OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at

Geschäftszeichen: **LVwG-800644/4/MS**

Datum: **Linz, 13. Oktober 2025**

I M N A M E N D E R R E P U B L I K

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Dr. Süß über die Beschwerde des A__, gegen das Straferkenntnis des Bürgermeisters der Stadt Linz vom 18. August 2025, GZ: LINZ/925010008032/25, wegen Übertretung der Gewerbeordnung 1994 (GewO)

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Der Beschwerdeführer hat einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von 40 Euro zu leisten.

III. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Verfahrensgang:

Mit Straferkenntnis des Bürgermeisters der Stadt Linz (im Folgenden: belangte Behörde) vom 18. August 2025, GZ: LINZ/925010008032/25, wurde über Herrn A__ (im Folgenden: Beschwerdeführer) wegen der Verwaltungsübertretung gemäß § 368 GewO iVm § 113 Abs. 1 und 7 GewO iVm § 1 Abs. 3 Oö. Sperrzeiten-Verordnung 2002 auf der Grundlage des § 368 GewO und § 16 VStG eine Geldstrafe von 200 Euro, im Fall der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 2 Tagen 13 Stunden, verhängt und ein Kostenbeitrag in der Höhe von 20 Euro vorgeschrieben.

Dem Beschwerdeführer wurde folgende Verwaltungsübertretung angelastet:
„1. Der Beschuldigte, Herr A__, geb. tt.mm.jjjj, hat als nach § 370 Abs. 1 Gewerbeordnung (GewO) 1994 verwaltungsstrafrechtlich verantwortlicher gewerberechtlicher Geschäftsführer von Frau B__ (GISA-Zahl: 38507632) nachstehende angeführte Verwaltungsübertretung zu verantworten:
Frau B__ hat als Gewerbeinhaberin und Betreiberin den Gastgewerbebetrieb ‚C__' am Standort E-Straße, am 12.07.2025 noch um 04.30 Uhr offen gehalten, indem Gästen der Zutritt zu den Betriebsräumen sowie ein dortiges weiteres Verweilen gestattet wurde, obwohl gemäß § 1 Abs. 3 der Oö. Sperrzeiten-verordnung 2002 dieser Gastgewerbebetrieb in der Betriebsart ‚Bar' in der Zeit von 4.00 Uhr bis 18.00 Uhr hätte geschlossen werden müssen und Gastgewerbetreibende während der festgelegten Sperrzeiten Gästen weder den Zutritt zu den Betriebsräumen noch allfälligen sonstigen Betriebsflächen, noch dort ein weiteres Verweilen gestatten und die Gäste auch nicht in anderen Räumen oder auf anderen sonstigen Flächen gegen Entgelt bewirten dürfen.
Anlässlich einer Kontrolle durch Wacheorgane der LPD Oberösterreich, PI Bürgerstraße, wurde festgestellt, dass sich um 04.30 Uhr noch Gäste im Betrieb aufhielten und der Zugang zum Gastlokal offen war."

Gegen dieses Straferkenntnis, das dem Beschwerdeführer am 21. August 2025 zu eigenen Handen zugestellt wurde, richtet sich die mit E-Mail vom 29. August 2025 rechtzeitig eingebrachte Beschwerde, deren Inhalt ausschließlich die Beschwerde der Lokalbetreiberin Frau B__ gegen die Zurückweisung ihrer Beschwerde war.

Mit Schreiben vom 29. August 2025 und unter gleichzeitiger Vorlage des behördlichen Verwaltungsstrafaktes legte die belangte Behörde die ggst. Beschwerde dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor und gab bekannt, dass auf die Erlassung einer Beschwerdevorentscheidung und auf die Durchführung einer mündlichen Verhandlung verzichtet wird.
Damit ergibt sich die Zuständigkeit des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich zur Entscheidungsfindung (Art. 130 Abs. 1 Z 1 iVm 131 Abs. 1 B-VG iVm § 3 VwGVG). Gemäß Art. 135 Abs. 1 erster Satz B-VG iVm § 2 VwGVG

entscheidet das Landesverwaltungsgericht durch die nach der Geschäftsverteilung zuständige Einzelrichterin.

Der Beschwerdeführer wurde mit Schreiben des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich vom 4. September 2025 zur Mängelbehebung dahingehend aufgefordert, in welchem Umfang das ggst. Straferkenntnis angefochten wird, welches Begehren mit der Beschwerde verbunden ist und worin die Rechtswidrigkeit des angefochtenen Straferkenntnisses nach Ansicht des Beschwerdeführers gelegen ist.

Dem Mängelbehebungsauftrag kam der Beschwerdeführer fristgerecht nach und führte aus, der vorgeworfene Tatzeitpunkt sei innerhalb der genehmigten Betriebszeiten (10.00 Uhr bis 08.00 Uhr) gelegen und liege somit eine Verwaltungsübertretung nicht vor. Der Beschwerdeführer beantragte, das bekämpfte Straferkenntnis ersatzlos aufzuheben.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

Beweis wurde erhoben durch die Einsichtnahme in den von der belangten Behörde vorgelegten Verwaltungsstrafakt.

Die Durchführung einer mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 24 Abs. 1 VwGVG entfallen, da diese von keiner Partei beantragt und aufgrund der vorliegenden Aktenlage vom Landesverwaltungsgericht Oberösterreich nicht für erforderlich erachtet wurde.

Es liegt folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt vor:
Mit Bescheid der belangten Behörde vom 21. Oktober 2019, GZ: 0052673/2019 BBV N BBV/N191097, wurde aufgrund des vorliegenden Antrages vom 22. August 2019 folgende Beschaffenheit der Änderung der Anlage festgestellt:

„Art und Umfang der Betriebsanlage:	Gaststättenbetrieb mit einer mechanischen Be- und Entlüftungsanlage mit einer Betriebszeit von 06:00 Uhr bis 04:00 Uhr
Art und Umfang der Änderung:	Änderung der Betriebszeit auf 10:00 Uhr bis 08:00 Uhr
Betriebsfläche in m^2:	120 m^2
Verkehrsfläche:	F-Straße
Grundstücksnummer:	aaa
Einlagezahl:	bbb
Katastralgemeinde:	D__
Genehmigungsbescheide vom:	14.11.1994, GZ 501/W-25/94 C, 08.07.1996, GZ 501/W960188A“

Der Beschwerdeführer ist seit 4. Juli 2025 gewerberechtlicher Geschäftsführer des von Frau G__ betriebenen Gastgewerbe in der Betriebsart „Bar" am Standort E-Straße.

Am 12. Juli 2025 war der ggst. Gaststättenbetrieb um 04.30 Uhr offengehalten worden, es wurde Gästen der Zutritt und ein Verweilen gestattet.

Bei einer am 12. Juli 2025 um 04.30 Uhr durchgeführten Kontrolle hielten sich im gastgewerblichen Betrieb noch Gäste auf und war der Zugang offen.

In der Folge erging das unter I. dargestellte und mit Beschwerde bekämpfte Straferkenntnis.

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich zweifelsfrei aus dem vorliegenden Verwaltungsstrafakt und wurde der Umstand, dass die fragliche gastgewerbliche Betriebsanlage zur fraglichen Zeit offengehalten wurde, vom Beschwerdeführer nicht in Abrede gestellt.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

Gemäß § 74 Abs. 1 GewO ist unter einer gewerblichen Betriebsanlage jede örtlich gebundene Einrichtung zu verstehen, die der Entfaltung einer gewerblichen Tätigkeit nicht bloß vorübergehend zu dienen bestimmt ist.

Gemäß § 74 Abs. 2 GewO dürfen gewerbliche Betriebsanlagen nur mit Genehmigung der Behörde errichtet oder betrieben werden, wenn sie wegen der Verwendung von Maschinen und Geräten, wegen ihrer Betriebsweise, wegen ihrer Ausstattung oder sonst geeignet sind,
1. das Leben oder die Gesundheit des Gewerbetreibenden, der nicht den Bestimmungen des ArbeitnehmerInnenschutzgesetzes, BGBl. Nr. 450/1994, in der jeweils geltenden Fassung, unterliegenden mittätigen Familienangehörigen oder des nicht den Bestimmungen des ArbeitnehmerInnenschutzgesetzes, BGBl. Nr. 450/1994, in der jeweils geltenden Fassung, unterliegenden mittätigen eingetragenen Partners, der Nachbarn oder der Kunden, die die Betriebsanlage der Art des Betriebes gemäß aufsuchen, oder das Eigentum oder sonstige dingliche Rechte der Nachbarn zu gefährden; als dingliche Rechte im Sinne dieses Bundesgesetzes gelten auch die im § 2 Abs. 1 Z 4 lit. g angeführten Nutzungsrechte,
2. die Nachbarn durch Geruch, Lärm, Rauch, Staub, Erschütterung oder in anderer Weise zu belästigen,
3. die Religionsausübung in Kirchen, den Unterricht in Schulen, den Betrieb von Kranken- und Kuranstalten oder die Verwendung oder den Betrieb anderer

öffentlichen Interessen dienender benachbarter Anlagen oder Einrichtungen zu beeinträchtigen,
4. die Sicherheit, Leichtigkeit und Flüssigkeit des Verkehrs an oder auf Straßen mit öffentlichem Verkehr wesentlich zu beeinträchtigen oder
5. eine nachteilige Einwirkung auf die Beschaffenheit der Gewässer herbeizuführen, sofern nicht ohnedies eine Bewilligung auf Grund wasserrechtlicher Vorschriften vorgeschrieben ist.

Gemäß § 94 Z 26 GewO ist das Gastgewerbe ein reglementiertes Gewerbe.

Gemäß § 111 Abs. 1 Z 2 GewO bedarf es einer Gewerbeberechtigung für das Gastgewerbe (§ 94 Z 26), die Verabreichung von Speisen jeder Art und den Ausschank von Getränken.
[….]

Gemäß § 112 Abs. 1 GewO wird ein Gastgewerbe auch dann ausgeübt, wenn einzelne Dienstleistungen, die in ihrer Gesamtheit eine gastgewerbliche Tätigkeit gemäß § 111 Abs. 1 ergeben, gesondert von zwei oder mehreren Unternehmern für dieselben Leistungsempfänger und im selben Standort erbracht werden.

Gemäß § 112 Abs. 2 GewO haben die Gastgewerbetreibenden die Betriebsräume und die allfälligen sonstigen Betriebsflächen und deren Einrichtung und Ausstattung stets in gutem Zustand zu erhalten.
[…]

Gemäß § 113 Abs. 1 GewO wird ein Gastgewerbe auch dann ausgeübt, wenn einzelne Dienstleistungen, die in ihrer Gesamtheit eine gastgewerbliche Tätigkeit gemäß § 111 Abs. 1 ergeben, gesondert von zwei oder mehreren Unternehmern für dieselben Leistungsempfänger und im selben Standort erbracht werden.

Gemäß § 113 Abs. 2 GewO haben die Gastgewerbetreibenden die Betriebsräume und die allfälligen sonstigen Betriebsflächen und deren Einrichtung und Ausstattung stets in gutem Zustand zu erhalten.

Gemäß § 113 Abs. 3 GewO kann die Gemeinde unter Bedachtnahme auf die sonstigen öffentlichen Interessen für einzelne Gastgewerbebetriebe eine frühere Aufsperrstunde oder eine spätere Sperrstunde, gegebenenfalls mit den durch den Anlass bestimmten Beschränkungen, bewilligen. Eine solche Bewilligung ist nicht zu erteilen, wenn die Nachbarschaft wiederholt durch ein nicht strafbares Verhalten von Gästen vor der Betriebsanlage des Gastgewerbebetriebes unzumutbar belästigt oder der Gastgewerbetreibende wegen Überschreitung der Sperrstunde oder der Aufsperrstunde wiederholt rechtskräftig bestraft worden ist. In Gebieten von Gemeinden, für die Landespolizeidirektionen zugleich Sicherheitsbehörde

erster Instanz sind, haben die Gemeinden diese Behörden vor Erteilung der Bewilligung zu hören.

Gemäß § 113 Abs. 4 GewO hat die Gemeinde diese Bewilligung zu widerrufen, wenn sicherheitspolizeiliche Bedenken bestehen, die Nachbarschaft wiederholt durch ein nicht strafbares Verhalten von Gästen vor der Betriebsanlage des Gastgewerbebetriebes unzumutbar belästigt oder der Gastgewerbetreibende wegen Überschreitung der Sperrstunde oder der Aufsperrstunde wiederholt rechtskräftig bestraft worden ist. In Gebieten von Gemeinden, für die Landespolizeidirektionen zugleich Sicherheitsbehörde erster Instanz sind, haben die Gemeinden diese Behörden vor einer Entscheidung zu hören.

Gemäß § 113 Abs. 5 GewO kann die Gemeinde, wenn die Nachbarschaft wiederholt durch ein nicht strafbares Verhalten von Gästen vor der Betriebsanlage des Gastgewerbebetriebes unzumutbar belästigt wurde oder wenn sicherheitspolizeiliche Bedenken bestehen, eine spätere Aufsperrstunde oder eine frühere Sperrstunde vorschreiben. Vor der Beurteilung, ob eine unzumutbare Belästigung im Sinne des ersten Satzes vorliegt, ist Beweis durch Sachverständige aufzunehmen. Diese Vorschreibung ist zu widerrufen, wenn angenommen werden kann, dass der für die Vorschreibung maßgebende Grund nicht mehr gegeben sein wird. In Gebieten von Gemeinden, für die Landespolizeidirektionen zugleich Sicherheitsbehörde erster Instanz sind, haben die Gemeinden vor einer Entscheidung diese Behörden zu hören. Nachbarn, die eine Verkürzung der Betriebszeit des Gastgewerbebetriebes bei der Gemeinde angeregt haben, sind Beteiligte im Sinne des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991.

Gemäß § 113 Abs. 6 GewO dürfen die Sperrstunde und die Aufsperrstunde in Verordnungen und Bescheiden gemäß den vorstehenden Absätzen nur einheitlich für den gesamten Gastgewerbebetrieb mit allen seinen Betriebsräumen und allfälligen sonstigen Betriebsflächen festgelegt werden. Dies gilt nicht für Gastgärten.

Gemäß § 113 Abs. 7 GewO haben die Gastgewerbetreibenden die Betriebsräume und die allfälligen sonstigen Betriebsflächen, ausgenommen die der Beherbergung dienenden, während der festgelegten Sperrzeiten geschlossen zu halten. Während dieser Zeit dürfen sie Gästen weder den Zutritt zu diesen Räumen und zu diesen Flächen noch dort ein weiteres Verweilen gestatten und die Gäste auch nicht in anderen Räumen oder auf anderen sonstigen Flächen gegen Entgelt bewirten. Die Gastgewerbetreibenden haben die Gäste rechtzeitig auf den Eintritt der Sperrstunde aufmerksam zu machen; sie haben den Betrieb spätestens zur Sperrstunde zu verlassen. In Beherbergungsbetrieben ist die Verabreichung von Speisen und Getränken an Beherbergungsgäste auch während der vorgeschriebenen Sperrzeiten gestattet.

Gemäß § 113 Abs. 8 GewO sind Abs. 1 bis 7 auf die unter § 111 Abs. 2 Z 1 und 6 fallenden Tätigkeiten nicht anzuwenden. Abs. 6 ist auf die unter § 111 Abs. 2 Z 2 bis 5 fallenden Tätigkeiten nicht anzuwenden.

Gemäß § 368 GewO begeht eine Verwaltungsübertretung, die mit einer Geldstrafe bis zu 1 090 Euro zu bestrafen ist, wer andere als in den §§ 366, 367 und 367a genannte Gebote oder Verbote dieses Bundesgesetzes oder der auf Grund dieses Bundesgesetzes erlassenen Verordnungen oder der Bescheide, die auf Grund der Bestimmungen dieses Bundesgesetzes oder auf Grund dieses Bundesgesetzes erlassener Verordnungen ergangen sind, nicht einhält.

Gemäß § 370 Abs. 1 GewO sind Geld- oder Verfallsstrafen gegen den Geschäftsführer zu verhängen, wenn die Bestellung eines Geschäftsführers angezeigt oder genehmigt wurde.

Die Verordnung des Landeshauptmanns von Oberösterreich, mit der die Sperrzeiten festgelegt werden (Oö. Sperrzeiten-Verordnung 2002), LGBl. Nr. 150/2001 idF LGBl. Nr. 83/2006 lautet wie folgt:

„Auf Grund des § 152 der Gewerbeordnung 1994 (GewO 1994), BGBl. Nr. 194, zuletzt geändert durch das Bundesgesetz BGBl. I Nr. 121/2000, in der Fassung der Kundmachungen BGBl. I Nr. 53/2001 und BGBl. I Nr. 124/2001 wird verordnet:

§ 1
Sperr- und Aufsperrstunden für Gastgewerbebetriebe
(1) Gastgewerbebetriebe müssen, soweit im Folgenden nichts anderes bestimmt ist, spätestens um 2 Uhr geschlossen und dürfen frühestens um 6 Uhr geöffnet werden.
(2) Gastgewerbebetriebe in der Betriebsart H__ müssen spätestens um 4 Uhr geschlossen und dürfen frühestens um 6 Uhr geöffnet werden.
(3) Gastgewerbebetriebe in der Betriebsart Bar, Diskothek und Nachtklub müssen spätestens um 4 Uhr geschlossen und dürfen frühestens um 18 Uhr geöffnet werden. (Anm: LGBl. Nr. 83/2006)
(4) Entfallen (Anm: LGBl. Nr. 83/2006)

§ 2
Sperr- und Aufsperrstunden für Betriebe im Sinn des § 111 Abs. 2 GewO 1994
(1) Betriebe im Sinn des § 111 Abs. 2 Z. 2 GewO 1994 müssen spätestens um 2 Uhr geschlossen und dürfen frühestens um 6 Uhr geöffnet werden.
(2) Betriebe im Sinn des § 111 Abs. 2 Z. 3 und 5 GewO 1994 müssen spätestens um 4 Uhr geschlossen und dürfen frühestens um 6 Uhr geöffnet werden.
(Anm: LGBl. Nr. 83/2006)

§ 3
Sonderregelungen für Betriebe in Bahnhöfen, an Schiffslandeplätzen, auf Flugplätzen und in Autobahnstationen

(1) In Bahnhöfen und an Schiffslandeplätzen gelegene Gastgewerbebetriebe dürfen, soweit § 1 nicht ohnedies eine spätere Sperrstunde oder eine frühere Aufsperrstunde vorsieht, bis längstens eine Stunde nach der letzten Abfahrt und vor der ersten Ankunft eines fahrplanmäßig vorgesehenen Verkehrsmittels offen gehalten werden.
(2) Auf Flugplätzen gelegene Gastgewerbebetriebe dürfen, soweit § 1 nicht ohnedies eine spätere Sperrstunde oder eine frühere Aufsperrstunde vorsieht, bis zu einer Stunde nach dem Ende und bis zu einer Stunde vor dem Beginn der behördlich genehmigten Betriebszeit des Flugplatzes oder der für die Abwicklung von Bedarfs- oder Ausweichflügen angeordneten erweiterten Betriebszeit offen gehalten werden.
(3) In Bahnhöfen, an Schiffslandeplätzen und auf Flugplätzen gelegene Betriebe im Sinn des § 111 Abs. 2 Z. 3 GewO 1994 unterliegen keiner Sperrzeit. (Anm: LGBl. Nr. 83/2006)
(4) Gastgewerbebetriebe sowie Betriebe im Sinn des § 111 Abs. 2 Z. 3 GewO 1994, die von einer Autobahn aus mit einem Kraftfahrzeug ohne Benützung von Verkehrsflächen, die nicht als Autobahn gewidmet sind, erreicht werden können, unterliegen keiner Sperrzeit. (Anm: LGBl. Nr. 83/2006)

§ 4
Sonderregelungen für bestimmte Tage
Die in den §§ 1 bis 3 festgelegten Sperrzeiten gelten nicht für die Nacht vom 31. Dezember zum 1. Jänner (Silvesternacht) und für die Nächte vom Faschingssamstag bis zum Morgen des Aschermittwoch.

§ 5
Schlussbestimmungen
(1) Diese Verordnung tritt mit 1. Jänner 2002 in Kraft.
(2) Mit dem Inkrafttreten dieser Verordnung tritt die Sperrzeiten-Verordnung 1978, LGBl. Nr. 73/1977, zuletzt geändert durch die Verordnung LGBl. Nr. 19/1993, außer Kraft."

Gegenständlich ist die Frage zu klären, ob die Bestimmungen der Oö. Sperrzeiten, hier jene des § 1 auch dann einzuhalten sind, wenn in der gewerbebehördlichen Genehmigung bzw. Änderungsgenehmigung davon abweichende Betriebszeiten genehmigt sind.
Dazu ist festzuhalten, dass die Begriffe „Betriebszeiten" und „Sperrzeiten" nicht gleichzusetzen sind. Der Begriff der Betriebszeit umfasst nicht nur jenen Zeitraum, an dem eine gewerbliche Betriebsanlage offengehalten wird und wie in diesem Fall den Gästen zur Nutzung zur Verfügung steht, sondern auch Zeiten davor und danach, die etwa der Vorbereitung oder Reinigung usw. dienen.

In diesem Zusammenhang ist auf die Ausführungen des Verwaltungsgerichtshofes im Erkenntnis vom 29. April 2014, Ro 2014/04/005, zu verweisen, wo wie folgt abgesprochen wurde:
„Bei den durch den Landeshauptmann mit Verordnung (§ 113 Abs. 1 und 2 GewO 1994) und der Gemeinde mit Bescheid (§ 113 Abs. 3 bis 5 GewO 1994) festzusetzenden Sperrzeiten (Sperrstunde bzw. Aufsperrstunde) handelt es sich - wie die oben dargestellte Systematik der GewO 1994 zeigt (die in § 113 geregelten Sperrzeiten finden sich systematisch im II. Hauptstück bei den Bestimmungen für einzelne Gewerbe und zwar für die Ausübung des Gastgewerbes) - um Gewerbeausübungsvorschriften für das

Gastgewerbe (vgl. idS bereits zu § 53a GewO 1994 als Gewerbeausübungsvorschrift das hg. Erkenntnis vom 8. Mai 2013, Zl. 2011/04/0049).
Diese als Gewerbeausübungsvorschriften bei der Ausübung des Gastgewerbes zu beachtenden Sperrzeiten sind daher unabhängig von den Vorschriften zu sehen, die für gewerbliche Betriebsanlagen gelten, welche gemäß der Definition des § 74 Abs. 1 GewO 1994 der Ausübung des Gastgewerbes dienen.
Auch wenn sich beide Rechtsbereiche inhaltlich ähnlich sind (vgl. etwa aus der ständigen hg. Rechtsprechung, wonach dem Tatbestandsmerkmal der ‚unzumutbaren Belästigung' in § 113 Abs. 5 GewO 1994 keine im Wesentlichen andere Bedeutung beigelegt werden kann, als dem Begriff der unzumutbaren Belästigung im Sinne der für Betriebsanlagen geltenden Vorschriften, das hg. Erkenntnis vom 20. Dezember 2005, Zl. 2004/04/0137, mwN; vgl. weiter zur dinglichen Wirkung einer Vorschreibung einer späteren Aufsperrstunde oder einer früheren Sperrstunde gemäß § 113 Abs. 5 GewO 1994 das hg. Erkenntnis vom 15. September 2011, Zl. 2009/04/0112), so sind sie aufgrund ihres unterschiedlichen Regelungsgegenstandes nach der Systematik der GewO 1994 getrennt und voneinander unabhängig zu sehen und zu beachten.
In diesem Sinne bestehen auch unterschiedliche Verwaltungsstraftatbestände für die Übertretung von für gewerbliche Betriebsanlagen geltende Vorschriften (vgl. etwa § 366 Abs. 1 Z 2 und 3 sowie § 367 Z 25 GewO 1994) und für die Übertretung der Sperrzeiten als Gewerbeausübungsvorschriften (§ 368 GewO 1994).

Vorliegend wurde der Beschwerdeführer wegen der Übertretung des § 368 GewO 1994 iVm § 113 und der Sperrzeitenverordnung 1998 bestraft und ihm als (gemäß § 370 Abs. 1 GewO 1994) verantwortlicher gewerberechtlicher Geschäftsführer die Nichtbeachtung dieser Gewerbeausübungsvorschriften angelastet.
Dabei hat die belangte Behörde aus obigen Erwägungen zu Recht die Auffassung vertreten, eine in betriebsanlagenrechtlichen Genehmigungsbescheiden enthaltene und von der jeweiligen Sperrzeitenverordnung abweichende Regelung der Betriebszeiten ändere nichts an der Verpflichtung zur Beachtung der Sperrzeiten nach § 113 GewO 1994."

Unter Bezugnahme auf die angeführte Judikatur geht das Vorbringen des Beschwerdeführers, im Genehmigungsbescheid sei eine Betriebszeit von 10.00 Uhr bis 08.00 Uhr genehmigt, ins Leere, da dem Beschwerdeführer als gewerberechtlichen Geschäftsführer und somit verantwortliches Organ eine Verwaltungsübertretung gemäß § 368 GewO iVm § 113 GewO iVm mit der Oö. Sperrzeiten-Verordnung angelastet wird und keine Verwaltungsübertretung gemäß § 367 Abs. 1 Z. 2 GewO bzw. § 367 Z. 25 GewO. Da die gastgewerbliche Betriebsanlage in der Betriebsart „Bar" am fraglichen Tag um 4.30 Uhr offengehalten worden war obwohl sie nach der Oö. Sperrzeiten-Verordnung um 4.00 Uhr hätte geschlossen werden müssen, steht fest, dass der Beschwerdeführer die ihm angelastete Verwaltungsübertretung in objektiver Hinsicht und mangels des Vorliegens von Entschuldigungsgründen auch in subjektiver Hinsicht zu verantworten hat.

Gemäß § 19 Abs. 1 VStG iVm § 38 VwGVG sind Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat.

Gemäß § 19 Abs. 2 VStG iVm § 38 VwGVG sind im ordentlichen Verfahren überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die §§ 32 bis 35 StGB sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Laut ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes handelt es sich bei der Strafzumessung innerhalb eines gesetzlichen Strafrahmens um eine Ermessensentscheidung (z.B. VwGH 28. November 1966, 1846/65), die nach den Kriterien des § 19 VStG vorzunehmen ist. Die maßgebenden Umstände und Erwägungen für diese Ermessensabwägung sind in der Begründung des Bescheides soweit aufzuzeigen, als dies für die Rechtsverfolgung durch die Parteien des Verwaltungsstrafverfahrens und für die Nachprüfbarkeit des Ermessensaktes erforderlich ist.

Die dem Beschwerdeführer zur Last gelegte Verwaltungsübertretung stellt ein Ungehorsamsdelikt dar, das mit dem Nichtschließen der gastgewerblichen Betriebsanlage zu der in der Oö. Sperrzeiten-Verordnung festgelegten Zeit als erfüllt zu betrachten ist, ohne dass es hierzu des Eintritts einer Gefahr oder eines Schadens bedarf, sodass zumindest von fahrlässigem Verhalten auszugehen ist. Das Vorbringen des Beschwerdeführers, im gewerbebehördlichen Genehmigungs-bescheid dürfe die gastgewerbliche Betriebsanlage von 10.00 Uhr bis 08.00 Uhr offen halten, war nicht geeignet glaubhaft zu machen, dass ihn an der vorgeworfenen Verwaltungsübertretung kein Verschulden trifft, zumal ihm die Nichteinhaltung der Sperrzeiten und nicht die Überschreitung der Betriebszeiten angelastet wurde.

Die übertretene Norm bedingt den Schutz der Gesundheit von Personen (Nachbarn) sowie dem Schutz vor unzumutbarer Belästigung durch Lärmemissionen.

Bei der Strafbemessung wurde von einem monatlichen Einkommen von 2.000 Euro und keinen Sorgepflichten ausgegangen. Davon wurden keine abweichenden Angaben gemacht und auch der behördlichen Schätzung nicht widersprochen, sodass weiterhin die von der belangten Behörde vorgenommene Schätzung der Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse der Strafbemessung zugrunde zu legen ist.

Mildernd wurde die Unbescholtenheit des Beschwerdeführers gewertet, als erschwerend wurde kein Umstand gewertet.
Eine außerordentliche Milderung gemäß § 20 VStG kommt nicht in Betracht, da aus dem alleinigen Vorliegen des Milderungsgrundes der Unbescholtenheit bei der hier ggst. Verwaltungsübertretung kein beträchtliches Überwiegen, auch wenn kein Erschwerungsgrund vorliegt, abgeleitet werden kann.

Gemäß § 45 Abs. 1 Z 4 VStG hat die Behörde von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens abzusehen und die Einstellung zu verfügen, wenn die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat und das Verschulden des Beschuldigten gering sind. Anstatt die Einstellung zu verfügen, kann die Behörde gemäß § 45 Abs. 1 letzter Satz VStG dem Beschuldigten im Fall der Z 4 unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens mit Bescheid eine Ermahnung erteilen, wenn dies geboten erscheint, um ihn von der Begehung strafbarer Handlungen gleicher Art abzuhalten.
Da ggst. schon das durch die übertretene Norm geschützte Rechtsgut (s.o.) nicht als von geringer Bedeutung zu bewerten ist, liegen die Voraussetzungen für die Anwendung des § 45 Abs. 1 Z 4 VStG und des § 45 Abs. 1 letzter Satz VStG nicht vor.

Die Strafbemessung erfolgte aufgrund der gesetzlichen Vorgaben und ist diesbezüglich kein Ermessenmangel festzustellen. Die von der belangten Behörde verhängte Geldstrafe/Ersatzfreiheitsstrafe ist als tat- und schuldangemessen zu bewerten, womit im Ergebnis die Beschwerde als unbegründet abzuweisen ist.

Gemäß § 52 Abs. 1 VwGVG ist in jedem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes, mit dem ein Straferkenntnis bestätigt wird, auszusprechen, dass der Bestrafte einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens zu leisten hat. Gemäß § 52 Abs. 2 erster Satz VwGVG ist dieser Beitrag für das Beschwerdeverfahren mit 20% der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit zehn Euro zu bemessen, womit sich ein Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens von 40 Euro ergibt.

Somit war spruchgemäß zu entscheiden.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als

uneinheitlich zu beurteilen. Es liegen auch keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen diese Entscheidung besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabengebühr von je 340 Euro zu entrichten, soweit nicht gesetzlich etwas anderes bestimmt ist. Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

H i n w e i s

Verfahrenshilfe ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.
Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das Gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.

Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Süß