

# TE Vwgh Erkenntnis 1990/11/27 89/04/0012

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 27.11.1990

## Index

40/01 Verwaltungsverfahren;

50/01 Gewerbeordnung;

## Norm

GewO 1973 §1 Abs4;

GewO 1973 §189 Abs1 Z2;

GewO 1973 §191 Abs2;

GewO 1973 §366 Abs1 Z1;

GewO 1973 §366 Abs1 Z2;

GewO 1973 §368 Z4;

GewO 1973 §66 Abs1;

GewO 1973 §66 Abs2;

VStG §44a lita;

VStG §44a Z1 impli;

VStG §44a Z1;

VStG §6;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Vizepräsident Mag. Kobzina und die Hofräte Dr. Griesmacher und Dr. Gruber als Richter, im Beisein des Schriftführers Oberkommissär Dr. Puntigam, über die Beschwerde des N gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Vorarlberg vom 29. November 1988, Zl. Vlb-215/73-1987, betreffend Übertretung der Gewerbeordnung, zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird im Umfang seines die Punkte 1) und 3) des Straferkenntnisses der Bezirkshauptmannschaft Feldkirch vom 31. März 1988 bestätigenden Spruchteiles wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 10.110,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

## Begründung

Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Feldkirch vom 31. März 1988 wurde der Beschwerdeführer wie folgt

schuldig erkannt:

"Sie haben, wie am 24.10.1986 in Bludenz in der A-Gasse im Cafe Z festgestellt werden konnte

1) als gewerberechtlich Verantwortlicher die Betriebsstätte vorschriftswidrig gekennzeichnet. Nähere Angaben: Sie haben die Betriebsbezeichnung nicht angebracht.

2)

Das erste Untergeschoß zum Gastgewerbebetrieb verwendet.

3)

Ein konzessioniertes Gewerbe ohne die erforderliche

Konzession ausgeübt. Nähere Angaben: Sie haben 'Snacks' zum Verkauf angeboten.

Dadurch übertretene Verwaltungsvorschriften, verhängte

Strafe und entstandene Verfahrenskosten:

1. Übertretung gemäß § 368 Z. 4 GewO

Geldstrafe gemäß § 368 Gewerbeordnung S 1.000,--

Ersatzarreststrafe: 60 Stunden

Verfahrenskosten gemäß § 64 Abs. 2 des Ver-

waltungsstrafgesetzes (10 % der verhängten Strafe) S 100,--"

2. Übertretung gemäß § 368 Z. 13 iVm. dem Bescheid der

Bezirkshauptmannschaft Bludenz, Zl. II G-16-456-86

Geldstrafe gemäß § 368 Gewerbeordnung S 1.000,--

Ersatzarreststrafe: 60 Stunden

Verfahrenskosten gemäß § 64 Abs. 2 des Ver-

waltungsstrafgesetzes (10 % der verhängten Strafe) S 100,--

3. Übertretung gemäß § 366 Abs. 1 Z.2 Gewerbeordnung iVm.

dem Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Bludenz,

Zl. II-G-16-456-86

Geldstrafe gemäß § 368 Gewerbeordnung S 1.000,--

Ersatzarreststrafe: 60 Stunden

Verfahrenskosten gemäß § 64 Abs. 2 des Ver-

waltungsstrafgesetzes (10 % der verhängten Strafe) S 100,--

S 3.300,--

Sind diese Geldstrafen uneinbringlich, so treten an ihre Stelle die Ersatzarreststrafen."

Gegen dieses Straferkenntnis erhob der Beschwerdeführer Berufung.

Über die Berufung erkannte der Landeshauptmann von Vorarlberg mit Bescheid vom 29. November 1988 dahingehend, "daß das angefochtene Straferkenntnis hinsichtlich der unter Z. 1. und 3. angeführten strafbaren Handlungen mit der Maßgabe bestätigt wurde", daß die Bestrafung des Beschwerdeführers "als gewerberechtl. Geschäftsführer der 'Y' Handelsgesellschaft m. b.H. erfolgt und zwar hinsichtlich Z. 1 wegen Übertretung nach § 368 Z. 4 GewO in Verbindung mit § 66 Abs. 1 und 2 GewO sowie hinsichtlich Z. 3 wegen Übertretung nach § 366 Abs. 1 Z. 2 GewO, gemäß § 366 Abs. 1 GewO, weil die genannte Gesellschaft am 24.10.1986 in Bludenz, A-Gasse, Cafe Z, 'Snacks' zum Verkauf angeboten und dadurch das konzessionierte Gastgewerbe ausgeübt hat, ohne die hierfür erforderliche Gastgewerbekonzession zu besitzen".

Hingegen wurde das Strafverfahren hinsichtlich der im angefochtenen Straferkenntnis weiter unter Z. 2 zur Last gelegten strafbaren Handlung gemäß § 45 Abs. 1 lit. a VStG 1950 eingestellt.

Zur Begründung wurde im wesentlichen ausgeführt, wie sich aus dem im Akt erliegenden Bericht der Sicherheitswache Bludenz vom 26.10.1986 ergebe, hätten die Erhebungsbeamten anlässlich einer Kontrolle zum Tatzeitpunkt festgestellt, daß der Gastgewerbebetrieb lediglich mit "Z" gekennzeichnet gewesen sei. Weiters habe eine in diesem Gastgewerbebetrieb beschäftigte Zeugin gegenüber der Erstbehörde bestätigt, daß beim Gebäude außen keine Betriebsbezeichnung angebracht gewesen sei. Dazu komme, daß sich der Beschwerdeführer selbst widersprüchlich geäußert habe. Während er in seiner Berufung vom 21. April 1988 behauptet habe, daß eine Tafel angebracht gewesen sei, erwähne er in seiner Berufung vom 4. Juli 1987, daß er "mit den Vorschriften des Amtes der Stadt Bludenz kollidiert" hätte, wenn er die Tafel angebracht hätte. Aus all diesen Umständen werde angenommen, daß die Betriebsstätte zum Tatzeitpunkt nicht den Bestimmungen der Gewerbeordnung entsprechend gekennzeichnet gewesen sei. Damit liege diesbezüglich ein strafbarer Tatbestand vor. Auch die vom Beschwerdeführer im angefochtenen Straferkenntnis darüber hinaus (Z. 3) zur Last gelegte Tat, nämlich ein konzessioniertes Gewerbe ohne die erforderliche Konzession ausgeübt zu haben, sei nach Auffassung der Berufungsbehörde der Aktenlage zufolge als erwiesen anzusehen. Der Beschuldigte bestreite auch nicht, belegte Brote, sogenannte "Snacks", zum Verkauf angeboten zu haben. Er weise jedoch in seiner Berufung darauf hin, daß ihm seitens der zuständigen Behörde mündlich mitgeteilt worden sei, daß lediglich belegte Brote verkauft werden dürften. Dies habe er im Vertrauen auf die mündliche Zusage auch getan. Mit diesem Vorbringen spiele der Beschwerdeführer offensichtlich auf den Schuldausschließungsgrund nach § 5 Abs. 2 VStG 1950 an. Der Beschwerdeführer sei daher im Zuge des Berufungsverfahrens um Mitteilung ersucht worden, welche Behörde und welche Person die von ihm behauptete Auskunft erteilt habe. Der Beschwerdeführer habe innerhalb der eingeräumten Frist diesbezüglich nicht geantwortet, weshalb die Berufungsbehörde aufgrund fehlender Beweismittel seitens des Beschuldigten vom Vorliegen eines Schuldausschließungsgrundes im Sinne des § 5 Abs. 2 VStG 1950 nicht ausgehen können. Damit sei jedenfalls auch die subjektive Tatseite der begangenen Verwaltungsübertretung erfüllt. Die Bestrafung des Beschwerdeführers seitens der Erstbehörde wegen des unter Z. 3 des Straferkenntnisses zur Last gelegten Verhaltens sei daher zu Recht erfolgt. Allerdings sei der Spruch des Straferkenntnisses der Erstbehörde in diesem Punkte dahingehend zu präzisieren gewesen, daß durch die dem Beschuldigten zur Last gelegte Tat eine unbefugte Ausübung des konzessionierten Gastgewerbes vorliege. Darüber hinaus sei sowohl hinsichtlich des unter Z. 1 als auch hinsichtlich des unter Z. 3 im angefochtenen Straferkenntnis zur Last gelegten Sachverhaltes klarzustellen gewesen, daß die Bestrafung des Beschuldigten nicht als Gewerbeinhaber, sondern als gewerberechtlicher Geschäftsführer der "Y" Handelsgesellschaft m. b.H. erfolgt sei.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde.

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

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Der Beschwerdeführer erachtet sich "in dem gesetzlich gewährleisteten Recht, entgegen der Bestimmungen der § 366 Abs. 1 Z. 2 GewO sowie § 368 Z. 4 GewO in Verbindung mit § 66 Abs. 1 und 2 GewO nicht bestraft zu werden", verletzt. Die vorliegende Beschwerde richtet sich nur gegen seinen bestätigenden Teil und nicht auch dagegen, daß mit dem angefochtenen Bescheid das Verwaltungsstrafverfahren wegen einer Übertretung eingestellt wurde.

Der Beschwerdeführer bringt unter dem Gesichtspunkt einer inhaltlichen Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides sowie dessen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften im wesentlichen vor, die belangte Behörde habe die Beweisergebnisse, insbesondere die Zeugenaussage des Zeugen X, völlig außer acht gelassen. Der Zeuge X habe angegeben, daß eine Tafel für die Betriebsbezeichnung erstellt worden sei, die jedoch im Dezember 1986 vom "Amt der Stadt Bludenz" abgelehnt worden sei, weil die Tafel nicht ins Ortsbild gepaßt habe. Daraus ergebe sich eindeutig - und das wäre auch in der Berufung vom 4. Juni 1987 ausgeführt - daß zum Zeitpunkt der Betriebskontrolle die Tafel angefertigt gewesen sei und zur Genehmigung dem "Amt der Stadt Bludenz" vorgelegt worden sei, die jedoch nicht erfolgt sei. Dem Beschwerdeführer könne eine Übertretung der Bestimmungen der Gewerbeordnung nicht angelastet werden, wenn er einerseits dem gesetzlichen Auftrag nachkomme, die Behörde jedoch aus anderen Erwägungen (Ortsbild) eine andere Tafel, die ins Ortsbild passe, erst vorschreiben wolle. Darüber

hinaus sei der Sachverhalt unrichtig rechtlich beurteilt. § 66 Abs. 1 GewO 1973 normiere, daß der Gewerbetreibende seine Betriebsstätten mit einer äußeren Geschäftsbezeichnung zu versehen habe. Zweck dieser Bestimmung sei, den Bestand eines bestimmten Gewerbebetriebes jedem kenntlich zu machen. Im Verfahren habe sich herausgestellt, daß in der Auslage des Betriebes neben dem Wort "Z" auch noch ein Billardtisch ausgestellt gewesen sei. Gleichzeitig jedoch habe sich der Beschwerdeführer um eine äußere Bezeichnung des Geschäftslokales bemüht, es habe aber die öffentliche Hand, nämlich das "Amt der Stadt Bludenz", diese Tafel als nicht zum Ortsbild passend abgelehnt. Hätte nun bis zu dem Zeitpunkt, zu dem eine Einigung mit dem "Amt der Stadt Bludenz" über eine passende Tafel erzielt worden sei, der Beschwerdeführer eine andere Tafel angebracht, so hätte das "Amt der Stadt Bludenz" dies mit der selben Begründung, nämlich daß diese Tafel nicht ins Ortsbild passe, wiederum untersagt. Zudem diene § 66 Abs. 1 GewO 1973 vornehmlich zur Befriedigung von öffentlichen Rücksichten. Dem Beschwerdeführer könne es nicht zum Vorwurf gemacht werden, wenn er einerseits den öffentlichen Rücksichten Rechnung trage und seine Tafel nach den Vorschriften des "Amtes der Stadt Bludenz" zu gestalten bemüht sei, andererseits jedoch, weil er eine solche Tafel nicht angebracht habe, dafür bestraft werden solle. Diesbezüglich fehle jeglicher Schuldvorwurf, sodaß die subjektive Tatseite zur Erfüllung des Tatbestandes, nämlich der Verwaltungsübertretung im Sinne des § 368 Z. 4 GewO 1973, nicht gegeben sei, weshalb der Bescheid diesbezüglich rechtswidrig sei. Was das "Anbieten von Snacks" zum Verkauf betreffe, sei der angefochtene Bescheid rechtswidrig, weil die belangte Behörde nicht vom Straferkenntnis vom 19. Mai 1987 (dieses Straferkenntnis wurde mit Bescheid des Landeshauptmannes von Vorarlberg vom 12. Jänner 1988 in dem hier angesprochenen Spruchteil aufgehoben) ausgegangen sei und die Ergebnisse des Beweisverfahrens nicht entsprechend gewürdigt habe. Das Straferkenntnis vom 19. Mai 1987 werfe dem Beschwerdeführer vor, "unerlaubt Imbisse verabreicht" zu haben. Im angefochtenen Bescheid werde dem Beschwerdeführer vorgeworfen, eine Übertretung nach § 366 Abs. 1 Z. 2 GewO 1973 durch Anbieten von "Snacks" zum Verkauf begangen zu haben und dadurch das konzessionierte Gastgewerbe ausgeübt zu haben, ohne die hierfür erforderliche Gewerbekonzession zu besitzen. Der angefochtene Bescheid stimme mit dem Schuldvorwurf im Straferkenntnis nicht mehr überein. Es sei ein wesentlicher Unterschied, ob dem Beschwerdeführer vorgeworfen werde, unerlaubt Imbisse verabreicht zu haben, oder ob ihm vorgeworfen werde, durch Anbieten von Snacks zum Verkauf § 189 Abs. 1 Z. 2 GewO übertreten zu haben. Nach der Legaldefinition des § 189 GewO 1973 sei Verabreichung dann gegeben, wenn eine über eine bloße Verkaufshandlung hinausgehende Tätigkeit in der Weise entfaltet werde, daß sie dem Gast ermögliche, ohne noch etwas zu tun, Speisen und Getränke an Ort und Stelle zu sich zu nehmen. Die belangte Behörde werfe jedoch dem Beschwerdeführer vor, deshalb eine Übertretung nach § 366 Abs. 1 Z. 2 GewO verantworten zu müssen, da er Snacks zum Verkauf angeboten habe. Zwischen Verabreichung von Imbissen und Anbieten von Snacks zum Verkauf bestehe ein sehr wesentlicher Unterschied. Das Anbieten von Snacks zum Verkauf sei durch die Gastgewerbekonzession nicht gedeckt. Eine Gastgewerbekonzession sei dann zu beantragen, wenn Snacks verabreicht würden. Dies werfe jedoch der angefochtene Bescheid und die belangte Behörde dem Beschwerdeführer nicht vor, sondern lediglich das Anbieten der Snacks zum Verkauf. Der Bescheid sei diesbezüglich inhaltlich unrichtig und daher rechtswidrig. Da sich der Beschwerdeführer nicht geäußert habe, von wem die behauptete Auskunft, nämlich Imbisse verabreichen zu dürfen, erteilt worden sei, gehe die belangte Behörde davon aus, daß die subjektive Tatseite der begangenen Verwaltungsübertretung darüber hinaus erfüllt sei. Die belangte Behörde übersehe dabei, daß § 5 VStG 1950 nicht den Beweis des Schuldausschließungsgrundes verlange, sondern lediglich die Glaubhaftmachung. Aus dem Beweisverfahren habe sich ergeben und es habe der Beschwerdeführer immer wieder behauptet, durch einen Beamten der zuständigen Gewerbebehörde in dem Glauben bestärkt worden zu sein, belegte Brote verabreichen zu dürfen. Zudem sei in der Berufung vom 4. Juni 1987 vorgebracht worden, daß zu diesem Beweisthema auch der Geschäftsführer der Y Handelsgesellschaft m.b.H. - W - vernommen werden solle. Dies habe die belangte Behörde unterlassen, sodaß darin auch eine Mangelhaftigkeit des Verfahrens bestehe. Darüber hinaus wäre durch die Glaubhaftmachung durch den Beschwerdeführer, nämlich durch ein befugtes Organ der zuständigen Behörde in dem Glauben bestärkt worden zu sein, "die Unschuldsvermutung im Sinne des Art. 6 Abs. 2 MRK erfolgt gewesen". Die belangte Behörde hätte daher auf Grund des abgeführten Beweisverfahrens die Unschuldsvermutung annehmen müssen und den Beschwerdeführer von dem wider ihn erhobenen Verdacht freisprechen müssen. Der angefochtene Bescheid sei daher in diesem Falle rechtswidrig.

Zu der im Punkt 1) des Straferkenntnisses der Bezirkshauptmannschaft Feldkirch vom 31. März 1988 angeführten strafbaren Handlung:

Gemäß § 368 Z. 4 GewO 1973 begeht eine Verwaltungsübertretung, die nach dem Einleitungssatz dieser Gesetzesstelle

mit einer Geldstrafe bis zu S 10.000,- zu ahnden ist, wer unter anderem die Bestimmungen über die Namensführung und die Bezeichnung der Betriebsstätte (§§ 63 bis 66) nicht einhält.

Nach § 66 Abs. 1 Gewo 1973 sind die Gewerbetreibenden verpflichtet, ihre Betriebsstätten mit einer äußeren Geschäftsbezeichnung zu versehen. Diese Verpflichtung gilt auch für Betriebsstätten, die einer nur vorübergehenden Ausübung eines Gewerbes dienen, ferner für Magazine udgl., für Gewinnungsstätten und für Baustellen. Nach Abs. 2 dieser Gesetzesstelle hat die äußere Geschäftsbezeichnung zumindest den Namen des Gewerbetreibenden (§ 63) und einen im Rahmen der Gewerbeberechtigung gehaltenen unmißverständlichen Hinweis auf den Gegenstand des Gewerbes in gut sichtbarer Schrift zu enthalten.

Soweit der Beschwerdeführer zunächst unter dem Gesichtspunkt einer Verletzung von Verfahrensvorschriften rügt, die Zeugenaussage des X sei außer acht gelassen worden, vermag der Beschwerdeführer mit diesem Vorbringen nicht durchzudringen. Kommt es doch tatbestandsmäßig nicht darauf an, ob eine für die äußere Geschäftsbezeichnung erforderliche Tafel (bereits) hergestellt wurde oder nicht, sondern allein darauf, ob eine dem Gesetz entsprechende äußere Geschäftsbezeichnung tatsächlich vorliegt.

Eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides vermag auch nicht mit dem Beschwerdevorbringen aufgezeigt zu werden, die für die äußere Bezeichnung des Geschäftslokales bestimmte Tafel sei vom "Amt der Stadt Bludenz" als nicht zum Ortsbild passend abgelehnt worden und daher die subjektive Tatseite zur Erfüllung des Tatbestandes nicht gegeben. Mit dem diesbezüglichen Beschwerdevorbringen wird offenkundig ein Notstand behauptet. Dazu genügt es darauf hinzuweisen, daß unter einem Notstand im Sinne des § 6 VStG 1950 nur ein Fall der Kollision von Pflichten und Rechten verstanden werden kann, in dem jemand sich oder einen anderen aus schwerer unmittelbarer Gefahr einzig und allein dadurch retten kann, daß er eine im allgemeinen strafbare Handlung begeht, wobei es sich um eine unmittelbar drohende Gefahr für das Leben, die Freiheit oder das Vermögen handeln muß (vgl. beispielsweise das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 27. Mai 1987, Zl. 87/03/0112, und die dort angeführte Judikatur); der Beschwerdeführer hat keine solche Gefahr behauptet und es besteht auch sonst kein Anhaltspunkt dafür, daß sie gegeben gewesen sei.

Der Beschwerde kommt in Ansehung dem Punkt 1) des Straferkenntnisses der Bezirkshauptmannschaft Feldkirch vom 31. März 1988 bestätigenden Spruchteiles aber aus folgenden Erwägungen Berechtigung zu:

Gemäß § 44a lit. a VStG 1950 hat der Spruch eines Straferkenntnisses, wenn er nicht auf Einstellung lautet, die als erwiesen angenommene Tat zu enthalten. Danach ist es rechtlich geboten, die Tat hinsichtlich des Täters und der Tatumstände so genau zu umschreiben, daß 1. die Zuordnung des Tatverhaltens zur Verwaltungsvorschrift, die durch die Tat verletzt worden ist, in Ansehung aller Tatbestandsmerkmale ermöglicht wird und 2. die Identität der Tat (z.B. nach Ort und Zeit) unverwechselbar feststeht (vgl. das Erkenntnis eines verstärkten Senates des Verwaltungsgerichtshofes vom 13. Juni 1984, Slg. N.F. Nr. 11466/A, u.a.).

Die belangte Behörde unterließ es, entgegen der ihr im Sinne der obigen Darlegungen gemäß § 44a lit. a VStG 1950 obliegenden Verpflichtungen zur genauen Umschreibung der Tat anzuführen, in Ansehung welcher konkreten gewerblichen Tätigkeit - die Einhaltung des § 66 in Verbindung mit § 368 Z. 4 GewO 1973 ist (nur) dem befugten Gewerbetreibenden auferlegt (vgl. schon das hg. Erkenntnis vom 28. Jänner 1960, Zl. 232/58) - sie von der Annahme des Vorliegens des Tatbestandes einer Betriebsstätte ausging. In diesem Zusammenhang scheint im Spruch des Straferkenntnisses lediglich in einer in dieser Hinsicht nicht aussagekräftigen Weise bei der - nach Hausnummern nicht näher ausgeführten - Adressenbezeichnung der Betriebsstätte der Ausdruck "Cafe Z" auf.

Da die belangte Behörde dies verkannte, belastete sie den angefochtenen Bescheid in Ansehung seines dem Punktes 1. des Straferkenntnisses der Bezirkshauptmannschaft Feldkirch vom 31. März 1988 bestätigenden Spruchteiles schon in Hinsicht darauf mit inhaltlichen Rechtswidrigkeit.

Zu der im Punkt 3.) des Straferkenntnisses der Bezirkshauptmannschaft Feldkirch vom 31. März 1988 angeführten strafbaren Handlung:

Gemäß § 366 Abs. 1 Z. 2 GewO 1973 begeht eine Verwaltungsübertretung, die mit einer Geldstrafe bis zu S 30.000,- oder mit einer Arreststrafe bis zu 6 Wochen zu ahnden ist, wer ein konzessioniertes Gewerbe (§ 5 Z. 2) ohne die erforderliche Konzession ausübt.

Nach § 189 Abs. 1 Z. 2 GewO 1973 unterliegen der Konzessionspflicht für Gastgewerbe die Verabreichung von Speisen

jeder Art und der Verkauf von warmen und angerichteten kalten Speisen. Nach Abs. 2 dieses Paragraphen ist unter Verabreichung (Abs. 1 Z. 2) jede Vorkehrung oder Tätigkeit zu verstehen, die darauf abgestellt ist, daß die Speisen an Ort und Stelle genossen werden.

Nach der Anordnung des § 191 Abs. 2 GewO 1973 sind Gastgewerbetreibende, die zur Ausübung einer Konzession mit der Berechtigung gemäß § 189 Abs. 1 Z. 2 berechtigt sind, auch zum Verkauf von nicht angerichteten kalten Speisen, von halbfertigen Speisen, von Lebensmitteln, die in ihrem Gastgewerbebetrieb verwendet werden, und von Reiseproviant berechtigt.

Der Verkauf von u.a. nicht angerichteten kalten Speisen und von Lebensmitteln stellt eine Handelstätigkeit dar und fällt im Sinne der dargestellten Gesetzeslage nicht unter den Konzessionsvorbehalt der Gastgewerbetreibenden. Der Verkauf derartiger Speisen und Lebensmittel bildet daher kein Merkmal der Ausübung des konzessionierten Gastgewerbes, sondern darf - abgesehen von der Berechtigung der entsprechenden Handelsgewerbe - lediglich im Rahmen einer derartigen Gewerbeberechtigung erfolgen.

Soweit daher der Verkauf von "Snacks" - nach Duden, Fremdwörterbuch, vierte Auflage, S 711, sind "Snacks" Imbisse bzw. kleine Zwischenmahlzeiten - angelastet wird, reicht dieser Vorwurf allein nicht aus, um im Sinne der vorher dargestellten Gesetzeslage die Erfüllung der Tatbestandsmerkmale der (unberechtigten) Ausübung des konzessionierten Gastgewerbes als erfüllt ansehen zu lassen.

In Ansehung dieses Tatvorwurfes kommt der Rechtsrüge des Beschwerdeführers, das Anbieten von "Snacks" zum Verkauf sei durch die Gastgewerbekonzession nicht gedeckt, im Ergebnis aber auch insoweit Berechtigung zu, als die unbefugte Gewerbeausübung schlechthin und das dieser Ausübung gemäß § 1 Abs. 4 GewO 1973 gleichgehaltene Anbieten von Tätigkeiten nicht identisch sind (vgl. zu diesen beiden Tatbeständen das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 18. September 1984, Zl. 84/04/0070, und die dort zitierte Vorjudikatur). Bezüglich der dem Beschwerdeführer angelasteten Tat fehlen nun jegliche Feststellungen, worin das ANBIETEN einer unbefugten Gewerbeausübung erblickt wird.

Da die belangte Behörde dies verkannte, belastete sie den angefochtenen Bescheid schon in Hinsicht darauf - im Umfang seines die Punkte 1) und 3) des Straferkenntnisses der Bezirkshauptmannschaft Feldkirch vom 31. März 1988 bestätigenden Spruchteiles - mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit. Der angefochtene Bescheid war daher in diesem Umfang gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben. Eine Erörterung des weiteren Beschwerdevorbringens war dabei entbehrlich.

Die Entscheidung über die Verfahrenskosten gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG im Zusammenhalt mit der Verordnung BGBl. Nr. 206/1989, insbesondere auch auf deren Art. III Abs. 2.

Die Abweisung des Mehrbegehrens betrifft den unter dem Titel "Barauslagen" verzeichneten Stempelgebührenaufwand, weil eine Zuerkennung von Stempelgebühren unter diesem Titel nicht möglich ist (vgl. hierzu das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 28. Oktober 1968, Slg. N.F. Nr. 7432/A).

### **Schlagworte**

"Die als erwiesen angenommene Tat" Begriff Umfang der Konkretisierung (siehe auch Tatbild) Spruch Begründung (siehe auch AVG §58 Abs2 und §59 Abs1 Spruch und Begründung) Tatvorwurf Beschreibung des in der Begründung

### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1990:1989040012.X00

### **Im RIS seit**

27.11.1990

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

© 2025 JUSLINE

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

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