

# ÖFFENTLICHES RECHT UND EUROPARECHT AKTUELL.



AUSGABE 29 | 19.07.2019

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

## I. BUNDESGESETZBLATT

### [BGBl II 215/2019](#)

Verordnung des Bundesministers für EU, Kunst, Kultur und Medien zur Festlegung von Sicherheitsvorkehrungen und näheren Regelungen zu den Sektoren sowie zu Sicherheitsvorfällen nach dem Netz- und Informationssystemsicherheitsgesetz (**Netz- und Informationssystemsicherheitsverordnung** – NISV)

### [BGBl III 115/2019](#)

Multilaterale Vereinbarung M315 nach Abschnitt 1.5.1 der Anlage A des ADR betreffend die **Beförderung** von **Abfall**, der mit hämorrhagisches Fieber auslösenden **Viren** verunreinigt ist

## II. AMTSBLATT DER EU

### [ABI L 188 v 12.07.2019, 1](#)

Verordnung (EU) 2019/1154 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Juni 2019 über einen mehrjährigen **Wiederauffüllungsplan für Schwertfisch** aus dem **Mittelmeer** und zur Änderung der Verordnung (EG) Nr 1967/2006 des Rates und der Verordnung (EU) 2017/2107 des Europäischen Parlaments und des Rates

### [ABI L 188 v 12.07.2019, 25](#)

Verordnung (EU) 2019/1155 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Juni 2019 zur Änderung der Verordnung (EG) Nr 810/2009 über einen Visakodex der Gemeinschaft (**Visakodex**)

### [ABI L 188 v 12.07.2019, 55](#)

Verordnung (EU) 2019/1156 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Juni 2019 zur Erleichterung des **grenzüberschreitenden Vertriebs** von **Organismen** für gemeinsame Anlagen und zur Änderung der Verordnungen (EU) Nr 345/2013, (EU) Nr 346/2013 und (EU) Nr 1286/2014

#### [ABI L 188 v 12.07.2019, 67](#)

Verordnung (EU) 2019/1157 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Juni 2019 zur Erhöhung der **Sicherheit** der **Personalausweise** von Unionsbürgern und der **Aufenthaltsdokumente**, die Unionsbürgern und deren Familienangehörigen ausgestellt werden, die ihr Recht auf Freizügigkeit ausüben

#### [ABI L 188 v 12.07.2019, 79](#)

Richtlinie (EU) 2019/1158 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Juni 2019 zur **Vereinbarkeit** von **Beruf und Privatleben** für **Eltern** und **pflegende Angehörige** und zur Aufhebung der Richtlinie 2010/18/EU des Rates

#### [ABI L 188 v 12.07.2019, 94](#)

Richtlinie (EU) 2019/1159 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Juni 2019 zur Änderung der Richtlinie 2008/106/EG über **Mindestanforderungen** für die **Ausbildung von Seeleuten** und zur Aufhebung der Richtlinie 2005/45/EG über die gegenseitige **Anerkennung** von **Befähigungszeugnissen** der Mitgliedstaaten für Seeleute

#### [ABI L 188 v 12.07.2019, 106](#)

Richtlinie (EU) 2019/1160 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Juni 2019 zur Änderung der Richtlinien 2009/65/EG und 2011/61/EU im Hinblick auf den **grenzüberschreitenden Vertrieb** von **Organismen** für gemeinsame Anlagen

#### [ABI L 188 v 12.07.2019, 116](#)

Richtlinie (EU) 2019/1161 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Juni 2019 zur Änderung der Richtlinie 2009/33/EG über die **Förderung sauberer und energieeffizienter Straßenfahrzeuge**

#### [ABI L 189 v 15.07.2019, 1](#)

Verordnung (EU, Euratom) 2019/1197 des Rates vom 9. Juli 2019 über Maßnahmen betreffend die Ausführung und die Finanzierung des **Gesamthaushaltsplans** der Union im Jahr **2019** im Zusammenhang mit dem **Austritt des Vereinigten Königreichs** aus der Union

## III. VFGH, VWGH, VERWALTUNGSGERICHTE

### A. VERFASSUNGSGERICHTSHOF

#### 13.06.2019, [G 11/2019](#)

**StPO**; kein Verstoß gegen den **Gleichheitssatz** durch den **Ausschluss der Diversion** bei Privatanklagedelikten nach der StPO; keine Bedenken gegen den Ausschluss der Diversion auf Grund der Unterschiede der Ordnungssysteme im Privatanklage- und Offizialdeliktsverfahren; Verfügungsbefugnis über Verfahren verbleibt bei Privatankläger

#### 14.06.2019, [G 396/2018](#)

**Wr Verwaltungsgericht-DienstrechtsG**; keine Verfassungswidrigkeit einer Bestimmung des Wr Verwaltungsgericht-DienstrechtsG betreffend die Zuständigkeit des **BVwG als Disziplinargericht** für die Mitglieder des VwG Wien

#### 14.06.2019, [E 1610/2019](#)

**Wr WettenG**; Verstoß gegen das **Günstigkeitsprinzip** in einem Verwaltungsstrafverfahren nach dem Wr WettenG auf Grund zwischenzeitigen Entfalls der Strafbarkeit; Verletzung im **Gleichheitsrecht** mangels Auseinandersetzung mit der Rechtslage betreffend den fehlenden Hinweis auf das Zutrittsverbot für Kinder und Jugendliche zur Betriebsstätte

17.06.2019, [G 271/2018](#)

**VersammlungsG**; keine Verfassungswidrigkeit einer Bestimmung des VersammlungsG betreffend die Festlegung der **Schutzbereiche von Versammlungen**; Verpflichtung der Behörde zur Überprüfung der Erforderlichkeit eines angemessenen und erforderlichen Schutzbereichs; keine Unverhältnismäßigkeit des gesetzlich angeordneten Schutzbereichs von 50m für nicht angezeigte (Spontan-)Versammlungen

## B. VERWALTUNGSGERICHTSHOF

27.02.2019, [Ra 2018/04/0144](#)

**GewO**; die Frage, ob eine gewerbsmäßige Beherbergung von Gästen iRd Gastgewerbes iSd § 111 Abs 1 Z 1 GewO oder eine bloße Zurverfügungstellung von Wohnraum anzunehmen ist, ist einzelfallabhängig zu beurteilen; die ggst **Beurteilung der Vermietung einer Eigentumswohnung als Beherbergungsbetrieb** auf Grundlage einer Gesamtbetrachtung der wesentlichen konkreten Umstände (Bereitstellung von Bettwäsche und Handtüchern, kostenfreier W-LAN Zugang, Nutzung eines Flachbildfernsehers sowie Endreinigung; Vermietung zumeist für ein bis zwei Nächte, im Ausnahmefall für eine Woche zu Preisen jenseits einer normalen Wohnraummiete) begegnete keinen Bedenken; insb ist es auch nicht zu beanstanden, dass das VwG das Anbieten auf einschlägigen Internetplattformen (mit Hervorhebung der leichten Erreichbarkeit touristischer Ziele) iRd Außendarstellung als für eine gewerbliche Vermietung sprechend in Anschlag gebracht hat

27.03.2019, [Ra 2018/10/0034](#)

**ApothekenG**; iZm der Beurteilung der 4-Kilometer-Entfernung (§ 29 Abs 3 Z 1 ApothekenG) ist der Zeitpunkt der Inbetriebnahme der öffentlichen Apotheke der maßgebliche Zeitpunkt für die Beurteilung, ob die Tatbestandsvoraussetzungen für die **Rücknahme einer Hausapothekenbewilligung** erfüllt sind; dies gilt daher grundsätzlich auch für die Beurteilung der Tatbestandsvoraussetzungen des § 29 Abs 3 Z 2 leg cit; zu prüfen ist daher, ob sich die ärztliche Hausapotheke zum Zeitpunkt der Inbetriebnahme der Apotheke in einer Gemeinde befindet, auf die die Voraussetzungen des § 10 Abs 2 Z 1 oder des § 10 Abs 3 leg cit zutreffen

04.04.2019, [Ra 2017/11/0302](#)

**KraftfahrG**; dem Erlass des BM für öffentliche Wirtschaft und Verkehr zu historischen Kraftfahrzeugen (ZI 190.500/15-I/8-95) vom 7. Juli 1995 ist zu entnehmen, dass schon vor Erlassung der 19. KFG-Novelle dem Erhaltungszustand einerseits und der Erhaltungswürdigkeit andererseits besondere Bedeutung beigemessen wurden; ganz offenkundig bestand die Überzeugung, dass ein Kraftfahrzeug nur dann als historisches Kraftfahrzeug in Betracht kam, wenn wenigstens die Hauptbaugruppen der Fahrzeuge, zu denen auch die Radaufhängungen zählten, im Originalzustand erhalten waren; auf „zeitgenössischen Ersatz“ wurde insofern Bezug genommen, als dieser „nur zulässig“ sein sollte, soweit der Grundcharakter des Fahrzeugs und die technischen Konstruktionsmerkmale nicht verändert wurden; dieses – restriktive – Verständnis des Begriffs „**historisches Kraftfahrzeug**“, insbesondere hinsichtlich der die Erhaltungswürdigkeit bestimmenden Originalität eines Kraftfahrzeugs, wird der Auslegung des Begriffs im KraftfahrG zugrunde gelegt

17.06.2019, [Ro 2019/08/0010](#)

**VwGG**; die Bezeichnung „Schriftsatz TP 3C“ im elektronischen Übermittlungsprotokoll stellt weder einen **Antrag auf Aufwandsersatz** dar, noch kann sie einem solchen gleichgehalten werden; da der Kostenersatzantrag für Schriftsatzaufwand gem § 59 Abs 2 Z 1 VwGG im Schriftsatz zu stellen ist, erweist sich die nachträgliche Antragstellung als unzulässig; der in eventu gestellte Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand „wegen Verhinderung an der Verzeichnung der Schriftsatzkosten“ ist schon deswegen nicht berechtigt, weil damit keine Versäumnis einer verfahrensrechtlichen Frist, sondern das – einer Wiedereinsetzung nicht zugängliche – irrümliche Unterbleiben eines entsprechenden Aufwandsersatzantrags im Schriftsatz dargetan wird

## C. VERWALTUNGSGERICHE

LVwG OÖ 24.06.2019, [LVwG-302186](#)

**AVG**; wie sich aus den Sachverhaltsfeststellungen ergibt, wurde bereits das Verfahren LVwG-302077 wegen identer, dem Bf im nunmehrigen Verfahren neuerlich vorgeworfener Fakten geführt und darüber mit einem in Rechtskraft erwachsenen Erkenntnis abgesprochen; aus dem nunmehr vorgelegten Akt sind keine neuen oder neu bekannt gewordenen Tatsachen er-

sichtlich; die belangte Behörde hätte daher die neuerliche Anzeige wegen **entschiedener Sache** als unzulässig zurückzuweisen gehabt; davon ausgehend hatte auch das VwG den bekämpften Bescheid aufzuheben, denn es ist auch dem Rechtsmittelgericht verwehrt, nochmals über dieselbe Sache abzusprechen; dieser Umstand war – wenngleich er vom Bf nicht aufgezeigt wurde – von Amts wegen aufzugreifen

#### LVwG OÖ 15.07.2019, [LVwG-152100](#)

**OÖ BautechnikG**; da der projektierte 1,75 m hohe Zaun nach dem Willen der Bf nicht ebenerdig errichtet werden soll, sondern auf der bestehenden 0,4 m bis 0,95 m hohen **Stützmauer** aufgesetzt werden wird, überschreitet dieser mit einer projektierten Höhe von mindestens 2,15 m über dem Erdboden die zulässige gesetzliche **Errichtungshöhe** von 2 m; nach dem eindeutigen Gesetzeswortlaut des § 49 Abs 2 Oö BautechnikG ist die Höhe einer Einfriedung nämlich ab dem Erdboden zu beurteilen und nicht etwa ab dem Ende einer Stützmauer; die belangte Behörde hat daher den projektierten Zaun auf der Stützmauer zu Recht als zu hoch beurteilt und dessen beabsichtigte Ausführung untersagt

#### LVwG OÖ 15.07.2019, [LVwG-250154](#)

**Oö Pflichtschul-OrganisationsG**; unbestritten hat die beteiligte Gemeinde die Zustimmung zur Aufnahme des Schulpflichtigen von der Bedingung der Bezahlung des **Gastschulbeitrags** durch die Sprengelschulgemeinde abhängig gemacht, da letztere die Bezahlung dieses Beitrags jedoch ausdrücklich verweigert hat, ist folglich von einer Verweigerung der Aufnahme durch die ersuchte sprengelfremde Schule auszugehen; eine solche Aufnahmeverweigerung stellt aber einen zwingenden Versagungsgrund gem § 47 Abs 4 Z 1 Oö Pflichtschul-OrganisationsG dar

#### LVwG OÖ 17.07.2019, [LVwG-400239](#)

**Bundesstraßen-MautG**; **VStG**; die dem Bf angelastete Übertretung des § 20 Abs 1 Bundesstraßen-MautG am 15. Jänner und am 25. Jänner 2016 treten aufgrund der Gleichartigkeit der Begehungsform, der Ähnlichkeit der äußeren Begleitumstände, ihres engen zeitlichen Zusammenhangs und der gesamtheitlichen Sorgfaltswidrigkeit des Täters zu einer Einheit zusammen; es liegt ein fahrlässig begangenes **fortgesetztes Delikt** vor, sodass vor dem Hintergrund des Art 4 des 7. ZPMRK eine **kumulative Bestrafung** unzulässig war; eine analoge Anwendung der Entscheidung des VwGH Ra 2016/06/0025, würde im ggst Fall eine unzulässige nachträgliche Erweiterung des Straftatbestands bewirken; da eine nach dem Bundesstraßen-MautG zu entrichtende Maut als ein privatrechtlich geschuldetes Entgelt zu qualifizieren ist, erscheint es mit Art 1 4. ZPMRK unvereinbar, deren Nichtentrichtung (auch) mit (Ersatz-)Freiheitsstrafe zu bedrohen

**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 01.07.2019, [LVwG-AV-930/001-2018](#)

**UniversitätsG**; **Niederlassungs- und AufenthaltsG**; maßgeblich für den **Studienerfolg** iSd § 74 Abs 6 UniversitätsG ist grundsätzlich jenes Studienjahr, das dem Gültigkeitsende des vorbestehenden Aufenthaltstitels vorangeht, bei Verstreichen eines weiteren Studienjahrs im Verfahren zur Verlängerung der **Aufenthaltsbewilligung** ist es das zuletzt abgelaufene Studienjahr; der Studienerfolg ist am Maßstab des Curriculums zu messen; es liegt kein Studienerfolg vor, wenn Prüfungen nach dem maßgeblichen Curriculum nicht (mehr) hätten abgelegt werden müssen und somit nicht zum Abschluss des Studiums beitragen; es obliegt dem Studierenden, die Erforderlichkeit der Absolvierung einer Prüfung nach dem für ihn maßgeblichen Curriculum zu klären

## IV. GERICHTSHOF DER EUROPÄISCHEN UNION

### A. GERICHTSHOF

Keine Urteile im Berichtszeitraum.

### B. SCHLUSSANTRÄGE

Keine Schlussanträge im Berichtszeitraum.

### C. GERICHT

#### [12.07.2019, T-94/15 RENV, Binca Seafoods/Kommission](#)

Produktion und Kennzeichnung ökologischer/biologischer Erzeugnisse – Verordnung (EG) Nr 834/2007 – Änderungen der Verordnung (EG) Nr 889/2008 – Durchführungsverordnung (EU) Nr 1358/2014 – **Hormonverbot** – Nichtverlängerung der in Art 95 Abs 11 der Verordnung Nr 889/2008 in Bezug auf **Aquakulturtiere** vorgesehenen Übergangszeit – Vermehrungsmethoden – Ausnahmsweise Genehmigung der Verwendung wilder Fischbrut als Besatzmaterial – Gleichbehandlung

## V. EUROPÄISCHER GERICHTSHOF FÜR MENSCHENRECHTE

#### 16.07.2019, Beschwerde Nr [12200/08 ua](#), *Zhdanov ua / Russland*

**Verletzung** von **Art 6 EMRK** (Recht auf ein faires Verfahren) und **Verletzung** von **Art 11 EMRK** (Versammlungsfreiheit) iVm **Art 14 EMRK** (Diskriminierungsverbot); **Ablehnung** der russischen Behörden, **Organisationen** zu **registrieren**, welche den Schutz von Rechten homo-, bi- und transsexueller Menschen verfolgen; Fehler bei der Berechnung des Fristenlaufs zur Erhebung eines Rechtsmittels durch die nationalen Gerichte

#### 18.07.2019, Beschwerde Nr [40311/10](#), *T.I. ua / Griechenland*

**Verletzung** von **Art 4 EMRK** (Verbot der Sklaverei und der Zwangsarbeit); **Nötigung** von russischen Staatsbürgerinnen (Bf), sich in Griechenland zu **prostituieren**; **kein** ausreichender **gesetzlicher Rahmen**, um die Menschenhändler zu bestrafen oder den Schutz vor Menschenhandel sicherzustellen

[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 (LVwG Oberösterreich), Univ.-Ass. Mag. Katharina Arnreither, Univ.-Ass. Mag. Nicole Traußner, Univ.-Ass. Mag. Marlene Haderer, Univ.-Ass. Mag. Sarah Heiml, Wiss.-Mit. Clara Buder.

**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.