

# escollex

## ЭКОЛЕКС

FACHZEITSCHRIFT FÜR  
WIRTSCHAFTSRECHT  
M A I 2009

05

377-456

Russland

Amtshaftungsansprüche  
Geschädigter AMIS-Anleger

Abberufung des Vorstands der  
Privatstiftung

Mangelnde Strafwürdigkeit  
Geldbußen nach dem KartG

Die Leiharbeits-RL und das  
Arbeits-Überlassungsgesetz

Datenschutzrechtliche Grenzen der  
Finanzmarkt-Aufsicht

Vorabentscheidungs-Ersuchen zum  
Gewährleistungsrechtlichen Austauschanspruch

# Rechtsprechungsübersicht Verfassungsgerichtshof

MICHAEL HOLOUBEK / MICHAEL LANG

## A. Keine Verfassungswidrigkeit des Kinderbetreuungsgeldgesetzes

Mit Erk v **26. 2. 2009 (G 128/08)** wies der VfGH die Anträge des OGH sowie mehrerer OLG, Bestimmungen des Kinderbetreuungsgeldgesetzes als verfassungswidrig aufzuheben, ab. Die antragstellenden Gerichte brachten ua Bedenken betreffend die Zuverdienstgrenze hinsichtlich der in § 8 KBGG idF BGBl I 2001/103 normierten Berechnung des für die Grenzbeträge und die Freigrenze maßgeblichen Einkommens vor. Die Argumentation ging dahin, dass die Berechnungsweise „sehr kompliziert und für den juristischen Laien kaum nachvollziehbar sei“ und es somit schwierig sei, im Vorhinein zu beurteilen, ob die Zuverdienstgrenze überschritten werde.

Der VfGH konnte die Bedenken der ASt nicht teilen. Der Gerichtshof argumentiert ua damit, dass die zu beurteilende Rechtsmaterie keinen höheren Grad an Komplexität aufweise als andere Regelungsbereiche, va auch solche des Sozialrechts mit breitem Adressatenkreis. Ein in die Verfassungssphäre reichendes Ausmaß an Unübersichtlichkeit und Unverständlichkeit liege nicht vor. Die Beurteilung, ob es alternative Lösungen gibt, die für die Beteiligten leichter durchschaubar und einfacher handhabbar sind, falle nicht in die Zuständigkeit des VfGH. Entscheidend sei, dass der Gesetzgeber Regelungen getroffen hat, die einerseits den Zwecken und Besonderheiten des Kinderbetreuungsgeldbezugs und andererseits Gesichtspunkten der Verwaltungsökonomie Rechnung tragen und somit geeignet sind, die verfassungsrechtlich unbedenklichen Ziele des Gesetzgebers zu verwirklichen. Die Tatsache allein, dass die zu beurteilenden Regelungen einen hohen Grad an Komplexität aufweisen, mache diese noch nicht verfassungswidrig.

## B. Keine gesetzliche Grundlage für videogestützte Abstands- und Geschwindigkeitsmessungen

Mit Erk v **9. 12. 2008 (B 1944/07)** hob der VfGH einen Bescheid des UVS Tirol als verfassungswidrig auf, mit welchem eine über einen Autofahrer wegen Überschreitens der erlaubten Höchstgeschwindigkeit und Unterschreitens des erforderlichen Mindestabstands zu anderen Fahrzeugen verhängte Verwaltungsstrafe iHv € 140,- bestätigt worden war. Die Sachverhaltsfeststellungen im Verwaltungsstrafverfahren beruhten ausschließlich auf den Ergebnissen eines sog videogestützten Abstands- und Geschwindigkeitsmessgeräts. Die Messung erfolgt dabei anhand der Aufzeichnungen einer auf das Verkehrssehen in einem bestimmten Fahrbahnabschnitt ge-

richteten Videokamera. Eine weitere Videoeinrichtung (bestehend aus zwei Videokameras) dient der Identifizierung des Fahrzeugs insb anhand des Kennzeichens. Die Aufzeichnungen der Messbereichskamera werden von einem Verwaltungsbeamten ausgewertet. Wird eine Verwaltungsübertretung festgestellt, werden aus den Bildern der beiden weiteren Kameras Fotos des Fahrzeugs angefertigt und die Auswertungen mit Datum, Kennzeichen und Foto gespeichert.

Der VfGH stellte zunächst fest, dass die Abstands- und Geschwindigkeitsmessung mit der videogestützten Messvorrichtung auf der Ermittlung und Speicherung personenbezogener Daten beruhe. Anders als beim automatischen Geschwindigkeitsmesssystem „Section Control“<sup>1)</sup> würden bei der Abstands- und Geschwindigkeitsmessung zunächst die Daten aller Verkehrsteilnehmer unabhängig davon gespeichert, ob eine Verwaltungsübertretung vorliege. Die nach § 1 Abs 2 DSG 2000 hierfür erforderliche gesetzliche Grundlage finde sich jedoch weder in den einschlägigen Materiengesetzen (StVO, KFG) noch im VStG. Der VfGH bekräftigte dabei seine im „Section Control“-Erk geäußerte Rechtsauffassung, wonach weder die Regelungen der StVO betreffend Zuständigkeit und Aufgaben der Straßenpolizeibehörden noch die im DSG 2000 enthaltenen allgemeinen Grundsätze über die Datenverwendung eine hinreichende gesetzliche Ermächtigung iSd § 1 Abs 2 DSG 2000 bieten könnten. Auch die (im Verfassungsrang stehende) Übergangsbestimmung des § 61 Abs 4 DSG 2000 komme im vorliegenden Fall nicht zur Anwendung. Damit entbehrte aber auch der durch den bekämpften Verwaltungsbescheid bewirkte Eigentumseingriff einer gesetzlichen Grundlage.

## C. Umfassendes Werbeverbot im Burgenländischen Naturschutz- und Landschaftspflegegesetz verfassungswidrig

Mit Erk v **11. 12. 2008 (G 43/07)** hob der VfGH § 11 Abs 2 lit c und d Burgenländisches Naturschutz- und Landschaftspflegegesetz (Bgl d NG) als verfassungswidrig auf. Anlass dafür gab ein diesbezüglicher Antrag des VwGH, bei dem ein Beschwerdeverfahren wegen Entfernung der auf zwei Windkraftanlagen angebrachten Aufschrift „www.oekostrom.at“ anhängig war. Der vor dem VwGH bekämpfte beh Entfernungsauftrag beruhte auf der Rechtsauffassung, dass

Univ.-Prof. Dr. *Michael Holoubek* lehrt Öffentliches Recht, Univ.-Prof. Dr. *Michael Lang* Österreichisches und Internationales Steuerrecht an der Wirtschaftsuniversität Wien.

1) Siehe VfSlg 18.146/2007 und dazu *ecolex* 2007, 729.

es sich bei dieser Aufschrift um eine gem § 11 Abs 2 lit c Bgld NG verbotene Verunstaltung der Landschaft handle.

Der unter der Überschrift „Verbot der Verunstaltung der freien Landschaft“ stehende § 11 Bgld NG verbietet in Abs 1 die Verunstaltung der Landschaft außerhalb des Ortsgebiets bzw der Ortschaft und des Ortsrands, außerhalb eines gewerblichen Betriebsgeländes oder außerhalb näher bezeichneter Vor- und Hausgärten. In Abs 2 werden demonstrativ unterschiedliche Werbemaßnahmen, die eine nach Abs 1 verbotene Verunstaltung herbeiführen, genannt (darunter „die sonstige Anbringung von Werbung, einschließlich jeder politischen Werbung“ in lit c sowie „insb Werbungen und Dankadressen iZm der Ausübung der demokratischen Rechte der Bürger [...]“ in lit d). Abs 3 enthält eine Definition des Begriffs „Werbung“ sowie eine taxative Aufzählung der Ausnahmen vom Werbeverbot. Ausgenommen sind demgemäß amtliche Bekanntmachungen, Bezeichnungen, Hinweise, Ankündigungen über Veranstaltungen von besonderem kulturellen Wert sowie Ankündigungen auf der Rückseite von Verkehrszeichen und politische Werbungen und Dankadressen innerhalb eines bestimmt festgelegten Zeitraums.

§ 11 Bgld NG normiere damit, so der VfGH, ein im Prinzip umfassendes Werbeverbot, das nur von wenigen, sehr speziellen Ausnahmen durchbrochen werde. Die Verbotsnorm verfolge zwar ein öffentliches Interesse und sei grds auch geeignet, dieses zu erreichen, insgesamt könne aber der Eingriff in die Erwerbsfreiheit mangels Verhältnismäßigkeit nicht gerechtfertigt werden. Zwar liege es im rechtspolitischen Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers, durch pauschale Regelungen bestimmte Arten von Werbung, die typischerweise besonders nachteilig auf das Landschaftsbild wirken, zu untersagen. Der Gesetzgeber habe die Grenzen seines Gestaltungsspielraums im vorliegenden Fall aber überschritten. Es werde nämlich jede Art von Werbung schlechthin und ausnahmslos untersagt, und zwar auch dann, wenn diese (wie im Anlassfall) auf einer Anlage angebracht ist, die für sich genommen bereits einen viel erheblicheren – und vom Bgld NG tolerierten – Eingriff in das Landschaftsbild bewirke.

Aus diesen Erwägungen sah der VfGH in § 11 Abs 2 lit c und d Bgld NG einen Verstoß gegen das Grundrecht auf Freiheit der Erwerbsbetätigung sowie – da der durch das Werbeverbot bewirkte Eingriff in die Freiheit der Meinungsäußerung ebenfalls als unverhältnismäßig zu qualifizieren sei – eine Verletzung des Art 10 EMRK.

#### D. Wiener Krankenanstaltenfinanzierung

Die WGKK hat gegen das Land Wien eine Kl nach Art 137 B-VG eingebracht. Mit dieser begehrt sie die Zahlung von € 42.760.005,19 samt der Feststellung, dass die bekl Partei nicht berechtigt sei, bei der Ermittlung des Betriebsabgangs des Hanusch-Krankenhauses den auf Nicht-Wiener Patienten entfallenden Betriebs- und Erhaltungsaufwand herauszurechnen

und damit nicht abzugelten. § 56 Abs 3 Wr KAG, der eine solche Herausrechnung ausdrücklich vorsieht, verletze das Grundrecht auf Unversehrtheit des Eigentums und den Gleichheitsgrundsatz. Zudem liege ein Verstoß gegen die Grundsatzbestimmung des § 34 Abs 1 letzter Satz des Krankenanstalten- und Kuranstaltengesetzes (KAKuG), BGBl 1957/1, vor.

Mit Beschluss v **5. 3. 2009 (A 24/07 – 12)** hat der VfGH ein Gesetzesprüfungsverfahren hinsichtlich § 56 Abs 3 Wr KAG eingeleitet. Nach vorläufiger Ansicht des VfGH wurzelt der geltend gemachte Anspruch auf Ausgleichszahlungen zur Deckung des Betriebsabgangs eines öffentlichen Krankenhauses im öffentlichen Recht.<sup>2)</sup> Über diesen Anspruch sei anscheinend auch nicht mit Bescheid der Schiedskommission gem § 50 Wr KAG zu entscheiden und es liege auch kein Streit über die Feststellung der Höhe des Betriebsabgangs iSd § 18 Abs 5 Wr KAG vor, für welchen ein Feststellungsbescheid erlangt werden könne, sondern lediglich ein Streit über die Höhe der Abgeltung.

In der Sache hegt der VfGH Bedenken, dass § 56 Abs 3 Wr KAG der einschlägigen Grundsatzbestimmung – § 34 Abs 1 letzter Satz KAKuG – und dem Sachlichkeitsgebot des Gleichheitsgrundsatzes widerspricht. Für eine Kürzung der für die Errechnung des Betriebsabgangs maßgebenden Daten um jene, die auf Patienten entfallen, die ihren Hauptwohnsitz nicht im Land Wien haben, scheine § 34 Abs 1 letzter Satz KAKuG keinen Raum zu lassen.<sup>3)</sup> Des Weiteren habe das Land Wien in Gliedstaatsverträgen mit anderen Ländern vereinbart, untereinander für Fremdpatienten keine gegenseitige Verrechnung durchzuführen, dh Patienten aus anderen Bundesländern verrechnungstechnisch wie Patienten aus dem eigenen Bundesland zu behandeln. Es dürfte, so der VfGH, daher unsachlich sein, die durch den Verrechnungsausschluss ungedeckte bleibende Differenz zwischen Erträgen und Aufwendungen aus der Behandlung von „Gastpatienten“ bei der hälftigen Abdeckung des Betriebsabgangs nicht als Aufwendung des „Normalbetriebs“ anzuerkennen, also in dem durch § 56 Wr KAG begründeten gesetzlichen Schuldverhältnis zu öffentlichen Krankenanstalten die mit den übrigen Ländern vereinbarte Gleichstellung der Gastpatienten mit Patienten aus dem eigenen Bundesland zu verweigern. Ob diese Bedenken zutreffen, wird das Gesetzesprüfungsverfahren zeigen.

#### E. Verordnungsermächtigung in der RAO zu unbestimmt

§ 37 Abs 1 Z 2 b RAO normiert, dass der Österreichische Rechtsanwaltskammertag Richtlinien für die Festlegung von Pflichten iZm der Übernahme und Durchführung von Treuhandschaften, insb von Melde-, Auskunfts- und Versicherungspflichten, sowie für die Schaffung und Führung von verbindlichen Einrichtungen, die der Sicherung und Überwachung

2) Der VfGH verweist auf VfSlg 12.065/1989.

3) So schon *Stöger*, Ausgewählte öffentlich-rechtliche Fragestellung des österreichischen Krankenanstaltenrechts (2008) 322.

der Erfüllung dieser Pflichten dienen und die auch mittels automationsunterstütztem Datenverkehr geführt werden können, erlassen kann. Diese Bestimmung hat der VfGH mit Erk v **4. 12. 2008 (G 15/08, V 304, 305/08)** wegen Verstoßes gegen das Determinierungsgebot des Art 18 B-VG aufgehoben. Diese Verordnungsermächtigung unterscheidet sich insofern von denjenigen in § 37 Abs 1 Z 1, 2 und 2a RAO,<sup>4)</sup> als § 37 Abs 1 Z 2b RAO nicht nur Verpflichtungen iZm der Übernahme und Durchführung von Treuhandschaften vorsieht, sondern auch wesentliche Eingriffsbefugnisse verleiht. Sie greift nach Auffassung des VfGH nicht nur in die Rechtsstellung des einzelnen RA, sondern auch wesentlich in die Rechte und Pflichten Dritter ein. Auch bestünden weder allgemeine gesetzliche Regelungen noch gefestigte Standesauffassungen, die eine hinreichend verlässliche Auslegung dieser Verordnungsermächtigung erlauben würden. Vor diesem Hintergrund ist, so der VfGH, insb die Formulierung „Schaffung und Führung von verbindlichen Einrichtungen, die der Sicherung und Überwachung der Erfüllung dieser Pflichten dienen“ im Lichte des Art 18 B-VG mangels ausreichender Determinierung verfassungswidrig. Der Gesetzgeber hat es unterlassen, nähere Regelungen darüber zu treffen, über welche rechtlichen Mittel die in § 37 Abs 1 Z 2b RAO vorgesehenen „Einrichtungen“ verfügen müssen und in welchem Umfang Eingriffe zulässig sind. Er hat die diesbezüglichen Regelungen zur Gänze den Ordnungsgebern überlassen. Das in Art 18 B-VG zum Ausdruck kommende Legalitätsprinzip verlangt aber, dass aus dem Gesetz selbst schon alle wesentlichen Merkmale der Ordnungsregelung ersehen werden können müssen.<sup>5)</sup> Daran ändere für den hier vorliegenden Zusammenhang auch Art 120b Abs 1 B-VG nichts.

## F. Brandschutzmaßnahmen für Hochhäuser

Im Erk v **9. 10. 2008 (G 39/08 ua)** hatte sich der VfGH aufgrund eines Drittelantrags von Abgeordneten des Steiermärkischen Landtags mit Bestimmungen des Steiermärkischen Feuerpolizeigesetzes 1985 (Stmk FeuerpolizeiG 1985) betreffend Brandschutzmaßnahmen für bestehende Hochhäuser auseinandersetzen.

Gem § 7 Abs 3 Stmk FeuerpolizeiG 1985 hat die Beh unter bestimmten Voraussetzungen (im Interesse der Brandsicherheit) dem Eigentümer bzw Verfügungsberechtigten einer baulichen Anlage gesetzlich näher determinierte Brandschutzmaßnahmen mittels Bescheid aufzutragen. Für Hochhäuser, die überwiegend Wohnzwecken dienen, sah § 7 Abs 3a leg cit darüber hinaus die Möglichkeit zur Vorschreibung zusätzlicher baulicher Maßnahmen, und zwar von Brandschutztüren zwischen Erdgeschoß und Keller sowie brandhemmenden Türen, vor. Der VfGH fand keine sachliche Rechtfertigung für die durch § 7 Abs 3a leg cit bewirkte Differenzierung zwischen Hochhäusern, die überwiegend Wohnzwecken dienen, und solchen, die überwiegend anderen Zwecken dienen, liege doch der Sinn der gesetzlichen Regelung darin, die in einem Hochhaus befindlichen Men-

schen durch zusätzliche Vorkehrungen zu schützen. Die Bestimmung bewirke daher nach Ansicht des VfGH ein gleichheitswidriges Ergebnis.

## G. Gleichwertigkeit von Jagdprüfungen keine Angelegenheit des eigenen Wirkungsbereichs

Mit Erk v **25. 9. 2008 (G 10/08)** hat der VfGH jene Wortfolge in § 37 Abs 7 lit b Kärntner Jagdgesetz 2000 aufgehoben, die die Zuständigkeit zur Anerkennung der Gleichwertigkeit von an der Universität für Bodenkultur Wien abgelegten Prüfungen im Rahmen des Nachweises der jagdlichen Eignung dem Landesvorstand der Kärntner Jägerschaft übertrug. Diese Aufgabe ist durch § 81 Abs 1a Kärntner Jagdgesetz dem eigenen Wirkungsbereich der Kärntner Jägerschaft zugeordnet. Der Nachweis der jagdlichen Eignung ist eine der Voraussetzungen für die Ausstellung einer Jagdkarte. Die Kärntner Jägerschaft ist eine dem Aufsichtsrecht der LReg unterstehende Selbstverwaltungskörperschaft.

Einer Selbstverwaltungskörperschaft dürfen zur eigenverantwortlichen, weisungsfreien Besorgung nur solche Angelegenheiten überlassen werden, die im ausschließlich oder überwiegenden Interesse der zur Selbstverwaltungskörperschaft zusammengefassten Personen gelegen und geeignet sind, durch diese Gemeinschaft besorgt zu werden. Erforderlich sind dabei das Vorliegen beider Elemente und damit eine eindeutige Gruppenbezogenheit der Verwaltungsaufgaben im Hinblick auf die Mitglieder der Selbstverwaltung.<sup>6)</sup> Nach den vom VfGH für die Ausgestaltung des eigenen Wirkungsbereichs eines Selbstverwaltungskörpers entwickelten Kriterien<sup>7)</sup> dürfen durch Rechtsakte von Organen eines Selbstverwaltungskörpers nicht unmittelbar Rechte und Pflichten von Personen begründet werden, die von jenem Personenkreis verschieden sind, welcher dem Selbstverwaltungskörper die erforderliche demokratische Legitimation vermittelt. Es sei nun nicht in Zweifel zu ziehen, dass mit der Entscheidung über das Vorliegen der persönlichen und fachlichen Voraussetzungen für die Ausstellung einer Jagdkarte als Erfordernis für die Befugnis, die Jagd ausüben zu dürfen, und der Beantwortung der mit den fachlichen Voraussetzungen in Zusammenhang stehenden Frage der Gleichwertigkeit von an der Universität für Bodenkultur Wien abgelegten Prüfungen für die jeweils antragstellenden Personen nicht bloß wirtschaftliche Reflexwirkungen verbunden sind, sondern vielmehr auch unmittelbar deren Rechtssphäre gestaltet wird. Diese Rechtssphäre besteht in einem Rechtsanspruch auf Ausstellung einer Jagdkarte und den daraus folgenden Berechtigungen bei Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen. Die Zuständigkeit eines

4) Für diese ist der VfGH von einer ausreichenden gesetzlichen Grundlage iSd Art 18 B-VG ausgegangen, s VfSlg 16.482/2002, 16.807/2003.

5) ZB VfSlg 10.899/1986, 11.938/1988.

6) Der VfGH verweist auf *Weber*, Art 118/1 bis 7 B-VG, in *Korinek/Holoubek* (Hrsg), Österreichisches Bundesverfassungsrecht, Rz 8 f (1999) und *Pernthaler*, Österreichisches Bundesstaatsrecht (2004) 222.

7) VfSlg 17.023/2003, 17.869/2006.

Selbstverwaltungskörpers in einer solchen Angelegenheit dürfe daher nicht dem eigenen Wirkungsbereich zugeordnet werden. Insoweit liege eine nicht zulässige Ausnahme vom gebotenen Weisungszusammenhang mit den obersten Organen der Vollziehung vor.

## H. Verfassungswidrigkeit des Kärntner Parteienförderungsgesetzes

Mit Erk v **9. 10. 2008 (G 255/07)** hat der VfGH jene Wortfolge in § 1 Kärntner Parteienförderungsgesetz, LGBl 1991/83 idF LGBl 2005/57, nach welcher eine Landesförderung nur den im Landtag vertretenen Parteien mit mindestens zwei Mitgliedern gebührte, als verfassungswidrig aufgehoben. Die Vorschrift führt zu einer unsachlichen Benachteiligung der im Landtag vertretenen Parteien, insb weil sie die Spielregeln für diese während einer laufenden Gesetzgebungsperiode mit Wirkung noch für diese Periode dergestalt geändert hat, „dass deren verbleibenden Abgeordneten wegen einer Spaltung ihrer politischen Gruppierung wirtschaftliche Subsidien der öffentlichen Hand entzogen und damit Planungen im Rahmen der zu fördernden politischen Arbeit zunichte oder unmöglich gemacht werden bzw diese Arbeit in nicht unbeträchtlicher Weise zumindest erschwert oder behindert wird.“ Damit habe die Vorschrift gegen maßgebliche, in der Rsp entwickelte Grundsätze zur Parteienförderung verstoßen: dem Gebot der Chancengleichheit als Ausfluss des Demokratieprinzips des B-VG, dem Pluralitätsgebot des Parteiengesetzes und dem Grundsatz der Freiheit der Wahl im Allgemeinen. Eine Aufhebung unter Fristsetzung, wie sie von der Kärntner LReg beantragt worden ist, erachtete der VfGH im gegebenen Fall, da ob der Aufhebung keine umfangreichen legislatischen Maßnahmen zu erwarten seien, für nicht erforderlich.

## I. Warnmeldungen der FMA

Mit Erk v **12. 3. 2009 (G 164/08)** hat der VfGH § 4 Abs 7 Satz 1 BWG aufgehoben. Diese Bestimmung berechtigt die FMA, im Einzelfall durch Kundmachung ua im Amtsblatt zur Wiener Zeitung die Öffentlichkeit zu informieren, dass ein namentlich genanntes Unternehmen zur Vornahme bestimmter Bankgeschäfte nicht berechtigt ist. Im systematischen Kontext und angesichts der Zielsetzung, Kunden vor illegal ausgeübten Bankgeschäften zu schützen, setzt die Anwendung dieser Norm nach Auffassung des VfGH voraus, dass erstens die FMA feststellt, dass ein bestimmtes Unternehmen eine Tätigkeit entfaltet oder zu entfalten plant, dass zweitens die FMA begründet davon ausgehen kann, dass diese Tätigkeit konzessionspflichtig ist, und dass drittens eine Konzession für diese Tätigkeit nach Auffassung der FMA (noch) nicht vorliegt. Insofern handle es sich bei dieser Warnmeldung aber keineswegs um eine bloße Tatsachenmitteilung, sondern um eine Information, der eine juristische Beurteilung und strafrechtliche Bewertung der Tätigkeit eines Unternehmens seitens der FMA zugrundeliegt.

Eine derartige Mitteilung ist jedenfalls geeignet, in grundrechtlich geschützte Positionen – zB Erwerbsfreiheit, Eigentumsfreiheit oder Grundrecht auf Datenschutz – einzugreifen.<sup>8)</sup> Nun können sowohl die Tatsachenannahmen der Beh als auch ihre rechtliche Beurteilung mit einem Fehlerrisiko behaftet sein. Nach Auffassung des VfGH ist unter solchen Umständen sowohl das Sachlichkeitsgebot des Gleichheitssatzes als auch das Rechtsstaatsprinzip verletzt, wenn eine solche, ein einzelnes Unternehmen betreffende Information veröffentlicht werden darf, ohne dass diesem Unternehmen von der RO ein adäquates Instrumentarium zur Verfügung gestellt würde, die Information auf ihre Berechtigung überprüfen, eventuell öffentlich korrigieren sowie allfällige Folgen einer rechtswidrigen Information beseitigen zu lassen. Die Gewährung von Parteiengehör könne für sich allein zwar möglicherweise Fehlinformationen vermeiden, ist aber weder zur Korrektur von dennoch erfolgten Fehlinformationen geeignet noch kann damit verhindert werden, dass zutreffende, aber vom Zweck der Regelung nicht erfasste Informationen in Form einer Warnmeldung veröffentlicht werden.

Die im Konkreten ohnedies zweifelhafte Möglichkeit der Erlassung eines Feststellungsbescheids des Inhalts, dass die Tätigkeiten des betroffenen Unternehmens nicht konzessionspflichtig sind, ist nur an den Bescheidadressaten gerichtet und beinhaltet weiters keinen Widerruf der öffentlichen Kundmachung. Auch die mit Beschwerde nach § 31 Abs 2 DSG 2000 erreichbare „Richtigstellung“ und „Löschung“ bezieht sich nur auf Dateien und scheidet als tauglicher Rechtsbehelf gegen Warnmeldungen in einer Zeitung daher schon deswegen aus, weil die Veröffentlichung von Informationen nach § 4 Abs 7 Satz 1 BWG auch ohne Rückgriff auf Dateien iSd DSG 2000 erfolgen kann. Auch der in § 31 Abs 2 DSG 2000 normierte Schutz gegen Verletzungen des Rechts auf Geheimhaltung kommt als adäquater Rechtsbehelf nicht in Betracht, weil zum einen die Frage, ob ein Unternehmen die erforderliche Konzession besitzt, keine Tatsache ist, die der Geheimhaltung unterliegt, und zum anderen mit diesem Rechtsbehelf kein Widerruf und keine Richtigstellung einer falschen oder unangebrachten Warnmeldung erreicht werden kann.

8) Der VfGH verweist zur Eingriffseignung der Veröffentlichung personenbezogener Wirtschaftsdaten auf VfSlg 12.228/1989; OGH 11. 7. 2006, 1 Ob 54/06 g (RdW 2007, 20). Dass der VfGH „Mitteilungen“ nicht als Bescheide oder Akte unmittelbarer Befehls- und Zwangsgewalt angesehen hat (VfSlg 13.669/1994, 13.750/1994, 14.152/1995), erlaube keine Aussage darüber, ob diese Mitteilungen geeignet waren, die Rechtssphäre nachteilig zu berühren.