

# TE Vwgh Erkenntnis 1992/5/19 92/04/0036

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 19.05.1992

## Index

50/01 Gewerbeordnung;

## Norm

GewO 1973 §198 Abs5 idF 1988/399;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Präsident Mag. Kobzina und die Hofräte Dr. Griesmacher, Dr. Weiss, DDr. Jakusch und Dr. Gruber als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Paliege, über die Beschwerde der Z-GmbH in W, vertreten durch Dr. T, Rechtsanwalt in W, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Wien vom 27. Jänner 1992, Zl. MA 63-Z 3/92, in der Fassung des Berichtigungsbescheides vom 30. Jänner 1992, Zl. MA 63-Z 3/92, betreffend Vorschreibung einer früheren Sperrstunde, zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat der Beschwerdeführerin Aufwendungen in der Höhe von S 11.570,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Mit Bescheid der der Bundespolizeidirektion Wien, Administrationsbüro, vom 11. Dezember 1991 wurde wie folgt abgesprochen:

"Die gemäß Art. 1 der Verordnung des Landeshauptmannes von Wien vom 30. Mai 1989, mit welcher die Sperrzeitenverordnung 1982 abgeändert wird, LGBl. für Wien Nr. 30/1989, für die von der Z GmbH in W, F-Gasse 1, betriebene Bar mit 04.00 Uhr festgelegte Sperrstunde wird gemäß § 198 Abs. 5 GewO 1973 wegen Bestehens sicherheitspolizeilicher Bedenken mit 20.00 Uhr festgesetzt."

Einer dagegen erhobenen Berufung der Beschwerdeführerin gab der Landeshauptmann von Wien mit Bescheid vom 27. Jänner 1992 unter Bestätigung des erstbehördlichen Bescheides keine Folge. Zur Begründung wurde ausgeführt, die Erstbehörde habe die Vorverlegung der Sperrstunde auf 20.00 Uhr damit begründet, daß im und vor dem Lokal zahlreiche Personen wegen Suchtgiftgebrauches sowie Suchtgifthandels festgenommen worden seien, und daß eine Vorverlegung der Sperrstunde auf 20.00 Uhr die Suchtgiftweitergabe im Lokal und in dessen näherer Umgebung beträchtlich einschränken und damit auch zu einer Verbesserung der Sicherheit der in der Umgebung des Lokales lebenden Personen und zur Hintanhaltung einer gesundheitlichen Gefährdung von Jugendlichen führen werde. Zum Berufungsvorbringen sei auszuführen, daß nach der Aktenlage am 27. März 1991 um 21.30 Uhr eine Person beim

Suchtgifthandel in der Betriebsanlage der Beschwerdeführerin von Kriminalbeamten betreten und 14 g Cannabisharz vorgefunden worden seien. Der Täter habe zugegeben, in den Betriebsräumlichkeiten bereits 0,5 kg Haschisch verkauft zu haben. Er sei mit Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom 10. Juni 1991, Zl. 6aVr4078/91, Hv 3084/91, wegen Verletzung der §§ 12 und 16 des Suchtgiftgesetzes zu einer fünfmonatigen Freiheitsstrafe rechtskräftig verurteilt worden. Im Zuge der am 27. März 1991 um 21.30 Uhr durchgeführten polizeilichen Überprüfung des Lokales sei eine weitere Person beim Suchtgifthandel betreten und 45 g Haschisch sowie Heroin und Kokain vorgefunden worden. Mit Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien zu Zl. 6aVr4034/91, Hv 3940/91, sei auch dieser Täter wegen Übertretung des Suchtgiftgesetzes verurteilt worden. Neben diesen beiden Straftaten, die in der Betriebsanlage der Beschwerdeführerin gesetzt worden seien und bereits zu rechtskräftigen Bestrafungen der Täter geführt hätten, seien noch weitere - im angefochtenen Bescheid im einzelnen dargestellte - Amtshandlungen durch die Polizei im Zusammenhang mit dem Verdacht des Suchtgiftgebrauches und des Suchtgifthandels im und vor dem gegenständlichen Gastgewerbebetrieb vorgenommen worden. Gemäß § 198 Abs. 5 GewO 1973 in Verbindung mit § 1 der Verordnung des Landeshauptmannes von Wien vom 26. April 1974, LGBl. für Wien Nr. 32/1974, habe die Bundespolizeidirektion Wien bei Bestehen sicherheitspolizeilicher Bedenken eine frühere Sperrstunde für einen Gastgewerbebetrieb vorzuschreiben. Die im angefochtenen Bescheid wiedergegebenen Amtshandlungen der Polizei, welche in jedem Fall im oder unmittelbar vor dem gegenständlichen Gastgewerbebetrieb zur Sicherstellung von Suchtgift wegen des Verdachtes des Suchtgiftkonsums bzw. Suchtgifthandels geführt hätten, rechtfertigten die Vorverlegung der Sperrstunde für den Gastgewerbebetrieb von 04.00 Uhr auf 20.00 Uhr wegen sicherheitspolizeilicher Bedenken. Dies deshalb, da der gegenständliche Gastgewerbebetrieb, wie aus den angeführten Uhrzeiten der polizeilichen Amtshandlungen zu ersehen sei, hauptsächlich während der Abendstunden, somit während der Zeit zwischen 20.00 Uhr und 04.00 Uhr von Personen aufgesucht werde, die im Gastgewerbebetrieb Suchtgift erwerben, konsumieren oder verkaufen wollten. Von der gegenständlichen Maßnahme sei zu erwarten, daß die Gelegenheit zum Erwerb, zum Konsum oder zum Verkauf von Suchtgift im gegenständlichen Gastgewerbebetrieb wesentlich eingeschränkt werde. Entgegen der Begründung der Beschwerdeführerin sei nicht nur einmal jährlich bei einer Suchtgifthandlung eine geringe Menge Suchtgift in der Betriebsanlage vorgefunden worden, sondern es seien bei polizeilichen Amtshandlungen zwischen dem 2. Februar 1990 und dem 4. August 1991 insgesamt 12 Personen, die im Besitz von Suchtgift gewesen seien, wegen des Verdachtes des Suchtgiftgebrauches oder Suchtgifthandels festgenommen worden, wobei in drei Fällen die Täter bereits rechtskräftig abgestraft worden seien und in fünf Fällen die Tatzeit nach 20.00 Uhr gelegen sei. Diese Festnahmen zeigten, daß das Lokal nicht nur für einen kurzen Zeitraum den Treffpunkt von Süchtigen und Suchtgifthändlern zwecks Verkaufs, Erwerbs und Konsums von Suchtgift gebildet habe. Dem Einwand der Beschwerdeführerin, der erstbehördliche Bescheid stütze sich auch auf Amtshandlungen der Polizei vor ihrem Lokal, auf die sie keinen Einfluß habe und die ihr auch nicht zuzurechnen seien, sei entgegenzuhalten, daß die Mehrzahl der wiedergegebenen polizeilichen Amtshandlungen nach dem Suchtgiftgesetz im Lokal stattgefunden hätten, und die Vielzahl dieser Amtshandlungen im Lokal und der Umstand, daß dabei jedesmal Suchtgift vorgefunden und sichergestellt worden sei, bereits für sich allein - ohne daß auch vor dem Lokal Amtshandlungen nach dem Suchtgiftgesetz stattgefunden hätten - eine Vorverlegung der Sperrstunde wegen sicherheitspolizeilicher Bedenken erforderten. Ferner dürfe nicht unberücksichtigt bleiben, daß in neun gerichtlichen Strafverfahren wegen Übertretungen des Suchtgiftgesetzes die Betriebsanlage der Beschwerdeführerin als Ort des Suchtgifterwerbes angegeben worden sei. Wegen der Vielzahl der polizeilichen Amtshandlungen, bei denen Personen im Betrieb der Beschwerdeführerin mit Suchtgift betreten worden seien, und auf Grund des Umstandes, daß selbst einem Kriminalbeamten Suchtgift zum Kauf angeboten worden sei, sowie aus der Vielzahl weiterer Straftaten wegen Besitzes von Suchtgift, in dessen Zusammenhang die Betriebsanlage als Erwerbssort für Suchtgift angegeben werde, stehe fest, daß die gegenständliche Betriebsanlage Treffpunkt für Suchtgiftsüchtige und Suchtgifthändler zwecks Erwerbs, Konsums und Verkaufs von Suchtgift sei. Weiters sei eine Vielzahl von Amtshandlungen wegen Körperverletzung und Diebstahls in der gegenständlichen Betriebsanlage durchgeführt worden, wobei die Tatzeit jeweils nach 20.00 Uhr gelegen sei, woraus zu schließen sei, daß hauptsächlich jener Personenkreis, der besonders leicht zu gerichtlich strafbaren Handlungen neige, bevorzugt nach 20.00 Uhr die Betriebsanlage der Beschwerdeführerin aufsuche. Das Vorliegen sicherheitspolizeilicher Bedenken gegen den Gastgewerbebetrieb in der Zeit von 20.00 Uhr bis 04.00 Uhr sei somit auf Grund der vorgenannten zahlreichen, nach 20.00 Uhr gesetzten Delikte und durchgeführten polizeilichen Amtshandlungen im Zusammenhang mit Suchtgiftmißbrauch sowie Körperverletzung und Diebstahl gegeben. Dem Hinweis auf die die wirtschaftliche Existenz bedrohenden Folgen der

Vorverlegung der Sperrzeit habe kein Erfolg beschieden sein können, weil es offenkundig mit der Absicht des Gesetzgebers übereinstimme, daß, wenn die Verletzung der zu wahrenen öffentlichen Interessen der Hintanhaltung des Suchtgifthandels und des Suchtgiftkonsums in einem Gastgewerbebetrieb nicht anders zu verhindern sei, die zu wahrenen öffentlichen Interessen gegenüber den wirtschaftlichen Interessen des Einzelnen höher bewertet werden müßten, wenn auch in der vorzukehrenden Maßnahme eine Härte für den Betroffenen gelegen sein möge. Der Einwand, daß es in Wien eine ganze Reihe von Lokalen gebe, die regelmäßig von der Drogenfahndung aufgesucht und keiner Sperrstundenbeschränkung unterliegen würden, sei für dieses Verfahren unbedeutend, weil nur die Voraussetzungen des § 198 Abs. 5 GewO 1973 für den gegenständlichen Betrieb maßgeblich seien.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift mit dem Antrag, der Beschwerde keine Folge zu geben.

Dem Inhalt ihres Vorbringens zufolge erachtet sich die Beschwerdeführerin in dem Recht auf Unterbleiben der Vorverlegung der Sperrstunde gemäß § 198 Abs. 5 GewO 1973 verletzt. Sie bringt hiezu unter dem Gesichtspunkt einer Rechtswidrigkeit des Inhaltes bzw. einer Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften u.a. vor, sie betreibe am angeführten Standort einen Gastgewerbebetrieb, dessen Betriebszeit von Montag bis Samstag von 10.00 Uhr vormittags bis 04.00 Uhr früh, am Sonntag von 14.00 Uhr bis 04.00 Uhr früh festgelegt sei. Das Bezirkspolizeikommissariat habe die Bundespolizeidirektion Wien unter Hinweis auf sicherheitspolizeiliche Bedenken ersucht, die Sperrstunde für ihre Betriebsanlage vorzuverlegen. Ihr sei sodann mitgeteilt worden, daß eine Vorverlegung der Sperrstunde auf 20.00 Uhr geplant wäre. Gleichzeitig sei die Mitteilung gemacht worden, es sei im Ermittlungsverfahren festgestellt worden, daß im Lokal bzw. in unmittelbarer Umgebung der Betriebsanlage zahlreiche Amhandlungen wegen gerichtlich strafbarer Handlungen hätten geführt werden müssen. In der Folge seien dann 28 Verfahren des Sicherheitsbüros angeführt worden. Dabei seien jeweils Geschäftszahl, Datum und die Anzahl der angezeigten Personen angeführt worden. Sie habe in ihrer Stellungnahme verlangt, daß die Vorwürfe konkretisiert werden mögen. Dazu habe die Erstbehörde lediglich mitgeteilt, daß in jene Unterlagen Einsicht genommen werden könne, die ihr zur Verfügung stünden, wobei bei einer allfälligen Einsichtnahme auf den Schutz personenbezogener Daten Bedacht zu nehmen sein werde. Im erstbehördlichen Bescheid vom 11. Dezember 1991 sei sodann die verfügte Vorverlegung der Sperrstunde mit acht näher bezeichneten Vorfällen begründet worden. In ihrer dagegen erhobenen Berufung habe sie sich mit den einzelnen Vorfällen, die in der Berufung angeführt worden seien, detailliert auseinandergesetzt und entsprechende Beweisanträge gestellt. Die übrigen 20 Vorfälle, die in der Verständigung vom Ergebnis der Beweisaufnahme vom 24. Oktober 1991 angeführt worden seien, seien - wie bereits angeführt - im erstinstanzlichen Bescheid nicht mehr zur Begründung herangezogen worden. Im angefochtenen Bescheid sei die Rechtsmittelbelehrung unrichtig gewesen und sei mit Berichtigungsbescheid vom 30. Jänner 1992 berichtigt worden. Im angefochtenen Bescheid würden Feststellungen getroffen, die durch die Verfahrensergebnisse, insbesondere durch den erstinstanzlichen Bescheid, nicht gedeckt seien. So werde im angefochtenen Bescheid erstmals behauptet, daß am 27. März 1991 um 21.30 Uhr eine polizeiliche Prüfung des Lokales durchgeführt und dabei eine Person beim Suchtgifthandel mit 45 g Haschisch sowie Heroin und Kokain aufgegriffen worden sei. Weiters sei darauf zu verweisen, daß im erstinstanzlichen Bescheid im Zusammenhang mit dem Vorfall vom 27. März 1991 festgestellt worden sei, daß 14 dag Cannabisharz sichergestellt worden seien. Im Berufungsbescheid sei sodann nur mehr 14 g Cannabisharz, sohin einem Zehntel der ursprünglich angegebenen Mengen die Rede. Zum Vorfall vom 6. Februar 1990 sei im erstinstanzlichen Bescheid festgestellt worden, daß vier Personen mit Suchtgift angetroffen worden seien; im angefochtenen Bescheid sei nur mehr von zwei Personen die Rede. Die im angefochtenen Bescheid angeführten Vorfälle vom 20. März 1990, 19. April 1990, 31. Mai 1990, 28. Februar 1991, 4. August bzw. 23. September 1991, 28. Februar 1991, 7. April 1991, 31. Mai 1991, 8. Oktober 1991, 22. Juni 1991, 26. Juli 1991, 4. Juli 1991, 5. Oktober 1991, 21. November 1990, 10. Dezember 1990, 30. Dezember 1990, 31. Jänner 1991 und 8. Februar 1991 seien ihr mit diesem Bescheid erstmalig zur Kenntnis gebracht worden. Auf diese Vorfälle finde sich im erstbehördlichen Bescheid und im übrigen Verfahren nicht der geringste Hinweis. Im angefochtenen Bescheid werde ausgeführt, daß am 27. März 1991 eine Person beim Suchtgifthandel betreten und bei dieser Person 45 g Haschisch, Heroin und Kokain gefunden worden wären. Ein ähnlicher Vorfall werde im erstbehördlichen Bescheid geschildert, allerdings finde sich dort das Datum

5. April 1991. Weiters sei zu bemerken, daß auf Seite 4 des angefochtenen Bescheides im zweiten Absatz ein Vorfall

vom 28. Februar 1991 dargestellt werde. Auf der gleichen Seite werde im fünften Absatz ebenfalls ein Vorfall vom 28. Februar 1991 angegeben, wo es ebenfalls um 10 g Haschisch gegangen sei. Bei einem Vorfall werde die Geschäftszahl mit II-22523/SB/91, beim anderen mit II-22532/SB/90 angegeben. Es handle sich hier offensichtlich um ein und denselben Vorfall. Auf Seite 6 des angefochtenen Bescheides werde angegeben, daß eine Person mit 3 g Cannabisharz angetroffen worden sei, und daß diese Person angegeben hätte, daß sie dafür S 3.000,- gezahlt habe. Diese Angaben seien geradezu absurd. "Jedermann" wisse, daß ein Gramm Cannabisharz allerhöchstens S 100,- koste, sodaß diese Angaben völlig unglaubwürdig seien. Von jenen Vorfällen, die im erstbehördlichen Bescheid angeführt worden seien, schienen sohin im angefochtenen Bescheid lediglich jene vom 24. März 1991, 27. März 1991, 6. März 1991, 6. Februar 1990 und 21. Juli 1990 auf. Somit seien im angefochtenen Bescheid nur fünf der insgesamt acht Vorfälle, die im erstbehördlichen Bescheid angeführt worden seien, zur Begründung für die gegenständliche Entscheidung herangezogen worden. Zu diesen Vorfällen sei folgendes anzumerken: Vorfall vom 24. März 1991: Der Vorfall habe vor dem Lokal stattgefunden. Es werde darauf verwiesen, daß die in der Nähe befindliche Stadtbahnstation ein Umschlagplatz, ähnlich wie am Karlsplatz, sei. Der dort stattfindende Suchtgifthandel bzw. der Suchtgiftkonsum könne jedenfalls der Beschwerdeführerin nicht in irgendeiner Weise angelastet werde. Vorfall vom 27. März 1991: So wie bei all den anderen Vorfällen werde hier ganz offensichtlich immer nur von der Anzeige der Polizei ausgegangen. Es sei nicht ersichtlich, warum und wegen welcher Mengen jeweils die zur Anzeige gebrachten Personen verurteilt worden seien. Es sei eine bekannte Tatsache, daß gerade im Suchtgiftverfahren der Inhalt der Anzeigen oft sehr unterschiedlich zum Urteil eines Strafgerichtes sei. Vorfall vom 6. März 1991: Zu diesem Fall, wie auch zu den anderen Fällen, die die belangte Behörde angeführt habe, werde ausgeführt, daß Verdächtige angegeben hätten, daß sie Suchtgift in ihrer Betriebsstätte erworben hätten. Es sei selbstverständlich, daß jeder mit Suchtgift Betretene von den Sicherheitsbehörden gefragt werde, woher er das Suchtgift habe. Diese Personen würden im Regelfall nicht ihre tatsächlichen Bezugsquellen (Freunde, Bekannte usw.) angeben, sondern erklären, daß sie das Suchtgift von unbekanntem Personen in bestimmten Lokalen bzw. am Flohmarkt erworben hätten. Schon allein aus diesem Grund habe sie in ihrer Berufung beantragt, daß die jeweils betroffenen Personen, die Angaben im Zusammenhang mit ihrer Betriebsstätte gemacht hätten, zeugenschaftlich vernommen würden, zum Beweis dafür, daß sie entgegen den Feststellungen im angefochtenen Bescheid das Suchtgift nicht in ihrer Betriebsstätte erworben hätten.

Vorfall vom 6. Februar 1990: Hiezu werde nochmals auf die Divergenz zwischen erstinstanzlichem und angefochtenem Bescheid hingewiesen (einmal zwei Personen, einmal vier Personen). Auch diese Ungenauigkeiten zeigten, daß ihren Beweisanträgen in der Berufung zu entsprechen gewesen wäre. Vorfall vom 21. Juli 1990: Hiezu werde auf die Ausführungen zum Vorfall vom 24. März 1991 verwiesen. Weiters sei festzuhalten, daß nur bei zwei dieser Fälle behauptet werde, daß die Tathandlungen nach 20.00 Uhr stattgefunden hätten. Auf Grund des Umstandes, daß bei den anderen Vorfällen keine Tatzeit angegeben werde, könne der Schluß gezogen werden, daß diese jedenfalls nicht nach 20.00 Uhr stattgefunden hätten. Zusammenfassend sei daher festzuhalten, daß sich die belangte Behörde in Wirklichkeit nur auf zwei Vorfälle stützen könne, nämlich auf jene vom 6. Februar 1990 und vom 27. März 1991, bei denen tatsächlich Suchtgift bei im Lokal befindlichen Personen vorgefunden worden sei. Diese zwei Vorfälle könnten aber keinesfalls eine ausreichende Begründung dafür darstellen, daß eine Vorverlegung der Sperrstunde gemäß § 198 Abs. 5 GewO 1973 vorgeschrieben werde. Die belangte Behörde stütze ihren Bescheid im wesentlichen auf Vorfälle, die ihr erstmalig im angefochtenen Bescheid zur Kenntnis gebracht worden seien. Es sei deshalb evident, daß mit dieser Vorgangsweise das Recht auf Parteigehör verletzt worden sei. Dieser Verfahrensmangel sei wesentlich, da sie auf die einzelnen Vorwürfe durch entsprechende Beweisanträge reagiert hätte und es ihr dadurch möglich gewesen wäre, nachzuweisen, daß die Vorfälle mit ihrer Betriebsanlage nichts zu tun hätten bzw. daß es sich nicht um Vorfälle handle, die eine Vorverlegung der Sperrstunde rechtfertigten. Im Zuge des Verfahrens habe sie in ihren Stellungnahmen vom 30. Oktober 1991 und vom 5. Dezember 1991 sowie in der Berufung vom 30. Dezember 1991 zweckdienliche und dem Gesetz entsprechende Beweisanträge gestellt. Auf Grund der bisher aufgezeigten "schlampigen" Arbeitsweise der Behörde, auf Grund der zahlreichen Widersprüche bei den Feststellungen und der wenig ergiebigen Hinweise auf irgendwelche beim Sicherheitsbüro anhängigen Verfahren, wäre es unbedingt erforderlich gewesen, die jeweils betroffenen Personen zu befragen, ob sie überhaupt strafbare Handlungen begangen hätten, und ob bzw. inwieweit diese mit ihrer Betriebsstätte im Zusammenhang stünden. Wäre die belangte Behörde diesen Beweisanträgen nachgekommen, hätte sich zweifelsfrei ergeben, daß ein Großteil dieser Vorfälle mit ihrer Betriebsstätte nichts zu tun habe bzw. daß diese harmlos seien und jedenfalls nicht geeignet seien, die Vorverlegung der Sperrstunde nach sich zu ziehen. Darüber hinaus finde sich im angefochtenen Bescheid nicht einmal eine Begründung, warum die belangte

Behörde diesen Beweisanträgen nicht nachgekommen sei. Die detaillierte Überprüfung der einzelnen Vorfälle wäre schon deshalb notwendig, weil zu unterscheiden sei, ob Endverbraucher und Konsumenten mit geringen Mengen Haschisch, welche ausschließlich für den Eigenbedarf gedacht seien, angetroffen würden, oder ob hier tatsächlich Suchtgifthandel im größeren Ausmaß stattfindet. Es gebe doch zahlreiche Lokale in Wien, in denen sich regelmäßig Personen aufhielten, die geringfügige Mengen Haschisch für den Eigenbedarf mit sich führten. Wie die aktuelle öffentliche Diskussion um die kontrollierte und eingeschränkte Freigabe von Haschischkonsum zeige, werde Haschisch regelmäßig von 500.000 Österreichern und Österreicherinnen konsumiert. Umfragen hätten beispielsweise ergeben, daß bei den Schülern und Studenten 45 % für und nur 34 % gegen die Freigabe von Haschisch seien. Man werde deshalb bei der Durchführung von Personenkontrollen in bestimmten Lokalen immer einige Personen finden, die geringe Mengen Haschisch bei sich führten und es könne dies allein keinesfalls einen Grund dafür darstellen, daß eine derart einschneidende Maßnahme, wie die Vorverlegung der Sperrstunde auf 20.00 Uhr gerechtfertigt werde. Wenn nun die belangte Behörde erstmals im angefochtenen Bescheid konkret anführe, daß auch andere strafbare Handlungen vorgefallen seien, so sei dazu auszuführen, daß wahrscheinlich ein Großteil der Wiener Gasthäuser geschlossen werden müßte, wenn schon einige kleine Raufereien, mögen sie auch zu Körperverletzungen führen, die Schließung des Lokales bzw. die drastische Vorverlegung der Sperrstunde nach sich zögen. Weiters sei für sie nichts gewonnen, wenn sie nur in einen Teil jener Unterlagen Einsicht nehmen könne, die die Grundlage für den angefochtenen Bescheid bildeten. Es sei nicht zielführend, wenn die Einsicht auf jene Aktenteile beschränkt werde, die keine personenbezogenen Daten enthielten. Weiters sei davon auszugehen, daß jene Akten, die Anzeigen des Sicherheitsbüros zur Grundlage hätten, auf Grund der inzwischen vergangenen Zeit längst bei den Strafgerichten anhängig sein müßten, sodaß diese Akten der belangten Behörde nicht mehr zur Verfügung stünden. Alle diese Anzeigen müßten schließlich bei Gericht landen und es wäre in Entsprechung ihrer Anträge die Verpflichtung der belangten Behörde gewesen, alle diese Gerichtsakten beizuschaffen, damit sie Einsicht nehmen und weitere zielführende Beweisanträge stellen könne. Im übrigen sei auffällig, daß die belangte Behörde in den wenigsten Fällen die jeweilige Geschäftszahl des Gerichtes angeben könne. Es sei bekannt, daß Anzeigen leicht geschrieben würden und nicht alle Anzeigen zu einer strafgerichtlichen Verurteilung führten. Zusammenfassend sei deshalb festzuhalten, daß jene Vorfälle, die zur Begründung für den angefochtenen Bescheid herangezogen werden könnten, keinesfalls rechtfertigten, daß die Sperrstunde vorverlegt werde. Darüber hinaus erweise sich der angefochtene Bescheid auch infolge der Verletzung von Verfahrensvorschriften als rechtswidrig, da er im wesentlichen mit Vorfällen begründet werde, die ihr im Verfahren nicht zur Kenntnis gebracht worden seien. Schließlich sei darauf hinzuweisen, daß die Vorverlegung der Sperrstunde auf 20.00 Uhr gravierende Auswirkungen auf sie hätte. Jedenfalls wäre die Behörde verpflichtet gewesen, mit gelinderen Mitteln zu versuchen, den behaupteten Suchtgiftmißbrauch und Suchtgifthandel zu unterbinden. Durch den von der belangten Behörde festgestellten Sachverhalt werde deutlich, daß die Sicherheitsbehörden kaum jemals wirklich gezielt und in kurz aufeinander folgenden Abständen Razzien bzw. Personenkontrollen im Lokal gemacht hätten. Hätte sie dies getan, dann wären damit mit Sicherheit Suchtgiftkonsumenten, jedenfalls aber Suchtgifthändler verschreckt worden und es hätten diese in Zukunft das Lokal gemieden. Tatsache sei, daß aus kriminalpolizeilichen Erwägungen das Lokal regelmäßig unter Kontrolle gehalten worden sei; so hätten sich regelmäßig Kriminalbeamte in Zivil im Lokal aufgehalten. Dies werde auch durch den Umstand bestätigt, daß die belangte Behörde ausführe, daß einem Kriminalbeamten in Zivil Suchtgift im Lokal angeboten worden sei. Die Sicherheitsbehörden hätten deshalb zweifelsfrei mit "V-Männern" gearbeitet und überhaupt kein Interesse daran gehabt, mögliche Suchtgifthändler durch offene Präsenz zu vertreiben. Warum die Sicherheitsbehörden nunmehr diese Taktik aufgegeben hätten, sei für sie nicht nachvollziehbar.

In ihrer Gegenschrift führte die belangte Behörde hiezu aus, sie habe ihre sicherheitspolizeilichen Bedenken in 18 Suchtgiftvorfällen (aufgeschlüsselt nach 1) rechtskräftig erfolgten Verurteilungen, 2) Tatzeit und 3) Tatort - in der Betriebsanlage und unmittelbar vor der Betriebsanlage), in fünf polizeilichen Amtshandlungen wegen Körperverletzung und einem Polizeieinsatz wegen Diebstahls erblickt. Sie habe von den insgesamt acht im erstinstanzlichen Bescheid angeführten Suchtgiftvorfällen nur fünf in der Begründung des angefochtenen Bescheides angeführt, da diese besonders krasse Verstöße gegen das Suchtgiftgesetz bildeten. Was die behauptete Verletzung des Parteiengehörs anlange, so stehe auf Grund der Aktenlage fest, daß der Beschwerdeführerin mit Schreiben der Erstbehörde vom 24. Oktober 1991, nachweislich zugestellt am 28. Oktober 1991, das Ergebnis der Beweisaufnahme, nämlich das Vorliegen einer Vielzahl von genau bezeichneten Amtshandlungen im Zusammenhang mit der Betriebsanlage, zur Kenntnis gebracht worden sei. Des weiteren sei ihr mit Schreiben vom 21. November 1991,

nachweislich an ihren Rechtsvertreter zugestellt am 26. November 1991, Gelegenheit geboten worden, in die vorhandenen Unterlagen bei der Bundespolizeidirektion Wien Einsicht zu nehmen. Die Beschwerdeführerin habe von dieser Möglichkeit keinen Gebrauch gemacht. Die beantragte Einvernahme aller in die polizeilichen Amtshandlungen involvierten Personen als Zeugen habe deshalb unterbleiben können, da die Feststellungen des strafgerichtlich zu ahndenden Sachverhaltes nicht Aufgabe der Verwaltungsbehörde sei, sondern die strafgerichtlichen Verurteilungen wegen Suchtgiftdelikten und die polizeilichen Amtshandlungen für sich allein bereits die sicherheitspolizeilichen Bedenken der Behörde rechtfertigten.

Die Beschwerde ist begründet.

Gemäß § 198 Abs. 5 GewO 1973 hat die Gemeinde, wenn die Nachbarschaft wiederholt durch ein nicht strafbares Verhalten von Gästen unmittelbar vor der Betriebsanlage des Gastgewerbetreibenden unzumutbar belästigt wurde, oder wenn sicherheitspolizeiliche Bedenken bestehen, eine spätere Aufsperrstunde oder eine frühere Sperrstunde vorzuschreiben. Diese Vorschreibung ist zu widerrufen, wenn angenommen werden kann, daß der für die Vorschreibung maßgebende Grund nicht mehr gegeben sein wird. In Orten, in denen Bundespolizeibehörden bestehen, haben die Gemeinden vor Entscheidung diese Behörden zu hören.

Im Beschwerdefall ging die belangte Behörde in Ansehung der von ihr mit dem angefochtenen Bescheid verfügten Vorverlegung der Sperrstunde für den gastgewerblichen Betrieb der Beschwerdeführerin (Betriebsart Bar) von 04.00 Uhr auf 20.00 Uhr von der Erfüllung des Tatbestandsmerkmals des Vorliegens "sicherheitspolizeilicher Bedenken" aus.

Zur Erfüllung dieses Tatbestandsmerkmals müssen durch entsprechende Sachverhaltsfeststellungen gedeckte konkrete Bedenken bestehen (vgl. hiezu sinngemäß die Darlegungen im hg. Erkenntnis vom 28. Jänner 1992, Zl. 88/04/0022), aus deren Art sich schlüssig erkennen läßt, daß ihnen wirksam durch die Vorschreibung einer - durch die jeweiligen Sachverhaltsumstände bestimmten - früheren Sperrstunde begegnet werden kann.

Entgegen der offenbaren Meinung der Beschwerdeführerin ist hienach nicht wesentlich, inwiefern durch derartige erforderliche Maßnahmen eine wirtschaftliche Beeinträchtigung des Gastgewerbetreibenden eintritt bzw. daß die sicherheitspolizeilichen Bedenken jedenfalls auf Vorkommnisse in der gastgewerblichen Betriebsanlage selbst zurückzuführen sein müßten. Weiters ist es in diesem Zusammenhang auch nicht entscheidungsrelevant, inwiefern dem Gastgewerbetreibenden etwa ein Verschulden am Eintritt von Sachverhaltsumständen anzulasten ist, welche die Annahme sicherheitsbehördlicher Bedenken im dargestellten Sinn rechtfertigen.

Im Beschwerdefall hatte sich die belangte Behörde zur Begründung der spruchmäßig normierten Sperrstundenvorverlegung zusammenfassend darauf berufen, es seien bei polizeilichen Amtshandlungen zwischen dem 2. Februar 1990 und dem 4. August 1991 insgesamt 12 Personen, die im Besitz von Suchtgift gewesen seien, wegen des Verdachtes des Suchtgiftgebrauches oder Suchtgifthandels festgenommen worden, wobei in drei Fällen die Täter bereits rechtskräftig abgestraft worden seien und in fünf Fällen die Tatzeit nach 20.00 Uhr gelegen sei, und daß diese Festnahmen zeigten, daß das Lokal nicht nur für einen kurzen Zeitraum den Treffpunkt von Süchtigen und Suchtgifthändlern zwecks Verkaufs, Erwerbs und Konsums von Suchtgift gebildet hätte, sowie daß "eine Vielzahl vom Amtshandlungen wegen Körperverletzung und Diebstahl" in der gegenständlichen Betriebsanlage durchgeführt worden seien, wobei die Tatzeit jeweils nach 20.00 Uhr gelegen sei. Hieraus sei zu schließen, daß hauptsächlich jener Personenkreis, der besonders leicht zu gerichtlich strafbaren Handlungen neige, bevorzugt nach 20.00 Uhr die Betriebsanlage der Beschwerdeführerin aufsuche.

Im Lichte der vordargestellten Rechtslage rechtfertigen jedoch diese Ausführungen allein noch nicht in schlüssiger Weise die Annahme, daß bestehenden sicherheitsbehördlichen Bedenken in der im angefochtenen Bescheid bezeichneten Art in erforderlicher Weise nur durch Vorverlegung der für den gastgewerblichen Betrieb der Beschwerdeführerin festgelegten Sperrstunde von 04.00 Uhr AUF 20.00 UHR Rechnung getragen werden könnte, zumal auch die angeführten Vorfälle, soweit sie uhrzeitmäßig bezeichnet wurden, zum Teil erheblich nach diesem Zeitpunkt liegen und sich im übrigen auch nach der Annahme der belangten Behörde offensichtlich zu anderen, als den von ihr als wesentlich betrachteten Zeitpunkten ereigneten. Abgesehen davon wird es zumindest erforderlich sein, den - für die Behörde bindenden - maßgeblichen Inhalt der im Bescheid bezeichneten gerichtlichen Verurteilungen festzustellen.

Da die belangte Behörde dies verkannte, belastete sie den angefochtenen Bescheid mit Rechtswidrigkeit seines

Inhaltes. Dieser war daher - ohne daß sich das Erfordernis einer Erörterung der in der Beschwerde erhobenen Verfahrensrügen, so insbesondere auch in Ansehung der mangelnden überprüfbaren Feststellungen über den Inhalt der von der belangten Behörde herangezogenen gerichtlichen Verurteilungen, ergab - gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben.

Von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung konnte im Hinblick auf § 39 Abs. 2 Z. 6 VwGG abgesehen werden.

Die Entscheidung über die Verfahrenskosten gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG im Zusammenhalt mit der Verordnung BGBl. Nr. 104/1991.

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1992:1992040036.X00

**Im RIS seit**

19.05.1992

**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)