



# Öffentliches Recht und Europarecht AKTUELL

43/2011 28.10.2011

REDAKTIONELLE LEITUNG:

Assoz. Univ.-Prof. Dr. Franz Leidenmühler / Ass.-Prof. Dr. Michael Mayrhofer

## I. Bundesgesetzblatt

### [BGBl I 93/2011](#)

Kundmachung des Bundeskanzlers über den Ausspruch des VfGH, dass eine **Wortfolge im § 25 Abs 3 sechster Satz des Glücksspielgesetzes verfassungswidrig** war

### [BGBl II 339/2011](#)

Verordnung der E-Control, mit der die Anforderungen an intelligente Messgeräte bestimmt werden (**Intelligente Messgeräte-AnforderungsVO 2011 – IMA-VO 2011**)

### [BGBl II 340/2011](#)

Verordnung der Bundesministerin für Unterricht, Kunst und Kultur, mit der die **Hochschul-Curriculaverordnung (HCV)** geändert wird

### [BGBl II 341/2011](#)

Verordnung der Bundesministerin für Unterricht, Kunst und Kultur betreffend den Frauenförderungsplan für das Bundesministerium für Unterricht, Kunst und Kultur (**Frauenförderungsplan BMUKK**)

## II. Amtsblatt der EU

### [ABl L 280 v 27.10.2011, 1](#)

Beschluss Nr 1080/2011/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. Oktober 2011 über eine **Garantieleistung der Europäischen Union für etwaige Verluste der Europäischen Investitionsbank aus Darlehen und Darlehensgarantien** für Vorhaben außerhalb der Union und zur Aufhebung des Beschlusses Nr 633/2009/EG

### III. Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts

#### A. Verfassungsgerichtshof

19.09.2011, [V 34/11](#), [B 674/11](#) (Anlassfall), [B 74/10](#) (Anlassfall)

**GewO; Gesetzwidrigkeit einer Automatenverordnung**; Überschreitung der gesetzlichen Verordnungsermächtigung in der GewO durch Festlegung einer Verbotszone in unmittelbarer Nähe aller Haltestellen im gesamten Stadtgebiet

19.09.2011, [B 741/11](#), [B 742/11](#)

05.10.2011, [B 824/11](#), [B 823/11](#)

**UmweltverträglichkeitsprüfungsG**; Verletzung im **Recht auf ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter** durch einen Bescheid der BMVIT betreffend die Wiedereröffnung des **Umweltverträglichkeitsprüfungsverfahrens für den Brenner Basistunnel** wegen Unterlassung der Anrufung des Umweltsenates vor Erhebung einer Verwaltungsgerichtshofbeschwerde; unrechtmäßige Annahme eines offenkundigen Widerspruchs zwischen innerstaatlichen Zuständigkeitsvorschriften und Unionsrecht und daraus resultierend deren Nichtanwendung

19.09.2011, [A 3/11](#)

**NebengebühreuzulagenG**; Zurückweisung der Klage eines emeritierten Universitätsprofessors auf **Auszahlung einer Nebengebühreuzulage**; bescheidmäßiger Abspruch über Gebührlichkeit zwischenzeitig erfolgt

19.09.2011, [B 1351/10](#)

**RechtsanwaltsO**; keine Verletzung verfassungsgesetzlich gewährleisteter Rechte durch die Versagung der Anrechnung der Tätigkeit bei der ÖBB Immobilienmanagement GmbH als Ersatzzeiten der praktischen Verwendung

20.09.2011, [B 898/11](#)

**UmweltverträglichkeitsprüfungsG**; Zurückweisung der **Beschwerde** einer anerkannten **Umweltorganisation** gegen die Genehmigung einer Hochleistungsstrecke nach dem Umweltverträglichkeitsprüfungsgesetz 2000 **mangels Legitimation**

20.09.2011, [B 760/11](#)

**FremdenpolizeiG**; Verletzung im **Recht auf Gleichbehandlung von Fremden untereinander** durch Verhängung eines **Aufenthaltsverbotes** über einen im Inland aufgewachsenen und hier rechtmäßig niedergelassenen türkischen Staatsangehörigen; keine fremdenrechtlich relevante strafrechtliche Verurteilung, grobe Verkennung der Rechtslage; keine verfassungskonforme Interessenabwägung im Hinblick auf die Schutzwürdigkeit des Privatlebens

20.09.2011, [V 43/10 ua](#)

**Bgld KanalabgabeG**; kein Verstoß von Ordnungsbestimmungen betreffend die **Höhe von Kanalbenützungsgebühren gegen das Bgld Kanalabgabegesetz**; jedoch Aufhebung einer Bestimmung auf Grund der Behauptungen des antragstellenden Verwaltungsgerichtshofes mangels Vorlage der Ordnungsakten

20.09.2011, [V 75/11](#), [B 1057/10](#) (Anlassfall)

**Beamten-DienstrechtsG**; Feststellung der **Gesetzwidrigkeit der Geschäftsverteilung der Disziplinarkommission beim BMI** für das Kalenderjahr 2007; Kundmachungsmangel durch fehlenden Hinweis auf das verordnungserlassende Organ

20.09.2011, [B 1517/10](#)

**Wr BesoldungsO**; keine Verletzung verfassungsgesetzlich gewährleisteter Rechte durch Abweisung des Antrags eines **Gemeindebediensteten** der Wiener Feuerwehr auf Feststellung der Gebührlichkeit und Abgeltung offener **Überstunden**

21.09.2011, [U 860/11](#)

**AsylG**; Verletzung im **Recht auf Gleichbehandlung von Fremden** untereinander durch eine Entscheidung des Asylgerichtshofes bereits eine Woche nach schriftlicher Verweigerung der Übernahme einer Beratung und Vertretung des Asylwerbers durch den bestellten **Rechtsberater**

22.09.2011, [B 1369/10](#)

**KraftfahrG**; keine Verletzung verfassungsgesetzlich gewährleisteter Rechte durch Verhängung einer Verwaltungsstrafe über eine deutsche Staatsangehörige wegen einer **Geschwindigkeitsübertretung**; keine nach der Judikatur des EGMR unzulässige Überwälzung der **Beweislast** auf die Fahrzeughalterin

27.09.2011, [G 34/10](#)

**GlücksspielG**; Feststellung der Verfassungswidrigkeit der **betragsmäßigen Beschränkung der Haftung der Spielbank auf das Existenzminimum im Glücksspielgesetz**; keine sachliche Rechtfertigung dieses glücksspielrechtlichen Sonderregimes für ein Monopolunternehmen in Hinblick auf die allgemeinen zivilrechtlichen Standards; keine Rechtfertigung auch durch fiskalpolitische Interessen

28.09.2011, [B 1129/10 ua](#)

**Tir LandesabgabenO**; Verletzung im **Eigentumsrecht** durch Zurückweisung von Anträgen auf Erlassung von Abrechnungsbescheiden betreffend **Getränksteuer**; Anwendung einer ab 2010 auch für Landes- und Gemeindeabgaben geltenden Bestimmung der BAO über eine Antragsbefristung verfassungswidrig angesichts der dadurch bewirkten Sperre bzw Erschwerung der Rückzahlung von Abgabenguthaben

05.10.2011, [V 70/11 ua](#)

**Nö Dienstpragmatik**; **Gesetzwidrigkeit von Verordnungen über die Bildung von Disziplinarsenaten** für niederösterreichische Landesbeamte; keine ausreichende Kundmachung; Übermittlung an ausgewählte Empfänger nicht ausreichend

05.10.2011, [B 1100/09 ua](#)

**FremdenpolizeiG**; Verletzung im **Gleichheitsrecht** durch Vorschreibung von Geldbeträgen an die Austrian Airlines AG wegen Verletzung der **Verpflichtung zur vollständigen Übermittlung von Identitäts- und Passdaten von beförderten Fremden**; Bestimmungen des Fremdenpolizeigesetzes 2005 über Sanktionen gegen Beförderungsunternehmer aufgrund unionsrechts- und verfassungskonformer Auslegung als Regelung betreffend die Ahndung einer Verwaltungsübertretung zu qualifizieren; gehäuftes Verkennen der Rechtslage mangels Berücksichtigung der Bestimmungen des Verwaltungsstrafrechts und Verwaltungsstrafverfahrens

06.10.2011, [G 20/11 ua](#), [V 13/11 ua](#)

**Allg PensionsG**; Abweisung von Gerichtsanträgen auf Aufhebung von Bestimmungen des Allgemeinen Pensionsgesetzes betreffend die **Schwerarbeitspension** sowie der Schwerarbeitsverordnung; hinreichende Determinierung des Begriffs der Schwerarbeit im Gesetz; kein Verstoß der Verordnung gegen das Rechtsstaatsprinzip und den Gleichheitssatz; keine Unsachlichkeit der Umschreibung der körperlichen Schwerarbeit

## B. Verwaltungsgerichtshof

26.09.2011, [2009/10/0266](#)

**Stmk NaturschutzG**; naturschutzrechtliche Bewilligung für die Errichtung der **Kleinwasserkraftanlage**; **Devolutionsantrag** bei überwiegendem Verschulden der Behörde, Verpflichtung zur Erbringung weiterer Nachweise nur im Zusammenhang mit dem zu genehmigenden Projekt zu sehen; Schneelage rechtfertigt keine Verfahrensverzögerung über den Sommer hinaus

26.09.2011, [2009/10/0261](#)

**ApothekenG**; Abweisung eines Antrags auf Erteilung einer **Apothekenkonzession**; **Bedarfsprüfung** an Wohnbevölkerung zu orientieren; keine Berücksichtigung der Fremdnächtigungen und einflussreicher Personen in das Versorgungsgebiet

28.09.2011, [2010/04/0075](#)

**GewO**; Geldstrafe wegen **Übertretung des JugendschutzG**; Altersarmband stellt kein wirksames Kontrollsystem dar; Angabe einer Fehlerquote geht ins Leere

28.09.2011, [2011/04/0117](#)

**GewO**; **Änderung einer Betriebsanlage**; Genehmigung erfolgte nach Heranziehung eines **Gutachtens** eines anderen Verfahrens aus dem Jahr 1999; kein medizinisches und kein neuerliches lärmtechnisches Gutachten

28.09.2011, [2011/04/0131](#)

**GewO**; **Fortbetrieb nach Insolvenz**; Strafverfügung wegen Nichteinhaltung eines Auflagepunkts; Zustellung an den gewerberechtigten Geschäftsführer; Strafe betrifft Insolvenzverwalter und nicht die Masse

28.09.2011, [2011/04/0164](#)

**AVG**; **Wiedereinsetzungsantrag** auch nach verspäteter Berufung (gegen ein Straferkenntnis) möglich und erforderlich, um die Rechtsfolgen der Verspätung zu beseitigen

## IV. Gerichtshof der Europäischen Union

### A. Gerichtshof

[25.10.2011, Verb Rs C-509/09 und C-161/10, eDate Advertising](#)

Verordnung (EG) Nr 44/2001 – **Gerichtliche Zuständigkeit und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen** – Zuständigkeit für Klagen aus ‚unerlaubter Handlung oder einer Handlung, die einer unerlaubten Handlung gleichgestellt ist‘ – Richtlinie 2000/31/EG – **Veröffentlichung von Informationen im Internet** – Verletzung von Persönlichkeitsrechten – Ort, an dem das schädigende Ereignis eingetreten ist oder eintreten droht – Auf Dienste der Informationsgesellschaft anwendbares Recht

[25.10.2011, Rs C-110/10 P, Solvay / Kommission](#)

Rechtsmittel – Wettbewerb – **Sodamarkt in der Gemeinschaft** – **Kartell** – **Verletzung der Verteidigungsrechte** – Akteneinsicht – Anhörung des Unternehmens

[25.10.2011, Rs C-109/10 P, Solvay / Kommission](#)

Rechtsmittel – Wettbewerb – **Sodamarkt in der Gemeinschaft** – **Missbrauch einer beherrschenden Stellung** – Verletzung der Verteidigungsrechte – Akteneinsicht – Anhörung des Unternehmens

[27.10.2011, Rs C-559/10, Deli Ostrich](#)

**Gemeinsamer Zolltarif** – Kombinierte Nomenklatur – **Tarifierung** – **Gefrorenes Kamelfleisch**, das nicht aus einer Zucht stammt – Einreihung in die Unterposition 0208 90 40 (andere [Wildfleischarten]) oder 0208 90 95 (andere)

[27.10.2011, Rs C-530/09, Inter-Mark Group](#)

**Mehrwertsteuer** – Richtlinie 2006/112/EG – Art 52 Buchst a und Art 56 Abs 1 Buchst b und g – **Ort des steuerbaren Umsatzes** – Steuerliche Anknüpfung – Entwicklung, Vermietung und Aufbau von **Messeständen**

[27.10.2011, Rs C-511/09 P, Dongguan Nanzha Leco Stationery / Rat](#)

Rechtsmittel – Dumping – **Einfuhr von Hebelmechaniken mit Ursprung in China** – Verordnung (EG) Nr 1136/2006 – **Bestimmung der Dumpingspanne** – Vergleich zwischen dem Normalwert und dem Ausfuhrpreis – Verordnung (EG) Nr 384/96 – Art 2 Abs 7 Buchst a und Abs 10

[27.10.2011, Rs C-504/10, Tanoarch](#)

Steuerrecht – **Mehrwertsteuer – Recht auf Vorsteuerabzug** – Übertragung eines Anteils an mehreren Unternehmen zu stehenden Rechten an einer Erfindung auf ein Unternehmen, das bereits das Recht hat, diese Erfindung insgesamt zu nutzen – **Missbräuchliche Praxis**

[27.10.2011, Rs C-402/10, Société Groupe Limagrain Holding](#)

**Landwirtschaft** – Verordnungen (EWG) Nrn 3665/87 und 565/80 – **Ausfuhrerstattungen** – Im Voraus gezahlte Erstattung – **In das Zolllagerverfahren übergeführte Waren** – Fehlen von Bestandsaufzeichnungen – Nachweis für die Ausfuhr der Waren – Erhalt der vollen Erstattung oder eines Teils derselben für diese Ausfuhr – Pflicht zur Rückerstattung des rechtsgrundlos erhaltenen Betrags – Erhebung eines Zuschlags auf den zu erstattenden Betrag

[27.10.2011, Rs C-255/09, Kommission / Portugal](#)

Vertragsverletzung eines Mitgliedstaats – ex-Art 49 EG – Soziale Sicherheit – **Beschränkung des freien Dienstleistungsverkehrs** – In einem anderen Mitgliedstaat angefallene **Krankheitskosten für ambulante Behandlungen** – Nichterstattung oder von einer vorherigen Genehmigung abhängige Erstattung

[27.10.2011, Rs C-93/10, GFKL Financial Services](#)

**Sechste Mehrwertsteuerrichtlinie** – Art 2 Nr 1 und Art 4 – Geltungsbereich – Begriffe **„Dienstleistungen gegen Entgelt“** und **„wirtschaftliche Tätigkeit“** – Verkauf zahlungsgestörter Forderungen – Kaufpreis unter dem Nennwert dieser Forderungen – Übernahme des Forderungseinzugs und des Ausfallrisikos durch den Käufer

[27.10.2011, Rs C-47/10 P, Autriche / Scheucher - Fleisch ea](#)

Rechtsmittel – **Staatliche Beihilfen** – ex-Art 87 EG und 88 Abs 2 und 3 EG – Verordnung (EG) Nr 659/1999 – Entscheidung, keine Einwendungen zu erheben – Nichtigkeitsklage – Zulässigkeitsvoraussetzungen – **Zulässige Nichtigkeitsgründe** – **Begriff des „Beteiligten“** – Urteilsbegründung – Beweislast – Prozessleitende Maßnahmen vor dem Gericht – Art 64 und 81 der Verfahrensordnung des Gerichts

## B. Schlussanträge

[27.10.2011, Rs C-495/10, Centre hospitalier universitaire de Besançon \(GAMengozzi\)](#)

Harmonisierung der Rechtsvorschriften – **Haftung der öffentlichen Gesundheitseinrichtungen gegenüber ihren Patienten für fehlerhafte Produkte** – **Begrenzung der Haftung des Dienstleisters**

[27.10.2011, Rs C-420/10, Söjl \(GA Jääskinen\)](#)

**Inverkehrbringen von Biozid-Produkten** – Richtlinie 98/8/EG – Art 2 Abs 1 – Begriff **„Biozid-Produkte“** – **Algenbekämpfungsmittel** – Produkt, das das Ausflocken von Schadorganismen bewirkt, ohne sie zu zerstören, abzuschrecken oder unschädlich zu machen – Wirkstoff Aluminiumhydroxidchlorid – Begriff **„chemische oder biologische Einwirkung“**

[27.10.2011, Rs C-72/10, Costa \(GA Villalón\)](#)

**Freier Dienstleistungsverkehr – Niederlassungsfreiheit** – Annahme von **Sportwetten** – Erfordernis einer **Konzession** und einer **polizeilichen Genehmigung** – **Politik der „kontrollierten Expansion“ im Glücksspielsektor** – Bekämpfung des illegalen Glücksspiels – Mindestabstände zwischen Annahmestellen – Entzug der Konzession wegen grenzüberschreitender Tätigkeit – Entzug der Konzession wegen Ergreifens von Vorbeugemaßnahmen bzw Einleitung eines Strafverfahrens

## C. Gericht

### [25.10.2011, Rs T-348/08, Aragonesas Industrias y Energía / Kommission](#)

Wettbewerb – **Kartelle** – **Natriumchloratmarkt** – Entscheidung, mit der eine Zuwiderhandlung gegen ex-Art 81 EG und Art 53 EWR-Abkommen festgestellt wird – **Nichtigkeitsklage** – Aufteilung des Marktes – Preisfestsetzung – Indizienbündel – Zeitpunkt der Beweise – Aussagen von Wettbewerbern – Geständnis – Dauer der Zuwiderhandlung – Geldbußen – Schwere der Zuwiderhandlung – Mildernde Umstände

### [25.10.2011, Rs T-262/10, Microban International und Microban \(Europe\) / Kommission](#)

**Öffentliche Gesundheit** – Verzeichnis der Additive, die bei der **Herstellung von Materialien und Gegenständen aus Kunststoff, die dazu bestimmt sind, mit Lebensmitteln in Berührung zu kommen**, verwendet werden dürfen – Rücknahme des Antrags auf Aufnahme eines Additivs in das Verzeichnis durch den ursprünglichen Antragsteller – Beschluss der Kommission, 2,4,4'-Trichloro-2'-hydroxydiphenylether nicht in das Verzeichnis aufzunehmen – Nichtigkeitsklage – Zulässigkeit – Rechtsakt – **Unmittelbare Betroffenheit** – Fehlen von Durchführungsmaßnahmen – Rechtsgrundlage

### [25.10.2011, Rs T-190/08, CHEMK und KF / Rat](#)

**Dumping** – **Einfuhren von Ferrosilicium** mit Ursprung in der ehemaligen jugoslawischen Republik Mazedonien, China, Ägypten, Kasachstan und Russland – **Bestimmung des Ausführpreises** – Gewinnspanne – Preisverpflichtung – Schädigung – Kausalzusammenhang – Beschwerde – Verteidigungsrechte – Begründungspflicht

## V. Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte

### 25.10.2011, Beschwerde Nr [2033/04 ua](#), *Valkov ua / Bulgarien*

Keine Verletzung von **Art 1 1. ZPEMRK** (Schutz des Eigentums) und von **Art 14 EMRK** (Diskriminierungsverbot); der **Eigentumsschutz garantiert als solcher keinen Pensionsanspruch in bestimmter Höhe**, allerdings müssen vom Staat gewährte Pensionszahlungen und deren Kürzungen den Anforderungen der EMRK entsprechen; Kürzungen aufgrund Anforderungen der Sozialpolitik sind gerechtfertigt

### 27.10.2011, Beschwerde Nr [25303/08](#), *Stojkovic / Frankreich und Belgien*

Verletzung von **Art 6 Abs 3 lit c EMRK** (Recht auf Rechtsbeistand); bei einem Amtshilfeersuchen an einen anderen Staat hat das ersuchende Land auf den **fairen Ablauf des Verfahrens im Ausland** zu achten; Rechtsbeistand ist ab der ersten polizeilichen Befragung zu gewähren

## Newsletter ÖER Aktuell kostenlos abonnieren

[www.vwrecht.jku.at](http://www.vwrecht.jku.at)

Zeit-



## schrift für Energie- und Technikrecht (ZTR)

Die [Zeitschrift für Energie- und Technikrecht](#) informiert Sie viermal im Jahr auf 32 Seiten über aktuelle Fragen des europäischen und österreichischen Energie- und Technikrechts, gegliedert in die Rubriken „Aufsätze“ – „Kurzbeiträge“ – „Aktuelle Rechtsvorschriften und Normen“ – „Rechtsprechung“ und „Literatur“.

Herausgeber: Univ.-Prof. Dr. Andreas Hauer – Schriftleiter: Ass.-Prof. Dr. Michael Mayrhofer

Die Zeitschrift für Energie- und Technikrecht erscheint ab 2012 vierteljährlich. Fordern Sie bis 1. Dezember 2012 Ihre **GRATIS-PROBENUMMER** an ([office@vwrecht.jku.at](mailto:office@vwrecht.jku.at)).

## Disclaimer

**Bundesgesetzblatt:** BGBl I vollständig; im Übrigen erfolgt eine Auswahl nach den Forschungsschwerpunkten der Institute, Aktualität und Relevanz.

**Amtsblatt der EU:** Aufgenommen werden sämtliche „Gesetzgebungsakte“; bei den „Rechtsakten ohne Gesetzescharakter“ sowie den „Mitteilungen und Bekanntmachungen“ erfolgt eine Auswahl nach den Forschungsschwerpunkten der Institute, Aktualität und Relevanz.

**Verfassungsgerichtshof:** Erkenntnisse (mit Ausnahme von „Serien“) vollständig, bei den Beschlüssen erfolgt eine Auswahl nach Relevanz.\*

**Verwaltungsgerichtshof:** Auswahl nach Forschungsschwerpunkten der Institute (insb Baurecht, Energierecht, Gewerbe-recht, Hochschulwesen, Polizeirecht, Raumordnung, Technikrecht, Umweltrecht, Verwaltungsverfahren, Verwaltungs-strafrecht, Verwaltungsgerichtsbarkeit, Entscheidungen mit europarechtlicher Relevanz), Aktualität und Relevanz.

**Gerichtshof der EU:** Vollständige Auflistung der Urteile und Schlussanträge.\*

**Gericht der EU:** Aufgenommen werden sämtliche Urteile mit Österreich-Bezug sowie Nichtigkeitsklagen gem Art 263 AEUV.\*

**Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte:** Urteile der Großen Kammer vollständig, Urteile und Beschlüsse einer Kammer mit Österreich-Bezug vollständig, sonstige Entscheidungen nach Aktualität und Relevanz.

\* Die amtliche Auswertung (Leitsätze) des jeweiligen Gerichts wird wörtlich übernommen.

## Impressum

**Herausgeber/Medieninhaber:** Institut für Europarecht, Institut für Verwaltungsrecht und Verwaltungslehre, Johannes Kepler Universität Linz, Altenbergerstraße 69, A-4040 Linz.

**Redaktion:** Assoz. Univ.-Prof. Dr. Franz Leidenmühler, Ass.-Prof. Dr. Michael Mayrhofer (Leitung); Univ.-Ass. Mag. Julia Eder, Wiss.-Mitarbeiter Fabian Hanz.