



Einundzwanzigster und Zweiundzwanzigster  
Bericht der Volksanwaltschaft  
an den  
Steiermärkischen Landtag  
(2001 - 2002)



# Vorwort

Der vorliegende **21. und 22. Bericht** der Volksanwaltschaft (VA) an den Steiermärkischen Landtag beinhaltet die Prüfungstätigkeit der VA im Land Steiermark im Zeitraum vom **1. Jänner 2001 bis 31. Dezember 2002**, wobei aus Gründen der Aktualisierung auch vereinzelt über Beschwerdefälle berichtet wird, die erst im Jahr 2003 abgeschlossen werden konnten.

Der Statistische Teil, der die Zusammenstellung der Anzahl und der Gegenstände der in den Jahren 2001/2002 eingelangten Beschwerden sowie der im Berichtszeitraum eingeleiteten amtswegigen Prüfungsverfahren umfasst, wird - um dem Grundsatz der Sparsamkeit zu entsprechen - nur auf Anforderung übermittelt.

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

Dieser Bericht wurde in der kollegialen Sitzung der VA am 26. September 2003 einstimmig beschlossen. Er soll entsprechend dem Gebot der Verfassung der gesetzgebenden Körperschaft einen Überblick über die Prüftätigkeit der VA, ihre Inanspruchnahme und über Schwerpunkte ihrer Wahrnehmungen liefern.

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

Rosemarie Bauer  
Dr. Peter Kostelka  
Mag. Ewald Stadler

Wien, im Oktober 2003

1015 Wien, Singerstraße 17



# Inhaltsverzeichnis

	Seite
<b>1</b>	<b>EINLEITUNG ..... 1</b>
<b>2</b>	<b>INANSPRUCHNAHME UND TÄTIGKEIT DER VA..... 1</b>
<b>3</b>	<b>ZUSTÄNDIGKEITEN UND ANZAHL DER VERFAHREN ..... 2</b>
<b>4</b>	<b>DIENSTRECHT ..... 5</b>
4.1	Datenschutzrecht ..... 5
4.1.1	Angabe des Geburtsdatums bei Zustellung behördlicher Schriftstücke mittels Kuverts mit Klarsichtfenster ..... 5
<b>5</b>	<b>GESUNDHEITSWESEN ..... 7</b>
5.1	Fehlerhafte Zusammensetzung einer Prüfungskommission ..... 7
5.2	Verzögerungen bei der Auszahlung von Fleischuntersuchungsgebühren..... 8
<b>6</b>	<b>SOZIALRECHT ..... 9</b>
<b>6.1</b>	<b>Sozialhilfe ..... 9</b>
6.1.1	Allgemeines ..... 9
6.1.2	Mängel bei der Vergabe von Heizkostenzuschüssen in der Heizperiode 2000/2001 ..... 11
6.1.3	Wirrwarr um die Kostenersatzpflicht in der Sozialhilfe..... 13
6.1.4	Einzelfälle und sonstige Wahrnehmungen ..... 16
6.1.5	Die VA tritt für ein "konsumentenfreundliches" Bundes-Heimvertragsgesetz ein..... 16
<b>6.2</b>	<b>Behindertenrecht- und Pflegegeldangelegenheiten ..... 17</b>
6.2.1	Unterschiedliche Höhe der Zuwendungen für an Krebs erkrankte Kinder ..... 17
6.2.2	Massive Verzögerung bei der Bearbeitung eines Antrages auf Zuschuss zu einem Therapieaufenthalt..... 18
6.2.3	Falsche Rechtsauskunft führt zu sinnlosen Aufwendungen des Antragstellers ..... 19
<b>6.3</b>	<b>Pflegegeld ..... 21</b>
6.3.1	Überführung eines Toten in einen anderen Bezirk ..... 22
<b>6.4</b>	<b>Jugendwohlfahrt..... 23</b>
6.4.1	Einführung eines neuen Tarfsystems für Grazer Kinderbetreuungs einrichtungen ..... 23
6.4.2	Verfahren betreffend Vormerkung als Adoptiveltern und Erteilung einer Pflegebewilligung ..... 25
6.4.3	Antrag auf Anerkennung als Erziehungshelferin ..... 27
6.4.4	Übernahme der Vertretung durch den Jugendwohlfahrtsträger in Unterhaltsangelegenheiten ..... 27

# Inhalt

---

<b>7</b>	<b>RAUMORDNUNGS- UND BAURECHT .....</b>	<b>28</b>
7.1	Geruchsbelästigung durch landwirtschaftliche Kompostieranlage - Gemeinde Rassach .....	28
7.2	Belästigung durch Schweinemaststall: Nachträgliche Auflagen unterbleiben – Gemeinde Rassach .....	32
7.3	Überbauung der Grundstücksgrenze: Vorfragen nicht geklärt – Gemeinde St. Peter am Ottersbach.....	34
7.4	Mangelnde Klärung des Grenzverlaufs führt zu Überbauung – Marktgemeinde Judendorf-Straßengel .....	36
7.5	Benützungsbewilligung trotz "illegalem" Dachgeschoss – Gemeinde Krumegg.....	39
7.6	WC-Zubau vor dem Küchenfenster – Marktgemeinde Großklein.....	40
7.7	Baubewilligung für Wohnhaus-Zubau im Freiland rechtswidrig – Gemeinde Grabersdorf .....	43
7.8	Konsenslose Errichtung einer Einfriedung auf öffentlichem Gut – Gemeinde Rosental a.d. Kainach .....	44
7.9	Änderung des Flächenwidmungsplanes führt zu Überraschungen – Gemeinde Stocking.....	46
7.10	Erdabbau bei Wohngebiet widmungswidrig – Gemeinde Frohnleiten .....	47
7.11	Gerätehütte im Freiland löst Bewilligungsgroteske aus – Gemeinde St. Oswald-Möderbrugg.....	50
7.12	Antrag auf Erlassen eines Beseitigungsauftrages blieb unbeantwortet – Stadt Graz.....	52
7.13	Falsche Auskunft führt Bürger in die Irre – Gemeinde Aich.....	53
7.14	"Amtlich gefärbelt": Zu den Rechtswirkungen der Zurücknahme eines Vollstreckungsersuchens - Marktgemeinde Aflenz Kurort .....	55
7.15	Rechtsgrundlose Entgeltforderung für die Herstellung einer Oberflächenentwässerung und Asphaltierung einer Siedlungsstraße – Empfehlung - Gemeinde Hart bei Graz.....	58
7.16	Nahezu 4 Jahre währende Säumnis bei Absprache über ein Bewilligungsansuchen - grobe Mängel eines Bauverfahrens - Gemeinde St. Johann im Saggautal .....	61
7.17	Rechtsgrundlose Überwälzung von Kosten der Flächenwidmungsplan änderung auf einzelne Grundeigentümer – Gemeinde Pistorf.....	64
7.18	Wohnbeihilfenrückforderung – Amt der Stmk Landesregierung.....	67
<b>8</b>	<b>GEMEINDERECHT .....</b>	<b>69</b>
8.1	Mangelnder Hinweis auf fehlende Bauplatzeigenschaft; Überplanung einer Altlast – Gemeinde Gralla.....	69
<b>9</b>	<b>GEWERBERECHT .....</b>	<b>73</b>
9.1	Sperrstundenverordnung für Gastgärten .....	73

<b>10</b>	<b>POLIZEIRECHT</b> .....	<b>76</b>
10.1	Gewichtsbeschränkungen wegen schlechtem Straßenzustand .....	76
10.1.1	Belästigungen durch Staub - Gewichtsbeschränkungen in der Frost- Tauwetterperiode .....	76
10.1.2	Grundlose Ausdehnung des Geltungsbereiches einer Frost-Tauwetter-Verordnung .....	77
<b>11</b>	<b>SCHULWESEN</b> .....	<b>79</b>
11.1	Anrechnung von Vordienstzeiten aus dem EU-Ausland .....	79
<b>12</b>	<b>LANDES- UND GEMEINDEABGABEN</b> .....	<b>80</b>
12.1	Unkorrekte Kurabgabenvorschreibung .....	80
12.1.1	Ein Bürgermeister zeigt sich beharrlich uneinsichtig bei der rechtswidrigen Vorschreibung einer Kurabgabe .....	80
12.2	Erfolgreiche Legistikinitiative der VA .....	82
12.2.1	Die VA bewirkt die Beseitigung unzeitgemäßer Privilegien im Steiermärkischen Kurabgabengesetz 1980 .....	82
<b>13</b>	<b>LAND- UND FORSTWIRTSCHAFT</b> .....	<b>84</b>
13.1	Grundverkehrsbezirkskommission Liezen unterlässt Entscheidung .....	84
13.2	Ungleichbehandlung gewerblicher und landwirtschaftlicher Lehrlinge bei Förderungsgewährung .....	85



## 1 Einleitung

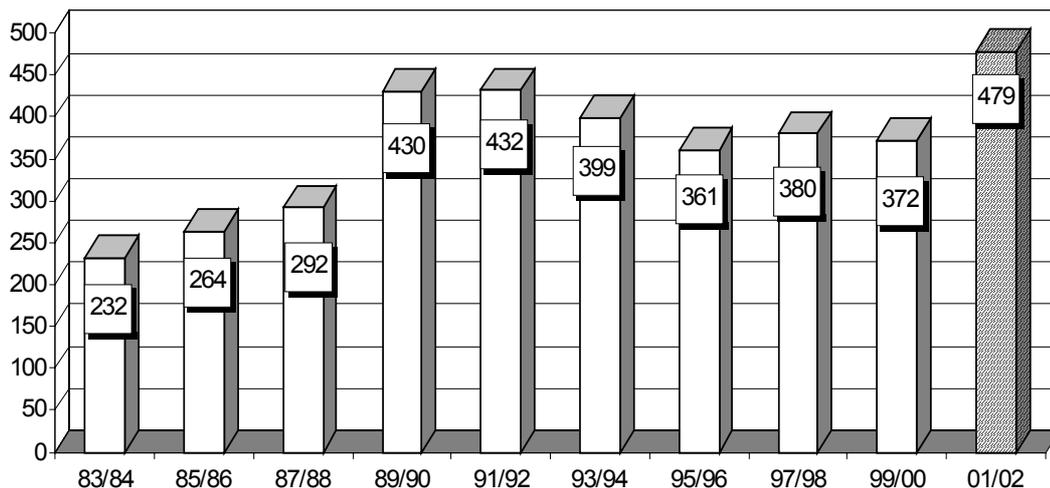
Die gesetzliche Grundlage für die Kontrolltätigkeit der VA über die Steiermärkische Landesverwaltung ist weiterhin das Landesverfassungsgesetz LGBl. Nr. 58/1982, mit dem die VA unbefristet für diesen Zweck für zuständig erklärt worden war.

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

## 2 Inanspruchnahme und Tätigkeit der VA

Im Berichtszeitraum (2001/2002) wurden insgesamt 479 Beschwerden betreffend die Landes- und Gemeindeverwaltung an die VA herangetragen.

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



## Allgemeines

---

Insgesamt konnten 457 der 479 an die VA im Berichtszeitraum herangetragenen Beschwerden (Stichtag: 4.9.2003) erledigt werden.

### Erledigungen (Beschwerden 2001/2002):

<b>Aktenanfall</b>	<b>479</b>
--------------------	------------

Beschwerde berechtigt/Beanstandung	65
Beschwerde nicht berechtigt/keine Beanstandung	285
Beschwerde unzulässig (Verwaltungsverfahren anhängig)	65
Beschwerde zurückgezogen	24
VA unzuständig	16
<b>Empfehlung</b>	<b>2</b>
<b>Gesamterledigung</b>	<b>457</b>

<b>Offene Akten</b>	<b>22</b>
---------------------	-----------

Im Berichtszeitraum (2001/2002) hielten die Volksanwälte 33 Sprechtage in der Steiermark ab.

### 3 Zuständigkeiten und Anzahl der Verfahren

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

<b>Akt-Code</b>	<b>Landes- und Gemeindeverwaltung</b>	<b>99/00</b>	<b>01/02</b>
	<b>Aufgabenbereich von Volksanwalt Dr. Peter Kostelka</b>		
ST-LAD	Landesamtsdirektion, Dienst- und Besoldungsrecht der Landes- und Gemeindebediensteten (ohne Landeslehrer)	6	14
ST-GES	Gesundheitswesen	8	19
ST-SOZ	Sozialhilfe, Jugendwohlfahrt	46	85
ST-VERK	Verkehrswesen der Landes- und Gemeindestraßen (ohne Straßenpolizei)	1	1
	<i>Zwischensumme Volksanwalt Dr. Peter Kostelka</i>	<b>61</b>	<b>119</b>
	<b>Aufgabenbereich von Volksanwältin Rosemarie Bauer</b>		
ST-G	Gemeindeangelegenheiten (ohne Dienst- und Besoldungsrecht, ohne Gemeindeabgaben)	46	50
ST-BT	Raumordnung, Wohn- und Siedlungswesen, Baurecht, Verwaltung landeseigener Gebäude und Liegenschaften sowie von Landesfonds	149	180
ST-NU	Natur- und Umweltschutz, Abfallwirtschaft	6	7
ST-LGS	Landes- und Gemeindestraßen	25	26
ST-WFK	Wissenschaft, Forschung und Kunst	0	1
	<i>Zwischensumme Volksanwältin Rosemarie Bauer</i>	<b>226</b>	<b>264</b>
	<b>Aufgabenbereich von Volksanwalt Mag. Ewald Stadler</b>		
ST-GEW	Gewerbe- und Energiewesen	3	6
ST-POL	Staatsbürgerschaft, Wählerevidenz, Straßenpolizei	21	27
ST-SCHU	Schul- und Erziehungswesen, Sport- und Kulturangelegenheiten, Dienst- und Besoldungsrecht der Landeslehrer	12	12
ST-AGR	Land- und Forstwirtschaft, Jagd und Fischereirecht	21	23
ST-ABG	Landesfinanzen, Landes- und Gemeindeabgaben	28	28
	<i>Zwischensumme Volksanwalt Mag. Ewald Stadler</i>	<b>85</b>	<b>96</b>
<b>Gesamt Landes- und Gemeindeverwaltung</b>		<b>372</b>	<b>479</b>

<b>Bundesverwaltung (Beschwerden aus der Steiermark)</b>		
Aufgabenbereich von Volksanwalt Dr. Peter Kostelka	208	<b>269</b>
Aufgabenbereich von Volksanwältin Rosemarie Bauer	124	<b>110</b>
Aufgabenbereich von Volksanwalt Mag. Ewald Stadler	221	<b>311</b>
Sonstige an die VA herangetragen Angelegenheiten	159	<b>151</b>
<b>Gesamt Bundesverwaltung</b>	<b>712</b>	<b>841</b>
	<b>1 084</b>	<b>1 320</b>



## 4 Dienstrecht

### 4.1 Datenschutzrecht

#### 4.1.1 Angabe des Geburtsdatums bei Zustellung behördlicher Schriftstücke mittels Kuverts mit Klarsichtfenster

Das Grundrecht auf Datenschutz inkludiert auch einen Anspruch auf Geheimhaltung des Geburtsdatums. Dieses darf daher auf ein Kuvert nur dann geschrieben werden, wenn das Interesse der betroffenen Personen an einer korrekten Zustellung ohne Verwechslungsgefahr wichtiger ist als die Möglichkeit, dass ein Mitarbeiter der Post das Geburtsdatum sieht.

**Einzelfall:**

VA St/78-LAD/02

Herr S. wandte sich wegen der Angabe seines Geburtsdatums in einem Schreiben der Bezirkshauptmannschaft Mürzzuschlag an die VA. Auf Grund der Verwendung eines Kuverts mit Klarsichtfenster konnte das Geburtsdatum von allen Personen gelesen werden, die im Postweg mit der Zustellung dieses Schreibens befasst waren.

Die VA verwies im Prüfungsverfahren auf die Verfassungsbestimmung des § 1 DSG 2000, wonach jedermann Anspruch auf Geheimhaltung der ihn betreffenden personenbezogenen Daten hat, soweit ein schutzwürdiges Interesse daran besteht. Da das verfassungsgesetzlich gewährleistete Recht auf Datenschutz auch einen Anspruch auf Geheimhaltung des Geburtsdatums inkludiert, wirft die Verwendung von Kuverts mit Klarsichtfenstern in dieser Fallkonstellation datenschutzrechtliche Probleme auf.

In ihrer Stellungnahme verwies das Amt der Steiermärkischen Landesregierung auf die Rechtsprechung der Datenschutzkommission, wonach bei Zustellung und insbesondere bei Briefen mit wichtigem Inhalt eine korrekte Zustellung ohne Verwechslungsgefahr wichtiger sei als die Möglichkeit, dass ein Postbeamte das Geburtsdatum sieht. Schließlich führten eine Interessenabwägung zwischen dem Geheimhaltungsinteresse am Geburtsdatum und

**Grundrecht auf Datenschutz umfasst auch den Schutz des Geburtsdatums**

**Interessenabwägung zwischen Datenschutz und Vermeidung einer Verwechslungsgefahr kann Grundrechtseingriff rechtfertigen**

dem Interesse, den Inhalt der Postsendung nicht unberechtigten Dritten zukommen zu lassen, unter Berücksichtigung der allgemeinen Lebenserfahrung, dass solche Postsendungen wesentlich sensiblere Daten enthalten können als das Geburtsdatum der Adressaten, in bestimmten Fällen zur Verneinung der Schutzwürdigkeit an der Geheimhaltung des Geburtsdatums.

Das Amt der Steiermärkischen Landesregierung musste der VA jedoch zugeben, dass ein Anführen des Geburtsdatums in den Fällen, in denen den Briefen kein wichtiger Inhalt beizumessen ist, nicht notwendig ist und somit im Lichte des Datenschutzes nicht gerechtfertigt werden kann. Der VA wurde zugesichert, dass entsprechende Maßnahmen getroffen wurden, um in Zukunft sicherzustellen, dass ein Anführen des Geburtsdatums künftig dann unterbleibt, wenn der Inhalt der zuzustellenden Schreiben nicht als sensibel angesehen werden kann.

**Amt der Stmk LReg  
sichert Beachtung des  
Datenschutzes zu**

## 5 Gesundheitswesen

### 5.1 Fehlerhafte Zusammensetzung einer Prüfungskommission

Zwei junge Frauen ersuchten die VA um Hilfe, weil sie sich bei der Wiederholungsprüfung im Rahmen ihrer Ausbildung zu Pflegehelferinnen an der Schule für psychiatrische Gesundheits- und Krankenpflege des Landes Steiermark (Landesnervenklinik Sigmund Freud) einer ihrer Meinung nach nicht zur Abnahme von Prüfungen legitimierten Prüfungskommission ausgesetzt sahen und deren negative Beurteilungen daher nicht zur Kenntnis nehmen wollten.

In den Prüfungsverfahren VA St/307- und St/308-GES/02 stellte die VA zunächst fest, dass die Wiederholungsprüfung der Beschwerdeführerinnen in Anwendung des Gesundheits- und Krankenpflegegesetzes durchzuführen gewesen wäre. In § 101 Abs. 3 dieses Gesetzes ist vorgesehen, dass die Prüfungskommission nur dann beschlussfähig ist, wenn alle Kommissionsmitglieder vom Direktor des Pflegelehrganges ordnungsgemäß geladen wurden und neben dem Vorsitzenden oder dessen Stellvertreter mindestens drei weitere Kommissionsmitglieder oder deren Stellvertreter anwesend sind. Bei den gegenständlichen Wiederholungsprüfungen waren allerdings als Mitglieder der Prüfungskommission lediglich eine Ärztin und die für das gegenständliche Unterrichtsfach zuständige Lehrkraft als Prüferin anwesend, wodurch selbst das Minimalerfordernis für die ordnungsgemäße Zusammensetzung einer Prüfungskommission nicht erfüllt war. Angesichts dessen war die Prüfungskommission auch nicht beschlussfähig, was die Nichtigkeit der ausgesprochenen negativen Leistungsbeurteilung indiziert.

Unter Bedachtnahme auf diese besonderen Umstände wurde seitens der VA angeregt, den Beschwerdeführerinnen ein neuerliches Antreten zu einer kommissionellen Wiederholungsprüfung im betroffenen Gegenstand zu ermöglichen.

Diese Anregung wurde seitens der zuständigen Fachabteilung 8 A des Amtes Stmk Landesregierung aufgegriffen und die Ausbildungseinrichtung angewiesen, die organisatorischen Schritte für die Ablegung einer neuerlichen Prüfung vor der im Sinne des § 101 Gesundheits- und Krankenpflegegesetzes zusammengesetzten Prüfungskommission einzuleiten.

**Mangelhafte Zusammensetzung einer Prüfungskommission verhindert deren Beschlussfähigkeit**

**VA regt an, Bf ein neuerliches Antreten zur Prüfung zu ermöglichen**

**Anregung der VA wurde entsprochen**

## 5.2 Verzögerungen bei der Auszahlung von Fleischuntersuchungsgebühren

Frau F. und Frau V. wandten sich im Zusammenhang mit der Nichtauszahlung von Fleischuntersuchungsgebühren an die VA. Die beiden Beschwerdeführerinnen brachten vor, dass sie in ihrer Eigenschaft als vom Land Steiermark bestellte Organe Untersuchungen bei einem namentlich genannten Schlachthof vorgenommen hätten. Dieser würde sich jedoch weigern, die nach der Fleischuntersuchungsgebührenverordnung fälligen Gebühren zu zahlen und habe gegen alle bescheidmäßig vorgeschriebenen Gebühren Rechtsmittel eingebracht, über welche die Berufungsbehörde noch zu befinden hat, da das Unternehmen grundsätzliche Klarstellungen der Zahlungsverpflichtung anstrebt. Beide Fleischbeschauerärztinnen erachteten es unbillig, dass in diesem seit Monaten schwelenden Konflikt sie insoweit das Nachsehen haben sollten, als sich auch die Fleischbeschau-Ausgleichskasse nicht bereit erklärte, den ihnen aus den Gebühren zustehenden Aufwandsersatz zu bevorschussen.

**Keine Entlohnung trotz korrekter Leistungserbringung**

In den daraufhin eingeleiteten Prüfungsverfahren VA 12-GU/03 und 13-GU/03 konnte die VA erwirken, dass die ausständigen Beträge in Höhe von € 10.312,00 bzw. € 3676,6 den Beschwerdeführerinnen überwiesen wurden. Wer im behördlichen Auftrag tätig ist, sollte angesichts der eigenen Mühewaltung auch darauf vertrauen dürfen, dass daraus resultierende finanzielle Ansprüche für den Ersatz vorerst uneinbringlicher Gebührenanteile von der Fleischbeschau-Ausgleichskasse rasch bevorschusst werden.

**VA erwirkt Auszahlung der ausständigen Beiträge**

## 6 Sozialrecht

### 6.1 Sozialhilfe

#### 6.1.1 Allgemeines

Die österreichischen Sozialhilfegesetze sehen es als ihre wesentlichste Aufgabe an, jenen Menschen die Führung eines menschenwürdigen Lebens zu ermöglichen, die dazu der Hilfe der Gemeinschaft bedürfen. Schon diese Aufgabenstellung zeigt, welche Relevanz diesen Gesetzen im Gefüge unserer Rechtsordnung zukommt. Menschen, die zur Befriedigung ihrer existenziellen Bedürfnisse auf Leistungen der Sozialhilfe angewiesen sind, ist ein möglichst unbürokratischer Zugang zu der benötigten Hilfe (Erstanlaufstellen, Soforthilfen, Informations- und Manuduktionspflichten) sowie die Durchführung von Verwaltungsverfahren, welche den programmatischen Zielsetzungen des Sozialhilfegesetzes auch gerecht werden, zu gewährleisten.

**Sozialhilfe soll menschenwürdiges Leben ermöglichen**

Eine möglichst rasche und effektive Vollziehung eines Sozialhilfegesetzes ist aber nicht nur für die Bezieher von Sozialhilfeleistungen von Bedeutung, sondern dient vielmehr auch wichtigen öffentlichen Interessen: Die soziale Lage von Menschen wird häufig durch Umstände (mit)geprägt, die außerhalb ihrer Einflussphäre liegen. Nur durch zielgerichtete Sozialhilfeleistungen (Geldleistung, Sachleistung, Beratung, Betreuung, Krisenintervention, Anleitung zur Selbsthilfe usw.) können die Voraussetzungen für die (zumindest vorübergehende) Überwindung von Notlagen geschaffen werden. Aktivierende Sozialhilfe hat stärker als bisher auch auf die Kopplung mit aktiven arbeitsmarktpolitischen Maßnahmen Bedacht zu nehmen, um den Zugang zum Erwerbsarbeitsmarkt und damit die soziale Integration der Betroffenen zu ermöglichen. Zu Recht erheben karitative Organisationen die Forderung, dass "Sozialhilfe nicht zum Abstellgleis für Menschen werden darf, von denen sich die Gesellschaft nichts mehr erwartet und nichts mehr erhofft".

**Effektiver Gesetzesvollzug liegt auch im öffentlichen Interesse**

Sozialhilfe hat sich daher nicht in der finanziellen Fürsorge für Benachteiligte zu erschöpfen, sondern sollte zum Abbau der strukturellen Ursachen für den Mangel an Teilnahme und Teilhabe an gesellschaftlichen Prozessen beitragen können und damit arbeitsvermeidend wirken. In dem im Auftrag der Bundesregierung von Univ.Prof. Dr. Wolfgang Mazal im September 2000 redigierten "Sozialbericht zur Erhöhung der Treffsicherheit des Sozialsystems" wird ausdrücklich darauf hingewiesen, dass im Sozialhilfebereich keine Einsparungen zu erzielen sind und es im Gegenteil

**Expertenberichte orten Handlungsbedarf zur Erhöhung der Treffsicherheit im Sozialhilferecht**

zusätzliche budgetäre Mittel benötigt würden, um Notlagen einzelfallgerecht und dauerhaft begegnen zu können. Sowohl in diesem Bericht als auch im "Nationalen Aktionsplan zur Bekämpfung von Armut und sozialer Ausgrenzung" der Bundesregierung aus dem Jahr 2001 wird hervorgehoben, dass es dazu insbesondere einer stärkeren Vernetzung, Strukturierung und Koordinierung verschiedener Formen der Unterstützung des Bundes und der Länder zur Vermeidung der sich aus Schnittstellenproblemen ergebenden nachteiligen Folgen bedürfte.

Die Sozialhilfe ist als nachrangige Einzelfallhilfe konzeptionell nicht dazu geeignet, standardisierte, typisierte oder massenhaft wiederkehrende soziale Risiken abzusichern. Sie hat aber zunehmend auch Problemstellungen zu verarbeiten, ohne auf deren Ursachen Einfluss nehmen zu können (zB Kürzungen beim ALG, hohe Mieten). Angesichts der Durchlässigkeit des ersten sozialen Netzes - über 70% der Männer und an die 90% der Notstandshilfe beziehenden Frauen beziehen Leistungen, die unterhalb des Ausgleichszulagenrichtsatzes liegen - sind aber in den letzten Jahren immer mehr Langzeitarbeitslose potenziell auf Sozialhilfeleistungen angewiesen, gerade weil es auf Bundesebene keine Mindestsicherung gibt und in Zeiten zunehmender Arbeitslosigkeit die Armutgefährdung der Haushalte (insbesondere mit Kindern) steigt.

Univ.Prof. Dr. Walter Pfeil hat auf Einladung der VA im November 2001 im Rahmen einer Enquete seine rechtswissenschaftliche Studie "Vergleich der Sozialhilfesysteme der österreichischen Bundesländer" präsentiert und deutlich gemacht, welche Maßnahmen notwendig wären, um das Sozialhilferecht mit dem Ziel bundeseinheitlicher und existenzsichernder Qualitätsstandards weiter zu entwickeln. Im Rahmen dieser Veranstaltung haben sowohl der Bundesminister für soziale Sicherheit und Generationen Mag. Herbert Haupt für den Bund als auch Landeshauptmannstellvertreterin Liese Prokop und Landesrat Josef Ackerl als zuständige Ländervertreter zugesichert, mittels einer Art. 15a B-VG-Vereinbarung gemeinsame Rahmenbedingungen zu schaffen, die eine lückenlosere Existenzsicherung und eine Professionalisierung der Verwaltung zum Inhalt haben. Dazu bedarf es freilich ergänzender legislativer Maßnahmen sowohl auf Bundesebene als auch auf Ebene der Länder. Diese ambitionierte Zielsetzung ist nach Auffassung der VA vorbehaltlos zu unterstützen. Erste Zwischenergebnisse wurden im Juni 2003 präsentiert. Es ist zu hoffen, dass jetzt ehebaldigst die Realisierung des Vorhabens in Angriff genommen wird. Abzulehnen wäre aber jedenfalls eine Reform, mit der nicht die vorstehend skizzierten Zielsetzungen verfolgt werden, sondern mit der unter dem Schlagwort der Budgetkonsolidierung bloß Leistungskürzungen im Sozialhilfebereich das Wort geredet wird.

**Enquete der VA zum Thema „Bedarfssicherung durch Sozialhilfe?“ soll Impulse zur Weiterentwicklung des Sozialhilferechts setzen**

### 6.1.2 Mängel bei der Vergabe von Heizkostenzuschüssen in der Heizperiode 2000/2001

Der Bund hat sich in der Heizperiode 2000/2001 im Interesse einkommensschwächerer Haushalte mit 600 Millionen Schilling (43,6037 Millionen €) an der Mittelaufbringung für Raumheizungszuschüsse beteiligt. Diese Ausgabenermächtigung wurde bundesweit aber bloß zu 18,916% ausgeschöpft.

Die Antragsgebundenheit dieser Mittel, die damit in Zusammenhang stehende "Bürokratisierung" sowie unzureichende Informationen über die näheren Modalitäten der Zuerkennung dieser einmaligen Zuwendung standen einer treffsichereren Vergabe österreichweit vorab entgegen. Kritisch zu sehen ist insbesondere die unkoordinierte Vorgangsweise zwischen Bund und Ländern und die fehlende inhaltliche Abstimmung in Bezug auf die Vergabevoraussetzungen. Obwohl auf Grund der Kritik der VA die bundesrechtlichen Rahmenbedingungen für eine neuerliche Förderaktion in Bezug auf Pensionsbezieher verbessert wurden, ist der Anregung, auch in der Heizperiode 2001/2002 eine (adaptierte) Mittelvergabe zu Gunsten armutsgefährdeter Haushalte zu beschließen, nicht entsprochen worden.

**Einzelfall:**

VA 46-SV/01

Die in der Heizperiode 2000/2001 gestiegenen Energiepreise haben ärmere Menschen gleichermaßen und unabhängig davon getroffen, womit sie ihren Lebensunterhalt bestritten und aus welcher Quelle ihr Lebensunterhalt stammte. In Reaktion auf diese Situation wurde durch die 2. Bundesfinanzgesetz-Novelle 2000, BGBl. I Nr. 123/2000, die Grundlage für die Bereitstellung von bis zu 600 Millionen Schilling für die Gewährung von Raumheizungszuschüssen aus Bundesmitteln geschaffen. Dieser Zweckzuschuss war gemäß § 22 Abs. 1b Finanzausgleichsgesetz 1997 idF des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 142/2000 in Höhe der dafür in der Periode Oktober 2000 bis April 2001 vorgesehenen Ausgaben von den Ländern entweder zusätzlich zu den Landesmitteln zur Finanzierung von Raumheizungszuschüssen zur Verfügung zu stellen oder von den Ländern an ihre Gemeinden oder Gemeindeverbände für diese Zwecke weiterzuleiten.

**Heizkostenzuschuss soll ärmeren Menschen helfen, gestiegene Energiepreise abzudecken**

Auf Grund der dem Bundesministerium für Finanzen vorliegenden Abrechnungen aller neun Bundesländern sind diesen nach Durchführung der Heizkostenzuschuss-Aktion in der Heizperiode 2000/2001 insgesamt 113,5 Millionen Schilling (8,248 Millionen €) zu erstatten. Die für Raumheizungszuschüsse ziffernmäßig festgesetzte Ausgabenermächtigung bis zu einem Betrag von 600 Millionen Schilling im Bundesbudget wurde daher lediglich zu 18,916% ausgeschöpft.

**Bundesgesetzliche Ausgabenermächtigung wurde nur zu 18,916% ausgeschöpft**

Die VA hat diesen geringen Ausschöpfungsgrad zum Anlass genommen, National- und Bundesrat im November 2001 einen Sonderbericht über die Vergabe von Heizkostenzuschüssen in der Heizperiode 2000/2001 vorzulegen. Gegenstand waren die Ergebnisse eines zu VA 46-SV/01 durchgeführten **amtswegigen** Prüfungsverfahrens, welches ergab, dass viele bedürftigen Menschen, die an sich die materiell-rechtlichen Voraussetzungen erfüllt hätten, tatsächlich nicht in den Genuss der ihnen zgedachten Zuwendungen kamen.

**Amtswegiges Prüfungsverfahren der VA deckt Mängel der Vergabe der Heizkostenzuschüsse auf**

In diesem Bericht wurde festgestellt, dass die Stmk Landesregierung die Zuerkennung von Heizkostenzuschüssen auf Haushalte, die entweder über Gas- oder ölbeheizte Raumheizungsanlagen verfügen, beschränkt wissen wollte. Bei der Höhe der zu gleichen Teilen aus Bundes- und Landesmitteln finanzierten Zuschüssen wurde dann wieder zwischen Gasheizungen (Zuschuss von S 1.200,--) und Ölheizungen (Zuschuss von S 2.400,--) differenziert. Positiv war von der VA hingegen zu bemerken, dass sich die steirischen Förderungsrichtlinien sehr konkret mit der aus dem Aspekt der Gleichbehandlung nicht unmaßgebenden Frage auseinandergesetzt haben, was denn als anrechenbares Haushaltseinkommen tatsächlich Berücksichtigung finden soll. Unter Bedachtnahme auf die den Zuschusswerbern teils gebührenden oder eben nicht gebührenden Sonderzahlungen wurde vorweg ein Zwölftel des Ausgleichszulagenempfängern zugeflossenen Jahresnettoeinkommens als monatliche Einkommensgrenze festgelegt.

**Zahl der Anträge bleibt weit hinter der Zahl der Ausgleichszulagenempfänger zurück**

Abschließend ist festzuhalten, dass für die Heizperiode 2001/2002 weder eine aus Bundes- noch eine aus Landesmitteln finanzierte (adaptierte) Mittelvergabe zu Gunsten armutsgefährdeter Haushalte beschlossen wurde, was vor allem von älteren, sozial schlechter gestellten Menschen angesichts steigender Lebenshaltungs- und Wohnungskosten sehr bedauert wurde. Auf Grund der neu geschaffenen Regelung des § 104 Abs. 7 ASVG idF des BGBl. I Nr. 99/2001 (58. ASVG-Novelle) könnte die Anweisung von Heizkostenzuschüssen an Ausgleichszulagenempfänger künftig durch die zuständigen Pensionsversicherungsträger erfolgen.

**Entfall des Heizkostenzuschusses trifft ärmere Haushalte**

### 6.1.3 Wirrwarr um die Kostenersatzpflicht in der Sozialhilfe

Die VA hat bereits im **19. und 20. Bericht** (Seite 12 ff) an den Steiermärkischen Landtag festgestellt, dass sich in letzter Zeit eine deutliche Verschärfung der Vollzugspraxis in Bezug auf den im Bereich der Sozialhilfe unter bestimmten Voraussetzungen zu leistenden Kostenersatz gemäß § 28 Stmk SHG zu beobachten ist. Die VA hat in diesem Zusammenhang betont, dass streng darauf geachtet werden muss, dass die Grenzen des (auch rechtlich) Zulässigen bei der Geltendmachung von Ersatzansprüchen nicht überschritten werden.

Auch im aktuellen Berichtszeitraum musste die VA in mehreren Prüfungsverfahren feststellen, dass sich die Behörden im Rahmen ihrer Vollzugstätigkeit nicht immer an die einschlägigen gesetzlichen Vorgaben halten. Dem vorliegenden Bereich ist daher nach wie vor besonderes Augenmerk zu widmen.

**Einzelfälle:**

VA St/21-SOZ/02, St/52-SOZ/02, St/148-SOZ/02, St/151-SOZ/02

Herr S. wandte sich im Zusammenhang mit der Vorgangsweise der Bezirkshauptmannschaft Leoben hinsichtlich der Vorschreibung von Kosten der Pflegeheimunterbringung seines Vaters an die VA.

Dem Beschwerdevorbringen lag zu Grunde, dass mit einem im Dezember 1994 notariell abgeschlossenen Übergabevertrag Herrn S. von seinen Eltern eine Liegenschaft übergeben wurde. Hinsichtlich der „erforderlichen persönlichen Pflege und Betreuung“ seiner Eltern wurde im Übergabevertrag auf eine gesonderte Vereinbarung verwiesen, die zwischen den Parteien bereits 1991 getroffen wurde. In dieser wurde geregelt, wer an welchen Tagen die Pflegeversorgung zu übernehmen hat. Weiters wurde festgelegt, dass in dem Fall, dass einmal eine 24-Stunden Betreuung notwendig werden sollte, zusätzlich die Altenhilfe (Körperpflege) und Essen auf Rädern einzuschalten ist.

**Vater des Bf wird mehr als sechs Jahre nach Übergabe einer Liegenschaft zum Pflegefall**

Im März 2001 wurde der mittlerweile 91-jährige Vater des Beschwerdeführers im Pflegeheim Frauenberg bei Admont untergebracht, da seinem Sohn aus gesundheitlichen Gründen die Pflege nicht mehr möglich war. Am 20. April 2001 wurde seinem Antrag auf Hilfe zur Sicherung des Lebensbedarfes in Form der Übernahme der Restkosten der Unterbringung im besagten Pflegeheim stattgegeben.

In einem an den Beschwerdeführer adressierten formlosen Schreiben vom 31. Jänner 2002 vertrat die BH Leoben die Auffassung, dass die anfallenden Kosten für die Unterbringung seines Vaters von ihm deshalb zu tragen sind, weil er auf Grund seiner 1991 mit der eingangs erwähnten Vereinbarung freiwillig eingegangenen Verpflichtung selbst zur Pflege und Betreuung seines Vaters verpflichtet sei. Daraus leitete die Behörde ab, dass die anfallenden Kosten für die Unterbringung des Vaters von ihm zur Gänze tragen sind, wenn eine Pflege zu Hause nicht mehr möglich ist. Diese Ansicht war für den eine Pension in Höhe von knapp € 1260 beziehenden Beschwerdeführer im Hinblick auf ihm für die Pflegeheimunterbringung seines Vaters monatlich in Rechnung gestellten Kosten in Höhe von € 710 in wirtschaftlicher Hinsicht geradezu existenzbedrohend.

**Behörde interpretiert formlose Vereinbarung zwischen Bf und seinem Vater in einer für den Bf geradezu existenzbedrohenden Weise**

Die VA hielt in ihrer Stellungnahme gegenüber dem Amt der Stmk Landesregierung im Prüfverfahren VA St/51-SOZ/02 vom 5. Juli 2002 dazu fest, dass für die vom Sozialhilfeverband Leoben praktizierte Vorgangsweise, vom Vollzug des rechtskräftigen Bescheides der BH Liezen vom 20. April 2001 wegen einer mit dem Sohn des Bescheidadressaten getroffenen Vereinbarung abzusehen, keine gesetzliche Grundlage erkennbar war, weil ein rechtskräftiger Bescheid nicht durch eine wie immer geartete privatrechtliche Vereinbarung zwischen der Behörde und einer dritten Person in seinen Rechtswirkungen beschränkt werden kann.

**Eingriff in die Rechtswirkungen eines Bescheides durch privatrechtliche Vereinbarung zwischen der Behörde und einer dritten Person nicht möglich**

Das Amt der Stmk Landesregierung wurde daher aufgefordert, im Wege der zuständigen Aufsichtsbehörde die sofortige Vollziehung des rechtskräftigen Bescheides der BH Liezen vom 20. April 2001 und die Rückabwicklung aller diesen Bescheid entgegenstehenden Handlungen zu veranlassen.

**VA fordert Herstellung des rechtmäßigen Zustands**

Das Amt der Stmk Landesregierung schloss sich der Rechtsauffassung der VA an. Der Bescheid der BH Liezen wurde vollzogen und die entsprechenden Zahlungen rückverrechnet. Mit dem Beschwerdeführer wurde hinsichtlich seiner Rückersatzverpflichtungen als Unterhaltsverpflichteter ein Vergleich geschlossen, in dem vorläufig ein Beitrag von € 229,88 festgelegt wurde, den der Beschwerdeführer umgehend akzeptierte.

**Beschwerdegrund kann durch Vollzug des Bescheides behoben werden**

Der vorliegende Beschwerdefall illustriert aus der Sicht der VA in geradezu dramatischer Weise die Bereitschaft einzelner Behörden, sich zu Lasten rechtsunkundiger Bürger mitunter sogar über eindeutige gesetzliche Regelungen hinwegzusetzen.

Im Prüfungsverfahren VA St/21-SOZ/02 wandte sich Frau G. an die VA, weil sie laut Schreiben des Sozialhilfeverbandes Judenburg vom 24. September 2001 für die stationäre Unterbringung ihrer Mutter in einem Pflegewohnheim monatlich S 2.338,- als Kostenbeitrag leisten sollte. Die VA stellte in diesem Verfahren fest, dass die Beschwerdeführerin auf Grund ihres niedrigen Ein-

**Kostenersatz zu Unrecht vorgeschrieben**

kommens nicht (mehr) zur Leistung eines Kostenbeitrages herangezogen werden darf, was vom Amt der Stmk Landesregierung auch umgehend akzeptiert wurde.

In anderen Verfahren musste die VA die schleppende Erledigung von Eingaben bzw. den mangelnden Informationsaustausch zwischen den betroffenen Institutionen feststellen, die für die betroffenen Bürgerinnen und Bürger nachteilige Folgen zur Konsequenz hatten.

Die Notwendigkeit, durch eine transparente Vorgangsweise den Betroffenen die Gründe für getroffene Maßnahmen nachvollziehbar darzulegen unterstreicht einmal mehr das Prüfungsverfahren VA St/148-SOZ/02. In diesem Verfahren wandte sich ein in einem Pflegeheim untergebrachter weit über 90 Jahre alter Mann an die VA, dem im Juni 2001 ohne vorhergehende Ankündigung per Bankeinzug von seinem Konto einfach S 87.192,- abgebucht wurden. Niemand war bereit, dem alten Mann die Gründe für diese Abbuchung darzulegen.

**Abbuchung von über € 6.000 ohne Erklärung**

Im Prüfungsverfahren stellte sich zwar heraus, dass der Beschwerdeführer, der seitens des Pflegeheimes vorläufig in die Pflegestufe 2 eingestuft wurde, tatsächlich seit mehr als einem Jahr Pflegegeld der Stufe 4 bezog, sodass es nach Entdeckung dieser Differenz zur Verrechnung der Pflegegebührendifferenz kam. Wieso dies dem Betroffenen vor der Abbuchung des in Rede stehenden Geldbetrages niemand mitteilen konnte blieb indes unerfindlich.

**VA muss zur Aufklärung des Sachverhaltes eingeschaltet werden**

Seitens der Leiterin der zuständigen Fachabteilung des Amtes der Stmk Landesregierung wurde der VA mit Schreiben vom 2. Dezember 2002 versichert, dass jetzt die notwendigen Vorkehrungen getroffen wurden, damit in Zukunft derartige Nachverrechnungen vermieden werden können. So wurde insbesondere mit den Heimleitungen der landeseigenen Pflegeeinrichtungen vereinbart, die Informationsschnittstellen zu den pflegegeldanweisenden Stellen dahingehend zu verbessern, dass der Heimbewohner möglichst rasch in die seinem Gesundheitszustand entsprechende Pflegestufe eingestuft wird, sodass Rückforderungen nicht oder nur mehr in geringem Maße notwendig sind. Die VA begrüßt diese Maßnahmen und hofft, dass die Heimbewohner künftig auch über die Gründe von außergewöhnlichen Abbuchungen besser informiert werden.

**Informationsfluss betreffend Pflegeeinstufung soll verbessert werden**

Im Prüfungsverfahren VA St/151-SOZ/02 erlangte die VA davon Kenntnis, dass es im Jahre 2002 bei der Durchführung von Berufungsverfahren im Zusammenhang mit der Vorschreibung von Beiträgen als Kostenersatz iSd § 28 Stmk SHG zu erheblichen zeitlichen Verzögerung gekommen ist. Im konkreten Fall wurde über die am 5. Februar 2002 eingebrachte Berufung gegen einen Bescheid des Magistrats der Stadt Graz vom 22. Jänner 2002 erst

**Berufungsentscheidung erst nach 10 Monaten**

mit Bescheid vom 3. Dezember 2002 entschieden. Diese Überschreitung der gesetzlichen Höchstfrist für eine Berufungsentcheidung (6 Monate) wurde gegenüber der VA mit der großen Anzahl an Berufungen „und der Tatsache, dass erst im Laufe des heurigen Jahres eine personelle Verstärkung erfolgen konnte“ erklärt.

Die VA hält dazu fest, dass die Verwaltung so zu organisieren ist, dass die gesetzlichen Entscheidungsfristen eingehalten werden können, da nur so gewährleistet werden kann, dass die Rechtsschutzgesuche der Bürgerinnen und Bürger in angemessener Zeit erledigt werden können.

**Verwaltung ist so zu organisieren, dass innerhalb der gesetzlich vorgesehenen Frist entschieden werden kann**

### 6.1.4 Einzelfälle und sonstige Wahrnehmungen

Im Prüfungsverfahren VA St/81-SOZ/02 führte ein geschiedener Mann und Vater von zwei noch minderjährigen Kindern aus, dass sein finanzieller Spielraum infolge unvermeidbarer Fixkosten ausgereizt sei und ihm zum Leben monatlich nicht einmal € 140 verbleiben würden. Die VA konnte erwirken, dass dem Mann eine einmalige Unterstützung in Höhe von insgesamt € 630,-- zuerkannt wurde.

**VA um unbürokratische Hilfe bemüht**

Dem Prüfungsverfahren VA St/180-SOZ/99 lag die Beschwerde einer Frau zu Grunde, die nicht verstehen konnte, weshalb ihre Mietzinsbeihilfe plötzlich deutlich verringert wurde. Im Zuge des Prüfungsverfahrens konnte die VA eine neuerliche Berechnung der Mietzinsbeihilfe durch das Sozialamt der Landeshauptstadt Graz erreichen, was die rückwirkende Zuerkennung einer wesentlich höheren Leistung zur Folge hatte. Mit dieser Nachzahlung konnte auch die drohende Delogierung erfolgreich abgewendet werden. Die VA konnte in diesem Verfahren in weiterer Folge zudem auch das Sozialamt der Stadt Graz dazu bewegen, den während des Prüfungsverfahrens infolge Verkettung mehrerer unglücklicher Umstände aufgelaufenen Mietzinsrückstand in Höhe von knapp S 5.650,-- zu übernehmen.

**VA erwirkt Neuberechnung der Mietzinsbeihilfe und Übernahme des Mietzinsrückstands durch das Sozialamt der Stadt Graz**

### 6.1.5 Die VA tritt für ein "konsumentenfreundliches" Bundes-Heimvertragsgesetz ein

Die VA hat im **19. und 20. Bericht** an den Steiermärkischen Landtag (S.19 ff) ausführlich dargelegt, weshalb sie es als unumgänglich erachtet, für eine bundesweite, einheitliche Verankerung des Verbraucherschutzes in Heimverträgen einzutreten. Sie begrüßt daher ausdrücklich den vom Bundesministerium für Justiz ausgearbeiteten Entwurf eines Bundesgesetzes über Freiheitsbeschränkungen in Heimen und ähnlichen Betreuungseinrichtungen

**Heimverträge sollen konsumentenschutzrechtlichen Regelungen unterworfen werden**

(Heimaufenthaltsgesetz – HeimaufG), in dem auch konsumentenschutzrechtliche Bestimmungen vorgesehen sind. Nach Auffassung der VA ist es unerlässlich, dass dieses legislative Projekt unter Berücksichtigung der Ergebnisse des im Sommer 2002 durchgeführten Begutachtungsverfahrens nach der Klärung wichtiger verfassungsrechtlicher Fragen betreffend die Zuständigkeit des Bundes durch das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 28. Juni 2003, G 208/02, weiter verfolgt und zügig einer parlamentarischen Behandlung und Beschlussfassung zugeführt wird.

## 6.2 Behindertenrecht- und Pflegegeldangelegenheiten

### 6.2.1 Unterschiedliche Höhe der Zuwendungen für an Krebs erkrankte Kinder

Im Prüfungsverfahren VA St/118-SOZ/02 musste die VA feststellen, dass zwischen den Leistungen der Kärntner und der Steirischen Kinderkrebshilfe gravierende Unterschiede bestehen, obwohl die Eltern dieser zumeist am LKH Graz behandelten Kinder vom gleichen Schicksalsschlag betroffen sind. Während die Familien krebskranker Kindern aus Kärnten mit einer (vom Einkommen unabhängigen) Unterstützung in Höhe von mtl. ATS 10.000,-- rechnen können, wird den steiermärkischen Eltern krebskranker Kinder von der Kinderkrebshilfe je nach Einkommen eine jährliche Unterstützung bis zu einem Höchstausmaß von ca. ATS 30.000,-- gewährt. Auf Anfrage wurde der VA mitgeteilt, dass die Steirische Kinderkrebshilfe vom Land Steiermark seit 1998 keine Förderung mehr erhalten hat. Für eine über das im Rahmen der Sozialhilfe enthaltene Angebot hinausgehende finanzielle Unterstützung in Form einer speziellen Förderung, die an krankheitsbedingte finanzielle Mehrbelastungen durch Familienmitglieder anknüpft, gibt es daher in diesem Bundesland keine gesetzliche Grundlage. Eine entsprechende Gesetzesänderung ist laut Auskunft der Frau Landeshauptmann von Steiermark auch nicht vorgesehen.

Die VA erkennt nicht, dass die Tätigkeit von Vereinen nicht ihrer Kontrolle unterliegt und die Kärntner Krebshilfe andere Prioritäten setzen kann, als der zum gleichen Zweck in der Steiermark gegründete Verein. Eltern, die aber im LKH Graz damit konfrontiert sind, dass sich ihre Kinder langwieriger, schmerzhafter Krebsbehandlungen unterziehen müssen und in dieser Zeit ohne Bedachtnahme auf damit verbundene Einkommenseinbußen vor Ort anwesend sein möchten, wird es unverständlich bleiben, wieso nur Kärntner Eltern allmonatlich nennenswerte Zuwendungen ansprechen können und auf Grund der Förderbedingungen weit

**Eltern krebskranker Kinder erhalten seitens der Kinderkrebshilfe in Kärnten wesentlich höhere Zuwendungen als in der Steiermark**

**Das Land sollte sich dafür verantwortlich fühlen, dass krebskranke Kinder und deren Eltern optimal betreut bzw. unterstützt werden können**

mehr an finanzieller Unterstützung erhalten, als steirische Familien, die sich in der gleichen Situation befinden. In diesem Zusammenhang stellt sich generell die Frage, ob es das Land Steiermark nicht als seine Aufgabe ansehen sollte, Rahmenbedingungen zu schaffen, die eine optimalere Betreuung von an Krebs erkrankten Kinder gewährleistet. Dazu gehört auch eine ausreichende finanzielle Unterstützung jener Eltern, die durch ihre Anwesenheit während behandlungsintensiver Phasen im LKH Graz zum Heilungserfolg beitragen möchten, aber den daraus entstehenden Aufwand bzw. finanzielle Einbußen wegen reduzierter Arbeitszeiten nicht gänzlich selbst tragen können.

## 6.2.2 Massive Verfahrensverzögerung bei der Bearbeitung eines Antrages auf Zuschuss zu einem Therapieaufenthalt

VA St/80-SOZ/02

Das Ehepaar S. hat sich 1997 entschieden einen Säugling zu adoptieren. Unmittelbar nach der Adoption wurde festgestellt, dass das Baby geistig und körperlich schwerst behindert ist (spastische Tetraplegie, Bewegungsstörungen, die den ganzen Körper erfassen und cerebrale Beeinträchtigungen) und wohl zeitlebens auf Pflege und Betreuung Dritter angewiesen sein wird.

**Adoptiveltern erhalten schwerstbehindertem Baby**

Die Eltern haben von Anfang an mit großem persönlichen und finanziellen Einsatz zahlreiche Ärzte konsultiert, um in Erfahrung zu bringen, durch welche Therapiemaßnahmen ihrer Tochter angesichts der Mehrfachbehinderung doch noch ein gewisses Maß an Selbstständigkeit vermittelt werden kann und wie die absehbaren weiteren negativen Folgen der motorischen Behinderung verhindert oder zumindest gemindert werden können. Das A.ö. LKH Leoben/Eisenerz wies auf die konduktiv-mehrfachtherapeutische Förderung und Integration cerebral bewegungsgestörter Kinder im Institut Keil in Wien hin und empfahl der Familie ausdrücklich, diese renommierte Einrichtung aufzusuchen. Nachdem die Eltern mit dem Mädchen dort vorstellig wurden, erörterten ihnen Fachleute eingehend, welche Therapien und Maßnahmen angesichts der schweren Behinderung des kleinen schwer behinderten Mädchens zu treffen wären.

**Adoptiveltern versuchen alles, um dem Kind zu helfen**

Im Dezember 2000 hat Frau S. unter Zugrundelegung eines Kostenvoranschlages für den 12-wöchigen Aufenthalt ihrer Tochter in der Zeit vom 5. Februar bis 27. April 2001 bei der BH Deutschlandsberg ein Ansuchen um Gewährung eines Therapiezuschusses nach dem Stmk Behindertengesetz gestellt. 16 Monate lang blieb der Antrag unbearbeitet, sodass auch die Kosten für die auf Empfehlung des LKH Leobens in Wien durchgeführten Behandlungen unberichtigt aushafteten.

**Antrag auf Therapie-kostenzuschuss bleibt 16 Monate unerledigt**

Im März 2002 wurde der Mutter im Rahmen des Parteiengehörs lediglich dargelegt, dass ein Kostenzuschuss voraussichtlich nicht geleistet werden könne, weil ein positiver Effekt der Therapie allein schon auf Grund der langen Anreise nach Wien nach Meinung des dazu befragten Amtssachverständigen nicht zu erwarten sei. Als die VA wegen der Säumnis der BH Deutschlandsberg das Prüfungsverfahren VA St/80-SOZ/02 formell einleitete und unter anderem darauf verwies, dass Mutter und Kind wegen der langwierigen Behandlungen im fraglichen Zeitraum ohnehin in Wien bei der Großmutter des Kindes gelebt hatten und andere steiermärkische Bezirkshauptmannschaften in vergleichbaren Fällen die Therapieempfehlungen renommierter Kinderkliniken auch dann anerkennen, wenn das Krankheitsbild eine intensivtherapeutische Betreuung in Wien indiziert, wurde umgehend eine Entscheidung zu Gunsten der Eltern getroffen und der beantragte Kostenzuschuss in voller Höhe zugesprochen.

**Behörde ist lange Zeit säumig und will dann keinen Kostenzuschuss zuerkennen**

### 6.2.3 Falsche Rechtsauskunft führt zu sinnlosen Aufwendungen des Antragstellers

Aus der Sicht der VA ist es inakzeptabel, dass ein Rechtsmittelwerber dazu verhalten wird, kostenpflichtige - aber im Ergebnis sinnlose - Schritte zu setzen, bevor die behördlichen Ermittlungen im Bezug auf alle übrigen Anspruchsvoraussetzungen abgeschlossen sind.

**Einzelfall:**

VA 159-SV/03

Herr E. wandte sich mit Problemen im Zusammenhang mit der Eintragung von Rechten und Vergünstigungen in den Behindertenpass seiner Tochter an die VA.

Mit Bescheid vom 9. Jänner 2001 wies das Bundessozialamt Steiermark seinen Antrag auf Eintragung des Zusatzes „Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel“ in den Behindertenpass seiner Tochter ab. Dagegen erhob er als gesetzlicher Vertreter seines Kindes fristgerecht Berufung.

**Abweisung eines Antrages auf Vornahme einer Eintragung in den Behindertenpass**

Die Berufungsbehörde erläuterte ihm daraufhin am 4.4.2001 im Zuge eines Telefongesprächs, dass er für die Erlangung der Gratisvignette zwei Voraussetzungen erfüllt sein müssten, nämlich die Zulassung eines Autos auf den Namen der Tochter und die Eintragung "Benützung öffentlicher Verkehrsmittel nicht zumutbar."

**Behörde erteilt telefonische Rechtsauskunft**

Herr E. hat der Berufungsbehörde auf Grund dieser Information mitgeteilt, dass er sich die Ummeldung seines Autos auf den Namen seiner Tochter überlegen müsse, da damit ja erhebliche Kosten seien. Da er sich nach einer Bedenkfrist nicht gleich wieder mit der Berufungsbehörde ins Einvernehmen setzte, wurde er mit Schreiben vom 16. Mai 2001 ersucht, bekannt zu geben, ob er den Antrag auf die Ausstellung der Gratisvignette aufrechterhalten oder seine Berufung zurückziehen wolle. Tatsächlich lautet die Passage des jetzt beschwerdegegenständlichen Schreibens vom 16. Mai 2001 wie folgt:

*„Wie Ihnen schon telefonisch am 4.4.2001 und 2.5.2001 mitgeteilt wurde, ist die Ausstellung einer Gratisvignette nur möglich, wenn der Zulassungsschein auf den Namen des begünstigten Behinderten lautet. Im gegenständlichen Fall ist das Auto aber auf Ihren Namen und nicht auf den Ihrer Tochter ... zugelassen. Falls Sie die Zulassung Ihres Autos auf den Namen Ihrer Tochter ändern wollen, steht Ihnen eine Frist von 2 Wochen nach Erhalt dieses Schreibens zur Verfügung, der ha. Behörde eine Kopie des Zulassungsscheines zukommen zu lassen. Sollten Sie davon Abstand nehmen, müssten Sie Ihre Berufung schriftlich zurückziehen.“*

Dazu ist zunächst festzuhalten, dass diese Auskunft nicht nur unvollständig, sondern zum Teil sogar schlicht unrichtig ist. Insbesondere trifft es nicht zu, dass die einzigen beiden Möglichkeiten des Fortganges des Berufungsverfahrens darin bestanden hätten, dass der Beschwerdeführer der Behörde entweder eine Kopie des umgemeldeten Zulassungsscheines zukommen lässt oder seine Berufung schriftlich zurückzieht. Vielmehr wäre es durchaus sinnvoll gewesen, zunächst mittels Sachverständigengutachten auf das Vorbringen des Beschwerdeführers dahingehend, dass seine Tochter auf Grund einer Sehbehinderung (und nicht, wie im erstinstanzlichen Verfahren überprüft, einer Gehbehinderung) keine öffentlichen Verkehrsmittel benützen könne, vorweg einzugehen. Nach Vorliegen dieses Gutachtens hätte man dem Beschwerdeführer mitteilen können, dass nach Einschätzung der Behörde keine Unzumutbarkeit der Benützung der öffentlichen Verkehrsmittel vorliege, und er nunmehr die Wahl habe, auf einer voraussichtlich abweisenden Berufungsentscheidung zu bestehen (mit oder ohne Ummeldung des Kfz) oder seine Berufung zurückzuziehen.

Aus der Sicht der VA ist es darüber hinaus jedenfalls inakzeptabel, wenn ein Rechtsmittelwerber dazu verhalten wird, kostenpflichtige - aber im Ergebnis sinnlose - Schritte zu setzen, bevor die behördlichen Ermittlungen in Bezug auf alle übrigen Anspruchsvoraussetzungen abgeschlossen sind. Der Beschwerdeführer wurde im gegenständlichen Fall geradezu veranlasst, die Kfz-Ummeldung durchzuführen, obwohl seinem Berufsbegehren dann aus anderen Gründen nicht stattgegeben werden konnte. Auch die Auskunft, dass er die Zulassungspapiere geändert

**Bf wird mit formlosen Schreiben unter bestimmten Voraussetzungen zur Zurückziehung der Berufung aufgefordert**

**Auskunft der Behörde unvollständig und zum Teil unrichtig**

**Vorgangsweise der Behörde verursachte dem Bf unnötige Zusatzkosten**

oder andernfalls das Rechtsmittel zurückgezogen werden müsse, ist seitens der VA zu **beanstanden**, da es für eine derartige Rechtspflicht keine gesetzliche Grundlage gibt.

Die VA vertrat daher zusammenfassend die Auffassung, dass Herrn E. zuzustimmen sei, dass ihm durch die rechtswidrige, schriftlich vorliegende Aufforderung der Berufsbehörde vom 16. Mai 2001 ein vermeidbarer finanzieller Aufwand in Höhe von € 716,60 entstanden ist.

Das zuständige Mitglied der Steiermärkischen Landesregierung erteilte während des laufenden Prüfungsverfahrens die Weisung, Herrn E. diesen Betrag im Kulanzweg zur Gänze zurückzuerstaten, womit der Beschwerdegrund des gegenständlichen Verfahrens erfreulicherweise behoben werden konnte.

**Bf werden frustrierte Aufwendungen zur Gänze ersetzt**

### 6.3 Pflegegeld

Bei der Hereinbringung des Überbezuges an Pflegegeld ist darauf zu achten, dass die vorgeschriebene Ratenhöhe den wirtschaftlichen Verhältnissen des Leistungspflichtigen entspricht.

**Einzelfall:**

VA St/29-SOZ/02

Frau P. bezog vom Land Steiermark fast AT300.000,-- zu Unrecht an Pflegegeld, da die 1909 geborene Frau ihrer Verpflichtung gemäß § 9 Stmk Pflegegeldgesetz nicht nachgekommen ist, indem sie nicht gemeldet hat, dass sie von der Sozialversicherungsanstalt der Bauern sowohl eine Pension als auch ein Pflegegeld in Höhe der Stufe 3 bezieht.

**Übergenuss an Pflegegeld infolge Meldepflichtverletzung**

Mit Bescheid des Amtes der Stmk Landesregierung vom 28. November 2001 wurde ihr daher die Rückzahlung des Übergenusses an Pflegegeld vorgeschrieben, wobei eine Ratenzahlung von monatlich ATS 8.000,00 bewilligt wurde.

In Anbetracht der Tatsache, dass die Frau eine Mindestpension sowie Pflegegeld der Stufe 3 bezieht und über keine Vermögenswerte verfügt, konnte die VA erwirken, dass die vorgeschriebenen Raten auf monatlich ATS 1.000,00 herabgesetzt wurden.

**VA erreicht Herabsetzung der Rückzahlungsrates**

### 6.3.1 Überführung eines Toten in einen anderen Bezirk

Frau S. wandte sich im Zusammenhang mit Problemen bei der Überführung eines Toten in einen anderen Bezirk an die VA und teilte mit, dass ihr Gatte im Dezember 1999 im Landesaltenpflegeheim Kindberg verstorben sei. Bereits vor dem Todesfall habe sie den zuständigen Abteilungspfleger im Beisein ihres Sohnes ausdrücklich gebeten, ihren Gatten im Fall seines Ablebens nach Kapfenberg zu überführen. Dennoch wurde der Leichnam ohne Rücksprache mit ihr zu halten, nach Mürzzuschlag überstellt, woraus für Frau S., die auf einer Bestattung im Familiengrab bestand, Ärger und (in weiterer Folge von der Sozialhilfe übernommene) Mehrkosten in Höhe von AT4.212,-- erwachsen. Der Witwe bat die VA, für andere Angehörige in der gleichen Situation diese vermeidbaren Schwierigkeiten vorweg aus dem Weg zu räumen.

Die VA hat sich in dem Prüfungsverfahren St/62-SOZ/03 mit der Frau Landeshauptmann von Steiermark in Verbindung gesetzt und um Aufklärung ersucht, welche Vorkehrungen in Alters- und Pflegeheimen auf Grund dieses Anlassfalles getroffen werden. Daraufhin wurde mitgeteilt, dass es seit dem Jahr 2000 nicht mehr erforderlich ist, gesonderte Genehmigungen für die Bezirksgrenzen überschreitende Überführung und Bestattung der unter anderem im Landesanstaltenpflegeheimen verstorbenen Bewohner einzuholen. Eine Überführung in den „Wunschbezirk“ des Verstorbenen oder seiner Angehörigen ist somit allen Heimbetreibern unbürokratisch möglich, seitdem die im Stmk Leichenbestattungsgesetz 1992 ursprünglich vorgesehene Bewilligungspflicht durch die Gesetzesnovelle LGBl.Nr. 54/1999 beseitigt und durch eine bloße Mitteilung an die Bezirksverwaltungsbehörde ersetzt wurde.

**Wunsch auf Überführung des verstorbenen Gatten von Kindberg nach Kapfenberg wurde nicht Rechnung getragen**

**Änderung der Gesetzeslage soll es ermöglichen, dem Wunsch der Verstorbenen auf Überführung in einen anderen Bezirk leichter Rechnung zu tragen**

## 6.4 Jugendwohlfahrt

### 6.4.1 Einführung eines neuen Tarifsystems für Grazer Kinderbetreuungseinrichtungen

VA St/211-SOZ/02 und St/222-SOZ/02

Bei der VA ist eine Beschwerde des Vereins Patchwork Familien-Service, Verein für Elternteile und Familien im Wandel, anhängig, in der Kritik an der durch den Gemeinderatsbeschluss vom 29. November 2001 bewirkten Einführung eines neuen Tarifsystems für Grazer Kinderbetreuungseinrichtungen geübt wird.

**Neues Tarifsystem für Kinderbetreuungseinrichtungen stößt auf Kritik**

Die VA hat in diesem Zusammenhang im Prüfungsverfahren darauf hingewiesen, dass das neue Tarifsystem und die immanente Progression in unteren Einkommenskategorien bereits bei knapper Verdoppelung des um die Alimentationen erhöhten Einkommens eine Verdreifachung des zu leistenden Kostenbeitrages bewirkt. Daraus ergab sich auch eine schlagartige Kostenbeitragserhöhungen für Alleinerziehende, die im Einzelfall auch bei bescheidenem Einkommen 40 bis 50% betragen kann.

**Kostenbeitrag für Alleinerziehende drastisch erhöht**

Die VA verkennt nicht, dass bei der Festlegung von Tarifen für Kinderbetreuungseinrichtungen eine weit gehende Autonomie herrscht, die es der Grazer Stadtregierung ermöglicht, eigenständig sozial- und rechtspolitische Vorstellungen in das System der Beitragseinhebung einfließen zu lassen. Dabei sind jedoch, wie bei jedem staatlichen Handeln, zwingend auch die aus dem Gleichheitssatz der Verfassung erfließenden Anforderungen zu beachten.

**Gleichheitsrechtliche Anforderungen sind zu beachten**

Die VA geht in Übereinstimmung mit dem rechtswissenschaftlichen Schrifttum davon aus, dass die Nichtbeachtung sozialer Komponenten eine Rechtsvorschrift unter Umständen gleichheitswidrig machen kann (vgl. beispielhaft *Heller*, selbst langjähriges Mitglied des Verfassungsgerichtshofes, Außenseiter der Gesellschaft und Grundrechte, in FS Rosenzweig [1988] 157 [189]). So hat der Verfassungsgerichtshof etwa in seinem Erkenntnis VfSlg 13.743/1994 die Benachteiligung einer im Durchschnitt schwächeren Gruppe von Versicherten im Beitragsystem als gleichheitswidrig qualifiziert und eine entsprechende gesetzliche Regelung als verfassungswidrig aufgehoben. Die diesem Erkenntnis zu Grunde liegende gleichheitsrechtliche Wertung ist auf den vorliegenden Sachverhalt nach Auffassung der VA insoweit übertragbar, als durch die Einführung des neuen Tarifsystems für Grazer Kinderbetreuungseinrichtungen eine im Durchschnitt

**Nichtbeachtung sozialer Komponenten kann zur Verfassungswidrigkeit einer Rechtsvorschrift führen**

schwächere Gruppe – nämlich allein erziehende Mütter und Väter -m Beitragsystem insoweit benachteiligt werden, als sie ohne Änderung ihrer wirtschaftlichen Verhältnisse „überfallsartig“ massive Kostenbeitrags erhöhungen zu gewärtigen hatten.

Zu beachten ist in diesem Zusammenhang auch, dass gegenüber der VA bisher keine Rechtfertigung dafür gegeben werden konnte, weshalb diese für eine jedenfalls tendenziell sozial schwache Gruppe besonders negativen Auswirkungen der Umstellung auf das neue Tarifs system nicht durch flankierende Maßnahmen ausgeglichen wurden. Angesichts der erwähnten Kostensteigerungen ist es auch für die Stadtverwaltung offensichtlich geworden, dass die Umstellung auf das neue Tarifs system für die genannte Gruppe zu erheblichen finanziellen Schwierigkeiten führt. Dass dies nicht nur in rechtspolitisches, sondern auch ein gleichheitsrechtliches Problem ist, zeigt etwa das Erkenntnis VfSlg 15.936/2000, wo der Verfassungsgerichtshof unter dem Aspekt des Gleichheitssatzes ausdrücklich ausgeführt hat, dass eine plötzliche Bezugskürzung von ca. 14 % bei einem vergleichsweise als gering anzusehenden Einkommen nicht unerheblich ins Gewicht fällt. Dass das zur Verfügung stehende Lebenseinkommen durch eine plötzliche Bezugskürzung aber im Ergebnis in gleicher Weise berührt wird wie durch eine schlagartige Tariferhöhung für die Inanspruchnahme einer Leistung, auf die der Betroffene im Regelfall faktisch nicht verzichten kann, ist evident.

Darüber hinaus erachtet die VA die Einbeziehung der für Geschwister eines Kindergartenkindes geleisteten Unterhaltszahlungen in die Bemessungsgrundlage als sachlich nicht gerechtfertigt. Dadurch wird bewirkt, dass minderjährige Kinder mit den für sie geleisteten Alimentationszahlungen zu Betreuungskosten beitragen, die sie selbst nicht verursachen. Dass dies unzulässig ist, kann man aus Entscheidungen des Verwaltungsgerichtshofes in sozialhilferechtlichen Zusammenhängen ableiten. Gerade diese Analogie zeigt deutlich, dass bei bedarfsorientierten Mittelzuweisungen berücksichtigt werden muss, dass Hilfe Suchende im Verhältnis zu (Haushalts-)Angehörigen, denen gegenüber keine Unterhaltspflicht besteht, also etwa im Verhältnis zwischen minderjährigen Kindern zu ihren Eltern oder zwischen Geschwistern hinsichtlich der Deckung ihrer Bedürfnisse nicht auf Leistungen der Wohnungsgenossen verwiesen werden dürfen. Was für die Gewährung von existenzsichernden Leistungen gilt, hat auch Geltung, wenn die öffentliche Hand sozial gestaffelte Kostenbeiträge einführt.

Die Berücksichtigung des Geschwisterkindern gebührenden Geldunterhaltes bei Ermittlung des Kostenbeitrages für ein Kindergartenkind hat den im Sozialhilfe- und Unterhaltsrecht verpönten Effekt, dass Minderjährige indirekt zu den Lebenshaltungskosten eines anderen Familienmitglieds beitragen. Wenn man zudem bedenkt, dass Alimente für mehrere Kinder eines Haushaltes

**Schlagartige massive Tariferhöhung ist sachlich nicht zu rechtfertigen**

**Einbeziehung der für Geschwister eines Kindergartenkindes geleisteten Unterhaltszahlungen in die Bemessungsgrundlage ist unsachlich**

zu Händen des gesetzlichen Vertreters nicht immer nur von ein und demselben Unterhaltspflichtigen angewiesen werden, wird noch deutlicher, dass die derzeitige Form der Ermittlung der Bemessungsgrundlage „finanzielle Schicksalsgemeinschaften“ konstruiert, die es in dieser Form unter rechtsstaatlichen Gesichtspunkten nicht geben dürfte.

Aus diesen Gründen ist die VA der Auffassung, dass die derzeitige Ausgestaltung des Tarifsystems den verfassungsrechtlichen Vorgaben nicht gänzlich entspricht.

Der Bürgermeister der Stadt Graz hat in seiner letzten Stellungnahme gegenüber der VA vom 30. Mai 2003 erklärt, dass beabsichtigt ist, in absehbarer Zeit eine generelle Überarbeitung des städtischen Tarifsystems durchzuführen, wobei dabei die Feststellungen und Bedenken der VA Berücksichtigung finden werden. Da es bei dieser Ankündigung geblieben ist, wurde das Prüfungsverfahren bisher noch nicht abgeschlossen.

**Bürgermeister der Stadt Graz sichert Berücksichtigung der Bedenken der VA zu**

#### **6.4.2 Verfahren betreffend Vormerkung als Adoptiveltern und Erteilung einer Pflegebewilligung**

Nach § 23 Abs. 2 Stmk Jugendwohlfahrtsgesetz 1991 ist die Pflegebewilligung für ein bestimmtes Kind mit Bescheid zu erteilen, wobei dem Bewilligungswerber gemäß Abs. 8 im Verfahren über die Erteilung der Pflegebewilligung Parteistellung zukommt. Angesichts dieser Gesetzeslage ist es offenkundig, dass das Verfahren zur Erteilung der Pflegebewilligung bzw. zur Vornahme einer Adoption als im Bereich der Hoheitsverwaltung gelegen konzipiert ist. Sowohl die positive wie auch die negative Erledigung eines entsprechenden Antrages hat daher mit Bescheid zu erfolgen.

**Einzelfall:**

VA St/90-SOZ/02

Die Beschwerde führende Familie wandte mit dem Wunsch, ein Kind zu adoptieren, an das Jugendamt Graz. Nachdem dieses die Angelegenheit zuständigkeithalber an die Bezirkshauptmannschaft Deutschlandsberg weitergeleitet hatte, begann die Behörde im Oktober 2000 mit Ermittlungen, ob die Voraussetzungen für die Bewilligung der Annahme an Kindes statt gegeben sind. Nachdem die Ermittlungen auch nach mehr als einem Jahr noch nicht abgeschlossen waren, wandte sich die Familie an die VA.

**Erhebungen für die Eignung als Adoptiveltern nach über einem Jahr noch nicht abgeschlossen**

In der Stellungnahme der zuständigen Fachabteilung 11A des Amtes der Stmk Landesregierung vom 20. Juni 2002 wurde dazu ausgeführt, dass bei einem negativen Ergebnis des Ermittlungsverfahrens betreffend die Erteilung einer Pflegebewilligung bzw. Vornahme einer Adoption sowohl die potentiellen Pflegeeltern als auch die potentiellen Adoptionswerber nicht in Vormerkung genommen werden. Da eine Pflegebewilligung nicht allgemein, sondern nur für ein konkretes Kind erteilt werde, ergehe auch keine bescheidmäßige Erledigung des Antrags.

**Pflicht zur Erlassung eines Bescheides wird verneint**

Die VA hielt dazu fest, dass § 23 Abs. 2 Stmk Jugendwohlfahrtsgesetzes 1991 ausdrücklich vorsieht, dass die Pflegebewilligung für ein bestimmtes Kind mit Bescheid zu erteilen ist und es daher zweifelsfrei feststeht, dass das Verfahren zur Erteilung der Pflegebewilligung bzw. zur Vornahme einer Adoption als im Bereich der Hoheitsverwaltung gelegen konzipiert ist. Wenn die positive Erledigung des entsprechenden Antrages mit Bescheid zu erfolgen hat, so ist die Erlassung eines Bescheides auch bei einer Ablehnung des Antrages geboten. Da mit der Feststellung der Nichteignung das Bewilligungsverfahren abgeschlossen wird, ist diese der Ablehnung eines Antrages auf Erteilung der Bewilligung der Aufnahme eines bestimmten Pflegekindes funktionell gleichzuhalten.

**Erlassung eines Bescheides auch im Falle der Feststellung der Nichteignung von Gesetzes und von Verfassungs wegen geboten**

Auch eine verfassungsrechtliche Betrachtung zeigt, dass bei einer nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes gebotenen verfassungskonformen Interpretation die erwähnte Verständigung in Bescheidform zu ergehen hat. Wie der Verfassungsgerichtshof in seinen Erk. VfSlg 13223/1992 und 13699/1994 ausgesprochen hat, ist es nämlich von Verfassungs wegen verpönt, dass staatliche Entscheidungen der zwingend vorgesehenen Rechtskontrolle dadurch entzogen werden, dass die Erlassung der verfassungsgesetzlich vorgesehenen Rechtssatzform des Bescheides ausgeschlossen wird. Das Rechtsstaatsprinzip setzt vielmehr das Gebot voraus, die behördliche Festlegung von Rechtsfolgen an eine Form zu knüpfen, die einen verfassungsgesetzlich vorgesehenen Rechtsschutz ermöglicht.

Ohne die Erlassung eines Bescheides wären die potenziellen Pflege- und Adoptiveltern letztlich der Willkür der Vollzugsbehörden ausgeliefert, weil ihnen die Möglichkeit genommen wird, sich gegen die vermeintlich oder auch tatsächlich rechtswidrige Feststellung der Nichteignung zur Wehr zu setzen.

Das Amt der Stmk Landesregierung hat sich dieser Rechtsauffassung der VA in weiterer Folge angeschlossen. Über den Antrag des betroffenen Ehepaares auf Vormerkung als Adoptiveltern und Erteilung einer Pflegebewilligung wurde schließlich am 18. November 2002 von der BH Deutschlandsberg bescheidmäßig abgesprochen.

**Amt der Stmk LReg schließt sich der Rechtsansicht der VA an**

### 6.4.3 Antrag auf Anerkennung als Erziehungshelferin

Frau P. stellte im Frühjahr 2000 einen Antrag auf Anerkennung als Erziehungshelferin. Im Zuge dieses Verfahrens wurde ihr mit näherer Begründung mitgeteilt, dass Zweifel im Bereich ihrer persönlichen Eignung bestünden. Frau P. vertrat dazu die Auffassung, dass nur Kenntnisse aus dem Akt des Jugendwohlfahrtsträgers betreffend das Besuchsrecht ihres geschiedenen Mannes zu ihren Kindern zu diesem Ergebnis geführt haben könnten. In diesem Zusammenhang fühlte sie sich vor allem dadurch beschwert, dass in dem ihre Eignung als Erziehungshelferin betreffenden Verfahren derselbe Sachverständige herangezogen wurde, der auch in einer bestimmten Privatangelegenheit bereits tätig war.

**Bf bezweifelt Objektivität des Sachverständigen in einem Verfahren betreffend ihre Anerkennung als Erziehungshelferin**

Auf Grund der Intervention der VA im Rahmen des Prüfungsverfahrens VA B/16-SOZ/01 erklärte sich das Amt der Stmk Landesregierung bereit, zusätzlich eine nicht amtliche Sachverständige zur Prüfung der persönlichen Eignung zu bestellen. Auf Grund ihres Gutachtens konnte dem Antrag der Frau P. auf Anerkennung als Erziehungshelferin schlussendlich doch noch stattgegeben werden.

**Antrag kann auf Grund eines Gutachtens eines weiteren Sachverständigen positiv erledigt werden**

### 6.4.4 Übernahme der Vertretung durch den Jugendwohlfahrtsträger in Unterhaltsangelegenheiten

Eine Mutter, die mit ihrem Ehemann und dem minderjährigen Sohn nach Frankreich übersiedelt war, wandte sich an die VA, da man ihr am Jugendamt mitgeteilt hatte, man könne ihr bei der Eintreibung des Unterhalts vom Kindesvater, welcher in Österreich wohnt, nicht behilflich sein. Der Kindesvater zahlte zu diesem Zeitpunkt den Unterhalt nicht pünktlich bzw. manchmal überhaupt nicht. Im Zuge des Prüfungsverfahrens wies die VA darauf hin, dass nach der neuesten Judikatur des Europäischen Gerichtshofs (Rechtsache Humer) ein unterhaltsberechtigtes Kind, welches mit dem obsorgeberechtigten Elternteil in einen EU-Mitgliedsstaat übersiedelt ist, Anspruch auf Unterhaltsvorschüsse durch die Republik Österreich hat. Durch die Gewährung von Unterhaltsvorschüssen ergibt sich dann die Vertretung des Kindes durch das Jugendamt ex lege. Die zuständige BH Deutschlandsberg (letzter Wohnsitz des Kindes) erklärte sich in der Folge dazu bereit, die Vertretung des Kindes zu übernehmen, wenn die Kindesmutter ihre Zustimmung gemäß § 212 ABGB erteilt.

**VA erreicht Übernahme der Vertretung**

## 7 Raumordnungs- und Baurecht

### 7.1 Geruchsbelästigung durch landwirtschaftliche Kompostieranlage- Gemeinde Rassach

VA ST/70-BT/98, Amt d. Stmk LReg LAD-12.30-935/99

Herr N.N. und Herr Z.Z. wandten sich an die VA und brachten vor, dass auf einem nahe gelegenen Grundstück mit einer landwirtschaftlichen Kompostierung in größerem Ausmaß begonnen worden sei. Dies sei auf dafür ungeeigneten Grundstücken, nämlich neben einer Gemeindestraße und trotz massiver Einwendungen von Anrainern gegen eine befürchtete Geruchsbelästigung erfolgt.

Weiters sei für die Baulichkeiten im Zuge der Errichtung der Kompostieranlage eine Baubewilligung erteilt worden, die nicht den gesetzlichen Bestimmungen entspreche.

Die VA stellte im Zuge des Prüfverfahrens fest, dass der Eigentümer der gegenständlichen Liegenschaft mit Schreiben vom 11. März 1994 um deren Sonderausweisung zum Betrieb einer landwirtschaftlichen Kompostierung ersuchte. Es wurde in der Folge ein Flächenwidmungsplanänderungsverfahren gemäß § 31 Abs. 3 Stmk Raumordnungsgesetz (ROG) durchgeführt.

Im Rahmen des Anhörungsverfahrens wurden von Anrainern Einwendungen wegen einer zu erwartenden Beeinträchtigung, u.a. durch Geruch, vorgebracht.

Im Rahmen eines mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Deutschlandsberg vom 14. September 1994 abgeschlossenen wasserrechtlichen Bewilligungsverfahren für die landwirtschaftliche Kompostierung biogenen Materials wurde vom Landeshygieniker für Steiermark eine gutachtliche Stellungnahme erstellt, welche der Gemeinde bei ihrer Entscheidungsfindung im Flächenwidmungsplanänderungsverfahren vorlag. Darin wurde festgehalten, dass für landwirtschaftliche Kompostierungen auf Grund ihrer (betriebstypischen) Geruchsbelästigungen eine Entfernung von mindestens 300 m zu benachbarten Wohnobjekten als erforderlich anzusehen sei.

**Abstand von 300 m zu benachbarten Wohnobjekten erforderlich**

Bei einer Unterschreitung dieses Abstandes (wie im vorliegenden Fall gegeben) solle vom Betreiber ein Nachweis erbracht werden, dass die gegebene Entfernung ausreiche.

Der Gemeinderat der Gemeinde Rassach diskutierte in seiner Sitzung am 26. April 1995 eine Ausweisung der gegenständlichen als "Freiland/land- und forstwirtschaftliche Nutzung" gewidmeten

Grundstücke als "Landwirtschaftliche Kompostieranlage als zeitlich folgende Nutzung nach landwirtschaftlichem Freiland". Die Sondernutzung sollte abhängig vom Vorliegen eines "*die Geruchsbelästigung ausschließenden gewerberechtlichen Bewilligungsbescheides (Betriebsanlagengenehmigung)*" sein sowie unter der weiteren Voraussetzung des Vorliegens eines Gemeinderatsbeschlusses über das Eintreten der Folgenutzung wirksam werden.

Die Verordnung über die Flächenwidmungsplanänderung wurde der Steiermärkischen Landesregierung zur Genehmigung vorgelegt.

Diese teilte der Gemeinde im Zuge des Genehmigungsverfahrens mit Schreiben vom 24. November 1995 mit, dass eine gewerberechtliche Bewilligung bei landwirtschaftlichen Nebengewerben nicht (mehr) erforderlich ist und empfahl daher, die angeführten Bedingungen im Verordnungsentwurf abzuändern. Grund dafür war, dass mit Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 28.6.1995, G 89/94, die Einbeziehung der Nebengewerbe der Land- und Forstwirtschaft in den Geltungsbereich der Gewerbeordnung wegen Verstoßes gegen die verfassungsgesetzliche Kompetenzverteilung aufgehoben worden war.

**Gewerberechtliche  
Bewilligung nicht mehr  
erforderlich**

Es wurde in der Folge von der Gemeinde Rassach eine Änderung des Verordnungswortlautes dahingehend vorgenommen, dass die Inanspruchnahme der zeitlich folgenden Freiland-Sondernutzung "landwirtschaftliche Kompostieranlage" gemäß dem Verordnungswortlaut unter folgenden Voraussetzungen erfolgen könnte bzw. an das Eintreten folgender Voraussetzungen gebunden war:

- a) *Vorliegen eines die "Geruchsbelästigung" ausschließenden Bewilligungsbescheides bzw. Gutachtens.*
- b) *Beschlussfassung des Gemeinderates über das Eintreten der Folgenutzung als Grundlage für das nachfolgende baurechtliche Bewilligungsverfahren, sofern/sobald die unter a) genannten Voraussetzungen (Ausschluss der "Geruchsbelästigung" durch entsprechenden Bewilligungsbescheid bzw. Gutachten) vorliegen bzw. gegeben sind.*

Mit Schreiben vom 11. Jänner 1996 der Steiermärkischen Landesregierung an die Gemeinde Rassach wurde daraufhin festgestellt, dass die gegenständliche Änderung des Flächenwidmungsplanes durch Ablauf der Dreimonatsfrist iSd § 31 Abs. 3 Stmk ROG mit 11. Jänner 1996 als genehmigt anzusehen sei.

**Änderung des Flächen-  
widmungsplanes ge-  
nehmigt**

Am 16. April 1996 suchte der Eigentümer der gegenständlichen Grundstücke um Baubewilligung zur Errichtung befestigter Kompostlagerplätze und für den Neubau einer Maschinenhalle an.

Es wäre nun im Zuge des Bauverfahrens von der Baubehörde erster Instanz zu klären gewesen, ob die beabsichtigten Bauführungen mit der bestehenden Widmung dieser Grundstücke als "Freiland/land- und forstwirtschaftliche Nutzung" im Einklang standen, da weder ein die Geruchsbelästigung ausschließender Bewilligungsbescheid bzw. ein diesbezügliches Gutachten noch eine Beschlussfassung des Gemeinderates über das Eintreten der Folgenutzung vorlag. Da daher die zeitlich folgende Sondernutzung als Kompostieranlage noch nicht rechtswirksam war, konnte sich die Baubehörde bei der Beurteilung der Widmungskonformität des Bauvorhabens nicht auf diese Sonderausweisung stützen.

Dem der VA übermittelten Baubewilligungsbescheid vom 29. Juli 1996 war nun keine Prüfung der Widmungskonformität im Hinblick auf die bestehende Widmung der gegenständlichen Grundstücke als "Freiland/land- und forstwirtschaftliche Nutzung" zu entnehmen.

Soweit im Spruch dieses Bescheides die betreffenden Grundstücke als "Baugrundstücke" bezeichnet wurden, stand dies im Widerspruch zum Flächenwidmungsplan.

Weiters wurden Einwendungen von Nachbarn, wonach die zu erwartende Geruchsbelästigung mit einem Gutachten zu belegen sei, im Baubewilligungsbescheid unrichtig mit dem Hinweis abgetan, dies sei im ein Benützungsbewilligungsverfahren zu behandeln.

Einer Stellungnahme einer praktischen Distriktsärztin zum gegenständlichen Bauvorhaben war lediglich zu entnehmen, dass es durch die Kompostierung "*zu keiner Geruchsbelästigung kommen*" dürfe.

Insgesamt war daher zu **beanstanden**, dass die gegenständliche Baubewilligung zu einem Zeitpunkt erteilt wurde, als die Ausweisung als Sondernutzung für eine Kompostieranlage noch nicht wirksam war und sich den Verfahrensunterlagen keine Prüfung entnehmen ließ, ob das gegenständliche Bauvorhaben mit der gegenständlichen Freilandausweisung vereinbar war. Insbesondere war hier auch kein Gutachten gemäß § 25 Abs. 6 Stmk ROG zum Vorliegen eines land- und forstwirtschaftlichen Betriebes eingeholt worden und hat die Baubehörde keine entsprechenden Erhebungen bzw. Gutachten zur Frage der Eignung des gegenständlichen Bauplatzes und etwaiger Beeinträchtigungen der Nachbarn eingeholt. Die gegen das gegenständliche Bauvorhaben eingebrachten Einwendungen wurden nicht dem Gesetz entsprechend behandelt.

**Mögliche Beeinträchtigungen nicht geprüft**

Trotz dieser aufgezeigten Rechtswidrigkeiten des Baubewilligungsbescheides erwuchs dieser in Rechtskraft und war in der

Folge zu prüfen, ob eine Aufhebung dieses Bescheides (wegen Widerspruches zum Flächenwidmungsplan) in Frage käme.

§ 32 Stmk ROG bestimmt in diesem Zusammenhang, dass Verordnungen und Bescheide der Gemeinde auf Grund von Landesgesetzen einem Flächenwidmungsplan, Bebauungsplan oder Bebauungsrichtlinien nicht widersprechen dürfen.

Entgegen dieser Vorschrift erlassene Bescheide sind innerhalb von drei Jahren nach Eintreten der Rechtskraft mit Nichtigkeit bedroht und können vom Gemeinderat als sachlich in Betracht kommende Oberbehörde gemäß § 68 Abs. 4 AVG aufgehoben werden.

Gemäß § 101 Stmk GemeindeO kann ein rechtskräftiger Bescheid eines Gemeindeorganes auch von der Aufsichtsbehörde aus den Gründen des § 68 Abs. 3 und 4 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz behoben werden. Mit der gegenständlichen Frage wurde daher auch die Steiermärkische Landesregierung befasst.

Im Zuge der Fortführung des Prüfverfahrens war im Hinblick auf eine etwaige Aufhebung des rechtswidrigen Baubewilligungsbescheides festzustellen, dass der Verwaltungsgerichtshof insofern eine Klarstellung im Hinblick auf die Bezug habenden Bestimmungen des Stmk ROG vornahm, als er die Ansicht vertritt, dass jegliche landwirtschaftliche Nutzung eines als Freiland-Landwirtschaft ausgewiesenen Grundstückes auch ohne bestimmte Ausweisung als Sondernutzung zulässig ist. Der Steiermärkische Raumordnungsgesetzgeber unterscheidet hier nämlich zwischen landwirtschaftlichen Nutzungen einerseits und Sondernutzungen - außerhalb der Landwirtschaft - andererseits.

Baumaßnahmen bzw. Kompostieranlagen im Rahmen eines landwirtschaftlichen Betriebes sind demnach im landwirtschaftlichen Freiland grundsätzlich raumordnungsrechtlich zulässig, auch wenn hier keine Sonderausweisung als "Kompostieranlage" vorliegt.

**Kompostieranlagen im  
landwirtschaftlichen  
Freiland zulässig**

Die Steiermärkische Landesregierung als Aufsichtsbehörde prüfte in der Folge die Frage, ob die gegenständlichen bewilligten Vorhaben (Kompostieranlage und Maschinenhalle) den Bestimmungen des § 25 Abs. 3 Stmk ROG entsprachen.

Nach dieser Bestimmung dürfen im Freiland nur solche Gebäude, Bauwerke und Anlagen errichtet werden, die als Objekte eines landwirtschaftlichen Betriebes für eine bestimmungsgemäße Nutzung nachweislich erforderlich sowie in ihrer standörtlichen Zuordnung und Gestaltung betriebstypisch sind. Gemäß § 25 Abs. 6 leg.cit. ist vor Erteilung einer Baubewilligung ein verpflichtendes Gutachten eines Sachverständigen zum Vorliegen eines land- und forstwirtschaftlichen Betriebes einzuholen.

Dieses Gutachten wurde im Rahmen des aufsichtsbehördlichen Verfahrens nachgeholt. Die Behörde kam auf Grund dieser Gutachten zur Auffassung, dass die oben genannten Voraussetzungen für eine Bewilligung gegeben waren und somit kein Widerspruch der Baubewilligung zum Flächenwidmungsplan besteht, der eine Aufhebung des Bescheides rechtfertigen würde.

Somit waren im Ergebnis die festgestellten Mängel im Baubewilligungsverfahren zu **beanstanden**, weitere Veranlassungen durch die VA jedoch nicht zu setzen.

## 7.2 **Belästigung durch Schweinemaststall: Nachträgliche Auflagen unterbleiben – Gemeinde Rassach**

VA St/9-BT/01, Amt d. Stmk LReg FA13A-12.10R74-02/33

Die Eheleute N.N. führten darüber Beschwerde, dass ihnen die Baubehörde der Gemeinde Rassach die Bewilligung für den Um- und Zubau des benachbarten Stallgebäudes für 300 Schweine nicht zugestellt, die konsenslose Nutzung eines Lagerraumes als Schweinemaststall nicht rechtzeitig untersagt und trotz der vorliegenden Gutachten über unzumutbare Geruchsbelästigungen kein Verfahren zur Vorschreibung nachträglicher Auflagen eingeleitet habe.

Die **Beschwerde** war aus folgenden Gründen **berechtigt**:

1. Die Baubehörde der Gemeinde Rassach hat es unterlassen, den Beschwerdeführern die Baubewilligung vom 23. Februar 1995 für den Um- und Zubau eines Schweinemaststalles für 300 Schweine und Silo auf dem benachbarten Grundstück zuzustellen, obwohl diese in der Zustellverfügung genannt waren.

**Baubewilligung nicht  
zugestellt**

Die Gemeinde legte der VA lediglich 2 Aktenvermerke vor, wonach Herrn N.N. im Dezember 1999 und Mitte Oktober 2000 eine Abschrift des Baubewilligungsbescheides ausgehändigt wurde. Frau N.N. nahm nach Angaben der Gemeinde zwar an der mündlichen Bauverhandlung am 17. Februar 1995 teil, erhob in dieser Verhandlung aber keine Einwendungen. Selbst wenn dies zutreffen sollte, wäre Frau N.N. nach der damals geltenden Fassung des § 42 AVG weiterhin Partei des Verfahrens geblieben (vgl. VwGH 3.12.1980 VwSlg 10.317 – verstärkter Senat). Die Behörde hätte ihr deshalb die Baubewilligung zustellen müssen.

Mit Bescheid vom 15. November 2001 wies der Gemeinderat die Berufung des Herrn N.N. als verspätet zurück und die Berufung der Frau N.N. wegen Präklusion ab. Da beide Be-

schwerdeführer dagegen die Vorstellung einbrachten, hatte die VA diesbezüglich keine weiteren Veranlassungen zu treffen.

2. Die Baubehörde hat die konsenslose Nutzung des Lagerraumes als Schweinemaststall nicht rechtzeitig untersagt (§ 41 Abs. 4 Stmk BauG), zumal die Eigentümer das Gebäude nach eigenen Angaben bereits im Jahre 1997 als Schweinestall adaptiert haben (vgl. § 19 Z 2 Stmk BauG – bewilligungspflichtige Nutzungsänderungen).

Die Behörde erteilt erst mit Bescheid vom 20. März 2001 einen Baueinstellungsauftrag und untersagte gleichzeitig die vorschriftswidrige Nutzung. Sie unterließ es jedoch, die zuständige BH Deutschlandsberg um Vollstreckung des rechtskräftigen Bescheides zu ersuchen (§ 1 Abs. 1 Z 2 lit.b VVG), und begründete dies damit, dass das fragliche Gebäude zum Zeitpunkt der gemeindeamtlichen Überprüfung leer war.

Mit Bescheid vom 27. November 2001 untersagte die Behörde dann neuerlich die vorschriftswidrige Nutzung, weil im Gebäude 68 Schweine untergebracht waren. Gegen diesen Bescheid brachten die Anlagenbetreiber jedoch die Berufung ein. Sie stellten ferner den Antrag auf nachträgliche Bewilligung des Gebäudes als Schweinestall. Ein baupolizeilicher Auftrag darf nach der ständigen Rechtsprechung des VwGH (15.6.1970 VwSlg 7813; 25.10.1977, 2139/77; 24.1.1991, 88/06/0067 u.a.) so lange nicht vollstreckt werden, als ein Ansuchen um nachträgliche Erteilung der Baubewilligung anhängig ist (vgl. § 10 Abs. 2 Z 1 VVG).

**Behörde untersagt  
vorschriftswidrige  
Nutzung**

3. Die Baubehörde hat trotz eindeutiger Hinweise, dass die in der Baubewilligung vom 23. Februar 1995 erteilten Auflagen zur Vermeidung einer unzumutbaren Belästigung der Nachbarschaft nicht ausreichen könnten, kein Verfahren zur amtswegigen Abänderung der Baubewilligung eingeleitet (§ 68 Abs. 3 AVG).

**Keine amtswegige  
Abänderung der Bau-  
bewilligung**

Laut medizinischer Beurteilung der Distriktsärztin vom 22. April 2001 dürften an Stelle von 370 Schweinen nur 240 bis 260 Schweine gehalten werden, damit die Geruchsschwelle vor dem Wohnhaus der Beschwerdeführer zu liegen kommt. Die medizinische Beurteilung war allerdings keine abschließende.

In einem an den Bürgermeister der Gemeinde Rassach gerichteten Schreiben vom 8. Jänner 2002 hielt das Amt der Stmk Landesregierung fest, "*dass ... die Voraussetzungen für die Einleitung eines Verfahrens gemäß § 68 Abs. 3 AVG gegeben sind. Ziel muss sein, unter möglicher Schonung er-*

worbener Rechte die offensichtlich nicht wirksame Lüftungsanlage (technisch) zu verbessern.

*Wir empfehlen für dieses Verfahren, einen geeigneten Verfahrenstechniker sowie den Landeshygieniker beizuziehen. Für die Beurteilung der medizinischen Belange wird angeregt, bei der Landessanitätsdirektion um die Entsendung eines medizinischen Sachverständigen zu ersuchen und diesen der Verhandlung beizuziehen ..."*

Um rechtskräftige Bewilligungsbescheide gemäß § 68 Abs. 3 AVG abändern bzw. zusätzliche Auflagen vorschreiben zu können, muss nach der Rechtsprechung des VwGH (vgl. 3.2.1969 VwSlg 7499/A; 20.12.1976, 2303/74; 24.4.1989 ZfVB 1990/263; 13.4.1993, 93/05/0007, AW93/05/0004) – gestützt auf einen ordnungsgemäß erhobenen Befund – eine konkrete Gefährdung von Personen nachgewiesen und von der Behörde in einem mängelfreien Verfahren festgestellt werden.

**Konkrete Gefährdung nachzuweisen**

Die Gesundheit von Menschen ist etwa dann gefährdet, wenn mit hoher Wahrscheinlichkeit anzunehmen ist, dass Schadstoffimmissionen aus einem der Massentierhaltung dienenden Gebäude im Laufe der Zeit zu Leiden neurovegetativer Art bei Bewohnern der umliegenden Häuser führen werden. Diesfalls liegt ein Sachverhalt vor, der eine Gefährdung der Gesundheit erwarten lässt und daher die Vorschreibung von zum Ausschluss einer solchen Gefährdung geeigneten Auflagen rechtfertigt (VwGH 10.5.1979 VwSlg 9837/A).

Nach Auffassung der VA müsste die Baubehörde in einem gemäß § 68 Abs. 3 AVG durchzuführenden Verfahren nach Einholung ergänzender Gutachten die Auflagen der Baubewilligung konkretisieren und erforderlichenfalls weitere Auflagen vorschreiben.

### **7.3 Überbauung der Grundstücksgrenze: Vorfragen nicht geklärt – Gemeinde St. Peter am Ottersbach**

VA ST/129-BT/00, Gemeinde St. Peter am Ottersbach  
020-10/Schantl/Demut-1

N.N. führte darüber Beschwerde, dass der Eigentümer der nördlich an seine Liegenschaft angrenzenden Grundstücke verschiedene Zubauten zu seinem Tischlereibetrieb errichtet habe, welche laut der von ihm selbst in Auftrag gegebenen Vermessung 1,7 m weit in sein Grundstück hineinragen würden. Da das Dach nochmals 1 m in sein Grundstück vorspringe, sei ein insgesamt 2,7 m breiter Grundstreifen überbaut worden. Die Baubehörde der

Marktgemeinde St. Peter am Ottersbach sei seit dem Ankauf der Liegenschaft am 8. Februar 1999 untätig geblieben.

Das Prüfverfahren der VA führte zu folgendem Ergebnis:

1. Die Baubehörde hat für die der Liegenschaft des Beschwerdeführers benachbarten Grundstücke wiederholt Widmungs- und Baubewilligungen erteilt (Widmungsbewilligungen vom 24. August 1988 und 9. Juni 1994 sowie Baubewilligungen vom 3. März 1972, 4. August 1977, 22. August 1980, 8. September 1988 und 23. Juni 1994), obwohl den Einreichunterlagen keine dem letzten Stand entsprechenden Auszüge aus der Katastermappe des Vermessungsamtes (§ 2 Abs. 2 lit.b Stmk BO 1968) und keine den gesetzlichen Anforderungen entsprechenden Lagepläne (§ 2 Abs. 2 lit.d und § 59 Abs. 1 lit.a Stmk BO 1968) beigegeben waren. Außerdem durfte vor Rechtskraft der Widmungsbewilligung und vor Nachweis eines Grundstückes im Sinne des Vermessungsgesetzes für den Bauplatz keine Baubewilligung erteilt werden (§ 2 Abs. 1 Stmk BO 1968).
2. In der Widmungsverhandlung am 23. August 1988 begnügte sich die Baubehörde mit der Erklärung der damaligen südlichen Anrainer, den überbauten Grundstücksteil verkaufen zu wollen, und erteilte mit Bescheid vom 24. August 1988 die Widmungs- und mit Bescheid vom 8. September 1988 die Baubewilligung für den Neu-/Zubau eines Büro-Wohntraktes zum bestehenden Wirtschaftsgebäude. Die bloße Erklärung der Nachbarn, den benötigten Grundstücksteil verkaufen zu wollen, reicht jedoch zur Schaffung eines Bauplatzes nicht aus.
3. Schließlich führte die Behörde für keine der mit Bescheiden vom 3. März 1972, 4. August 1977, 22. August 1980, 8. September 1988 und 23. Juni 1994 bewilligten baulichen Veränderungen eine Endbeschau durch und erteilte für keine dieser Baulichkeiten eine Benützungsbewilligung (§ 69 Stmk BO 1968).

Bei Feststellung des Grenzüberbaus hätte die Behörde die Vorfrage klären müssen, ob es durch die Bauführung gemäß § 418 ABGB zum (außerbücherlichen) Erwerb des Eigentums am überbauten Grund gekommen ist (vgl. VwGH 25.10.1994 BauSlg 235). Hat der Grundeigentümer von der Bauführung gewusst und sie dem redlichen Bauführer nicht sogleich untersagt, fällt der überbaute Grund dem Bauführer zu und der Grundeigentümer kann nach § 418 Satz 3 ABGB nur mehr den gemeinen Wert für die überbaute Fläche fordern. Redlicher Bauführer ist nicht nur derjenige, der im allein maßgeblichen Zeitpunkt der Bauführung über die Eigentumsverhältnisse am überbauten Grund irrt, sondern auch der, welcher auf Grund einer Vereinbarung annehmen darf-

**Wiederholte Widmungs- und Baubewilligungen für benachbarte Grundstücke**

**Außerbücherlicher Grunderwerb des redlichen Bauführers**

te, dass ihm der Bau vom Eigentümer gestattet worden sei, und schließlich, wer überhaupt mit Zustimmung des Grundeigentümers gebaut hat (zuletzt OGH 5.10.2000 bbl 2001, 72; *Klicka* in Schwimann, ABGB<sup>2</sup> § 418 Rz 3 mwN).

Eine Vereinbarung über die Bauführung zwischen Grundeigentümer und Bauführer schließt an sich die Anwendung der subsidiären sachenrechtlichen Vorschrift des § 418 Satz 3 ABGB aus. Eine solche Vereinbarung vermag aber den Grunderwerb des redlichen Bauführers dann nicht zu hindern, wenn sich der Grundeigentümer nicht an die Vereinbarung zur Überlassung der überbauten Grundfläche hält (vgl. OGH 28.11.2000 bbl 2001, 79; vgl. auch *Klicka* in Schwimann, ABGB<sup>2</sup> § 418 Rz 15 und *Spielbüchler* in Rummel, ABGB<sup>3</sup> § 418 Rz 7 mwN). Der spätere Erwerb der überbauten Liegenschaft durch einen Dritten (hier: den Beschwerdeführer) ändert daran nichts, weil das Vertrauen auf den Grundbuchstand angesichts der Offenkundigkeit des Überbaus nicht schutzwürdig und ein lastenfreier Erwerb daher nicht möglich ist (vgl. *Spielbüchler* in Rummel, ABGB<sup>3</sup> § 418 Rz 9).

Die VA hielt es daher für angebracht, wenn die Gemeinde zwischen den Anrainern hinsichtlich einer Ablöse des überbauten Grundstreifens vermittelt und eine Überprüfung auf die Übereinstimmung mit den erteilten Baubewilligungen (§ 37 Stmk BauG 1995) sowie ein Benützungsbewilligungsverfahren (§ 38 leg.cit.) durchführt.

Am 24. August 2001 fand im Gemeindeamt der Marktgemeinde Ottersbach zwecks Ablöse der überbauten Grundfläche eine Besprechung statt, bei der N.N. erklärte, die Angelegenheit seinem Rechtsvertreter übergeben zu haben. Die Gemeinde kündigte die Durchführung einer Überprüfung und eines Benützungsbewilligungsverfahrens nach Bereinigung der Eigentumsverhältnisse an. Die VA hatte daher keine weiteren Veranlassungen mehr zu treffen.

#### **7.4 Mangelnde Klärung des Grenzverlaufs führt zu Überbauung – Marktgemeinde Judendorf-Straßengel**

VA ST/149-BT/00, Marktgem. Judendorf-Straßengel 131-9/2001

N.N. brachte vor, er habe im Jahre 1988 ein Grundstück samt Einfamilienwohnhaus in der Marktgemeinde Judendorf-Straßengel gekauft. Für das Wohnhaus würden rechtskräftige Bau- und Benützungsbewilligungsbescheide vorliegen. Noch im Jahr 1988 habe er die Baubewilligung für die Errichtung eines Tankraumzubaues und 1998 eine Bau- und Benützungsbewilligung für die Errichtung eines weiteren Zubaus erwirkt. Bei einer kürzlich vorgenommenen digitalen Vermessung der Grundstücksgrenzen

**Bewilligtes Wohnhaus  
ragt auf angrenzendes  
Grundstück**

habe sich herausgestellt, dass das rechtskräftig bewilligte Wohnhaus im südwestlichen Bereich auf dem angrenzenden Grundstück steht. Da die Baubehörde die ihr im Laufe der Zeit vorgelegten Lagepläne nicht ausreichend auf ihre Übereinstimmung mit den tatsächlichen Grundstücksgrenzen überprüft habe, sei es nun zu einer privatrechtlichen Auseinandersetzung mit seinem Grundnachbarn gekommen.

Das Prüfverfahren der VA führte zu folgendem Ergebnis:

Den gesetzlichen Anforderungen entsprechende Lage-, Kataster- und Vermessungspläne sind eine wichtige Voraussetzung für die Beurteilung der Zulässigkeit eines Bauvorhabens (z.B. im Hinblick auf die Einhaltung der vorgeschriebenen Grenzabstände). Entsprechen die vorgelegten Pläne den gesetzlichen Anforderungen nicht, hat die Behörde dem Bauwerber gemäß § 13 Abs. 3 AVG einen Verbesserungsauftrag zu erteilen bzw. die Vorlage weiterer Nachweise zu verlangen (vgl. § 59 Abs. 2 Stmk BO 1968 und § 22 Abs. 3 Stmk BauG 1995).

Die Frage des Grenzverlaufes ist im Baubewilligungsverfahren eine von der Behörde gemäß § 38 AVG zu beantwortende Vorfrage (vgl. VwGH 10.1.1966 VwSlg 6835; 5.10.1976, 915/76; 21.3.1985 BauSlg 411; 19.12.1985 BauSlg 605; 15.10.1987 BauSlg 985). Die Baubehörde muss die Frage des Grenzverlaufs nach der über die maßgebenden Verhältnisse gewonnenen eigenen Anschauung beurteilen und diese Beurteilung dem Bescheid zu Grunde legen, wenn zu diesem Punkt kein Verfahren bei Gericht anhängig ist oder nicht gleichzeitig anhängig gemacht wird (vgl. *Walter/Mayer, Verwaltungsverfahrensrecht*<sup>7</sup> Rz 305 mwN). Entspricht ein Lageplan nicht den tatsächlichen Ausmaßen des zu verbauenden Grundstücks, dann darf er dem Baubewilligungsbescheid nicht zu Grunde gelegt werden (vgl. VwGH 10.4.1984 BauSlg 238). In diesem Fall kommt die Ergänzung des Bauansuchens durch einen amtlichen Vermessungsplan in Betracht (vgl. VwGH 5.10.1976, 915/76). Ein Grundbuchsauszug und die Gemeindemappe sind nicht ausreichend, um die tatsächliche Lage von Grundstücken nachzuweisen (VwGH 5.10.1976, 915/76 u. 22.6.1976, 1779/75).

Im vorliegenden Fall entsprachen die den Bauverhandlungen vom 18. Juli 1978 und vom 26. September 1988 zu Grunde liegenden Einreichpläne nicht den gesetzlichen Anforderungen, weil jeweils ein Lageplan fehlte. Die Behörde hätte daher mit entsprechenden Verbesserungsaufträgen vorgehen müssen. Sie hätte sich aber auch nicht mit dem ihr bei der Verhandlung am 22. September 1998 vorliegenden Einreichplan begnügen dürfen, weil der darin enthaltene Lageplan eine völlig andere Grundstückskonfiguration aufweist als der beigeschlossene Katasterplan, der im südwestlichen Bereich eine Überbauung der Grundgrenze zeigt.

**Lagepläne fehlten  
bzw. waren unrichtig**

Selbst wenn beide Nachbarn davon ausgegangen sein sollten, dass der bestehende Zaun die gemeinsame Grundgrenze bildet und der Lageplan mit der Naturgrenze übereinstimmt, hätte die Behörde wegen der offenkundigen Differenzen zwischen Lage- und Katasterplan die Einreichunterlagen amtswegig auf ihre Richtigkeit überprüfen und einen Verbesserungsauftrag erteilen bzw. die Vorlage weiterer Nachweise verlangen müssen. Der Umstand, dass der Verlauf der Grundgrenze zwischen den Nachbarn (zunächst) nicht strittig war, enthebt die Behörde unter den gegebenen Voraussetzungen nicht von ihrer Pflicht, den tatsächlichen Verlauf der Grundstücksgrenze als Vorfrage zu beurteilen.

Bei Feststellung des Grenzüberbaus hätte die Behörde allenfalls die Vorfrage klären müssen, ob es durch die Bauführung gemäß § 418 dritter Satz ABGB zum Erwerb des Eigentums am überbauten Grund gekommen ist (vgl. VwGH 25.10.1994 BauSlg 235). Wird nur ein kleiner Teil des Nachbargrundstücks überbaut, ist allerdings § 416 ABGB anzuwenden. Danach fällt der überbaute Grund dem Bauführer (also dem Eigentümer des Baugrundstückes) zu. Dieser hat jedoch dem Eigentümer des überbauten Grundes je nach seiner (des Bauführers) Redlichkeit oder Unredlichkeit den gemeinen Wert bzw. den höchsten am Markt erzielbaren Preis für die überbaute Fläche zu vergüten (vgl. *Mader*, Zivilrechtliche Fragen des Bauens auf fremdem Grund, in: *Rebhahn* (Hrsg), *Rechtsfragen des Bauens in Kärnten* (1997) 111, 128). Der Vollständigkeit halber sei noch angemerkt, dass nur die Ersitzung von Teilen eines im Grenzkataster enthaltenen Grundstücks ausgeschlossen ist (§ 50 VermessungsG), nicht aber andere Erwerbsvorgänge wie etwa solche nach § 418 oder § 416 ABGB.

**Bauführer hat höchsten Marktpreis zu vergüten**

Da die Baubehörde im konkreten Fall den Verlauf der Grundgrenze und die sich daraus ergebenden rechtlichen Konsequenzen nicht geklärt hat, war der vorliegenden **Beschwerde** die **Berechtigung** zuzuerkennen.

Angesichts der von der Baubehörde zumindest mitverursachten privatrechtlichen Auseinandersetzung des Beschwerdeführers mit seinem Grundnachbarn ersuchte die VA den Bürgermeister der Marktgemeinde Judendorf-Straßengel, nach Möglichkeit auf eine einvernehmliche Lösung hinzuwirken. Knapp 2 Wochen später teilte N.N. der VA mit, dass ihn der Bürgermeister sogleich zu einer Vorsprache eingeladen habe, bei welcher er seine Bereitschaft zur Mitarbeit an einer einvernehmlichen Lösung bekundete.

**Lösung in Sicht**

## 7.5 Benützungsbewilligung trotz "illegalem" Dachgeschoss – Gemeinde Krumegg

VA St/29-BT/01, Amt d. Stmk LReg Gu/25-Dr.Wenger/La-6242

N.N. führte unter anderem darüber Beschwerde, dass ihre Grundnachbarin konsensabweichend ein Wohnhaus im Freiland errichtet habe, ohne dass die Baubehörde der Gemeinde Krumegg bislang dagegen eingeschritten sei. Auch habe die Behörde über ihren Antrag auf Zuerkennung der Parteistellung vom 15. September 1999 nicht entschieden.

Das Prüfverfahren führte zu folgendem Ergebnis:

1. Der Bürgermeister der Gemeinde Krumegg erteilte mit Bescheid vom 1. September 1999 die Benützungsbewilligung für das auf dem benachbarten Grundstück errichtete Einfamilienwohnhaus, obwohl bei einem Ortsaugenschein am 15. Juni 1999 festgestellt wurde, dass das tatsächlich errichtete Gebäude von der Baubewilligung vom 28. Juni 1993 nicht nur geringfügig abweicht.

Gemäß § 38 Abs. 5 Stmk BauG ist die Benützungsbewilligung zu erteilen, wenn die bauliche Anlage der Bewilligung entspricht, bei Vorliegen geringfügiger Mängel unter der Vorschrift von Auflagen oder wenn die Ausführung vom genehmigten Projekt nur geringfügig abweicht. Als geringfügige Abweichung vom genehmigten Projekt gilt nach § 4 Z 3 Stmk BauG eine Änderung in der Bauausführung, wodurch weder öffentliche noch nachbarliche Interessen berührt werden und das Projekt in seinem Wesen nicht verändert wird. Gehen die Abweichungen über das geringfügige Ausmaß hinaus, darf keine Benützungsbewilligung erteilt werden; in diesem Fall müsste zunächst eine gesonderte Baubewilligung für die Abweichungen erwirkt werden (*Hauer/Trippel*, Steiermärkisches Baurecht<sup>3</sup> Anm. 14 zu § 38 BauG).

**Abweichung mehr als nur geringfügig**

Laut Niederschrift über den erwähnten Ortsaugenschein wies das tatsächlich errichtete Gebäude zwar eine wesentlich kleinere Grundrissfläche auf, verfügte aber gegenüber der Baubewilligung über ein zusätzliches (Dach)geschoss, wodurch zumindest öffentliche Interessen berührt werden und das Wesen des Projekts abgeändert wird. Ob für einen in sich abgeschlossenen Teil der baulichen Anlage allenfalls eine Teilbenützungsbewilligung gemäß § 38 Abs. 7 Stmk BauG hätte erteilt werden können, wurde nicht geprüft.

2. Die Behörde verabsäumte es, gegen die konsenswidrige Bauführung mit einem Baueinstellungs- bzw. Beseitigungsauftrag (§ 41 Stmk BauG) vorzugehen. Gemäß § 41 Abs. 3 Stmk BauG ist ein Beseitigungsauftrag ungeachtet eines An-

**Baueinstellungsauftrag unterbleibe**

trags auf nachträgliche Erteilung einer Baubewilligung oder einer Bauanzeige zu erteilen. Der Auftrag dürfte allerdings nach der ständigen Rechtsprechung des VwGH (vgl. 8.1.1968, 1490/67; 23.1.1992, 91/06/0131 ua) während eines anhängigen Bewilligungsverfahrens nicht vollstreckt werden.

Aus der Benützungsbewilligung ist nach der Rechtsprechung des VwGH (vgl. etwa das Erk vom 22.1.1974, 899 und 900/73) kein Recht auf die Belassung eines den Bauvorschriften oder dem Baukonsens widersprechenden Zustandes abzuleiten, weil eine Benützungsbewilligung lediglich die Benützung des Bauwerkes erlaubt, nicht jedoch den Baukonsens abändert (vgl. § 38 Abs. 3 Stmk BauG).

3. Die Behörde entschied bis zum Abschluss des Prüfverfahrens nicht über das Ansuchen der Grundeigentümerin um Genehmigung der Planänderungen vom 29. November 2000, obwohl in dieser Angelegenheit bereits am 5. April 2001 eine mündliche Bauverhandlung stattfand.
4. Der Bürgermeister entschied bis zum Abschluss des Prüfverfahrens nicht über den Antrag der Beschwerdeführerin auf Zustellung der Benützungsbewilligung und Zuerkennung der Parteistellung im Benützungsbewilligungsverfahren. Gemäß § 73 Abs. 1 AVG sind die Behörden verpflichtet, über Anträge von Parteien ohne unnötigen Aufschub, spätestens aber 6 Monate nach deren Einlangen den Bescheid zu erlassen. Eine Parteistellung mit entsprechender Entscheidungspflicht besteht auch im Streit um Parteistellung und Antragsbefugnis (VwGH 15.10.1986, 85/01/0296; 23.9.1991, 90/12/0321). Der Antragsteller hat auch dann ein Recht auf Bescheiderlassung, wenn sein Antrag mangels Parteistellung zurückzuweisen ist.

**Behörde säumig**

Angesichts dieses Prüfergebnisses ersuchte die VA den Bürgermeister der Gemeinde Krumegg um Vorlage von Kopien des zu erlassenden baupolizeilichen Auftrags sowie der Bescheide über das Bauansuchen vom 29. November 2000 und über den Antrag der Beschwerdeführerin vom 15. September 1999. Der Bürgermeister übersandte der VA schließlich die auf Grund geänderter Einreichpläne am 12. September 2002 erteilte Baubewilligung für das Wohnhaus auf dem benachbarten Grundstück.

## **7.6 WC-Zubau vor dem Küchenfenster – Marktgemeinde Großklein**

VA St 98-BT/01, Marktgem. Großklein 131-11/2002

Die Eheleute N.N. brachten folgende Beschwerde ein: Die Baubehörde der Marktgemeinde Großklein habe sie am 22. Jänner 2001 als Nachbarn zu der am 6. Februar 2001 durchgeführten Ver-

handlung betreffend den Umbau der Volksschule und den Zubau eines Musikprobenraumes samt Nebenräumen auf dem benachbarten Grundstück der Gemeinde geladen. Da sie sich durch den Umbau der Volksschule und den Zubau des Musikprobenraumes samt Nebenräumen nicht in ihren Rechten für verletzt erachteten, seien sie zur Verhandlung nicht erschienen und hätten auch keine schriftlichen Einwendungen vorgebracht.

Zu ihrer Überraschung habe die Gemeinde in geringem Abstand zu ihrem Küchenfenster einen WC-Zubau errichtet, der in der Kundmachung und Ladung zur mündlichen Verhandlung nicht enthalten gewesen und im Rohbau bereits fertig gestellt sei. Der Bürgermeister habe in einem an sie gerichteten Schreiben vom 10. Juli 2001 behauptet, dass sie ihre Stellung als Partei verloren hätten, weil sie an der Verhandlung nicht teilgenommen und auch schriftlich keine Einwendungen erhoben haben. Die Baubewilligung sei bislang nur Herrn N.N., nicht aber Frau N.N. zugestellt worden. Auch habe der Bürgermeister bis heute nicht über ihren Antrag auf Erteilung eines Baueinstellungs-, Beseitigungs- und Unterlassungsauftrages entschieden.

Die von der VA durchgeführte Überprüfung führte zu folgendem Ergebnis:

1. In der Kundmachung und Ladung vom 22. Jänner 2001 war als Gegenstand der über einen Antrag der Marktgemeinde Großklein für den 6. Februar 2001 anberaumten Bauverhandlung lediglich die *"Erteilung der Baubewilligung für den Umbau der Volksschule und Zubau eines Musikprobenraumes samt Nebenräumen auf dem Grundstück Nr. X der KG: Großklein"* angeführt, obwohl das eingereichte Projekt auch den Zubau einer WC-Anlage umfasste. Da der Verhandlungsgegenstand somit nicht vollständig umschrieben war, waren die Beschwerdeführer hinsichtlich des WC-Zubaus übergangene Parteien (vgl. § 26 Abs. 1 Z 5 Stmk BauG). Dessen ungeachtet teilte ihnen der Bürgermeister auf Grund ihres Antrags auf Bescheidzustellung vom 9. Juli 2001 mit formlosem Schreiben vom 10. Juli 2001 mit, dass sie wegen Präklusion keine Parteistellung hätten und ihnen daher die Legitimation zur Erhebung eines Rechtsmittels fehle.

**Verhandlungsgegenstand nicht vollständig umschrieben**

Die Präklusionsfolgen des § 42 AVG können jedoch nur dann eintreten, wenn zwischen dem Gegenstand der abgeführten Verhandlung und dem in der Kundmachung angeführten Gegenstand Identität besteht (VwGH 26.2.1952, VwSlg 2459). Ein Verlust der Parteistellung tritt aber dann nicht ein, wenn ein Vorhaben, das in der Ladung (Kundmachung) nicht genannt worden ist, zum Gegenstand der Verhandlung gemacht wird (VwGH 27.5.1986, 86/05/0002; 10.11.1992, 92/05/0053; 17.6. 1993, 93/06/0063).

**Kein Verlust der Parteistellung**

Der Hinweis in der Kundmachung und Ladung, dass die für das Verfahren eingereichten Unterlagen bis zum Tag vor der Verhandlung während der Amtsstunden im Gemeindeamt zur allgemeinen Einsicht aufliegen, vermochte daran nichts zu ändern, weil in der Ladung konkret angegeben werden muss, was Gegenstand der Verhandlung ist (§ 41 Abs. 2 iVm § 19 Abs. 2 AVG). Der Hinweis auf Pläne oder sonstige Behelfe hat nach § 41 Abs. 2 letzter Satz AVG "für Zwecke der Verhandlung" zu erfolgen. Dadurch soll es den Parteien ermöglicht werden, sich auf die Verhandlung vorzubereiten. Damit die Parteien aber entscheiden können, ob sie von ihrem Recht auf Einsichtnahme in die Pläne oder sonstigen Behelfe Gebrauch machen sollen, müssen sie wissen, was überhaupt Gegenstand der Verhandlung ist.

2. Der Bürgermeister wies den von Frau N.N. und Herrn N.N. eingebrachten Antrag vom 9. Juli 2001 (erneuert mit Schreiben vom 12. Juli 2001) auf Zustellung der Baubewilligung ungeachtet der im Schreiben der VA vom 14. August 2001 enthaltenen Hinweise auf die Rechtslage mit Bescheid vom 28. August 2001 wegen Präklusion (§ 42 Abs. 1 AVG) zurück, behob diesen Bescheid allerdings auf Grund der Berufung des Herrn N.N. mit Berufungsvorentscheidung vom 22. Oktober 2001 und stellte diesem die Baubewilligung (vom 7. Mai 2001) zu. Die Berufung von Frau N.N. blieb hingegen unerledigt; auch der Baubewilligungsbescheid wurde ihr nicht zugestellt.
3. Der Bürgermeister der Marktgemeinde Großklein entschied bis zum Abschluss des Prüfverfahrens der VA nicht über den von den Beschwerdeführern am 9. Juli 2001 gestellten Antrag auf Erlassung eines Baueinstellungs-, Beseitigungs- und Unterlassungsauftrags (§ 41 Stmk BauG).

Zufolge § 41 Abs. 6 Stmk BauG steht den Nachbarn das Recht auf Erlassung eines baupolizeilichen Auftrages zu, wenn die Bauarbeiten, die baulichen Anlagen oder sonstige Maßnahmen ihre subjektiv-öffentlichen Rechte verletzen. Nach § 26 Abs. 1 Z 5 Stmk BauG haben die Nachbarn ein Recht auf Vermeidung einer Brandgefahr, einer sonstigen Gefährdung oder unzumutbaren Belästigung.

**Nachbarn haben Recht auf Vermeidung unzumutbarer Belästigungen**

Im konkreten Fall war freilich zu berücksichtigen, dass die Baubewilligung vom 7. Mai 2001 gegenüber der Antragstellerin (Marktgemeinde Großklein) bereits in Rechtskraft erwachsen war.

Die vorliegende **Beschwerde** erwies sich aus den angeführten Gründen als **berechtigt**. Die VA ersuchte den Bürgermeister der Marktgemeinde Großklein um die Übersendung von Ablichtungen jener Bescheide, mit denen über die offenen Anträge der Eheleute

N.N. auf Erlassung eines Baueinstellungs-, Beseitigungs- und Unterlassungsauftrags, die Berufung von Frau N.N. gegen die Zurückweisung des Antrags auf Zustellung der Baubewilligung und die Berufung von Herrn N.N. gegen die ihm zugestellte Baubewilligung entschieden wurde. Auch ersuchte sie um Übermittlung eines Nachweises über die Zustellung der Baubewilligung an Frau N.N. Weitere Veranlassungen waren von der VA wegen der anhängigen Verwaltungsverfahren nicht zu treffen.

## 7.7 Baubewilligung für Wohnhaus-Zubau im Freiland rechtswidrig – Gemeinde Grabersdorf

VA St/107 u. St/137-BT/01, Amt d. Stmk LReg A2-12.30-7/2002-8

Sowohl die Eigentümerin als auch die Nachbarn eines im Freiland gelegenen Grundstücks führten darüber Beschwerde, dass der Bürgermeister der Gemeinde Grabersdorf für die Errichtung eines Zubaus auf diesem Grundstück rechtswidrig eine Baubewilligung erteilt habe.

Die **Beschwerde** war aus folgenden Gründen **berechtigt**:

Laut Baubeschreibung betrug die Bruttogeschossfläche des Altbestandes  $30,82 \text{ m}^2$ , jene des geplanten Zubaus  $59,73 \text{ m}^2$ , was eine Bruttogeschossfläche von insgesamt  $90,55 \text{ m}^2$  ergibt.

Nach § 25 Abs. 4 Z 2 Stmk ROG dürfen im Freiland bei rechtmäßig bestehenden baulichen Anlagen außer für land- und forstwirtschaftliche Zwecke Zubauten (§ 4 Z 61 Stmk BauG) bewilligt werden. Durch solche Zubauten darf die neu gewonnene Geschossfläche insgesamt allerdings nicht mehr als die im Zeitpunkt des Inkraft-Tretens des ersten Flächenwidmungsplanes bestehende oder erstmals genehmigte betragen.

Im konkreten Fall überschritt die Bruttogeschossfläche des Zubaus ( $59,73 \text{ m}^2$ ) jene des Bestandes ( $30,82 \text{ m}^2$ ) ganz erheblich. Die vom Bürgermeister der Gemeinde Grabersdorf am 5. September 2000 erteilte Baubewilligung war daher rechtswidrig.

Eine Nichtigklärung dieser Bewilligung (§ 68 Abs. 4 Z 4 AVG iVm § 32 Abs. 3 Stmk ROG) hätte im konkreten Fall aber deshalb keinen Sinn ergeben, weil der Konsens des bestehenden Gebäudes im Zuge der Errichtung des Neubaus untergegangen war. Auf den der VA vorgelegten Lichtbildern war deutlich zu erkennen, dass das tatsächlich errichtete Gebäude mit dem am 5. September 2000 baubehördlich bewilligten Zubau nicht übereinstimmte. Der Altbestand wurde zunächst mit einem auf Holzstehern aufgesetzten Dach überbaut und anschließend abgetragen. Danach wurden der Keller und die massiven Außenmauern eines voll-

**Vergrößerung der Geschossfläche unzulässig**

**Abbruch des Altbestandes lässt Konsens erlöschen**

kommen neuen Wohnhauses errichtet. Geht ein früherer (vermuteter) Baukonsens durch den Abbruch eines bestehenden Bauwerks unter, so kann dieses nicht mehr Grundlage für die Bewilligung eines Zubaus sein (VwGH 18.5.1995, 94/06/0266).

Geht bei einer rechtmäßig bestehenden baulichen Anlage im Zuge von Bauausführungen der Konsens unter, kann das Projekt (ehemaliger Altbestand und Zubau) mit demselben Verwendungszweck gemäß § 25 Abs. 4 Z 2 Stmk ROG allerdings als Neubau auf demselben Standort bewilligt werden. Die Neuerrichtung setzt jedoch voraus, dass die neu gewonnene Geschossfläche insgesamt nicht mehr als die im Zeitpunkt des In-Kraft-Tretens des ersten Flächenwidmungsplanes bestehende oder erstmals genehmigte beträgt. Diese Voraussetzung lag im konkreten Fall nicht vor.

Da die Behörde bei einer örtlichen Überprüfung feststellte, dass die bebaute Fläche statt der in der Baubeschreibung vorgesehenen 42,25 m<sup>2</sup> insgesamt 60,97m<sup>2</sup> beträgt, erteilte sie am 22. Oktober 2001 gemäß § 41 Stmk BauG einen Baueinstellungs- und Beseitigungsauftrag. Da dieser Auftrag mit Berufung angefochten wurde und die Grundeigentümerin neuerlich ein Bauansuchen einbrachte, war der Beseitigungsauftrag freilich nicht vollstreckbar.

## 7.8 Konsenslose Errichtung einer Einfriedung auf öffentlichem Gut – Gemeinde Rosental a.d. Kainach

VA St/109-BT/01, Gem. Rosental a.d. Kainach Bau 5258/2001

N.N. führte darüber Beschwerde, dass sein Grundnachbar die Einfriedung zum Teil auf dem angrenzenden öffentlichen Gut errichtete habe, ohne dass die Baubehörde der Gemeinde Rosental/Kainach gegen diese Bauführung eingeschritten sei. Der Bürgermeister habe ihm mit Schreiben vom 19. April 2001 mitgeteilt, dass es sich bei der fraglichen Einfriedung um ein bewilligungsfreies Bauvorhaben handle und er deshalb keine subjektiv-öffentlichen Nachbarrechte geltend machen könne.

Die vorliegende **Beschwerde** erwies sich aus folgenden Gründen als **berechtigt**:

1. Einfriedungen gegen Nachbargrundstücke oder öffentliche Verkehrsflächen zählen nicht zu den in § 21 Stmk BauG aufgezählten bewilligungsfreien Vorhaben. Sie sind vielmehr bis zu einer Höhe von 1,5 m anzeigepflichtig (§ 20 Z. 3 lit.c), und ab einer Höhe von mehr als 1,5 m baubewilligungspflichtig (§ 19 Z. 4). Die dem Beschwerdeführer vom Bürgermeister mit Schreiben vom 19. April 2001 erteilte Auskunft, dass es

**Einfriedung nicht  
bewilligungsfrei**

sich bei der ca. 1,30 m hohen Einfriedung gegen die öffentliche Verkehrsfläche um ein bewilligungsfreies Bauvorhaben handle, war daher unrichtig.

Zutreffend ist hingegen, dass im Anzeigeverfahren nur der Bauwerber, nicht aber die Nachbarn Parteistellung genießen (§ 33 Abs. 7). Bei Vorhaben nach § 20 Z. 3 sind die Nachbarn auch nicht im Vorfeld des Anzeigeverfahrens beizuziehen (vgl. hingegen § 20 Z. 1 und 2).

**Nachbarn ohne Parteistellung**

2. Nach § 33 Abs. 2 Z. 2 sind der Anzeige u.a. die Zustimmungserklärung des Grundeigentümers oder des Bauberechtigten anzuschließen, wenn der Bauwerber nicht selbst Grundeigentümer oder Bauberechtigter ist. Gemäss § 33 Abs. 4 Z 1 hat die Behörde das angezeigte Vorhaben mit schriftlichem Bescheid innerhalb von 8 Wochen zu untersagen, wenn die vorgelegten Unterlagen
- a) nicht vollständig sind oder an einem sonstigen Formgebrechen leiden,
  - b) nicht von einem gesetzlich Berechtigten verfasst und unterfertigt sind.

Da der Nachbar des Beschwerdeführers am 26. September 1997 und 26. November 1998 die Errichtung einer Einfriedung auf dem eigenen Grundstück anzeigte, konnte die zumindest teilweise am öffentlichen Gut errichtete Einfriedung nicht durch Fristablauf nach § 33 Abs. 6 Stmk BauG genehmigt sein.

Die Behörde stellte bei den Ortsaugenscheinen am 3. November 1997, 10. Dezember 1998 und 5. November 1999 eine Überbauung der Grundgrenze zum öffentlichen Gut fest. Sie forderte sie den Bauwerber wohl zur Herstellung des gesetzmässigen Zustandes auf, erteilte ihm aber keinen bescheidförmigen Baueinstellungs- oder Beseitigungsauftrag nach § 41 Abs. 1 bzw. 3 Stmk BauG.

**Kein bescheidförmiger Baueinstellungsauftrag**

Zwar ist es rechtlich zulässig, zunächst an Ort und Stelle mündlich eine Baueinstellung oder Beseitigung zu verfügen und dies in einem Aktenvermerk festzuhalten, doch geht das Gesetz (vgl. § 41 Abs. 5 und § 37 Abs. 4) erkennbar davon aus, dass Baueinstellungs- und Beseitigungsaufträge in Bescheidform zu ergehen haben (*Hauer/Trippel*, Stmk Baurecht<sup>3</sup> § 41 BauG Anm. 2 und 8). Die Behörde wäre daher verpflichtet gewesen, bereits nach Feststellung der konsenslosen Bauführung am 3. November 1997 einen bescheidförmigen Auftrag zu erlassen.

Auf Grund der vom Nachbarn am 6. September 2001 eingebrachten Bauanzeige und der von der Bundesstraßenverwaltung am gleichen Tag abgegebenen Zustimmungserklärung erfolgte am 11. Oktober 2001 die Baufreistellung, sodass die VA – nach Sanierung des rechtswidrigen Zustandes - keine weiteren Veranlassungen zu treffen hatte.

## 7.9 Änderung des Flächenwidmungsplanes führt zu Überraschungen – Gemeinde Stocking

VA St/113-BT/01, Gemeinde Stocking 031-2-135-2002

N.N. führte unter anderem darüber Beschwerde, dass sein im Freiland liegendes Grundstück vom Gemeinderat der Gemeinde Stocking nicht als (bebaubares) Auffüllungsgebiet ausgewiesen wurde. Im Verfahren zur Änderung des Flächenwidmungsplanes sei er erst zu einem Zeitpunkt angehört worden, in dem der Gemeinderat die fragliche Planrevision bereits beschlossen hatte.

Die **Beschwerde** erwies sich aus folgenden Gründen als **berechtigt**:

1. Der Gemeinderat der Gemeinde Stocking hat am 9. Februar und 6. April 2001 auf Grund von zwischenzeitig eingelangten raumordnungsfachlichen Stellungnahmen (des Amtes der Stmk Landesregierung vom 1. Dezember 2000 und 10. Jänner 2001) den Flächenwidmungsplan 3.0 in einer anderen als der (in der Zeit vom 24. Oktober bis 20. Dezember 2000) zur Einsicht aufgelegten Fassung beschlossen und den Beschwerdeführer damit in seinem Mitspracherecht verletzt. In dem vom Gemeinderat beschlossenen Plan war das Grundstück des Beschwerdeführers nicht als Freiland-Auffüllungsgebiet, sondern als Freiland-Landwirtschaft eingetragen.

**Aus Freiland-Auffüllungsgebiet wird Freiland-Landwirtschaft**

Nach § 29 Abs. 6 Stmk ROG ist der Beschluss über den Flächenwidmungsplan in einer anderen als der zur Einsicht aufgelegten Fassung nur nach Anhörung der durch die Änderung Betroffenen zulässig, es sei denn, dass durch diesen Beschluss begründeten Einwendungen Rechnung getragen werden soll und die Änderung keine Rückwirkung auf Dritte hat.

2. Der Bürgermeister der Gemeinde Stocking hat dem Beschwerdeführer in einem mit "*Anhörung*" überschriebenen Schriftstück vom 22. Juni 2001 (Datum später auf 2. Juli 2001 ausgebessert) Folgendes mitgeteilt:

*"Ihr Grundstück ... mit einem Ausmaß von 1.671 m<sup>2</sup> war im Entwurf des Flächenwidmungsplanes 3.00 als "AUFFÜLLUNGSGEBIET" dargestellt. Laut beiliegender Einwendung*

*des Amtes der Stmk Landesregierung, FA 1a, wurde dieses Grundstück im FLWPL 3.00 als Auffüllungsgebiet wieder herausgenommen und als "FREILAND" ausgewiesen. Sie haben die Gelegenheit, innerhalb von 14 Tagen ab Erhalt dieses Schreibens eine Stellungnahme abzugeben. Erfolgt innerhalb dieser Frist keine schriftliche Stellungnahme, wird Ihre Zustimmung angenommen."*

Der Flächenwidmungsplan war zur Zeit der gegenständlichen Anhörung vom Gemeinderat bereits beschlossen. Eine Partizipation von Planungsbetroffenen nach Beschlussfassung ist gesetzlich freilich nicht vorgesehen (vgl. wiederum § 29 Abs. 6 Stmk ROG). Hinzu kommt noch, dass die einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen auch sonst keine Zustimmung durch Verschweigung kennen.

**Schweigen bedeutet nicht Zustimmung**

3. Der Gemeinderat hat die vom Beschwerdeführer mit Schreiben vom 8. Juli 2001 begründet vorgebrachten Einwendungen erst nach Erteilung der aufsichtsbehördlichen Genehmigung am 10. Juli 2001 in seiner Sitzung vom 3. August 2001 behandelt. Zu diesem Zeitpunkt war die Verordnung bereits an der Amtstafel der Gemeinde angeschlagen (Kundmachung vom 12. Juli bis 6. August 2001).

Das Amt der Stmk Landesregierung teilte der Gemeinde zwar mit Schreiben vom 22. Juni 2001 mit, dass für das fragliche Auffüllungsgebiet eine Anhörung nachzuholen ist, wartete aber mit der Erteilung der aufsichtsbehördlichen Genehmigung nicht bis zur Behandlung der vorgebrachten Einwendungen im Gemeinderat.

Die VA sah trotz der geschilderten groben Verfahrensfehler von weiteren Veranlassungen ab, weil in den raumordnungsfachlichen Stellungnahmen des Amtes der Stmk Landesregierung vom 1. Dezember 2000 und 10. Jänner 2001 nachvollziehbar und begründet dargelegt wurde, weshalb eine Festlegung als Auffüllungsgebiet im konkreten Fall ausscheidet. Da die verspätete Einwendungsbehandlung zudem keine Neuerungen brachte, war auch nicht zu beanstanden, dass die Aufsichtsbehörde von einer Behebung des geltenden Flächenwidmungsplanes Abstand nahm.

## **7.10 Erdabbau bei Wohngebiet widmungswidrig – Gemeinde Frohnleiten**

VA St/140-BT/01, Amt d. Stmk LReg A2-12.30.-1101/2001-11

Bewohner einer Siedlung, welche an ein als Freiland gewidmetes Grundstücksareal angrenze, wandten sich an die VA und brachten vor, dass der benachbarte Grundstückseigentümer seit längerer Zeit massiv Abbau von Erdmaterial zur Abdeckung einer Abfalde-

**Sondernutzung nicht ausgewiesen**

ponie der Gemeindebetriebe Frohnleiten GmbH betreibe, ohne dass hierfür eine entsprechende Sondernutzung des als Freiland gewidmeten Grundstückes im geltenden Flächenwidmungsplan ausgewiesen worden sei.

Im Hinblick auf die auf dem Nachbargrundstück vorgenommenen Abgrabungsarbeiten bestehe sohin ein Widmungswiderspruch, da nach den entsprechenden raumordnungsrechtlichen Bestimmungen ein massiver Erdabbau im unmittelbaren Nahebereich eines Wohnungsgebietes auf Grund unzumutbarer Emissionen durch Lärm und Staub unzulässig sei.

Auf Grund der Einholung diverser Stellungnahmen bei der Gemeinde Frohnleiten und der Stmk Landesregierung ergab sich für die VA aus raumordnungsrechtlicher Sicht nachstehendes Bild:

Die Gemeinde Frohnleiten bestätigte gegenüber der VA, dass auf dem in Rede stehendem Grundstück in den Jahren 1999, 2000 und 2001 wiederholt ein Bodenaustausch vorgenommen wurde.

Fest steht darüber hinaus, dass die Gemeinde Frohnleiten darüber jedenfalls in vollem Umfang Kenntnis hatte, zumal dem Bodenaushub Vereinbarungen mit der Gemeinde Frohnleiten bzw. den Gemeindebetrieben Frohnleiten GmbH bezüglich der gegenseitigen Lieferung von Lehm und anderem Erdmaterial zu Grunde lagen.

Das betroffene Grundstück ist im Flächenwidmungsplan als Freiland ausgewiesen. Eine Ausweisung als Sondernutzung ist nicht erfolgt.

Gemäß § 25 Abs 1 Stmk Raumordnungsgesetz idgF gehören alle nicht als als Bauland oder Verkehrsflächen festgelegten Grundflächen zum Freiland.

§ 25 Abs 2 Stmk Raumordnungsgesetz idgF normiert, dass im Freiland Flächen als Sondernutzung festgelegt werden können, soweit nicht eine Ersichtlichmachung auf Grund der überörtlichen Raumordnung (§ 6) zu erfolgen hat.

Als Sondernutzungen gelten insbesondere:

1. Flächen für Erwerbsgärtnereien, Kur-, Erholungs-, Spiel- und Sportzwecke, öffentliche Parkanlagen, Kleingartenanlagen, Ablagerungsplätze (für Müll, Altmaterial und deren Behandlung), Aufschüttungsgebiete, Bodenentnahmeflächen, Schießstätten, Schieß- und Sprengmittellager und ihre Gefährdungsbereiche, Energieerzeugungs- und -versorgungsanlagen, Hochwasserrückhalteanlagen, Wasserversorgungsanlagen und Abwasserbeseitigungs- und -reinigungsanlagen;

2. Auffüllungsgebiete, das sind kleinräumige, zusammenhängend bebaute Gebiete außerhalb des Baulandes mit einer unbebauten Fläche von höchstens 3000 m<sup>2</sup>. Die Festlegung von Auffüllungsgebieten ist nur zulässig, wenn diese Fläche als Bauplatz geeignet und eine dem Stand der Technik entsprechende Abwasserreinigung gesichert ist, diese Fläche ausschließlich für Wohnbauten bestimmt und von mindestens vier Wohnhäusern, die mit den künftigen Bauten eine optische Einheit bilden müssen, umgeben ist und durch die weitere Bebauung eine Verbesserung des Orts- und Landschaftsbildes erzielt werden kann.

Auffüllungsgebiete dürfen für das gesamte Gemeindegebiet nur einmalig und anlässlich einer Revision festgelegt werden.

Der regelmäßig wiederholte, wenn auch nur zeitweilige Bodenaustausch steht insofern nicht im Einklang mit der Widmung Freiland, als im Freiland eine – wie die vorliegende – Bodenentnahme nur dann zulässig ist, wenn eine entsprechende Ausweisung als Sondernutzung im Sinne der oben genannten Bestimmung im Flächenwidmungsplan erfolgt ist.

Da die Gemeinde die Ausweisung als Sondernutzung im Gegenstande unterlassen hat, erfolgte die Bodenentnahme im Widerspruch zum geltenden Flächenwidmungsplan und war daher seitens der VA zu **beanstanden**.

**Widerspruch zum  
Flächenwidmungsplan**

Gemäß § 50a Stmk ROG idgF hat die Gemeinde darüber hinaus für den Fall, dass ein Grundstück ständig oder wiederholt anders als in der im Flächenwidmungsplan festgesetzten Art genutzt wird, durch Bescheid das Unterlassen dieser rechtswidrigen Nutzung vorzuschreiben.

Der gegenständlich in Rede stehende Bodenaushub erfüllt zweifelsfrei die Bestimmung des § 50a Stmk ROG. Die Argumentation der Gemeinde, die Liegenschaft werde nach wie vor landwirtschaftlich genutzt, steht bzw. stand der Anwendung des § 50a Stmk ROG im Hinblick auf die in den Jahren 1999, 2000 und 2001 durchgeführte Bodenentnahme nicht entgegen. Die Gemeinde Frohnleiten hat es daher grundlos verabsäumt, entsprechende Maßnahmen gemäß § 50 Stmk ROG zu setzen. Dieses Verhalten der Gemeinde Frohnleiten war daher ebenfalls zu **beanstanden**.

### 7.11 Gerätehütte im Freiland löst Bewilligungsgroteske aus – Gemeinde St. Oswald-Möderbrugg

VA St/170-BT/01, Gemeinde St. Oswald-Möderbrugg 131-9/2002

N.N. brachte folgende Beschwerde ein: Er habe der Baubehörde der Gemeinde St. Oswald-Möderbrugg mit Eingabe vom 25. Mai 1999 die Errichtung einer Gerätehütte mit Heulagermöglichkeit auf seiner im Freiland gelegenen Parzelle angezeigt. Der Bürgermeister habe ihm daraufhin mit formlosem Schreiben vom 6. September 1999 unter Hinweis auf ein agrartechnisches Gutachten mitgeteilt, dass die Errichtung einer Gerätehütte im Freiland nicht gestattet sei. Mit Bescheid vom 16. Juli 2001 habe der Bürgermeister schließlich ein von ihm niemals eingebrachtes Ansuchen um Baubewilligung für eine Gerätehütte abgewiesen.

Diese **Beschwerde** war aus folgenden Gründen **berechtigt**:

1. Die Baubehörde wies den Beschwerdeführer weder vor noch nach Einbringung der Bauanzeige darauf hin, dass es sich bei einer 5,5 x 5 m großen und insgesamt 5,3 m hohen Gerätehütte mit Heulageraum gemäß § 21 Abs. 1 Z 3 Stmk BauG um ein bewilligungsfreies Vorhaben handelt. Nach der angeführten Gesetzesbestimmung gehören kleinere bauliche Anlagen, soweit sie mit den in Z 2 angeführten Anlagen und Einrichtungen hinsichtlich Größe und Auswirkungen auf die Nachbarn vergleichbar sind, zu den bewilligungsfreien Vorhaben. Nach § 21 Abs. 1 Z 2 lit. g Stmk BauG sind Gerätehütten im Bauland bis zu einer Gesamtfläche von insgesamt 30 m<sup>2</sup> bewilligungsfrei. Dies lässt den Schluss zu, dass auch eine im Freiland errichtete Gerätehütte von 27,5 m<sup>2</sup> bewilligungsfrei ist.

**Steirische Gerätehütten sind bewilligungsfrei**

Allerdings unterliegen auch bewilligungsfreie Vorhaben den baurechtlichen Bestimmungen, wie sich insbesondere aus § 41 Abs. 1 Stmk BauG ergibt. Sie müssen daher mit den Festlegungen des Flächenwidmungsplanes übereinstimmen (vgl. die bei *Hauer/Trippl*, Steiermärkisches Baurecht<sup>3</sup> 177 f abgedruckten EB und Anm 18 zu § 21 BauG).

2. Der Bürgermeister teilte dem Beschwerdeführer mit formlosem Schreiben vom 6. September 1999 mitgeteilt, „*dass laut Befund und Gutachten der Agrarbezirksbehörde Leoben ... die Errichtung einer Gerätehütte nicht gestattet ist.*“ Im angesprochenen Gutachten vom 23. August 1999 wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass nach Art und Umfang der Bewirtschaftung kein landwirtschaftlicher Betrieb vorliege. Das erwähnte Schreiben stellte, wie die Steiermärkische Landesregierung in ihrer Vorstellungsentscheidung vom 8. November 2001 zu-

treffend festhielt, keinen Bescheid dar, weil es als bloße Mitteilung ohne eigenen normativen Gehalt verfasst war.

Gemäß § 33 Abs. 6 Stmk BauG gilt ein angezeigtes Vorhaben auch dann als genehmigt, wenn nicht binnen 8 Wochen ab Einlangen der Anzeige ein Untersagungsbescheid erlassen wird. Dies ungeachtet eines bestehenden Widerspruchs zum Flächenwidmungsplan (§ 33 Abs. 4 Z 2 lit. b leg.cit.). Da im konkreten Fall nicht innerhalb von 8 Wochen ein Untersagungsbescheid erging, hätte das angezeigte Vorhaben unter der Voraussetzung, dass der Anzeige sämtliche erforderlichen Unterlagen beigegeben waren (§ 33 Abs. 2), als genehmigt zu gelten.

3. Der Gemeinderat entschied über die vom Rechtsvertreter des Beschwerdeführers gegen das Schreiben des Bürgermeisters vom 6. September 1999 eingebrachte Berufung erst fast 2 Jahre später mit Bescheid vom 16. Juli 2001. Gemäß § 73 Abs. 1 AVG sind die Behörden grundsätzlich verpflichtet, über Berufungen ohne unnötigen Aufschub, spätestens aber 6 Monate nach deren Einlangen den Bescheid zu erlassen. Die Entscheidungspflicht wurde im konkreten Fall gröblich verletzt. Die Einholung von 2 weiteren agrartechnischen Gutachten vom 20. Juli und 13. November 2000 sowie eines Ergänzungsgutachtens vom 22. März 2001 vermochte die dargelegte Verzögerung nicht zu rechtfertigen.
4. Der Bürgermeister deutete die Bauanzeige des Beschwerdeführers vom 31. Mai 1999 unzulässigerweise in ein Bauansuchen um und wies dieses mit Bescheid vom 16. Juli 2001 wegen Widerspruchs zum Flächenwidmungsplan ab. Im Zustellnachweis war lediglich der Beschwerdeführer, nicht jedoch dessen Rechtsvertreter angeführt.

**Entscheidungspflicht  
gröblich verletzt**

Ist ein Zustellungsbevollmächtigter bestellt, so hat die Behörde gemäß § 9 Abs. 1 ZustellG, soweit gesetzlich nicht anderes bestimmt ist, diesen als Empfänger zu bezeichnen. Geschieht das nicht, gilt die Zustellung als in dem Zeitpunkt bewirkt, in dem das Schriftstück dem Zustellungsbevollmächtigten tatsächlich zugekommen ist.

Der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers forderte die Gemeinde mit Schreiben vom 26. November 2001 dazu auf, über den seit mehr als 2 Jahren unerledigten Antrag vom 31. Mai 1999 mit Bescheid abzusprechen. Mit Schriftsatz vom 30. Jänner 2002 brachte er den Devolutionsantrag ein. Daraufhin übermittelte ihm die Gemeinde per Telefax vom 12. Februar 2002 den Bescheid, welcher daraufhin mit Berufung bekämpft wurde.

## 7.12 Antrag auf Erlassen eines Beseitigungsauftrages blieb unbeantwortet – Stadt Graz

VA St/2-BT/02, Magistrat der Stadt Graz A17-886/2000-10

Von **Amts wegen** prüfte die VA die Säumnis des Magistrats der Stadt Graz bei Absprache über einen nachbarlichen Antrag auf Erlassen eines Beseitigungsauftrages.

Eingebracht wurde dieser Antrag beim Magistrat der Stadt Graz am 2. Juni 2000, wobei mit Schreiben vom 13. Juni 2001 der VA gegenüber in Aussicht gestellt wurde, dass "ein diesbezüglicher Bescheid... in Ausarbeitung" sei.

Am 28. Juni 2001 ersuchte die VA den Magistrat der Stadt Graz das gegenständliche Verfahren raschest möglich zu schließen und unaufgefordert eine Ablichtung des Bescheides zu übermitteln. Ausdrücklich wurde dabei auf eine vom Magistrat der Stadt Graz (Baurechtsamt) selbst ins Treffen geführte Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes vom 27. Februar 1998, 97/06/0275, verwiesen, wonach über Anträge eines Nachbarn gemäß § 41 Abs. 6 Stmk BauG 1995 auch dann förmlich zu erkennen ist, wenn eine Verletzung in einem Nachbarrecht nicht vorliegt.

Wohl wurde am 19. Juni 2001 dem Eigentümer der baupolizeiliche Auftrag erteilt, dass die konsenslos errichtete Teichanlage samt Damm (im Ausmaß von ca. 20 m x 15 m) binnen einem Monat ab Rechtskraft des Bescheides zu beseitigen ist. Nicht wurde jedoch über den nachbarlichen Antrag vom 2. Juni 2000 erkannt.

**Konsenslos errichtete  
Teichanlage**

Da der VA per 4. Dezember 2001 weder dargetan wurde, noch aus übermittelten verfahrensbezug habenden Unterlagen ersichtlich war, welche Gründe das Ermittlungsverfahren dermaßen erschweren, dass über diesen Antrag eineinhalb Jahre nach seiner Einbringung beim Magistrat der Stadt Graz nicht entschieden werden konnte, eröffnete die VA zu diesem Gegenstand ein "**amtswegiges Prüfverfahren**".

Im Zuge dieses Prüfverfahrens wurde der VA zunächst vom Präsidialamt der Stadt Graz und einen Monat später vom Bürgermeister der Stadt Graz ein Bescheid des Magistrats der Stadt Graz mit Datum vom 28. April 2002 übermittelt, mit dem die nachträgliche baubehördliche Bewilligung für die Errichtung eines Feuchtbiotops auf der beschwerdegegenständlichen Parzelle erteilt wurde. Die von dem Beschwerdeführer im Zuge dieses Verfahrens erhobenen Einwendungen wurden zum Teil als unbegründet ab-, zum Teil als unzulässig zurückgewiesen. Soweit das Vorbringen zivilrechtlichen Inhalts war, war es auf den Zivilrechtsweg zu verweisen. Gegen diesen Bescheid wurde von dem Beschwerdeführer Berufung erhoben.

Die VA nimmt diesen Verfahrensschritt zum Anlass, das gegenständliche Verfahren abzuschließen. Zu beanstanden ist, dass der Magistrat auch zwei Jahre nach Einbringung des Antrages auf Erlassung des Beseitigungsauftrages der VA gegenüber nicht ins Treffen zu führen vermochte, welche Gründe einer bescheidförmigen Erledigung entgegenstanden. Aus Sicht der VA bleibt zu **beanstanden**, dass eine derart lange Säumnis einer Rechtsverweigerung gleichkommt.

**Lange Säumnis bedeutet Rechtsverweigerung**

Festzuhalten beliebt, dass das gegenständliche Verfahren (erst) mit Bescheid vom 6.6.2002 ordnungsgemäß geschlossen wurde.

### 7.13 Falsche Auskunft führt Bürger in die Irre – Gemeinde Aich

VA St/128-BT/02, Gemeinde Aich 131-K/2002

N.N. führte darüber Beschwerde, der ehemalige Bürgermeister der Gemeinde Aich habe ihm mit Schreiben vom 25. Oktober 1999 fälschlich mitgeteilt, dass sein Grundstück nicht im Bauland liege. Der Gemeinderat habe für sein in Wahrheit im Bauland-Dorfgebiet gelegenes Grundstück bislang noch keinen Bebauungsplan erstellt. Der jetzige Bürgermeister habe ihm mit Schreiben vom 3. April 2001 rechtsgrundlos mitgeteilt, dass er die anteiligen Kosten der Bebauungsplanung übernehmen müsse.

Die vorliegende **Beschwerde** war aus folgenden Gründen **berechtigt**:

1. Der ehemalige Bürgermeister der Gemeinde Aich teilte dem Beschwerdeführer im Schreiben vom 25. Oktober 1999 mit, sein Grundstück liege nicht im Bauland, weil er irrtümlich davon ausging, es sei von einer angrenzenden Parzelle im Freiland abgeteilt worden.

Da der nunmehrige Bürgermeister am 14. Jänner 2002 zutreffend bestätigte, dass das Grundstück im rechtswirksamen Flächenwidmungsplan als Bauland-Dorfgebiet ausgewiesen ist, war der Beschwerdegrund als behoben anzusehen.

**Doch Bauland-Dorfgebiet!**

2. Das Schreiben des Bürgermeisters vom 3. April 2001 erweckte den Eindruck, als sei die Erstellung eines Bebauungsplanes nur dann möglich, wenn der Beschwerdeführer anteilig die dafür erforderlichen Kosten ersetzt.

Das Schreiben lautete: *"Vor einer baubehördlichen Behandlung eines Bauansuchens ist gemäß Flächenwidmungsplan 3.0 – Baulandzonierungsplan – ein Bebauungsplan der Grundstufe zu erstellen. Die anteiligen Kosten für Ihr Grundstück sind von Ihnen zu tragen. Wir erwarten eine demont-*

*sprechende Bestätigung Ihrerseits zur Einleitung eines Verfahrens."*

Kosten für die Erstellung von Bebauungsplänen und Bebauungsrichtlinien dürfen nur insoweit auf einzelne Grundeigentümer überwältzt werden, als anlässlich der Erteilung der Baubewilligung oder der Genehmigung der Baufreistellung eine Bauabgabe vorzuschreiben ist, die der Finanzierung derartiger Anschließungsleistungen dient (§ 15 Abs. 6 Z 4 Stmk BauG). Die Erstellung eines Bebauungsplanes darf aber keineswegs vom vorherigen Ersatz der dafür erforderlichen Aufwendungen abhängig gemacht werden.

**Kostenüberwälzung  
für Bebauungsplan  
unzulässig**

Der Bund und die übrigen Gebietskörperschaften tragen, sofern die zuständige Gesetzgebung nichts anderes bestimmt, den Aufwand, der sich aus der Besorgung ihrer Aufgaben ergibt (§ 2 F-VG). Da die Erstellung von Bebauungsplänen zu den von der Gemeinde hoheitlich zu vollziehenden Aufgaben des eigenen Wirkungsbereiches zählt (Art. 118 Abs. 3 Z 9 B-VG iVm § 27 Stmk ROG), ist eine Überwälzung der damit verbundenen Kosten auf einzelne Planungsbetroffene ohne entsprechende gesetzliche Grundlage unzulässig (vgl. dazu OGH 23.2.1995 RdW 1995, 216).

In der Stellungnahme an die VA vom 17. Juli 2002 wurde ausgeführt, dass die Gemeinde im Allgemeinen anteilige Kosten für "*zusätzliche Beratungsleistungen dieser Art (zB Bausprechstage)*" an die Bauwerber weiterverrechnen. Dazu ist zu bemerken, dass eine Abgabenerhebung einer entsprechenden Rechtsgrundlage bedarf (vgl. den in § 5 F-VG formulierten Gesetzesvorbehalt).

Nach dem Stmk BauG hat die Behörde auf Anfrage Auskunft über die rechtlichen Grundlagen der Bebaubarkeit (Flächenwidmungsplan, Bebauungsplan, Bebauungsrichtlinie, Bausperre u.dgl.) zu geben und Bauwerber in Bauangelegenheiten zu beraten (§ 17). Dem Gesetz ist allerdings nicht zu entnehmen, dass die Gemeinden für die Auskunftserteilung oder die Beratung von Bauwerbern ein öffentlich-rechtliches oder privatrechtliches Entgelt einheben dürften (vgl. auch § 14 TP 6 Abs. 5 Z 25 GebG). Dies ist auch dem Stmk Auskunftspflichtgesetz nicht zu entnehmen.

**Gemeinde hat Kosten  
zu tragen**

Mit Schreiben vom 25. November 2002 teilte der Bürgermeister mit, dass die Gemeinde für das Grundstück des Beschwerdeführers auf ihre Kosten die Erstellung eines Bebauungsplanes in Auftrag gegeben habe, womit die Voraussetzungen für die Bebaubarkeit gegeben seien. Damit war der Beschwerdegrund als behoben anzusehen.

## 7.14 "Amtlich gefärbelt": Zu den Rechtswirkungen der Zurücknahme eines Vollstreckungsersuchens - Marktgemeinde Aflenz Kurort

VA St/248-BT/02

N.N. führten bei der VA Beschwerde darüber, dass der Bürgermeister der Marktgemeinde Aflenz trotz Vorliegen einer in Rechtskraft erwachsenen Bewilligung der Bezirkshauptmannschaft Bruck/Mur ein Vollstreckungsersuchen nicht zurücknehme.

Befasst mit dem Vorbringen legte die Marktgemeinde Aflenz die Bezug habenden Akten vor. Deren Durchsicht ergibt folgendes Bild:

Mit Bescheid des Gemeinderates der Marktgemeinde Aflenz vom 18.2.1997 wurde N.N. gemäß § 70a Abs. 1 der Stmk Bauordnung 1968 verpflichtet, bis 31.10.1997 den konsensgemäßen Zustand an der Südfassade seines Hauses durch Färbelung in zartgelber Farbe wieder herzustellen. Eine gegen diesen Bescheid erhobene Vorstellung wurde mit Bescheid der Steiermärkischen Landesregierung vom 14.5.1997 abgewiesen. Abgewiesen wurde auch eine dagegen erhobene Beschwerde an den VwGH mit Erkenntnis vom 17.12.1998 zu der Zahl 79/06/0146-9.

**Verpflichtung zur Färbelung in zartgelber Farbe**

Mit Schreiben des Bürgermeisters der Marktgemeinde Aflenz Kurort vom 4. Juni 1998 wurde dem Bescheidadressaten gegenüber die Leistungsfrist bis 30. Juni 1998 verlängert.

Mit Schreiben des Bürgermeisters der Marktgemeinde Aflenz Kurort vom 18.2.1999 wurde dem Bescheidadressaten gegenüber die Leistungsfrist neuerlich, diesmal bis 30. Juni 1999 verlängert.

Mit Schreiben vom 4.10.1999 ersuchte der Bürgermeister der Marktgemeinde Aflenz Kurort die BH Bruck/Mur um Vollstreckung des in Rechtskraft erwachsenen Beseitigungsauftrages.

Mit Schreiben vom 18.10.1999 wurde dem Bescheidadressaten nochmals eine Nachfrist gesetzt. Für den Fall der Nichterfüllung wurde die Ersatzvornahme angedroht. Mit Bescheid der BH Bruck/Mur vom 6.4.2000 wurde dem Verpflichteten die Vorauszahlung der Kosten einer Ersatzvornahme aufgetragen. Eine dagegen erhobene Berufung wurde mit Bescheid der Steiermärkischen Landesregierung vom 26.7.2000 als unbegründet abgewiesen.

Mit Bescheid des Bürgermeisters der Marktgemeinde Aflenz vom 21.1.2002 wurde N.N. die beantragte Baubewilligung für die Färbelung seines Hauses gemäß § 29 des Stmk Baugesetzes 1995, LGBl 1995/59 idgF erteilt. Der Spruch des Bescheides erfasst die

mit Genehmigungsvermerk versehenen Farbtafeln, die chemische Analyse der an Ort und Stelle gemischten Farben und den von Hofrat DI X.X. überarbeiteten Gestaltungsvorschlag des Architekten DI Y.Y. Der Bescheid erwuchs unbekämpft in Rechtskraft.

Mit Schreiben vom 12.3.2002 setzte der Bürgermeister der Marktgemeinde Aflenz Kurort die BH Bruck/Mur von dem Bewilligungsbescheid in Kenntnis. In diesem Schreiben heißt unter anderem:

*"Damit wäre auch der Beseitigungsauftrag für die Südfassade theoretisch obsolet. Der hieramtliche Vollstreckungsantrag wird jedoch erst dann zurückgezogen, wenn zumindest die Südfassade in der nunmehr bewilligten Form gefärbelt ist. Hiefür wird vorerst eine Frist bis 30. September 2002 gewährt und es wird deshalb ersucht, den gegenständlichen Vollstreckungsantrag bis dahin in Frist zu legen".*

**Beseitigungsauftrag  
obsolet?**

Nach Ablauf der Frist ersuchte die Vollstreckungsbehörde den Bürgermeister der Marktgemeinde Aflenz Kurort um die Übermittlung eines Sachstandsberichtes.

Mit Schreiben vom 10.10.2002 teilte die Marktgemeinde Aflenz Kurort der BH Bruck/Mur mit, dass von der Baubewilligung vom 21.2.2002 noch kein Gebrauch gemacht wurde und sich die Südfassade nach wie vor in der nicht bewilligten Form darstellt.

Rechtlich ist zu alledem festzuhalten:

Gemäß § 1 Abs 1 Z 2 lit b Verwaltungsvollstreckungsgesetz 1991-VVG, BGBl 1991/53 idGF obliegt den Bezirksverwaltungsbehörden vorbehaltlich des § 3 Abs 3 VVG die Vollstreckung der von Gemeindebehörden - ausgenommen die Behörden der Städte mit eigenem Statut - erlassenen Bescheide auf Ersuchen dieser Behörden.

Ob ein derartiges Ersuchen gestellt wird, liegt in der Hand des Bürgermeisters. Er hat gemäß § 95 Abs 2 Stmk GemO die Verpflichtung zu anderen (als von § 95 Abs 1 erfassten) Leistungen, Duldungen oder Unterlassungen auf Grund von Bescheiden der Gemeindeorgane nach den Bestimmungen des Verwaltungsvollstreckungsgesetzes selbst zu vollstrecken oder die Bezirksverwaltungsbehörde um die Vollstreckung zu ersuchen.

§ 95 Abs 2 Stmk Gemeindeordnung eröffnet damit eine Ermächtigung zur Delegation. Macht der Bürgermeister von ihr Gebrauch, so begründet er mit dem "Ersuchen", einen im § 95 Abs 2 Stmk GemO genannten Bescheid zu vollstrecken, die Zuständigkeit der Bezirksverwaltungsbehörde als Vollstreckungsbehörde. Ein derartiges Ersuchen ist ein interner Behördenvorgang. Er entfaltet auf die Rechte und Pflichten von Parteien keine unmittelbare Wirkung. Aus diesem Grund wird auch nach der Rechtsprechung des

**Ermächtigung zur  
Delegation**

Verwaltungsgerichtshofes ein Vollstreckungsersuchen nicht als Bescheid gewertet und vermag von dem Verpflichteten auch nicht angefochten zu werden (zB VwGH 21.9.1988, 88/03/0105).

Die Bezirksverwaltungsbehörde wiederum trifft ab Vorliegen eines Ersuchens – mithin ab Begründung ihrer Zuständigkeit – die Verpflichtung, das Vollstreckungsverfahren von Amts wegen zu führen.

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes verlieren Beseitigungsaufträge bezüglich bewilligungslos durchgeführter Maßnahmen ihre Vollstreckbarkeit, wenn die fehlende Bewilligung nachträglich erteilt wird (zB VwGH 24.9.1992, 92/06/0121).

Die Beurteilung der Rechtsfrage, ob diese Judikatur auf den gegenständlichen Fall anwendbar ist, obliegt der Vollstreckungsbehörde. Sie hat dabei insbesondere darauf Bedacht zu nehmen, dass es den Bescheidadressaten offen steht, von der ihnen erteilten Bewilligung solange Gebrauch zu machen, als der Bescheid Rechtswirkungen entfaltet. Gemäß § 31 Stmk BauG erlischt die Baubewilligung, wenn mit dem Vorhaben nicht binnen fünf Jahren nach Rechtskraft der Bewilligung begonnen wird.

**Vollstreckungsbehörde hat Rechtsfrage zu beurteilen**

Zu der prüfgegenständlichen Frage ist nun festzuhalten, dass mit der Rücknahme des Vollstreckungsersuchens das Vollstreckungsverfahren nicht ipso facto zur Einstellung gerät. Vielmehr fiele mit einem derartigen Akt (contrarius actus) die Zuständigkeit zur Vollstreckung nur auf den Bürgermeister der Marktgemeinde Aflenz Kurort zurück. Ihm käme sodann die Beurteilung jener Rechtsfrage zu, die gegenwärtig zuständigkeitshalber von der BH Bruck/Mur zu treffen ist.

Zuzustimmen ist dem älteren Schrifttum (*Hellbling*, Kommentar zu den Verwaltungsverfahrensgesetzen II [1994] 477), dass die Attraktion der Zuständigkeit nicht willkürlich erfolgen darf. Sie muss vielmehr von den Grundsätzen der Raschheit, Zweckmäßigkeit, Einfachheit und Kostenersparnis getragen sein.

Da Sinn und Zweck des § 1 Abs. 1 Z 2 lit.2 VVG ist – wie auch in den Gesetzesmaterialien nachlesbar (801 BlgNR 5. GP, 2; 913 BlgNR 5. GP) - "*eine Entlastung der Gemeindebehörden herbeizuführen und ihnen die Möglichkeit zu eröffnen, von der Einrichtung eines eigenen Vollstreckungsapparates abzusehen*" und der VA aus den vorgelegten Aktenunterlagen nicht ersichtbar ist, inwiefern das gegenständliche Vollstreckungsverfahren in der Marktgemeinde Aflenz Kurort effizienter weiter geführt werden könnte, ist der Auffassung des Bürgermeisters der Marktgemeinde Aflenz Kurort im Ergebnis zuzustimmen, keinen Raum zu sehen, sein Vollstreckungsersuchen zurückzunehmen.

### 7.15 **Rechtsgrundlose Entgeltforderung für die Herstellung einer Oberflächenentwässerung und Asphaltierung einer Siedlungsstraße – Empfehlung - Gemeinde Hart bei Graz**

VA St/163-BT/01, Gem. Hart b. Graz 131-9/69-2003  
Amt der Stmk LReg A2-12.30-2/2002-10

Die Eheleute N.N. führten darüber Beschwerde, dass ihnen der Bürgermeister der Gemeinde Hart bei Graz in der Baubewilligung für ihr Wohnhaus rechtswidrig einen Betrag von S 30.000,-- für die Herstellung der Oberflächenentwässerung und die Asphaltierung einer Siedlungsstraße vorgeschrieben habe. Obwohl die entsprechende Auflage des Baubewilligungsbescheides auf Grund einer Entscheidung der Aufsichtsbehörde ersatzlos aufgehoben worden sei, habe es die Gemeinde verabsäumt, den rechtswidrig einbehaltenen Betrag zu retournieren.

Das Prüfverfahren führte zu folgendem Ergebnis:

Auf ihr Bauansuchen teilte der Bürgermeister der Gemeinde Hart bei Graz den Beschwerdeführern mit Schreiben vom 1. Februar 1999 Folgendes mit: „Um Ihnen die Baubewilligung – nach Rechtskraft der Änderung der Bebauungsrichtlinien – aushändigen zu können, sind noch nachstehende Beträge zur Einzahlung zu bringen:

**Ohne Geld  
kein Bescheid?**

*Für die Dach-, Drainage- und Straßenwässer für die einzelnen Grundstücke wurde anstatt der anteiligen Ausführung ein Gesamtprojekt von Seiten der Gemeinde ausgeführt. Die anteiligen Kosten in der Höhe von S 20.000,-- inkl. MWSt. sind vor Baubescheid an die Gemeinde einzuzahlen, unabhängig vom Aufschließungsbeitrag.*

*Für die Asphaltierung bzw. Ergänzung des Unterbaues der Siedlungsstraße ist in Ansehung des Gesamtbauvorhabens ein anteiliger Kostenbeitrag von S 10.000,-- inkl. MWSt. vor Baubescheid an die Gemeinde einzuzahlen, unabhängig vom Aufschließungsbeitrag.“*

Mit Bescheid vom 15. April 1999 erteilte der Bürgermeister den Beschwerdeführern die Baubewilligung zur Errichtung eines Einfamilienhauses und einer Abstellfläche für zwei Kraftfahrzeuge. In Auflagepunkt 24.) der Baubewilligung heißt es:

*„Für die Dach-, Drainage- und Straßenwässer betragen die anteiligen Kosten S 20.000,-- inkl. MWSt. und sind vor Baubeginn an die Gemeinde einzuzahlen, unabhängig vom Aufschließungsbeitrag. Für die Asphaltierung der Straße bzw. Ergänzung des Unterbaues der Siedlungsstraße ist in Ansehung des Gesamtbauvor-*

**Gesetzwidrige Bescheidaufgabe**

*habens ein anteiliger Kostenbeitrag von S 10.000,-- inkl. MWSt. vor Baubeginn an die Gemeinde einzuzahlen, unabhängig vom Aufschließungsbeitrag.“*

In Auflagepunkt 15.) wird bestimmt: *„Die Bauabgabe gemäß Baugesetz § 15 ist fällig. Die Höhe der Bauabgabe wird von der Gemeinde getrennt vorgeschrieben. ...“*. Mit Bescheid vom gleichen Tag schrieb der Bürgermeister eine Bauabgabe in Höhe von S 30.096,-- vor.

Die Beschwerdeführer erhoben am 29. April 1999 gegen Auflagepunkt 24.) der Baubewilligung die Berufung und überwiesen den darin vorgeschriebenen Betrag am 30. April 1999 an die Gemeinde. Auf Grund der gegen den abweislichen Berufungsbescheid eingebrachten Vorstellung hob die Stmk Landesregierung am 18. Oktober 1999 den Bescheid des Gemeinderates auf. Die Vorschriftung habe im Stmk BauG keine Grundlage. Daraufhin gab der Gemeinderat der Berufung mit Bescheid vom 28. Jänner 2000 statt und hob Auflagepunkt 24.) der Baubewilligung ersatzlos auf.

**Beschneidenaufhebung  
durch Oberbehörde**

Die Beschwerdeführer forderten den Gemeinderat mit Schreiben vom 4. Mai 2000 zur Rücküberweisung des rechtsgrundlos vorgeschriebenen Betrages auf. In ihrem Erinnerungsschreiben vom 18. Juni 2000 drohten sie die Einbringung einer Klage bei Gericht an, falls dieser Betrag nicht bis zum 23. Juni 2000 auf ihr Konto überwiesen sein sollte.

Nachdem die Beschwerdeführer die Gemeinde zweimal erfolglos zur Rücküberweisung des rechtsgrundlos einbehaltenen Betrages aufgefordert hatten, brachten sie am 5. Juli 2000 gegen die Gemeinde die Klage ein. Das Bezirksgericht Graz erkannte die Gemeinde mit Urteil vom 29. Jänner 2001 für schuldig, den Beschwerdeführern den Betrag von S 30.000,-- samt 4% Zinsen binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu bezahlen. Infolge der von der Gemeinde eingebrachten Berufung wies das Landesgericht für Zivilrechtssachen Graz mit Urteil vom 11. September 2001 das Klagebegehren ab.

**Rückzahlung wird  
verweigert**

In den Entscheidungsgründen wurde ausgeführt, dass die Beschwerdeführer mit der Gemeinde keine privatrechtliche Vereinbarung über die Entwässerungs- und Asphaltierungsarbeiten abgeschlossen hätten, weshalb die Forderung der Gemeinde *„unzulässig und ohne Rechtsgrund“* sei. Frau N.N. habe jedoch aus ihrer Tätigkeit als *„Bautechnikerin bzw. Bauausführerin und Architektin“* gewusst, dass sie zur Zahlung nicht verpflichtet sei, sodass sie bewusst eine Nichtschuld bezahlt habe, die sie nicht mehr zurückfordern könne (§ 1432 ABGB).

In ihrer Beurteilung des Sachverhaltes ging die VA von folgenden Erwägungen aus:

**Misstände in der Gemeindeverwaltung:**

Zunächst war festzuhalten, dass die VA sämtliche Unzulänglichkeiten in der öffentlichen Verwaltung und nicht nur ein rechtswidriges Vorgehen aufzugreifen hat (vgl. *Kucsko-Stadlmayer* in: Korinek/Holoubek (Hrsg), Österr. Bundesverfassungsrecht – Kommentar Art. 148a B-VG Rz 19; *Adamovich/Funk/Holzinger*, Österr. Staatsrecht II 329 u.v.a.). Der Begriff des Missstandes im Sinne von Art. 148a B-VG geht also über jenen des rechtswidrigen Verhaltens hinaus, und umfasst jede Form des unzweckmäßigen oder unter Aspekten der Bürgerfreundlichkeit unerwünschten Verhaltens.

Im konkreten Fall lag der **Misstand in der Verwaltung** bereits im Schreiben des Bürgermeisters vom 9. März 1999, worin die Erteilung der Baubewilligung von der Bezahlung der anteiligen Aufschließungskosten abhängig gemacht wurde. Inhalt und die Form des Schreibens mussten beim Empfänger den Eindruck erwecken, dass tatsächlich eine Zahlungspflicht besteht.

1. **Erst Zahlung – dann Bescheid**

Ein Missstand in der Verwaltung war ferner in der beharrlichen Weigerung der Gemeinde zu erblicken, trotz ersatzloser Aufhebung des Auflagepunktes 24.) und einer entsprechenden Aufforderung der Aufsichtsbehörde (Schreiben vom 24. Jänner 2002) umgehend die Rückzahlung des rechtsgrundlos einbehaltenen Betrages zu veranlassen. Aufsichtsbehörde und Gericht stellten zweifelsfrei fest, dass die Vorschreibung rechtsgrundlos erfolgt und auch keine privatrechtliche Vereinbarung zwischen den Beschwerdeführern und der Gemeinde zu Stande gekommen ist.

2. **Verweigerung der Rückzahlung eines rechtsgrundlos kassierten Betrages**

Darüber hinaus verletzte der Gemeinderat die in Art. 148b Abs. 1 B-VG normierte Pflicht zur umfassenden Unterstützung der volksanwaltschaftlichen Tätigkeit, indem er die schriftlichen Anfragen vom 19. Februar, 2. Mai, 17. Juli, 6. September und 4. November 2002 unbeantwortet ließ. Nach der genannten verfassungsgesetzlichen Bestimmung haben alle Organe des Bundes, der Länder und der Gemeinden die VA bei der Besorgung ihrer Aufgaben zu unterstützen, ihr Akteneinsicht zu gewähren und auf Verlangen die erforderlichen Auskünfte zu erteilen.

3. **Verletzung der Auskunftspflicht**

Die VA beschloss daher in ihrer kollegialen Sitzung am 14. März 2003, dem Gemeinderat der Gemeinde Hart bei Graz zu **empfehlen**, den Eheleuten N.N. den rechtswidrig einbehaltenen Betrag von € 2.180,18 (S 30.000,---) zuzüglich 4% Zinsen ab Erhalt dieses Betrages zurückzuerstatten.

**Empfehlung der VA**

In seiner Sitzung am 26. Juni 2003 beschloss der Gemeinderat mehrheitlich, dieser Empfehlung nicht zu entsprechen. Vielmehr hielt der Gemeinderat fest, dass *"der Vorwurf, dass die Gemeinde mit diesen anteiligen Beträgen für die Vorfinanzierung dieser*

**Empfehlung wird nicht entsprochen**

*Maßnahmen einen Gewinn lukriert, soll auf das Schärfste zurückgewiesen werden. Es wäre für die VA sehr ratsam, sich über die aktuellen Marktpreise für solche Leistungen eingehender zu informieren, um solche Aussagen treffen zu können. Diese privatwirtschaftliche Hilfestellung der Gemeinde für junge Häuslbauer und vor allem wirtschaftlich und rechtlich denkende Genossenschaften, in so einer Art und Weise bis hin zur Öffentlichkeit auszuschlachten wird für eine Gemeinde wie für uns und sicherlich auch für andere Gemeinden ein Vorbild sein, um beispielgebend derartige Sparmaßnahmen, die nur in einem gesamten Konzept im Vorfeld möglich sind, in Hinkunft zu unterlassen". Dies steht jedoch in Widerspruch zu den Feststellungen des Urteils des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Graz, wonach zwischen den Beschwerdeführern und der Gemeinde keine Vereinbarung zu Stande gekommen ist. Laut Gemeinderatsbeschluss will die Gemeinde Hart bei Graz ein derartiges Vorgehen in Hinkunft unterlassen.*

Die VA kann nur mehr mit Bedauern feststellen, dass der Gemeinderat ökonomischen Gesichtspunkten, mögen sie auch verständlich sein, gegenüber einer Verwaltungsführung auf gesetzlicher Grundlage den Vorrang gibt.

### **7.16 Nahezu 4 Jahre währende Säumnis bei Absprache über ein Bewilligungsansuchen - grobe Mängel eines Bauverfahrens - Gemeinde St. Johann im Saggautal**

VA St/130-BT/01

Die VA hat der Beschwerde der Eheleute N.N. wegen Säumnis des Bürgermeisters der Gemeinde St. Johann im Saggautal bei Absprache über das zu der Zahl 131-9 Zi/1999, eingebrachte Baubewilligungsansuchen Berechtigung zuerkannt. Das durchgeführte Prüfverfahren ergab:

Mit Eingabe vom 28. April 1999 und 10. Mai 1999 suchte N.N. um die Erteilung der Baubewilligung für den Um- und Zubau des bestehenden Wirtschaftsgebäudes .. in ein Kaffee- bzw. Barhaus sowie die Herstellung eines Parkplatzes an.

Hierüber wurde die Bauverhandlung für den 4. Mai 1999, 28. Mai 1999 und 10. Juni 1999 anberaumt. Bereits anlässlich der am 10. Juni 1999 im Gemeindeamt fortgesetzten Bauverhandlung wies der bautechnische Sachverständige darauf hin, dass "*für den Bereich des sich im Umbau befindlichen Wirtschaftsgebäudes... um die Baubewilligung angesucht werden muss*".

**Bauverhandlung 1999**

Den Angaben der Beschwerdeführer zufolge wurde das Kaffee- bzw. Barhaus am 29. Juli 1999 eröffnet.

Mit Schreiben vom 6. Dezember 2002 setzte der Bürgermeister der Gemeinde St. Johann im Saggautal die VA davon in Kenntnis, dass in der beschwerdegegenständlichen Angelegenheit *"am 26. November 2002 beim Lokal bzw. beim Gebäudeum- und -zubau von N.N. eine Verhandlung stattgefunden hat"*. Dabei sei festgestellt worden, dass *"noch zusätzliche Unterlagen vom Bauwerber vorzulegen"* seien. Der Bauwerber sei daher aufgefordert worden, die erforderlichen Unterlagen innerhalb von zwei Wochen beizubringen. Für den 12. Dezember 2002 sei beabsichtigt, die begonnene Verhandlung fortzusetzen und werde *"versucht, dort zu einem Abschluss zu kommen"*.

**Bauverhandlung 2002**

Festzuhalten ist, dass eine Niederschrift über eine Verhandlung vom 26. November 2002 den vorgelegten Aktenteilen nicht beilag.

Auf Grund einer "Eingabe von Amts wegen" wurde am 12. Dezember 2002 eine Benützungsbewilligungsverhandlung eröffnet. In ihr gelangte – wie es in der hierüber aufgenommenen Niederschrift heißt - ein Baubewilligungsbescheid vom 29. Oktober 1999 zur Verlesung. Auch der bautechnische Sachverständige ging in seinem Befund davon aus, dass die Baubewilligung mit Bescheid vom 29. Oktober 1999 erteilt wurde. Auf Grund fehlender Unterlagen wurde die Verhandlung auf den 30. Dezember 2002 vertagt.

**Benützungsbewilligung 2002**

Am 11. März 2003 – sohin 3 Jahre und 10 Monate nach Einbringung des Ansuchens - wurde dem Bauwerber der mit 29. Oktober 1999 datierte Baubewilligungsbescheid sowie der mit 14. Februar 2003 datierte Benützungsbewilligungsbescheid zugestellt. Beide Schriftstücke wurden den Beschwerdeführern in einer gemeinsamen Sendung zugestellt. Sie wurde von der Beschwerdeführerin am 24. Februar 2003 übernommen.

**2003 Zustellung des Baubewilligungsbescheides v. 29.10.1999**

Gegen diese Bescheide erhoben die Beschwerdeführer mit Schriftsatz vom 27. Februar 2003 Berufung. Dieser Schriftsatz wurde am 4. März 2003 bei der Gemeinde St. Johann im Saggautal eingebracht. Er ist von beiden Beschwerdeführern unterfertigt.

Die VA hält zu alledem fest:

Gemäß § 41 Abs. 1 Steiermärkisches Baugesetz 1995 (Stmk BauG 1995) hat die Baubehörde die Baueinstellung zu verfügen, wenn Vorhaben gegen Bestimmungen dieses Gesetzes verstoßen, insbesondere wenn bewilligungspflichtige Vorhaben ohne Bewilligung ausgeführt werden.

Gemäß § 41 Abs. 3 Stmk BauG 1995 hat die Behörde hinsichtlich vorschriftswidriger baulicher Anlagen einen Beseitigungsauftrag zu erlassen. Der Auftrag ist ungeachtet eines Antrages auf nachträgliche Erteilung einer Baubewilligung oder einer Anzeige gemäß § 33 Abs. 1 zu erteilen.

Aus den vorgelegten Unterlagen ergibt sich, dass die Baubehörde bereits am 10. Juni 1999 davon Kenntnis hatte, dass ohne Vorliegen der entsprechenden Bewilligungen Umbauarbeiten an dem Wirtschaftsgebäude vorgenommen wurden. Den Unterlagen ist nicht zu entnehmen, dass die Behörde ihrem baupolizeilichen Handlungsbedarf durch Erlassen eines Baueinstellungs- oder Beseitigungsauftrages Rechnung getragen hätte oder diese Verwaltungsübertretung gemäß § 118 Abs.1 Z.1 Stmk BauG 1995 der zur Verfolgung zuständigen Bezirksverwaltungsbehörde zur Anzeige gebracht hätte.

**Baupolizeiliche Pflichten wurden verletzt**

Vielmehr hat die Behörde das Verfahren in die Länge gezogen. Sie ist trotz Kenntnis, dass ein Baubewilligungsbescheid nicht vorlag, sowohl am 12. Dezember 2002 wie am 30. Dezember 2002 von dessen Existenz ausgegangen. Tatsächlich hätte zu diesem Zeitpunkt mit Bauvorhaben noch nicht einmal begonnen werden dürfen.

Die VA kritisiert auch, dass die Beschwerdeführer dem "Benützungsbewilligungsverfahren" nicht zugezogen wurden. Richtig handelt es sich dabei (auch) um ein nachträgliches Baubewilligungsverfahren, was sich aus der Verhandlungsschrift über die festgestellten "Ausführungsabweichungen" ergibt. Lediglich der Umstand, dass beide Schriftstücke (Bau- und Benützungsbewilligung) den Beschwerdeführern zugegangen sind, lässt das Vorliegen einer übergangenen Partei ausschließen.

Zur Übersendung der beiden Bescheide ist anzumerken, dass dann keine ordnungsgemäße Zustellung vorliegt, wenn im Falle des Vorhandenseins mehrerer Parteien die behördliche Erledigung in einer gemeinsamen Sendung an diese Parteien adressiert war; es sei denn, dass ihnen die Sendung nachweislich zugegangen ist (ständige Rsp; zB VwGH 23.01.1992, 91/06/0194). Lediglich auf Grund des Umstandes, dass der Beschwerdeführer die mit 27. Februar 2003 datierte Berufung mitunterfertigte, kann davon ausgegangen werden, dass ihm beide Schriftstücke tatsächlich zugegangen sind.

In dem nunmehr anhängigen Berufungsverfahren wird die Behörde - neben der Frage, ob für den mit 14. Februar 2003 datierten Bescheid ein Antrag vorlag - zu prüfen haben, inwiefern die Erteilung einer Baubewilligung zulässig ist.

**Berufungsverfahren läuft**

Das Baugrundstück ist, wie sich aus der Verhandlungsschrift vom 28. Mai 1999 ergibt, im rechtsgültigen Flächenwidmungsplan der Gemeinde St. Johann im Saggautal als "Bauland-Dorfgebiet" ausgewiesen. Bei einem "Dorfgebiet" handelt es sich um "Flächen, die vornehmlich für Bauten, land- und forstwirtschaftlicher Betriebe in verdichteter Anordnung bestimmt sind, wobei auch Wohngebäude und Gebäude, die den wirtschaftlichen, sozialen, religiösen und

kulturellen Bedürfnissen der Bewohner dienen, errichtet werden können" (§ 23 Abs.5 lit.f Stmk. ROG 1974 idgF).

In ihrer Entscheidung wird die Berufungsbehörde darüber zu befinden haben, ob der Bewilligung des Ansuchens nicht die Flächenwidmung entgegen steht. In diesem Zusammenhang ist auf die Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes vom 26.04.2000, 99/05/0271 zu verweisen, wonach der Behörde die Prüfung auferlegt ist, ob der beantragte Betrieb "für die Bedürfnisse der Einwohner des hier zu beurteilenden Dorfgebietes bestimmt" ist. Dabei kommt es "nicht auf die Lebensgewohnheiten der Menschen (umliegender Gebiete), sondern auf die Bedürfnisse der Einwohner des Dorfgebietes an". Dessen Größe sowie die Bevölkerungsstruktur vor Ort sind zu erheben. Unzulässig sind – so der Verwaltungsgerichtshof – Betriebe, die eine "örtlich unzumutbare Umweltbelastung mit sich bringen".

Die VA regt an, der Rechtsmeinung des Verwaltungsgerichtshofes im Berufungsverfahren Rechnung zu tragen und das Bauvorhaben (auch) in dieser Hinsicht einer Beurteilung zu unterziehen.

Zu **beanstanden** bleibt letztlich, dass die Gemeinde St. Johann im Saggautal ihrer Unterstützungspflicht nach Art 148b Abs 1 B-VG iVm § 35 LVG 1960 nur unzureichend nachkam, um die Übermittlung von Stellungnahmen nicht weniger als **zwölf (!) Mal** ersucht werden musste, und sich bereits im Zuge des Prüfverfahrens der Eindruck erhärtete, dass dieses von der Gemeinde St. Johann im Saggautal solange hinausgezogen wird, bis jene fehlende Unterlagen vom Bauwerber nachgereicht sind, die es der Behörde ermöglichen, das gegenständliche Baubewilligungsverfahren bescheidförmig zu schließen.

**Stellungnahmepflicht verletzt**

### **7.17 Rechtsgrundlose Überwälzung von Kosten der Flächenwidmungsplanänderung auf einzelne Grundeigentümer – Gemeinde Pistorf**

VA St/205-BT/02, Amt d. Stmk LReg A2-12.30-150/2003-6  
Gem. Pistorf 031-2/02-kw

N.N. beschwerte sich ua über den vom Gemeinderat der Gemeinde Pistorf am 11. September 2001 einstimmig gefassten Beschluss, wonach „*der oder die Antragsteller für die Kosten einer beabsichtigten Änderung des rechtskräftigen Flächenwidmungsplanes – unabhängig von dessen Ausgang – zur Gänze aufzukommen haben, wobei diese direkt mit dem Raumplaner abzurechnen sind.*“

Auf Grundlage dieses Beschlusses gab ein Architekturbüro der Familie N.N. und einem anderen Liegenschaftseigentümer mit

Schreiben vom 25. September 2001 die Kosten der von ihnen beantragten Flächenwidmungsplanänderung von Freiland in Bauland in Höhe von insgesamt € 4.796,40 bekannt.

Wenngleich N.N. dem Architekturbüro keinen Auftrag zur Ausarbeitung eines Raumordnungsplanes erteilte, ihren Kostenanteil nicht bezahlte und die konkrete Baulandwidmung, folgt man den raumordnungsfachlichen Stellungnahmen der Fachabteilungen 16 B vom 25. November 2002 und 17 B vom 26. November 2002, keine Aussicht auf Genehmigung durch die Aufsichtsbehörde hatte, sah sich die VA wegen der allgemeinen Bedeutung des Problems dazu veranlasst, beim Amt der Stmk. Landesregierung eine Stellungnahme einzuholen.

**Kostenersatz ohne Auftrag?**

Die Fachabteilung 13A (Umweltrecht und Energiewesen – Raumordnungsrecht) führte in ihrer Stellungnahme vom 6. Mai 2003 u.a. Folgendes aus:

*„...Die Beurteilung von Planungswünschen durch den Ortsplaner ist eine von einem Auftrag abhängige, kostenpflichtige Tätigkeit, die nicht im Interesse der Gemeinde allein liegt. Auch das Änderungsverfahren mit den Unterlagen (Plan und Verordnungstext) ist letztendlich im Interesse eines Antragstellers gelegen. Es erscheint daher die grundsätzliche Ansicht der Gemeinde Pistorf, solche Planungskosten über die Beurteilung von Baulandwünschen einem Antragsteller zu verrechnen bzw. die Kosten umzuwälzen, als durchaus berechtigt. Hierbei ist nämlich auch zu bedenken, dass das Verfahren und der Amtsaufwand im Gemeindeamt Kosten verursacht, die bei einer solchen Vorgangsweise naturgemäß nicht verrechnet werden bzw. verrechnet werden können.*

*Wenn in der Beschwerde vor allem darauf hingewiesen wird, dass auch eine Verrechnung der Kosten erfolgt, wenn die Planänderung von der Aufsichtsbehörde abgelehnt werden sollte, sind hierbei wohl keine Kosten für die Ausarbeitung von endgültigen Flächenwidmungsplanänderungsunterlagen gemeint, sondern die Kosten des Ortsplaners bei der Bearbeitung des gegenständlichen Falles. ...“*

Die VA verwies demgegenüber auf folgende Rechtslage:

Zufolge Art. 118 Abs. 3 Z 9 B-VG zählt die örtliche Raumplanung zu den von der Gemeinde im eigenen Wirkungsbereich zu besorgenden behördlichen Aufgaben. Gemäß § 22 Abs. 1 Stmk ROG hat jede Gemeinde in Durchführung der Aufgaben der örtlichen Raumordnung für ihr Gemeindegebiet durch Verordnung einen Flächenwidmungsplan aufzustellen. Das Verfahren zur Erlassung und Änderung von Flächenwidmungsplänen ist in den §§ 29–31 Stmk ROG geregelt. Zuständige Planungsbehörde ist nach § 29 Abs. 5 und § 31 Abs. 1 Stmk ROG der Gemeinderat.

**Flächenwidmungsplan ist keine Privatsache**

Nach § 2 F-VG tragen der Bund und die übrigen Gebietskörperschaften, sofern die zuständige Gesetzgebung nichts anderes bestimmt, den Aufwand, der sich aus der Besorgung ihrer Aufgaben ergibt. Eine Überwälzung von Kosten, die für die örtliche Raumplanung anfallen, ist in der Steiermark nur in zwei Fällen vorgesehen.

Nach § 15 Abs. 6 Z 4 Stmk BauG ist die anlässlich der Erteilung der Baubewilligung oder der Genehmigung der Baufreistellung vorzuschreibende Bauabgabe unter anderem zur Finanzierung der Erstellung von Bebauungsplänen und Bebauungsrichtlinien zweckgebunden zu verwenden. Ferner ist die gemäß § 26b Abs. 3 Stmk ROG (idF der Raumordnungsgesetznovelle 2002, LGBl 2003/20) für den Fall des fruchtlosen Ablaufs der Bebauungsfrist vorzuschreibende Investitionsabgabe unter anderem für die Erstellung von Bebauungsplänen und Bebauungsrichtlinien zu verwenden (Eine bescheidförmige Vorschreibung eines Kostenbeitrags für die Aufstellung von Bebauungsplänen ist auch in § 38 Abs. 6 Sbg ROG 1998 vorgesehen). Für eine bescheidförmige Überwälzung von Kosten der Erstellung und Änderung von Flächenwidmungsplänen findet sich aber weder im Stmk BauG noch im Stmk ROG eine Grundlage.

Das Stmk BauG und das Stmk ROG enthalten auch keine Regelung, die eine privatrechtliche Überwälzung von Planungskosten erlauben würde, wie das in § 19 Abs. 5 Bgld RPG (idF der Raumplanungsgesetznovelle 2000, LGBl 64) vorgesehen ist. Die zitierte Vorschrift lautet: „Die Gemeinde kann die Tragung der Kosten, die im Rahmen einer Flächenwidmungsplanänderung entstehen, zum Gegenstand einer privatrechtlichen Vereinbarung mit den betroffenen Grundeigentümern machen, wenn die Umwidmung im privaten Interesse gelegen ist.“

In seiner Entscheidung vom 23. 2. 1995 RdW 1995, 216 hat der OGH eine vertragliche Überwälzung von Kosten einer Flächenwidmungsplanänderung an einen Grundeigentümer unter Hinweis auf § 2 F-VG und das Fehlen einer entsprechenden gesetzlichen Regelung im dort anzuwendenden OÖ ROG für unzulässig erklärt. Ein privatrechtlicher Vertrag, in dem sich der Grundeigentümer zur Übernahme von Kosten der von ihm beantragten Flächenwidmungsplanänderung verpflichtet, sei nach § 879 Abs. 1 ABGB nichtig.

**Kostenüberwälzung  
unzulässig**

Für eine Überwälzung von Planänderungskosten existiert also weder eine öffentlich-rechtliche noch eine privatrechtliche Rechtsgrundlage. Die Gemeinde darf als Privatrechtssubjekt nur „innerhalb der Schranken der allgemeinen Bundes- und Landesgesetze“ (Art. 116 Abs. 2 B-VG) tätig werden und als Träger der Hoheitsgewalt nur insoweit Abgaben ausschreiben, als dies im F-VG (vgl. die §§ 5, 7 Abs. 5 und 8 Abs. 5) ausdrücklich vorgesehen ist. Da es sich bei Flächenwidmungsplanänderungen um im eigenen Wir-

kungsbereich der Gemeinde zu besorgende behördliche Aufgaben handelt (Art. 118 Abs. 3. Z 9 B-VG), hat die Gemeinde grundsätzlich selbst einen geeigneten Raumplaner mit der Ausarbeitung von Planänderungen zu beauftragen und die dadurch entstandenen Kosten aus ihrem Budget zu finanzieren.

Andernfalls würde es zu einem „Verkauf von Baulandwidmungen“ oder allgemeiner formuliert, zu einem Verkauf von Hoheitsrechten kommen. Es ist zwar nicht unzulässig, wenn einzelne Planungsbetroffene bei Architekturbüros bzw. Raumplanern die Ausarbeitung von Plänen in Auftrag geben und auch bezahlen, doch darf dadurch die behördliche Planungstätigkeit nicht eingeschränkt werden. Die Behörde darf also von Privaten in Auftrag gegebene Pläne nicht in den Rang einer Verordnung erheben, wenn diese den gesetzlichen Bestimmungen widersprechen.

Dem Gemeinderat der Gemeinde Pistorf ist es aus den angeführten Gründen verwehrt, künftige Baulandwidmungen von der Bezahlung der Planänderungskosten abhängig zu machen. Das Problem der Überwälzung von Planänderungskosten war übrigens schon im **19. und 20. Bericht der VA an den Steiermärkischen Landtag** (Berichtsjahre 1999 und 2000) auf den Seiten 30 bis 32 ausführlich dargestellt.

## **7.18 Wohnbeihilfenrückforderung – Amt der Stmk Landesregierung**

VA St/253-BT/02, Amt d. Stmk LReg A15-64-120-1845-2003

Herr N.N. wandte sich an die VA und brachte vor, dass ihm laut Mitteilung des Amtes der Steiermärkischen Landesregierung für den Zeitraum 1. Oktober 2001 bis 30. September 2002 Wohnbeihilfe gewährt wurde, und zwar in der Höhe von S 2.695,-- (€ 195,85) monatlich.

Obwohl keine Änderung in den Berechnungsgrundlagen eingetreten sei, bzw. er die Angaben bei Antragstellung vollständig abgegeben habe, wurde die Wohnbeihilfe ca. 1 Jahr nach der Gewährung berichtigt. Mit Schreiben vom 20. August 2002 wurde ihm mitgeteilt, dass ein Übergenuss von € 1.279,08 eingetreten sei, welcher von künftigen Wohnbeihilfen einbehalten oder rückgefordert werde.

**Computerfehler führt  
zu Übergenuss**

Entsprechend der angeforderten Stellungnahme des Amtes der Stmk Landesregierung wurde auf Grund eines Übertragungsfehlers in das Computer-Programm zu viel Wohnbeihilfe gewährt, bzw. ist deshalb der von der Behörde rückgeforderte Übergenuss eingetreten.

Positiv vermerkt wird, dass seitens des Amtes der Stmk Landesregierung die Abschreibung des geforderten Betrages veranlasst und auf eine Rückforderung verzichtet werden konnte.

## 8 Gemeinderecht

### 8.1 Mangelnder Hinweis auf fehlende Bauplatzeigenschaft; Überplanung einer Altlast – Gemeinde Gralla

St/237-G/02, Amt d. Stmk LReg FA13A-12.10G232-03/7

N.N. führte bei der VA Beschwerde darüber, dass sie bei Konsultation der am 5.10.2001 erteilten Baubewilligung des Bürgermeisters der Gemeinde Gralla im Zuge der Vornahme von Isolierungsarbeiten an einem Keller-Rohbau auf eine illegale Hausmülldeponie gestoßen sei. Diese wäre jahrelang von der Stadtgemeinde Leibnitz befüllt worden.

Die **Beschwerde** erwies sich aus nachstehenden Gründen als **berechtigt**:

Nach den übereinstimmenden Erklärungen der Gemeinde Gralla einerseits und der Stadtgemeinde Leibnitz andererseits hat die Stadtgemeinde Leibnitz ihren Hausmüll bis Anfang der 70er-Jahre nach Gralla verbracht und auf dem Grundstück abgelagert. Nach Verfüllen der ehemaligen Schottergrube wurde diese – wie es in der Stellungnahme der Gemeinde Gralla heißt – "*anschließend mit Erdmaterial überdeckt*".

1982 wurde dem vormaligen Eigentümer eine Widmungsbewilligung für die Parzelle .. erteilt. Auf der Basis dieses Widmungsbewilligungsbescheides wurde 1989 eine Baubewilligung zur Errichtung eines Einfamilienhauses erteilt. Diese Bewilligung wurde nicht gänzlich konsumiert.

Mit Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde Gralla vom 5.10.2001 wurde N.N. die Baubewilligung für die beabsichtigte Errichtung eines Einfamilienhauses auf dem Grundstück erteilt. In der Begründung dieses Bescheides findet man ausgeführt: "*Das Grundstück liegt gemäß gültigem Flächenwidmungsplan im Bauland, Kategorie: allgemeines Wohngebiet, Bebauungsdichte 0,2 – 0,4*".

**Baubewilligung erteilt**

Am 2.10.2002 wurde eine Erkundung des Grundstückes aus abfallrechtlicher Sicht vorgenommen. Auf Grund der festzustellenden Deponiegase gelangte der Amtssachverständige der zuständigen Fachabteilung 17c des Amtes der Steiermärkischen Landesregierung zu dem Ergebnis, dass "*das betroffene Grundstück ohne umfangreiche Sanierungstätigkeiten, abgesehen von der fraglichen bautechnischen Eignung, im momentanen Zustand nicht zur Bebauung geeignet*" ist. Vielmehr handle es sich bei dem

**Grundstück ist Verdachtsfläche**

Grundstück um eine Verdachtsfläche, von der Gefahren für Menschen und Umwelt ausgehen können. Es habe daher vom Landeshauptmann eine Meldung an das Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft gemäß § 13 ALSAG zu ergehen. Diese Meldung erfolgte mit Datum vom 14.10.2002.

Die VA hält dazu fest:

1. Nach dem Gesetz vom 25. Juni 1974, LGBl Nr. 127 über die Raumordnung im Landes Steiermark (Stmk Raumordnungsgesetz 1974), hat jede Gemeinde in der Durchführung der Aufgaben der örtlichen Raumordnung für ihr Gemeindegebiet durch Verordnung einen Flächenwidmungsplan zu erlassen. Hiebei sind folgende Nutzungsarten vorgesehen: Bauland, Verkehrsflächen und Freiland.

Gemäß § 23 Abs. 1 Stmk ROG 1974 dürfen als vollwertiges Bauland, soweit nicht Ausnahmen nach dem – gegenständlich nicht einschlägigen und seit 1. Februar 1995 nicht mehr in Geltung stehenden - Absatz 2 vorgesehen werden, nur Grundflächen festgelegt werden, die dem voraussichtlichen Baulandbedarf für die zu erwartende Siedlungsentwicklung in der Gemeinde entsprechen und auf Grund der natürlichen Voraussetzungen (Bodenbeschaffenheit, Grundwasserstand, Hochwassergefahr, Klima, Steinschlag, Lawinengefahr und dgl.) nicht von einer Verbauung ausgeschlossen sind.

2. Gemäß § 1 Gesetz vom 25. Oktober 1968, mit dem eine Bauordnung für das Land Steiermark erlassen wird (Steiermärkische Bauordnung 1968) müssen Bauplätze einen trockenen und tragfähigen Boden aufweisen und sollen sonnig sein; sie dürfen nicht durch Schnee- oder Steinlawinen, Hochwasser, Rutschungen und dgl. gefährdet sein.

**Bauplätze müssen  
geeignet sein**

In der Kommentierung dieser Bestimmung heißt es bei *Rupprecht/Perner*, Bauvorschriften für das Land Steiermark, 4. Auflage (1983): "Die Nachteile und Gefährdungen, die mit einer Bebauung ungeeigneter Grundstücke verbunden sein können, treffen nicht nur denjenigen, der auf einem solchen Grundstück bauen will und später dort wohnen oder arbeiten muss, sondern vielfach auch die Allgemeinheit, sodass ein öffentliches Interesse daran besteht, nur geeignete Grundstücke zu Bauplätzen zu erklären".

Die Widmung von Grund zu einem oder mehreren Bauplätzen oder eine Widmungsänderung bedarf der Bewilligung der Baubehörde (§ 2 Abs. 1, 1. Satz Stmk BO 1968). Eine derartige Widmungsbewilligung ist zu erteilen, wenn die im § 1 Stmk BO 1968 sowie die im Raumordnungsgesetz 1974 LGBl Nr. 127 in

der jeweils geltenden Fassung, genannten Voraussetzungen für eine Widmung vorliegen (§ 3 Abs. 2, 1. Satz Stmk BO 1968).

3. Zwar sieht die steiermärkische Bauordnung seit 1.9.1995 das Rechtsinstitut der Widmungsbewilligung nicht mehr vor. An der Prüfung der Bauplatzeigenschaft hat sich jedoch nichts geändert. So ist eine Grundstücksfläche als Bauplatz für die vorgesehene Bebauung nur geeignet, wenn – neben Erfüllung der übrigen in § 5 Steiermärkisches Baugesetz, LGBl 1995/59 idgF genannten Voraussetzungen - der Untergrund tragfähig ist sowie Gefährdungen durch Lawinen, Hochwasser, Grundwasser, Vermurungen, Steinschlag, Rutschungen u.dgl. nicht zu erwarten sind. Ob ein Grundstück als Bauplatz geeignet ist, hat die Behörde vor Erteilung der Baubewilligung zu prüfen (vgl § 29 Abs 1 Stmk BauG 1995).

In einer Zusammenschau der Bestimmungen wird deutlich:

Mit der Erteilung einer Widmungsbewilligung wie mit der Ausweisung eines Grundstücks als Bauland im Flächenwidmungsplan leistet die Behörde Gewähr, dass das betreffende Grundstück auf Grund seiner Beschaffenheit bebaubar ist. Mit der Erteilung einer Baubewilligung leistet die Behörde zudem Gewähr, dass das Grundstück für die beantragte Verwendung geeignet ist (arg: "für die vorgesehene Bebauung"). Dabei kommt es – wie sowohl dem Steiermärkischen Raumordnungsgesetz wie dem Steiermärkischen Baurecht zu entnehmen - nicht nur darauf an, dass das Erdreich frei von Kontaminationen ist. Nicht minder bedeutsam ist, dass sich der Boden als tragfähig erweist.

Nicht entscheidet sohin, ob die Gemeinde Gralla von der Ablagerung des nach dem Abfallrecht zum Teil als "gefährlich" zu qualifizierenden Abfalls wusste. Vielmehr reicht es hin, dass die Gemeinde Gralla Kenntnis davon hatte, dass auf dem Grundstück .., KG Obergralla, im obertägigen Abbau Schotter gewonnen wurde und nach Ende des Abbaus die Grube verfüllt wurde. Diesem Umstand hätte schon 1982 bei Erteilung der Widmungsbewilligung entsprechendes Augenmerk geschenkt werden müssen. Dabei hätte bei einer entsprechend sorgfältigen Vorgehensweise die mangelnde Beschaffenheit des Bodens erkannt werden müssen.

**Mangelnde Bodenbeschaffenheit blieb unberücksichtigt**

Mit der Erteilung der Widmungsbewilligung, der Aufnahme des Grundstücks .., KG Obergralla, als "Bauland-Wohngebiet" in den rechtsgültigen Flächenwidmungsplan der Gemeinde Gralla sowie der Erteilung der Baubewilligung mit Bescheid des Bürgermeisters vom 5.10.2001 ist in der Beschwerdeführerin der Vertrauenstatbestand entstanden, auf dem Grundstück .. ohne öffentlich-rechtliche Hindernisse - so wie eingereicht und genehmigt - ein Einfamilienhaus errichten zu können. N.N. hat in diesem ihrem

Vertrauen auf die Bebaubarkeit der Parzelle .. vermögensrechtliche Verfügungen getroffen, die nunmehr als frustriert anzusehen sind. Sie wären als ersatzfähiger Schaden einklagbar.

Die Angelegenheit war Gegenstand einer Darstellung in der Sendung "Volksanwalt - Gleiches Recht für alle". Dabei sagte der Bürgermeister der Gemeinde Gralla zu, der Familie N.N. bei der Vermietung eines Ersatzgrundstückes behilflich zu sein. Leider beschränkte sich dieses Anbot im Weiteren auf die Bekanntgabe einiger Bauplätze, die für die Beschwerdeführerin aber nicht erschwänglich waren.

Zwar vermochte mit dem Voreigentümer ein "Aufhebungsvertrag" geschlossen zu werden; in Folge wurde auch der Kaufpreis rückerstattet. Hinsichtlich der verbleibenden Nebenforderungen erklärte sich die Gemeinde Gralla jedoch nicht bereit auch nur einen Teil zu übernehmen. Erst über Einschaltung der Aufsichtsbehörde konnte erwirkt werden, dass zumindest eine Behebung des Abgabenbescheides erfolgt, welche eine Refundierung der Bauabgabe und der Kommissionsgebühren ermöglicht.

**Behebung des Abgabenbescheides**

## 9 Gewerberecht

### 9.1 Sperrstundenverordnung für Gastgärten

Der Steiermärkischen Sperrstundenverordnung für Gastgärten widmete die VA bereits in ihrem Bericht 1999/2000, S. 67f, breiten Raum. Die mit der Gewerberechtsnovelle 1992, BGBl.Nr. 29/1993 erstmals gesetzlich festgelegte Sperrstunde von Gastgärten wurde mit der Gewerberechtsnovelle 2002 insoweit geändert, als deren Betrieb nun für die Dauer des gesamten Jahres (und nicht nur während der Sommermonate) bis 23.00 Uhr erlaubt wurde. Die Verordnungsermächtigung des Landeshauptmannes in der Bestimmung des § 112 Abs. 3 GewO 1994 idF BGBl. I Nr. 111/2002 (vorher § 148 Abs. 2 GewO 1994) wurde hingegen unverändert beibehalten.

**Gewerbechtsnovelle 2002: spätere Sperrstunde ab 1.8.2002:**

Das beim Verfassungsgerichtshof hinsichtlich der Verordnung des Landeshauptmannes von Steiermark vom 22.5.2000 über die Gewerbeausübung in Gastgärten anhängige Verordnungsprüfungsverfahren wurde im März 2001 mit einer Zurückweisung der Beschwerde der Anrainer erledigt; nach Auffassung des Verfassungsgerichtshofes mangelte den Anrainern die Beschwerdelegitimation.

**VfGH weist Beschwerde von Anrainern zurück**

Für die Saison 2001 wurde in der Steiermark neuerlich eine - sich auf das gesamte Bundesland erstreckende - örtlich uneingeschränkte Sperrstundenregelung mit 24.00 Uhr verordnet. Die VA erlangte in weiterer Folge davon Kenntnis, dass bereits im Dezember 2001 die (politische) Entscheidung getroffen worden war, auch für die Saison 2002 die Sperrstunde für Gastgärten wiederum für das gesamte Bundesland durch Verordnung bis 24.00 Uhr zu verlängern. Aus den Unterlagen des Ermittlungsverfahrens zur Erlassung der Verordnung für die Saison 2002 konnte festgestellt werden, dass diese Vorgangsweise ganz offensichtlich vom politischen Bemühen getragen war, für alle steirischen Gastwirte eine günstige Regelung zu schaffen und zwar ohne Rücksicht darauf, ob im Ermittlungsverfahren von den betroffenen Gemeinden "ein Bedarf angemeldet" worden war oder nicht und ohne Rücksicht auf das Vorliegen der im Gesetz geforderten Voraussetzungen. Mit dieser Vorgangsweise wurde nach Auffassung der VA unter gleichzeitiger Außerachtlassung sowohl der Anrainerinteressen als auch der gesetzlichen Vorgaben ein Problemfeld geschaffen, ohne für ausreichende flankierende Maßnahmen zur Verhinderung oder Minimierung der Lärmbelästigung zu sorgen.

**VO von Steiermark für 2001 missachtet gesetzliche Grundlage**

Beschwerden von Anrainern wurden in der Regel deswegen erhoben, weil der jeweilige Gastgartenbetrieb weder bis zur gesetzlichen noch bis zu der durch Verordnung erweiterten Sperrstunde so stattfand, dass er jenem Bild entsprach, das der Gesetzgeber bei der Erlassung der maßgeblichen Bestimmung vor Augen hatte. Obwohl für die Anrainer überwiegend das laute Sprechen in den Gastgärten beschwerde- und problemursächlich war, fehlten die in diesem Zusammenhang gesetzlich vorgeschriebenen Anschläge in den Gaststättenbereichen zum Teil völlig.

**Beschwerden über unzureichende Kontrolle der Gastgärten**

Die VA brachte der Frau Landeshauptmann ihre Bedenken nachdrücklich zur Kenntnis. Sie verwies auf die Notwendigkeit von wirksamen und zielführenden Kontrollen der Gastgartenbetriebe zur Einhaltung des gesetzlichen Rahmens und erachtete einen Handlungsbedarf zur Hintanhaltung von Beeinträchtigungen der Anrainer für dringend geboten.

Von Seiten des Amtes der Stmk Landesregierung wurde der VA zugesagt, die Gewerbebehörden erster Instanz auf die Notwendigkeit entsprechender Maßnahmen zur Gewährleistung eines Gastgartenbetriebes im gesetzlichen Rahmen hinzuweisen.

Die VA verschaffte sich aber auch einen Überblick über die Vorgangsweise in den einzelnen Bundesländern bei der Erlassung dieser Verordnung und konnte dabei keine auch nur annähernd einheitliche Vorgangsweise bei der Durchführung des Ermittlungsverfahrens vor Erlassung der jeweiligen Verordnung feststellen.

**Keine einheitliche Vorgangsweise der Bundesländer**

Unter Bezugnahme auf die kritischen Äußerungen in der Literatur (s. Kind, Lärmprobleme mit Schanigärten in Ecolex 1999, 865 ff), in denen im Zusammenhang mit dieser Verordnungsermächtigung Bedenken an deren Verfassungskonformität angemeldet wurden sowie auf Grund der Feststellungen der VA, die Zweifel an der Vollziehungstauglichkeit der Verordnungsermächtigung nahe legten, wurde in weiterer Folge auch der Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit befasst.

**VA: Gesetzliche Bestimmung nicht vollziehungstauglich**

Legt man der Absicht des Gesetzgebers zu Grunde, dass die Verordnungsermächtigung des Landeshauptmannes zur Vermeidung von Härtefällen (wie zB Festlegung von kürzeren Betriebszeiten im Nahebereich von Krankenhäusern oder Altersheimen bzw. Verlängerung der Betriebszeiten im Bereich von Bahnhöfen und Theatern) geschaffen wurde (so Krebs, Gewerbechtsnovelle 1992, die Änderungen im betriebsanlagenrechtlichen Bereich in WBI 1993, 42 ff), so zeigte sich für die VA angesichts der vorliegenden Verwaltungspraxis in den einzelnen Bundesländern, dass die bestehenden Verordnungen diesen gesetzlichen Vorgaben kaum entsprechen, aber auch kaum bzw. nur unter Bewältigung eines sehr großen Aufwandes entsprechen könnten. Diese Bedenken wurden dem Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit zur Kenntnis gebracht.

**Befassung des Bundesministers für Wirtschaft und Arbeit**

Der Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit teilte der VA dazu mit, dass der Gesetzgeber *"die Festlegung abweichender Betriebszeiten ganz bewusst den Landeshauptmännern übertragen hat, da diese auf Grund ihrer Nahebeziehung die gesetzlich gebotene Beurteilung, ob die Voraussetzungen für eine Sonderregelung vorliegen, besser beurteilen können, als eine zentrale Behörde. Dem Landeshauptmann obliegt damit die situationsangepasste 'Feinabstimmung' im gesetzlichen Rahmen"*.

**BMWA verweist auf "situationsangepasste Feinabstimmung" durch LH**

Die VA verwies im weiteren Schriftverkehr ausdrücklich auf ihre Auffassung, dass eine solche *situationsangepasste Feinabstimmung* in der Praxis nicht stattfindet.

Die von der VA geäußerten Bedenken hinsichtlich der "Vollziehungstauglichkeit dieser Verordnungsermächtigung" teilte der Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit nicht.

Am 5. Juni 2003 wurde vom Landeshauptmann der Steiermark nunmehr eine unbefristet geltende Sperrstundenverordnung für Gastgärten erlassen. Die VA hat das, der Erlassung zu Grunde liegende Ermittlungsverfahren überprüft und festgestellt, dass sich die Bedenken an der Vollzugstauglichkeit des § 112 Abs. 3 GewO 1994 erneut bestätigt haben. Es ist daher beabsichtigt, diese Verordnung beim Verfassungsgerichtshof anzufechten.

**Unbefristete Verordnung vom 5. Juni 2003 wird beim VfGH angefochten**

## 10 Polizeirecht

### 10.1 Gewichtsbeschränkungen wegen schlechtem Straßenzustand

#### 10.1.1 Belästigungen durch Staub - Gewichtsbeschränkungen in der Frost-Tauwetterperiode

VA St/112-POL/01, BH Murau 11.0 53/00 u. 11.0 111/01  
Gem. Frojach-Katsch 612/21002

Ein Beschwerdeführer wandte sich an die VA und gab an, durch zu- und abfahrende LKW's einer Nassbaggerungsanlage belästigt zu werden. Die Bezirkshauptmannschaft Murau weigerte sich, eine Gewichtsbeschränkung für die ohnehin in einem schlechten Zustand befindliche Zufahrtsstraße, die am Anwesen des Beschwerdeführers vorbeiführt, zu erlassen.

Der Beschwerde lag vor allem die Problematik zu Grunde, dass die Gemeinde eine Widmung des Geländes als Nassbaggerungsanlage verfügt hat, ohne jedoch die Zufahrtssituation mit zu berücksichtigen. Diese Situation kann zwar durch straßenverkehrsrechtliche Vorschriften abgemildert, nicht aber gänzlich gelöst werden. So könnten etwa verkehrsbeschränkende Maßnahmen verordnet werden.

**Gemeinde berücksichtigt bei Widmung Zufahrtsproblematik nicht**

Die Bezirkshauptmannschaft kann eine Gewichtsbeschränkung verordnen, sofern es die Beschaffenheit der Straße erfordert. Die Bezirkshauptmannschaft hielt diese "Erforderlichkeit" deshalb für nicht gegeben, da die Material- und Bodenprüfstelle der zuständigen Baubezirksleitung in der abgegebenen Stellungnahme darauf hinwies, dass bei einem künftig möglicherweise erhöhten Schwerverkehr ein erhöhter Erhaltungsaufwand entstehen wird. Die Bezirkshauptmannschaft zog daraus den Schluss, dass auf Grund der derzeitigen Verkehrssituation (noch) kein aktueller Handlungsbedarf gegeben ist. Die betroffene Gemeinde, die auch auf die Erlassung einer Gewichtsbeschränkung drängte, holte ein Gutachten ein, in welchem sich der Gutachter mittels Ziehung von Bodenproben ausführlich mit dem Straßenzustand auseinandergesetzt hat und zu dem Ergebnis kam, dass die Tragfähigkeit der Straße für die Aufnahme zusätzlicher Verkehrsbelastungen nicht geeignet sei.

**BH verschiebt Problem in die Zukunft**

Trotz des vorhandenen Gutachtens konnte sich die Bezirkshauptmannschaft nicht zur Erlassung der Verordnung mit der falschen Begründung, eine aktuelle Erforderlichkeit sei nicht gegeben, entschließen. Die Beschädigungen auf der Straße würden jedoch regelmäßig geprüft werden. Aus Sicht der VA erscheint die behördliche Vorgangsweise, die Straße auf Beschädigungen zu überprüfen, statt "vorbeugend" eine Verordnung zu erlassen, gesetzwidrig. Die Bezirkshauptmannschaft konnte sich aber immerhin dazu durchringen, das von der Gemeinde vorgelegte Gutachten einer so genannten "Frost-Tauwetter-Verordnung" zu Grunde zu legen. Eine Gewichtsbeschränkung zu Zeiten, in denen der Straßenuntergrund besonders gefährdet ist, sollte zumindest die größten Schäden und Belästigungen verhindern. Eine darüber hinausgehende Lösung zeichnete sich auch dadurch ab, dass die Gemeinde einen den nunmehrigen Verkehrserfordernissen angepassten Ausbau der Straße anstrebt.

**Frost-Tauwetter-Verordnung soll teilweise helfen**

**Straßenausbau geplant**

### **10.1.2 Grundlose Ausdehnung des Geltungsbereiches einer Frost-Tauwetter-Verordnung**

St/75-POL/02, Amt der Stmk LReg A2-12.30-38/2002-16

Eine zu großzügige Auslegung der in § 43 StVO angeführten "Erforderlichkeit" bei Erlassung einer beschränkenden Verkehrsmaßnahme musste seitens der VA in einem anderen Fall beanstandet werden.

Ein Landwirt beschwerte sich bei der VA darüber, dass die Bezirkshauptmannschaft Murau dem Wunsch der Gemeinde auf Erlassung einer Gewichtsbeschränkung auf 3 t (vorher 16 t) ohne konkrete Prüfung der Erforderlichkeit Rechnung getragen hat. Der Beschwerdeführer hatte von der Absicht, dass für einen von ihm zum Holztransport genutzten Weg die Erlassung einer Gewichtsbeschränkung auf 3 t in der Tauwetterperiode beabsichtigt war, erfahren. Daraufhin verlegte er Schnittholz noch in der Frostperiode zur Bundesstraße, um den verordnungsgegenständlichen Weg in der Tauwetterperiode zu schonen. Die Änderung der Gewichtsbeschränkung wurde jedoch nicht nur durch Austausch der Verkehrszeichen kundgemacht, sondern die „alten“ Verkehrszeichen wurden gänzlich entfernt und die 3 t-Gewichtsbeschränkung ca. 15 m in Richtung Bundesstraße neu aufgestellt. Dadurch hatte der Betroffene keine Möglichkeit, das innerhalb dieser 15 m von ihm gelagerte Holz abzutransportieren.

**Holzabtransport durch Vorverlegung der Verkehrszeichen unmöglich gemacht**

Die VA führte ein Prüfungsverfahren durch und **beanstandete** sowohl die schleppende Erledigung der Anfragen durch die Landesregierung, als auch die mangelhafte Information in inhaltlicher Hinsicht an die VA.

Anlässlich der ersten Anfrage verwies die VA auf die Dringlichkeit der Beschwerdesache, da der Beschwerdeführer am baldigen Abtransport seines Holzstapels interessiert war. Dieser Hinweis blieb jedoch unbeachtet, da die Landesregierung auf die Anfrage der VA vom 17. April 2002 erst mit Schreiben vom 31. Mai 2002 - inhaltlich sehr unvollständig - antwortete. Das mit Schreiben vom 18. Juni 2002 erfolgte Ersuchen um Ergänzungen wurde erst im August 2002 beantwortet. Im Hinblick darauf, dass eine straßenbehördliche Verordnung zu prüfen war, die nur für die Tauwetterperiode Gültigkeit hat, ist eine solche Bearbeitungsdauer nicht akzeptabel.

**Unzumutbare Beantwortungsdauer**

Die weitere **Beanstandung** bezieht sich darauf, dass auf das hauptsächliche Anliegen des Beschwerdeführers in keiner Weise näher eingegangen worden ist. Der VA konnte weder von der Bezirkshauptmannschaft, noch von der Landesregierung als zuständige Aufsichtsbehörde ein nachvollziehbarer Grund dafür genannt werden, dass die Tauwetterverordnung zwingend auch auf den Bereich zwischen Straßenbeginn und Aufstellort des Verkehrszeichens ausgedehnt werden müsste. Die Bestimmungen des § 43 StVO, wonach verkehrsbeschränkende Maßnahmen nur im jeweils erforderlichen Ausmaß erlassen werden dürfen, blieben im beschwerdegegenständlichen Verordnungsverfahren unberücksichtigt. Darüber hinaus musste behördlicherseits auch zugestanden werden, dass weder die Bezirkskammer für Land- und Forstwirtschaft, noch die Wirtschaftskammer vor der Erlassung der Verordnung angehört wurden. Der Beschwerde wurde daher Berechtigung zuerkannt und eine dementsprechende Beanstandung der Landesregierung zur Kenntnis gebracht. Die VA wird sich erneut über die aktuelle Situation informieren und nimmt auch eine Verordnungsanfechtung beim Verfassungsgerichtshof in Aussicht.

**Grobe Mängel im Verordnungsverfahren**

## 11 Schulwesen

### 11.1 Anrechnung von Vordienstzeiten aus dem EU-Ausland

VA St 20-SCHU/00, LSR f. Stmk 4887.280549/27-2001

Der gegenständliche Beschwerdefall wurde auch in den **Berichten an den Österreichischen Nationalrat über die Jahre 2000 und 2001** aufgenommen.

Ein im Bereich des Landesschulrates für Steiermark pragmatisierter Sonderschullehrer beschwerte sich bei der VA darüber, dass seine im öffentlichen Dienst in Deutschland von 1971 bis 1975 erworbenen Vordienstzeiten nach dem Beitritt Österreichs zum EWR bzw. zur EU nicht voll angerechnet wurden. Der Landesschulrat für Steiermark begründete seine Ablehnung damit, dass sich an der Rechtslage hinsichtlich des Vorrückungstichtages durch den EWR- bzw. EU-Beitritt Österreichs nichts geändert hätte.

Basierend auf dem Urteil des Europäischen Gerichtshofes vom 30. November 2000, Rs C-195/98, wurde mit BGBl. I Nr. 87/2001 vom 31. Juli 2001 die österreichische der europarechtlichen Rechtslage angepasst und § 12 Gehaltsgesetz 1956 insofern abgeändert als gemäß § 12 Abs. 2f Gehaltsgesetz nunmehr, soweit Abs. 2 die Berücksichtigung von Dienstzeiten oder Zeiten im Lehrberuf von der Zurücklegung bei einer inländischen Gebietskörperschaft, einer inländischen Schule oder sonst genannten inländischen Einrichtung abhängig macht, diese Zeiten auch dann zur Gänze für den Vorrückungstichtag zu berücksichtigen sind, wenn sie nach dem 7. November 1968 bei einer vergleichbaren Einrichtung eines Staates zurückgelegt worden sind, der oder dessen Rechtsnachfolger nunmehr Mitgliedstaat des Europäischen Wirtschaftsraumes ist.

Basierend auf der geänderten Rechtslage konnte nach Einschreiten der VA das Ansuchen des Einschreiters um gänzliche Anrechnung seiner in Deutschland erworbenen Vordienstzeiten für die Berechnung des Vorrückungstichtages positiv erledigt werden.

**Bisher: Diskriminierung von Wanderarbeitnehmern**

**Nach EuGH-Urteil:**

**Vollanrechnung von EU-Vordienstzeiten durch Änderung des GG 1956 (§12 Abs. 2f) sichergestellt**

## 12 Landes- und Gemeindeabgaben

### 12.1 Unkorrekte Kurabgabenvorschreibung

#### 12.1.1 Ein Bürgermeister zeigt sich beharrlich uneinsichtig bei der rechtswidrigen Vorschreibung einer Kurabgabe

VA St/132-ABG/00

Eine Beschwerdeführerin aus Wien mit Zweitwohnsitz in Aflenz-Kurort hat sich betreffend die Vorschreibung einer Kurabgabe für ihre Liegenschaft an die VA gewandt. Dem Beschwerdevorbringen zufolge wurde der Beschwerdeführerin seitens der Kurverwaltung Aflenz-Kurort seit dem Jahre 1992 jährlich eine pauschalierte Landeskurabgabe von ATS 500,00 vorgeschrieben. In diesem Zusammenhang ist festzuhalten, dass die Form der Kurabgabenvorschreibungen jedenfalls geeignet war, bei der Beschwerdeführerin den Eindruck einer unbedingten gesetzlichen Abgabepflicht zu erwecken. Eine Information über etwaige Befreiungsmöglichkeiten wurde nicht erteilt.

Die Entrichtung von Kurabgaben wird im Stmk Kurabgabengesetz 1980 (LGBl.Nr. 55/1980) - novelliert im Jahre 1983 (LGBl. Nr. 42/1983) - geregelt. Gemäß § 2 Abs. 2 lit.e dieser Norm sind Eigentümer oder Pächter einer im Kurort (Kurbezirk) befindlichen Liegenschaft - auch wenn sie nicht ständig dort wohnen - von der Entrichtung der Kurabgabe befreit, sofern sie die Einrichtungen und Anlagen des Kurortes (Kurbezirkes) nicht benützen.

Da diese Befreiungsvoraussetzungen des § 2 Abs. 2 lit.e des Stmk Kurabgabengesetzes 1980 auf die Beschwerdeführerin zutreffen, hat diese mit Schreiben vom 14.2.2000 an die "Kurverwaltung Aflenz-Kurort" einen entsprechenden Befreiungsantrag gerichtet. Mangels Reaktion auf diese Eingabe hat die Beschwerdeführerin am 8.5.2000 eine Aufsichtsbeschwerde an die Steiermärkische Landesregierung gerichtet. Das lediglich eine allgemeine Rechtsauskunft beinhaltende Antwortschreiben vom 15.6.2000 wurde seitens der Steiermärkischen Landesregierung auch der Marktgemeinde Aflenz-Kurort zur Kenntnis gebracht. Mit Schreiben vom 17.7.2000 beantragte die Beschwerdeführerin bei der Marktgemeinde Aflenz-Kurort formell die Rückzahlung der rechtsgrundlos entrichteten Kurabgabe. Diesem Antrag wurde nicht entsprochen. Wie dem Bescheid vom 3.1.2001 zu Zahl 920/9-93/2000 zu entnehmen ist, hielt der Bürgermeister der Marktgemeinde Aflenz-Kurort trotz entsprechender Belehrungen

**Rechtswidrige Vorschreibung von Kurabgaben durch Kurverwaltung der Gemeinde Aflenz**

**Die Beschwerdeführerin beantragt die Rückzahlung rechtsgrundlos entrichteter Kurabgaben. Die Gemeinde als Abgabenbehörde reagiert nicht**

durch die VA und die Gemeindeaufsichtsbehörde beharrlich an der Meinung fest, dass die Beschwerdeführerin für eine Befreiung von der Kurabgabe den Beweis für die Nichtinanspruchnahme der Einrichtungen und Anlagen des Kurortes zu erbringen hätte.

Diese Ansicht entspricht aber nicht den gesetzlichen Grundlagen, weil der Bürgermeister der Marktgemeinde Aflenz-Kurort ganz offensichtlich die Unterschiede zwischen zwei Gruppen potentiell abgabepflichtiger Personen nicht zu erkennen vermochte.

**Bgm hält beharrlich an unrichtiger Rechtsansicht fest u. vermag die Bestimmungen des KurabgabenG nicht richtig zu vollziehen**

Personen sind nämlich gemäß § 2 Abs. 2 lit.c des Stmk Kurabgabegesetzes 1980 von der Kurabgabe zu befreien, wenn sie nachweisen, dass sie die Einrichtungen und Anlagen des Kurortes nicht benützen. Der Gesetzgeber geht hier ganz offenbar von der Annahme aus, dass entgeltlich nächtigende Gäste sich primär zu Kurzwecken im Kurort aufhalten und verlangt deshalb gegebenenfalls den Beweis für die Nichtinanspruchnahme von Einrichtungen und Anlagen des Kurortes. Eigentümer einer im Kurort befindlichen Liegenschaft hingegen sind gemäß § 2 Abs. 2 lit.e des Stmk Kurabgabegesetzes 1980 von der Kurabgabe zu befreien, wenn sie die Einrichtungen und Anlagen des Kurortes nicht benützen. Ein gesonderter Nachweis ist für solche Fälle nicht normiert. Seitens des Gesetzgebers wurde somit offensichtlich davon ausgegangen, dass Grundeigentümer oder Betriebsinhaber sich zu meist nicht zu Kurzwecken im Kurort aufhalten. In solchen Fällen hätte die jeweilige Kurkommission gegebenenfalls die Inanspruchnahme von Einrichtungen und Anlagen des Kurortes durch den potentiell Abgabepflichtigen nachzuweisen.

Auch die vom beschwerdebezogenen Bürgermeister geübte Definition des Begriffes "Einrichtungen und Anlagen des Kurortes" erweist sich als rechtlich unhaltbar. Die Annahme des Bürgermeisters der Marktgemeinde Aflenz-Kurort, wonach im Sinne des Steiermärkischen Kurabgabegesetzes 1980 beispielsweise Grünflächen, Wanderwege, Berghöhen oder Naturdenkmäler als Einrichtungen und Anlagen des Kurortes anzusehen sind, stellt eine denkunmögliche Gesetzesanwendung dar. Über Grünflächen und Wanderwege verfügt praktisch jede Gemeinde. Berghöhen und Naturdenkmäler können keinesfalls als spezielle "Einrichtungen oder Anlagen des Kurortes" angesehen werden. Die Gesamtheit von Natur, Einrichtungen und Anlagen mag zwar für die Anerkennung einer Gemeinde als Kurort Voraussetzung sein. Dennoch ist nicht jede bauliche bzw. organisatorische Maßnahme einer Gemeinde oder jede natürliche Gegebenheit im Zusammenhang mit der Bezeichnung "Kurort" zu sehen. Der vom Bürgermeister der Marktgemeinde Aflenz-Kurort vertretenen Meinung zu folgen würde somit bedeuten, dass kein Raum für die Anwendung des § 2 Abs. 2 lit.e des Stmk Kurabgabegesetzes 1980 bleibt, weil somit jeder Grundeigentümer zwangsläufig eine Einrichtung bzw. Anlage des Kurortes in Anspruch zu nehmen hat.

**Das Einschreiten der VA bewirkt Maßnahmen der Gemeindeaufsicht zu Gunsten der Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes**

Auf Grund des Einschreitens der VA an die Gemeindeaufsichtsbehörde ist die Steiermärkischen Landesregierung an den Gemeinderat der Marktgemeinde Aflenz-Kurort herangetreten, um nachstehende Ziele zu erwirken:

- Amtswegige Aufhebung des Bescheides des Bürgermeisters der Marktgemeinde Aflenz-Kurort vom 3.1.2001 zu Zahl 920/9-93/2000 wegen unrichtiger Gesetzesanwendung.
- Durchführung eines ordnungsgemäßen Ermittlungsverfahrens zur Klärung der Kurabgabepflicht im Gegenstande.
- Rückerstattung der von der Beschwerdeführerin ohne bescheidmäßige Vorschreibung entrichteten Kurabgaben wegen Anwendung eines irreführenden Modus bei der seinerzeitigen Zahlscheinzusendung.

Dennoch bedurfte es noch weiterer Urgenzen der VA, bis die Steiermärkische Landesregierung mit Bescheid vom 31.1.2002 zu Zahl FA4A-26 Ku 1/99-2002 den rechtskonformen Zustand unter Aufhebung der Vorentscheidung auf Gemeindeebene herstellte. Am 19.3.2002 wurde der Beschwerdeführerin vom beschwerdebezogenen Bürgermeister mitgeteilt, dass ihr die Kurabgabe für den Zeitraum 1992 bis 1999 in Höhe von € 290,69 rückerstattet wird.

## 12.2 Erfolgreiche Legistikinitiative der VA

### 12.2.1 Die VA bewirkt die Beseitigung unzeitgemäßer Privilegien im Steiermärkischen Kurabgabegesetz 1980

St/13-ABG/00

Die VA führte ein **amtswegiges** Prüfungsverfahren betreffend eine unverständliche Bestimmung im Steiermärkischen Kurabgabegesetz 1980 durch. Es wurde festgestellt, dass in § 2 Abs. 2 lit.d des Stmk Kurabgabegesetzes 1980 ehemals die Befreiung von der Kurabgabe für Angehörige des ärztlichen Berufsstandes sowie in Inland akkreditierte Diplomaten samt Familienangehörigen normiert wurde. Diese Bestimmung erschien der VA gleichheitswidrig. Eine sachliche Rechtfertigung für die Privilegierung von Ärzten und Diplomaten war in keiner Weise erkennbar.

**Privilegien für Ärzte und Diplomaten**

Aus der von der VA vom Amt der Steiermärkischen Landesregierung eingeholten Stellungnahmen geht hervor, dass die Abgabebefreiungsbestimmung des § 2 Abs. 2 lit.d des Stmk Kurabgabegesetzes in der ursprünglichen Fassung, nämlich LGBl.Nr. 126/1967 auf Anregung des Amtes der Steiermärkischen Landes-

regierung, Abteilung 12, und auf Wunsch verschiedener Kurkommissionen eingeführt wurde. Weitere Motive, die zur Einführung der Abgabenbefreiung für Ärzte und Diplomaten, einschließlich ihrer Familienangehörigen, führten, sind den bezughabenden Akten nicht zu entnehmen.

Mit Schreiben vom 26.11.2001 wurde der VA vom Amt der Steiermärkischen Landesregierung mitgeteilt, dass der Entfall der vorzitierten Gesetzesstelle wegen verfassungsrechtlicher Bedenken vom Steiermärkischen Landtag am 3. Juli 2001 beschlossen und mit Landesgesetzblatt Nr. 69/2001 am 23. Oktober 2001 kundgemacht wurde. Diese Änderung ist am 24. Oktober 2001 in Kraft getreten.

Der Anregung der VA auf Beseitigung der unzeitgemäßen und gleichheitswidrigen Begünstigung von Ärzten und Diplomaten im Steiermärkischen Kurabgabengesetz (§ 2 Abs. 2 lit.d) wurde daher entsprochen.

**Landtag der Steiermark  
entspricht legislatischer  
Anregung der VA**

## 13 Land- und Forstwirtschaft

### 13.1 Grundverkehrsbezirkskommission Liezen unterlässt Entscheidung

VA St/85-AGR/00

Ein Steirer, dessen Haus vor mehreren Jahren gerichtlich versteigert worden war, beschwerte sich bei der VA darüber, dass die Grundverkehrsbezirkskommission Liezen keine Maßnahmen zur Richtigstellung einer falschen grundbücherlichen Eintragung getroffen hat.

Nach Ersteigerung des Grundstückes durch eine Gläubigerbank veräußerte diese die Liegenschaft an ein deutsches Ehepaar. Die neuen Eigentümer suchten um grundverkehrsbehördliche Genehmigung an, die Grundverkehrslandeskommission verweigerte die Genehmigung jedoch in der Folge. Dennoch wurde das Eigentumsrecht beim Bezirksgericht Liezen im Grundbuch anmerkt. Ein späterer gerichtlicher Beschluss, die Eintragungen wieder zu löschen, scheiterte daran, dass nach einer Änderung des Grundverkehrsgesetzes eine Berichtigung des Grundbuchstandes nur auf Antrag der Grundverkehrsbehörde möglich ist. Diese Feststellungen traf der Oberste Gerichtshof im Zuge eines Revisionsrekurses. Der Beschwerdeführer setzte die Grundverkehrsbezirkskommission von dieser Entscheidung des Obersten Gerichtshofes in Kenntnis. Diese unterließ in der Folge jedoch jegliche Schritte zur Richtigstellung des Grundbuchstandes.

**Trotz grundverkehrsbehördlicher Ablehnung im Grundbuch**

Die VA hat eine Stellungnahme der Grundverkehrslandeskommission eingeholt und in den Verfahrensakt Einsicht genommen. Dabei war festzustellen, dass die Grundverkehrsbezirkskommission auf Grund des Schreibens des Beschwerdeführers eine Verhandlung abgehalten hat. Sie hat dabei die Durchführung eines Lokalausweises und die Vorladung der Parteien beschlossen. In rechtlicher Hinsicht hat sich die Behörde allerdings bereits insofern festgelegt, als sie die Erlassung eines Bescheides zur Prüfung der Richtigkeit der grundbücherlichen Eintragung verbunden mit einem Antrag auf Löschung bei Gericht aus wirtschaftlichen Gründen für nicht sinnvoll hielt.

**Grundverkehrsbezirkskommission unternimmt nichts zur Berichtigung**

Weder der Stellungnahme an die VA, noch dem Akt selbst war ein Hinweis darauf zu entnehmen, ob der Lokalausweis und die Einvernahme der Parteien tatsächlich stattgefunden haben. Seitens der VA war daher davon auszugehen, dass die Grundverkehrsbezirkskommission in der Folge untätig geblieben ist. Erst nach Ablauf von fast drei Jahren hielt der Vorsitzende der Grund-

**Behörde wartete bis sich die Sache "von selbst" erledigte**

verkehrsbezirkskommission schriftlich fest, dass das deutsche Ehepaar die Liegenschaft kürzlich verkauft hätte und sich damit alle weiteren Verfügungen erübrigen würden.

Gemäß § 31 Abs. 1 Stmk Grundverkehrsgesetz hat die Grundverkehrsbehörde mit Bescheid ein Verfahren zur Prüfung der Rechtmäßigkeit einer grundbücherlichen Eintragung eines bereits durchgeführten Rechtsgeschäftes dann einzuleiten, wenn die Eintragung unter Umgehung der Bestimmung über die Erforderlichkeit einer Genehmigung zu Stande gekommen sein könnte. Wird einem grundbücherlich bereits durchgeführten Rechtsgeschäft die Genehmigung rechtskräftig versagt, so hat das Gericht die Eintragung auf Antrag der Grundverkehrsbehörde zu löschen. Faktum ist, dass die Grundverkehrsbezirkskommission weder einen Bescheid zur Prüfung der Frage, ob eine allfällige Umgehung vorliegt, erlassen hat, noch einen Antrag auf Löschung der Eintragung beim zuständigen Gericht eingebracht hat. Da die Anwendung des § 31 Stmk Grundverkehrsgesetz nicht im Ermessen der Behörde liegt, sondern zwingend geboten ist, hat die Grundverkehrsbezirkskommission mit der Unterlassung der Einleitung des Verfahrens diese gesetzliche Bestimmung missachtet. Der Beschwerde war daher in diesem Punkt **Berechtigung** zuzuerkennen. Die Staatsanwaltschaft Leoben hat im Gegenstande Ermittlungen gepflogen.

**Eindeutige gesetzliche Verpflichtung zum Tätigwerden der Behörde**

### 13.2 Ungleichbehandlung gewerblicher und landwirtschaftlicher Lehrlinge bei Förderungsgewährung

St/114-AGR/02, Amt d. Stmk LReg A2-12.30-49/2002/2

Die Mutter einer jungen Steirerin wandte sich mit der Beschwerde an die VA, dass ihrer Tochter eine Beihilfe in Form einer Förderung für das Erlernen des land- und forstwirtschaftlichen Lehrberufes Gartenbau nicht gewährt werde.

Im Zuge des Prüfungsverfahrens der VA stellte sich heraus, dass im Rahmen der Lehrlingsförderung des Wirtschaftsressorts bloß gewerbliche Lehrberufe, nicht aber auch andere Lehrberufe gefördert werden. Die für landwirtschaftliche Lehrlinge zuständige Fachabteilung fördert zwar landwirtschaftliche Lehrlinge, jedoch nur während der Berufsschulzeit. Durch die Beschwerde wurde auch dem Amt der Landesregierung die unterschiedliche Behandlung der Anträge von gewerblichen Lehrlingen und landwirtschaftlichen Lehrlingen bewusst.

**Gewerbliche Lehrlinge besser gestellt als landwirtschaftliche Lehrlinge**

Auf Grund des Prüfungsverfahrens der VA sagte die Landesregierung zu, geeignete Maßnahmen zur Gleichstellung zu treffen. Sie erstellte eine mit Beginn 2003 gültige Richtlinie, in der die Angleichung der Förderungsmöglichkeiten sowie die Abwicklung der Förderungsvergabe in einer Abteilung verfügt wurde.

**Gleichstellung durch  
Prüfungsverfahren der  
VA bewirkt**

