

# ÖFFENTLICHES RECHT UND EUROPARECHT AKTUELL.



AUSGABE 19 | 12.05.2017

Institut für Europarecht | Institut für Verwaltungsrecht und Verwaltungslehre  
Redaktionelle Leitung: Assoz. Univ.-Prof. Dr. Franz Leidenmühler | Univ.-Prof. Dr. Michael Mayrhofer

## NEUERSCHEINUNG

*Andreas Hauer/Matthäus Metzler* (Hrsg),

### Schriftsatzmuster Öffentliches Recht 2017

ISBN 978-3-902883-29-2, 5. Auflage, XII und 188 Seiten, Harteinband, 35 EUR // zu beziehen ua über [www.pedell.at](http://www.pedell.at)

## I. BUNDESGESETZBLATT

Keine relevanten Rechtsakte im Berichtszeitraum.

## II. AMTSBLATT DER EU

### [ABI L 117 v 05.05.2017, 1](#)

**Verordnung** (EU) 2017/745 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 5. April 2017 über **Medizinprodukte**, zur Änderung der Richtlinie 2001/83/EG, der Verordnung (EG) Nr 178/2002 und der Verordnung (EG) Nr 1223/2009 und zur Aufhebung der Richtlinien 90/385/EWG und 93/42/EWG des Rates

### [ABI L 117 v 05.05.2017, 176](#)

**Verordnung** (EU) 2017/746 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 5. April 2017 über **In-vitro-Diagnostika** und zur Aufhebung der Richtlinie 98/79/EG und des Beschlusses 2010/227/EU der Kommission

## III. VFGH, VWGH, VERWALTUNGSGERICHTE

### A. VERFASSUNGSGERICHTSHOF

06.03.2017, [G 1/2016 ua](#)

**Allgemeines SozialversicherungsG**; keine Gleichheitswidrigkeit einer Übergangsvorschrift betreffend die **Bemessung** des im Anschluss an eine befristete Invaliditäts- oder Berufsunfähigkeitspension gebührenden **Rehabilitationsgelds**; Anpassung der Ausgleichszulage auf Grund verfassungskonformer Interpretation der Regelung auch in diesen Übergangsfällen möglich

### B. VERWALTUNGSGERICHTSHOF

28.03.2017, [2013/06/0163](#)

**WohnungseigentumsG**; **AVG**; aus § 9 AVG iVm § 18 WohnungseigentumsG ergibt sich, dass auch im Bereich des öffentlichen Rechts die **Rechts- und Handlungsfähigkeit** der **Wohnungseigentümergeinschaft** auf die Angelegenheiten der Verwaltung der Liegenschaft beschränkt ist; die über die ordentliche Verwaltung hinausgehenden Maßnahmen, die der außerordentlichen Verwaltung zugerechnet werden, setzen eine Verfügung der Eigentümer voraus; sind die Wohnungseigentümer aber in ihrer Stellung als Eigentümer angesprochen, liegt keine Verwaltung der Liegenschaft iSd § 18 WohnungseigentumsG mehr vor; die Veränderung von allgemeinen Teilen der Liegenschaft geht über die gemeinschaftliche Verwaltung der WE-Liegenschaft hinaus; eine Rechtsfähigkeit der Wohnungseigentümergeinschaft ist daher insofern nicht gegeben; die Stellung des Bauantrags durch die Wohnungseigentümergeinschaft war daher nicht möglich

30.03.2017, [Ra 2015/07/0114](#)

**WasserrechtsG**; die Bewilligungspflicht nach § 10 WasserrechtsG setzt die Absicht zur Benutzung oder Erschließung des Grundwassers voraus; Prüfung dahingehend, ob der Zweck der Anlage in einer Benutzung oder Erschließung des Grundwassers besteht; nicht jede Freilegung von Grundwasser (ohne Berücksichtigung des Zwecks) stellt eine „Erschließung“ dar; ggst ging das LVwG unrichtiger Weise vom Bestehen einer Bewilligungspflicht aus; der genannte Zweck des **Schotterausbaus ist nicht als Erschließung zu qualifizieren**

30.03.2017, [Ra 2017/07/0003](#)

**NÖ Flurverfassungs-LandesG**; § 21 Abs 2 NÖ Flurverfassungs-LandesG regelt die Bestandteile des Zusammenlegungsplans; dort heißt es in lit a, dass dieser „soweit erforderlich“ den Besitzstandsausweis, den Bewertungsplan und den Plan der gemeinsamen Maßnahmen und Anlagen zu enthalten habe, „soweit sie nicht schon vorher erlassen wurden“; für den Fall, dass diese Bescheide „nicht schon vorher erlassen wurden“, müssen sie als Bestandteile des Zusammenlegungsplans in diesem enthalten sein; für den Fall ihrer bereits vorher erfolgten Erlassung, sind sie dem Zusammenlegungsplan (lediglich) als Behelf anzuschließen; die Rechtskraft dieser Bescheide ist demnach keine gesetzliche **Voraussetzung** für die Zulässigkeit der **Erlassung eines Zusammenlegungsplans**

30.03.2017, [Ro 2015/03/0036](#)

**VwGVG**; zufolge § 7 Abs 3 VwGVG ist eine **übergangene Partei beschwerdelegitimiert**, sobald der Bescheid einer anderen Partei zugestellt oder verkündet wurde und sie davon Kenntnis erlangt; dies gilt selbst dann, wenn die Parteistellung der übergangenen Partei strittig war

30.03.2017, [Ro 2016/07/0015 ua](#)

**UVP-G**; nach dem UVP-G sind Wasserkraftanlagen ab einer gewissen Engpassleistung **UVP-pflichtig**; im ggst geplanten **Pumpspeicherkraftwerk** sollte Wasser aus einem Speicher in einen anderen Speicher hochgepumpt und aus letzterem das Wasser zur Stromerzeugung abgelassen werden; zudem sollte das System einmalig über einen Zeitraum von über zwei Jahren durch eine vorübergehende Wasserentnahme (Ausleitung) aus einem nahegelegenen Bach befüllt werden; Berücksichtigung dieser Ausleitung als Teil des Projekts hinsichtlich der UVP-Pflicht; selbst bei temporärer Wasserausleitung kann die dadurch hervorgerufene Veränderung des Gewässers schwerwiegende ökologische Auswirkungen haben

## C. VERWALTUNGSGERICHTE

### **BVwG 19.04.2017, [W103 2137687-1](#)**

**AVG; VwGVG;** bei Zurückziehung eines Devolutionsantrags gem § 73 AVG erlischt die Entscheidungsbefugnis der Oberbehörde und fällt wieder der ursprünglich zuständigen Behörde zu; da der Devolutionsantrag durch die Säumnisbeschwerde ersetzt wurde, sind diese Schlussfolgerungen aus § 13 Abs 7 AVG nun auf die **Zurückziehung der Säumnisbeschwerde** anzuwenden

### **LVwG Oö 24.04.2017, [LVwG-190024](#)**

**VerwaltungsvollstreckungsG;** die **Androhung der Ersatzvornahme** bildet die Grundlage für die gesamte nachfolgende Vollstreckung; demgemäß darf ein Auftrag zur Vorauszahlung der Kosten für die Ersatzvornahme erst nach Ablauf der in der Androhung festgesetzten Paritionsfrist erteilt werden

### **LVwG Oö 28.04.2017, [LVwG-411763](#)**

**GlücksspielG; Oö WettG;** kommt es nach einer mit einer Bewilligungserteilung zum **Betrieb eines Wettunternehmens** verbundenen **Auflage** ausschließlich darauf an, ob an dem zur Aufstellung eines Wettterminals in Aussicht genommenen Standort Auspielungen iSd § 2 GlücksspielG vorgenommen werden, so erweist sich eine solcherart konzipierte Auflage gleichsam nicht als „personen-“, sondern als „standortgebunden“; deshalb ist es unerheblich, ob der eine Schließung des beabsichtigten Standorts gem § 56a leg cit verfügende Bescheid auch an den Wettunternehmer adressiert war; vielmehr hat die Behörde im Untersagungsverfahren gem § 6 Abs 5 Oö WettG in einem ersten Schritt bloß zu prüfen, ob am beabsichtigten Standort eine Auspielung nach dem GlücksspielG vorgenommen wird

### **LVwG Oö 02.05.2017, [LVwG-850499](#)**

**UVP-G; AVG;** ergibt sich im Zuge des Beschwerdeverfahrens, dass das beantragte Projekt – entgegen der Ansicht der BH Linz-Land – einer UVP zu unterziehen gewesen wäre, so folgt daraus, dass nicht die belangte Behörde, sondern die Oö LReg zur Erlassung des angefochtenen Bescheids zuständig gewesen wäre; da die Antragstellerin jedoch das **Projekt** während des Beschwerdeverfahrens derart **modifiziert** hat, dass dieses **nunmehr keiner UVP zu unterziehen** ist, hat hierüber die belangte Behörde eine neue Entscheidung zu treffen, sodass im Ergebnis der angefochtene Bescheid aufzuheben und die Rechtsache gem § 6 AVG an die BH Linz-Land weiterzuleiten war

**Hinweis:** Die verlinkten Rechtssätze des LVwG Oberösterreich werden von diesem zur Verfügung gestellt. Die Langfassungen der Entscheidungen können etwa zwei Monate nach dem jeweiligen Entscheidungsdatum über die Homepage des LVwG Oberösterreich ([www.lvwg-ooe.gv.at](http://www.lvwg-ooe.gv.at)) abgerufen werden. In gesammelter Form können diese Rechtssätze in der Online-Zeitschrift „Spektrum der Rechtswissenschaft“ ([www.spektrum-der-rechtswissenschaft.at](http://www.spektrum-der-rechtswissenschaft.at); seit Jänner 2013) sowie im RIS eingesehen werden.

### **LVwG NÖ 02.02.2017, [LVwG-S-76/001-2016](#)**

**AbfallwirtschaftsG;** die Verpflichtung zur Zahlung eines Geldbetrags nach § 80 Abs 3 AbfallwirtschaftsG ist keine Strafe; der Zweck des § 80 Abs 3 leg cit besteht vielmehr darin, den aus der Tat gezogenen unrechtmäßigen Vermögensvorteil wieder rückgängig zu machen; sind die Voraussetzungen für eine **Abschöpfung der Bereicherung** erfüllt, ist der Bf zur Zahlung eines dem Ausmaß der Bereicherung entsprechenden Geldbetrags zu verpflichten; die Höhe des Abschöpfungsbetrags ist aber nicht nach den allgemeinen Grundsätzen der Strafbemessung zu bestimmen, sondern hat dem Ausmaß der Bereicherung zu entsprechen; die Behörde muss diesen Betrag grundsätzlich im Einzelfall ermitteln, also ziffernmäßig berechnen und in eben dieser Höhe dem Bereicherten vorschreiben

### **LVwG Tir 20.04.2017, [LVwG-2017/35/0774-1](#)**

**Tir NaturschutzG;** bei einer Bestrafung sowohl nach § 45 Abs 2 lit b Tir NaturschutzG als auch § 45 Abs 3 lit b leg cit liegt **keine unzulässige Doppelbestrafung** vor; während § 45 Abs 2 lit b leg cit die bewilligungslose Errichtung einer Werbeeinrichtung sanktioniert, also naturschutzrechtlich sensible Handlungen bewilligungslos ausgeführt werden, fokussiert sich der § 45 Abs 3 lit b leg cit auf die Einhaltung bereits bestehender behördlicher Anordnungen

## IV. GERICHTSHOF DER EUROPÄISCHEN UNION

### A. GERICHTSHOF

#### [10.05.2017, Rs C-133/15, Chavez-Vilchez ua](#)

Vorlage zur Vorabentscheidung – **Unionsbürgerschaft** – Art 20 AEUV – **Aufenthaltsrecht** in einem Mitgliedstaat, der den **Bezug von Sozialhilfe** und **Kindergeld** bestimmten Voraussetzungen unterstellt – **Drittstaatsangehöriger**, der die tägliche und tatsächliche Sorge für sein **minderjähriges Kind** wahrnimmt, das Staatsangehöriger dieses Mitgliedstaats ist – **Pflicht des Drittstaatsangehörigen**, nachzuweisen, dass der andere Elternteil, der Staatsangehöriger dieses Mitgliedstaats ist, nicht für das Kind sorgen kann – **Versagung des Aufenthaltsrechts**, die das Kind dazu zwingen kann, das Hoheitsgebiet dieses Mitgliedstaats oder sogar das Unionsgebiet zu verlassen

#### [10.05.2017, Rs C-690/15, de Lobkowicz](#)

Vorlage zur Vorabentscheidung – **Beamter der Europäischen Union** – Statut – Zwingender Anschluss an das **System der sozialen Sicherheit** der Organe der Europäischen Union – In einem Mitgliedstaat erzielte **Einkünfte aus Immobilien** – **Pflicht** nach dem Recht eines Mitgliedstaats, den **allgemeinen Sozialbeitrag**, die **Sozialabgabe** und die **Zusatzbeiträge** zu entrichten – **Beitrag zur Finanzierung** der Leistungen des **Systems der sozialen Sicherheit** dieses Mitgliedstaats

#### [11.05.2017, Rs C-562/14 P, Schweden / Kommission](#)

**Rechtsmittel** – Recht der Öffentlichkeit auf **Zugang zu Dokumenten** – Verordnung (EG) Nr 1049/2001 – Art 4 Abs 2 dritter Gedankenstrich – **Ausnahmen** vom Recht auf Zugang zu Dokumenten – **Fehlerhafte Auslegung** – Schutz des Zwecks von Inspektions-, Untersuchungs- und Audittätigkeiten – **Überwiegendes öffentliches Interesse** an der Verbreitung von Dokumenten – Allgemeine Vermutung der **Vertraulichkeit** – Dokumente zu einem EU-Pilotverfahren

#### [11.05.2017, Rs C-421/15 P, Yoshida Metal Industry / EUIPO](#)

Rechtsmittel – **Unionsmarke** – Eintragung von Zeichen, die aus einer Oberfläche mit schwarzen Punkten bestehen – **Nichtigerklärung** – Verordnung (EG) Nr 40/94 – Art 7 Abs 1 Buchst e Ziff ii – Art 51 Abs 3

#### [11.05.2017, Rs C-36/16, Posnania Investment](#)

Vorlage zur Vorabentscheidung – **Steuerrecht** – **Gemeinsames Mehrwertsteuersystem** – Richtlinie 2006/112/EG – Art 2 Abs 1 Buchst a – Art 14 Abs 1 – **Steuerbare Umsätze** – Begriff **„Lieferung von Gegenständen gegen Entgelt“** – Abtretung eines Grundstücks an den Staat oder an eine Gebietskörperschaft zur Begleichung einer Steuerschuld – Nichteinbeziehung

#### [11.05.2017, Rs C-44/16 P, Dyson / Kommission](#)

**Rechtsmittel** – Richtlinie 2010/30/EU – Angabe des Verbrauchs an Energie mittels einheitlicher Etiketten und Produktinformationen – Delegierte Verordnung (EU) Nr 665/2013 – **Energieverbrauchskennzeichnung von Staubsaugern** – Energieeffizienz – **Messverfahren** – Grenzen der übertragenen Zuständigkeit – **Verfälschung von Beweismitteln** – **Begründungspflicht** des Gerichts

#### [11.05.2017, Rs C-59/16, The Shirtmakers](#)

Vorlage zur Vorabentscheidung – **Zollunion** – Verordnung (EWG) Nr 2913/92 – **Zollkodex** der Gemeinschaften – Art 32 Abs 1 Buchst e Ziff i – **Zollwert** – Transaktionswert – Festsetzung – Begriff **„Beförderungskosten“**

#### [11.05.2017, Rs C-131/16, Archus und Gama](#)

Vorlage zur Vorabentscheidung – **Öffentliche Aufträge** – Richtlinie 2004/17/EG – Grundsätze für die **Vergabe von Aufträgen** – Art 10 – Grundsatz der **Gleichbehandlung der Bieter** – Verpflichtung der Auftraggeber, die Bieter zu ersuchen, ihr Angebot zu ändern oder zu ergänzen – **Recht des Auftraggebers**, die **Kaution** im Fall der Weigerung **einzubehalten** – Richtlinie 92/13/EWG – Art 1 Abs 3 – **Nachprüfungsverfahren** – Entscheidung über die Vergabe eines öffentlichen Auftrags – **Ausschluss eines Bieters** – Antrag auf Nichtigerklärung – **Rechtsschutzinteresse**

### [11.05.2017, Rs C-302/16, Krijgsman](#)

Vorlage zur Vorabentscheidung – **Luftverkehr** – Verordnung (EG) Nr 261/2004 – Art 5 Abs 1 Buchst c – **Ausgleichs- und Unterstützungsleistungen** für Fluggäste bei **Annullierung** von Flügen – **Befreiung** von der Ausgleichspflicht – Über einen **Online-Reisevermittler** geschlossener **Beförderungsvertrag** – Luftfahrtunternehmen, das den Reisevermittler rechtzeitig über eine **Flugplanänderung informiert** hat – Reisevermittler, der einem Fluggast die betreffende Information per E-Mail zehn Tage vor Abflug übermittelt hat

## **B. SCHLUSSANTRÄGE**

### [11.05.2017, Rs C-434/15, Asociación Profesional Elite Taxi \(GA Szpunar\)](#)

Vorlage zur Vorabentscheidung – **Dienstleistungen** im Binnenmarkt – **Personenbeförderung** – Benutzung von Software-Tools und einer Smartphone-Applikation – **Unlauterer Wettbewerb** – Genehmigungspflicht

### [11.05.2017, Rs C-278/16, Sleutjes \(GA Wahl\)](#)

Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts – Richtlinie 2010/64/EU – Art 3 – Recht auf **Dolmetschleistungen** und Übersetzungen in **Strafverfahren** – Begriff der **wesentlichen Unterlage** – Strafbefehl

## **C. GERICHT**

### [10.05.2017, T-457/14, Efler ua / Kommission](#)

Institutionelles Recht – **Europäische Bürgerinitiative** – Transatlantische Handels- und Investitionspartnerschaft – Umfassendes **Wirtschafts- und Handelsabkommen** – **Offenkundiges Fehlen** von **Befugnissen** der **Kommission** – Vorschlag für einen Rechtsakt zur Anwendung der Verträge – Art 11 Abs 4 EUV – Art 2 Nr 1 und Art 4 Abs 2 Buchst b der Verordnung (EU) Nr 211/2011 – **Gleichbehandlung**

### [10.05.2017, T-372/16, Bammer / EUIPO - mydays \(Männerspielplatz\)](#)

**Unionsmarke** – Nichtigkeitsverfahren – Unionswortmarke MÄNNERSPIELPLATZ – **Absolutes Eintragungshindernis** – Beschreibender Charakter – Art 52 Abs 1 Buchst a und Art 7 Abs 1 Buchst c der Verordnung (EG) Nr 207/2009

## **V. EUROPÄISCHER GERICHTSHOF FÜR MENSCHENRECHTE**

Keine relevanten Entscheidungen im Berichtszeitraum.

[Newsletter ÖER Aktuell kostenlos abonnieren](#)

[Rundbrief Polizeirecht Aktuell kostenlos abonnieren](#)

### **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 und Verwaltungsgerichte:** Auswahl nach Forschungsschwerpunkten der Institute (insb Baurecht, Energierecht, Gewerberecht, Hochschulwesen, Polizeirecht, Raumordnung, Technikrecht, Umweltrecht, Verwaltungsverfahren, Verwaltungsstrafrecht, 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, Altenberger Straße 69, A-4040 Linz.

**Redaktion:** Assoz. Univ.-Prof. Dr. Franz Leidenmühler, Univ.-Prof. Dr. Michael Mayrhofer (Leitung); Hofrat Dr. Alfred Grof (Landesverwaltungsgericht Oberösterreich); Univ.-Ass. Mag. Sandra Grafeneder LL.B., Univ.-Ass. Mag. Claudia Höbarth, Univ.-Ass. Mag. Vaheen Said, Univ.-Ass. MMag. Ranjana Achleitner, Univ.-Ass. Dr. Beate Sündhofer, Univ.-Ass. Mag. Sarah Heiml, Wiss.-Mit. Benedikt Berger.

**Hinweis:** Es wird darauf hingewiesen, dass alle Angaben im Newsletter ÖER Aktuell trotz sorgfältiger Bearbeitung ohne Gewähr erfolgen und eine Haftung der Herausgeber, der Redaktion oder sonstiger Personen ausgeschlossen ist.