

TE Vwgh Erkenntnis 2025/4/29 Ra 2024/11/0084

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 29.04.2025

Index

001 Verwaltungsrecht allgemein
32/05 Verbrauchsteuern
34 Monopole
40/01 Verwaltungsverfahren
82/02 Gesundheitsrecht allgemein

Norm

TabMG 1996 §5 Abs2
TabStG 1995 §30
TabStG 1995 §30 Abs2
TabStG 2022 §30
TNRSG 1995 §1 Z12
TNRSG 1995 §11 Abs2
TNRSG 1995 §14 Abs1 Z2
TNRSG 1995 §2a
VStG §8 Abs1
VwRallg

1. TabMG 1996 § 5 heute
 2. TabMG 1996 § 5 gültig ab 01.04.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 97/2025
 3. TabMG 1996 § 5 gültig von 22.07.2023 bis 31.03.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 110/2023
 4. TabMG 1996 § 5 gültig von 01.10.2015 bis 13.08.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 105/2014
 5. TabMG 1996 § 5 gültig von 14.08.2015 bis 21.07.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2015
 6. TabMG 1996 § 5 gültig von 01.01.1996 bis 13.08.2015
-
1. TabStG 2022 § 30 heute
 2. TabStG 2022 § 30 gültig ab 01.01.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 227/2021
 3. TabStG 2022 § 30 gültig von 01.07.2020 bis 31.12.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 104/2019
 4. TabStG 2022 § 30 gültig von 31.12.2009 bis 30.06.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 151/2009
 5. TabStG 2022 § 30 gültig von 01.05.2004 bis 30.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 124/2003
 6. TabStG 2022 § 30 gültig von 01.09.1996 bis 30.04.2004 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 427/1996
 7. TabStG 2022 § 30 gültig von 01.01.1995 bis 31.08.1996
-
1. VStG § 8 heute

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Mag. Samm, die Hofrätin MMag. Ginhör, den Hofrat Dr. Faber sowie die Hofrätinnen Dr.in Oswald und Dr. Kronegger als Richterinnen und Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag. Kovacs, über die Revision des Magistrats der Stadt Wien (an dessen Stelle gemäß § 22 VwGG eingetreten: Bundesministerin für Arbeit, Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz) gegen das am 20. November 2023 mündlich verkündete und mit 13. März 2024 schriftlich ausgefertigte Erkenntnis des Verwaltungsgerichts Wien, Zl. VGW-021/014/14840/2022-15, betreffend Übertretungen des TNRSG (mitbeteiligte Partei: J L in W, vertreten durch Dr. Michael Velik, Rechtsanwalt in 1080 Wien, Florianigasse 1/6), Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Mag. Samm, die Hofrätin MMag. Ginhör, den Hofrat Dr. Faber sowie die Hofrätinnen Dr.in Oswald und Dr. Kronegger als Richterinnen und Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag. Kovacs, über die Revision des Magistrats der Stadt Wien (an dessen Stelle gemäß Paragraph 22, VwGG eingetreten: Bundesministerin für Arbeit, Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz) gegen das am 20. November 2023 mündlich verkündete und mit 13. März 2024 schriftlich ausgefertigte Erkenntnis des Verwaltungsgerichts Wien, Zl. VGW-021/014/14840/2022-15, betreffend Übertretungen des TNRSG (mitbeteiligte Partei: J L in W, vertreten durch Dr. Michael Velik, Rechtsanwalt in 1080 Wien, Florianigasse 1/6),

I.) den Beschluss gefasst:römisch eins.) den Beschluss gefasst:

Soweit sich die Revision gegen die Aufhebung des Spruchpunktes 2. des Straferkenntnisses der revisionswerbenden Behörde und die Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens zu diesem Spruchpunkt wendet, wird sie zurückgewiesen.

II.) zu Recht erkannt:römisch zwei.) zu Recht erkannt:

Spruch

Im Übrigen wird die Revision (betreffend die Aufhebung der Spruchpunkte 1. und 3. des Straferkenntnisses der revisionswerbenden Behörde sowie die diesbezügliche Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens) als unbegründet abgewiesen.

Begründung

1

Mit Straferkenntnis der revisionswerbenden Behörde vom 20. Oktober 2022 wurde der Mitbeteiligte schuldig gesprochen, er habe es als handelsrechtlicher Geschäftsführer der C GmbH mit Sitz an einer näher genannten Adresse in Wien zu verantworten, dass diese Gesellschaft als Herstellerin und Lieferantin am 17. Dezember 2021 in ihrem Betrieb an einer ebenfalls näher angeführten Adresse in Wien über ihre Homepage XXX im Online-Shop pflanzliche Raucherzeugnisse, und zwar Mit Straferkenntnis der revisionswerbenden Behörde vom 20. Oktober 2022 wurde der Mitbeteiligte schuldig gesprochen, er habe es als handelsrechtlicher Geschäftsführer der C GmbH mit Sitz an einer näher genannten Adresse in Wien zu verantworten, dass diese Gesellschaft als Herstellerin und Lieferantin am 17. Dezember 2021 in ihrem Betrieb an einer ebenfalls näher angeführten Adresse in Wien über ihre Homepage römisch 30 im Online-Shop pflanzliche Raucherzeugnisse, und zwar

- ad Spruchpunkt 1.) CBD Blüten bestimmter Markennamen bzw. Fantasiebezeichnungen durch Bereithalten zum Verkauf in Verkehr gesetzt und dadurch vorschriftswidrig einen Versandhandel mit pflanzlichen Raucherzeugnissen betrieben habe. Infolgedessen habe der Mitbeteiligte zu Spruchpunkt 1. eine Verwaltungsübertretung gemäß § 2a iVm. § 14 Abs. 1 Z 2 Tabak- und Nichtraucherinnen- bzw. Nichtraucherschutzgesetz (TNRSG) begangen.- ad Spruchpunkt 1.) CBD Blüten bestimmter Markennamen bzw. Fantasiebezeichnungen durch Bereithalten zum Verkauf in Verkehr gesetzt und dadurch vorschriftswidrig einen Versandhandel mit pflanzlichen Raucherzeugnissen betrieben habe. Infolgedessen habe der Mitbeteiligte zu Spruchpunkt 1. eine Verwaltungsübertretung gemäß Paragraph 2 a, in Verbindung mit , Paragraph 14, Absatz eins, Ziffer 2, Tabak- und Nichtraucherinnen- bzw. Nichtraucherschutzgesetz (TNRSG) begangen.

- ad Spruchpunkt 2.) CBD Blüten bestimmter Markennamen bzw. Fantasiebezeichnungen durch Bereithalten zum Verkauf in Verkehr gesetzt und dadurch vorschriftswidrig Werbung für pflanzliche Raucherzeugnisse betrieben habe. Insofern habe der Mitbeteiligte zu Spruchpunkt 2. eine Verwaltungsübertretung gemäß § 11 Abs. 1 iVm. § 14 Abs. 1 Z 5 TNRSG begangen.- ad Spruchpunkt 2.) CBD Blüten bestimmter Markennamen bzw. Fantasiebezeichnungen durch

Bereithalten zum Verkauf in Verkehr gesetzt und dadurch vorschriftswidrig Werbung für pflanzliche Raucherzeugnisse betrieben habe. Insofern habe der Mitbeteiligte zu Spruchpunkt 2. eine Verwaltungsübertretung gemäß Paragraph 11, Absatz eins, in Verbindung mit , Paragraph 14, Absatz eins, Ziffer 5, TNRSG begangen.

- ad Spruchpunkt 3.) CBD Blüten des Markennamens bzw. der Fantasiebezeichnung „A“ zu einem Verkaufspreis von € 7,--/Gramm anstatt € 8,--/Gramm bzw., inklusive Versandkosten, € 14,--/Gramm statt € 16,--/Gramm durch Bereithalten zum Verkauf in Verkehr gesetzt und dadurch vorschriftswidrig pflanzliche Raucherzeugnisse im Online-Shop zur Bestellung und Lieferung mit einer Preisreduktion um etwas mehr als 10 Prozent angeboten und damit verbilligt abgegeben habe, wodurch der Mitbeteiligte zu Spruchpunkt 3. eine Verwaltungsübertretung gemäß § 11 Abs. 7 iVm. § 14 Abs. 1 Z 5 TNRSG begangen habe.- ad Spruchpunkt 3.) CBD Blüten des Markennamens bzw. der Fantasiebezeichnung „A“ zu einem Verkaufspreis von € 7,--/Gramm anstatt € 8,--/Gramm bzw., inklusive Versandkosten, € 14,--/Gramm statt € 16,--/Gramm durch Bereithalten zum Verkauf in Verkehr gesetzt und dadurch vorschriftswidrig pflanzliche Raucherzeugnisse im Online-Shop zur Bestellung und Lieferung mit einer Preisreduktion um etwas mehr als 10 Prozent angeboten und damit verbilligt abgegeben habe, wodurch der Mitbeteiligte zu Spruchpunkt 3. eine Verwaltungsübertretung gemäß Paragraph 11, Absatz 7, in Verbindung mit , Paragraph 14, Absatz eins, Ziffer 5, TNRSG begangen habe.

2

Zu jedem der drei Spruchpunkte wurde über den Mitbeteiligten - jeweils unter Anwendung des § 14 Abs. 1 (erster Strafsatz) TNRSG - je eine Geldstrafe in der Höhe von € 2.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe je 2 Tage) verhängt. Zu jedem der drei Spruchpunkte wurde über den Mitbeteiligten - jeweils unter Anwendung des Paragraph 14, Absatz eins, (erster Strafsatz) TNRSG - je eine Geldstrafe in der Höhe von € 2.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe je 2 Tage) verhängt.

3

In Anbetracht der drei verhängten Geldstrafen von jeweils € 2.000,-- wurde er zur Zahlung eines Verfahrenskostenbeitrags gemäß § 64 VStG in der Höhe von € 600,-- verpflichtet. Im Übrigen erfolgte ein Haftungsausspruch gemäß § 9 Abs. 7 VStG. In Anbetracht der drei verhängten Geldstrafen von jeweils € 2.000,-- wurde er zur Zahlung eines Verfahrenskostenbeitrags gemäß Paragraph 64, VStG in der Höhe von € 600,-- verpflichtet. Im Übrigen erfolgte ein Haftungsausspruch gemäß Paragraph 9, Absatz 7, VStG.

4

Mit dem angefochtenen Erkenntnis gab das Verwaltungsgericht Wien der gegen dieses Straferkenntnis erhobenen Beschwerde des Mitbeteiligten nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung zur Gänze statt und stellte das Verwaltungsstrafverfahren zu allen drei Spruchpunkten gemäß § 45 Abs. 1 Z 2 VStG ein. Der Mitbeteiligte habe keinen Beitrag zu den Kosten des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens zu leisten. Die Revision nach Art. 133 Abs. 4 B-VG erklärte das Verwaltungsgericht für unzulässig. Mit dem angefochtenen Erkenntnis gab das Verwaltungsgericht Wien der gegen dieses Straferkenntnis erhobenen Beschwerde des Mitbeteiligten nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung zur Gänze statt und stellte das Verwaltungsstrafverfahren zu allen drei Spruchpunkten gemäß Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer 2, VStG ein. Der Mitbeteiligte habe keinen Beitrag zu den Kosten des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens zu leisten. Die Revision nach Artikel 133, Absatz 4, B-VG erklärte das Verwaltungsgericht für unzulässig.

5

Das Verwaltungsgericht stellte fest, der Mitbeteiligte sei zum Tatzeitpunkt (17. Dezember 2021) handelsrechtlicher Geschäftsführer der C GmbH gewesen. Diese Gesellschaft sei am 17. Dezember 2021 zur Ausübung des Handelsgewerbes mit Ausnahme der reglementierten Handelsgewerbe und Handelsagent berechtigt gewesen. Am 17. Dezember 2021 habe die C GmbH auf ihrer Homepage CBD-Blüten mit näher genannten Bezeichnungen, u.a. der Bezeichnung „A“, zur Bestellung per Versand angeboten. Der Preis des Produkts „A“ sei von € 8,--/Gramm auf € 7,--/Gramm bzw. (inklusive Versandkosten) von € 16,-- auf € 14,-- ermäßigt gewesen.

6

In rechtlicher Hinsicht teilte das Verwaltungsgericht zwar grundsätzlich die Auffassung der revisionswerbenden Behörde betreffend die Qualifikation der in Rede stehenden Produkte als pflanzliche Raucherzeugnisse im Sinn von § 1 Z 1d TNRSG und sohin als verwandte Erzeugnisse im Sinn von § 1 Z 1e TNRSG. In rechtlicher Hinsicht teilte das Verwaltungsgericht zwar grundsätzlich die Auffassung der revisionswerbenden Behörde betreffend die Qualifikation der in Rede stehenden Produkte als pflanzliche Raucherzeugnisse im Sinn von Paragraph eins, Ziffer eins d, TNRSG und sohin als verwandte Erzeugnisse im Sinn von Paragraph eins, Ziffer eins e, TNRSG.

7

Im Übrigen gelangte es aber zum Ergebnis, die im Straferkenntnis der revisionswerbenden Behörde unter Spruchpunkt 1. erfolgte Tatanlastung eines Verstoßes gegen das Versandhandelsverbot (§ 1 Z 12 iVm. § 2a iVm. § 14 Abs. 1 Z 2 TNRSRG) sei auf Basis der verwaltungsgerichtlichen Sachverhaltsfeststellungen nicht zu bestätigen. Im Übrigen gelangte es aber zum Ergebnis, die im Straferkenntnis der revisionswerbenden Behörde unter Spruchpunkt 1. erfolgte Tatanlastung eines Verstoßes gegen das Versandhandelsverbot (Paragraph eins, Ziffer 12, in Verbindung mit , Paragraph 2 a, in Verbindung mit , Paragraph 14, Absatz eins, Ziffer 2, TNRSRG) sei auf Basis der verwaltungsgerichtlichen Sachverhaltsfeststellungen nicht zu bestätigen.

8

Die bloße Ermöglichung für Verbraucher, über eine Website Bestellvorgänge auszulösen, welche dem Mitbeteiligten nach der Umschreibung der Tathandlung unter Spruchpunkt 1. des Straferkenntnis der revisionswerbenden Behörde ausschließlich vorgeworfen worden sei, erfülle nicht den Begriff des Versandhandels im Sinn von § 1 Z 12 TNRSRG (arg. „Versand und Lieferung“). Dafür, dass die C GmbH am 17. Dezember 2021 tatsächlich entsprechend der Legaldefinition des § 1 Z 12 TNRSRG die in Rede stehenden pflanzlichen Raucherzeugnisse an Verbraucher versendet bzw. geliefert hätte, habe sich im vorliegenden Verfahren auch kein stichhaltiger Anhaltspunkt ergeben. Die bloße Ermöglichung für Verbraucher, über eine Website Bestellvorgänge auszulösen, welche dem Mitbeteiligten nach der Umschreibung der Tathandlung unter Spruchpunkt 1. des Straferkenntnis der revisionswerbenden Behörde ausschließlich vorgeworfen worden sei, erfülle nicht den Begriff des Versandhandels im Sinn von Paragraph eins, Ziffer 12, TNRSRG (arg. „Versand und Lieferung“). Dafür, dass die C GmbH am 17. Dezember 2021 tatsächlich entsprechend der Legaldefinition des Paragraph eins, Ziffer 12, TNRSRG die in Rede stehenden pflanzlichen Raucherzeugnisse an Verbraucher versendet bzw. geliefert hätte, habe sich im vorliegenden Verfahren auch kein stichhaltiger Anhaltspunkt ergeben.

9

Was den gegen den Mitbeteiligten unter Spruchpunkt 2. des Straferkenntnisses der revisionswerbenden Behörde erhobenen Vorwurf eines Verstoßes gegen das Werbeverbot anbelange (§ 1 Z 7 iVm. § 11 Abs. 1 iVm. § 14 Abs. 1 [im Straferkenntnis: Z 5, richtig] Z 4 TNRSRG), verwies das Verwaltungsgericht insbesondere auf das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 4. Juni 2021, Ra 2018/11/0143, aus welchem sich für die vorliegende Konstellation ergebe, dass der Mitbeteiligte den ihm angelasteten Verstoß gegen das Werbeverbot nicht begangen habe. Das bloße Auflisten eines Warensortiments auf einer Website, die von Interessierten üblicherweise gezielt aufgerufen werde, sei jedenfalls nicht als Werbung anzusehen. Was den gegen den Mitbeteiligten unter Spruchpunkt 2. des Straferkenntnisses der revisionswerbenden Behörde erhobenen Vorwurf eines Verstoßes gegen das Werbeverbot anbelange (Paragraph eins, Ziffer 7, in Verbindung mit , Paragraph 11, Absatz eins, in Verbindung mit , Paragraph 14, Absatz eins, [im Straferkenntnis: Ziffer 5,, richtig] Ziffer 4, TNRSRG), verwies das Verwaltungsgericht insbesondere auf das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 4. Juni 2021, Ra 2018/11/0143, aus welchem sich für die vorliegende Konstellation ergebe, dass der Mitbeteiligte den ihm angelasteten Verstoß gegen das Werbeverbot nicht begangen habe. Das bloße Auflisten eines Warensortiments auf einer Website, die von Interessierten üblicherweise gezielt aufgerufen werde, sei jedenfalls nicht als Werbung anzusehen.

10

Zu Spruchpunkt 3. des Straferkenntnisses der revisionswerbenden Behörde (Verstoß gegen § 11 Abs. 7 iVm. § 14 Abs. 1 [im Straferkenntnis: Z 5, richtig] Z 4 TNRSRG) hielt das Verwaltungsgericht fest, es sei nicht als erwiesen anzusehen, dass das pflanzliche Raucherzeugnis mit der Bezeichnung „A“ am 17. Dezember 2021 durch die C GmbH verbilligt abgegeben oder zugesendet worden sei. Das Anbieten einer verbilligten Abgabe eines pflanzlichen Raucherzeugnisses sei durch das TNRSRG nicht unter Strafe gestellt (§ 11 Abs. 7 TNRSRG; arg.: „Abgabe und Zusendung“). Zu Spruchpunkt 3. des Straferkenntnisses der revisionswerbenden Behörde (Verstoß gegen Paragraph 11, Absatz 7, in Verbindung mit , Paragraph 14, Absatz eins, [im Straferkenntnis: Ziffer 5,, richtig] Ziffer 4, TNRSRG) hielt das Verwaltungsgericht fest, es sei nicht als erwiesen anzusehen, dass das pflanzliche Raucherzeugnis mit der Bezeichnung „A“ am 17. Dezember 2021 durch die C GmbH verbilligt abgegeben oder zugesendet worden sei. Das Anbieten einer verbilligten Abgabe eines pflanzlichen Raucherzeugnisses sei durch das TNRSRG nicht unter Strafe gestellt (Paragraph 11, Absatz 7, TNRSRG; arg.: „Abgabe und Zusendung“).

11

Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende außerordentliche Amtsrevision, in deren Zulässigkeitsbegründung

das Fehlen von Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu den Fragen geltend gemacht wird, ob das Verbot des Versandhandels im Sinn von § 1 Z 12 iVm. § 2a TNRSG bereits das Anbieten pflanzlicher Raucherzeugnisse in einem Online-Shop umfasse, ob durch die in Rede stehende Form des Anbietens gegen das allgemeine Werbeverbot im Sinn von § 11 Abs. 1 TNRSG verstoßen werde, sowie ob auch ein verbilligtes Anbieten pflanzlicher Raucherzeugnisse vom Verbot des § 11 Abs. 7 TNRSG erfasst sei. Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende außerordentliche Amtsrevision, in deren Zulässigkeitsbegründung das Fehlen von Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu den Fragen geltend gemacht wird, ob das Verbot des Versandhandels im Sinn von Paragraph eins, Ziffer 12, in Verbindung mit , Paragraph 2 a, TNRSG bereits das Anbieten pflanzlicher Raucherzeugnisse in einem Online-Shop umfasse, ob durch die in Rede stehende Form des Anbietens gegen das allgemeine Werbeverbot im Sinn von Paragraph 11, Absatz eins, TNRSG verstoßen werde, sowie ob auch ein verbilligtes Anbieten pflanzlicher Raucherzeugnisse vom Verbot des Paragraph 11, Absatz 7, TNRSG erfasst sei.

12

Der Mitbeteiligte erstattete eine Revisionsbeantwortung.

13

Der Bundesminister für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz (nunmehr: Bundesministerin für Arbeit, Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz) erklärte gemäß § 22 VwGG seinen Eintritt in das Revisionsverfahren. Der Bundesminister für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz (nunmehr: Bundesministerin für Arbeit, Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz) erklärte gemäß Paragraph 22, VwGG seinen Eintritt in das Revisionsverfahren.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in einem gemäß § 12 Abs. 2 VwGG gebildeten Senat erwogen: Der Verwaltungsgerichtshof hat in einem gemäß Paragraph 12, Absatz 2, VwGG gebildeten Senat erwogen:

14

Die Amtsrevision erweist sich hinsichtlich der mit dem angefochtenen Erkenntnis erfolgten Aufhebung der Spruchpunkte 1. und 3. des Straferkenntnisses der revisionswerbenden Behörde und der diesbezüglichen Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens als zulässig; in diesem Umfang aber als nicht begründet. Im Übrigen ist sie unter dem Gesichtspunkt des Art. 133 Abs. 4 B-VG unzulässig. Die Amtsrevision erweist sich hinsichtlich der mit dem angefochtenen Erkenntnis erfolgten Aufhebung der Spruchpunkte 1. und 3. des Straferkenntnisses der revisionswerbenden Behörde und der diesbezüglichen Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens als zulässig; in diesem Umfang aber als nicht begründet. Im Übrigen ist sie unter dem Gesichtspunkt des Artikel 133, Absatz 4, B-VG unzulässig.

15

Die maßgeblichen Bestimmungen des TNRSG, BGBl. Nr. 431/1995 in der zum in Rede stehenden Tatzeitpunkt (17. Dezember 2021) maßgeblichen Fassung BGBl. I Nr. 66/2019, lauten auszugsweise: Die maßgeblichen Bestimmungen des TNRSG, Bundesgesetzblatt Nr. 431 aus 1995, in der zum in Rede stehenden Tatzeitpunkt (17. Dezember 2021) maßgeblichen Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 66 aus 2019,, lauten auszugsweise: „Begriffsbestimmungen

§ 1. Im Sinne dieses Bundesgesetzes gilt als Paragraph eins, Im Sinne dieses Bundesgesetzes gilt als

1.

„Tabakerzeugnis“ jedes Erzeugnis, das zum Rauchen, Schnupfen, Lutschen oder Kauen bestimmt ist, sofern es ganz oder teilweise aus Tabak, und zwar unabhängig davon, ob es sich um Tabak in gentechnisch veränderter oder unveränderter Form handelt, besteht,

...

1d.

„pflanzliches Raucherzeugnis“ ein Erzeugnis auf der Grundlage von Pflanzen, Kräutern oder Früchten, das keinen Tabak enthält und mittels eines Verbrennungsprozesses konsumiert werden kann,

1e.

„verwandtes Erzeugnis“ jedes neuartige Tabakerzeugnis, pflanzliche Raucherzeugnis, die elektronische Zigarette und deren Liquids,

...

2.

„Inverkehrbringen“ die entgeltliche oder unentgeltliche Bereitstellung von Produkten - unabhängig vom Ort ihrer Herstellung - für Verbraucherinnen bzw. Verbraucher,

...

7.

„Werbung“ jede Form der kommerziellen Kommunikation mit dem Ziel oder der direkten oder der indirekten Wirkung, den Verkauf eines Tabakerzeugnisses zu fördern,

...

12.

„Versandhandel“ (Fernabsatz) Versand und Lieferung von Tabakerzeugnissen und verwandten Erzeugnissen insbesondere durch Herstellerinnen bzw. Hersteller, Importeurinnen bzw. Importeure, Händlerinnen bzw. Händler an Verbraucherinnen bzw. Verbraucher.

...

Verbot des Versandhandels und des Verkaufs an Jugendliche für Tabakerzeugnisse und verwandte Erzeugnisse

§ 2a. Der Versandhandel mit Tabakerzeugnissen gemäß § 1 Z 1 sowie von verwandten Erzeugnissen gemäß § 1 Z 1e ist verboten. Ebenso ist der Verkauf dieser Tabakerzeugnisse sowie verwandten Erzeugnisse an Personen, die das 18. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, verboten. Paragraph 2 a, Der Versandhandel mit Tabakerzeugnissen gemäß Paragraph eins, Ziffer eins, sowie von verwandten Erzeugnissen gemäß Paragraph eins, Ziffer eins e, ist verboten. Ebenso ist der Verkauf dieser Tabakerzeugnisse sowie verwandten Erzeugnisse an Personen, die das 18. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, verboten.

...

Werbung und Sponsoring

§ 11. (1) Werbung und Sponsoring für Tabakerzeugnisse und verwandte Erzeugnisse sind verboten. Paragraph 11, (1) Werbung und Sponsoring für Tabakerzeugnisse und verwandte Erzeugnisse sind verboten.

(2) Das Werbeverbot umfasst dabei insbesondere Werbung in Diensten der Informationsgesellschaft, in der Presse oder anderen gedruckten Veröffentlichungen mit dem Ziel der direkten oder indirekten Verkaufsförderung; davon nicht erfasst ist der allgemeine Geschäftsverkehr.

...

(7) Jede verbilligte Abgabe, Gratisverteilung und Zusendung von Tabakerzeugnissen und verwandten Erzeugnissen mit dem Ziel der direkten oder indirekten Verkaufsförderung ist verboten.

...

Strafbestimmungen

§ 14. (1) Wer Paragraph 14, (1) Wer

1.

Tabakerzeugnisse oder verwandte Erzeugnisse entgegen § 2 in Verkehr bringt, Tabakerzeugnisse oder verwandte Erzeugnisse entgegen Paragraph 2, in Verkehr bringt,

2.

gegen das Versandhandelsverbot gemäß § 2a verstößt, gegen das Versandhandelsverbot gemäß Paragraph 2 a, verstößt,

...

4.

entgegen § 11 Werbung oder Sponsoring betreibt, entgegen Paragraph 11, Werbung oder Sponsoring betreibt,

5.

gegen die Bestimmungen hinsichtlich des Erscheinungsbildes gemäß §§ 5 bis 6, 10c und 10f verstößt, gegen die Bestimmungen hinsichtlich des Erscheinungsbildes gemäß Paragraphen 5, bis 6, 10c und 10f verstößt,

...

begeht, sofern die Tat nicht nach anderen Verwaltungsbestimmungen mit strengerer Strafe bedroht ist, eine Verwaltungsübertretung und ist mit Geldstrafe bis zu 7 500 Euro, im Wiederholungsfall bis zu 15 000 Euro zu bestrafen.

...“

16

Die Richtlinie 2014/40/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 3. April 2014 zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Herstellung, die Aufmachung und den Verkauf von Tabakerzeugnissen und verwandten Erzeugnissen und zur Aufhebung der Richtlinie 2001/37/EG (Richtlinie 2014/40/EU) lautet auszugsweise:

„TITEL I,TITEL römisch eins

GEMEINSAME BESTIMMUNGEN

...

Artikel 2

Begriffsbestimmungen

Im Sinne dieser Richtlinie bezeichnet der Ausdruck

...

34.

„grenzüberschreitender Fernabsatz“ einen Verkauf im Fernabsatz an Verbraucher, bei dem der Verbraucher sich zum Zeitpunkt der Bestellung bei einer Verkaufsstelle in einem anderen Mitgliedstaat befindet als in dem Mitgliedstaat oder Drittland, in dem die Verkaufsstelle niedergelassen ist; eine Verkaufsstelle gilt als in einem Mitgliedstaat niedergelassen

a)
im Fall einer natürlichen Person: wenn sie ihren Geschäftssitz in diesem Mitgliedstaat hat;

b)
in anderen Fällen: wenn die Verkaufsstelle in diesem Mitgliedstaat ihren satzungsmäßigen Sitz, ihre Hauptverwaltung oder ihren Geschäftssitz einschließlich einer Zweigniederlassung, Agentur oder sonstigen Niederlassung hat;

...

40.

„in Verkehr bringen“ die entgeltliche oder unentgeltliche Bereitstellung von Produkten - unabhängig vom Ort ihrer Herstellung - für Verbraucher, die sich in der Union befinden, auch mittels Fernabsatz; im Fall von grenzüberschreitendem Fernabsatz gilt das Produkt als in dem Mitgliedstaat in Verkehr gebracht, in dem sich der Verbraucher befindet;

41.

„Verkaufsstelle“ eine Verkaufsstelle, wo Tabakerzeugnisse in Verkehr gebracht werden, auch von einer natürlichen Person.

...

TITEL II
TITEL römisch zwei

Tabakerzeugnisse

Kapitel I
Kapitel römisch eins

Inhaltsstoffe und Emissionen

...

KAPITEL II
KAPITEL römisch zwei

Kennzeichnung und Verpackung

...

KAPITEL III
KAPITEL römisch drei

Tabak zum oralen Gebrauch, grenzüberschreitender Verkauf von Tabakerzeugnissen im Fernabsatz und neuartige Tabakerzeugnisse

...

Artikel 18

Grenzüberschreitender Verkauf von Tabakerzeugnissen im Fernabsatz

(1) Die Mitgliedstaaten können den grenzüberschreitenden Verkauf von Tabakerzeugnissen im Fernabsatz an Verbraucher verbieten. Die Mitgliedstaaten arbeiten zusammen, um diese Art von Verkauf zu verhindern. Verkaufsstellen, die Tabakerzeugnisse im grenzüberschreitenden Fernabsatz verkaufen, dürfen diese Produkte nicht an Verbraucher in Mitgliedstaaten liefern, in denen diese Art von Verkauf verboten worden ist. Die Mitgliedstaaten, in denen diese Art von Verkauf nicht verboten ist, verpflichten Verkaufsstellen, die grenzüberschreitenden Fernabsatz an Verbraucher in der Union betreiben möchten, sich bei den zuständigen Behörden in dem Mitgliedstaat registrieren zu lassen, in dem die Verkaufsstelle niedergelassen ist, sowie in dem Mitgliedstaat, in dem sich die tatsächlichen oder potenziellen Verbraucher befinden. Verkaufsstellen, die außerhalb der Union niedergelassen sind, müssen sich bei den zuständigen Behörden in dem Mitgliedstaat registrieren lassen, in dem sich der tatsächliche oder potenzielle Verbraucher befindet. Alle Verkaufsstellen, die grenzüberschreitenden Fernabsatz betreiben wollen, legen den zuständigen Behörden bei der Registrierung zumindest folgende Informationen vor:

a)

Name oder Firma und ständige Adresse des Ortes der Geschäftstätigkeit, von dem aus die Tabakerzeugnisse geliefert werden;

b)

das Anfangsdatum der Tätigkeit des Anbietens von Tabakerzeugnissen im grenzüberschreitenden Fernabsatz für Verbraucher mit Hilfe von Dienstleistungen der Informationsgesellschaft im Sinne von Artikel 1 Nummer 2 der Richtlinie 98/34/EG;

c)

die Adresse der hierzu genutzten Website oder Websites und alle sachdienlichen, für die Identifizierung der Website oder Websites notwendigen Informationen.

(2) Die zuständigen Behörden der Mitgliedstaaten stellen sicher, dass die Verbraucher Zugang zu der Liste aller bei ihnen registrierten Verkaufsstellen haben. Wenn sie die Liste verfügbar machen, stellen die Mitgliedstaaten sicher, dass die Bestimmungen und Vorkehrungen gemäß der Richtlinie 95/46/EG berücksichtigt werden. Verkaufsstellen dürfen mit dem Inverkehrbringen von Tabakerzeugnissen im grenzüberschreitenden Fernabsatz erst beginnen, wenn sie die Bestätigung der Registrierung bei der zuständigen Behörde erhalten haben.

(3) Die Mitgliedstaaten, in die Tabakerzeugnisse im grenzüberschreitenden Fernabsatz verkauft werden, dürfen bestimmen, dass die liefernde Verkaufsstelle eine natürliche Person benennt, die dafür verantwortlich ist, die Tabakerzeugnisse, bevor sie den Verbraucher erreichen, auf deren Übereinstimmung mit den nationalen Vorschriften zu kontrollieren, die nach dieser Richtlinie im Bestimmungsmitgliedstaat erlassen worden sind, wenn eine solche Kontrolle notwendig ist, um die Einhaltung und die Durchsetzung der Vorschriften zu erleichtern.

(4) Verkaufsstellen, die grenzüberschreitenden Fernabsatz betreiben, müssen ein Altersüberprüfungssystem betreiben, das beim Verkauf kontrolliert, ob der bestellende Verbraucher das im Bestimmungsmitgliedstaat nach nationalem Recht vorgeschriebene Mindestalter hat. Die Verkaufsstelle oder die nach Absatz 3 benannte natürliche Person stellt den zuständigen Behörden jenes Mitgliedstaats eine Beschreibung der Einzelheiten und der Funktionsweise des Altersüberprüfungssystems bereit.

(5) Verkaufsstellen verarbeiten personenbezogene Daten des Verbrauchers nur im Einklang mit der Richtlinie 95/46/EG; dem Hersteller von Tabakerzeugnissen, den zur selben Unternehmensgruppe gehörenden Unternehmen oder sonstigen Dritten dürfen diese Daten nicht bekanntgegeben werden. Personenbezogene Daten dürfen nicht für andere Zwecke als den jeweiligen Verkauf verwendet oder weitergegeben werden. Dies gilt auch dann, wenn die Verkaufsstelle zu einem Hersteller von Tabakerzeugnissen gehört.

...

TITEL IVTITEL römisch vier

SCHLUSSBESTIMMUNGEN

Artikel 23

Zusammenarbeit und Durchsetzung

...

(3) Die Mitgliedstaaten legen für Verstöße gegen die aufgrund dieser Richtlinie erlassenen nationalen Vorschriften Sanktionen fest und treffen die zur Anwendung dieser Sanktionen erforderlichen Maßnahmen. Die Sanktionen müssen wirksam, verhältnismäßig und abschreckend sein. Verwaltungssanktionen finanzieller Art, die für vorsätzliche Verstöße verhängt werden, dürfen so gestaltet sein, dass sie den durch den Verstoß angestrebten wirtschaftlichen Vorteil aufheben.

..."

17

Ad I. Zurückweisung der Amtsrevision (betrifft das Werbeverbot gemäß § 11 Abs. 1 TNRSg); Ad römisch eins. Zurückweisung der Amtsrevision (betrifft das Werbeverbot gemäß Paragraph 11, Absatz eins, TNRSg):

18

Soweit sich die Amtsrevision gegen die Aufhebung des Spruchpunktes 2. des Straferkenntnisses der revisionswerbenden Behörde durch das angefochtene Erkenntnis richtet, liegen die Voraussetzungen nach Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht vor: Soweit sich die Amtsrevision gegen die Aufhebung des Spruchpunktes 2. des Straferkenntnisses der revisionswerbenden Behörde durch das angefochtene Erkenntnis richtet, liegen die Voraussetzungen nach Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht vor:

19

Nach Art. 133 Abs. 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird. Nach Artikel 133, Absatz 4, B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

20

Nach § 34 Abs. 1 VwGG sind Revisionen, die sich wegen Nichtvorliegens der Voraussetzungen des Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zur Behandlung eignen, ohne weiteres Verfahren mit Beschluss zurückzuweisen. Ein solcher Beschluss ist gemäß § 34 Abs. 3 VwGG in jeder Lage des Verfahrens zu fassen. Nach Paragraph 34, Absatz eins, VwGG sind Revisionen, die sich wegen Nichtvorliegens der Voraussetzungen des Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zur Behandlung eignen, ohne weiteres Verfahren mit Beschluss zurückzuweisen. Ein solcher Beschluss ist gemäß Paragraph 34, Absatz 3, VwGG in jeder Lage des Verfahrens zu fassen.

21

Nach § 34 Abs. 1a VwGG ist der Verwaltungsgerichtshof bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG an den Ausspruch des Verwaltungsgerichtes gemäß § 25a Abs. 1 VwGG nicht gebunden. Die Zulässigkeit einer außerordentlichen Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG hat der Verwaltungsgerichtshof ausschließlich im Rahmen der dafür in der Revision gesondert vorgebrachten Gründe (§ 28 Abs. 3 VwGG) zu überprüfen (vgl. etwa VwGH 15.1.2024, Ra 2023/11/0120, mwN). Nach Paragraph 34, Absatz eins a, VwGG ist der Verwaltungsgerichtshof bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG an den Ausspruch des Verwaltungsgerichtes gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, VwGG nicht gebunden. Die Zulässigkeit einer außerordentlichen Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG hat der Verwaltungsgerichtshof ausschließlich im Rahmen der dafür in der Revision gesondert vorgebrachten Gründe (Paragraph 28, Absatz 3, VwGG) zu überprüfen vergleiche , etwa VwGH 15.1.2024, Ra 2023/11/0120, mwN).

22

Der Verwaltungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis vom 4. Juni 2021, Ra 2018/11/0143, festgehalten, dass der allgemeine Geschäftsverkehr nicht vom Werbeverbot umfasst ist (§ 11 Abs. 2 letzter Halbsatz TNRSg), dass somit das

Aushändigen von Visitenkarten wie auch die Nennung des Unternehmens, etwa bei Stellen-/Ausschreibungen, Vergaben oder Kundmachungen zulässig ist. Meinungsäußerungen sind dann ausgeschlossen, wenn sich diese verkaufsfördernd auswirken; so ist etwa die Teilnahme an öffentlichen Diskussionsveranstaltungen möglich, wenn damit kein Werbeauftritt verbunden ist. Der Verwaltungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis vom 4. Juni 2021, Ra 2018/11/0143, festgehalten, dass der allgemeine Geschäftsverkehr nicht vom Werbeverbot umfasst ist (Paragraph 11, Absatz 2, letzter Halbsatz TNRSKG), dass somit das Aushändigen von Visitenkarten wie auch die Nennung des Unternehmens, etwa bei Stellen-/Ausschreibungen, Vergaben oder Kundmachungen zulässig ist. Meinungsäußerungen sind dann ausgeschlossen, wenn sich diese verkaufsfördernd auswirken; so ist etwa die Teilnahme an öffentlichen Diskussionsveranstaltungen möglich, wenn damit kein Werbeauftritt verbunden ist.

23

Vor diesem Hintergrund dürfte - so der Verwaltungsgerichtshof in dem soeben zitierten Erkenntnis weiter - ein Unternehmen, das einschlägige Produkte anbietet, grundsätzlich eine Website betreiben, dies jedoch nur, wenn damit keine verkaufsfördernde Wirkung erzielt wird. Schon das bloße Auflisten des Sortiments auf einer Website, die von Interessierten üblicherweise gezielt (und nicht aufgrund eines „Pop-Ups“ oder Einschaltungen auf anderen Websites) aufgerufen wird, jedenfalls als Werbung zu werten, erschiene unter Bedachtnahme auf die mittlerweile weitreichende Verbreitung des Internets und den täglichen Gebrauch von Websites nach Auffassung des Verwaltungsgerichtshofes nicht mehr sachgerecht, finden Websites doch inzwischen im Großen und Ganzen gleiche Verwendung wie Visitenkarten.

24

Es gelingt der Amtsrevision nicht aufzuzeigen, dass die durch das angefochtene Erkenntnis erfolgte Aufhebung des Spruchpunktes 2. des Straferkenntnisses der revisionswerbenden Behörde und die diesbezügliche Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens, das sich in diesem Zusammenhang begründend auf die genannte Entscheidung und die soeben wiedergegebenen Ausführungen des Verwaltungsgerichtshofes stützte, eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung aufwerfen würde.

25

Wenn die Amtsrevision in ihrer Zulässigkeitsbegründung geltend macht, es hätten sich auf der in Rede stehenden Website „näher beschriebene Aussagen über die vertriebenen Produkte“ befunden, ist ihr entgegenzuhalten, dass der im Straferkenntnis der revisionswerbenden Behörde durch die Umschreibung der Tathandlungen formulierte Vorwurf (lediglich) dahin lautete, die Waren seien durch ihr Bereithalten zum Verkauf im Online-Shop in Verkehr gesetzt worden. Dadurch sei Werbung für pflanzliche Raucherzeugnisse betrieben worden.

26

Der Hinweis der Amtsrevision auf weitere Aussagen über die vertriebenen Produkte auf der Website bzw. im Online-Shop findet auch keine Deckung in den verwaltungsgerichtlichen Feststellungen, zu denen die Zulässigkeitsbegründung zudem kein substantiiertes Vorbringen enthält (vgl. in diesem Zusammenhang VwGH 27.11.2024, Ra 2024/11/0176, Rn. 17). Der Hinweis der Amtsrevision auf weitere Aussagen über die vertriebenen Produkte auf der Website bzw. im Online-Shop findet auch keine Deckung in den verwaltungsgerichtlichen Feststellungen, zu denen die Zulässigkeitsbegründung zudem kein substantiiertes Vorbringen enthält vergleiche , in diesem Zusammenhang VwGH 27.11.2024, Ra 2024/11/0176, Rn. 17).

27

Etwaige weitere Aussagen zu den in Rede stehenden Produkten sind dem Revisionsverfahren mithin nicht zugrunde zu legen, weshalb es der Amtsrevision auch insofern nicht gelingt, eine Rechtsfrage im Sinn von Art. 133 Abs. 4 B-VG darzulegen. Etwaige weitere Aussagen zu den in Rede stehenden Produkten sind dem Revisionsverfahren mithin nicht zugrunde zu legen, weshalb es der Amtsrevision auch insofern nicht gelingt, eine Rechtsfrage im Sinn von Artikel 133, Absatz 4, B-VG darzulegen.

28

Schon aus diesem Grund erübrigt sich ein Eingehen darauf, ob die im Straferkenntnis unter Spruchpunkt 2. vorgenommene Umschreibung der Tathandlung in der gegenständlichen Konstellation einer Präzisierung in dem von der Amtsrevision intendierten Sinn zugänglich gewesen wäre.

29

Da die Amtsrevision somit betreffend die Aufhebung des Spruchpunktes 2. des Straferkenntnisses der revisionswerbenden Behörde und die diesbezügliche Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens keine Rechtsfrage

von grundsätzlicher Bedeutung aufzeigt, war sie in diesem Umfang gemäß § 34 Abs. 1 und 3 VwGG zurückzuweisen. Da die Amtsrevision somit betreffend die Aufhebung des Spruchpunktes 2. des Straferkenntnisses der revisionswerbenden Behörde und die diesbezügliche Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung aufzeigt, war sie in diesem Umfang gemäß Paragraph 34, Absatz eins, und 3 VwGG zurückzuweisen.

30

Ad II. Abweisung der Amtsrevision (betrifft die mit dem angefochtenen Erkenntnis erfolgte Aufhebung der Spruchpunkte 1. und 3. des Straferkenntnisses der revisionswerbenden Behörde sowie die diesbezügliche Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens): Ad römisch zwei. Abweisung der Amtsrevision (betrifft die mit dem angefochtenen Erkenntnis erfolgte Aufhebung der Spruchpunkte 1. und 3. des Straferkenntnisses der revisionswerbenden Behörde sowie die diesbezügliche Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens):

31

Ad Spruchpunkt 1. des Straferkenntnisses (betrifft das Versandhandelsverbot):

32

Die Amtsrevision wendet sich gegen die Rechtsansicht des Verwaltungsgerichts, derzufolge der dem Mitbeteiligten mit dem Straferkenntnis der revisionswerbenden Behörde unter Spruchpunkt 1. angelastete Verstoß gegen das Versandhandelsverbot nicht vorliege, mit dem Vorbringen, bereits das Anbieten von pflanzlichen Raucherzeugnissen in einem Online-Shop, welches deren Inverkehrbringen mittels Fernabsatz gleichzusetzen sei, verstoße gegen § 1 Z 12 iVm. § 2a iVm. § 14 Abs. 1 Z 2 TNRSg. Die Amtsrevision wendet sich gegen die Rechtsansicht des Verwaltungsgerichts, derzufolge der dem Mitbeteiligten mit dem Straferkenntnis der revisionswerbenden Behörde unter Spruchpunkt 1. angelastete Verstoß gegen das Versandhandelsverbot nicht vorliege, mit dem Vorbringen, bereits das Anbieten von pflanzlichen Raucherzeugnissen in einem Online-Shop, welches deren Inverkehrbringen mittels Fernabsatz gleichzusetzen sei, verstoße gegen Paragraph eins, Ziffer 12, in Verbindung mit , Paragraph 2 a, in Verbindung mit , Paragraph 14, Absatz eins, Ziffer 2, TNRSg.

33

Dieser Rechtsauffassung der Amtsrevision schließt sich der Verwaltunggerichtshof nicht an:

34

Eingangs ist festzuhalten, dass die revisionswerbende Behörde in ihrem Straferkenntnis dem Mitbeteiligten die Begehung des Delikts des Versandhandels durch das Bereithalten bestimmter pflanzlicher Raucherzeugnisse zum Verkauf im Online-Shop anlastete, wobei die rechtliche Qualifikation der im Straferkenntnis angeführten Produkte im gegenständlichen Revisionsverfahren nicht in Rede steht.

35

Zu prüfen ist im Revisionsfall vielmehr, ob die im angefochtenen Erkenntnis erfolgte Verneinung eines Verstoßes gegen das Versandhandelsverbot mit der Begründung, dass es fallbezogen an einem Versand und einer Lieferung fehlte, rechtlich zutreffend war.

36

§ 1 Z 12 TNRSg definiert den „Versandhandel“ (Fernabsatz) als Versand und Lieferung von Tabakerzeugnissen und verwandten Erzeugnissen insbesondere durch Herstellerinnen bzw. Hersteller, Importeurinnen bzw. Importeure, Händlerinnen bzw. Händler an Verbraucherinnen bzw. Verbraucher. Paragraph eins, Ziffer 12, TNRSg definiert den „Versandhandel“ (Fernabsatz) als Versand und Lieferung von Tabakerzeugnissen und verwandten Erzeugnissen insbesondere durch Herstellerinnen bzw. Hersteller, Importeurinnen bzw. Importeure, Händlerinnen bzw. Händler an Verbraucherinnen bzw. Verbraucher.

37

Zu den zentralen Begriffen dieser Definition zählen folglich der Versand und die Lieferung.

38

Die Richtlinie 2014/40/EU verwendet nicht den Begriff des Versandhandels, sondern jenen des Fernabsatzes, auf den auch die Legaldefinition des § 1 Z 12 TNRSg in einem Klammerausdruck rekurriert (siehe in diesem Zusammenhang RV 1056 BlgNR 25. GP, 1). Die Richtlinie 2014/40/EU verwendet nicht den Begriff des Versandhandels, sondern jenen des Fernabsatzes, auf den auch die Legaldefinition des Paragraph eins, Ziffer 12, TNRSg in einem Klammerausdruck rekurriert (siehe in diesem Zusammenhang Regierungsvorlage 1056, BlgNR 25. GP, 1).

39

Die Richtlinie 2014/40/EU definiert den Begriff des Fernabsatzes jedoch nicht näher.

40

Lediglich für den grenzüberschreitenden Fernabsatz wird in Art. 2 Nr. 34 der Richtlinie 2014/40/EU bestimmt, dass dieser einen Verkauf im Fernabsatz an Verbraucher bezeichnet, bei dem der Verbraucher sich zum Zeitpunkt der Bestellung bei einer Verkaufsstelle in einem anderen Mitgliedstaat befindet als in dem Mitgliedstaat oder Drittland, in dem die Verkaufsstelle niedergelassen ist. Lediglich für den grenzüberschreitenden Fernabsatz wird in Artikel 2, Nr. 34 der Richtlinie 2014/40/EU bestimmt, dass dieser einen Verkauf im Fernabsatz an Verbraucher bezeichnet, bei dem der Verbraucher sich zum Zeitpunkt der Bestellung bei einer Verkaufsstelle in einem anderen Mitgliedstaat befindet als in dem Mitgliedstaat oder Drittland, in dem die Verkaufsstelle niedergelassen ist.

41

Die Richtlinie 2014/40/EU enthält - betreffend den Fernabsatz - auch nur Vorschriften für den grenzüberschreitenden Verkauf von Tabakerzeugnissen im Fernabsatz (vgl. ihren Art. 18). Die Richtlinie 2014/40/EU enthält - betreffend den Fernabsatz - auch nur Vorschriften für den grenzüberschreitenden Verkauf von Tabakerzeugnissen im Fernabsatz vergleiche , ihren Artikel 18,).

42

Die Richtlinienbestimmungen zum grenzüberschreitenden Verkauf von Tabakerzeugnissen im Fernabsatz (Art. 18 der Richtlinie 2014/40/EU) sind allerdings gegenständlich mangels konkreter verwaltungsgerichtlicher Sachverhaltsfeststellungen zu einem etwaigen grenzüberschreitenden Vertrieb im Revisionsfall nicht einschlägig. Zu einem grenzüberschreitenden Verkauf von Tabakerzeugnissen im Fernabsatz enthält die Amtsrevision auch keinerlei Vorbringen. Die Richtlinienbestimmungen zum grenzüberschreitenden Verkauf von Tabakerzeugnissen im Fernabsatz (Artikel 18, der Richtlinie 2014/40/EU) sind allerdings gegenständlich mangels konkreter verwaltungsgerichtlicher Sachverhaltsfeststellungen zu einem etwaigen grenzüberschreitenden Vertrieb im Revisionsfall nicht einschlägig. Zu einem grenzüberschreitenden Verkauf von Tabakerzeugnissen im Fernabsatz enthält die Amtsrevision auch keinerlei Vorbringen.

43

Da weiters - wie im Folgenden näher ausgeführt - für die Verankerung des Versandhandelsverbots im TNRSG nicht die Vorschriften der Richtlinie 2014/40/EU zum grenzüberschreitenden Verkauf von Tabakerzeugnissen im Fernabsatz, sondern andere Normen als unmittelbares Vorbild dienten, bedarf es im Revisionsfall keiner näheren Auseinandersetzung mit dem Begriff des Fernabsatzes bzw. des Verkaufs im Fernabsatz im Sinn der Richtlinienbestimmungen.

44

Zu den Begriffsdefinitionen des TNRSG bzw. der Richtlinie 2014/40/EU sei an dieser Stelle außerdem festgehalten, dass im Hinblick auf den dem Mitbeteiligten vorgeworfenen Verstoß gegen das Versandhandelsverbot der Begriff des Inverkehrbringens im Revisionsfall nicht maßgeblich ist.

45

Erstens verfängt das auf den Begriffen des „Inverkehrbringens“, des „Bereitstellens“ bzw. des „Bereithaltens zum Verkauf“ basierende Vorbringen der Amtsrevision im Hinblick auf den Wortlaut des § 1 Z 12 TNRSG, der die in der Amtsrevision herangezogenen Begriffe nicht verwendet, nicht. Erstens verfängt das auf den Begriffen des „Inverkehrbringens“, des „Bereitstellens“ bzw. des „Bereithaltens zum Verkauf“ basierende Vorbringen der Amtsrevision im Hinblick auf den Wortlaut des Paragraph eins, Ziffer 12, TNRSG, der die in der Amtsrevision herangezogenen Begriffe nicht verwendet, nicht.

46

Zweitens lassen sich aufgrund von systematischen Gesichtspunkten aus den Überlegungen der Amtsrevision zum Begriff des Inverkehrbringens im Sinn von Art. 2 Nr. 40 der Richtlinie 2014/40/EU keine für den Revisionsfall entscheidenden Schlussfolgerungen ableiten. Zweitens lassen sich aufgrund von systematischen Gesichtspunkten aus den Überlegungen der Amtsrevision zum Begriff des Inverkehrbringens im Sinn von Artikel 2, Nr. 40 der Richtlinie 2014/40/EU keine für den Revisionsfall entscheidenden Schlussfolgerungen ableiten:

47

Dass gemäß der Definition des Art. 2 Nr. 40 der Richtlinie 2014/40/EU die entgeltliche oder unentgeltliche Bereitstellung von Produkten - unabhängig vom Ort ihrer Herstellung - für Verbraucher, die sich in der Union befinden, auch mittels Fernabsatz, unter den Begriff des Inverkehrbringens fällt (dazu EuGH 9.3.2023, Pro Rauchfrei e.V., C-

356/22, Rz. 19 bis 21), ist in Hinsicht auf die hier zu beantwortende Fragestellung, ob bereits das „Bereitstellen“, das „Bereithalten zum Verkauf“ bzw. das Anbieten von Produkten in einem Online-Shop genügen, um das Delikt eines Verstoßes gegen das Versandhandelsverbot nach den Vorschriften des TNRSG zu erfüllen, nicht von Bedeutung. Dass gemäß der Definition des Artikel 2, Nr. 40 der Richtlinie 2014/40/EU die entgeltliche oder unentgeltliche Bereitstellung von Produkten - unabhängig vom Ort ihrer Herstellung - für Verbraucher, die sich in der Union befinden, auch mittels Fernabsatz, unter den Begriff des Inverkehrbringens fällt (dazu EuGH 9.3.2023, Pro Rauchfrei e.V., C-356/22, Rz. 19 bis 21), ist in Hinsicht auf die hier zu beantwortende Fragestellung, ob bereits das „Bereitstellen“, das „Bereithalten zum Verkauf“ bzw. das Anbieten von Produkten in einem Online-Shop genügen, um das Delikt eines Verstoßes gegen das Versandhandelsverbot nach den Vorschriften des TNRSG zu erfüllen, nicht von Bedeutung.

48

In diesem Punkt übersieht die Amtsrevision nämlich, dass - gegenständlich kann eine abstrakte Betrachtung genügen - selbst, wenn in einer bestimmten Situation von einem Inverkehrbringen von Produkten ausgegangen werden müsste, daraus nicht zwingend folgt, dass die für die Annahme eines Versandhandels (Fernabsatzes) im Sinn der hier maßgeblichen Bestimmungen des TNRSG erforderlichen Tatbestandsvoraussetzungen erfüllt sind.

49

Die Vorschriften des TNRSG betreffend das Inverkehrbringen sowie jene hinsichtlich des Versandhandels weisen ferner, was ihren Regelungsinhalt und ihre Stoßrichtung angeht, wesentliche Unterschiede auf.

50

Das Versandhandelsverbot des TNRSG richtet sich gegen eine bestimmte Vertriebsform (Versand und Lieferung), dient aber - anders als das Verbot des Inverkehrbringens - nicht primär dazu, das Inverkehrsetzen von nicht vorschriftskonformen Produkten zu verhindern.

51

Zwar ist hier noch zu erwähnen, dass § 5 Abs. 4 (nunmehr Abs. 2) Tabakmonopolgesetz 1996, BGBl. Nr. 830/1995, den Handel von Tabakerzeugnissen als das gewerbsmäßige Inverkehrbringen von Tabakerzeugnissen im Monopolgebiet definiert. Zwar ist hier noch zu erwähnen, dass Paragraph 5, Absatz 4, (nunmehr Absatz 2,) Tabakmonopolgesetz 1996, Bundesgesetzblatt Nr. 830 aus 1995, „den Handel von Tabakerzeugnissen als das gewerbsmäßige Inverkehrbringen von Tabakerzeugnissen im Monopolgebiet definiert.

52

Der vorliegend in Rede stehende Versandhandel (Fernabsatz) im Sinn von § 1 Z 12 TNRSG wird aber in der einschlägigen Legaldefinition - wie schon mehrfach festgehalten - durch die Lieferung und den Versand und nicht durch das Inverkehrbringen (oder das „Bereitstellen“ bzw. „Bereithalten zum Verkauf“) umschrieben. Im Übrigen finden sich in den Gesetzesmaterialien zum TNRSG keine konkreten Hinweise, dass § 5 Abs. 2 Tabakmonopolgesetz 1996 als Modell für die Normierung des Versandhandelsverbots im TNRSG gedient hätte. Der vorliegend in Rede stehende Versandhandel (Fernabsatz) im Sinn von Paragraph eins, Ziffer 12, TNRSG wird aber in der einschlägigen Legaldefinition - wie schon mehrfach festgehalten - durch die Lieferung und den Versand und nicht durch das Inverkehrbringen (oder das „Bereitstellen“ bzw. „Bereithalten zum Verkauf“) umschrieben. Im Übrigen finden sich in den Gesetzesmaterialien zum TNRSG keine konkreten Hinweise, dass Paragraph 5, Absatz 2, Tabakmonopolgesetz 1996 als Modell für die Normierung des Versandhandelsverbots im TNRSG gedient hätte.

53

Auf Basis der nach dem Gesagten fallbezogen in den Blick zu nehmenden Legaldefinition des § 1 Z 12 TNRSG setzt ein Verstoß gegen das Versandhandelsverbot gemäß § 2a TNRSG einen Versand bzw. die Lieferung von Tabakerzeugnissen oder verwandten Erzeugnissen voraus. Auf Basis der nach dem Gesagten fallbezogen in den Blick zu nehmenden Legaldefinition des Paragraph eins, Ziffer 12, TNRSG setzt ein Verstoß gegen das Versandhandelsverbot gemäß Paragraph 2 a, TNRSG einen Versand bzw. die Lieferung von Tabakerzeugnissen oder verwandten Erzeugnissen voraus.

54

Dieses Auslegungsergebnis, demzufolge das Anbieten der betreffenden Erzeugnisse in einem Online-Shop allein, d.h. ohne Versand und Lieferung der Waren, den Tatbestand des § 2a TNRSG (noch) nicht erfüllt, findet überdies im Lichte der § 2a TNRSG betreffenden Gesetzesmaterialien Bestätigung: Dieses Auslegungsergebnis, demzufolge das Anbieten der betreffenden Erzeugnisse in einem Online-Shop allein, d.h. ohne Versand und Lieferung der Waren, den Tatbestand des Paragraph 2 a, TNRSG (noch) nicht erfüllt, findet überdies im Lichte der Paragraph 2 a, TNRSG betreffenden Gesetzesmaterialien Bestätigung:

55

Wie aus den Gesetzesmaterialien zum TNRSRG hervorgeht (RV 1056 BlgNR 25. GP, 2), wurde das Versandhandelsverbot des § 2a TNRSRG in Anlehnung an § 30 Tabaksteuergesetz 1995 gesetzlich verankert. Wie aus den Gesetzesmaterialien zum TNRSRG hervorgeht Regierungsvorlage 1056, BlgNR 25. GP, 2), wurde das Versandhandelsverbot des Paragraph 2 a, TNRSRG in Anlehnung an Paragraph 30, Tabaksteuergesetz 1995 gesetzlich verankert.

56

Gemäß § 30 Abs. 2 Tabaksteuergesetz 1995 (nunmehr § 30 Tabaksteuergesetz 2022), BGBl. Nr. 704/1994, betreibt Versandhandel, wer Tabakwaren aus dem freien Verkehr des Mitgliedstaates, in dem er seinen Sitz hat [Hervorhebungen im Folgenden durch den Verwaltungsgerichtshof], an Privatpersonen in anderen Mitgliedstaaten liefert und den Versand der Tabakwaren an den Erwerber selbst durchführt oder durch andere durchführen lässt (Versandhändler). Gemäß Paragraph 30, Absatz 2, Tabaksteuergesetz 1995 (nunmehr Paragraph 30, Tabaksteuergesetz 2022), Bundesgesetzblatt Nr. 704 aus 1994,, betreibt Versandhandel, wer Tabakwaren aus dem freien Verkehr des Mitgliedstaates, in dem er seinen Sitz hat [Hervorhebungen im Folgenden durch den Verwaltungsgerichtshof], an Privatpersonen in anderen Mitgliedstaaten liefert und den Versand der Tabakwaren an den Erwerber selbst durchführt oder durch andere durchführen lässt (Versandhändler).

57

Wortgleiche Definitionen des Versandhandels enthalten (bzw. enthielten) § 26 Schaumweinsteuergesetz 1995, BGBl. Nr. 702/1994, § 29 Biersteuergesetz 2022 (vormals § 29 Biersteuergesetz 1995, BGBl. Nr. 701/1994), § 52 Alkoholsteuergesetz 2022 (vormals § 52 Alkohol - Steuer und Monopolgesetz 1995, BGBl. Nr. 703/1994), sowie § 44 Mineralölsteuergesetz 2022 (vormals § 44 Mineralölsteuergesetz 1995, BGBl. Nr. 630/1994). Wortgleiche Definitionen des Versandhandels enthalten (bzw. enthielten) Paragraph 26, Schaumweinsteuergesetz 1995, Bundesgesetzblatt Nr. 702 aus 1994,, Paragraph 29, Biersteuergesetz 2022 (vormals Paragraph 29, Biersteuergesetz 1995, Bundesgesetzblatt Nr. 701 aus 1994,, Paragraph 52, Alkoholsteuergesetz 2022 (vormals Paragraph 52, Alkohol - Steuer und Monopolgesetz 1995, Bundesgesetzblatt Nr. 703 aus 1994,, sowie Paragraph 44, Mineralölsteuergesetz 2022 (vormals Paragraph 44, Mineralölsteuergesetz 1995, Bundesgesetzblatt Nr. 630 aus 1994,,).

58

In den genannten Bestimmungen finden sich somit die Begriffe des Lieferns und des Versands wieder, welche ausweislich der Gesetzesmaterialien (RV 1056 BlgNR 25. GP, 2) in § 1 Z 12 TNRSRG übernommen wurden und auf welchen folglich die Legaldefinition des Versandhandels im TNRSRG beruht (siehe ferner § 30 Abs. 3 Tabaksteuergesetz 1995 [nunmehr Tabaksteuergesetz 2022] zur Entstehung der Steuerschuld mit der Auslieferung der Tabakwaren an die Privatperson im Steuergebiet, wenn Tabakwaren durch einen Versandhändler von einem Abgangsort in einem anderen Mitgliedstaat in das Steuergebiet geliefert werden). In den genannten Bestimmungen finden sich somit die Begriffe des Lieferns und des Versands wieder, welche ausweislich der Gesetzesmaterialien Regierungsvorlage 1056, BlgNR 25. GP, 2) in Paragraph eins, Ziffer 12, TNRSRG übernommen wurden und auf welchen folglich die Legaldefinition des Versandhandels im TNRSRG beruht (siehe ferner Paragraph 30, Absatz 3, Tabaksteuergesetz 1995 [nunmehr Tabaksteuergesetz 2022] zur Entstehung der Steuerschuld mit der Auslieferung der Tabakwaren an die Privatperson im Steuergebiet, wenn Tabakwaren durch einen Versandhändler von einem Abgangsort in einem anderen Mitgliedstaat in das Steuergebiet geliefert werden).

59

Die Gesetzesmaterialien zu § 30 Tabaksteuergesetz 1995 (RV 1702 BlgNR 18. GP, 15 und 19) verweisen ihrerseits auf Art. 10 der „Systemrichtlinie“ (Richtlinie 92/12/EWG des Rates vom 25. Februar 1992 über das allgemeine System, den Besitz, die Beförderung und die Kontrolle verbrauchsteuerpflichtiger Waren; im Folgenden: Richtlinie 92/12/EWG). Die Gesetzesmaterialien zu Paragraph 30, Tabaksteuergesetz 1995 Regierungsvorlage 1702, BlgNR 18. GP, 15 und 19) verweisen ihrerseits auf Artikel 10, der „Systemrichtlinie“ (Richtlinie 92/12/EWG des Rates vom 25. Februar 1992 über das allgemeine System, den Besitz, die Beförderung und die Kontrolle verbrauchsteuerpflichtiger Waren; im Folgenden: Richtlinie 92/12/EWG).

60

Denselben Verweis enthalten die Erläuterungen zu den Regierungsvorlagen betreffend die in Rn. 57 erwähnten Vorschriften über den Versandhandel (RV 1690 BlgNR 18. GP, 18; RV 1697 BlgNR 18. GP, 19; RV 1698 BlgNR 18. GP, 43; RV 1714 BlgNR 18. GP, 26). Denselben Verweis enthalten die Erläuterungen zu den Regierungsvorlagen betreffend die

in Rn. 57 erwähnten Vorschriften über den Versandhandel Regierungsvorlage 1690, BlgNR 18. GP, 18; Regierungsvorlage 1697, BlgNR 18. GP, 19; Regierungsvorlage 1698, BlgNR 18. GP, 43; Regierungsvorlage 1714, BlgNR 18. GP, 26).

61

Art. 10 der Richtlinie 92/12/EWG trifft Regelungen im Zusammenhang mit dem Versand, der Beförderung, dem Eingang der Sendung, dem Ende der Beförderung bzw. der Lieferung von verbrauchsteuerpflichtigen Waren („Verbrauchsteuerpflichtige Waren, die ... versandt oder befördert werden“; „Mitgliedstaat, in dem die Sendung eingeht oder die Beförderung endet“; „bei der Lieferung“; „Versendung der Waren“; „Eingang der Waren“; „Aufzeichnungen über die Warenlieferungen“) (zu Art. 10 der Richtlinie 92/12/EWG siehe auch EuGH 2.4.1998, The Queen gegen Commissioners of Customs and Excise, C-296/95, Rz. 44, 45 und 49, und darauf Bezug nehmend VwGH 2.3.2006, 2003/15/0014; siehe ferner EuGH 19.12.2024, B UG, C-596/23, Rz. 28 bis 30, betreffend Fernverkäufe gemäß Art. 36 der Richtlinie 2008/118/EG des Rates vom 16. Dezember 2008 über das allgemeine Verbrauchsteuersystem und zur Aufhebung der Richtlinie 92/12/EWG). Artikel 10, der Richtlinie 92/12/EWG trifft Regelungen im Zusammenhang mit dem Versand, der Beförderung, dem Eingang der Sendung, dem Ende der Beförderung bzw. der Lieferung von verbrauchsteuerpflichtigen Waren („Verbrauchsteuerpflichtige Waren, die ... versandt oder befördert werden“; „Mitgliedstaat, in dem die Sendung eingeht oder die Beförderung endet“; „bei der Lieferung“; „Versendung der Waren“; „Eingang der Waren“; „Aufzeichnungen über die Warenlieferungen“) (zu Artikel 10, der Richtlinie 92/12/EWG siehe auch EuGH 2.4.1998, The Queen gegen Commissioners of Customs and Excise, C-296/95, Rz. 44, 45 und 49, und darauf Bezug nehmend VwGH 2.3.2006, 2003/15/0014; siehe ferner EuGH 19.12.2024, B UG, C-596/23, Rz. 28 bis 30, betreffend Fernverkäufe gemäß Artikel 36, der Richtlinie 2008/118/EG des Rates vom 16. Dezember 2008 über das allgemeine Verbrauchsteuersystem und zur Aufhebung der Richtlinie 92/12/EWG).

62

Auch der dargestellte Hintergrund bekräftigt mithin, dass sich die in § 1 Z 12 TNRSG erfolgte Definition des Versandhandels daran orientiert, dass ein Versand, eine Beförderung bzw. Lieferung von Waren stattfinden, und dass demnach das bloße Anbieten von Waren in einem Online-Shop ohne Versand und Lieferung nicht den Tatbestand des § 2a TNRSG erfüllt (§ 1 Z 12 TNRSG; „Versand und Lieferung“). Auch der dargestellte Hintergrund bekräftigt mithin, dass sich die in Paragraph eins, Ziffer 12, TNRSG erfolgte Definition des Versandhandels daran orientiert, dass ein Versand, eine Beförderung bzw. Lieferung von Waren stattfinden, und dass demnach das bloße Anbieten von Waren in einem Online-Shop ohne Versand und Lieferung nicht den Tatbestand des Paragraph 2 a, TNRSG erfüllt (Paragraph eins, Ziffer 12, TNRSG; „Versand und Lieferung“).

63

Daran vermag es nichts zu ändern, dass - wie die Amtsrevision ins Treffen führt - der Versandhandel gemäß § 2a TNRSG in Österreich „generell“ verboten ist. Daran vermag es nichts zu ändern, dass - wie die Amtsrevision ins Treffen führt - der Versandhandel gemäß Paragraph 2 a, TNRSG in Österreich „generell“ verboten ist.

64

Wenn sich nun die Amtsrevision auf Bestimmungen der Gewerbeordnung 1994 (GewO 1994) beruft, ist vorab darauf hinzuweisen, dass - wie schon das Verwaltungsgericht zutreffend hervorhob - das TNRSG keine mit § 1 Abs. 4 GewO 1994 (iVm. § 50 Abs. 2 und § 367 Z 14 GewO 1994) (oder etwa mit § 59a Abs. 2 iVm. § 83 Abs. 1 Z 5a Arzneimittelgesetz) vergleichbare Vorschriften enthält, dass bereits das Anbieten von Tabakerzeugnissen und verwandten Erzeugnissen zum Versand und zur Lieferung bzw. im Fernabsatz dem Versandhandel gleichgestellt wäre. Für eine Analogie besteht im gegenständlichen Verwaltungsstrafverfahren kein Raum (VwGH 22.1.2021, Ra 2020/02/0139). Wenn sich nun die Amtsrevision auf Bestimmungen der Gewerbeordnung 1994 (GewO 1994) beruft, ist vorab darauf hinzuweisen, dass - wie schon das Verwaltungsgericht zutreffend hervorhob - das TNRSG keine mit Paragraph eins, Absatz 4, GewO 1994 in Verbindung mit , Paragraph 50, Absatz 2 und Paragraph 367, Ziffer 14, GewO 1994) (oder etwa mit Paragraph 59 a, Absatz 2, in Verbindung mit , Paragraph 83, Absatz eins, Ziffer 5 a, Arzneimittelgesetz) vergleichbare Vorschriften enthält, dass bereits das Anbieten von Tabakerzeugnissen und verwandten Erzeugnissen zum Versand und zur Lieferung bzw. im Fernabsatz dem Versandhandel gleichgestellt wäre. Für eine Analogie besteht im gegenständlichen Verwaltungsstrafverfahren kein Raum (VwGH 22.1.2021, Ra 2020/02/0139).

65

Weiters ist für die Amtsrevision aus dem zu § 50 Abs. 2 GewO 1994 ergangenen Erkenntnis des

Verwaltungsgerichtshofes vom 8. November 2000, 99/04/0190 (VwSlg. 15.522/A), bereits deshalb nichts zu gewinnen, weil die in der Amtsrevision zitierten Ausführungen des Verwaltungsgerichtshofes, dass das Tatbestandsmerkmal des Versandhandels nicht das Zustandekommen mehrerer Rechtsgeschäfte mit Letztverbrauchern voraussetze, vor dem Hintergrund einer in dem betreffenden Ausgangsverfahren erfolgten Lieferung eines von einer Mitarbeiterin der Apothekerkammer bestellten Produktes ergingen. Weiters ist für die Amtsrevision aus dem zu Paragraph 50, Absatz 2, GewO 1994 ergangenen Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 8. November 2000, 99/04/0190 (VwSlg. 15.522/A), bereits deshalb nichts zu gewinnen, weil die in der Amtsrevision zitierten Ausführungen des Verwaltungsgerichtshofes, dass das Tatbestandsmerkmal des Versandhandels nicht das Zustandekommen mehrerer Rechtsgeschäfte mit Letztverbrauchern voraussetze, vor dem Hintergrund einer in dem betreffenden Ausgangsverfahren erfolgten Lieferung eines von einer Mitarbeiterin der Apothekerkammer bestellten Produktes ergingen.

66

Jedenfalls enthält auch der Begriff des Versandhandels, wie er vom Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 8. November 2000, 99/04/0190 (VwSlg. 15.522/A), umschrieben wurde, das Element der Zustellung von Waren.

67

Überdies hielt der Oberste Gerichtshof in seiner Entscheidung OGH 23.8.2018, 4 Ob 138/18z, (in einem Verfahren wegen Unterlassung und Urteilsveröffentlichung) unter Berücksichtigung unionsrechtlicher Regelungen fest, die Begriffsbestimmung des § 1 Z 12 TNRSG erfasse vor allem auch den Online-Handel, was durch den Klammerausdruck „(Fernabsatz)“ verdeutlicht werde. Die kommerzielle Tätigkeit des Verkäufers bestehe im Online-Verkauf einerseits und der physischen Auslieferung andererseits. Der Verkäufer könne die Auslieferung entweder selbst vornehmen oder diese organisieren und durch einen beauftragten Dritten (Lieferer) vornehmen lassen. Maßgebend sei nur, dass der Lieferer dem Verkäufer zuzurechnen sei. Der geschäftliche Vorgang bestehe beim Versandhandel aus den beschriebenen beiden Abschnitten. Überdies hielt der Oberste Gerichtshof in seiner Entscheidung OGH 23.8.2018, 4 Ob 138/18z, (in einem Verfahren wegen Unterlassung und Urteilsveröffentlichung) unter Berücksichtigung unionsrechtlicher Regelungen fest, die Begriffsbestimmung des Paragraph eins, Ziffer 12, TNRSG erfasse vor allem auch den Online-Handel, was durch den Klammerausdruck „(Fernabsatz)“ verdeutlicht werde. Die kommerzielle Tätigkeit des Verkäufers bestehe im Online-Verkauf einerseits und der physischen Auslieferung andererseits. Der Verkäufer könne die Auslieferung entweder selbst vornehmen oder diese organisieren und durch einen beauftragten Dritten (Lieferer) vornehmen lassen. Maßgebend sei nur, dass der Lieferer dem Verkäufer zuzurechnen sei. Der geschäftliche Vorgang bestehe beim Versandhandel aus den beschriebenen beiden Abschnitten.

68

Was das gegenständliche Verwaltungsstrafverfahren anbelangt, lassen sich aus der zitierten Entscheidung des Obersten Gerichtshofes jedenfalls keine Schlüsse ziehen, die für die Rechtsansicht der Amtsrevision sprechen würden.

69

Das gilt im Ergebnis auch für das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes VfGH 14.3.2017, G 164/2016 (VfSlg. 20.151). Das gilt im Ergebnis auch für das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes VfGH 14.3.2017, G 164 aus 2016, (VfSlg. 20.151).

70

Der Verwaltungsgerichtshof vermag sich auch nicht den teleologischen Überlegungen der Amtsrevision anzuschließen. Ihnen stehen der Wortlaut der Legaldefinition des § 1 Z 12 TNRSG sowie die dargestellten Gesetzesmaterialien und die darin verwiesenen Normen, die als unmittelbares Vorbild für die gesetzliche Verankerung des Versandhandelsverbots in § 2a TNRSG dienen, entgegen. Der Verwaltungsgerichtshof vermag sich auch nicht den teleologischen Überlegungen der Amtsrevision anzuschließen. Ihnen stehen der Wortlaut der Legaldefinition des Paragraph eins, Ziffer 12, TNRSG sowie die dargestellten Gesetzesmaterialien und die darin verwiesenen Normen, die als unmittelbares Vorbild für die gesetzliche Verankerung des Versandhandelsverbots in Paragraph 2 a, TNRSG dienen, entgegen.

71

Zusammenfassend ist daher festzuhalten, dass die Verwirklichung des in Rede stehenden Delikts (Verstoß gegen das Versandhandelsverbot) gemäß der Legaldefinition des § 1 Z 12 TNRSG erfordert, dass ein Versand bzw. eine Lieferung stattfanden. Vorschriften im Sinn von § 8 Abs. 1 VStG zur Strafbarkeit des Versuchs enthält das TNRSG nicht. Zusammenfassend ist daher festzuhalten, dass die Verwirklichung des in Rede stehenden Delikts (Verstoß gegen das Versandhandelsverbot) gemäß der Legaldefinition des Paragraph eins, Ziffer 12, TNRSG erfordert, dass ein Versand

bzw. eine Lieferung stattfanden. Vorschriften im Sinn von Paragraph 8, Absatz eins, VStG zur Strafbarkeit des Versuchs enthält das TNRSG nicht.

72

Angesichts der für das Revisionsverfahren maßgeblichen verwaltungsgerichtlichen Feststellungen kann im gegenständlichen Revisionsfall jedoch nicht konkret zugrunde gelegt werden, dass ein Versand bzw. eine Lieferung von Tabakerzeugnissen bzw. verwandten Erzeugnissen tatsächlich erfolgten.

73

Klargestellt sei somit auch, dass, wenn die Amtsrevision das „Betreiben“ eines Versandhandels ins Treffen führt, es sich in dem in Rede stehenden Fall nicht (wie etwa der Ausdruck „Betreiben“ suggerieren könnte) um eine Konstellation handelt, in welcher der Versand und die Lieferung von Produkten bereits tatsächlich vorgenommen worden wären.

74

Dass und inwiefern dem Mitbeteiligten tatsächlich ein Versand bzw. die Lieferung der in Rede stehenden Erzeugnisse - allenfalls auf Basis von zentral auf einem „Bereitstellen zum Verkauf in einem Online-Shop“ beruhenden beweiswürdigen Erwägungen - vorzuwerfen wäre, führt die Amtsrevision nicht substantiiert aus. Sie skizziert lediglich die Gründe für eine ihrer Ansicht nach anzunehmende Verkaufsabsicht der C GmbH.

75

Ferner ist nicht ersichtlich, dass dem Verwaltungsgericht im Zusammenhang mit der Aufhebung des Spruchpunktes 1. des Straferkenntnisses der revisionswerbenden Behörde und der Einstellung des diesbezüglichen Verwaltungsstrafverfahrens für den Ausgang des Revisionsverfahrens relevante Ermittlungs- oder Feststellungsmängel unterlaufen wären.

76

Entgegen den Ausführungen der Amtsrevision fußt das angefochtene Erkenntnis nicht auf der Annahme einer „Bindung“ an ein dem gegenständlichen Verwaltungsstrafverfahren zugrundeliegendes Schreiben vom 7. Jänner 2022, in dem die Vermutung eines Verstoßes gegen das Versandhandelsverbot zum Ausdruck gebracht wurde, sondern bezog das Verwaltungsgericht in seine Erwägungen mit ein, dass sich auch aus der Anzeige nicht ergebe, dass es fallbezogen tatsächlich zu einem Versand bzw. Lieferung der in Rede stehenden pflanzlichen Raucherzeugnisse gekommen wäre.

77

Infolgedessen erweist sich die Amtsrevision, soweit sie die Aufhebung des Spruchpunktes 1. des Straferkenntnisses der revisionswerbenden Behörde sowie die Einstellung des diesbezüglichen Verwaltungsstrafverfahrens durch das angefochtene Erkenntnis betrifft, als unbegründet. In diesem Umfang war sie daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen. Infolgedessen erweist sich die Amtsrevision, soweit sie die Aufhebung des Spruchpunktes 1. des Straferkenntnisses der revisionswerbenden Behörde sowie die Einstellung des diesbezüglichen Verwaltungsstrafverfahrens durch das angefochtene Erkenntnis betrifft, als unbegründet. In diesem Umfang war sie daher gemäß Paragraph 42, Absatz eins, VwGG abzuweisen.

78

Ad Spruchpunkt 3. des Straferkenntnisses (betrifft § 11 Abs. 7 TNRSG): Ad Spruchpunkt 3. des Straferkenntnisses (betrifft Paragraph 11, Absatz 7, TNRSG):

79

Auch hinsichtlich des dritten Spruchpunktes des Straferkenntnisses der revisionswerbenden Behörde liegt die in der Amtsrevision behauptete Rechtswidrigkeit des angefochtenen Erkenntnisses nicht vor.

80

Die Erfüllung des Tatbestands gemäß § 11 Abs. 7 TNRSG setzt eine verbilligte Abgabe, eine Gratisverteilung oder Zusendung voraus. Mangels Vorliegens eines der genannten (alternativen) Tatbestandsmerkmale im Revisionsfall kam eine Bestätigung des dritten Spruchpunktes des Straferkenntnisses der revisionswerbenden Behörde nicht in Betracht. Die Erfüllung des Tatbestands gemäß Paragraph 11, Absatz 7, TNRSG setzt eine verbilligte Abgabe, eine Gratisverteilung oder Zusendung voraus. Mangels Vorliegens eines der genannten (alternativen) Tatbestandsmerkmale im Revisionsfall kam eine Bestätigung des dritten Spruchpunktes des Straferkenntnisses der revisionswerbenden Behörde nicht in Betracht.

81

Gegenteiliges ergibt sich auch nicht aus den Gesetzesmaterialien, in denen in diesem Zusammenhang lediglich

festgehalten wird, eine stückweise Gratisabgabe von verwandten Erzeugnissen sei unzulässig (vgl. RV 1056 BlgNR 25. GP, 7).Gegenteiliges ergibt sich auch nicht aus den Gesetzesmaterialien, in denen in diesem Zusammenhang lediglich festgehalten wird, eine stückweise Gratisabgabe von verwandten Erzeugnissen sei unzulässig vergleiche , Regierungsvorlage 1056, BlgNR 25. GP, 7).

82

Dass eine verbilligte Abgabe, eine Gratisverteilung oder Zusendung der in Rede stehenden Warengruppe tatsächlich stattgefunden hätte, wird in der Amtsrevision nicht konkret behauptet.

83

Die Amtsrevision verweist vielmehr im Wesentlichen auf ihre Ausführungen zu Spruchpunkt 1. des Straferkenntnisses und steht auf dem unzutreffenden Rechtsstandpunkt, bereits das verbilligte Anbieten von Tabakerzeugnissen und verwandten Erzeugnissen sei für die Verwirklichung der dem Mitbeteiligten unter Spruchpunkt 3. des Straferkenntnisses angelasteten Verwaltungsübertretung ausreichend.

84

Aus den dargelegten Erwägungen ist somit die Amtsrevision auch insoweit, als sie sich gegen die Aufhebung des Spruchpunktes 3. des Straferkenntnisses der revisionswerbenden Behörde sowie die Einstellung des betreffenden Verwaltungsstrafverfahrens richtet, gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.Aus den dargelegten Erwägungen ist somit die Amtsrevision auch insoweit, als sie sich gegen die Aufhebung des Spruchpunktes 3. des Straferkenntnisses der revisionswerbenden Behörde sowie die Einstellung des betreffenden Verwaltungsstrafverfahrens richtet, gemäß Paragraph 42, Absatz eins, VwGG als unbegründet abzuweisen.

Wien, am 29. April 2025

Schlagworte

Auslegung Anwendung der Auslegungsmethoden Verhältnis der wörtlichen Auslegung zur teleologischen und historischen Auslegung Bedeutung der Gesetzesmaterialien VwRallg3/2/2

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2025:RA2024110084.L00

Im RIS seit

03.06.2025

Zuletzt aktualisiert am

10.06.2025

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at