

TE UVS Niederösterreich 1993/04/21 Senat-WM-93-003

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 21.04.1993

Beachte

Ebenso Senat-KO-93-016 und Senat-WB-93-002 **Spruch**

Der Berufung wird gemäß §66 Abs4 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991, BGBl Nr 51/1991, (AVG) Folge gegeben, der erstinstanzliche Bescheid behoben und das Verwaltungsstrafverfahren gemäß §45 Abs1 Z3 Verwaltungsstrafgesetz 1991, BGBl Nr 52/1991, (VStG) eingestellt.

Text

Mit Straferkenntnis des Bürgermeisters der Stadt xx vom 16.12.1991, ZI 14/***** wurde über den Beschuldigten R S wegen Übertretung nach §366 Abs1 Z2 iVm §189 Abs1 Z3 und 4 GewO 1973, BGBl Nr 50/74 idF BGBl Nr 254/89, gemäß §366 Abs1 GewO 1973 eine Geldstrafe von S 5.000,--, im Falle ihrer Uneinbringlichkeit Ersatzfreiheitsstrafe in der Dauer von 5 Tagen verhängt.

Gemäß §64 VStG wurde als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens erster Instanz der Betrag von S 500,-- vorgeschrieben.

Mit Anbringen vom 30.1.1992 wurde die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand beantragt und gleichzeitig Berufung erhoben.

Mit Bescheid des Bürgermeisters der Stadt xx vom 25.9.1992, ZI 14/*****, wurde dem Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand betreffend die Versäumung der Frist zur Einbringung der Berufung gegen das Straferkenntnis des Bürgermeisters der Stadt xx vom 16.12.1991, ZI 14/*****, gemäß §71 Abs1 AVG 1950 stattgegeben.

Ohne näher auf das Vorbringen in der Berufung, die sich sowohl gegen Schuld als auch gegen Strafe richtet, einzugehen, wird festgestellt:

Gemäß §44a Z1 VStG hat der Spruch eines Straferkenntnisses, wenn er nicht auf Einstellung lautet, die als erwiesen angenommene Tat zu enthalten. Die Gesetzesbestimmung beinhaltet das sogenannte "Konkretisierungsgebot". Demnach ist es rechtlich geboten, die Tat hinsichtlich des Täters und der Tatumstände so genau zu umschreiben, daß

die Zuordnung des Tatverhaltens zur Verwaltungsvorschrift, die durch die Tat verletzt worden ist, in Ansehung aller Tatbestandsmerkmale ermöglicht wird und die Identität der Tat unverwechselbar feststeht.

"Unverwechselbares Feststehen der Identität der Tat" bedeutet, daß im Spruch eines Straferkenntnisses, genauer in der Tatumschreibung, dem Beschuldigten die Tat insoweit in konkretisierter Umschreibung zum Vorwurf gemacht werden muß, daß der Beschuldigte in die Lage versetzt wird, im ordentlichen Verwaltungsstrafverfahren und gegebenenfalls im außerordentlichen Verfahren auf den konkreten Tatvorwurf bezogene Beweise anzubieten, um eben diesen Tatvorwurf zu widerlegen, und der Spruch muß geeignet sein, den Beschuldigten rechtlich davor zu schützen, wegen desselben Verhaltens nochmals zur Verantwortung gezogen zu werden.

Gemäß §366 Abs1 Z2 GewO 1973 begeht eine Verwaltungsübertretung, die gemäß §366 Abs1 Einleitungssatz GewO 1973 mit einer Geldstrafe bis zu S 50.000,-- zu bestrafen ist, wer ein konzessioniertes Gewerbe (§5 Z2 GeWO 1973) ohne die erforderliche Konzession ausübt.

Gemäß §189 Abs1 Gewerbeordnung 1973, unterliegen der Konzessionspflicht für das Gastgewerbe

1.

die Bewerbung von Gästen;

2.

die Verabreichung von Speisen jeder Art und der Verkauf von warmen und angerichteten kalten Speisen:

3.

der Ausschank von alkoholischen Getränken und der Verkauf dieser Getränke in unverschlossenen Gefäßen;

4.

der Ausschank von nicht alkoholischen Getränken und der Verkauf dieser Getränke in unverschlossenen Gefäßen.

§119 Z1 GewO 1973 nimmt von der Konzessionspflicht im Sinne des §189 Abs1 die Verabreichung von Speisen, den Ausschank von Getränken und den Verkauf von warmen oder angerichteten kalten Speisen durch Erzeugungs- und Handelsgewerbetreibende in dem näher in der Gewerbeordnung 1973 bezeichneten Umfang aus.

Darüberhinaus ist das Buschenschankenwesen gemäß §2 Abs1 Z5 Gewerbeordnung 1973, welches ebenfalls, im Rahmen des §9 Abs7 GewO 1973 den Ausschank von Getränken und die Verabreichung von Speisen umfaßt, überhaupt vom Geltungsbereich der Gewerbeordnung 1973 ausgenommen.

Die Tatumschreibung im Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses lautet folgender Maßen:

"laut dienstlicher Wahrnehmung von Organen des Gendarmeriepostens xx vom 14.8.1991, um 18,00 Uhr bzw 20,45 Uhr, im Standort **** T*****, G***** Straße *4-*6, durch Bewirtung von 3 Personen zum ersten Wahrnehmungszeitpunkt und 11 Personen sowie einigen Kindern zum zweiten Wahrnehmungszeitpunkt, an welche alkoholische und nicht alkoholische Getränke ausgeschenkt wurden, das Gastgewerbe ausgeübt, ohne hiefür eine entsprechende Konzession zu besitzen."

Diese Tatumschreibung wird dem Erfordernis der rechtlich gebotenen notwendigen Konkretisierung nicht gerecht.

Es ist weder die Betriebsart - gemäß §194 Gewerbeordnung 1973 dürfen die Berechtigungen gemäß§198 Abs1 GewO 1973 einer Konzession für ein Gastgewerbe nur entsprechend der genehmigten Betriebsart ausgeübt werden - angeführt, noch sind im Spruch die Ausführungshandlungen so angeführt, daß eine eindeutige Subsumtion unter die angelastete Übertretungsnorm im Bezug auf die unbefugte Ausübung des konzessionspflichtigen Gastgewerbes möglich ist (vgl VwGH vom 30.1.1990, ZI 88/04/0247, vom 27.11.1990, ZI90/04/0066, vom 6.2.1990, ZI89/04/0206, vom 19.6.1990, ZI 90/04/036 ua)

Die Berufungsbehörde ist zwar berechtigt, im Rahmen der ihr nach§66 Abs4 AVG zustehenden Befugnis, Tatbestandsmerkmale zu ergänzen, jedoch muß dieses Tatbestandsmerkmal von einer rechtzeitigen Verfolgungshandlung erfaßt sein.

Darunter wird eine von der Behörde gegen eine bestimmte Person als Beschuldigten gerichtete Amtshandlung verstanden, die nach außen hin in Erscheinung tritt und bereits die Sachverhaltselemente enthält, die zum Vorwurf des inkriminierten Verhaltens notwendig sind.

Da der Aktenlage nach innerhalb der Frist des§31 Abs2 VStG - Verfolgungsverjährungsfrist - keine taugliche Verfolgungshandlung - der Ladnungsbescheid vom 25.10.1991 weist eine wortgleiche Umschreibung des Tatsverhalten wie das angefochtene Straferkenntnis auf - gesetzt wurde, ist im Gegenstand Verfolgungsverjährung eingetreten.

Da bereits der Aktenlage nach erkennbar war, daß das angefochtene Straferkenntnis zu beheben ist, war ohne Durchführung der im §51e Abs1 VStG vorgesehenen Verhandlung spruchgemäß zu entscheiden.

Quelle: Unabhängige Verwaltungssenate UVS, <http://www.wien.gv.at/uvs/index.html>

© 2024 JUSLINE

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

www.jusline.at