

TE Vwgh Beschluss 2024/7/4 Ra 2023/11/0062

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 04.07.2024

Index

10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG)

10/07 Verwaltungsgerichtshof

Norm

B-VG Art133 Abs4

VwGG §28 Abs3

VwGG §34 Abs1a

1. B-VG Art. 133 heute
 2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
 3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
 4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
 5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
 6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
 7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
 8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
 9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
 10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
 11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934
-
1. VwGG § 28 heute
 2. VwGG § 28 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
 3. VwGG § 28 gültig von 01.01.2017 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 24/2017
 4. VwGG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
 5. VwGG § 28 gültig von 01.07.2008 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008
 6. VwGG § 28 gültig von 01.08.2004 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 89/2004
 7. VwGG § 28 gültig von 01.01.1991 bis 31.07.2004 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 330/1990
 8. VwGG § 28 gültig von 05.01.1985 bis 31.12.1990
-
1. VwGG § 34 heute
 2. VwGG § 34 gültig ab 01.07.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 2/2021
 3. VwGG § 34 gültig von 01.01.2014 bis 30.06.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
 4. VwGG § 34 gültig von 01.03.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
 5. VwGG § 34 gültig von 01.07.2008 bis 28.02.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008

6. VwGG § 34 gültig von 01.08.2004 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 89/2004
7. VwGG § 34 gültig von 01.09.1997 bis 31.07.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 88/1997
8. VwGG § 34 gültig von 05.01.1985 bis 31.08.1997

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Mag. Samm, die Hofrätin Mag. Hainz-Sator und den Hofrat Dr. Faber als Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag.a Janitsch, über die Revision des F S in W, vertreten durch Mag. Kamen Sirakov, Rechtsanwalt in 1030 Wien, Marokkanergasse 22/6, gegen das Erkenntnis des Verwaltungsgerichts Wien vom 1. März 2023, Zl. VGW-021/014/17548/2021-12, betreffend Übertretung des Tabak- und Nichtraucherinnen- bzw. Nichtraucherschutzgesetz - TNRSRG (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Magistrat der Stadt Wien), den Beschluss gefasst:

Spruch

Die Revision wird zurückgewiesen.

Begründung

1

1. Mit Straferkenntnis vom 5. November 2021 erkannte die belangte Behörde den nunmehrigen Revisionswerber für schuldig, als Verantwortlicher des Einzelunternehmens nikoBlue.com. F(...).S(...).e.U. mit Sitz in (...) nicht dafür gesorgt zu haben, dass die Bestimmungen des § 11 TNRSRG eingehalten worden seien, da am 11. März 2021, jedenfalls um 9.20 Uhr in 1130 Wien, bei der Einmündung der Auhofstraße (Höhe Nr. 255) in die Wientalstraße durch sein Unternehmen auf der Ladefläche eines Fords mit dem behördlichen Kennzeichen W(...) eine Box (hinsichtlich der Form ähnlich einer vergrößerten Zigarettenschachtel) aufgestellt worden sei, welche gut sichtbar für die Verkehrsteilnehmer die Beschriftung ‚nikoBlue‘ getragen habe, wobei der Schriftzug zahlreichen Aufschriften auf E-Zigarettenpackungen geglichen habe. Damit sei für eine Marke, unter der E-Zigaretten und Liquids vertrieben würden - das seien „verwandte Erzeugnisse“ im Sinne von § 1 Z 1e TNRSRG - Werbung gemacht worden. Werbung und Sponsoring für Tabakerzeugnisse und verwandte Erzeugnisse mit dem Ziel der direkten oder indirekten Verkaufsförderung seien verboten. Unter der Marke „nikoBlue“ würden E-Zigaretten und Liquids vertrieben, somit verwandte Erzeugnisse im Sinne von § 1 Z 1e TNRSRG. Der Revisionswerber habe dadurch § 14 Abs. 1 Z 4 iVm § 11 Abs. 1 und 2 TNRSRG verletzt. Gemäß § 14 Abs. 1 erster Strafsatz TNRSRG verhängte die belangte Behörde über den Revisionswerber eine Geldstrafe von 2.000 € (2 Tage Ersatzfreiheitsstrafe) und schrieb diesem Verfahrenskosten in Höhe von 200 € vor. 1. Mit Straferkenntnis vom 5. November 2021 erkannte die belangte Behörde den nunmehrigen Revisionswerber für schuldig, als Verantwortlicher des Einzelunternehmens nikoBlue.com. F(...).S(...).e.U. mit Sitz in (...) nicht dafür gesorgt zu haben, dass die Bestimmungen des Paragraph 11, TNRSRG eingehalten worden seien, da am 11. März 2021, jedenfalls um 9.20 Uhr in 1130 Wien, bei der Einmündung der Auhofstraße (Höhe Nr. 255) in die Wientalstraße durch sein Unternehmen auf der Ladefläche eines Fords mit dem behördlichen Kennzeichen W(...) eine Box (hinsichtlich der Form ähnlich einer vergrößerten Zigarettenschachtel) aufgestellt worden sei, welche gut sichtbar für die Verkehrsteilnehmer die Beschriftung ‚nikoBlue‘ getragen habe, wobei der Schriftzug zahlreichen Aufschriften auf E-Zigarettenpackungen geglichen habe. Damit sei für eine Marke, unter der E-Zigaretten und Liquids vertrieben würden - das seien „verwandte Erzeugnisse“ im Sinne von Paragraph eins, Ziffer eins e, TNRSRG - Werbung gemacht worden. Werbung und Sponsoring für Tabakerzeugnisse und verwandte Erzeugnisse mit dem Ziel der direkten oder indirekten Verkaufsförderung seien verboten. Unter der Marke „nikoBlue“ würden E-Zigaretten und Liquids vertrieben, somit verwandte Erzeugnisse im Sinne von Paragraph eins, Ziffer eins e, TNRSRG. Der Revisionswerber habe dadurch Paragraph 14, Absatz eins, Ziffer 4, in Verbindung mit Paragraph 11, Absatz eins, und 2 TNRSRG verletzt. Gemäß Paragraph 14, Absatz eins, erster Strafsatz TNRSRG verhängte die belangte Behörde über den Revisionswerber eine Geldstrafe von 2.000 € (2 Tage Ersatzfreiheitsstrafe) und schrieb diesem Verfahrenskosten in Höhe von 200 € vor.

2

2. Mit dem angefochtenen Erkenntnis erkannte das Verwaltungsgericht Wien über die Beschwerde des Revisionswerbers gegen dieses Straferkenntnis nach öffentlicher mündlicher Verhandlung dahingehend zu Recht, dass der Schuldspruch des Straferkenntnisses dahingehend bestätigt wurde, dass die Tatumschreibung laute wie folgt: „Sie haben am 11.3.2021 als Einzelunternehmer ‚NikoBlue.com. F(...).S(...) e.U.‘ mit Sitz in (...) durch die Aufstellung einer Box auf der Ladefläche des in 1130 Wien, Auhofstraße 255, Einmündung in die Wientalstraße abgestellten LKW

ihres Unternehmens, W-(...), in der Weise, dass diese zum überwiegenden Teil die Ladewände überragte und die auf der Box in blauer Farbe aufgebrachte Aufschrift des Wortes ‚nikoBlue‘ für die Verkehrsteilnehmer gut sichtbar war, für die elektronische Zigaretten und Liquids der Marke ‚nikoBlue‘ verbotenerweise Werbung betrieben“.

3

Der Beschwerde wurde insofern Folge gegeben, als die Geldstrafe auf 750 € (Ersatzfreiheitsstrafe 34 Stunden) und der Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens auf 75 € herabgesetzt wurde. Der Haftungsausspruch gemäß § 9 Abs. 7 VStG habe zu entfallen. Der Beschwerde wurde insofern Folge gegeben, als die Geldstrafe auf 750 € (Ersatzfreiheitsstrafe 34 Stunden) und der Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens auf 75 € herabgesetzt wurde. Der Haftungsausspruch gemäß Paragraph 9, Absatz 7, VStG habe zu entfallen.

4

Die Revision erklärte das Verwaltungsgericht für nicht zulässig.

5

2.1. In seiner Begründung traf das Verwaltungsgericht zusammengefasst folgende Feststellungen: Der Revisionswerber sei eingetragener Unternehmer eines bestimmt bezeichneten Einzelunternehmens. Am 11. März 2021 sei der LKW dieses Unternehmens in der Auhofstraße, Einmündung in die Wientalstraße, abgestellt gewesen, sodass die auf der Ladefläche der Höhe nach aufgestellte hellfärbige Transportbox für den ankommenden Verkehr auf der Wientalstraße gut sichtbar gewesen sei. Zu diesem Zweck sei die Box - ein hoher Quader mit geringer Tiefe - derart aufgestellt gewesen, dass diese zum überwiegenden Teil die Ladewände des Kfz und sogar dessen Fahrerkabine erheblich überragt habe. Damit sei das auf der oberen Hälfte der Transportbox zwischen den Transportvermerken „fragile“ und „free shipping“ in blauer Farbe und großer Schrift aufgebrachte Signum „nikoBlue“ für die vorbeifahrenden Verkehrsteilnehmer auf der Wientalstraße gut sichtbar gewesen. Zur Erhöhung der Standfestigkeit des in die Höhe ragenden Objekts mit schmäler Grundfläche seien an den Kanten der vier aufrechten Flächen Verstrebungen angebracht gewesen. Auf den Fahrzeugtüren sei im gleichen Schriftzug aber jeweils kleiner als auf der Transportbox das Signum „nikoBlue“ angebracht gewesen.

6

In rechtlicher Hinsicht führte das Verwaltungsgericht aus, gemäß der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes (Verweis auf 4 Ob 138/18z vom 23.8.2018) sei der Begriff der kommerziellen Kommunikation im Sinne des TNRSG weit auszulegen und erfasse sämtliche Formen der Kommunikation, die auf die direkte oder indirekte Förderung des Absatzes von Produkten oder Dienstleistungen oder des Images eines Unternehmens abzielen würden. Dazu zähle nicht nur die Absatzwerbung im engeren Sinne, sondern alle direkten und indirekten Maßnahmen der Verkaufsförderung, auch wenn sie keine den Preis oder die Warenqualität bezogene Werbeaussage enthalte, sondern durch andere absatzpolitische Instrumente auf die Schaffung eines Kaufanreizes angelegt seien. Die Marke „nikoBlue“ sei ein prägnantes Identifikationsmerkmal für E-Zigaretten und Liquids. Selbst wenn der Schriftzug von „nikoBlue“ auf der Box des Kfz nicht mit jenem des Logos der namensgleichen Marke für elektronische Zigaretten und Liquids ident sei, ergebe sich aus derselben Schreibweise des Wortes eine frappante Ähnlichkeit mit dem Logo der in Rede stehenden Marke, sodass bei Kennern derselben allein durch den Blick auf die Werbetafel während der Vorbeifahrt auf der viel frequentierten Wientalstraße ein Wiedererkennungswert vorliege und für die betreffende Person indirekt ein Kaufanreiz geschaffen werde. Sowohl die Aufmachung des LKWs, nämlich die Aufstellung der Box in der erfolgten Art und Weise, die in eklatantem Widerspruch zu einer verkehrssicheren Verladung im Straßenverkehr stehe, als auch der Abstellort des LKWs lege offen, dass die Vorgehensweise der Werbung diene. Der objektive Tatbestand sei damit als erfüllt anzusehen. Dass den Revisionswerber an der vorliegenden Übertretung kein Verschulden treffe, habe dieser nicht dartun können. Die Abänderung des Spruches diene der Eliminierung unzutreffender Tatbestandsmerkmale und der Präzisierung des Tatvorwurfs. Der Haftungsausspruch habe zu entfallen, da ein Einzelunternehmen keine eigene Rechtspersönlichkeit besitze, sondern vielmehr nur der eingetragene Unternehmer - im vorliegenden Fall der Revisionswerber - hafte. In Anbetracht der im Erkenntnis näher dargestellten Strafzumessungsgründe und des bis 7.000 € reichenden Strafsatzes sei die Geldstrafe spruchgemäß herabzusetzen.

7

3. Gegen dieses Erkenntnis richtet sich außerordentliche Revision.

8

4. 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.4. 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.

9

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. 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.

10

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. 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.

11

4.1. Soweit die vorliegende Revision zu ihrer Zulässigkeit ausführt, das Verwaltungsgericht habe bei der Begründung, weshalb eine Revision gegen sein Erkenntnis nicht zulässig sei, lediglich die verba legalia wiedergegeben und somit eine reine Scheinbegründung geliefert, wird keine Rechtsfrage von der Qualität des Art. 133 Abs. 4 B-VG aufgezeigt, von deren Lösung die Entscheidung über die Revision abhinge. Der Verwaltungsgerichtshof ist gemäß § 34 Abs. 1a VwGG bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG an diesen Ausspruch des Verwaltungsgerichtes nämlich nicht gebunden. An dem Erfordernis der gesonderten Darlegung von in § 28 Abs. 3 VwGG geforderten Gründen, aus denen entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes die Revision für zulässig erachtet wird, ändert dies nichts. Der Revisionswerber ist an deren Darlegung durch die allenfalls mangelhafte Begründung des Verwaltungsgerichts auch nicht gehindert (vgl. VwGH 26.2.2015, Ra 2015/16/0006, mwN). 4.1. Soweit die vorliegende Revision zu ihrer Zulässigkeit ausführt, das Verwaltungsgericht habe bei der Begründung, weshalb eine Revision gegen sein Erkenntnis nicht zulässig sei, lediglich die verba legalia wiedergegeben und somit eine reine Scheinbegründung geliefert, wird keine Rechtsfrage von der Qualität des Artikel 133, Absatz 4, B-VG aufgezeigt, von deren Lösung die Entscheidung über die Revision abhinge. Der Verwaltungsgerichtshof ist gemäß Paragraph 34, Absatz eins a, VwGG bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG an diesen Ausspruch des Verwaltungsgerichtes nämlich nicht gebunden. An dem Erfordernis der gesonderten Darlegung von in Paragraph 28, Absatz 3, VwGG geforderten Gründen, aus denen entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes die Revision für zulässig erachtet wird, ändert dies nichts. Der Revisionswerber ist an deren Darlegung durch die allenfalls mangelhafte Begründung des Verwaltungsgerichts auch nicht gehindert vergleiche , VwGH 26.2.2015, Ra 2015/16/0006, mwN).

12

4.2. Insoferne die Revision zur Zulässigkeit weiters vorbringt, es existiere keine Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Zulässigkeit der Firmennennung auf Fahrzeugen, ist ihr entgegen zu halten, dass das vorliegende Straferkenntnis laut dem Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses den Tatvorwurf umfasst, dass der Revisionswerber eine Transportbox mit dem aufgebrauchten Namen von „verwandten Erzeugnissen“ im Sinne des § 1 Z 1e TNRSg zu Werbezwecken im Sinne des § 11 TNRSg auf der Ladefläche des unternehmenseigenen LKWs aufgestellt habe. Das betreffende Fahrzeug diene damit dem Tatvorwurf zufolge lediglich als Aufstellungsort für ein als Werbeträger fungierendes Objekt, das mit dem Schriftzug der beworbenen Marke versehen war. Die vorgebrachte Rechtsfrage der „Firmennennung auf Fahrzeugen“ ist daher im vorliegenden Fall (in ihrer Allgemeinheit) nicht entscheidungsrelevant. 4.2. Insoferne die Revision zur Zulässigkeit weiters vorbringt, es existiere keine Rechtsprechung

des Verwaltungsgerichtshofs zur Zulässigkeit der Firmennennung auf Fahrzeugen, ist ihr entgegen zu halten, dass das vorliegende Straferkenntnis laut dem Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses den Tatvorwurf umfasst, dass der Revisionswerber eine Transportbox mit dem aufgebrachten Namen von „verwandten Erzeugnissen“ im Sinne des Paragraph eins, Ziffer eins e, TNRSG zu Werbezwecken im Sinne des Paragraph 11, TNRSG auf der Ladefläche des unternehmenseigenen LKWs aufgestellt habe. Das betreffende Fahrzeug diene damit dem Tatvorwurf zufolge lediglich als Aufstellungsort für ein als Werbeträger fungierendes Objekt, das mit dem Schriftzug der beworbenen Marke versehen war. Die vorgebrachte Rechtsfrage der „Firmennennung auf Fahrzeugen“ ist daher im vorliegenden Fall (in ihrer Allgemeinheit) nicht entscheidungsrelevant.

13

4.3. Insoferne die Revision ferner auf das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofs vom 4. Juni 2021, Ra 2018/11/0143, verweist und hierzu ausführt, der Verwaltungsgerichtshof sei im Hinblick auf § 11 Abs. 2 TNRSG davon ausgegangen, dass der allgemeine Geschäftsverkehr nicht vom Werbeverbot umfasst sei und demnach das Auflisten der zum Verkauf stehenden Waren auf der Website eines Unternehmens nicht als Werbung angesehen werden könne, erschließt sich schon deshalb keine Parallelität zum vorliegenden Sachverhalt, weil die Platzierung einer mit Schriftzug versehenen Box auf einem LKW zwecks Ausstellung des darauf befindlichen Schriftzuges nicht Teil des allgemeinen Geschäftsverkehrs darstellt.4.3. Insoferne die Revision ferner auf das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofs vom 4. Juni 2021, Ra 2018/11/0143, verweist und hierzu ausführt, der Verwaltungsgerichtshof sei im Hinblick auf Paragraph 11, Absatz 2, TNRSG davon ausgegangen, dass der allgemeine Geschäftsverkehr nicht vom Werbeverbot umfasst sei und demnach das Auflisten der zum Verkauf stehenden Waren auf der Website eines Unternehmens nicht als Werbung angesehen werden könne, erschließt sich schon deshalb keine Parallelität zum vorliegenden Sachverhalt, weil die Platzierung einer mit Schriftzug versehenen Box auf einem LKW zwecks Ausstellung des darauf befindlichen Schriftzuges nicht Teil des allgemeinen Geschäftsverkehrs darstellt.

14

4.4. In der Revision werden somit keine Rechtsfragen aufgeworfen, denen im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukäme. Die Revision war daher zurückzuweisen.4.4. In der Revision werden somit keine Rechtsfragen aufgeworfen, denen im Sinne des Artikel 133, Absatz 4, B-VG grundsätzliche Bedeutung zukäme. Die Revision war daher zurückzuweisen.

Wien, am 4. Juli 2024

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2024:RA2023110062.L00

Im RIS seit

06.08.2024

Zuletzt aktualisiert am

22.08.2024

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at