unterscheiden bei der Vorgangsweise wiederum zwischen negativen Asylentscheidungen und Entscheidungen über subsidiären Schutz, wobei bei letzteren eine Erfolgsprüfung durchgeführt wird. Wichtig ist jedenfalls, dass in diesen Fällen die Entscheidungsgründe hierfür ausführlich dokumentiert werden. Es muss nachvollziehbar sein, warum durch das Unterlassen von Rechtsmitteln dem Wohl der UMF besser gedient sein soll.

Einzelfall: VA-BD-JF/0150-A/1/2017; LAD-OA/B.VA200-10074-4-2017

2.9.2. Heimopferrente

Das Heimopferrentengesetz (HOG)

Seit Juli 2017 bearbeitete die Rentenkommission der VA mehr als 1.000 Anträge auf Gewährung einer Heimopferrente. Auch 2018 war der Zustrom von Antragstellerinnen und Antragstellern zur Heimopferrente ungebrochen.

Personen, die als Kinder oder Jugendliche im Zeitraum vom 10. Mai 1945 bis 31. Dezember 1999 in einem Heim, bei einer Pflegefamilie oder in einer Krankenanstalt Opfer eines Gewaltdeliktens wurden, können seit 1. Juli 2017 eine Zusatzrente in der Höhe von 306,60 Euro (Wert 2018) erhalten. Antragstellerinnen und Antragsteller, die vom Einrichtungs- oder Jugendwohlfahrtsträger bereits eine pauschalierte Entschädigung erhalten haben, bekommen die Rente ohne neuerliche Prüfung der Gewalterlebnisse. In allen übrigen Fällen beurteilt die Rentenkommission der VA den Sachverhalt und gibt eine Empfehlung ab.

Pensionistinnen und Pensionisten stellen den Antrag beim Pensionsversicherungsträger, alle übrigen beim Sozialministeriumservice. Diese Entscheidungsträger erlassen den Bescheid.

Anträge

Im Zeitraum Juli 2017 bis Dezember 2018 übermittelten die Entscheidungsträger (Pensionsversicherungen und Sozialministeriumservice) 1.039 Anträge auf Heimopferrente (2017: 517) an die Rentenkommission.

41 % der Anträge wurden von Frauen gestellt und 59 % von Männern.

Empfehlungen der VA

Insgesamt trat die Rentenkommission 15-mal zusammen und befasste sich mit 394 Anträgen. In 371 Fällen beschloss das Kollegium der VA nach sorgfältiger Prüfung durch die Rentenkommission eine positive und in 23 Fällen eine negative Empfehlung.

Im Berichtszeitraum verschickte die Rentenkommission rund 500 Einladungen zu Clearinggesprächen, 420 Clearingberichte stellten die Clearingexpertinnen und -experten fertig.

An die 340 Personen leitete die Rentenkommission bislang zur Durchführung eines Clearings an eine Opferschutzstelle eines Bundeslandes oder einer Kirche weiter. 235 Personen erhielten daraufhin eine pauschalierte Entschädigung. In diesen Fällen war keine Befassung der Rentenkommission mehr erforderlich, da durch die Zahlung der Entschädigung bereits ein Rentenanspruch entstand.

Ablehnungen durch die VA

Negative Beurteilungen durch die Rentenkommission erfolgten aus unterschiedlichen Gründen.

In der Mehrzahl der ablehnend beurteilten Fälle kam die Rentenkommission zu dem Ergebnis, dass kein vorsätzliches Gewaltdelikt im Sinne des StGB wahrscheinlich gemacht wurde. So gehen vereinzelt Personen davon aus, allein die Unterbringung in einem Heim berechtigt zum Bezug der Rente. In einigen Fällen erfüllen die Schilderungen nicht die Voraussetzungen eines vorsätzlichen Gewaltdelikts, wenn beispielsweise ausschließlich über emotionale Vernachlässigung berichtet wird. Weiters mussten negative Empfehlungen ausgesprochen werden, weil keine Unterbringung nach dem HOG vorlag. Dies ist etwa dann der Fall, wenn der Betroffene in einem Privatheim war und es keine Belege für eine Maßnahme der Kinder- und Jugendhilfe gab. In einem Fall erfolgte dem Gesetz entsprechend eine negative Beurteilung, weil sich das Gewaltvorbringen auf den Zeitraum vor dem 9. Mai 1945 bezog.

Reform des HOG

Die Rentenkommission und die VA verwiesen bereits von Anbeginn auf Lücken im Gesetz. Im Jänner des Berichtsjahres nahm die VA schließlich anhand der bereits mehr als 500 eingelangten Fälle eine Evaluierung des HOG vor. In einer Pressekonferenz präsentierte die VA der Öffentlichkeit die Erkenntnisse aus dem ersten Halbjahr der Tätigkeit der Rentenkommission.

Die VA kritisierte, dass Personen, die in Krankenanstalten oder privaten Heimen misshandelt wurden und Menschen mit Behinderungen, die das Pensionsalter noch nicht erreicht hatten, keinen Rentenanspruch hatten. Als unnötige Antragshürde stellte sich die Verpflichtung zur Vorweisung eines „besonde-

ren Grundes“ dar, welcher den Antrag auf eine pauschalierte Entschädigung bislang nicht zugelassen hatte. Weiters bemängelte die VA, dass nicht alle Betroffenen die Möglichkeit hatten, ihre Ansprüche unabhängig vom Pensionsalter prüfen zu lassen.

Die Parlamentarier nahmen die Anregungen auf und brachten im April im Nationalrat einen Abänderungsantrag ein. Der Abänderungsantrag wurde zur Debatte dem Soziausschuss zugewiesen, welcher dazu auch die Meinungen zahlreicher Expertinnen und Experten, darunter auch jene der Rentenkommission, einholte. Auch ein Betroffener von Gewalt in einer Krankenanstalt kam zu Wort und berichtete über seine schrecklichen Erlebnisse in einem Wiener Krankenhaus. Im Juni 2018 verabschiedete der Nationalrat schließlich die Gesetzesänderung.

Mit der Reform des HOG wurden die Forderungen der VA im Wesentlichen erfüllt. Die VA zeigt sich besonders erfreut darüber, dass die notwendige Reform, wie schon die Beschlussfassung des HOG, von allen Parteien unterstützt wurde.

Kaum Meldungen über Gewalt im Burgenland

Im Bgld gab es keine Landesheime. Neben kirchlichen Heimen bzw. Internaten und zwei privaten Einrichtungen wurden die Kinder bei Pflegefamilien oder in Einrichtungen in anderen Bundesländern untergebracht.

Bislang erfolgten keine Meldungen zu Gewalt an Kindern und Jugendlichen in Bgld Krankenanstalten. Seit dem Inkrafttreten des HOG bezogen sich vierzehn Anträge auf Unterbringungen im Bgld. Die Unterbringungen betrafen hauptsächlich Pflegefamilien sowie das Kinderdorf Pöttching, das katholische Kinderheim Wimpassing, ein katholisches Internat in Eisenstadt sowie ein privates Schülerinternat in Pinkafeld.

Betroffene von Gewalt in Einrichtungen und bei Pflegefamilien im Bgld können sich an die Bgld Kinder- und Jugendanwaltschaft wenden. Die Bgld LReg entscheidet in diesen Fällen über die Gewährung von einmaligen Entschädigungen oder die Kostenübernahme für eine Psychotherapie. Wird ein solches Ansuchen positiv entschieden, hat die Antragstellerin bzw. der Antragsteller dadurch auch Anspruch auf die Heimopferrente. In diesen Fällen unterbleibt eine zusätzliche Prüfung durch die Rentenkommission der VA. Im Berichtszeitraum war dies drei Mal der Fall.

2.9.3. Pflege

2.9.3.1. Vollzugschaos im Zuge der Abschaffung des Pflegeregresses

Im Juni 2017 beschloss der Bundesverfassungsgesetzgeber die Abschaffung des Pflegeregresses: Gemäß der 2018 in Kraft getretenen Verfassungsbestimmung des § 330a ASVG ist ein Zugriff auf das Vermögen von in stationären Pflegeeinrichtungen aufgenommenen Personen, deren Angehörigen, Erbinnen und Erben sowie Geschenknehmerinnen und -nehmern im Rahmen der Sozialhilfe zur Abdeckung der Pflegekosten unzulässig. Nach § 707a Abs. 2 zweiter Satz ASVG dürfen Ersatzansprüche ab 1. Jänner 2018 nicht mehr geltend gemacht werden und sind laufende Verfahren einzustellen.

Bereits unmittelbar nach dem Inkrafttreten zeigte sich, dass die Anordnung des Verfassungsgesetzgebers, wonach „laufende Verfahren ... einzustellen [sind]“, nicht eindeutig ist. Die Folge war eine Vielzahl an Auslegungsvarianten, die von den mit der Vollziehung der neuen Rechtslage betrauten Behörden und im einschlägigen rechtswissenschaftlichen Schrifttum vertreten wurden. Nach der denkbar restrikt-

tivsten Auslegung wären nur solche Verfahren als anhängig anzusehen, in denen am 1. Jänner 2018 über die Kostenersatzpflicht noch nicht rechtskräftig entschieden wurde. Nach der denkbar extensivsten Auslegung wären aber alle Verfahren unter die neue Regelung zu subsumieren, die in irgendeiner Weise eine Kostenersatzpflicht zum Gegenstand haben.

Da der Bundesgesetzgeber von der im Rahmen der in Rede stehenden Verfassungsnovelle geschaffenen Möglichkeit, Übergangsbestimmungen zu erlassen, nicht Gebrauch machte, ist infolge der unklaren Verfassungsrechtsslage eine beispiellose Rechtsunsicherheit entstanden. Die Betroffenen, deren Vertreter und die mit dem Vollzug betrauten Behörden wussten nicht, wie sie sich ab 1. Jänner 2018 rechtskonform zu verhalten hätten. Die VA stellte in mehreren Prüfungsverfahren fest, dass die Übergangsbestimmung österreichweit sehr unterschiedlich ausgelegt wurde.

Für zigtausende Betroffene blieben höchst bedeutsame Fragen offen. So war zum Beispiel unklar, ob vor dem 1. Jänner 2018 abgeschlossene Vergleiche oder Ratenvereinbarungen weiterhin zu erfüllen waren. Darüber hinaus war ungewiss, ob Exekutionsverfahren betreffend die Einbringung von vor dem 1. Jänner 2018 rechtskräftig vorgeschriebenen Kostenersatzbeiträgen weitergeführt werden können bzw. müssen. Und schließlich stellte sich die Frage, was mit jenen Grundbucheintragungen zu geschehen hat, die nach der bis Ende 2017 geltenden Rechtslage rechtmäßig vorgenommen worden waren.

Diese Rechtsunsicherheiten hatten weitreichende Folgen: Wohnungen konnten nicht veräußert werden, weil das Schicksal der grundbücherlichen Belastung ungeklärt war. Und für viele Menschen war es verständlicherweise sehr belastend, nicht zu wissen, ob Forderungen – teilweise bis weit über 200.000 Euro – noch zu begleichen sind.

Eine Klärung dieser Rechtsfragen erfolgte erst durch einen Beschluss des VfGH im Oktober 2018, wonach ein Zugriff auf das Vermögen selbst bei Vorliegen einer rechtskräftigen Entscheidung, die vor dem 1. Jänner 2018 ergangen ist, jedenfalls unzulässig ist. Daran anknüpfend entschied der OGH in einer im Dezember 2018 veröffentlichten Grundsatzentscheidung, dass es die vom VfGH vorgenommene Auslegung der Verfassungsbestimmung des § 330a ASVG konsequent erscheinen lässt, in der Anordnung des § 707a ASVG einen selbstständigen Exekutionseinstellungsgrund zu sehen.

Durch die beiden höchstgerichtlichen Entscheidungen ist nunmehr klargestellt, dass ab dem 1. Jänner 2018 im Rahmen des Pflegeregresses keinerlei Zahlungen mehr geleistet werden müssen. Höchstgerichtlich noch nicht geklärt ist, ob eine Rückforderung all jener ab 1. Jänner 2018 getätigten Zahlungen, die aufgrund der bis in den Herbst 2018 ungeklärten Rechtslage von vielen Menschen geleistet wurden, möglich ist.

Zahlreiche verunsicherte Menschen wandten sich an die VA und beklagten sich über die mit der Regelung verbundene Ungerechtigkeiten. So auch eine Burgenländerin, die ihr Haus im Jahr 2015 verkauft und in weiterer Folge bis 31. Dezember 2017 insgesamt mehr als 161.000 Euro an Kostenbeiträgen geleistet hat. Hätte diese Frau das Haus nicht verkauft, sondern die ihr gleichfalls angebotene Grundbucheintragung durchführen lassen, so hätte sie nach der neu geschaffenen Rechtslage nichts bezahlen müssen. Andere Fallkonstellationen betreffen Bürgerinnen und Bürger, die einer Ratenzahlungsverpflichtung im Jahr 2017 rechtskonform nachkamen. – Im Gegensatz zu jenen, die in rechtswidriger Weise diese Raten im Jahr 2017 (teilweise) nicht mehr bezahlt haben und sie nun auch nicht mehr bezahlen müssen.

Einzelfälle: VA-B-SOZ/0001-A/1/2019, VA-B-SOZ/0002-A/1/2019 u.a.

Abkürzungsverzeichnis

Abs.	Absatz
AG	Aktiengesellschaft
AHG	Amtshaftungsgesetz
Art.	Artikel
ASVG	Allgemeines Sozialversicherungsgesetz
AVG	Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz
BAO	Bundesabgabenordnung
BFA	Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl
BGBI.	Bundesgesetzblatt
Bgld	Burgenland
Bgld KJHG	Burgenländisches Kinder- und Jugendhilfegesetz
Bgld RPG	Burgenländisches Raumplanungsgesetz
BH	Bezirkshauptmannschaft
BKA	Bundeskanzleramt
BM...	Bundesministerium ...
BMASGK	... für Arbeit, Soziales, Gesundheit und Konsumentenschutz
BMBWF	... für Bildung, Wissenschaft und Forschung
BMI	... für Inneres
BMJ	... für Justiz
BVA	Bundesvoranschlag
B-VG	Bundes-Verfassungsgesetz
BVwG	Bundesverwaltungsgericht
bzw.	beziehungsweise
CPT	Europäisches Komitee zur Verhütung von Folter und unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe
d.h.	das heißt
dzt.	derzeit
EG	Europäische Gemeinschaft
EMRK	Europäische Menschenrechtskonvention
etc.	et cetera
EU	Europäische Union
EuGH	Europäischer Gerichtshof
(f)ff.	folgend(e) (Seite, Seiten)
gem.	gemäß
GKK	Gebietskrankenkasse
GZ	Geschäftszahl
HOG	Heimopferrentengesetz
i.d.(g.)F.	in der (geltenden) Fassung

IOI	International Ombudsman Institute
i.S.d.	im Sinne des
i.V.m.	in Verbindung mit
Ktn	Kärnten
leg. cit.	legis citatae, des zitierten Gesetzes
LH	Landeshauptmann
lit.	litera (Buchstabe)
LReg	Landesregierung
LVwG	Landesverwaltungsgericht
MA	Magistratsabteilung
Mio.	Million(en)
MRB	Menschenrechtsbeirat
m ü. A.	Meter über Adria
N.N.	Beschwerdeführerin, Beschwerdeführer
NGO	Nichtregierungsorganisation (non-governmental organisation)
NÖ	Niederösterreich
NPM	Nationaler Präventionsmechanismus
Nr.	Nummer
ÖB	Österreichische Botschaft
OGH	Oberster Gerichtshof
OLG	Oberlandesgericht
OÖ	Oberösterreich
OPCAT	Fakultativprotokoll zum Übereinkommen gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe
ORF	Österreichischer Rundfunk
PB	Bericht der Volksanwaltschaft an den Nationalrat und an den Bundesrat
Pkt.	Punkt
PSD	Psychosozialer Dienst
PVA	Pensionsversicherungsanstalt
rd.	Rund
RL	Richtlinie
Rz	Randziffer
S.	Seite
Sbg	Salzburg
SGKK	Salzburger Gebietskrankenkasse
SPT	UN-Unterausschuss zur Verhütung von Folter
StGB	Strafgesetzbuch
Stmk	Steiermark
StVO	Straßenverkehrsordnung
u.a.	unter anderem
UbG	Unterbringungsgesetz

UN	United Nations
UN-BRK	UN-Behindertenrechtskonvention
UN-KRK	UN-Kinderrechtskonvention
VA	Volksanwaltschaft
Vbg	Vorarlberg
VfGH	Verfassungsgerichtshof
vgl.	vergleiche
VGWG	Gesetz über das Verwaltungsgericht Wien
VwGH	Verwaltungsgerichtshof
VwGVG	Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz
WGKK	Wiener Gebietskrankenkasse
WMG	Wiener <i>Mindestsicherungsgesetz</i>
Z	Ziffer
z.B.	zum Beispiel
Zl.	Zahl
z.T.	zum Teil

Impressum

Herausgeber: Volksanwaltschaft
1015 Wien, Singerstraße 17
Tel. +43 (0)1 51505-0
<http://www.volksanwaltschaft.gv.at>

Redaktion und Grafik: Volksanwaltschaft

Herausgegeben: Wien, im Mai 2019