

# TE Vwgh Erkenntnis 2008/3/28 2007/04/0235

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 28.03.2008

## Index

L46002 Jugendförderung Jugendschutz Kärnten;  
10/10 Grundrechte;  
50/01 Gewerbeordnung;

## Norm

GewO 1994 §114 Abs1;  
JSchG Krnt 1998 §12 Abs2;  
StGG Art6;

## Beachte

Serie (erledigt im gleichen Sinn):2007/04/0239 E 28. März 2008

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Gruber und die Hofräte Dr. Rigler, Dr. Bayjones, Dr. Grünstäudl und Dr. Kleiser als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Schiffkorn, über die Beschwerde des E in F, vertreten durch Dr. Heimo Berger, Rechtsanwalt in 9500 Villach, 10.-Oktober-Straße 8, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates für Kärnten vom 18. Oktober 2007, Zl. KUVS-378-380/10/2007, betreffend Übertretung der GewO 1994, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 381,90 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Mit dem im Instanzenzug ergangenen angefochtenen Bescheid wurde der Beschwerdeführer für schuldig erkannt, er habe als Gewerbeinhaber des näher bezeichneten Gastgewerbes am näher bezeichneten Standort zu verantworten,

-

dass dem Jugendlichen M. am Abend des 21. Oktober 2005 zumindest ein großes Bier ausgedient worden sei (Ergebnis des Alkomattestes), obwohl Jugendliche ab vollendetem 16. Lebensjahr alkoholische Getränke nur bis zu einer Menge trinken dürften, dass der Alkoholgehalt des Blutes weniger als 0,5 Promille oder der Alkoholgehalt der Atemluft weniger als 0,25 mg/l betrage,

-

dass dem Jugendlichen K. am Abend des 21. Oktober 2005 zwei große Bier und ein Absinth-Schnaps ausgeschenkt worden seien (Ergebnis des Alkomattestes), obwohl Jugendliche ab vollendetem

16. Lebensjahr alkoholische Getränke nur bis zu einer Menge trinken dürften, dass der Alkoholgehalt des Blutes weniger als 0,5 Promille oder der Alkoholgehalt der Atemluft weniger als 0,25 mg/l betrage,

- dass dem Jugendlichen K. am Abend des 21. Oktober 2005 zwei große Bier und ein Absinth-Schnaps ausgeschenkt worden seien (Ergebnis des Alkomattestes), obwohl Jugendliche ab dem vollendetem 16. Lebensjahr alkoholische Getränke mit einem höheren Alkoholgehalt als 12 Volumen-Prozent sowie Mischgetränke, die gebrannte alkoholische Getränke (Spirituosen) enthielten, nicht trinken dürften, gleichgültig ob diese vorgefertigt seien (z.B. Alkopops) oder selbst hergestellt würden.

Über den Beschwerdeführer wurde wegen der Verwaltungsübertretungen (zu den ersten beiden Tatvorwürfen) jeweils nach § 114 iVm § 367 Z. 35 GewO 1994 idgF iVm § 12 Abs. 2 zweiter Satz Kärntner Jugendschutzgesetz und (zum dritten Tatvorwurf) nach § 114 iVm § 367 Z. 35 GewO 1994 idgF iVm § 12 Abs. 1 erster Satz Kärntner Jugendschutzgesetz eine Geldstrafe von je EUR 1.000,-- (insgesamt EUR 3.000,--) bzw. eine Ersatzfreiheitsstrafe in der Dauer von je sieben Tagen (gesamt 21 Tage) verhängt.

Die belangte Behörde ging von folgendem Sachverhalt aus:

Der Beschwerdeführer sei zum Tatzeitpunkt an jeweils näher genannten Standorten Inhaber von Gewerbeberechtigungen für das Gastgewerbe in der Betriebsart "Gasthaus" (Gastlokal "B") sowie für das Gastgewerbe in der Betriebsart "Bar" (Gastlokal "Diskothek T") gewesen.

Am Abend des 21. Oktober 2005 hätten sich im "B" u.a. die jeweils 1988 geborenen K. und M. aufgehalten. K. habe vor Besuch dieses Lokals ein bis zwei Bier getrunken. Um ca. 21.00 Uhr sei er allein im "B" eingetroffen, wo er im Lauf des Abends zwei Bier und einen Absinth (2 cl) bestellt habe. Weder bei der Bestellung der Getränke noch beim Servieren sei er nach seinem Alter bzw. einem Ausweis gefragt worden. Die Getränke seien ihm direkt serviert worden. M. habe sich nur sehr kurze Zeit, etwa zehn Minuten, im "B" aufgehalten, ein großes Bier selbst bestellt, welches ihm auch persönlich serviert worden sei, und habe gemeinsam mit K. das Lokal verlassen. M. sei nach seinem Ausweis gefragt worden, den er auch vorgewiesen habe. Bevor M. im "B" eingelangt sei, habe er die "Diskothek T" und ein weiteres Lokal aufgesucht, wo er jeweils ein großes Bier getrunken habe.

K. und M. hätten auf den (Anmerkung: im "B" anwesenden) Zeugen P. den Eindruck gemacht, "ziemlich betrunken" zu sein. Ein Beamter des (damaligen) Gendarmeriepostens F. habe an jenem Abend den Auftrag gehabt, im Stadtgebiet von F. Alkoholkonsum von Jugendlichen zu kontrollieren. In unmittelbarer Nähe zum "B" sei er K. und M. begegnet, die auf ihn einen alkoholisierten Eindruck gemacht hätten - dies habe er aus ihrem Verhalten und dem Alkoholgeruch in ihrer Atemluft geschlossen - und überdies ihm gegenüber zugegeben hätten, alkoholisiert zu sein. Sie seien seiner Aufforderung zur Durchführung eines Alkomattestes freiwillig nachgekommen und es habe der Alkomattest bei K. um 23.33 Uhr eine Atemluftalkoholkonzentration von 0,70 mg/l, jene bei M. um 23.43 Uhr eine solche von 0,52 mg/l ergeben. Der Alkomat habe einwandfrei funktioniert. Zwischen dem Verlassen des Lokals "B" und dem Alkomattest hätten beide Jugendliche keinen weiteren Alkohol konsumiert.

Nach Wiedergabe der maßgeblichen gesetzlichen Bestimmungen führte die belangte Behörde aus, § 12 Abs. 2 zweiter Satz Kärntner Jugendschutzgesetz normiere das absolute Verbot eines über 0,25 mg/l hinausreichenden Alkoholkonsums bei Jugendlichen ab dem vollendeten 16. Lebensjahr. § 114 GewO 1994 verbiete Gastgewerbetreibenden generell einen den § 12 Abs. 2 zweiter Satz Kärntner Jugendschutzgesetz widersprechenden Alkoholausschank. Der Gesetzgeber stelle nicht auf die Zahl der konsumierten Getränke einerseits und der aufgesuchten Gastlokale andererseits ab, sondern stelle Alkoholausschank an Jugendliche ab dem vollendeten

16. Lebensjahr in einem 0,25 mg/l überschreitenden Ausmaß allgemein unter Strafe. An Jugendliche dürfe unter Berücksichtigung allenfalls schon vor einem konkreten Gastlokalbesuch konsumierter Alkoholika nur so viel Alkohol ausgeschenkt werden, dass sie keinesfalls eine höhere Atemluftalkoholkonzentration als 0,25 mg/l aufweisen. Die Absicht des Gesetzgebers liege darin, einen höheren Alkoholisierungsgrad als 0,25 mg/l bei Jugendlichen ab dem vollendeten 16. Lebensjahr zu verhindern. K. und M. hätten eine weit überhöhte Atemluftalkoholkonzentration aufgewiesen, weshalb der Tatbestand im Sinn der zitierten Verwaltungsvorschriften erfüllt sei. Es sei amtsbekannt,

dass der Alkoholgehalt von Absinth üblicherweise etwa zwischen 45 und 75 Volumsprozent liege und demnach dem oberen Bereich der Spirituosen zuzuordnen sei. Somit stehe eindeutig fest, dass K. diesen Absinth gemäß des § 12 Abs. 2 erster Satz Kärntner Jugendschutzgesetz nicht trinken habe dürfen.

Im Rahmen der Strafbemessung führte die belangte Behörde aus, der Beschwerdeführer habe schutzwürdige Interessen, nämlich den Alkoholkonsum bei Jugendlichen weitestgehend zu unterbinden, verletzt. Wenngleich einem Gastwirt nicht die letztendliche Verantwortlichkeit für die Hintanhaltung des Alkoholkonsums von Jugendlichen übertragen werden dürfe, so müsse ein Gastgewerbetreibender doch alles in seiner Kraft Stehende unternehmen, um die ihm vom Gesetzgeber auferlegten Verpflichtungen jedenfalls einzuhalten. So sei ein Gastgewerbetreibender ganz allgemein verpflichtet, bei Jugendlichen ab dem vollendeten 16. Lebensjahr für eine strikte Einhaltung der Alkoholhöchstgrenze von 0,25 mg/l Atemluft zu sorgen, und insbesondere auch darauf zu achten, dass diesen keinesfalls Spirituosen ausgeschenkt werden. Der Beschwerdeführer sei der ihm gesetzlich auferlegten Verpflichtung gegenständlich keinesfalls nachgekommen und es sei ihm zumindest grob fahrlässiges Verhalten zum Vorwurf zu machen. Angesichts der gegen ihn aufscheinenden zahlreichen Verwaltungsübertretungen, die als Erschwerungsgrund zu berücksichtigen seien, habe sich die belangte Behörde bei einem Strafrahmen bis EUR 2.180,-- aus general- wie auch aus spezialpräventiven Überlegungen nicht zu einer Strafherabsetzung veranlasst gesehen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und beantragt in ihrer Gegenschrift die Abweisung der Beschwerde als unbegründet.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in einem gemäß § 12 Abs. 3 VwGG gebildeten Senat erwogen:

Gemäß § 367 GewO 1994 begeht eine Verwaltungsübertretung, die mit Geldstrafe bis zu EUR 2.180,-- zu bestrafen ist, wer (Z. 35) entgegen den Bestimmungen des (u.a.) § 114 Alkohol ausschenkt.

Gemäß § 114 Abs. 1 GewO 1994 dürfen Gewerbetreibende, die alkoholische Getränke ausschenken, weder selbst noch durch die im Betrieb beschäftigten Personen alkoholische Getränke an Jugendliche ausschenken oder ausschenken lassen, wenn diesen Jugendlichen nach den landesrechtlichen Jugendschutzbestimmungen der Genuss von Alkohol verboten ist.

Gemäß § 12 Abs. 2 Kärntner Jugendschutzgesetz - K-JSG, LGBl. Nr. 5/1998, dürfen Jugendliche ab dem vollendeten 16. Lebensjahr alkoholische Getränke mit einem höheren Alkoholgehalt als 12 Volumsprozent sowie Mischgetränke, die gebrannte alkoholische Getränke (Spirituosen) enthalten, nicht trinken, gleichgültig ob diese vorgefertigt sind (z.B. Alkopops) oder selbst hergestellt werden. Jedenfalls dürfen Jugendliche ab vollendetem

16. Lebensjahr alkoholische Getränke nur bis zu einer Menge trinken, dass der Alkoholgehalt des Blutes weniger als 0,5 g/l (0,5 Promille) oder der Alkoholgehalt der Atemluft weniger als 0,25 mg/l beträgt.

Der Beschwerdeführer bringt gegen die Rechtsansicht der belangten Behörde, dass an über 16-Jährige Alkohol nur bis zum Erreichen des Grenzwertes ausgeschenkt werden dürfe, vor, er habe keine Möglichkeit, Jugendliche bei Betreten seines Lokales auf allfälligen vorherigen Alkoholkonsum hin zu kontrollieren. De facto würde die Rechtsansicht der belangten Behörde ein Verbot des Alkoholausschanks bedeuten. Der Beschwerdeführer zeigt selbst auf, welches Verhalten er setzen könnte, um der ihn durch § 114 GewO 1994 auferlegten Verpflichtung nachzukommen, nämlich im Zweifelsfall an Jugendliche keinen Alkohol auszuschänken.

Mit seinem Vorbringen richtet sich der Beschwerdeführer primär gegen die Norm, doch werden von ihm spezifische dagegen stehende Interessen - insbesondere vor dem Hintergrund des unter Gesetzesvorbehalt stehenden Art. 6 StGG (öffentliches Interesse am Jugendschutz) - nicht dargelegt.

Die Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Der Ausspruch über den Aufwändersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm der VerordnungBGBl. II Nr. 333/2003.

Wien, am 28. März 2008

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2008:2007040235.X00

**Im RIS seit**

27.06.2008

**Zuletzt aktualisiert am**

08.01.2013

**Quelle:** Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2024 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)