jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 1991/2/26 90/04/0131

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 26.02.1991

Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;
40/01 Verwaltungsverfahren;
50/01 Gewerbeordnung;

Norm

GewO 1973 §198 Abs1;
GewO 1973 §367 Z26;
GewO 1973 §77 Abs1;
VStG §21 Abs1;
VwRallg;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Vizepräsident Mag. Kobzina und die Hofräte Dr. Weiss und DDr. Jakusch als Richter, im Beisein des Schriftführers Oberkommissär Dr. Puntigam, über die Beschwerde der N gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Tirol vom 9. März 1990, Zl. IIa-90.027/1-90, betreffend Übertretung der Gewerbeordnung 1973, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführerin hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 2.760,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit Straferkenntnis des Bürgermeisters von Innsbruck vom 29. Jänner 1990 wurde die Beschwerdeführerin schuldig erkannt, sie habe es als Gastwirtin und Betriebsinhaberin zu verantworten, daß in ihrem Gastbetrieb in Innsbruck, A-Weg 5 (Cafe X), der unter Punkt I.1 der für den gegenständlichen Gastbetrieb mit dem Betriebsanlagengenehmigungsbescheid des Bürgermeisters von Innsbruck vom 29. März 1988 enthaltenen Vorschreibung des Inhaltes, daß die Sperrstunde im gegenständlichen Gastlokal auf 24.00 Uhr festgelegt sei, insofern zuwider gehandelt worden sei, als am 30. Mai 1989 in der Zeit von 0.00 Uhr bis 0.10 Uhr die Sperrstunde überschritten worden sei, indem während der vorangeführten Zeit Gästen der Aufenthalt in den dortigen Betriebsräumen, und zwar im dortigen Gastlokal, gestattet worden sei, und sie habe dadurch eine Verwaltungsübertretung nach § 367 Z. 26

GewO 1973 in Verbindung mit Punkt I.1 des Betriebsanlagengenehmigungsbescheides des Bürgermeisters von Insnbruck vom 29. März 1988 begangen. Gemäß § "368 Z. 1" GewO 1973 wurde eine Geldstrafe in der Höhe von S 700,-- (Ersatzfreiheitsstrafe 24 Stunden) verhängt.

Mit Bescheid des Landeshauptmannes von Tirol vom 9. März 1990 wurde die gegen dieses Straferkenntnis erhobene Berufung abgewiesen. Der Spruch des Straferkenntnisses wurde dahingehend geändert, daß die Rechtsgrundlage der erfolgten Bestrafung zu lauten habe: "Gemäß § 367 (Einleitungssatz) GewO 1973".

Zur Begründung wurde ausgeführt, die dem Verfahren zugrunde liegende Bestimmung des Betriebsanlagengenehmigungsbescheides laute: "Als tägliche Betriebszeit wird antragsgemäß 7.00 Uhr bis 24.00 Uhr im Lokal und als Sperrstunde für den Gastgarten 22.00 Uhr festgelegt, wobei die Kapazität des Gastgartens ausdrücklich mit 60 Sitzplätzen beschränkt wird." Die "Betriebszeit" sei jene Zeit, in der eine Betriebsanlage, in welchem Ausmaße auch immer, in Betrieb sei. Unter Betriebsanlage sei jede Einrichtung zu verstehen, die der Ausübung einer gewerblichen Tätigkeit dient. Die Anlage werde betrieben, wenn der jeweiligen Gewerbeausübung zuzuordnende Tätigkeiten darin vorgenommen werden. Der Ausübung eines Gastgewerbes seien daher nicht nur die Verabreichung von Speisen und Getränken, sondern auch sämtliche Vorbereitungs- und Aufräumarbeiten zuzurechnen. Im Unterschied zu dieser "Betriebszeit" sei vom Gesetzgeber auch der Begriff "Sperrzeit" für die Ausübung eines Gastgewerbes eingeführt worden (§ 198 Abs. 2 GewO 1973). Diese Sperrzeit regle nur die Zeit, in der sich Gäste im Lokal aufhalten dürfen. In der vorliegenden Betriebsanlagengenehmigung seien diese Begriffe auch folgerichtig angewendet worden. Die Betriebszeit für die gesamte Anlage sei von 7.00 Uhr bis 24.00 Uhr festgesetzt worden, die Sperrzeit für den Gastgarten früher. Das heiße, daß der Gastgarten um 22.00 Uhr von den Gästen zu räumen sei, die Betriebsanlage selbst aber noch weiter betrieben werden könne. Es dürften somit noch die Aufräumarbeiten im Gastgarten durchgeführt werden. Um 24.00 Uhr sei jedoch der Betrieb im gesamten Gastlokal einzustellen, das heiße, mit diesem Zeitpunkt sei das Lokal zu schließen und es dürften weder Gäste bewirtet, noch sonstige Arbeiten durchgeführt werden. Der Betreiber der Anlage habe dafür zu sorgen, daß sämtliche Arbeiten, die für die Schließung des Lokales notwendig seien, so zeitgerecht vorgenommen werden, daß mit 24.00 Uhr kein wie immer gearteter Betrieb stattfinde. Wenn sich nach 24.00 Uhr noch 7 Gäste im Lokal aufgehalten haben, so könne unter diesem Aspekt nicht von einer geringfügigen Übertretung gesprochen werden, da es nach den Erfahrungen des täglichen Lebens längere Zeit in Anspruch nehme, bis alle Gäste ein Lokal verließen und die notwendigen Aufräumarbeiten durchgeführt seien. Die Nichteinhaltung der Betriebszeit habe Lärmbelästigungen der Nachbarn zur Folge, wie aus den im Akt befindlichen Zeugenaussagen und zahlreichen Eingaben zu entnehmen sei. Die Folgen der Übertretung könnten daher nicht als unbedeutend angesehen werden, was Voraussetzung für die Anwendung des § 21 Abs. 1 VStG 1950 wäre. Von der Erstbehörde sei somit zu Recht von der Bestrafung nicht abgesehen worden. Was die Strafbemessung betreffe, so erscheine diese in Anbetracht des Strafrahmens bis zu S 30.000,-- auch unter Berücksichtigung der fahrlässigen und erstmaligen Begehung und unter Annahme eines Nettoeinkommens von S 10.000,-- im Monat ohnehin an der untersten Grenze angesetzt. Eine weitere Herabsetzung sei demnach nicht möglich. Was die Änderung der Rechtsgrundlage der Bestrafung betreffe, so habe es sich bei der Zitierung offensichtlich um ein Versehen der Erstbehörde gehandelt, da beim Vorwurf der Übertretung richtig der § 367 GewO 1973 zitiert worden sei. Das Straferkenntnis habe diesbezüglich ohne weiteres gemäß § 66 Abs. 4 AVG 1950 berichtigt werden können.

Dagegen richtet sich die vorliegende Beschwerde.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsstrafverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift mit dem Antrag auf Abweisung der Beschwerde.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Im Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof erachtet sich die Beschwerdeführerin "in ihrem Recht auf Nichtbestrafung sowie in ihrem Recht auf Anwendung des § 21 VStG verletzt". Sie trägt in Ausführung dieses Beschwerdepunktes vor, bei der Auffassung der belangten Behörde, daß Aufräumarbeiten "nach den Erfahrungen des täglichen Lebens noch eine gewisse Zeit in Anspruch nehmen", handle es sich um eine reine Vermutung, welche nicht ausreiche, um ein Straferkenntnis darauf gründen zu können. Einzig gesicherter Sachverhalt im gegenständlichen Verfahren sei jener, daß um 0.10 Uhr noch Personen im Lokal gewesen seien, wobei nicht habe abgeklärt werden können, ob es sich um Gäste oder um Bekannte des Personals gehandelt habe, welche nach Einschreiten der

Erhebungsbeamten unverzüglich das Lokal verlassen hätten. Die Frage, ob die Übertretung geringfügig sei und die Anwendung des § 21 VStG 1950 rechtfertige, könne nicht aufgrund einer Vermutung der belangten Behörde gelöst werden, sondern lediglich aufgrund des festgestellten Faktums, daß um 0.10 Uhr das Lokal geschlossen worden sei.

Die belangte Behörde irre weiters, wenn sie der Auffassung sei, daß die Beschwerdeführerin gegen § 367 Z. 26 GewO 1973 verstoßen habe. Eine solche Verwaltungsübertretung läge nur vor, wenn die Beschwerdeführerin gegen eine bescheidmäßig verfügte Auflage im Betriebsanlagenbewilligungsbescheid verstoßen hätte. Ein solcher Verstoß sei jedoch aus folgenden Überlegungen nicht gegeben: Der Rechtsvorgänger der Beschwerdeführerin habe seinerzeit im Betriebsanlagenbewilligungsverfahren die Bewilligung mit einer Betriebszeit für die gesamte Anlage von 7.00 Uhr bis 24.00 Uhr beantragt. Wie auch die belangte Behörde richtigerweise festgestellt habe, sei im oben zitierten Betriebsanlagengenehmigungsbescheid diesem Antrag vollinhaltlich stattgegeben worden, die Betriebszeit sei mit einer Dauer von 7.00 Uhr bis 24.00 Uhr festgelegt worden. Es könne sich sohin bei dieser Betriebszeitfestlegung nicht um eine "Auflage" handeln, da eine Auflage logischerweise nur dann gegeben sei, wenn die Behörde in Abweichung vom Parteiantrag einen Betriebsanlagengenehmigungsbescheid erlasse und abweichend vom Parteienvorbringen bestimmte Auflagen erteile. Von einer Auflage könne jedoch im gegenständlichen Fall nicht gesprochen werden, da eine Auflage im Rechtssinn (siehe hiezu u. a. das Erkenntis des Verwaltungsgerichtshofes vom 20. März 1981, Zl. 04/0938/80) von der Behörde nicht erteilt worden sei. Die belangte Behörde hätte sohin allenfalls die Bestrafung auf § 366 Abs. 1 Z. 3 GewO 1973 stützen können. Da die Beschwerdeführerin von vornherein eine Betriebszeit im Umfang von 7.00 Uhr bis 24.00 Uhr beantragt habe, hätte man, teilte man die Rechtsauffassung der belangten Behörde hinsichtlich der Strafwürdigkeit des gegenständlichen Vorfalles, eventuell zum Ergebnis gelangen können, daß im Zeitraum ab 24.00 Uhr die Beschwerdeführerin ohne Betriebsanlagengenehmigung den Betrieb betrieben habe. Keinesfalls sei jedoch die Auffassung der belangten Behörde rechtskonform, wenn sie einen Verstoß im Sinn von § 367 Z. 26 GewO 1973 annehme.

Folge man der Auffassung der belangten Behörde, daß es sich bei der zeitlichen Limitierung im Rahmen des Betriebsanlagenbewilligungsbescheides doch um eine "Auflage" handle, so sei diese jedoch unbestimmt. Die Auflage, die Betriebszeit vom 7.00 Uhr bis 24.00 Uhr zu beschränken, hätte so klar gefaßt werden müssen, daß dem Verpflichteten die Grenzen seines Verhaltens und damit auch die Einhaltung der Auflagen und Aufträge zweifelsfrei erkennbar seien. Dies liege im gegenständlichen Fall deswegen nicht vor, weil unklar sei, ob nunmehr die Beschwerdeführerin nach 24.00 Uhr jedwede Tätigkeit einstellen müsse. Eine solche Interpretation der zeitlichen Auflage sei sicherlich nicht durch die Intention des § 77 GewO 1973 gedeckt. Danach seien Auflagen nur dann zulässig und so konkret zu fassen, um unter anderem Belästigungen der Nachbarn auf ein zumutbares Maß zu reduzieren. Eine Interpretation der zeitlichen Auflage, den Betieb nur vom 7.00 Uhr bis 24.00 Uhr zu führen, könne daher nur zu dem Ergebnis führen, daß außerhalb dieser Zeit betriebliche Tätigkeiten nur so weit ausgeführt werden dürfen, als sie Nachbarn nicht mehr belästigen können. Aufräumarbeiten, Abrechnung der Tageslosung, Buchhaltungsarbeiten, Reinigungsarbeiten im geschlossenen Lokal, seien an sich nicht geeignet, Nachbarn zu belästigen. Sie seien daher von dieser zeitlichen Limitierung der Betriebsanlagenbewilligung nicht umfaßt. Dadurch, daß im ursprünglichen Betriebsanlagenbewilligungsbescheid nicht ausdrücklich ausgeführt worden sei, welche Nebentätigkeiten ausgeführt werden dürfen und welche nicht, sei die Auflage an sich zu unbestimmt und könne daher ein Verstoß gegen eine solche unbestimmte Auflage nicht zu einer Bestrafung gemäß § 367 Z. 26 GewO 1973 führen. Im übrigen seien die Auflagen im Rahmen des Betriebsanlagenbewilligungsbescheides in sich widersprüchlich. Einerseits werde der Beschwerdeführerin die Betriebszeit antragsgemäß mit 7.00 Uhr bis 24.00 Uhr in Form einer Auflage vorgeschrieben, andererseits werde im selben Bewilligungsbescheid unter Z. I.9 die Auflage erteilt, das Lokal um 24.00 Uhr zu schließen. Wegen Verstosses gegen die Auflage im Sinn von Punkt I.9 des zitierten Bescheides sei die Beschwerdeführerin jedoch nicht bestraft worden. Beide Auflagen stünden in einem Widerspruch zueinander, sodaß zugunsten der Beschwerdeführerin angenommen werden müsse, daß sie auf jeden Fall das Lokal bis 24.00 Uhr geöffnet haben könne und danach Aufräumarbeiten durchführen dürfe. Die Unklarheit der beiden Auflagen müsse jedoch dazu führen, daß die Auflagen an sich zu unbestimmt seien, um darauf ein Straferkenntnis stützen zu können.

Darüber hinaus habe die belangte Behörde das der Beschwerdeführerin vorwerfbare Verhalten rechtlich nicht mehr qualifiziert, da sie den Spruch abgeändert habe, sodaß die Rechtsgrundlage der erfolgten Bestrafung "gemäß § 367 (Einleitungssatz) GewO 1973" laute. Es sei daher im Hinblick auf die rechtliche Qualifikation der Spruch der belangten

Behörde unschlüssig„ da nicht ausgeführt worden sei, hinsichtlich welcher Bestimmungen der Gewerbeordnung 1973 im Rahmen des § 367 die Beschwerdeführerin verstoßen habe.

Schließlich hätte die belangte Behörde auch bei Vertretung der Auffassung, daß es sich beim gegenständlichen Vorfall um einen tatbestandsmäßigen Verstoß gegen eine konkrete Auflage gehandelt habe, infolge der Geringfügigkeit der Übertretung - die, wie sich aus dem Akt ergebe, an diesem Tag keinerlei Beschwerden zur Folge gehabt habe - bei richtiger rechtlicher Beurteilung zum Ergebnis gelangen lassen müssen, daß die Anwendung des § 21 VStG 1950 gerechtfertigt sei.

Nach § 367 Z. 26 GewO 1973 begeht eine Verwaltungsübertretung, die nach dem Einleitungssatz dieser Gesetzesstelle mit einer Geldstrafe zu bestrafen ist, wer u.a. die gemäß den Bestimmungen der §§ 74 bis 83 in Bescheiden vorgeschriebenen Auflagen oder Aufträge nicht einhält.

Das Wesen von Auflagen besteht darin, daß die Verwaltungsbehörde in einen dem Hauptinhalt nach begünstigenden Bescheid belastende Gebote oder Verbote als Nebenbestimmungen aufnimmt, mit denen der Inhaber des Rechtes für den Fall der Gebrauchnahme zu einem bestimmten, im Wege der Vollstreckung erzwingbaren Tun oder Unterlassen verpflichtet wird (siehe u.a. das hg. Erkenntnis vom 20. März 1981, Zl. 04/0938/80).

Der angefochtene Bescheid in Verbindung mit dem erstbehördlichen Straferkenntnis nimmt auf Punkt I.1 des Betriebsanlagengenehmigungsbescheides des Bürgermeisters von Innsbruck vom 29. März 1988 Bezug. Die Einleitung des Abschnittes I und Punkt I.1 dieses Bescheides haben folgenden Wortlaut:

"I. Gemäß §§ 74, 77 Abs. 1 und 359 Abs. 1 Gewerbeordnung 1973 und unter Anwendung des § 27 Abs. 2 Arbeitnehmerschutzgesetz, BGBl. Nr. 234/1974 i.d. g.F., wird Ihnen hiemit die nachgesuchte Genehmigung unter folgenden Auflagen erteilt:

1. Als tägliche Betriebszeit wird antragsgemäß 07.00 Uhr - 24.00 Uhr im Lokal und als Sperrstunde für den Gastgarten 22.00 Uhr festgelegt, wobei die Kapazität des Gastgartens ausdrücklich mit 60 Sitzplätzen beschränkt wird."

Dieser Punkt war in den Betriebsanlagengenehmigungsbescheid, mit dem dem Hauptinhalte nach die Genehmigung "für die Einrichtung und den Betrieb eines Cafe-Restaurant-Betrieb im Objekt A-Weg 5" erteilt wurde, als verpflichtende und durch Vollstreckung erzwingbare Nebenbestimmung für den Fall der Gebrauchnahme des erteilten Rechtes zum Betrieb der Anlage aufgenommen worden. Es handelt sich somit um eine Auflage im Sinne des vorstehend angeführten Auflagenbegriffes. Das in Punkt I.1 verwendete Wort "antragsgemäß" läßt nicht erkennen, auf wessen Antrag es sich bezieht. Selbst wenn man davon ausgeht, daß sich der Genehmigungsantrag des Rechtsvorgängers der Beschwerdeführerin auf die entsprechende tägliche Betriebszeit 07.00 Uhr - 24.00 Uhr bezogen hatte, ändert dies nichts daran, daß mit Punkt I.1 die Einhaltung der Betriebszeit innerhalb dieser zeitlichen Grenzen als "Auflage" vorgeschrieben wurde.

Es war somit nicht rechtswidrig, wenn die belangte Behörde im angefochtenen Bescheid in Verbindung mit dem erstbehördlichen Straferkenntnis den Punkt I.1 des Genehmigungsbescheides als "Auflage" im Sinne des § 367 Z. 26 GewO 1973 qualifizierte.

Der gegen die Beschwerdeführerin erhobene Vorwurf enthält im Spruchteil nach § 44a lit.a VStG 1950 das Sachverhaltselement, daß am 30. Mai 1989 in der Zeit von 0.00 Uhr bis 0.10 Uhr Gästen der Aufenthalt im Gastlokal gestattet worden sei. Die belangte Behörde durfte davon ausgehen, daß dieses Sachverhaltselement eine Tatbestandsverwirklichung im begrifflichen Kernbereich der Beschränkung der Betriebszeit auf die Zeit von 07.00 Uhr bis 24.00 Uhr darstellt. Das Beschwerdevorbringen darüber, wo die begrifflichen Grenzen des Begriffes der Betriebszeit zu ziehen seien, gehen daher ins Leere.

Auch in Ansehung der im Betriebsanlagengenehmigungsbescheid enthaltenen weiteren Auflage Punkt I.9 "das Lokal muß spätestens um 24.00 Uhr geschlossen werden" vermag der Verwaltungsgerichtshof darin, daß die belangte Behörde die als erwiesen angenommene Tat als Verstoß gegen die in Punkt I.1 enthaltene Betriebszeitenregelung beurteilte, keine Rechtswidrigkeit zu erblicken.

Das Zitat der Verwaltungsvorschrift, die durch die Tat verletzt worden war (§ 44a lit.b VStG 1950), nämlich § 367 Z. 26 in Verbindung mit Punkt I.1 des Betriebsanlagengenehmigungsbescheides, wurde durch die im Wege der Abweisung der Berufung ausgesprochene Bestätigung des erstbehördlichen Straferkenntnisses unverändert in den angefochtenen Bescheid übernommen. Daß der Spruch des angefochtenen Bescheides, und zwar in Verbindung mit dem in diesem

Zusammenhang unverändert übernommenen Spruch des erstbehördlichen Straferkenntnisses, nicht ausgesprochen hätte, gegen welche Bestimmung der GewO 1973 die Beschwerdeführerin im Rahmen des § 367 verstoßen habe, wie in der vorliegenden Beschwerde als Meinung der Beschwerdeführerin zum Ausdruck gebracht wird, trifft somit nicht zu. Lediglich die in Ansehung der verhängten Strafe angewendete Gesetzesbestimmung (§ 44a lit.c VStG 1950) wurde von der belangten Behörde von dem im erstbehördlichen Straferkenntnis enthaltenen Fehlzitat "§ 368 Z. 1 GewO" auf "§ 367 (Einleitungssatz) Gewerbeordnung 1973" richtiggestellt, was nicht als rechtswidrig zu erkennen ist.

Nach § 21 Abs. 1 VStG 1950 kann die Behörde ohne weiteres Verfahren von der Verhängung einer Strafe absehen, wenn das Verschulden des Beschuldigten geringfügig ist und die Folgen der Übertretung unbedeutend sind.

Die belangte Behörde stützte sich im vorliegenden Fall auf den Umstand, daß immerhin sieben Personen über das Ende der Betriebszeit hinaus im Lokal anwesend gewesen seien. Ferner ist dem angefochtenen Bescheid zu entnehmen, daß zumindest die Gefahr einer Lärmbelästigung der Nachbarn, und zwar bis nach Mitternacht, bestanden hatte. Schon unter diesen Gesichtspunkten konnte dem angefochtenen Bescheid ein über eine bloße Geringfügigkeit im Sinne des § 21 Abs. 1 VStG 1950 hinausgehender Unrechts- und Verschuldensgrad zugrunde gelegt werden. Daß bei einer Überschreitung des Endes der Betriebszeit Lärmbelästigungen der Nachbarn drohten, durfte die belangte Behörde insbesondere im Hinblick auf die in den Akten des Verwaltungsstrafverfahrens erliegenden Anzeigen wegen Lärmbelästigungen als erwiesen annehmen (vgl. hiezu auch das hg. Erkenntnis vom 19. September 1989, Zl. 89/04/0082). Im gegebenen Zusammenhang vermag die Beschwerdeführerin mit ihrem Vorbringen betreffend die Frage der Bedeutung der Aufräumarbeiten und das Ausbleiben von Beschwerden wegen einer Lärmbelästigung zur Tatzeit in Hinsicht auf den Umstand, daß im vorliegenden Verwaltungsstrafverfahren die Bestimmung des § 21 Abs. 1 VStG 1950 nicht angewendet wurde, somit keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides darzutun.

Aus diesen Erwägungen erweist sich die vorliegende Beschwerde zur Gänze als unbegründet. Sie war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen.

Von der Durchführung der beantragten Verhandlung konnte gemäß § 39 Abs. 2 Z. 6 VwGG abgesehen werden.

Die Entscheidung über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. Nr. 206/1989.

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1991:1990040131.X00

Im RIS seit

11.07.2001

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at