

Verfassungs- und Verwaltungsgerichtsbarkeit in (nichtamtlichen) Leitsätzen

Mai/Juni 2021

ALFRED GROF

In dieser Sparte wird zweimonatlich in Kurzform und möglichst zeitnah über praxisrelevante, schwerpunktmäßig in den Bereichen »Grundrechte«, »Wirtschaftsrecht« und »Verfahrensrecht« ergangene Entscheidungen von europäischen und nationalen Gerichten informiert. Die Lang- bzw Originalfassungen der hier referierten Entscheidungen können in der Regel jeweils direkt von den Homepages der entsprechenden Gerichte abgerufen werden. Für die Richtigkeit des Inhalts dieser Leitsätze kann seitens der Herausgeber und seitens des Verlages keinerlei Haftung übernommen werden.

A. Gerichtshof der Europäischen Union

EuGH v 22. 6. 2021, C-439/19 (LET)

Vorrang des Unionsrechts; VO 2016/679/EU
(Datenschutz)

Die Bestimmungen VO 2016/679/EU stehen einer nationalen Regelung entgegen, die eine mit der Führung des Registers, in das die gegen Fahrzeugführer wegen Verkehrsverstößen verhängten Strafpunkte eingetragen werden, betraute öffentliche Einrichtung einerseits dazu verpflichtet, diese Daten der Öffentlichkeit zugänglich zu machen, ohne dass die Person, die den Zugang beantragt, ein besonderes Interesse am Erhalt dieser Datennachzuweisen hat und es ihr andererseits erlaubt, diese Daten an Wirtschaftsteilnehmer zur Weiterverwendung zu übermitteln.

Der Grundsatz des Vorrangs des Unionsrechts ist dahin auszulegen, dass er es dem Verfassungsgericht eines Mitgliedstaats, bei dem ein Rechtsbehelf gegen eine nationale Regelung anhängig ist, die im Licht einer Vorabentscheidung des Gerichtshofs mit dem Unionsrecht unvereinbar ist, verwehrt, in Anwendung des Grundsatzes der Rechtssicherheit zu entscheiden, dass die Rechtswirkungen dieser Regelung bis zum Zeitpunkt der Verkündung des Urteils, mit dem es endgültig über diesen verfassungsrechtlichen Rechtsbehelf entscheidet, aufrechterhalten werden.

EuGH v 18. 5. 2021, C-83/19 (ROM)

Art 2 EUV; Art 19 EUV; Art 49 EGRC

Eine nationale Regelung zur Einrichtung einer Staatsanwaltschaft, deren spezifische Aufgabe darin besteht, von Richtern und Staatsanwälten begangene Straftaten zu untersuchen, ist unionsrechtswidrig, wenn weder objektive und überprüfbare Hinweise für entsprechende systematische Zuwiderhandlungen noch besondere Garantien dafür bestehen, dass diese StA nicht als ein die Unabhängigkeit der Justiz beeinträchtigendes Instrument zur politischen Kontrolle verwendet werden kann. Eine derartige Regelung ist von jedem Gericht selbst dann unangewendet zu lassen, wenn sie nach nationalem Recht im Verfassungsrang steht.

EuGH v 18. 5. 2021, C-920/19 (Ö)

Art 56 AEUV; GSpG

Art 56 AEUV ist dahin auszulegen, dass er einem dualen System der Organisation des Glücksspielmärkte nicht allein deshalb entgegensteht, weil die Werbepraktiken des Monopolisten für Lotterien und Spielbanken darauf abzielen, zu aktiver Teilnahme an den Spielen anzuregen, etwa indem das Spiel verharmlost wird, ihm wegen der Verwendung der Einnahmen für im Allgemeininteresse liegende Aktivitäten ein positives Image verliehen wird oder seine Anziehungskraft durch zugkräftige Werbebotschaften, die bedeutende Gewinne verführerisch in Aussicht stellen, erhöht wird.

Der Grundsatz des Vorrangs des Unionsrechts ist dahin auszulegen, dass er ein Gericht eines Mitgliedstaats

verpflichtet, eine gegen Art 56 AEUV verstoßende Bestimmung des nationalen Rechts unangewendet zu lassen, und zwar auch dann, wenn ein höheres Gericht eben dieses Mitgliedstaats diese Bestimmung als mit dem Unionsrecht vereinbar angesehen hat.

B. Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte

EGMR v 29.6.2021, 26691/18 (POL)

Art 6 EMRK

Im Falle der Abberufung von Richtern muss eine Instanz eingeschaltet sein, die von Gesetzgebung und Vollziehung unabhängig ist. Verfolgen die angewandten Gesetzesbestimmungen gerade den Zweck, diese Kontrollmechanismen auszuschalten, wird dadurch Art 6 EMRK verletzt.

EGMR v 10.6.2021, 2833/13 (NMZ)

Art 6 EMRK

Verletzung im Recht auf ein faires kontradiktorisches Verfahren: Unabhängig davon, ob eine diesbezüglich explizite innerstaatliche Rechtsvorschrift existiert, muss einem Angeklagten stets die effektive Möglichkeit gewährleistet sein, zu jeglichem Vorbringen des öffentlichen Anklägers eine Stellungnahme erstatten zu können; mit dem Argument einer dadurch entstehenden erheblichen Verfahrensverzögerung kann davon keinesfalls abgesehen werden.

EGMR v 25.5.2021, 35252/08 (SWE)

Art 8 EMRK

Verletzung durch massenhaft-systematische Überwachung der Internetkommunikation, hinsichtlich der v.a. effektive nachträgliche Kontrollmaßnahmen durch unabhängige Institutionen fehlen.

Ähnlich EGMR v 25.5.2021, 58170/13 (GB)

EGMR v 7.5.2021, 4907/18 (POL)

Art 6 EMRK

Zum Begriff »auf gesetzlicher Grundlage beruhendes Gericht – Mitwirkung eines Richters bei der Entscheidung eines letztinstanzlichen Gerichts, der bereits in erster Instanz beteiligt war; zudem gravierende Unregelmäßigkeiten bei der Wahl dieses Richters in das Höchstgericht:

Art 6 EMRK garantiert auch die Unabhängigkeit der Richterernennung von der Gesetzgebung und Verwaltung, wobei die Anforderungen umso strikter sind, je höher das Gericht im nationalen Instanzenzug verankert ist; ob diesbezügliche nationale Rechtsvorschriften dem Art 6 EMRK gerecht werden, ist jeweils anhand eines dreistufigen Tests zu überprüfen (RN 243 ff und Hinweis auf EGMR v 1.12.2020, 26347/18); davon ausgehend ist eine nationale Regelung, die (1.) bezüglich eines offensichtlichen Verstoßes gegen (2.) essentielle Ernennungsvorschriften (3.) keine Möglichkeit des Einzelnen vorsieht, eine effektive gerichtliche Überprüfung des richterlichen Ernennungsvorganges zu erreichen, mit Art 6 EMRK nicht vereinbar.

EGMR v 25.3.2021, 40324/16 (FRA)

Art 3 EMRK

Widerlegung der Bosphorus-Vermutung (= prinzipielle Gleichwertigkeit des Grundrechtsschutzes durch EMRK einerseits und EGRC andererseits) mittels eines Beweises dahin zulässig, dass der Schutz im konkreten Fall unzureichend war bzw kein Vorabentscheidungsersuchen gestellt wurde, obwohl dies fallbezogen geboten gewesen wäre.

C. Bundesverfassungsgericht (BRD)

BVerfG v 29.4.2021, 2 BvR 1651/15

Art 20 GG; § 35 BVerfGG

Die Grenzen einer zulässigen Vollstreckungsanordnung des BVerfG ergeben sich aus dem Grundsatz der Gewaltenteilung und der notwendigen Anknüpfung des Verfassungsprozessrechts an den Verfahrens- beziehungsweise Streitgegenstand;

erst nach dem Erlass einer Sachentscheidung des BVerfG gesetzte Maßnahmen sind kein tauglicher Gegenstand von Vollstreckungsanordnungen nach § 35 BVerfGG; andernfalls würde nämlich dadurch die ursprüngliche Sachentscheidung ergänzt und erweitert werden, weil solcherart auch die neue rechtliche Situation analysiert und verfassungsrechtlich gewürdigt werden müsste.

Im Übrigen ist auch nicht erkennbar, dass die zuständigen staatlichen Organe den Anforderungen aus dem sog »PSPP«-Urteil des BVerfG vom 5. Mai 2020, 2 BvR 859/15 (BVerfGE 154, 17), lediglich in einer Weise nachgekommen wären, die so offensichtlich hinter den sich aus dieser Sachentscheidung ergebenden Anforderungen zurückbleibt, dass dies materiell einer Untätigkeit gleichkommt; denn seitens der Bundesregierung und

des Bundestages wurden in diesem Zusammenhang in Wahrnehmung der Integrationsverantwortung und im Zusammenwirken mit der EZB jedenfalls mehrere Beschlüsse gefasst; ob diese als materiell tragfähig anzusehen sind, kann jedoch seitens des BVerfG nicht im Wege einer Vollstreckungsanordnung zum Urteil vom 5. Mai 2020, sondern nur im Rahmen einer gesonderten neuerlichen verfassungsgerichtlichen Überprüfung beurteilt werden.

D. Verfassungsgerichtshof

VfGH v. 24. 2. 2021, E 2470/2020

Art 7 B-VG; Art 87 B-VG; Art 88 B-VG; Art 134 B-VG;
§ 29 VwGVG

Aus Art 88 Abs 2 und Art 87 Abs 1 iVm Art 134 Abs 7 B-VG ist ableitbar, dass es sich bei der Amtsenthebung von Verwaltungsrichtern um einen besonders sensiblen Bereich handelt. Den sich aus Art 88 Abs 2 B-VG ergebenden besonderen Vorgaben an ein Erkenntnis, mit dem ein Richter seines Amtes enthoben wird, wird das angefochtene Erkenntnis mit seiner knappen, nicht näher ausgeführten Begründung nicht gerecht. Denn die Beurteilung der Dienstfähigkeit im Hinblick auf die Ausübung des Richteramtes ist eine Rechtsfrage, die nicht durch ein ärztliches Gutachten vorweggenommen werden kann, sondern durch das BVwG auf Grund der beruflichen Anforderungen, des gesundheitlichen Zustands und einer möglichen Umgestaltung der Arbeit im Rahmen des Richterberufes zu beurteilen ist. Davon ausgehend wird in der Begründung des mündlich verkündeten Erkenntnisses insbesondere dem Willkürverbot des Art 7 B-VG zuwider nicht dargelegt, in welcher Weise sich der diagnostizierte Gesundheitszustand auf die konkret wahrzunehmenden Aufgaben auswirkt und daher die Dienstfähigkeit der Bf ausschließt.

Ein Gericht ist nicht dadurch von der ihm gemäß § 29 Abs 4 VwGVG obliegenden Verpflichtung, den Parteien eine schriftliche Ausfertigung der Entscheidung zuzustellen, entbunden, wenn sich die Gerichts- und Verwaltungsakten auf Grund einer Revision beim VfGH befinden.

VfGH v 5. 5. 2021, UA 1/2021-39

Art 146 B-VG

Antrag auf Exekution des rechtskräftigen und vollstreckbaren Erkenntnisses v 3. 3. 2021, UA 1/2021-13, wodurch der BMF dazu verpflichtet wird, dem Untersuchungsausschuss des Nationalrates bestimmte e-mail-Postfächer

sowie lokal oder serverseitig gespeicherten Dateien vorzulegen.

VfGH v 17. 6. 2021, E 3728/2020

Art 11 EMRK; § 6 VersG

Bei zeitlich aufeinanderfolgenden Versammlungen, die jeweils für den gleichen Versammlungsort angezeigt werden und im Ergebnis für einen längeren Zeitraum eine verkehrstechnische Blockade dieses Ortes entfalten, ist es zwar naheliegend, die »Gesamtaktion« (hier: »Autofreier Hauptplatz in Linz«) zu betrachten; dessen ungeachtet ist jedoch die Zulässigkeit jeder einzelnen der angezeigten Versammlungen gesondert zu beurteilen.

Nach der Judikatur des VfGH ist eine Untersagung dann geboten, wenn durch die Abhaltung der Versammlung eine »zu befürchtende unvermeidbare, weiträumige, lange währende, extreme Störung des Straßenverkehrs sowohl gravierende Belästigungen als auch sicherheitsgefährdende Beeinträchtigungen zahlreicher unbeteiligter Personen erwarten ließe.« Dass das VwG diesen Maßstab auch nur annähernd seiner Prüfung zugrunde gelegt und zusätzlich geprüft hätte, ob die Behörde in der Lage gewesen wäre, etwaige entstehende Verkehrsbehinderungen im Vorfeld durch geeignete Maßnahmen in einem noch erträglichen Maß einzudämmen bzw ob die Reduzierung der Dauer der Versammlungen nicht ohnehin schon hinreichend war, ist der angefochtenen Entscheidung nicht zu entnehmen. Die Behauptung, dass Verkehrsteilnehmer zu einer zeitintensiven Benützung von Ausweichrouten gezwungen gewesen wären und dies zu unverhältnismäßigen Umweltbelastungen geführt hätte, ist rein spekulativ und würde es – selbst wenn diese zuträfe – nicht erlauben, von einer Interessenabwägung abzusehen. Außerdem verkannte das LVwG im vorliegenden Fall die symbolische Bedeutung des Versammlungsortes, wenn es auf die Möglichkeit der Abhaltung der Versammlungen auf nahe gelegenen, weniger verkehrsintensiven öffentlichen Flächen verweist.

Der Bf wurde daher in seinem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf Versammlungsfreiheit verletzt; auf die – verfehlt – Auffassung der Behörde im vorliegenden Fall, dass ihr die Entscheidung dahin obliege, ob der Versammlungszweck bereits erreicht wurde, kam es dabei nicht an.

►

E. Oberster Gerichtshof

OGH v 24.3.2021, 3 Ob 2/21x

Ordre-public-Widrigkeit eines ausländischen Schiedsspruchs

Wurde ein Schiedsspruch mit einer mit den Grundwertungen der österreichischen Rechtsordnung unvereinbaren Begründung aufgehoben, kommt die Vollstreckbarerklärung eines in weiterer Folge erlassenen zweiten Schiedsspruchs, der seine Grundlage (in der Aufhebung des ersten Schiedsspruchs hat, nicht in Betracht.

F. Verwaltungsgerichtshof

VwGH v 18.3.2021, Ra 2020/18/0197

§ 30a VwGG; § 30b VwGG

Hinsichtlich der Frage, ob gegen die seitens eines VwG erfolgte Zurückweisung eines Wiedereinsatzantrags gemäß § 30a Abs 1 und Abs 9 VwGG ein Vorlageantrag iSd § 30b VwGG erhoben werden kann, obwohl der Wortlaut des § 30b Abs 1 VwGG nur Vorlageanträge gegen Beschlüsse eines VwG über eine Zurückweisung einer Revision oder eines Fristsetzungsantrags vorsieht, ist darauf hinzuweisen, dass nach der Regierungsvorlage für die Neufassung des VwGG zunächst für VwG keine Möglichkeit bestand, WE- und WA-Anträge aufgrund von Formfehlern – worunter auch eine Fristversäumnis fällt – zurückzuweisen; diese Möglichkeit wurde erst mit einem Ausschussbericht geschaffen.

Der VwGH geht davon aus, dass die unterbliebene Erwähnung von WE- und WA-Anträgen in § 30b Abs 1 VwGG nicht beabsichtigt war und dem System der Vorentscheidung durch das VwG und der anschließenden Überprüfungsmöglichkeit durch den VwGH mittels Vorlageanträgen widerspricht. Daher ist diese Gesetzeslücke mittels Auslegung dahingehend zu schließen, dass gegen sämtliche in § 30a VwGG vorgesehenen zurückweisenden Vorentscheidungen eines VwG ein Vorlageantrag iSd § 30b VwGG gestellt werden kann.

G. Verwaltungsgerichte

LVwG OÖ v 7.7.2021, LVwG-200058

§ 2 RGG; § 7 RGG; § 29a VStG

Gegenständlich scheiterte eine Übertragung des Strafverfahrens nach § 29a VStG vom Magistrat Wien auf die BH Freistadt nicht nur daran, dass der Magistrat Wien

zum Zeitpunkt der Vornahme dieser »Abtretung« nicht nur nicht mehr die »zuständige« Behörde iSd § 29a VStG war, sondern diese Abtretung zudem gegen das in § 29a zweiter Satz VStG festgelegte Verbot, wonach eine solche Übertragung nur an eine Behörde im selben Bundesland vorgenommen werden darf, verstieß. Richtigerweise hätte daher nicht das gesamte Strafverfahren, sondern lediglich die Anzeige der GIS an die BH Freistadt übermittelt werden dürfen und Letztere davon ausgehend ein eigenständiges Strafverfahren durchzuführen gehabt, wobei in diesem Zusammenhang von maßgeblicher Relevanz ist, dass selbst eine rechtmäßige (und sohin erst recht eine widerrechtliche) Delegation keine die Verjährung unterbrechende Verfolgungshandlung darstellt, sondern auch in einem solchen Fall die Verjährung erst unterbrochen würde, wenn die delegierte Behörde eine taugliche Verfolgungshandlung gesetzt hat. Denn das Prinzip, dass die aufgrund einer Abtretung nach § 29a VStG zuständig gewordene Behörde die von der delegierenden Behörde aufgenommenen Beweise nicht zu wiederholen braucht, gilt nur für den Fall einer rechtmäßigen Abtretung, welche jedoch gegenständlich nicht vorlag.

Selbst wenn man aber das Schreiben des Magistrates der Stadt Wien nicht als eine Abtretung gemäß § 29a erster Satz VStG, sondern bloß als eine informelle Weiterleitung der Anzeige der GIS qualifizieren würde, erwiese sich vor einem solchen Hintergrund das dann als erste Verfolgungshandlung zu qualifizierende Straferkenntnis der BH Freistadt im Hinblick auf die in § 31 Abs 1 VStG festgelegte Frist von einem Jahr als verspätet, weil der Bf damit eine Nichterfüllung der gesetzlichen Verpflichtung des § 2 Abs 5 RGG bis zum 20. Februar 2019 angelastet wurde.

LVwG OÖ v 8.6.2021, LVwG-400450

Art 41 EGRC; Art 7 B-VG; Art 11 Abs 2 B-VG; Art 140 B-VG; § 29 Abs 3 BStMG; § 33a VStG

Antrag auf Aufhebung des Ausschlusses des Grundsatzes »Beraten statt Strafen« für den Bereich der Vollziehung des Bundesstraßenmautgesetzes.

Nach der bisherigen Rechtsprechung des VfGH unterliegt dann, wenn sich keine gegenteiligen Hinweise ergeben, auch eine Ermächtigung dahin, abweichende Bestimmungen von einer Verfahrensregelung, die auf einer Bedarfskompetenz beruht, vorsehen zu können, dem Kriterium, dass eine solche Anordnung jeweils zur Regelung der Materie unerlässlich sein muss:

Mit der Einfügung des § 33a VStG wurde der Grundsatz »Beraten statt Strafen« zu einer das behördliche Strafverfahren generell determinierenden Maxime erhoben; da

der Zweck der Festlegung der Nichtanwendbarkeit dieses Prinzips für den Bereich der Vollziehung des Bundesstraßenmautgesetzes vornehmlich darin bestanden haben dürfte, den Strafbehörden einen zusätzlichen Arbeitsaufwand zu ersparen, diese Regelung jedoch im Ergebnis dazu führt, dass in Fällen, in denen die KFZ-Lenker seitens der Exekutive nicht zur Zahlung einer Ersatzmaut aufgefordert wurden, diese letztlich weder einen Strafaufhebungs- noch einen Verfolgungshinderungsgrund geltend machen können, dürfte eine solche Ausnahmebestimmung weder mit Art 11 Abs 2 B-VG noch mit dem Sachlichkeitsgebot des Gleichheitsgrundsatzes noch mit dem Recht auf eine gute Verwaltung iSd Art 41 EGRC vereinbar und somit verfassungswidrig sein.

LVwG OÖ v 31. 5. 2021, LVwG-20057

§ 6 BStatG; § 4 Erwerbs- u WohnungsstatistikV (EWStV); § 5 EWStV; § 44a VStG

Aus § 6 Abs 1 BStatG iVm § 5 Abs 3 EWStV resultiert insgesamt ein Unterlassungsdelikt dahin, dass derjenige Haushaltsangehörige zu bestrafen ist, der im Zuge einer seitens der Statistik Austria in Form einer (nicht schriftlichen, sondern) persönlichen Vorsprache von Interviewern festgelegten Befragung nach § 4 Z 1 bis 3 EWStV verlangte Auskünfte nicht erteilt; vor diesem Hintergrund erweist sich insbesondere der Aspekt, dass Auskünfte gemäß § 4 Z 1 bis 3 EWStV den Gegenstand der Befragung bildeten, als ein essentielles Tatbestandsmerkmal iSd § 44a Z 1 VStG.

In der EWStV ist ein Betretungsrecht für Erhebungspersonen der Statistik Austria (wie in § 9 Z 2 iVm § 4 Abs 1 Z 2 oder 3 BStatG an sich dem Grunde nach vorgesehen) gerade nicht verordnungsmäßig festgelegt.

LVwG OÖ v 28. 5. 2021, LVwG-413943

Art 56 AEUV; § 53 GSpG; § 63 VwGG

Davon ausgehend, dass ein Monopolsystem in jener Form, wie es gegenwärtig im GSpG verankert ist, vornehmlich deshalb, weil tatsächlich nicht Spielerschutz und Suchtvorbeugung, sondern Konkurrenzschutz zugunsten der Bewilligungsinhaber und Sicherung der Abgabeneinhebung die eigentlichen Primärziele der staatlichen Kontrollmaßnahmen bilden, die mit dem Monopolsystem verbundenen exekutivorganlichen Eingriffsbefugnisse den europarechtlich geforderten Rechtsschutzstandard unterschreiten und vor allem die gesetzliche Limitierung der Anzahl der zu vergebenden Konzessionen und Bewilligungen auf zahlenmäßig sehr wenige (nämlich drei) Anbieter nicht nur einen unverhältnismäßigen Eingriff in die unionsrechtlichen

Grundfreiheiten verkörpert, sondern im Ergebnis – wie sich insbesondere an der de facto einseitigen Kontrolltätigkeit der Exekutivorgane zeigt – nicht ausschließlich öffentlichen Interessen, sondern maßgeblich auch protektionistischen Zwecken dient, mit Unionsrecht, im Besonderen mit der nach Art 56 AEUV garantierten Dienstleistungsfreiheit, unvereinbar ist, dürfen jene dieses System tragenden Regelungen im gegenständlichen Fall nicht angewendet werden.

Soweit es dem gegenüber Aspekte des rechtsstaatlichen Grundprinzips, insbesondere jene der Rechtssicherheit, betrifft, kann die Lösung von zwischen dem VwGH und einem LVwG bestehenden Meinungsdivergenzen im Hinblick auf die Frage der Unionsrechtskompatibilität des GSpG-Monopols vor dem Hintergrund der vom EuGH jüngst neuerlich betonten Verpflichtung, »eine gegen Art 56 AEUV verstoßende Bestimmung des nationalen Rechts auch dann unangewendet zu lassen, wenn ein höheres Gericht diese als mit dem Unionsrecht vereinbar angesehen hat« (vgl. EuGH vom 20. Mai 2021, C-920/19, RN 60), nur derart gefunden werden, dass eine Amtsrevision gegen eine im fortgesetzten Verfahren ergangene Entscheidung des LVwG, mit der dieses auf der Feststellung der Unionsrechtswidrigkeit beharrt, vom VwGH wegen res iudicata zurückgewiesen werden muss – andernfalls würde sich nämlich die Erledigung des VwGH wohl als ein ultra-vires-Akt erweisen.

Stattgabe und ersatzlose Aufhebung des Beschlagnahmebescheides.