

Übereinkommen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen

Verteilung: Allgemein
13. März 2018

Original: Englisch

Ausschuss für die Rechte von Menschen mit Behinderungen

Auffassungen, die vom Ausschuss gemäß Artikel 5 des Fakultativprotokolls hinsichtlich der Mitteilung Nr. 26/2014 angenommen wurden* **

<i>Mitteilung eingereicht von:</i>	Simon Bacher (vertreten durch Viktoria Bacher, seine Zwillingsschwester und Sachwalterin)
<i>Angebliches Opfer:</i>	Simon Bacher
<i>Vertragsstaat:</i>	Österreich
<i>Datum der Mitteilung:</i>	8. Februar 2014 (erste Einreichung)
<i>Dokumentenverweise:</i>	Entscheidung des Sonderberichterstatters gemäß Regeln 64 und 70, die dem Vertragsstaat am 19. März 2015 übermittelt wurde (nicht in Form eines Dokuments erstellt)
<i>Datum der Annahme der Auffassungen:</i>	16. Februar 2018
<i>Gegenstand:</i>	Verantwortung des Vertragsstaats zur Förderung der Barrierefreiheit eines Menschen mit Behinderung im Kontext einer privatrechtlichen Streitigkeit zwischen Nachbarn
<i>Verfahrensrechtliche Fragestellungen:</i>	Zuständigkeit <i>ratione temporis</i> ; Ausschöpfung innerstaatlicher Rechtsbehelfe; Zuständigkeit <i>ratione materiae</i>
<i>Inhaltliche Fragestellungen:</i>	Barrierefreiheit; angemessene Vorkehrungen; allgemeine Verpflichtungen von Vertragsstaaten nach dem Übereinkommen
<i>Artikel des Übereinkommens:</i>	3, 9, 14, 19, 25, 26 und 28

* Vom Ausschuss in seiner neunzehnten Sitzung angenommen (14. Februar – 9. März 2018).

** Die folgenden Ausschussmitglieder nahmen an der Prüfung der Mitteilung teil: Ahmad Al Saif, Danlami Umaru Basharu, Munthian Buntan, Imed Eddine Chaker, Theresia Degener, Samuel Njuguna Kabue, Hyung Shik Kim, Stig Langvad, Robert George Martin, Martin Babu Mwesigwa, Coomaravel Pyaneandee, Valery Nikitich Rukhledev und Damjan Tatić.

1.1 Die Verfasserin der Beschwerde ist Frau Viktoria Bacher. Sie erhebt die Beschwerde im Namen ihres Bruders, Herrn Simon Bacher, eines österreichischen Staatsbürgers, geboren am 1. Januar 1990, in ihrer Eigenschaft als Sachwalterin.¹ Die Verfasserin behauptet, dass Österreich die Rechte von Simon Bacher gemäß den Artikeln 3, 9, 14, 19, 25, 26 und 28 des Übereinkommens über die Rechte von Menschen mit Behinderungen verletzt habe. Österreich ist dem Fakultativprotokoll zum Übereinkommen am 26. September 2008 beigetreten.

1.2 Am 17. April 2015 entschied der Ausschuss durch seinen Berichterstatter für neue Mitteilungen, die Zulässigkeit dieser Mitteilung gemeinsam mit ihrer Begründetheit zu prüfen.

A. Zusammenfassung der Informationen und Argumente, die von den Parteien vorgebracht wurden

Sachverhaltsdarstellung der Verfasserin

2.1 Simon Bacher wurde mit Down-Syndrom geboren. Er leidet unter Autistischem Spektrum [sic] und benötigt gelegentlich einen Rollstuhl. Er leidet auch unter einer chronischen Lungenfunktionsstörung und einer Immunschwäche, die regelmäßige medizinische Betreuung erfordert, wofür er sich regelmäßig in die Universitätsklinik in Innsbruck begibt.

2.2 Simon Bacher lebt mit seiner Familie in einem Haus in der Gemeinde Vomp, das diese im Jahr 1983 erworben hat. Dieses Haus und die beiden benachbarten Wochenendhäuser sind nur über einen Weg erreichbar. Als die Eltern von Simon Bacher das Haus kauften, teilte ihnen der Bürgermeister von Vomp mit, dass er gesetzlich verpflichtet sei, sicherzustellen, dass ihr Haus und die beiden benachbarten Wochenendhäuser einen Notzugang erhalten, um z.B. im Falle eines Feuers eine Gefährdung zu vermeiden. Der Bürgermeister wechselte jedoch und nichts geschah. Die Eltern von Simon Bacher bauten mit Kies gefüllte Holzstufen, um die 18 % Steigung des Weges zu überwinden. Das Einfamilienhaus blieb jedoch weiterhin nur über einen diesen [sic] Weg zugänglich, der 35m lang und 1,2m bis 1,5m breit ist. Bei Regen, Schnee oder Hagel wird der Weg für Simon Bacher und Personen, die ihm Unterstützung leisten, besonders gefährlich. Als er heranwuchs, konnten ihn seine Eltern nicht mehr tragen und sie entschlossen sich, den Weg mit einem Dach aus Holz vor schlechtem Wetter zu schützen. Nach Durchführung eines Lokalausweises am 2. Mai 2001 und nach Zustimmung der unmittelbaren Nachbarn erteilte die Gemeinde die Baugenehmigung für die Errichtung eines solchen Daches. Allerdings wurden die Wochenendhausnachbarn (Herr R. und sein Onkel) nicht zu dem Lokalausweis eingeladen, weil nach dem Gesetz nur Nachbarn, die nicht weiter als 15m von dem Errichtungsort entfernt wohnen, angehört werden müssen. Gemäß dem Baubescheid der Gemeinde Vomp und mit finanzieller Unterstützung der Tiroler Landesregierung wurde das Dach im November und Dezember 2001 gebaut.

2.3 Herr R. erhob mit der Begründung Klage gegen die Eltern der Verfasserin vor dem Bezirksgericht Schwaz, dass das Dach die Breite des Weges von 1,5m auf 1,25m und die Höhe verringere und dadurch sein Wegerecht beeinträchtigt werde. Am 17. Juli 2002 entschied das Gericht zu Gunsten von Herrn R. und ordnete den Abriss des Daches an.

2.4 Der Fall erregte die Aufmerksamkeit der Medien: In den Jahren 2003 und 2004 beschäftigten sich zwei Fernsehsendungen mit der Situation von Simon Bacher und seiner Familie. Seine Eltern erhoben beim Landesgericht Innsbruck Berufung und brachten vor, dass das Dach allein der Sicherheit von Simon Bacher diene, und ersuchten, seine Behinderung und seine persönlichen Umstände zu berücksichtigen.

¹ Siehe Entscheidung des Bezirksgerichts Schwaz vom 4. April 2012.

Im Jahre 2003 wurde der Bürgermeister über das Vorhandensein eines alternativen Weges informiert, der geschlossen worden war und als Zugang zum Wochenendhaus von Herrn R. dienen könnte, womit das Problem von Simon Bachers Zugang zum Haus gelöst worden wäre. Allerdings kaufte im selben Jahr² ein Geschäftsmann ein zusätzliches Stück Land, um eine Mauer und einen Zaun zu errichten, um den Zugang zu seinem Besitz zu blockieren, und schloss damit den genannten Weg. Am 2. April 2003³ bestätigte das Innsbrucker Gericht die Vorentscheidung und setzte den Streitwert mit € 4.000 fest, wodurch jedes Rechtsmittel an eine höhere Instanz verhindert wurde. Das Dach sollte im Dezember 2003 entfernt werden. Am geplanten Tag der Entfernung des Daches⁴ erschienen ein Gerichtsbeamter, der Anwalt des Nachbarn und eine Baufirma bei dem Grundstück. Auf Grund einer Intervention von fünf Mitgliedern der Organisation Mensch Zuerst,⁵ die zur Unterstützung von Simon Bacher und seiner Familie erschienen waren, weigerten sich die Bauarbeiter, das Dach abzureißen. Am 2. April 2004 erschien eine Baufirma unangekündigt bei dem Weg und entfernte das Dach ohne Beisein jeglicher Gerichtsbeamter. Die Familie rief die Polizei und den Bürgermeister, aber niemand erschien/kam.

2.5 Dank der Medienaufmerksamkeit für den Fall bot ein Anwalt der Familie kostenlose Rechtsvertretung an und sie erhoben Beschwerde gegen die Entfernung des Daches in Abwesenheit eines Gerichtsbeamten und gegen das unerlaubte Betreten ihres Grundstücks durch die Arbeiter. In ihrer Beschwerde wies Simon Bachers Familie besonders auf das Risiko hin, dem Simon Bacher als Person mit Behinderung nach der Entfernung des Daches ausgesetzt war. Am 16. Juli 2004 entschied das Bezirksgericht Schwaz, Simon Bachers Familie sei „verpflichtet, die Abtragung des Daches⁶ zu akzeptieren“, ohne auf die Sicherheitsbedenken und die besonderen Bedürfnisse von Simon Bacher Bezug zu nehmen. Am 1. Oktober 2004 beriefen Simon Bachers Eltern gegen diese Entscheidung. Am 22. April 2005 wies das Gericht die Berufung zurück [sic] und erlegte der Familie Bacher die Übernahme der vollen Kosten der Entfernung des Daches auf, ohne auf das Vorbringen hinsichtlich der Art und Weise, wie die Abtragung erfolgt war, oder die Folgen dieser Abtragung für Simon Bacher Bezug zu nehmen.

2.6 Im Juli 2004, drei Monate nach der Entfernung des Daches, wurde der Weg durch einen Hagelsturm weiter beschädigt. Die Tiroler Landesregierung gewährte Hilfe für die Reparatur, aber wegen des vorangegangenen Urteils des Innsbrucker Gerichts musste Herr R. konsultiert werden, bevor der Weg repariert werden konnte. Er weigert sich, die Hilfe der Landesregierung anzunehmen. Daher konnte der in einem sehr schlechten Zustand befindliche Weg nicht repariert werden. Im Oktober 2006 brach sich Simon Bachers Mutter den Arm, als sie ihm den beschädigten Weg hinunterhalf.

2.7 Inzwischen unterzog sich Simon Bacher einer ambulanten Behandlung wegen zystischer Fibrose, wodurch er den Weg öfter benutzen musste. Seine Eltern versuchten, die Situation durch neue Initiativen zu lösen: Sie kontaktierten am 21. August 2003 das Justizministerium, welches antwortete, dass es das Urteil des Gerichts nicht überprüfen könne; sie versuchten, privat mit dem Nachbarn zu verhandeln, der jedweden Kontakt verweigerte. Sie ersuchten um Unterstützung durch die NGO Mensch Zuerst. Nach Ergehen der Entscheidung des Innsbrucker Gerichts vom 2. April 2003 suchten die Mitarbeiter der Tiroler Landesvolksanwaltschaft gemeinsam mit dem Roten Kreuz nach einer Lösung. Das Rote Kreuz und die Volksanwaltschaft schlugen ein Faltdach vor, aber die Landesregierung lehnte diese Option mit dem Hinweis ab, dass auch ein solches Dach eine Klage nach sich ziehen könnte. Gegen Ende des Jahres 2006 versuchte der Nachbar, sein Grundstück zum Preis eines als Bauland gewidmeten Grundstücks

2 Kein bestimmtes Datum angegeben.

3 In ihrer Beschwerde nennt die Verfasserin stets das Empfangsdatum der Gerichtsentscheidung.

4 Die Verfasserin gibt dafür kein genaues Datum an.

5 Es liegen keine weiteren Informationen über diese Organisation vor.

6 Inoffizielle Übersetzung der Verfasserin.

(€ 100.000) zu verkaufen. Am 11. Januar 2008 bot der Geschäftsmann an, das Grundstück des Nachbarn zu kaufen, aber der von ihm angebotene Preis erschien Herrn R. und seinem Onkel zu niedrig. Kurz danach starb der Geschäftsmann bei einem Unfall und alle Verhandlungen zum Verkauf des Grundstücks wurden unterbrochen.

2.8 Im Juni 2008 kontaktierte die Vorsitzende der Tiroler Grünen die Raumordnungsabteilung, die ein Treffen mit dem Bürgermeister am 29. Juli 2008 arrangierte. Der Bürgermeister nahm jedoch nicht teil. Die Vorsitzende kontaktierte die Tiroler Abteilung für Landesentwicklung und schlug vor, Herrn R. das Grundstück abzukaufen, um ein Gebäude für ein soziales Projekt zu errichten. Sie wurden jedoch bald darauf informiert, dass das Grundstück kein Bauland sei. Das Rote Kreuz schlug daraufhin vor, zur Verbesserung des Alternativwegs eine Straße zu bauen, wofür allerdings der Kauf eines 2m breiten Abschnitts des Grundstückes des Geschäftsmannes erforderlich gewesen wäre. Am 13. Oktober 2008 lehnte der Erbe des Geschäftsmannes das Angebot ab. Der Landeshauptmann von Tirol wurde von der Familie kontaktiert, antwortete jedoch nicht. Am 18. November 2009 kontaktierte die Familie abermals den Landeshauptmann und sie wurden informiert, dass Herr R. kein Interesse an einer Lösung habe und keine Hoffnungen auf eine weitere Anhörung bestünden. Sie stellten daher alle Kontaktversuche ein. Herr R. drohte mündlich, die Familie wegen „Kreditschädigung“ („*professional damage*“) zu klagen, sollten sie weitere Maßnahmen hinsichtlich des ursprünglichen Weges setzen.

2.9 Zwischen 2011 und 2012 wurde der Behindertenombudsmann kontaktiert und versuchte eine Mediation mit dem Bürgermeister von Vomp, der vorschlug, dass Simon Bacher in einem Heim untergebracht werde oder dass die ganze Familie wegziehen solle. Zwei weitere Fernsehsendungen unter Mitwirkung des Justizministers und des Ombudsmannes wurden ausgestrahlt. In der Sendung im Jahr 2012 wurde eine E-Mail des Bürgermeisters verlesen, in der erneut vorgeschlagen wurde, Simon Bacher in einem Heim für Behinderte unterzubringen, oder dass die Familie wegziehen solle.

2.10 Die Familie weigert sich, Simon Bacher in einem Heim unterzubringen. Hinsichtlich des Vorschlags, die Familie solle den Wohnort wechseln, führt die Verfasserin aus, dass dieser Ort Simon Bacher ein familiäres/oder vertrautes Umfeld sowie die Stabilität, die er als Person mit autistischen Spektrum [sic] benötige, biete. Außerdem sei das Haus in der Nähe des von Simon Bacher besuchten Tageszentrums und der Universitätsklinik gelegen, wo er seine wöchentlichen Behandlungen erhalte. Sie ergänzt, dass Tirol eine sehr teure Gegend sei und die Familie es sich nicht leisten könne, an einen vergleichbaren Ort zu ziehen, weil der Wert ihres Hauses nach der Zerstörung des Weges und dem daraus resultierenden Verlust eines sicheren Zugangs zu dem Gebäude stark gesunken sei.

2.11 Im November 2009 erhielt Simon Bachers Familie dank ihrer Versicherung kostenlose anwaltliche Vertretung. Der Anwalt eröffnete ein Verfahren gegen die Nachbarn und verlangte eine finanzielle Beteiligung an der Reparatur des Weges mit dem Argument, dass der Weg bei Erhaltung des Daches nicht beschädigt worden wäre und Simon Bacher ihn sicher benützen hätte können. Sie brachten weiters vor, dass die Dienstbarkeitsinhaber zur Instandhaltung des Weges beitragen sollten, weil hinsichtlich des Daches keine Einigung erzielt worden sei und keine weiteren Rechtsmittel verfügbar seien. Am 9. Februar 2012 entschied das Bezirksgericht Schwaz gegen die Familie, weil die Nachbarn den Weg kaum benützten und daher für seine Instandhaltung nicht verantwortlich seien. Die Entscheidung wurde von Simon Bachers Familie nicht angefochten, weil sie annahm, dass kein weiteres Rechtsmittel möglich sei, und bereits € 30.000 verloren worden seien und sie sich verschuldet hatte. Im Mai 2014 kontaktierte Simon Bachers Familie den Bürgermeister von Vomp, weil der Nachbar begonnen hatte, den Weg sehr häufig zu benutzen. Der Bürgermeister weigerte sich, etwas zu unternehmen und schlug vor, den Richter am Bezirksgericht Schwaz zu kontaktieren. Am 28. Mai 2014 antwortete der Richter, die Angelegenheit „hätte nichts mit den Rechten von

Menschen mit Behinderung⁷ zu tun“ und der Weg sei durch die Benützung durch die Familie beschädigt worden.

Die Beschwerde

3.1 Die Verfasserin bringt vor, das Gesamtversäumnis des Staates, Simon Bachers Situation zu berücksichtigen und den „Paradigmenwechsel durch den menschenrechtszentrierten Ansatz des Übereinkommens“ zu verstehen, stelle eine Verletzung von Simon Bachers Rechten gemäß Artikel 3, 9, 14, 19, 25, 26 und 28 des Übereinkommens über die Rechte von Menschen mit Behinderungen⁸ dar.

3.2 Sie räumt ein, dass die Entfernung des Daches vor Inkrafttreten des Übereinkommens und seines Fakultativprotokolls durchgeführt worden sei, vertritt jedoch die Auffassung, dass die Verletzung der Rechte ihres Bruders wegen der nach Inkrafttreten des Übereinkommens getroffenen Entscheidungen der Behörden des Vertragsstaates andauere.

3.3 In Bezug auf Artikel 3 macht die Verfasserin geltend, dass das Recht ihres Bruders auf respektvolle und würdevolle Behandlung und sein Recht auf Teilhabe und Inklusion systematisch ignoriert worden seien. In Bezug auf Artikel 9 macht sie eine Verletzung des Rechts ihres Bruders auf Barrierefreiheit durch die österreichischen Gerichte geltend, weil deren Entscheidungen die Familie daran gehindert hätten, die notwendigen Maßnahmen zu ergreifen, um den Weg zu schützen und es Simon Bacher zu ermöglichen, diesen sicher zu benutzen, um seine alltäglichen Tätigkeiten auszuführen. Sie bringt insbesondere vor, dass die Entscheidung aus dem Jahr 2012 auf Grundlage der Begründung der vorangegangenen Entscheidungen ergangen sei, ohne Simon Bachers Behinderung zu berücksichtigen. Die Verfasserin macht geltend, dass das Recht ihres Bruders auf Freiheit und Sicherheit gemäß Artikel 14 verletzt worden sei, weil der unsichere Zustand des Weges ihn daran hindere, bei schlechtem Wetter das Haus zu verlassen.

3.4 Die Verfasserin macht weiters geltend, dass das Recht ihres Bruders auf ein selbstbestimmtes Leben durch den fehlenden Zugang zu seinem Haus beeinträchtigt werde, wodurch seine persönliche und unabhängige Mobilität in Verletzung von Artikel 19 des Übereinkommens eingeschränkt werde. Die Verfasserin bringt weiters vor, dass Simon Bachers Recht auf Zugang zu Gesundheitsdiensten gemäß Artikel 25 verletzt worden sei, weil der unsichere Zustand des Weges und der daraus resultierende fehlende Zugang zur Hauptstraße ihn daran gehindert hätten, bei schlechtem Wetter seine Behandlungen im Innsbrucker Spital durchführen zu lassen. Aus denselben Gründen sei das Recht ihres Bruders auf Rehabilitation gemäß Artikel 26 des Übereinkommens wiederholt verletzt worden.

3.5 In Bezug auf Artikel 28 macht die Verfasserin geltend, dass der fehlende sichere Zugang zu ihrem Haus und die hohen Kosten der fruchtlosen Verfahren das Recht ihres Bruders auf einen angemessenen Lebensstandard verletzt hätten.

Stellungnahme des Vertragsstaats zur Zulässigkeit

4.1 Am 18. Februar 2015 übermittelte der Vertragsstaat seine Stellungnahme zur Zulässigkeit. Er hält die Mitteilung für unzulässig, weil sich der Sachverhalt vor Inkrafttreten des Fakultativprotokolls ereignet habe, nicht alle innerstaatlichen Rechtsmittel ausgeschöpft und in den innerstaatlichen Verfahren die im Übereinkommen garantierten Rechte nicht geltend gemacht worden seien.

4.2 Der Vertragsstaat bringt vor, dass das Fakultativprotokoll erst am 26. Oktober 2008 in Kraft getreten sei und die Errichtung des Daches und alle bezughabenden Verfahren vor diesem Zeitpunkt stattgefunden hätten. Daher sei die Mitteilung gemäß Art 2 lit (f) des Fakultativprotokolls für unzulässig zu erklären.

7 Siehe Originalbrief des Richters vom 28. Mai 2014: „Es ging hier um Kosten, mit den Rechten eines behinderten Menschen, insbesondere betreffend die Benutzung des Weges, hat bzw. hätte dies nichts zu tun“.

8 Die Verfasserin nimmt Bezug auf Österreichs Staatenbericht 2013 vor dem CRPD-Ausschuss.

4.3 Weiters bringt der Vertragsstaat vor, dass die Verfasserin nicht alle innerstaatlichen Rechtsmittel ausgeschöpft habe: Obwohl das Landesgericht Innsbruck in seinem Berufungsurteil vom 2. April 2003 ausgesprochen habe, dass die ordentliche Revision unzulässig sei, sehe die österreichische Zivilprozessordnung (ZPO) vor, dass eine Partei einen Antrag an das Berufungsgericht auf Abänderung des Urteils und auf Zulässigerklärung der ordentlichen Revision stellen kann. Selbst wenn das Berufungsgericht die Auffassung vertrete, dass die ordentliche Revision unzulässig sei, gälten die innerstaatlichen Rechtsmittel erst dann als erschöpft, wenn ein solcher Antrag gestellt wurde. Der Vertragsstaat vertritt zudem weiterhin die Auffassung, dass das Landesgericht Innsbruck den Streitwert, welcher in beiden Instanzen mit € 4.360.37 festgesetzt worden sei, nicht geändert habe.

4.4 Außerdem hätten Simon Bachers Eltern die Möglichkeit gehabt, gegen das Urteil des Bezirksgerichts Schwaz vom 8. Juli 2004 zu berufen. Sie hätten nicht dargelegt, warum sie dies nicht getan hätten.

4.5 Der Vertragsstaat führt weiter aus, dass die Eltern der Verfasserin die Entscheidung des Bezirksgerichts Schwaz vom 9. Februar 2012 nicht angefochten hätten, und vertritt die Auffassung, dass die Erklärung der Verfasserin, dass "kein Rechtsmittel möglich gewesen sei" und die Familie das Vertrauen in das österreichische Rechtssystem verloren hätte, sich auf das Kostenrisiko und die Zweifel über die Effizienz beziehe. In der Beschwerde werde nicht behauptet, dass die Gefahr einer überlangen Dauer des Verfahrens bestünde oder keine wirksame Abhilfe erwartet werden könne. Der Vertragsstaat weist weiters darauf hin, dass Simon Bachers Familie ihre Versicherung bezüglich einer Kostenübernahme nicht kontaktiert und keine Verfahrenshilfe beantragt hätten. Der Vertragsstaat bringt weiters vor, dass vor den innerstaatlichen Behörden keine Verletzung des Übereinkommens behauptet worden sei.⁹

Replik der Verfasserin zur Stellungnahme des Vertragsstaates

5.1 Am 31. März 2015 übermittelte die Verfasserin ihre Äußerung zur Stellungnahme des Vertragsstaates. Sie wiederholt, dass das Dach zwar vor Inkrafttreten des Fakultativprotokolls entfernt worden sei, die Verletzung der Rechte ihres Bruders aber durch die Entscheidungen der Justiz- und Verwaltungsbehörden weiter andauern würde, weil sie sich auf Eigentumsrechte konzentrierten, ohne die Rechte ihres Bruders als Mensch mit Behinderung zu berücksichtigen.

5.2 Die Verfasserin wiederholt auch, dass das Dach erst nach Genehmigung durch den Bürgermeister von Vomp gebaut wurde. Die Familie hätte Rechtsberatung beim Juristen der zuständigen Behörde und durch einen privaten Anwalt eingeholt, die beide versichert hätten, dass im Falle einer Klage durch die Dienstbarkeitsberechtigten der Richter die Wartungsmaßnahmen zur Gewährung der notwendigen Sicherheit auf einem besonders schlechten Gehweg, insbesondere zur Deckung der besonderen Bedürfnisse von Simon Bacher, akzeptieren müsse.

5.3 Hinsichtlich der Argumentation des Vertragsstaates zur Nichtausschöpfung des innerstaatlichen Rechtswegs führt die Verfasserin aus, dass die konsultierten Anwälte mitgeteilt hätten, dass keine effektiven Rechtsmittel vorhanden seien, was auch 13 Jahre erfolgloser Versuche, ihrem Bruder zu seinem Recht zu verhelfen, zeigen würden. Sie argumentiert auch, dass die Behörden ihre Entscheidungen weiterhin ausschließlich auf die vertraglich garantierte Dienstbarkeit stützen würden, ohne Simon Bachers Sicherheit und seine besonderen Bedürfnisse als Mensch mit Behinderung zu berücksichtigen. Nach der Entscheidung des Landesgerichts Innsbruck vom 2. April 2003 habe der Familienanwalt erklärt, dass es kein Rechtsmittel mehr gebe, da das Urteil rechtskräftig sei, und sie für ein Rechtsmittel auch keine Verfahrenshilfe mehr erlangen könnten. Die Familie habe sich auch von einem Staatsanwalt, einem Juristen der zuständigen Behörde, von der Tiroler

⁹ Der Vertragsstaat bezieht sich auf CRPD, S.C. v. *Brasilien*, Mitteilung Nr. 10/2013, Z 6.5.

Anwaltskammer und vom Bundesministerium für Justiz beraten lassen und alle hätten bestätigt, dass keine weiteren Rechtsmittel zur Verfügung stünden.

5.4 Hinsichtlich des Vorbringens des Vertragsstaates, dass Simon Bachers Familie die Entscheidung des Bezirksgerichts vom 8. Juli 2004 nicht angefochten habe, führt die Verfasserin aus, dass sie versucht hätten, in ganz Österreich die richtige Rechtsauskunft zu erhalten, doch alle konsultierten Fachleute¹⁰ hätten geraten, das nicht zu tun. Weiters führen sie [sic] aus, dass die Justizbehörden der Behinderung ihres Bruders offenbar keinerlei Interesse oder Bedachtnahme widmeten, und dass weitere Rechtsmittel eine finanzielle Bürde bedeutet hätten.¹¹

5.5 Hinsichtlich des Vorbringens des Vertragsstaates, dass Simon Bachers Familie das Urteil vom 9. Februar 2012 nicht angefochten habe, führt die Verfasserin aus, dass sie die Versicherung kontaktiert und von dieser die Auskunft erhalten hätten, es gebe keinen Grund, den Fall wiederaufzunehmen, weil er bereits abgewiesen worden sei. Die Verfasserin stellt auch die Feststellung des Gerichts in Frage, dass die Familie selbst den Weg schwer beschädigt habe, indem sie darauf mit einem Raupenfahrzeug und einem Motorrad gefahren sei: Raupenfahrzeug sei eine falsche Beschreibung ihres Gartenfahrzeugs, und die Familie hätte nur ein altes Moped und kein Motorrad. Die Verfasserin bringt vor, dass der Weg beschädigt worden sei, weil er dem schlechten Wetter ausgesetzt gewesen sei, was durch das Dach hätte vermieden werden können. Sie weist weiters auf Widersprüche in den Aussagen des Nachbarn hin: Im Verfahren im Jahre 2002 habe er zunächst ausgesagt, dass er den Weg regelmäßig benutzen müsse, während er in der Gerichtsverhandlung im Jahre 2012 erklärt habe, er habe den Weg während der letzten 15 Jahren im Winter nicht benutzt.

5.6 Hinsichtlich des Einwands des Vertragsstaates, die Verletzung von Rechten nach dem Übereinkommen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen [CRPD-Rechten] sei vor den österreichischen Gerichten nicht vorgebracht worden, führt die Verfasserin aus, dass die Behinderung ihres Bruders bei allen Gerichtsverhandlungen erwähnt worden und von mehreren im Verfahren beigezogenen Sachverständigen gesehen worden sei. Die Folgen des fehlenden Schutzes des Weges für seine Möglichkeit, das Familienhaus zu verlassen oder zu erreichen, seien im Mittelpunkt aller durchgeführten Verfahren gestanden.

Stellungnahme des Vertragsstaats zur Begründetheit und weitere Stellungnahme zur Zulässigkeit

6.1 Am 21. Juli 2015 übermittelte der Vertragsstaat eine weitere Stellungnahme zur Zulässigkeit und Begründetheit der Beschwerde. Darin argumentiert er, dass der Mitteilung ein zivilgerichtliches Verfahren über das Geh- und Fahrrecht (Dienstbarkeit) des Eigentümers eines benachbarten Grundstücks (des Berechtigten) auf dem Grundstück von Simon Bachers Vaters (des Verpflichteten) zugrunde liege. Dieses Recht sei schon zwischen den Rechtsvorgängern der nunmehrigen Eigentümer in den Jahren 1953 und 1955 vertraglich festgelegt worden. Simon Bachers Vater habe eine hölzerne Dachkonstruktion errichten lassen, um den einzigen vorhandenen privaten Zugangsweg von der Gemeindestraße zu seinem Haus zu überdachen. Dadurch habe Simon Bachers Vater diesem einen leichteren Zugang zum Haus, insbesondere in den Wintermonaten, ermöglichen wollen. Daraufhin habe der Eigentümer der benachbarten Liegenschaft in seiner Eigenschaft als Berechtigter mit der Begründung Klage erhoben, die Holzkonstruktion zur Überdachung des Weges mache es ihm unmöglich, sein vertraglich garantiertes Recht auszuüben, den Weg mit einem Fahrzeug zu benutzen. Außerdem hätten die Gerichte über die Frage der Verpflichtung zur Instandhaltung des Weges zu entscheiden gehabt. Die Gerichte seien nach eingehender Prüfung des Falles und Durchführung einer mündlichen Verhandlung zu dem Ergebnis gelangt, dass die

¹⁰ Behindertensprecher der Regierung, Behindertenanwalt der Regierung, ein Richter am Landesgericht Innsbruck.

¹¹ Die beiden Gerichtsverhandlungen kosteten € 5.688.

Holzkonstruktion die Dienstbarkeit des Eigentümers des Nachbargrundstücks verletze und entfernt werden müsse.

6.2 Die Gerichte hätten auch festgestellt, dass es möglich wäre, eine andere Ausführung der Holzkonstruktion zu wählen, um die vereinbarte Dienstbarkeit einzuhalten. Da sich Simon Bachers Vater jedoch geweigert habe, dem gerichtlichen Auftrag zum Abriss des Daches nachzukommen, habe der Eigentümer des benachbarten Grundstücks die Holzkonstruktion entfernen dürfen und Simon Bachers Vater ihm die Kosten dieser Entfernung rückerstatten müssen. Der Vertragsstaat weist auch darauf hin, dass Simon Bacher selbst nie Partei dieser Gerichtsverfahren gewesen sei.

6.3 Hinsichtlich der Begründetheit der Beschwerde wiederholt der Vertragsstaat die in der Stellungnahme über die Zulässigkeit des Falles dargelegten Argumente. Ergänzend hält er fest, dass weder ein Schlichtungsverfahren noch ein gerichtliches Verfahren nach dem österreichischen Bundesgesetz über die Gleichstellung von Menschen mit Behinderungen stattgefunden habe.

6.4 Hinsichtlich des Vorbringens der Verfasserin zu Verletzungen der Artikel 3, 9, 14, 19, 23, 15, 26, 27 und 28 verweist der Vertragsstaat auf seine nationale Gesetzgebung. Er weist darauf hin, dass Artikel 2 der österreichischen Bundesverfassung ein umfassendes allgemeines Diskriminierungsverbot enthält. Artikel 7 Absatz 1 sehe ausdrücklich vor, dass „niemand [...] wegen seiner Behinderung benachteiligt werden“ darf, und dass sich die „Republik (Bund, Länder und Gemeinden) dazu [bekennt], die Gleichbehandlung von behinderten und nichtbehinderten Menschen in allen Bereichen des täglichen Lebens zu gewährleisten“. Jede Diskriminierung aufgrund der Behinderung sei daher ausdrücklich verboten.

6.5 Zu den Maßnahmen zur Umsetzung des verfassungsrechtlichen Diskriminierungsverbotes zählt das Bundes-Behindertengleichstellungsgesetz (BGStG), welches am 1. Januar 2006 in Kraft trat. Dieses Gesetz verbietet die Diskriminierung von Menschen mit Behinderungen in privaten Rechtsverhältnissen des täglichen Lebens, einschließlich des Zugangs zu und der Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen, die der Öffentlichkeit zur Verfügung stehen, sowie im Bereich der Bundesverwaltung (§ 2 BGStG). Gemäß § 4 Abs. 1 BGStG darf niemand auf Grund einer Behinderung unmittelbar oder mittelbar diskriminiert werden. Der Diskriminierungsschutz umfasst auch Personen, die in einem engen Naheverhältnis zu einem Menschen mit Behinderung stehen. Dies gilt insbesondere dann, wenn sie aufgrund der Behinderung der ihnen nahestehenden Person diskriminiert oder belästigt werden („Diskriminierung durch Assoziierung“). Verstöße gegen das Diskriminierungsverbot können Schadenersatzansprüche begründen (§ 9 BGStG). Solche Ansprüche können in Fällen entstehen, in denen die Beseitigung der Diskriminierung zumutbarerweise erwartet werden kann und ohne unverhältnismäßige Belastungen erfolgen könnte. Einer Klage muss jedoch ein Schlichtungsversuch beim zuständigen Sozialministeriumservice¹² vorausgehen. Schließlich sieht § 8 BGStG eine besondere Verpflichtung des Bundes vor, Diskriminierung in allen seinen Wirkungsbereichen zu vermeiden und geeignete und erforderliche Maßnahmen zu ergreifen, um Menschen mit Behinderung Zugang zu seinen Leistungen und Angeboten zu ermöglichen.

6.6 Eine Dienstbarkeit nach österreichischem Recht ist ein beschränktes dingliches Recht zur Nutzung einer fremden Sache (§§ 472ff Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch – ABGB). Diese Dienstbarkeit wird üblicherweise durch Vertrag und Eintragung in das Grundbuch erworben und gewährt dem Berechtigten eine absolute Rechtsposition. Er ist gegen Eingriffe in diese Rechtsposition gegenüber jedermann geschützt. Zweck einer Dienstbarkeit des Geh- und Fahrrechts ist es, die Nutzung der Liegenschaft einer anderen Person durch den Eigentümer der „berechtigten“ Liegenschaft zu ermöglichen. Art und Umfang der Dienstbarkeit

¹² Siehe § 14 BGStG.

werden durch Vereinbarung festgelegt. Vertragliche Abänderungen, etwa bei Vorliegen allfälliger besonderer persönlicher Bedürfnisse, sind im Einvernehmen mit dem Vertragspartner möglich. Einseitige vertragliche Änderungen sind nicht erlaubt. Der Verpflichtete darf keine Maßnahmen ergreifen, die die Ausübung der Dienstbarkeit durch den Berechtigten ernstlich erschweren oder gefährden, und darf seine/ihre Rechte nicht in einer Weise ausüben, die zu einer Mehrbelastung des Verpflichteten [sic] führen würde. Der Berechtigte kann aber die Benützungart ändern, etwa zur Anpassung an fortschreitende technische Entwicklungen. Gemäß § 483 ABGB muss der Aufwand zur Erhaltung einer Sache, an der ein Dienstbarkeitsrecht besteht, in der Regel vom Berechtigten getragen werden. Wird die Liegenschaft aber auch vom Verpflichteten benützt, hat er/sie einen verhältnismäßigen Anteil an den Kosten mitzutragen. Bei mehreren Berechtigten haben alle Nutzer entsprechend dem Anteil ihrer Benützung des Grundstücks den dazu nötigen Aufwand mitzutragen. Dieser Anteil ist quantitativ und qualitativ zu bemessen.

6.7 Hinsichtlich der Begründetheit des Falles vertritt der Vertragsstaat die Auffassung, dass die Vorwürfe der Verfasserin unbegründet seien und in der Beschwerde nicht dargelegt werde, warum eine alternative Lösung, wie sie nach den Feststellungen der österreichischen Gerichte bestanden hätte, nicht zumutbar gewesen wäre.¹³ Außerdem werde in der Mitteilung nicht dargelegt, warum es nicht zumutbar gewesen wäre, eine geeignete Instandhaltung des Weges zu gewährleisten, um Simon Bacher (und seiner Familie) den Zugang zum Haus auch bei schlechtem Wetter zu sichern, ohne dass der Weg überdacht werden muss.

6.8 Der Vertragsstaat bringt auch vor, dass er immer bemüht gewesen sei, Simon Bacher und seiner Familie zu helfen, was durch die finanzielle Zuwendung beim Bau der Holzkonstruktion belegt sei, sodass durchaus angenommen werden könne, dass der Staat auch geholfen hätte, den Simon Bachers Vater gehörenden privaten Weg in einem angemessenen Zustand zu erhalten. Er betont jedoch, dass Fördermittel an sich keine Rückschlüsse auf die zivil- oder verwaltungsrechtliche Rechtmäßigkeit des geförderten Projekts zulassen würden. Der Bauherr habe alle notwendigen Bewilligungen und Genehmigungen einzuholen. Der Vertragsstaat bezieht sich dabei auf die Rechtsprechung des Ausschusses in H.M. v. Schweden,¹⁴ nach der eine Baugenehmigung nur die technischen und verwandten Auflagen definiere, den Bauherren aber nicht berechtige, auf einem Grundstück eines Dritten zu bauen oder die Verwendung einer bestehenden Dienstbarkeit zu beeinträchtigen bzw. zu verhindern. Er vertritt die Auffassung, dass dies ein weiterer Grund dafür ist, die Mitteilung für unzulässig zu erklären.

6.9 Der Vertragsstaat argumentiert weiters, dass die von der Verfasserin dargelegten Sachverhalte nicht in den Anwendungsbereich des Übereinkommens fallen würden. Der Mitteilung liege ein zivilgerichtliches Verfahren über das Geh- und Fahrrecht des Eigentümers eines benachbarten Grundstücks auf dem Grundstück des Vaters der Verfasserin zugrunde. Dieses Wegerecht solle dem Nachbarn den Zugang zu seiner Liegenschaft ermöglichen; der fragliche Weg sei seine einzige Zugangsmöglichkeit. Die Dienstbarkeit stelle ein „absolutes“ Recht dar und verpflichte den Vater der Verfasserin. Dennoch habe die zur Überdachung des Weges gewählte Dachkonstruktion es dem Eigentümer der Nachbarliegenschaft unmöglich gemacht, sein Wegerecht auszuüben, weil der Weg von der im Jahr 1955 vereinbarten Breite von 1,5m effektiv auf 1,25m verengt worden und deshalb mit einem für die Instandhaltung des auf dem Nachbargrundstück stehenden Hauses erforderlichen Baufahrzeug nicht mehr befahrbar gewesen sei. Diese Dienstbarkeit sei im Privatrecht begründet, das nicht in die Privatautonomie besonders schutzbedürftiger Personen eingreife.

13 Siehe das Urteil zu 4C 805/01 y 17, Seite 10: “[...] wäre es möglich, mit einer anderen Stützkonstruktion die Breite von 1,50 Metern zu erhalten ...”, und das Urteil hinsichtlich des Urteils zu 4 R 493/02g, Seite 10, dritter Absatz und Seite 23: “[...] eine solche Behinderung würde natürlich nicht existieren, wenn die übliche Nutzung der Rechte gemäß der Dienstbarkeit gewährleistet wäre”.

14 Siehe Mitteilung 3/2011, H.M v. Schweden, 19. April 2012, Z 7.4.

6.10 Der Vertragsstaat bringt vor, dass ihm in einem solchen Zusammenhang keine allgemeine Schutzpflicht im Hinblick auf bestimmte Personengruppen im Kernbereich der bürgerlichen Rechte und Pflichten (*civil rights and obligations*) treffe, und Eingriffe nur erfolgen könnten, wenn sie gesetzlich vorgesehen, aufgrund eines legitimen öffentlichen Interesse erforderlich und nicht unverhältnismäßig seien. Die gänzliche Entziehung (d.h. eine Enteignung) eines dinglichen Rechts dürfe nur erfolgen, wenn der durch das öffentliche Interesse erwachsende Bedarf nicht auf andere Weise gedeckt werden könne. Artikel 1 und Artikel 9 Absatz 1 des Übereinkommens würden keine Gewährleistungspflicht begründen, sicherzustellen, dass die Interessen eines Menschen mit Behinderung per se Eingriffe in Eigentumsrechte rechtfertigen. Im vorliegenden Fall könnten sich die Verpflichtungen des Vertragsstaates nur auf jene Privatrechtsverhältnisse erstrecken, in denen Rechtsträger Einrichtungen und Dienste anbieten würden, die der Öffentlichkeit offenstehen. Sie würden sich nicht auf reine Privatangelegenheiten erstrecken. In Einklang mit dieser Auslegung sei das im österreichischen Bundes-Behindertengleichstellungsgesetz verankerte Diskriminierungsverbot gegenüber Menschen mit Behinderungen auf private Rechtsverhältnisse des täglichen Lebens nur insoweit anwendbar, als es den Zugang zu und die Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen, die der Öffentlichkeit zur Verfügung stehen, umfasse. Der der vorliegenden Mitteilung zugrundeliegende Sachverhalt falle daher nicht in den Geltungsbereich des Übereinkommens.

6.11 Hinsichtlich des Arguments der Verfasserin, die Entscheidungen der österreichischen Gerichte hätten ihren Bruder wegen seiner Behinderung benachteiligt, weist der Vertragsstaat auf die Rechtsprechung des Ausschusses hin, nach der auch eine an sich neutrale Vorschrift oder Maßnahme zu Diskriminierung führen kann, wenn von ihr unverhältnismäßig viele Menschen mit Behinderungen betroffen sind.¹⁵ Er erinnert, dass Vertragsstaaten das Diskriminierungsverbot auch dann verletzen, wenn sie ohne objektive und sachliche Rechtfertigung Personen, deren Situation sich erheblich unterscheidet, nicht unterschiedlich behandeln,¹⁶ und dass folglich nicht jede Ungleichbehandlung eine Diskriminierung darstellt. Der Vertragsstaat verweist weiters auf die Rechtsprechung des Ausschusses, nach der den Vertragsstaaten bei der Prüfung der Zumutbarkeit und Verhältnismäßigkeit von Vorkehrungsmaßnahmen ein gewisser Ermessensspielraum zukommt.¹⁷

6.12 Angesichts dessen argumentiert der Vertragsstaat, dass bei der Prüfung der Verhältnismäßigkeit auch zu berücksichtigen sei, ob die Anwendung der relevanten gesetzlichen Bestimmungen allgemein erheblich größere Nachteile für eine geschützte Gruppe bewirke oder nicht, oder lediglich in konkreten Einzelfällen individuelle Nachteile bewirke. Im vorliegenden Fall wäre die Einschränkung des Dienstbarkeitsrechts eines Dritten jedenfalls als unverhältnismäßige und unbillige Belastung zu qualifizieren. Die österreichischen Gerichte seien nach sorgfältiger Prüfung aller ihnen zur Verfügung stehenden Informationen zu dem Ergebnis gelangt, dass zwar die vom Verpflichteten gewählte Dachkonstruktion in die Dienstbarkeit des Berechtigten eingreife. Sie hätten jedoch festgestellt, dass nicht jede Überdachung des Weges eine derartige Beeinträchtigung darstellen würde. Ein Interessenausgleich der Parteien hätte somit auch über die Wahl einer alternativen Überdachungskonstruktion des Weges herbeigeführt werden können. Der Vertragsstaat schließt daraus, dass die österreichischen Gerichte das Vorbringen beider Parteien gewissenhaft und objektiv geprüft haben und daher keine Anhaltspunkte für Willkür oder Rechtsverweigerung vorliegen.

6.13 Insoweit die Verfasserin eine Verletzung des Artikel 3 des Übereinkommens geltend macht, erinnert der Vertragsstaat daran, dass dieser allgemeine Grundprinzipien, nicht aber Individualrechte regelt. Hinsichtlich der zu Artikel 14 dargelegten Bedenken argumentiert der Vertragsstaat, dass diese Disposition [sic]

15 Siehe Mitteilung S.C. v. Brasilien, angenommen am 2. Oktober 2014, Z 6.4.

16 Siehe Mitteilung 3/2011, H.M. v. Schweden, ebenda, Z 8.3.

17 Siehe Mitteilungen 5/2011, Jungelin v. Schweden, angenommen am 14. November 2014, Z 10(5); 3/2011, H.M. v. Schweden, ebenda, Z 8.5 und 8.8; X v. Argentinien, angenommen am 18. Juni 2014, Z 8.5; General Comment Nr. 2, Z 25 und 31(b).

das Recht auf Freiheit und Sicherheit regle und daher im vorliegenden Fall nicht anwendbar sei, weil Simon Bacher nicht die Freiheit entzogen worden sei.

6.14 Hinsichtlich des Vorbringens der Verfasserin zu Artikel 19 argumentiert der Vertragsstaat, dass dies nicht in Betracht komme, weil die Mitteilung nicht auf Dienstleistungen oder Unterstützung durch die Gemeinschaft Bezug nehme. Das Recht der Verfasserin [sic] auf Familie und Wohnung nach Artikel 23 und die gesundheitsbezogenen Rechte gemäß Artikel 25 und 27 des Übereinkommens seien nicht Gegenstand der österreichischen Gerichtsverfahren gewesen, die zur Klärung eines Rechtsverhältnisses zwischen Simon Bachers Vater und einem Dritten eingeleitet worden seien.

Replik der Verfasserin auf die Stellungnahme des Vertragsstaates zur Begründetheit

7.1 Die Verfasserin nimmt mit Genugtuung zur Kenntnis, dass der Vertragsstaat das Ausmaß der Behinderung ihres Bruders und den Umstand anerkennt, dass der einzige Zugang zu ihrem Wohnhaus der Weg ist. Der Vertragsstaat habe es aber verabsäumt, die besonderen Bedürfnisse ihres Bruders zu berücksichtigen. Sie argumentierte weiter, dass die ursprüngliche Breite des Weges niemals die Zufahrt mit einem Auto erlaubt habe und beschreibt detailliert den Zustand des Weges und die Verfahren, denen sich die Familie seit 2002 unterzogen hat. Sie argumentiert, dass die „Dachkonstruktion“ keine Bewegungseinschränkung, sondern eine Verbesserung des immer schlechter werdenden Weges dargestellt habe.

7.2 Die Verfasserin bringt weiters vor, dass bei der Gerichtsverhandlung im Jahre 2002 der Richter zwar Simon Bacher erwähnt habe, jedoch zur Auffassung gelangt sei, dass die Holzstützen/Dachstützen, welche die Breite des Weges reduzierten, binnen drei Monaten zu entfernen seien.¹⁸ Sie informiert auch darüber, dass die Familie die Dachkonstruktion nicht blindlings errichtet habe: Dies sei nach einer Analyse aller verfügbaren Alternativen geschehen, und sie hätten eine Baugenehmigung gehabt. Simon Bachers Vater habe sich von einem Juristen der Landesregierung und von einem privaten Anwalt beraten lassen, die alle die Meinung vertreten hätten, dass der Richter notwendige Sicherheitsmaßnahmen bei einem besonders verfallenen Weg akzeptieren müsse, sollte der Nachbar den Bau beanspruchen. Die Verfasserin erinnert weiters daran, dass die zuständige Behörde nach einem eingehenden Lokalausweis der Familie aus Sicherheitsgründen eine Förderung im Ausmaß von zwei Dritteln der Kosten des Daches gewährt habe. Die Gemeinde hätte keine Probleme erwartet und die Anwälte seien der Meinung gewesen, dass eine negative Entscheidung des Nachbarn Simon Bachers Menschenrechte verletzen würde.

7.3 Hinsichtlich des Vorbringens des Vertragsstaates, dass diese Rechte vor den innerstaatlichen Gerichten nicht geltend gemacht worden seien, erinnert die Verfasserin daran, dass Simon Bachers Behinderungen und Bedürfnisse in allen gerichtlichen Anhörungen und Vorladungen der Jahre 2002, 2003, 2004, 2010 und 2012 ausführlich beschrieben worden seien. In diesem Zusammenhang bezieht sich die Verfasserin auf eine Stellungnahme des Verfahrenshelfers bei der Gerichtsverhandlung im Jahre 2002, derzufolge „der 12-Jahre alte Sohn in seiner Mobilität schwer eingeschränkt ist und über eine Rollstuhlgenehmigung verfügt. Er wurde mit Down-Syndrom geboren, leidet an einer Lungenfunktionsstörung und ist chronisch krank... auf Grund seines Alters ist es jetzt unmöglich, Simon im Winter durch Schnee und Eis zur Straße zu bringen [...]. Die Errichtung eines Daches über dem Weg ist notwendig, um einen Schutz vor dem Schnee und den Wetterelementen zu bieten. Die Forderung [des Nachbarn], das Dach zu entfernen, ist unmoralisch, schikanös und unmenschlich.“ Das Dach sei im Einklang mit der Baugenehmigung errichtet worden und die Gemeinde habe eine Förderung in Höhe von € 13.000 auf die Errichtungskosten von € 20.000 gewährt, um Simon Bachers Bedürfnisse zu

¹⁸ Siehe Entscheidung vom 15. Juli 2002.

decken. Alle diese Stellungnahmen und Beweismittel seien vom Richter bei seiner Entscheidung ignoriert worden.

7.4 Die Verfasserin bezieht sich weiters auf die Gerichtsverhandlung vom 2. April 2003, in welcher der Richter Herrn R. aufgefordert habe zu erklären, warum er die Höhe der Konstruktion beeinspruche. Der Nachbar habe erwidert, er müsse Baumaterial, darunter auch eine aufrechte Leiter, zu seiner „Baustelle“ bringen und einen Bagger benützen. Simon Bachers Vater habe Fotos vorgelegt, die zeigten, dass dieser Bagger unter dem Dach manövrieren konnte.¹⁹ Die Verfasserin beschreibt die Elemente, die vom Gericht berücksichtigt wurden und behauptet, dass der Nachbar falsche Informationen geliefert und damit Simon Bachers Rechte verletzt habe. Nach der Verhandlung sei Simon Bachers Familie von ihrem Anwalt informiert worden, dass keine Rechtsmittel mehr verfügbar seien, weil das Urteil rechtskräftig sei. Sie seien auch informiert worden, dass keine Verfahrenshilfe gewährt würde. Am 18. August 2003 hätten Simon Bachers Mutter und ein Sozialarbeiter der zuständigen Behörde beim Staatsanwalt vorgesprochen. Dieser habe gemeint, dass es keine weiteren Rechtsmittel gebe. Simon Bachers Familie habe daraufhin den Anwalt der Gemeinde und drei andere Anwälte konsultierte, die alle diese Auskunft bestätigten.

7.5 Am 2. April 2004 habe der Anwalt, der angeboten hatte, die Familie kostenlos zu unterstützen, eine Klage eingereicht, weil das Dach rechtswidriger Weise entfernt worden sei. Am 1. Juli 2004 habe eine Gerichtsverhandlung stattgefunden. Es sei eine Ladung ausgestellt worden, derzufolge „Frau Bacher drei Kinder hat, von denen eines schwer behindert ist, und der einzige Zugang zu ihrem Haus ein Weg ist, der im Winter wie eine Rodelbahn und im Sommer wie ein Bachbett ist“. Am 22. April 2005 habe das Gericht die Beschwerde abgewiesen und Simon Bachers Familie habe die Kosten für den Abriss des Daches (ca. € 4.000) ersetzen müssen. Das Gericht habe keinerlei Interesse an Simon Bachers Sicherheit gezeigt und der Anwalt des Nachbarn nur gemeint, dass die Familie das Grundstück seines Klienten käuflich erwerben könne. Der Richter habe den Fall mit der Begründung abgewiesen, dass „Frau Bacher akzeptieren müsse, dass das Dach entfernt wurde“.

7.6 Hinsichtlich des Arguments des Vertragsstaates, dass die Familie diese Entscheidung hätte anfechten können, wiederholt die Verfasserin, dass sie die Auskunft erhalten hätten, dass kein effektives Rechtsmittel verfügbar sei, und dass die Familie kein Geld mehr gehabt habe. Simon Bachers Eltern hätten bei verschiedenen Behindertenorganisationen um Unterstützung angesucht, aber alle hätten gesagt, sie könnten nichts tun, weil das Urteil rechtskräftig sei.

7.7 Die Verfasserin argumentiert, dass die Tiroler Behörden eine Schlüsselrolle in der weiteren Entwicklung ihres Falles gehabt hätten. Viele Liegenschaften seien durch den Hagelsturm im Juli 2004 betroffen gewesen. Folglich hätten die Behörden eine Förderung in Höhe von 50% der Reparaturkosten, die auf ca. € 9.500 geschätzt wurden, gewährt. Auf Grund der Klage von Herrn R. bezüglich des Daches hätten die Behörden jedoch die Auffassung vertreten, dass sie vor Reparatur des Weges seine Genehmigung einholen müssten. Der Anwalt des Nachbarn habe erwidert, Simon Bachers Familie solle seinem Klienten das Grundstück abkaufen. Infolgedessen seien alle Hilfestellungen seitens der Behörden eingestellt worden.

7.8 Was das Argument des Vertragsstaates betrifft, dass ein Ausgleich der Parteiinteressen auch über die Wahl einer alternativen Überdachungskonstruktion des Weges herbeigeführt werden hätte können, betont die Verfasserin, dass keine der vorgeschlagenen Alternativen von Herrn R. akzeptiert worden sei. Das Rote Kreuz habe wegen des Preises für sein Grundstück angefragt. Er habe € 100.000 genannt, einen überhöhten Preis für Grünland. Es hätten zahlreiche Treffen zwischen dem Roten Kreuz, Rechtsexperten, wie z.B. zwei Juristen des Bundes aus dem Bereich des Rechts von Menschen mit Behinderungen, und Vertretern der Landesregierung stattgefunden. Es seien Schriftsätze ausgetauscht worden, aber ohne Ergebnis. In

¹⁹ Kopien der Fotos wurden vorgelegt.

diesem Zusammenhang habe der Bürgermeister der Gemeinde in Schreiben an eine Fernsehsendung und an den Bundesbehindertenanwalt angeregt, dass Simon Bacher in ein spezialisiertes Heim gehen oder die Familie wegziehen könne. Er habe ferner in einem Zeitungsartikel in der Tiroler Tageszeitung erklärt, dass er in den Fall eingebunden gewesen sei, es aber keine Rechtsmittel gebe. Im Jahre 2009 habe die Landesregierung Simon Bachers Familie geantwortet, dass sie versucht hätte, mit dem Nachbarn zu verhandeln, dieser aber geantwortet habe, dass er keine Lösung des Konflikts sehe und ein Treffen abgelehnt habe. Die Behörden hätten sich daher entschlossen, den Fall abzuschließen. Ein neuer Verhandlungsversuch sei vom Anwalt des Swarovski Konzerns mit Unterstützung des Roten Kreuzes gestartet worden, aber es sei keine Lösung gefunden worden. Im Zeitraum zwischen dem Hagelsturm im Juli 2004 und November 2010 habe keiner der konsultierten Fachleute und Vertreter des Staates die Rechtsmittel erwähnt, auf die sich der Vertragsstaat beziehe.

7.9 Hinsichtlich der Gerichtsverhandlungen in den Jahren 2010 und 2011 führt die Verfasserin aus, dass Simon Bachers Eltern im Jahre 2007 darüber informiert worden seien, dass nach dem ABGB alle Berechtigten einer Dienstbarkeit einen Erhaltungsbeitrag leisten müssten. Ende 2009 hätten sie die Zustimmung ihrer Versicherung erhalten, die Berechtigten der Dienstbarkeit des Fahr- und Wegerechts zu klagen. Zwischen dem Roten Kreuz und den Anwälten der Berechtigten seien Schriftsätze ausgetauscht worden. Das Rote Kreuz habe darauf hingewiesen, dass eine Wiedererrichtung des Daches den Berechtigten ersparen würde, die teure Räumung des Weges von Schnee und Eis während des Winters zu bezahlen. Ein Treffen sei verlangt, aber abgelehnt worden. Daher sei eine gerichtliche Ladung ergangen, in welcher auf Simon Bachers Behinderung und seine besonderen Bedürfnisse hinsichtlich eines sicheren Zugangs Bezug genommen worden sei. Zwei Gerichtsverhandlungen hätten stattgefunden. Die Klage sei abgewiesen worden, weil die Berechtigten erklärt hätten, sie hätten den Weg in den letzten 15 Jahren im Winter nie benutzt, im Gegensatz zu dem, was sie im Jahre 2002 gesagt hätten, als sie die Entfernung des Daches verlangt hätten.

7.10 Hinsichtlich des Arguments des Gerichts, Familie Bacher hätte den Weg durch die Verwendung eines „Raupenfahrzeuges“ selbst beschädigt, bringt die Verfasserin vor, dass sie nur ein 60 cm x 1,20 m großes Gartenfahrzeug benutzt hätten. Die Familie hätte niemals ein Motorrad besessen, sondern nur ein leichtes Moped, das sei seit Jahren nicht mehr verwendet worden sei. Fotografische Beweismittel seien dem Gericht vorgelegt worden, die zeigen würden, dass die Schäden durch den Hagelsturm im Jahre 2004 verursacht worden seien. Trotzdem habe Simon Bachers Familie gemäß der Entscheidung aus dem Jahre 2010 den ganzen Weg allein reparieren müssen. Weil aufgrund des Standpunktes von Herrn R. keine Stufen hätten gebaut werden können, würden Schnee und Eis noch immer verhindern, dass sich Simon Bacher im Winter sicher bewegen könne. Drei Fachleute seien konsultiert worden, die alle zu dem Schluss gekommen seien, dass die einzige sichere Möglichkeit die neuerliche Überdachung des Weges sei. Ihre Aussagen seien vor Gericht präsentiert, in der neuerlichen Entscheidung sei aber darauf keinerlei Bezug genommen worden. Die Verfasserin argumentiert, dass keine der getroffenen Entscheidungen Simon Bachers Rechte berücksichtigt hätte, und die Familie alle Kosten hätte tragen und mit dem Druck leben müssen, der aus dieser Situation entstanden sei.

7.11 Hinsichtlich des Arguments des Vertragsstaates, dass Simon Bachers Familie es verabsäumt habe, alle innerstaatlichen Rechtsmittel auszuschöpfen, wiederholt die Verfasserin, dass sie von den konsultierten Anwälten nicht über die Möglichkeit dieser Rechtsmittel informiert worden seien.

7.12 Die Verfasserin weist darauf hin, dass dem Vertragsstaat zufolge „Simons Vater erst im Verlauf des Verfahrens über die Klage auf Entfernung der Dachkonstruktion die Behinderung seines Sohnes erwähnt habe“. Simon Bacher sei im gesamten Verlauf der Verfahren erwähnt worden, auch von den drei sachverständigen Zeugen. Bei der letzten Gerichtsverhandlung sei die Frage gestellt

worden, wie Simon zur Tagespflegestätte und zu anderen Orten gelangen könne, um seine täglichen Aktivitäten auszuüben. Sein „Behindertenausweis“ sei als wichtiges Beweisstück vorgelegt worden, um zu erklären, warum das Dach notwendig gewesen sei. Es sei jedoch keine adäquate Prüfung der vorgeschlagenen angemessenen Vorkehrungen (d.h. einer Dachkonstruktion über dem Weg) durchgeführt worden und alle Entscheidungen der Gerichte schienen den vom Anwalt des Nachbarn in einer Verhandlung im Jahre 2002 dargelegten Standpunkt zu unterstützen, dass „die Frage der bedauernden Behinderung des Sohnes des Beklagten für das Gesetz irrelevant ist“.

B. Prüfung der Zulässigkeit durch den Ausschuss

8.1 Vor Prüfung von Beschwerdepunkten, die in einer Mitteilung vorgebracht werden, muss der Ausschuss gemäß Artikel 2 des Fakultativprotokolls und Regel 65 der Verfahrensordnung des Ausschusses entscheiden, ob die Mitteilung nach dem Fakultativprotokoll zulässig ist.

8.2 Gemäß Artikel 2 lit. (c) des Fakultativprotokolls hat der Ausschuss geprüft, dass die Angelegenheit weder durch den Ausschuss noch in einem anderen internationalen Untersuchungs- oder Streitbeilegungsverfahren geprüft wurde bzw. wird.

8.3 Der Ausschuss nimmt den Einwand des Vertragsstaats zur Kenntnis, dass die Beschwerde gemäß Artikel 2 lit. (f) des Fakultativprotokolls für unzulässig zu erklären sei, weil sich der ihr zugrundeliegende Sachverhalt vor Inkrafttreten des Fakultativprotokolls im Vertragsstaat ereignete. Der Ausschuss nimmt auch das Vorbringen der Verfasserin zur Kenntnis, dass der beschwerdegegenständliche Sachverhalt auch noch nach Inkrafttreten des Übereinkommens und seines Fakultativprotokolls im Vertragsstaat fortduere, soweit er sich auf Entscheidungen oder offizielle Stellungnahmen der Behörden im Vertragsstaat im Zeitraum zwischen 2009 und 2014 beziehe.

8.4 Der Ausschuss erinnert, dass er gemäß Artikel 2 lit. (f) des Fakultativprotokolls keine Ereignisse behandeln kann, die vor dem Inkrafttreten des Übereinkommens für den betreffenden Vertragsstaat eingetreten sind, es sei denn, „dass sie auch noch nach diesem Zeitpunkt weiterbestehen“. Der Ausschuss stellt fest, dass das Berufungsurteil des Landesgerichts Innsbruck vom 2. April 2003 und das Urteil des Bezirksgerichts Schwaz vom 8. Juli 2004 vor Inkrafttreten des Übereinkommens im Vertragsstaat gefällt wurden. Er stellt aber auch fest, dass die Verfasserin auf diese Entscheidungen Bezug nimmt, weil sie im Zusammenhang mit dem vom Bezirksgericht Schwaz am 9. Februar 2012 erlassenen Urteil und dem Antwortschreiben des Richters des Bezirksgerichts Schwaz vom 28. Mai 2014 zum neuen Antrag der Familie Simon Bachers auf Unterstützung stehen.

8.5 Der Ausschuss stellt fest, dass, obwohl sich die Entscheidung vom 9. Februar 2012 in erster Linie auf die Forderung, ihre Nachbarn sollten einen finanziellen Beitrag zur Erhaltung des Weges leisten, bezog, Simon Bachers Behinderung Erwähnung fand. Weiters ist der Ausschuss der Ansicht, dass diese Beschwerde als letzte Möglichkeit erhoben wurde, nachdem alle innerstaatlichen Rechtsmittel hinsichtlich des Daches und des damit eng verknüpften Problems der Zugänglichkeit des Weges erschöpft waren, und nachdem abzusehen war, dass mit den betreffenden Nachbarn keine Einigung gefunden werden konnte. Der Ausschuss ist daher der Auffassung, dass das Urteil aus dem Jahre 2012 und die offizielle Antwort aus dem Jahre 2014 im Zusammenhang mit dem Problem der Barrierefreiheit (Zugänglichkeit) gesehen werden müssen, dem Kernproblem aller von der Familie Bacher angestregten Verfahren, und daher nicht getrennt von der Entscheidung des Landesgerichts Innsbruck aus dem Jahre 2003 und dem Urteil des Bezirksgerichts Schwaz aus dem Jahre 2004 gesehen werden dürfen, durch welche die Klage von Simon Bachers Familie zurückgewiesen [sic] wurden. Die Entscheidungen aus den

Jahren 2003 und 2004 stellen daher Sachverhalte dar, die der Ausschuss als Teil des Beschwerdevorbringens berücksichtigen muss.

8.6 Diesbezüglich stellt der Ausschuss schließlich fest, dass das Bezirksgericht Schwaz in seiner Entscheidung aus dem Jahre 2012 nicht nur formale Aspekte oder Rechtsirrtümer der vorangegangenen Entscheidungen geprüft hat. Es hat vielmehr auch die Forderung der Familie nach einer Beteiligung ihrer Nachbarn an den Kosten für die Zugänglichmachung des Weges geprüft. Daher geht der Ausschuss davon aus, dass er *ratione temporis* nicht daran gehindert ist, die vorliegende Mitteilung zu prüfen, weil einige darin enthaltenen Sachverhalte sich nach dem Inkrafttreten des Übereinkommens und des Fakultativprotokolls im Vertragsstaat ereigneten.²⁰

8.7 Der Ausschuss nimmt auch das Argument des Vertragsstaates zur Kenntnis, Simon Bachers Familie habe es verabsäumt, alle innerstaatlichen Rechtsmittel auszuschöpfen. Diesbezüglich bemerkt der Ausschuss, dass Simon Bachers Eltern nach den Angaben des Vertragsstaates das Berufungsurteil des Landesgerichts Innsbruck aus dem Jahr 2003 gemäß § 461 der österreichischen Zivilprozessordnung (ZPO) bekämpfen hätten können, „selbst wenn das Berufungsgericht festgestellt hat[te], dass die Revision unzulässig sei“. Gemäß dieser Bestimmung („Disposition“) kann eine Partei einen Antrag auf Abänderung des Urteils und auf Zulässigerklärung der Revision an das Berufungsgericht stellen oder, wenn der Streitwert € 30.000 übersteigt, eine außerordentliche Revision einbringen. Der Ausschuss stellt jedoch auch fest, dass dem Berufungsurteil vom 2. April 2003 zufolge die getroffene Entscheidung keiner Revision zugänglich ist (§ 502 Abs. 1 ZPO) und dass die von der Familie Bacher konsultierten Anwälte und Behörden damals alle bestätigt hatten, dass die Entscheidung des Landesgerichts Innsbruck rechtskräftig ist. Der Ausschuss stellt ferner fest, dass die Zivilprozessordnung klare Bedingungen festlegt, wann eine solche Revision zulässig ist, die in dem vorliegenden Fall nicht vorzuliegen scheinen. Außerdem hat der Vertragsstaat keine Argumente vorgebracht, die den Schluss zulassen, dass eine solche Revision Erfolgsaussichten gehabt hätte. Der Ausschuss kommt daher zu dem Ergebnis, dass die vom Vertragsstaat genannte Revision ein außerordentliches Rechtsmittel darstellt, welches für die Zwecke der Zulässigkeit nicht ausgeschöpft werden muss.²¹

8.8 Der Ausschuss nimmt auch das Argument des Vertragsstaates zur Kenntnis, dass Simon Bachers Eltern die Möglichkeit gehabt hätten, das Urteil des Bezirksgerichts Schwaz vom 8. Juli 2004 und den Beschluss des Bezirksgerichts Schwaz vom 9. Februar 2012 anzufechten. Der Ausschuss nimmt auch das Argument der Verfasserin zur Kenntnis, sie hätten das deswegen nicht getan, weil keiner der von ihnen konsultierten Rechtsexperten ihnen gesagt hätte, dass sie die Entscheidung aus dem Jahre 2004 anfechten hätten sollen und klar gewesen sei, dass die Justizbehörden der Behinderung ihres Bruders keinerlei Interesse oder Bedachtnahme widmeten. Der Ausschuss stellt auch fest, dass die Familie bei Anwälten in verschiedenen Teilen des Landes Rat einholte, die alle der Meinung waren, ein Rechtsmittel sei zwecklos, auch gegen das Urteil vom Februar 2012. Außerdem bringt der Vertragsstaat keine Argumente vor, die den Ausschuss zu einem gegenteiligen Schluss kommen lassen oder zur Annahme, dass die vorgeschlagenen Rechtsmittel nach mehr als 10 Jahren Gerichtsverfahren, in denen Simon Bachers besondere Bedürfnisse als Mensch mit Behinderung als nicht relevant eingestuft wurden, Erfolgsaussichten gehabt hätten. Der Ausschuss erinnert daran, dass gemäß Artikel 2 lit. (d) nur solche Rechtsbehelfe ausgeschöpft werden müssen, die eine vernünftige Erfolgsaussicht haben. Dementsprechend vertritt der Ausschuss die Auffassung, dass ihm die Prüfung der vorliegenden Mitteilung nicht wegen Nichterschöpfung der innerstaatlichen Rechtsbehelfe verwehrt ist.

20 Siehe CRPD, Mitteilung Nr. 5/2011, *Jungelin v. Schweden*, Auffassungen angenommen am 2. Oktober 2014, Z 7.6.

21 Siehe z.B. CCPR, Mitteilung Nr. 1873/2009, *Alekseev v. Russische Föderation*, Auffassungen angenommen am 25. Oktober 2013, Z 8.4.

8.9 Hinsichtlich des Vorbringens des Vertragsstaates, Simon Bachers Familie habe vor den innerstaatlichen Gerichten und Behörden keine Verletzung von CRPD-Rechten geltend gemacht, stellt der Ausschuss fest, dass seit der ursprünglichen Klage der Nachbarn auf Beseitigung des Daches im Jahre 2002 die Frage vor den Gerichten stets mit der Frage der Zugänglichkeit des Hauses der Familie in Zusammenhang stand, auch für Simon Bacher als Kind mit Behinderungen. Insbesondere bemerkt der Ausschuss, dass das Verfahren im Jahre 2012 von Simon Bachers Familie mit dem Ziel angestrengt wurde, eine Beteiligung der aus der Dienstbarkeit Berechtigten an der Erhaltung des Weges zu erlangen, damit dieser zugänglich ist. Der Ausschuss ist der Auffassung, dass ihm die Prüfung der Vorwürfe der Verfasserin betreffend Artikel 9 des Übereinkommens nicht verwehrt ist, zumal die Angelegenheit vor den innerstaatlichen Gerichten und Behörden anhängig war.

8.10 Hinsichtlich der anderen Vorwürfe der Verfasserin stellt der Ausschuss jedoch fest, dass die vorgelegten Informationen keine Anhaltspunkte dafür ergeben, dass Simon Bachers Familie diese Beschwerdepunkte vor den innerstaatlichen Behörden geltend gemacht haben.²² In diesem Zusammenhang stellt er fest, dass ein Beschwerdeführer, um seine/ihre Beschwerdepunkte vor den Ausschuss bringen zu können, diese der Sache nach auf innerstaatlicher Ebene geltend gemacht haben muss,²³ um den innerstaatlichen Behörden und/oder Gerichten eine Möglichkeit zu geben, diese Beschwerdepunkte zu behandeln.²⁴ Der Ausschuss erklärt daher die Vorwürfe der Verfasserin zu Simon Bachers Freiheit und Sicherheit (Artikel 14); zu seinem selbstbestimmten Leben und seiner Inklusion in die Gemeinschaft (Artikel 19); zu seiner Gesundheit (Artikel 25); zu seinem Recht auf Vermittlung von Fähigkeiten und Rehabilitation (Artikel 26) und auf angemessenen Lebensstandard (Artikel 28) gemäß Artikel 2 lit. (d) des Fakultativprotokolls für unzulässig.

8.11 Hinsichtlich des Vorbringens der Verfasserin im Hinblick auf Artikel 3 des Übereinkommens erinnert der Ausschuss, dass dieser Artikel aufgrund seines allgemeinen Charakters grundsätzlich keine eigenständigen Ansprüche entstehen lässt und nur im Zusammenhang mit anderen durch das Übereinkommen garantierten materiellen Rechten geltend gemacht werden kann.²⁵

8.12 Der Ausschuss erklärt daher die Mitteilung für zulässig, soweit sie Fragen zu Artikel 9, einzeln oder im Zusammenhalt mit Artikel 3 des Übereinkommens, aufzuwerfen scheint, und setzt mit der Prüfung der Begründetheit fort.

Prüfung der Begründetheit

9.1 Der Ausschuss hat die vorliegende Mitteilung im Lichte aller erhaltenen Information gemäß Artikel 5 des Fakultativprotokolls und gemäß Regel 73 Abs. 1 der Verfahrensordnung des Ausschusses geprüft.

9.2 Wie vom Vertragsstaat vorgebracht, führte das den Nachbarn der Familie Bacher eingeräumte Geh- und Fahrrecht (die Dienstbarkeit) zu einer Streitigkeit zwischen den Parteien (dem Berechtigten und dem Verpflichteten), die nicht unmittelbar von den Behörden eingeleitet wurde. Diesbezüglich nimmt der Ausschuss das Argument des Vertragsstaates zur Kenntnis, dass sich die Verpflichtungen des Vertragsstaates nur auf jene privatrechtlichen Verhältnisse, in denen Rechtsträger Einrichtungen und Dienste anbieten, die der Öffentlichkeit offen stehen oder für sie bereitgehalten werden, und nicht auf „rein private Angelegenheiten“ erstrecken. Der Ausschuss weist jedoch darauf hin, dass diese Art von Streitigkeiten von der Rechtsordnung des Vertragsstaates geregelt wird, der jedenfalls die Letztverantwortung dafür trägt, sicherzustellen, dass die CRPD-

22 Siehe Mitteilung 7/2012, Noble v. Australien, Auffassungen angenommen am 2. September 2016, Z 7.8.

23 Siehe z.B. CEDAW, Mitteilung Nr. 8/2005, *Kayhan v. die Türkei*, Beschluss vom 27. Jänner 2007, Z 7.7.

24 Siehe z.B. CEDAW, N.S.F v. *Vereinigtes Königreich von Großbritannien und Nordirland*, Unzulässigkeitsbeschluss vom 30. Mai 2007, Z 7.3.

25 Siehe Mitteilung Nr. 11/2013, *Beasley v. Australien*, Auffassungen angenommen am 1. April 2016, Z 7.5.

Rechte, einschließlich des Rechts eines Menschen mit Behinderung auf Zugang zu seiner/ihrer Wohnung, aber auch auf Zugang zum Gemeinschaftsleben und zu öffentlichen Dienstleistungen wie Bildung und Gesundheit, beachtet werden. Dementsprechend ist der Vertragsstaat, obwohl Streitigkeiten wegen der Errichtung eines Daches über einem Weg zwischen zwei Einzelpersonen stattfinden, verpflichtet, unter anderem sicherzustellen, dass die von seinen Behörden und Gerichten getroffenen Entscheidungen nicht gegen CRPD-Rechte verstoßen.

9.3 Vertragsstaaten sind nicht nur verpflichtet, die CRPD-Rechte einzuhalten und folglich von Verstößen dagegen Abstand zu nehmen, sondern auch verpflichtet, Schutzmaßnahmen zu ergreifen, um eine direkte oder indirekte Beeinträchtigung der Ausübung dieser Rechte durch Einzelpersonen zu verhindern. Daher erstreckt sich der Anwendungsbereich des Übereinkommens, obwohl es in erster Linie Rechte und Pflichten zwischen dem Staat und Einzelpersonen begründet, auch auf Verhältnisse zwischen Einzelpersonen. In diesem Zusammenhang verweist der Ausschuss auf Artikel 4 Absatz 1 lit. e des Übereinkommens, welcher lautet: „Die Vertragsstaaten verpflichten sich, die volle Verwirklichung aller Menschenrechte und Grundfreiheiten für alle Menschen mit Behinderungen ohne jede Diskriminierung aufgrund von Behinderung zu gewährleisten und zu fördern. Zu diesem Zweck verpflichten sich die Vertragsstaaten: (e) alle geeigneten Maßnahmen zur Beseitigung der Diskriminierung aufgrund von Behinderung durch Personen, Organisationen oder private Unternehmen zu ergreifen“. Eine Frage des Eigentumsrechts im Zusammenhang mit der Ausübung von Rechten aus einem Vertrag zwischen Einzelpersonen und die daraus entstehende Streitigkeit müssen daher anhand des Übereinkommens ausgelegt werden. Als die Gerichte des Vertragsstaates eingriffen, um den Streit zwischen den Parteien zu schlichten, waren sie folglich an das Übereinkommen gebunden. Das Vorbringen des Vertragsstaates, die Mitteilung betreffe ausschließlich Streitigkeiten zwischen Einzelpersonen und falle daher nicht unter das Übereinkommen, hält daher nicht stand.²⁶

9.4 Der Ausschuss erinnert daran, dass „Barrierefreiheit eine Voraussetzung für Menschen mit Behinderungen ist, um unabhängig zu leben und uneingeschränkt und gleichberechtigt an der Gesellschaft teilzuhaben“.²⁷ Im Einklang mit Artikel 9 des Übereinkommens treffen die Vertragsstaaten geeignete Maßnahmen mit dem Ziel, Menschen mit Behinderungen gleichberechtigten mit anderen Zugang zur physischen Umwelt, zu Transportmitteln sowie zu anderen Einrichtungen und Diensten, die der Öffentlichkeit in städtischen und ländlichen Gebieten offenstehen oder für sie bereitgestellt werden, zu gewährleisten. Diese Maßnahmen schließen die Feststellung und Beseitigung von Zugangshindernissen und -barrieren ein.

9.5 Der Ausschuss weist ferner darauf hin, dass im Einklang mit Artikel 2 des Übereinkommens angemessene Vorkehrungen getroffen werden müssen, soweit sie „notwendige und geeignete Änderungen und Anpassungen, die keine unverhältnismäßige oder unbillige Belastung darstellen [...], um zu gewährleisten, dass Menschen mit Behinderungen gleichberechtigt mit anderen alle Menschenrechte und Grundfreiheiten genießen oder ausüben können“, einschließlich ihres Rechtes auf Barrierefreiheit.²⁸

9.6 In diesem Zusammenhang „liegt der Schwerpunkt nicht mehr auf der Rechtspersönlichkeit oder auf dem privaten oder öffentlichen Charakter der Eigentümer von Gebäuden, Transportinfrastruktur, Fahrzeugen, Informationen und Kommunikation sowie Diensten. [...] Menschen mit Behinderungen sollten gleichberechtigten Zugang zu allen Gütern, Produkten und Diensten haben, die der Öffentlichkeit offenstehen oder für sie bereitgestellt werden, und zwar derart, dass

26 Siehe CESCR, Mitteilung 5/2015, Mohamed Ben Djazia und Naouel Bellilli, Auffassungen angenommen am 20. Juni 2017, Z 14.2.

27 Siehe General Comment Nr. 2, „Artikel 9: Barrierefreiheit“, Z 1.

28 Ibidem, Z 25 und 26.

für sie ein effektiver und gleichberechtigter Zugang sichergestellt und ihre Würde gewahrt wird”.²⁹

9.7 Der Ausschuss erinnert daran, dass Vertragsstaaten bei der Prüfung der Angemessenheit und Verhältnismäßigkeit von Vorkehrungsmaßnahmen ein gewisser Ermessensspielraum zukommt. Er geht weiters davon aus, dass es im Allgemeinen die Aufgabe der Gerichte der Vertragsstaaten ist, Sachverhalte und Beweismittel im Einzelfall zu werten, außer es stellt sich heraus, dass die Wertung offensichtlich willkürlich war oder auf eine Rechtsverweigerung hinausläuft.³⁰ Im vorliegenden Fall ist es Aufgabe des Ausschusses festzustellen, ob die von den Gerichten des Vertragsstaates getroffenen Entscheidungen die Achtung der Rechte von Simon Bacher gemäß Artikel 9, einzeln und im Zusammenhalt mit Artikel 3 des Übereinkommens, ermöglicht haben.

9.8 Der Ausschuss nimmt den Einwand des Vertragsstaates, dass er stets bemüht war, Simon Bacher und seiner Familie zu helfen, was durch seinen finanziellen Beitrag zum Bau der Holzkonstruktion belegt ist (siehe Z 6.8), zur Kenntnis. Der Ausschuss nimmt auch zur Kenntnis, dass nach Darstellung des Vertragsstaates (i) die fragliche Dienstbarkeit im vorliegenden Fall ein „absolutes“ Recht darstellt, das den Vater der Verfasserin verpflichtet; (ii) in einem solchen Zusammenhang den Vertragsstaat keine allgemeine positive Verpflichtung trifft, bestimmte Personengruppen im Kernbereich der bürgerlichen Rechte und Pflichten zu schützen; (iii) Eingriffe nur erfolgen dürfen, wenn sie gesetzlich vorgesehen, aufgrund eines legitimen öffentlichen Interesse erforderlich und nicht unverhältnismäßig sind; (iv) aus den Artikel 9 Absatz 1 des Übereinkommens erwachsenden Verpflichtungen nicht die Pflicht abgeleitet werden kann, zu gewährleisten dass die Interessen eines Menschen mit Behinderung *per se* einen Eingriff in Eigentumsrechte rechtfertigen; und (v) die Wahl einer alternativen Überdachungskonstruktion des Weges die Interessen der Parteien ausgleichen hätte können. Diesbezüglich stellt der Ausschuss fest, dass die Entfernung der Überdachung des Wegs zum Haus der Familie Bacher nicht nur Simon Bachers Zugang zu seiner Wohnung beeinträchtigt: Er hat auch seinen Zugang zu sozialen Aktivitäten und zu öffentlichen Diensten, die er für sein tägliches Leben benötigt, wie Bildung, Gesundheitseinrichtungen und allgemeine öffentliche Dienste insgesamt, eingeschränkt. Er nimmt auch das Vorbringen der Verfasserin zur Kenntnis, dass Herr R. keine der zur Überdachung des Weges vorgeschlagenen Alternativen akzeptierte, und dass die Gerichte es bei der Beurteilung der Situation nicht für relevant hielten, Simon Bachers Situation zu berücksichtigen.

9.9 In diesem Zusammenhang stellt der Ausschuss fest, dass die Entscheidung des Bezirksgerichts Schwaz vom 9. Februar 2012 in dieselbe Richtung geht wie die früheren Entscheidungen der Gerichte des Vertragsstaates in diesem Fall: Wie auch in allen anderen vorangegangenen Verhandlungen und Ladungen führt es keine sorgfältige Analyse der besonderen Bedürfnisse von Simon Bacher durch, auf die seine Eltern offensichtlich Bezug genommen haben. Die Gerichte und Behörden des Vertragsstaates meinten vielmehr, dass der Gegenstand des Gerichtsverfahrens „nichts mit den Rechten von Menschen mit Behinderung zu tun hätte“,³¹ und konzentrierten sich auf die Lösung der strittigen Eigentumsfragen. Die multidimensionalen Konsequenzen der von den Gerichten und Behörden des Vertragsstaates getroffenen Entscheidungen für Simon Bachers Rechte auf Barrierefreiheit wurden daher ignoriert und seiner Familie die ganze Verantwortung überlassen, Wege zu finden, um ihm Zugang zu seinem Wohnhaus und zu den externen öffentlichen Diensten, die er für seinen Alltag benötigt, zu ermöglichen. Der Ausschuss vertritt daher die Auffassung, dass die Entscheidung des Bezirksgerichts Schwaz vom 9. Februar 2012 im Lichte der vorangegangenen Gerichtsentscheidungen des Vertragsstaates im vorliegenden Fall eine

29 Ibidem, Z 13.

30 Siehe Mitteilung 5/11, Marie-Louise Jungelin v. Schweden, **Beschluss** angenommen am 2. Oktober 2014, Z 10.5.

31 Siehe Schreiben des Richters des Bezirksgerichts Schwaz vom 28. Mai 2014.

Rechtsverweigerung gegenüber Simon Bacher unter Verletzung von Artikel 9, allein und im Zusammenhalt mit Artikel 3 des Übereinkommens, darstellt.

C. Schlussfolgerung und Empfehlungen

10. Gemäß Artikel 5 des Fakultativprotokolls vertritt der Ausschuss die Auffassung, dass der Vertragsstaat es verabsäumt hat, seinen aus Artikel 9, allein und im Zusammenhalt mit Artikel 3 des Übereinkommens, erwachsenden Verpflichtungen nachzukommen. Der Ausschuss empfiehlt dem Vertragsstaat daher Folgendes:

(a) In Bezug auf Simon Bacher ist der Vertragsstaat verpflichtet, ihm eine geeignete Abhilfe zur Verfügung zu stellen, insbesondere:

(i) eine Lösung des Streits über die Benutzung des Weges, dem einzigen Zugangsweg zum Haus der Familie Bacher, unter Berücksichtigung der besonderen Bedürfnisse von Simon Bacher als Mensch mit Behinderung und der in diesen Auffassungen dargestellten Kriterien, zu erleichtern;

(ii) Simon Bacher für die erlittenen Verletzungen finanziell zu entschädigen; und

(iii) der Verfasserin die in den innerstaatlichen Verfahren und diesem Mitteilungsverfahren erwachsenen, angemessenen Verfahrenskosten zu ersetzen.

(b) Der Vertragsstaat ist auch verpflichtet, Maßnahmen zu ergreifen, um ähnlichen Verletzungen in Zukunft vorzubeugen. In diesem Sinne hat der Vertragsstaat:

(i) für fortlaufende Schulungsmaßnahmen bei den Behörden und Gerichten, die für die Prüfung der ordnungsgemäßen Umsetzung der Zugänglichkeitsstandards verantwortlich sind, zu sorgen;

(ii) einen effektiven Kontrollmechanismus zu entwickeln und effiziente Kontrollstellen mit ausreichender Kapazität und entsprechendem Mandat einzurichten, um sicherzustellen, dass die Pläne, Strategien und Standards hinsichtlich Barrierefreiheit umgesetzt und durchgesetzt werden;

(iii) eine Übersetzung der Auffassungen des Ausschusses in die Amtssprache des Vertragsstaates zu veranlassen, diese zu veröffentlichen und in einem barrierefreien Format breit zu verteilen, damit sie alle Teile der Bevölkerung erreichen.

11. Gemäß Artikel 5 des Fakultativprotokolls und Regel 75 der Verfahrensordnung des Ausschusses hat der Vertragsstaat binnen sechs Monaten eine schriftliche Antwort an den Ausschuss zu übermitteln, die Angaben über alle im Hinblick auf die vorliegenden Auffassungen und Empfehlungen des Ausschusses getroffenen Maßnahmen enthält.

Anhang

Einzelmeinung des Ausschussmitglieds Damjan Tatić (abweichende Meinung)

1. Ich bin von der Beantwortung der Frage der Zulässigkeit *ratione temporis* der von der Verfasserin geltend gemachten Verletzungen des Übereinkommens durch den Ausschuss nicht überzeugt. Der Ausschuss stellt fest, dass das Berufungsurteil des Landesgerichts Innsbruck vom 2. April 2003 und das Urteil des Bezirksgerichts Schwaz vom 8. Juli 2004 vor Inkrafttreten des Übereinkommens im Vertragsstaat gefällt wurden. Der Ausschuss stellt auch fest, dass auf diese Entscheidungen von der Verfasserin als Teil des Kontexts Bezug genommen wurde, in dem das Urteil des Bezirksgerichts Schwaz vom 9. Februar 2012 erlassen wurde. Das [sic] Urteil

aus dem Jahr 2012 bezog sich jedoch **nur** auf eine Zahlungsforderung von Simon Bachers Familie gegenüber ihren Nachbarn, die ein Wegerecht haben. Das Urteil aus dem Jahr 2012 hatte daher keinen Bezug zur Frage der Barrierefreiheit und kann daher nicht als Fortsetzung oder Bestätigung von Entscheidungen angesehen werden, die vor Inkrafttreten des Übereinkommens im Vertragsstaat gefällt wurden. Dementsprechend bin ich der Auffassung, dass die von der Verfasserin geltend gemachten Verletzungen des Übereinkommens *ratione temporis* unzulässig sind.
