



VOLKSANWALTSCHAFT

An das
Amt der Oberösterreichischen Landesregierung
Direktion Verfassungsdienst
Landhausplatz 1
4021 Linz

Der Vorsitzende

Sachbearbeiter/-in:
Mag. Johanna Wimberger

Geschäftszahl:
VA-8683/0002-V/1/2014

Datum: 23. JUNI 2014

Betr.: Begutachtungsentwurf Oö Chancengleichheitsgesetz-Novelle 2014
Stellungnahme der Volksanwaltschaft zu GZ Verf-2013-1171/7-Me

Sehr geehrte Damen und Herren!

Die Volksanwaltschaft erstattet zu vorliegendem Begutachtungsentwurf nachstehende Stellungnahme:

Die Volksanwaltschaft begrüßt die Einführung eines „Auftraggebermodells“ für die Persönliche Assistenz, weil dadurch die Selbstverwaltungskompetenz der behinderten Menschen nachhaltig unterstützt und gefördert wird. Ebenso begrüßt wird die Klarstellung, wonach auch Asylberechtigte und subsidiär Schutzberechtigte in den Anwendungsbereich des Oö. ChG fallen und der Umstand, dass alle Bescheide barrierefrei auch nach dem Standard "Leicht Verständlich" bzw. auf Wunsch oder bei entsprechendem Bedarf nach dem Standard "Leicht Lesen" auszufertigen sind.

- **Zu § 4 Abs. 1 Z 4 des Entwurfes:**

Ablehnend steht die Volksanwaltschaft aber der neue Bestimmung des § 4 Abs. 1 Z 4 gegenüber, welche darüber hinaus eine sinnwidrige Einordnung unter Abs. 1 erfahren hat. Die Regelung führt zu einer gravierenden und nicht verhältnismäßigen Benachteiligung bedingt entlassener suchterkrankter Menschen, die sich gerichtlich vorgeschriebenen Therapien unterziehen.

In den letzten Jahren wurden an die Volksanwaltschaft wiederholt Fälle aus mehreren Bundesländern herangetragen, in denen es zu besonderen Härten kam, da Träger der Sozial- und Behindertenhilfe die Gewährung von Leistungen ablehnten, weil sich Betroffene aufgrund einer Weisung eines Gerichts in Zusammenhang mit einer Verurteilung nach dem SMG in einer Entwöhnungsbehandlung oder einer anderen gesundheitsbezogenen Behandlung in Einrichtungen der Behindertenhilfe befanden. Die Suchterkrankten verfügten weder über einen Krankenversicherungsschutz noch über geeignete finanzielle Mittel, um sich etwa Bekleidung oder sonstige Güter des täglichen Bedarfs zu verschaffen.

Die Volksanwaltschaft ist in diesem Zusammenhang auch an die Oö. LReg. herangetreten und hat die Zusicherung erwirkt, dass die Versorgung auch dieser Gruppe von suchterkrankten Menschen in den Anwendungsbereich des Oö. ChG fällt (SO-125204/10-2010-Hf).

Die nunmehrige Oö. ChG-Novelle verfolgt die Zielsetzung, alle Suchterkrankten, die sich aufgrund einer gerichtlichen Weisung in einer Therapieeinrichtung aufhalten, von Leistungen mit Rechtsanspruch und damit in Zusammenhang stehende Annexleistungen auszuschließen, ohne dass eine nähere Prüfung zu erfolgen hat, ob und welche Bedürfnisse und Ansprüche vorrangig sichergestellt sind.

Zuständigkeitsdivergenzen, die in diesem Zusammenhang zwischen Bund und Ländern bestehen und die Nachbetreuung von haftentlassenen, suchterkrankten Menschen betreffen, waren bereits Gegenstand mehrerer Entscheidungen der Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts sowie Thema einer Landessozialreferentenkonferenz. Die Erläuternden Bemerkungen zur vorliegenden Novellierung geben die zitierte Stellungnahme des BMJ (BMJ-S625.073/0002-IV 1/2013) jedoch leider nur unvollständig - und aus dem Zusammenhang gerissen - wieder.

Mit der im Entwurf zitierten Stellungnahme erläutert das BMJ die Ziele eines Aufenthalts in einer sozialtherapeutischen Wohneinrichtung, stellt jedoch klar, dass damit die Übernahme der Kosten der Unterbringung und Essensversorgung durch den Bund erfolgt, jedoch in diesem Rahmen keine „Vollverpflegung“ der betroffenen Person übernommen wird. Kosten für sogenannte Annexleistungen wie Bekleidung, Genussmittel, Telefonkosten oder Aufwendungen für familiäre und gesellschaftliche Gepflogenheiten aber auch Selbstbehalten sowie Zuzahlungen zu anderen Krankheitsbehandlungen seien demnach von der Kostenübernahme durch den Bund nicht erfasst. Nach Ansicht des BMJ bleibt daher ein subsidiärer Anspruch auf Leistungen der Länder nach deren Sozial- und Behindertenhilfegesetzen bestehen.

Seitens des Landes Tirol wurde die Tragung von Betreuungskosten für aus dem Maßnahmenvollzug bedingt entlassene Straftäter, die aufgrund einer gerichtlichen Weisung in einer stationären Einrichtung untergebracht werden und hilfsbedürftig sind, grundsätzlich abgelehnt. Ebenso wurde eine Tragung der Kosten bzw. der Aufwendungen zur Sicherung des Lebensbedarfes im Fall einer „Heimaufenthaltsweisung“ abgelehnt. Unterstützung erhielt das Land Tirol von Seiten anderer Länder, welche die erforderliche Betreuung im Versorgungsbereich der allgemeinen psychiatrischen Nachsorgeeinrichtungen mit Hinweis auf die alleinige Zuständigkeit des Bundes für die Strafgerichtsbarkeit gemäß Art. 10 Abs. 1 Z 6 B-VG ebenfalls abgelehnten.

Der VfGH führte zum Tiroler RehabilitationsG (VfSlg. 17.632, 18.954) dazu wortwörtlich aus:

„Dadurch, dass die belangte Behörde den Antrag des Beschwerdeführers ohne Prüfung nach den Bestimmungen des Tiroler Rehabilitationsgesetzes allein mit der Begründung abgelehnt hat, die Gewährung von Leistungen, deren Kosten der Bund zu tragen habe, würde "grundsätzlich" abgelehnt, hat sie der Sache nach ihre Gesetzesbindung allein mit dem Hinweis auf einen finanzverfassungsrechtlichen Streit mit dem Bund verneint. Sie hat damit nicht nur gesetzlos gehandelt, sondern auch Willkür geübt“.

In Bezug auf freiheitsbeschränkende Maßnahmen von Menschen mit Behinderungen sind in der österreichischen Rechtsordnung zwei verschiedene Grundrechtsquellen heranzuziehen. Nach Art 5 Abs 1 lit e EMRK darf einem Menschen die Freiheit entzogen werden, „*weil er geisteskrank, Alkoholiker, rauschgiftsüchtig oder Landstreicher ist*“. Das später erlassene Bundesverfassungsgesetz über den Schutz der persönlichen Freiheit (PersFrG, BGBl 1988/684) schränkt in Art 2 Abs 1 Z 5 diese Ermächtigung auf einen Menschen ein, „*wenn Grund zur Annahme besteht, dass er [...] wegen psychischer Erkrankung sich oder andere gefährde*“. Auch der EGMR verbietet die Freiheitsbeschränkung ausschließlich aufgrund von Behinderungen, sondern fordert darüber hinaus – übereinstimmend mit der österreichischen Rechtslage – das zusätzliche Vorliegen einer Gefährdung. Wenn Art und Ausmaß der mentalen und psychischen Störung eine verpflichtende Freiheitsentziehung nicht rechtfertigen und mit einem gelinderen Mittel – etwa den gem. §§ 50, 51 StGB, §§ 35 bis 37 und 39 SMG und § 179a StVG - das Auslangen gefunden werden kann, hat eine bedingte Entlassung zu erfolgen.

Der Bund übernimmt im Rahmen des § 179 a StVG Aufwendungen für Aufenthalt und Behandlung nur insoweit, als diese Kostentragung im direkten Zusammenhang mit der Erfüllung gerichtlich verfügter Weisungen steht. Die Entscheidung über die Übernahme der Kosten steht alleine dem für die Erteilung der Weisung zuständigen Gericht zu und soll nach Möglichkeit zumindest dem Grunde nach bereits bei der Entscheidung über die bedingte Entlassung in geeigneter Form

berücksichtigt werden. Ein Ausschluss von allfälligen weiteren Leistungen nach dem subsidiären Oö. ChG, bzw. von Annexleistung, die an Rechtsansprüche gem. § 8 OÖ ChG anknüpfen, stellt aber eine ungerechtfertigte Diskriminierung bedingt entlassener suchterkrankter Menschen dar, was sich auch auf deren Behandlung und die Chancen auf eine Wiedereingliederung in die Gesellschaft auswirken kann. Eine sachliche Rechtfertigung dafür, warum Menschen mit Behinderung im Zuge der bedingten Entlassung keinen Anspruch auf Leistungen haben, die nicht mit gerichtlich angeordneten Therapien oder gesundheitsfördernden Maßnahmen in Zusammenhang stehen (etwa Kosten für Heilbehandlungen nach § 9 OÖ ChG oder besondere Soziale Dienste nach § 17 OÖ ChG) vermag die Volksanwaltschaft jedenfalls nicht zu erkennen und ersucht daher von der Regelung Abstand zu nehmen.

- **Art 19 UN-BRK: Unabhängige Lebensführung und Einbeziehung in die Gemeinschaft erfordert den Ausbau und die Vereinheitlichung von Leistungsangeboten**

In den letzten beiden Jahrzehnten vollzieht sich in OÖ ein Paradigmenwechsel von Betreuung, Normalisierung und Integration von Menschen mit Beeinträchtigungen hin zu Begleitung, Selbstbestimmung und Inklusion. Allerdings haben auch Fortschritte bisher noch nicht den gewünschten Niederschlag auf das Leben und den Alltag aller, die einen Rechtsanspruch auf Leistungen nach dem OÖ ChG haben, gebracht. Die Herausforderung besteht darin, Möglichkeiten der Teilhabe für alle Menschen mit Beeinträchtigungen in ihrer Verschiedenheit zu realisieren und der konkreten Person die Wahlfreiheit zwischen verschiedenen Formen der Teilhabe zu ermöglichen. Dazu müssen aber die Rahmenbedingungen so gestaltet sein, dass Menschen mit Beeinträchtigung ihre Kompetenz das eigene Leben selbst zu bestimmen, entwickeln können und dass ihre Wünsche und Äußerungen dementsprechend auch berücksichtigt werden. Dies geschieht aktuell nicht.

Mehr als 7.000 Anspruchsberechtigte sind 2014 auf Grund unzureichender Finanzmittel trotz Rechtsanspruchs nach dem OÖ ChG zum Zuwarten verhalten und können für sich keine gewünschte Zukunftsplanung vornehmen. Derzeit hoffen etwa 3.500 Betroffene in Oberösterreich auf einen geeigneten Wohnplatz. Besonders problematisch ist diese Situation für Menschen mit Beeinträchtigungen, die über Jahre und Jahrzehnte hinweg hauptsächlich und bis an die Grenzen der eigenen Belastbarkeit von Familienangehörigen betreut werden. Es bestehen aber auch lange Wartelisten für die „Persönliche Assistenz“; bei unzähligen Betroffenen wurde eine Bedarfserhebung durchgeführt und festgestellt, dass die Voraussetzung dafür gegeben wäre. Es scheitert aber am Budget.

Ein weiteres fehlendes Element ist die Sicherstellung von inklusiver Beschäftigung für alle. Dazu bedürfte es – wie im Arbeitsprogramm der Bundesregierung 2013-2018 vorgesehen, eine im Lichte der UN-BRK eigenständige soziale Absicherung von Menschen mit Behinderung, eine Stärkung der Durchlässigkeit zwischen erstem und dritten Arbeitsmarkt sowie Harmonisierungen der Leistungen der Länder im Bezug auf den Zugang zur persönlichen Assistenz und Bedarfsplanungen, die auch entsprechend dotiert werden.

Ergänzend erlaubt sich die Volksanwaltschaft betreffend die Leistung der „Persönlichen Assistenz“ und der „Mobilen Betreuung und Hilfe“ gemäß §§ 13 und 14 Oö. ChG i.V.m. §§ 11 und 12 Oö. ChG-Hauptleistungsverordnung auf den nach wie vor unverhältnismäßigen Unterschied im zeitlichen Rahmen von „Mobiler Betreuung und Hilfe“ im Gegensatz zur „Persönlichen Assistenz“ in der Oö. ChG-Hauptleistungsverordnung hinzuweisen.

„Persönliche Assistenz“ kann gemäß § 11 Oö. ChG-Hauptleistungsverordnung täglich, rund um die Uhr, in Anspruch genommen werden, „Mobile Betreuung und Hilfe“ gemäß § 12 leg. cit. jedoch nur Montag bis Samstag von 6.00 Uhr bis 20.00 Uhr. Die Unabhängigkeit und Entlastung vom näheren Bezugssystem scheint besonders bedeutsam, denn sowohl für Familien als auch für die betroffenen Menschen mit Behinderungen können schwierige Lebenssituationen mit oft problematischen Abhängigkeitsverhältnissen entstehen. Es ist nicht nachvollziehbar, warum etwa ein Mensch, der auf einen Rollstuhl angewiesen ist, mit Hilfe seiner Persönlichen Assistenz am Abend eine Lokale und Konzerte besuchen oder ins Kino gehen kann, Menschen mit Lernschwierigkeiten, die nur Anspruch auf Mobile Betreuung und Hilfe haben, die Freizeitgestaltung außerhalb der angegebenen Rahmenzeiten jedoch generell verwehrt bleibt.

In diesem Zusammenhang sei auch die prekäre Situation junger Menschen mit Behinderung hervorgehoben. Nach dem Abschluss der Schulpflicht endet auch der strukturierte Tagesablauf vorläufig. Wird anschließend nicht ehestmöglich eine geeignete Beschäftigung gefunden, verlieren diese Jugendlichen wichtige soziale und praktische Fähigkeiten und können im schlimmsten Fall nicht oder nur sehr schwer in eine strukturierte Beschäftigung eingebunden werden. Insgesamt warten derzeit in Oberösterreich 2.000 Menschen auf einen Beschäftigungsplatz.

Dies alles steht auch in Widerspruch zur UN-Behindertenrechtskonvention, wonach alle Menschen mit Behinderung das gleiche Recht auf eine unabhängige und selbstbestimmte Lebensführung haben. Den Bund und die Bundesländer trifft die Verpflichtung, für die Verwirklichung dieses Rechts und die volle Einbeziehung in die Gemeinschaft und Teilhabe an der Gemeinschaft wirksame und geeignete Maßnahmen zu treffen.

Es wird daher gefordert, sicherzustellen, dass die Möglichkeiten der Unterstützung für Menschen mit Behinderung, wie sie das Oö. ChG eröffnet, in die Realität umgesetzt werden und eine Chancengleichheit auch tatsächlich hergestellt wird. Inklusion und volle Teilhabe in der Gesellschaft dürfen nicht reine Textierung bleiben, sondern müssen auch wirklich gelebt werden.

Mit freundlichen Grüßen



Volksanwalt Dr. Günther KRÄUTER