jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

# TE Vwgh Erkenntnis 1993/9/21 93/04/0042

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 21.09.1993

**Index**

50/01 Gewerbeordnung;

**Norm**

GewO 1973 §25 Abs1 Z1;
GewO 1973 §89 Abs1;

**Betreff**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Griesmacher und die Hofräte DDr. Jakusch, Dr. Gruber, Dr. Pallitsch und Dr. Stöberl als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Paliege, über die Beschwerde der S in W, vertreten durch Dr. H, Rechtsanwalt in W, gegen den Bescheid des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten vom 14. Jänner 1993, Zl. 314.273/2-III/5/91, betreffend Entziehung einer Konzession, zu Recht erkannt:

**Spruch**

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführerin hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 3.035,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

**Begründung**

Mit dem im Instanzenzug ergangen Bescheid des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten vom 14. Jänner 1993 wurde der Beschwerdeführerin ihre Konzession für das Gastgewerbe in der Betriebsart einer Bar mit den Berechtigungen nach § 189 Abs. 1 Z. 2 bis 4 GewO 1973 im Standort W, G-Straße 47 gemäß § 89 Abs. 1 GewO 1973 auf Dauer entzogen.

Zur Begründung wurde im wesentlichen ausgeführt, nach der Aktenlage seien über die Beschwerdeführerin wegen im Zusammenhang mit der Ausübung des von ihr bis 21. Juli 1989 in der Betriebsart eines Kaffeehauses und seit diesem Zeitpunkt in der Betriebsart einer Bar geführten Gastgewerbes vom Magistrat der Stadt Wien folgende Verwaltungsstrafen rechtskräftig verhängt worden:

1. Mit Straferkenntnis vom 30. August 1989 wegen Übertretung nach § 368 Z. 11 in Verbindung mit

§ 198 Abs. 2 GewO 1973 und § 1 Sperrzeitenverordnung 1982 LGBl. für Wien Nr. 15/1982, in der geltenden Fassung eine Geldstrafe von S 500,--.

2. Mit Straferkenntnis vom 30. August 1989 wegen der Übertretung nach § 368 Z. 11 in Verbindung mit § 198 Abs. 2 GewO 1973 und § 1 Sperrzeitenverordnung 1982, LGBl. für Wien Nr. 15/1982, in der geltenden Fassung eine Geldstrafe

von

S 500,--.

3. Mit Straferkenntnis vom 17. Oktober 1990 wegen Verwaltungsübertretung nach § 74 Abs. 5 Z. 3 in Verbindung mit § 20 Lebensmittelgesetz 1975 in Zusammenhalt mit § 9 VStG 1950 in der geltenden Fassung eine Geldstrafe von S 500,--.

4. Mit Straferkenntnis vom 8. März 1991 wegen der Übertretung nach § 28 Abs. 1 lit. b in Verbindung mit § 74 Abs. 3 Z. 1 Lebensmittelgesetz 1975 eine Geldstrafe von

S 1.000,--.

5. Mit Straferkenntnis vom 5. März 1991 wegen Übertretung nach § 20 in Verbindung mit § 74 Abs. 5 Z. 3 Lebensmittelgesetz 1975 eine Geldstrafe von S 500,--.

Die Bestrafung sei deshalb erfolgt, weil die Beschwerdeführerin

zu 1. als Betriebsinhaberin des Kaffeehauses "X" die mit 4.00 Uhr festgesetzte Sperrstunde nicht eingehalten habe, indem sie am 18. Februar 1989 bis 4.20 Uhr 15 Gästen das Verweilen in den Betriebsräumen gestattet habe;

zu 2. als Betriebsinhaberin beim Betrieb des genannten Kaffeehauses die mit 4.00 Uhr festgesetzte Sperrstunde nicht eingehalten habe, indem sie am 19. Februar 1989 um 5.00 Uhr 8 Gästen das Verweilen in den Betriebsräumen gestattet habe;

zu 3. als Betriebsinhaberin des Gastgewerbes in der Betriebsart einer Bar am 8. März 1990 um 20.05 Uhr insofern nicht dafür gesorgt habe, daß Lebensmittel, welche zum Verabreichen an Gäste bereit gehalten wurden, nicht durch äußere Einwirkung hygienisch nachteilig beeinflußt werden, obwohl das nach dem Stand der Wissenschaft möglich und nach der Verkehrsauffassung zumutbar sei, als in der Küche ein Becher "Rama" Margarine, welche bereits intensive Gelbfärbung aufgewiesen und einen ranzigen Geruch entwickelt habe, aufbewahrt worden sei;

zu 4. als Betriebsinhaberin dieser Bar am 8. März 1990 um

20.10 Uhr in der Küche einen Grillplatten-Toaster in Verkehr gebracht habe, welcher bei Gebrauch geeignet gewesen sei, Lebensmittel nachteilig zu beeinflussen, weil die Grillplatten dieses Toasters laut amtlichem Untersuchungszeugnis der Bundesanstalt für Lebensmitteluntersuchung und -forschung in Wien eine unappetitliche und unsaubere Oberfläche mit dicken, teilweise schwer entfernbaren, angebrannten Krusten und Belegen und vereinzelt Kokken aufgewiesen habe, weshalb eine Kontamination der darauf zubereitetenden Lebensmittel mit Schmutzteilchen und Lebensmittelresten unvermeidbar gewesen sei, obwohl das in Verkehrbringen dieses Grillplatten-Toasters verboten gewesen sei; und

zu 5. als Betriebsinhaberin dieser Bar am 8. März 1990 um

20.10 Uhr in der Küche Lebensmittel (5 Toasts) in Verkehr gebracht habe, welche auf einem laut amtlichem Untersuchungszeugnis der Bundesanstalt für Lebensmitteluntersuchung und -forschung in Wien mit verkohlten Speiseresten, angebrannten Saftrückständen und einer gelben, eingetrockneten Fettschicht, verunreinigten, vereinzelt Kokken aufweisenden Grillplatten-Toaster zubereitet worden seien, obwohl durch die Berührung der Grillplatte mit den Lebensmitteln deren Kontamination mit Bakterien und Schmutzteilchen und Lebensmittelresten unvermeidbar gewesen sei, weshalb sie nicht dafür vorgesorgt habe, daß diese Lebensmittel nicht durch äußere Einwirkung hygienisch nachteilig beeinflußt werden, obwohl eine durch äußere Einwirkung hygienisch nachteilige Beeinflussung der Lebensmittel durch reinigen der Grillplatte verhindert hätte werden können und dies nach dem Stand der Wissenschaft möglich und nach der Verkehrsauffassung zumutbar gewesen sei.

Darüber hinaus sei die Beschwerdeführerin mit zwei Berufungsbescheiden des Amtes der Wiener Landesregierung vom 9. März 1990 wegen Übertretung der für die Gastgewerbe geltenden Sperrzeitenverordnung bestraft worden. Anläßlich einer Überprüfung des Gastgewerbelokales der Beschwerdeführerin sei von Beamten des Wachzimmers nn der Bundespolizeidirektion Wien am 16. Oktober 1990 festgestellt worden, daß im Lokalinneren Erbrochenes gelegen sei und das Lokal selbst sich in einem äußerst desolaten Zustand befunden habe, die Gläser ungereinigt gewesen seien und die in den Vitrinen befindlichen Speisen einen verdorbenen Eindruck gemacht hätten. Bei einer von Wachorganen des Wachzimmers nn der Bundespolizeidirektion Wien am 9. November 1990 durchgeführten Überprüfung des Gastgewerbebetriebes der Beschwerdeführerin sei festgestellt worden, daß am Fußboden des Lokales große Flecken von Erbrochenem und Urin vorgefunden worden seien, die Sitzbänke des Lokals aufgerissen gewesen seien und sich

die WC-Anlagen in einem völlig verunreinigten Zustand befunden hätten, wobei teilweise die WC-Anlagen keinerlei Funktion (Wasser) aufgewiesen hätten. In den WC-Anlagen hätten Exkremente auf dem Fußboden zum Teil knöchelhoch festgestellt werden können. In der Küche des Lokales seien stark verdorbene Lebensmittel (Fleisch) vorgefunden worden. Die für den Ausschank bereitgestellten Gläser seien zum Teil gänzlich verschmutzt gewesen. Die zum Ausschank bereitgestellten alkoholfreien Getränke hätten einen gärenden und stark riechenden Eindruck hinterlassen. Bei einer polizeilichen Kontrolle des Betriebes der Beschwerdeführerin am 17. Jänner 1991 seien in einer Nische eines Heizkörpers drei fingernagelgroße Stücke Canabisharz vorgefunden worden.

Gemäß § 89 Abs. 1 GewO 1973 sei eine Konzession für ein konzessioniertes Gewerbe von der Behörde zu entziehen, wenn der Gewerbeinhaber Handlungen oder Unterlassungen begangen habe, die die Annahme rechtfertigen, daß er die erforderliche Zuverlässigkeit (§ 25 Abs. 1 Z. 1 leg. cit.) nicht mehr besitzte. Die Annahme, der Gewerbeinhaber besitze die erforderliche Zuverlässigkeit im Sinne dieser Gesetzesstelle nicht mehr, sei dann gerechtfertigt, wenn seine Handlungen oder Unterlassungen so beschaffen seien, daß das daraus zu gewinnende Persönlichkeitsbild erwarten lasse, es werde die künftige Ausübung der gewerblichen Tätigkeit gegen die im Zusammenhang mit dem Gewerbe zu beachtenden öffentlichen Interessen verstoßen. Über die Beschwerdeführerin seien vom Magistrat der Stadt Wien in den letzten drei Jahren wegen im Zusammenhang mit der Ausübung des ihr in W, G-Straße 47, zustehenden Gastgewerbes begangenen Übertretungen sieben Verwaltungsstrafen wegen Übertretungen von Rechtsnormen, die nach ihrem Regelungsgegenstand die im Zusammenhang mit Ausübung von Gastgewerben zu beachtenden öffentlichen Interessen bestimmen bzw. mitbestimmen (Vorschriften über die einzuhaltende Sperrstunde und Vorschriften des Lebensmittelgesetzes), rechtskräftig verhängt worden. Die sich in diesen verwaltungsbehördlich geahndeten Verfehlungen manifestierende Vorgangsweise der Beschwerdeführerin und das daraus zu gewinnende Persönlichkeitsbild ließen jedenfalls die Befürchtung gerechtfertigt erscheinen, daß sie auch hinkünftig bei Ausübung ihres Gastgewerbes gegen die hiebei zu beachtenden öffentlichen Interessen verstoßen werde. Diese Befürchtung werde durch den Inhalt der oben angeführten Polizeiberichte - gegen deren Glaubwürdigkeit keine Bedenken bestünden -, wonach vor allem erhebliche hygienische Mißstände im Gastgewerbelokal der Berufungswerberin bestünden, bestätigt. Die Zuverlässigkeit der Beschwerdeführerin für die Ausübung des in Rede stehenden Gastgewerbes sei nicht mehr gegeben, weshalb gemäß § 89 Abs. 1 GewO 1973 die Entziehung der Konzession zu verfügen gewesen sei. Obwohl die Verstöße gegen die Sperrzeitenverordnung vor der Betriebsartänderung

(21. Juli 1989) stattgefunden hätten, erscheine die Befürchtung weiterer Übertretungen derselben Art durchaus gerechtfertigt. Daran könne auch die positive Stellungnahme der Fachgruppe Gastronomie in der Sektion Fremdenverkehr der Kammer der gewerblichen Wirtschaft für Wien vom 13. Juli 1990 nichts ändern. Die Entziehung der Konzession nur für eine bestimmte Zeit (§ 87 Abs. 3 GewO 1973) komme nicht in Betracht, weil nach den Umständen des Falles nicht abgesehen werden könne, ob überhaupt und gegebenfalls wann eine einwandfreie Gewerbeausübung durch die Beschwerdeführerin erwartet werden könne.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift mit dem Antrag, die Beschwerde kostenpflichtig abzuweisen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Im Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof erachtet sich die Beschwerdeführerin in dem "Recht auf Ausübung meiner Gewerbekonzession" verletzt. Die Beschwerdeführerin bringt in Ausführung des so bezeichneten Beschwerdepunktes unter dem Gesichtspunkt einer Rechtswidrigkeit des Inhaltes des angefochtenen Bescheides sowie dessen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften im wesentlichen vor, bei den im angefochtenen Bescheid zitierten gegen sie erlassenen fünf Straferkenntnissen handle es sich jeweils um Einzelfälle, somit um relativ geringfügige Beanstandungen. Auch der Bericht der Baupolizei vom 16. Oktober 1990 liege genauso wie diese Übertretungen mehr als zwei Jahre zurück. Tatsächlich habe sie schon aufgrund ihrer Berufung gegen den Bescheid der ersten Instanz vom 20. März 1991 durch Umbauten und bauliche Veränderungen an ihren verfahrensgegenständlichen Lokalitäten mit hohem Investitionskostenaufwand eine Wiederholung solcher Beanstandungen nicht nur vermieden, sondern im Hinblick auf Reinlichkeit und Hygiene ihres Bar- und Gastgewerbebetriebes auch bei Anwendung scharfer Beurteilungskriterien Beanstandungen ihrer Lokalitäten entsprechend unmöglich und unnotwendig gemacht. Der Zweck der Maßnahmen (gemeint offensichtlich die

Abstandnahme von der Entziehung der Gewerbekonzession) sei durch den Bescheid der ersten Instanz bereits vollkommen erreicht worden, da sie durch die vorgenommenen Verbesserungen ihrer Lokalausstattung und die weiteren baulichen Veränderungen (Ausmalen der Betriebsräumlichkeiten, Verbesserung der Maschinenausstattung bzw. die Erneuerung derselben) Investitionen vorgenommen habe, die jedenfalls Beanstandungen nach dem Lebensmittelgesetz in Hinkunft verhindern. In den letzten beiden Jahren habe es keine behördlichen Beanstandungen mehr gegeben, sodaß der von der belangten Behörde gezogene Schluß auf ihr Persönlichkeitsbild aufgrund der schon lange Zeit zurückliegenden Übertretungen unzulässig sei. Behördliche Befürchtungen und Bedenken könnten nicht abstrakt im luftleeren Raum angestellt werden, vielmehr müßten diese gesetzmäßig an der Wirklichkeit orientiert sein. Die positive Stellungnahme der Fachgruppe Gastronomie der Sektion Fremdenverkehr der Wiener Kammer der gewerblichen Wirtschaft sei entgegen der Begründung des angefochtenen Bescheides deshalb relevant, weil seit diesem Gutachten vom 13. Juli 1990 tatsächlich keinerlei Verwaltungsübertretungen dieser Art mehr vorgekommen seien. Der Konzessionsentzug würde eine Vernichtung ihrer Existenz bedeuten. Weder die belangte Behörde noch die Behörde erster Instanz hätten die von der Beschwerdeführerin durchgeführten bzw. eingeleiteten Maßnahmen und baulichen Veränderungen zur Abstellung der verfahrensgegenständlich erwähnten Mängel ihrer Lokalausstattung festgestellt, obwohl in den Rechtsmitteln auf diese Maßnahmen bereits hingewiesen worden sei. Das verwaltungsbehördliche Verfahren leide daher an einem Feststellungsmangel.

Mit diesem Vorbringen vermag die Beschwerdeführerin eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides nicht darzutun.

Die belangte Behörde stützte ihre Entscheidung auf die Bestimmung des§ 89 Abs. 1 GewO 1973 in der vor der Gewerberechtsnovelle 1992, BGBl. Nr. 29/1993 anzuwendenden Fassung. Nach dieser Bestimmung ist eine Konzession "überdies" - und somit ungeachtet dessen, ob auch die im § 87 Abs. 1 GewO 1973 normierten Entziehungsgründe vorliegen - zu entziehen, wenn der Gewerbeinhaber Handlungen oder Unterlassungen begangen hat, die die Annahme rechtfertigen, daß er die erforderliche Zuverlässigkeit (§ 25 Abs. 1 Z. 1) nicht mehr besitzt, wobei die Bestimmungen des § 87 Abs. 3 bis 6 sinngemäß gelten.

Die Annahme, daß der Konzessionsinhaber die erforderliche Zuverlässigkeit gemäß§ 89 Abs. 1 GewO 1973 nicht mehr besitzt, ist dann gerechtfertigt, wenn seine Handlungen oder Unterlassungen so beschaffen sind, daß das daraus zu gewinnende Persönlichkeitsbild erwarten läßt, es werde die künftige Ausübung der gewerblichen Tätigkeit gegen die im Zusammenhang mit dem Gewerbe zu beachtenden öffentlichen Interessen verstoßen. Im besondern ist im Hinblick auf

§ 193 Abs. 2 GewO 1973 die für die Erteilung einer Konzession für ein Gastgewerbe erforderliche Zuverlässigkeit im Sinne des § 25 Abs. 1 Z. 1 leg. cit. dann nicht gegeben, wenn das bisherige Verhalten des Konzessionswerbers oder der Personen, mit denen sich der Konzessionswerber in einer Erwerbs- oder Lebensgemeinschaft befindet, die Annahme rechtfertigt, daß das Gewerbe in einer nicht dem Gesetz entsprechenden oder in einer das Ansehen der österreichischen Fremdenverkehrswirtschaft schädigenden Weise ausgeübt werde. Der Kreis der nach Art des hier in Rede stehenden Gewerbes bei seiner Ausübung zu beachtenden öffentlichen Interessen wird sohin im Gastgewerbe dadurch bestimmt, daß das Gewerbe schlechthin in einer dem Gesetz entsprechenden Weise ausgeübt wird, woraus auch folgt, daß ein mit der öffentlichen Ordnung in Einklang stehender Ablauf der Lebensvorgänge in Gastgewerbebetrieben gesichert sein soll (vgl. das hg. Erkenntnis vom 28. Februar 1989, Zl. 87/04/0130 mit weiteren Nachweisen).

In diesem Rahmen obliegt es der Behörde unabhängig von einer erfolgten Bestrafung zu beurteilen, ob Handlungen oder Unterlassungen die Annahme des Fehlens der erforderlichen Zuverlässigkeit rechtfertigen. Sie ist hiebei an rechtskräftige Bestrafungen zwar insofern gebunden, als damit die Tatsache der Handlungen oder Unterlassungen, deretwegen die Bestrafung erfolgte, feststeht, sie hat aber im Entziehungsverfahren unabhängig davon, das sich ergebende Persönlichkeitsbild des Gewerbeinhabers zu untersuchen.

Die Behörde legte in der Begründung des angefochtenen Bescheides dar, daß die Beschwerdeführerin ein sich in der Begehung von strafrechtlich geahndeten Handlungen manifestierendes Verhalten an den Tag legte, das in Widerspruch zu den in Ansehung des Gastgewerbes gegebenen öffentlichen Interessen steht. Der Verwaltungsgerichtshof vermag es nicht als rechtswidrig zu erkennen, wenn die belangte Behörde im Hinblick darauf einerseits zur Annahme gelangte, daß die Beschwerdeführerin die für die Ausübung des Gastgewerbes erforderliche

Zuverlässigkeit nicht mehr besitzt und andererseits nicht von der Erwartung ausging, ein Entzug nur für eine bestimmte Zeit würde ausreichen, um ein späteres einwandfreies Verhalten der Beschwerdeführerin bei der Ausübung des Gastgewerbes zu sichern. Der zeitlichen Situierung von im Zusammenhang damit ins Treffen geführten Vorfällen allein kommt kein für die Entscheidung relevantes Gewicht zu (vgl. hg. Erkenntnis vom 30. März 1993, Zl. 92/04/0242).

Wenn die Beschwerdeführerin geltend macht, die Gewerbeentziehung würde ihre Existenzvernichtung bedeuten, so kann sie damit eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides nicht dartun, weil für die Berücksichtigung eines derartigen Umstandes im Rahmen der von der belangten Behörde anzuwendenden Vorschriften die Rechtsgrundlage fehlt (vgl. das hg. Erkenntnis vom 14. November 1989, Zl. 89/04/0086 mit weiteren Nachweisen). Die im Juli 1990 abgegebene, die Notwendigkeit der Konzessionsentziehung verneinende Stellungnahme der Fachgruppe Gastronomie in der Sektion Fremdenverkehr der Kammer der gewerblichen Wirtschaft für Wien vermag an der Rechtmäßigkeit des angefochtenen Bescheides schon deshalb nichts zu ändern, weil diese Stellungnahme die nachfolgenden Verwaltungsübertretungen nach dem Lebensmittelgesetz und die die mangelnden hygienischen Zustände im Lokal der Beschwerdeführerin wiedergebenden Stellungnahmen der Bundespolizeidirektion Wien unbeachtet läßt.

Das in der Beschwerde weiters enthaltene und auf einen Verfahrensmangel wegen unvollständiger Feststellung des Sachverhaltes im angefochtenen Bescheid abzielende Vorbringen, es seien durch bauliche Maßnahmen Verbesserungen an der Lokalausstattung vorgenommen worden, welche auch eine Verbesserung der Reinlichkeit und Hygiene mit sich gebracht hätten, stellt - entgegen der Beschwerdebehauptung - eine im verwaltungsgerichtlichen Verfahren unbeachtliche Neuerung dar. Im übrigen begründet ein Verfahrensmangel eine Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 VwGG nur dann, wenn die Behörde bei Vermeidung dieses Verfahrensmangels zu einem anderen Bescheid hätte kommen können. Um dies beurteilen zu können, muß die Beschwerdeführerin jene entscheidenden Tatsachen in der Beschwerde bekanntgeben, die der Behörde wegen dieser Unterlassung unbekannt geblieben sind. Dies vermochte die Beschwerdeführerin mit ihren Ausführungen nicht. Abgesehen davon ist nicht entscheidungswesentlich, ob seitens der Beschwerdeführerin bauliche Maßnahmen im Gastgewerbelokal durchgeführt wurden, sondern ob die Beschwerdeführerin die für die Ausübung des Gewerbes erforderliche Zuverlässigkeit im Sinne des § 25 Abs. 1 Z. 1 GewO 1973 besitzt, wobei aufgrund des von der belangten Behörde festgestellten Gesamtverhaltens der Konzessionsinhaberin in der Annahme des Vorliegens des Tatbestandes gemäß § 89 Abs. 1 GewO 1973 durch die belangte Behörde eine Rechtswidrigkeit nicht erblickt werden kann.

Die Beschwerde erweist sich somit im Rahmen des geltend gemachten Beschwerdepunktes als unbegründet. Sie war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VerordnungBGBl. Nr. 104/1991.

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1993:1993040042.X00

**Im RIS seit**

20.11.2000

**Zuletzt aktualisiert am**

19.01.2011

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at