

TE Lvwg Erkenntnis 2016/7/27 VGW-021/015/6592/2015

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 27.07.2016

Entscheidungsdatum

27.07.2016

Index

82/02 Gesundheitsrecht allgemein

40/01 Verwaltungsverfahren

Norm

TabakG §13c Abs1 Z2

TabakG §13c Abs1 Z3

TabakG §13c Abs2 Z3

TabakG §13c Abs2 Z4

TabakG §14 Abs4

VStG §9 Abs1

VStG §9 Abs7

1. VStG § 9 heute
 2. VStG § 9 gültig ab 05.01.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 3/2008
 3. VStG § 9 gültig von 01.01.2002 bis 04.01.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 137/2001
 4. VStG § 9 gültig von 01.01.1999 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
 5. VStG § 9 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.1998
1. VStG § 9 heute
 2. VStG § 9 gültig ab 05.01.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 3/2008
 3. VStG § 9 gültig von 01.01.2002 bis 04.01.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 137/2001
 4. VStG § 9 gültig von 01.01.1999 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
 5. VStG § 9 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.1998

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch die Richterin Dr. Hrdliczka über die Beschwerde des Herrn T. V. vom 13.5.2015 gegen das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den ... Bezirk, vom 17.4.2015, Zahl MBA ... - S 3301/15, wegen Übertretung des

§ 14 Abs. 4 iVm ad a) § 13c Abs. 1 Z 2 und Abs. 2 Z 3 Tabakgesetz undDas Verwaltungsgericht Wien hat durch die Richterin Dr. Hrdliczka über die Beschwerde des Herrn T. römisch fünf. vom 13.5.2015 gegen das Straferkenntnis des

Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den ... Bezirk, vom 17.4.2015, Zahl MBA ... - S 3301/15, wegen Übertretung des , Paragraph 14, Absatz 4, in Verbindung mit ad a) Paragraph 13 c, Absatz eins, Ziffer 2 und Absatz 2, Ziffer 3, Tabakgesetz und

ad b) § 13c Abs. 1 Z 3 und Abs. 2 Z 4 Tabakgesetz, nach durchgeführter öffentlicher mündlicher Verhandlung zu Recht erkannt: ad b) Paragraph 13 c, Absatz eins, Ziffer 3 und Absatz 2, Ziffer 4, Tabakgesetz, nach durchgeführter öffentlicher mündlicher Verhandlung zu Recht erkannt:

Zu Spruchpunkt a) wird der Beschwerde insofern stattgegeben, als die Geldstrafe gemäß § 14 Abs. 4 erster Strafsatz Tabakgesetz idF BGBl. I Nr. 120/2008 auf EUR 500,00, bei Uneinbringlichkeit 3 Tage und 12 Stunden Ersatzfreiheitsstrafe, herabgesetzt wird. Zu Spruchpunkt a) wird der Beschwerde insofern stattgegeben, als die Geldstrafe gemäß Paragraph 14, Absatz 4, erster Strafsatz Tabakgesetz in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 120 aus 2008, auf EUR 500,00, bei Uneinbringlichkeit 3 Tage und 12 Stunden Ersatzfreiheitsstrafe, herabgesetzt wird.

Der Beitrag zu den Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens bei der belangten Behörde verringert sich gemäß § 64 Abs. 1 und 2 VStG auf EUR 50,00. Der Beitrag zu den Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens bei der belangten Behörde verringert sich gemäß Paragraph 64, Absatz eins und 2 VStG auf EUR 50,00.

Zu Spruchpunkt b) wird der Beschwerde stattgegeben und das angefochtene Straferkenntnis zu diesem Spruchpunkt aufgehoben sowie das diesbezügliche Verfahren gemäß § 45 Abs. 1 Z 2 VStG eingestellt. Zu Spruchpunkt b) wird der Beschwerde stattgegeben und das angefochtene Straferkenntnis zu diesem Spruchpunkt aufgehoben sowie das diesbezügliche Verfahren gemäß Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer 2, VStG eingestellt.

Dem Beschwerdeführer wird gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG kein Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens auferlegt. Dem Beschwerdeführer wird gemäß Paragraph 52, Absatz 8, VwGVG kein Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens auferlegt.

Gegen dieses Erkenntnis ist eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art 133 Abs. 4 B-VG unzulässig. Gegen dieses Erkenntnis ist eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Artikel 133, Absatz 4, B-VG unzulässig.

B E G R Ü N D U N G

Die belangte Behörde erkannte den Beschwerdeführer (= BF) mit Straferkenntnis vom 17.4.2015 wie folgt schuldig:

„Sie haben als handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit zur Vertretung nach außen Berufener gemäß § 9 Abs. 1 VStG der G. GmbH zu verantworten, dass diese Gesellschaft als Inhaberin eines Betriebes zur Ausübung des „Gastgewerbes in der Betriebsart eines Restaurants“ in ihrer Betriebsstätte in Wien, ... (Einkaufszentrum ...)... (Lokal Z.) insofern gegen Obliegenheiten betreffend den Nichtrauchererschutz gemäß § 13c des Tabakgesetzes verstoßen hat, als sie am 17.01.2015, um ca. 16:33 - 16:40 Uhr, „Sie haben als handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit zur Vertretung nach außen Berufener gemäß Paragraph 9, Absatz eins, VStG der G. GmbH zu verantworten, dass diese Gesellschaft als Inhaberin eines Betriebes zur Ausübung des „Gastgewerbes in der Betriebsart eines Restaurants“ in ihrer Betriebsstätte in Wien, ... (Einkaufszentrum ...)... (Lokal Z.) insofern gegen Obliegenheiten betreffend den Nichtrauchererschutz gemäß Paragraph 13 c, des Tabakgesetzes verstoßen hat, als sie am 17.01.2015, um ca. 16:33 - 16:40 Uhr,

a) nicht dafür Sorge getragen hat, dass in öffentlichen Räumen nicht geraucht wird, da im Gastronomiebereich im Raucherraum Aschenbecher aufgestellt waren und geraucht wurde, obwohl dieser Gastronomiebereich teilweise (Nichtraucherbereich mit ca. 177 m² sowie ständig geöffnete Türe zwischen dem Nichtraucherbereich und dem Raucherbereich, gelegen zwischen Schank und Küche) in offener Verbindung zum Hauptverkehrsweg des Einkaufszentrums steht und dieses Einkaufszentrum von einem nicht von vornherein beschränkten Personenkreis zu bestimmten Zeiten betreten werden kann und daher als öffentlicher Ort im Sinne des § 1 Z. 11 Tabakgesetz zu qualifizieren ist. a) nicht dafür Sorge getragen hat, dass in öffentlichen Räumen nicht geraucht wird, da im Gastronomiebereich im Raucherraum Aschenbecher aufgestellt waren und geraucht wurde, obwohl dieser Gastronomiebereich teilweise (Nichtraucherbereich mit ca. 177 m² sowie ständig geöffnete Türe zwischen dem Nichtraucherbereich und dem Raucherbereich, gelegen zwischen Schank und Küche) in offener Verbindung zum

Hauptverkehrsweg des Einkaufszentrums steht und dieses Einkaufszentrum von einem nicht von vornherein beschränkten Personenkreis zu bestimmten Zeiten betreten werden kann und daher als öffentlicher Ort im Sinne des Paragraph eins, Ziffer 11, Tabakgesetz zu qualifizieren ist.

b) nicht dafür Sorge getragen hat, dass im Gastraum nicht geraucht wird, da im baulich abgetrennten Raucherraum Aschenbecher aufgestellt waren und von mehreren Personen geraucht wurde, obwohl nach den Bestimmungen des Tabakgesetzes Rauchverbot im Räumen der Gastronomie gilt. Im gegenständlichen Betrieb umfasst der baulich abgetrennte Raucherraum

ca. 183 m² und 99 Verabreichungsplätze, während der Nichtraucherbereich ca. 177 m² und 101 Verabreichungsplätze umfasst, aber nicht räumlich zur Mall abgetrennt ist.“b) nicht dafür Sorge getragen hat, dass im Gastraum nicht geraucht wird, da im baulich abgetrennten Raucherraum Aschenbecher aufgestellt waren und von mehreren Personen geraucht wurde, obwohl nach den Bestimmungen des Tabakgesetzes Rauchverbot im Räumen der Gastronomie gilt. Im gegenständlichen Betrieb umfasst der baulich abgetrennte Raucherraum , ca. 183 m² und 99 Verabreichungsplätze, während der Nichtraucherbereich ca. 177 m² und 101 Verabreichungsplätze umfasst, aber nicht räumlich zur Mall abgetrennt ist.“

Wegen Verletzung des § 14 Abs. 4 iVmWegen Verletzung des Paragraph 14, Absatz 4, in Verbindung mit

ad a) § 13c Abs. 1 Z 2 und Abs. 2 Z 3 Tabakgesetz undad a) Paragraph 13 c, Absatz eins, Ziffer 2 und Absatz 2, Ziffer 3, Tabakgesetz und

ad b) § 13c Abs. 1 Z 3 und Abs. 2 Z 4 Tabakgesetz, wurden von der belangten Behörde über den BF gemäß § 14 Abs. 4 zweiter Strafsatz Tabakgesetz iVm

§ 9 Abs. 1 VStG zwei Geldstrafen von je EUR 1.500,00 (zwei Ersatzfreiheitsstrafen von je 3 Tagen und je 18 Stunden) verhängt und es wurde gemäß § 64 VStG ein Verfahrenskostenbeitrag von insgesamt EUR 300,00 vorgeschrieben.ad b) Paragraph 13 c, Absatz eins, Ziffer 3 und Absatz 2, Ziffer 4, Tabakgesetz, wurden von der belangten Behörde über den BF gemäß Paragraph 14, Absatz 4, zweiter Strafsatz Tabakgesetz in Verbindung mit , Paragraph 9, Absatz eins, VStG zwei Geldstrafen von je EUR 1.500,00 (zwei Ersatzfreiheitsstrafen von je 3 Tagen und je 18 Stunden) verhängt und es wurde gemäß Paragraph 64, VStG ein Verfahrenskostenbeitrag von insgesamt EUR 300,00 vorgeschrieben.

Des Weiteren wurde ausgesprochen, dass die G. GmbH für die mit diesem Bescheid über den zur Vertretung nach außen Berufenen, Herrn T. V., verhängte Geldstrafe und die Verfahrenskosten sowie für sonstige in Geld bemessene Unrechtsfolgen gemäß § 9 Abs. 7 VStG zur ungeteilten Hand hafte.Des Weiteren wurde ausgesprochen, dass die G. GmbH für die mit diesem Bescheid über den zur Vertretung nach außen Berufenen, Herrn T. römisch fünf., verhängte Geldstrafe und die Verfahrenskosten sowie für sonstige in Geld bemessene Unrechtsfolgen gemäß Paragraph 9, Absatz 7, VStG zur ungeteilten Hand hafte.

Das gegen den BF eingeleitete Verwaltungsstrafverfahren basierte auf einer bei der belangten Behörde eingebrachten Anzeige des N., wonach jener am 17.1.2015 zwischen 16.33 Uhr und 16.40 Uhr beobachtet habe, dass im über 80 m² großen Raucherraum des Lokals Aschenbecher aufgestellt gewesen seien und mehrere Personen geraucht hätten. Es gebe sonst nur „offene Nichtraucherplätze“, aber keinen abgetrennten Nichtraucherbereich. Auf Grund der Raucherraumgröße gelte absolutes Rauchverbot im gesamten Lokal. Außerdem sei die einflügelige Tür zwischen Raucherraum und Nichtraucherbereich/Mall ständig geöffnet gewesen. Das Personal sei mehrmals durch die offene Tür gegangen ohne diese zu schließen. Es gebe sonst noch eine Personaltür zwischen dem Barbereich Raucher/Nichtraucher und eine automatische Schiebetür zwischen Mall und Raucherraum.

In seiner gegen das Straferkenntnis vom 17.4.2015 fristgerecht erhobenen Beschwerde vom 13.5.2015 machte der BF auf das Wesentliche zusammengefasst geltend, es sei den gesetzlichen Vorgaben und den Ausführungen des Gesetzgebers in den Erläuterungen zu § 13a des Tabakgesetzes, wonach der Raucherraum mit einer Türe verschlossen und dadurch gewährleistet sei, dass aus diesem Raum der Rauch, außer beim kurzen Durchschreiten der Eingangstür, nicht in den übrigen, mit Rauchverbot belegten Verabreichungsbereich dringe, entsprochen gewesen. Eine Rauchbeeinträchtigung im Nichtraucherbereich sei auch technisch auf Grund der - näher beschriebenen - Lüftung nicht möglich. Der BF habe schon vor dem 1.1.2009 sämtliche Mitarbeiter über das seit diesem Tag geltende Rauchverbot in Gastronomiebetrieben informiert und jene angewiesen, Gäste, die im Nichtraucherbereich rauchten, höflich auf das Rauchverbot hinzuweisen und diesen gegebenenfalls die Notwendigkeit der Einhaltung der Bestimmungen des Tabakgesetzes auseinanderzusetzen. Das Personal sei auch unterwiesen und überwacht worden,

dass die Glastür im Durchgang vor der Küche, ausgenommen beim Durchschreiten, geschlossen zu halten sei. Insgesamt habe der BF somit ein System etabliert, das wirksam Gäste auf die im Nichtraucherbereich geltenden Rauchverbote hinweise und auch die Einhaltung des Rauchverbotes gewährleiste. Bei der Bemessung der Geldstrafen sei keine Abwägung von Erschwerungs- und Milderungsgründe erfolgt und es seien auch nicht die Vermögens- und Einkommensverhältnisse sowie die Sorgepflichten des BF berücksichtigt worden. In seiner gegen das Straferkenntnis vom 17.4.2015 fristgerecht erhobenen Beschwerde vom 13.5.2015 machte der BF auf das Wesentliche zusammengefasst geltend, es sei den gesetzlichen Vorgaben und den Ausführungen des Gesetzgebers in den Erläuterungen zu Paragraph 13 a, des Tabakgesetzes, wonach der Raucherraum mit einer Türe verschlossen und dadurch gewährleistet sei, dass aus diesem Raum der Rauch, außer beim kurzen Durchschreiten der Eingangstür, nicht in den übrigen, mit Rauchverbot belegten Verabreichungsbereich dringe, entsprochen gewesen. Eine Rauchbeeinträchtigung im Nichtraucherbereich sei auch technisch auf Grund der - näher beschriebenen - Lüftung nicht möglich. Der BF habe schon vor dem 1.1.2009 sämtliche Mitarbeiter über das seit diesem Tag geltende Rauchverbot in Gastronomiebetrieben informiert und jene angewiesen, Gäste, die im Nichtraucherbereich rauchten, höflich auf das Rauchverbot hinzuweisen und diesen gegebenenfalls die Notwendigkeit der Einhaltung der Bestimmungen des Tabakgesetzes auseinanderzusetzen. Das Personal sei auch unterwiesen und überwacht worden, dass die Glastür im Durchgang vor der Küche, ausgenommen beim Durchschreiten, geschlossen zu halten sei. Insgesamt habe der BF somit ein System etabliert, das wirksam Gäste auf die im Nichtraucherbereich geltenden Rauchverbote hinweise und auch die Einhaltung des Rauchverbotes gewährleiste. Bei der Bemessung der Geldstrafen sei keine Abwägung von Erschwerungs- und Milderungsgründe erfolgt und es seien auch nicht die Vermögens- und Einkommensverhältnisse sowie die Sorgepflichten des BF berücksichtigt worden.

In der am 6.8.2015 vor dem Verwaltungsgericht Wien durchgeführten mündlichen Verhandlung waren der BF und sein Rechtsanwalt anwesend. Die belangte Behörde hat als weitere Verfahrenspartei auf eine Verhandlungsteilnahme verzichtet. In der Verhandlung wurden die vom BF stellig gemachten Kellnerinnen L. und Gr. sowie der Anzeiger N. als Zeugen einvernommen.

Der Rechtsanwalt des BF legte in Fotokopie den Betriebsanlagenplan (auf dem die in Rede stehende, zwischen Schank und Küche gelegene, den Raucherraum und den Nichtraucherbereich verbindende einflügelige Tür mit orangefarbenem Leuchtstift gekennzeichnet wurde), die Betriebsanlagenbeschreibung, die Beschreibung der Lüftung („Entrauchungsplan“), zwei Farbfotos, die dokumentieren, dass auf beiden Seiten der in Rede stehenden (Glas-)Tür ein Hinweisschild angebracht ist, mit dem die Mitarbeiter und Gäste gebeten werden, diese Türe immer geschlossen zu halten, sowie in Fotokopie zwei Seiten aus einem Verhandlungsprotokoll [richtig: aus einem Berufungsbescheid] des Unabhängigen Verwaltungssenates Wien, in welchem die Lokaltüren beschrieben werden, und einen Berufungsbescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates Wien, mit dem ein gegen den BF geführtes Verwaltungsstrafverfahren wegen Übertretungen des Tabakgesetzes im beschwerdegegenständlichen Lokal - mangels entsprechender Bezeichnung der offenen Türe - eingestellt wurde, vor.

Die Zeugin L. gab an, sie sei seit Jänner 2015 fix im Lokal „Z.“ als Kellnerin beschäftigt. Zuvor habe sie ihrer Erinnerung nach von Dezember 2013 bis Juni 2014 ebenfalls in diesem Lokal als Kellnerin gearbeitet.

Wenn sie gefragt werde, ob sie am 17.1.2015 am Nachmittag zwischen 16.00 Uhr und 17.00 Uhr im Lokal gewesen sei, so könne sie dies bestätigen, weil im Dienstplan Nachschau gehalten worden sei. Sie sei meistens eher im Raucherbereich tätig, aber es komme darauf an, wo sie benötigt werde, dann sei sie auch für den Nichtraucherbereich zuständig. Nach der Anzahl der Türen des Lokals befragt gebe sie an, dass es eine elektrische Türe von der Mall in den Lokalbereich (von der Zeugin im Betriebsanlagenplan mit Bleistift als Nummer 1 bezeichnet) gebe, eine Schiebetür zwischen Bar und Schank (von der Zeugin im Betriebsanlagenplan mit Bleistift als Nummer 2 bezeichnet) und eine normale Türe zwischen Raucher- und Nichtraucherbereich (von der Zeugin im Betriebsanlagenplan mit Bleistift als Nummer 3 bezeichnet). Es gebe noch eine Türe zwischen Küche und Gangbereich (von der Zeugin im Betriebsanlagenplan mit Bleistift als Nummer 4 bezeichnet). Befragt, ob es bei den Türen Hinweisschilder gebe, antwortete die Zeugin, dass solche bei den Türen 2 und 3 vorhanden seien. Sinngemäß stehe darauf, dass die Türen geschlossen gehalten bleiben müssen. Über Vorhalt der Fotos - Beilagen ./D und ./E - bestätigte die Zeugin, dass diese Schilder auch am 17.1.2015 schon vorhanden gewesen seien, und zwar auf beiden Seiten (Anm.: der Glasür 3). Das Foto ./D zeige den Zugang vom Nichtraucherbereich in den Raucherbereich und das Foto ./E zeige den Zugang vom Raucherbereich in den Nichtraucherbereich. Prinzipiell gebe es Besprechungen bei der Gehaltsauszahlung, wo aktuelle

Dinge besprochen würden. Das Thema betreffend Schließen der Türen werde jedes Mal angesprochen. Sie hätten auch noch zusätzlich in der Garderobe Hinweise (Hausregeln) unter anderem, dass die Türen geschlossen zu halten seien. Es kommt leider immer wieder vor, dass Gäste die Türe zwischen Raucher- und Nichtraucherbereich nicht schlössen, nachdem sie durchgegangen seien. Das passiere öfter, wenn Leute im Nichtraucherbereich säßen und in den Raucherbereich gingen, um zu rauchen. Der nächste Angestellte, der das sehe, sei angewiesen, die Türe wieder zu schließen. Das Personal benütze diese Türe zum Servieren. Üblicherweise gehe die Türe von alleine zu, außer es mache jemand die Türe mit besonderem Schwung auf, dann pendle sie sich ein und bleibe offen. Dann müsse sie der nächste wieder schließen. Dieser Bereich sei ständig frequentiert. Die Türe müsse benützt werden, um das Essen in den Nichtraucherbereich zu bringen. Sie hätten auf beiden Seiten die Getränkeausgabe. Auf der einen Seite seien die Cocktails und auf der anderen Seite die normalen Getränke. Die Cocktails würden in den Nichtraucherbereich gebracht, die normalen Getränke in den Raucherbereich. Dazu müsse, wie gesagt, immer wieder die vorgenannte Türe durchschritten werden. Sie sehe den BF jedes Mal, wenn sie im Dienst sei, das sei meistens am Wochenende. Sie versehe aber auch an anderen Tagen Dienst, wenn es erforderlich sei. Wenn der BF da sei, kümmere er sich auch um die Türen. Frau Gr., die draußen vor dem Verhandlungsraum warte, sei im Jänner 2015 ebenfalls Kellnerin im Lokal gewesen. Sie (Zeugin L.) glaube, dass jene (Zeugin Gr.) am 17.1.2015 Dienst gehabt habe. Wenn sie gefragt werde, ob sie am 17.1.2015 am Nachmittag zwischen 16.00 Uhr und 17.00 Uhr im Lokal gewesen sei, so könne sie dies bestätigen, weil im Dienstplan Nachschau gehalten worden sei. Sie sei meistens eher im Raucherbereich tätig, aber es komme darauf an, wo sie benötigt werde, dann sei sie auch für den Nichtraucherbereich zuständig. Nach der Anzahl der Türen des Lokals befragt gebe sie an, dass es eine elektrische Türe von der Mall in den Lokalbereich (von der Zeugin im Betriebsanlagenplan mit Bleistift als Nummer 1 bezeichnet) gebe, eine Schiebetür zwischen Bar und Schank (von der Zeugin im Betriebsanlagenplan mit Bleistift als Nummer 2 bezeichnet) und eine normale Türe zwischen Raucher- und Nichtraucherbereich (von der Zeugin im Betriebsanlagenplan mit Bleistift als Nummer 3 bezeichnet). Es gebe noch eine Türe zwischen Küche und Gangbereich (von der Zeugin im Betriebsanlagenplan mit Bleistift als Nummer 4 bezeichnet). Befragt, ob es bei den Türen Hinweisschilder gebe, antwortete die Zeugin, dass solche bei den Türen 2 und 3 vorhanden seien. Sinngemäß stehe darauf, dass die Türen geschlossen gehalten bleiben müssen. Über Vorhalt der Fotos - Beilagen ./D und ./E - bestätigte die Zeugin, dass diese Schilder auch am 17.1.2015 schon vorhanden gewesen seien, und zwar auf beiden Seiten Anmerkung, der Glasür 3). Das Foto ./D zeige den Zugang vom Nichtraucherbereich in den Raucherbereich und das Foto ./E zeige den Zugang vom Raucherbereich in den Nichtraucherbereich. Prinzipiell gebe es Besprechungen bei der Gehaltsauszahlung, wo aktuelle Dinge besprochen würden. Das Thema betreffend Schließen der Türen werde jedes Mal angesprochen. Sie hätten auch noch zusätzlich in der Garderobe Hinweise (Hausregeln) unter anderem, dass die Türen geschlossen zu halten seien. Es kommt leider immer wieder vor, dass Gäste die Türe zwischen Raucher- und Nichtraucherbereich nicht schlössen, nachdem sie durchgegangen seien. Das passiere öfter, wenn Leute im Nichtraucherbereich säßen und in den Raucherbereich gingen, um zu rauchen. Der nächste Angestellte, der das sehe, sei angewiesen, die Türe wieder zu schließen. Das Personal benütze diese Türe zum Servieren. Üblicherweise gehe die Türe von alleine zu, außer es mache jemand die Türe mit besonderem Schwung auf, dann pendle sie sich ein und bleibe offen. Dann müsse sie der nächste wieder schließen. Dieser Bereich sei ständig frequentiert. Die Türe müsse benützt werden, um das Essen in den Nichtraucherbereich zu bringen. Sie hätten auf beiden Seiten die Getränkeausgabe. Auf der einen Seite seien die Cocktails und auf der anderen Seite die normalen Getränke. Die Cocktails würden in den Nichtraucherbereich gebracht, die normalen Getränke in den Raucherbereich. Dazu müsse, wie gesagt, immer wieder die vorgenannte Türe durchschritten werden. Sie sehe den BF jedes Mal, wenn sie im Dienst sei, das sei meistens am Wochenende. Sie versehe aber auch an anderen Tagen Dienst, wenn es erforderlich sei. Wenn der BF da sei, kümmere er sich auch um die Türen. Frau Gr., die draußen vor dem Verhandlungsraum warte, sei im Jänner 2015 ebenfalls Kellnerin im Lokal gewesen. Sie (Zeugin L.) glaube, dass jene (Zeugin Gr.) am 17.1.2015 Dienst gehabt habe.

Die Zeugin Gr. gab an, sie sei - mit Unterbrechungen - ca. seit zweieinhalb oder drei Jahren im Lokal „Z.“ als Kellnerin beschäftigt. Sie habe auch im Jänner 2015 in dem Lokal gearbeitet. Ob auch genau am 17.1.2015, wisse sie heute nicht mehr. Es gebe aber einen Dienstplan, in den man schauen könne. L. sei im Jänner 2015 auch Kellnerin dort gewesen. Nach Einsichtnahme in den Betriebsanlagenplan bezeichnete die Zeugin die Türen im Lokal mit rotem Kugelschreiber wie folgt:

1 Eingangstür zum Raucherbereich (laut Plan eine automatische Schiebetür)

2 Küchentür (laut Plan eine automatische Schiebetür)

3 Zwischentür zwischen Raucher- und Nichtraucherbereich (laut Plan eine einflügelige Tür)

4 und 5 Notausgänge

6 Glastür in der Bar (laut Plan eine Schiebetür); dazu sei zu sagen, dass sich die eine Seite der Bar im Nichtraucherbereich und die andere Seite der Bar im Raucherbereich befinde; die Cocktails würden in dem Teil zubereitet, der sich im Raucherbereich befinde, und die übrigen Getränke im Nichtraucherbereich

Sie arbeite im Nichtraucherbereich. Wenn sie Speisen in den Nichtraucherbereich serviere, müsse sie durch zwei Türen gehen, nämlich durch die Küchentüre und die Verbindungstüre zwischen Raucher- und Nichtraucherbereich, das seien die Türen 2 und 3. Die Küchentüre (2) sei eine automatische Türe, die Verbindungstüre (3) müsse sie selber aufmachen. An der Verbindungstüre hätten sich schon immer Schilder befunden, dass die Türe geschlossen bleiben solle. Die Schilder befänden sich auf beiden Seiten der Türe. Foto ./E zeige die Ansicht vom Raucherbereich in den Nichtraucherbereich. Das Foto ./D zeige die Ansicht vom Nichtraucherbereich in den Raucherbereich. Mit dem BF würden regelmäßig Gespräche geführt, bei denen es auch um die Türen gehe, konkret, dass auch die bereits genannte Verbindungstüre, durch die sie immer wieder durchgehen müssten, geschlossen bleiben müsse. Wenn ein Gast die Türe offen lasse, machten sie sie wieder zu. Es könne passieren, dass sie nicht gleich sähen, dass die Türe offen sei, aber sie möchte betonen, dass sie ja immer wieder durchgehen müssten und dass sie dann von ihnen zugemacht werde. Im Jänner 2015 seien ihrer Schätzung nach ca. 20 Personen im Lokal beschäftigt gewesen. Der BF sei oft im Lokal, sie sehe ihn regelmäßig. Wenn er da sei, kontrolliere er auch die Türen, das sei ein großes Thema.

Der Zeuge N. gab an, da er betreffend dieses Lokal schon mehrere Anzeigen erstattet habe, komme es darauf an, ob er sich noch an den konkreten Vorfall vom 17.1.2015 erinnern könne. Im Prinzip seien seine Beobachtungen immer die gleichen. Er wisse, worum es gehe, weil er sich seine Anzeige durchgelesen habe. Zunächst einmal verweise er auf diese Anzeige. Befragt, ob er seine Beobachtungen als Konsument im Lokal oder von der Mall aus gemacht habe, gebe er an, dass er in diesem Fall seine Beobachtungen, weil er sonst in die Anzeige hineinschreibe, dass er etwa konsumiert habe, wahrscheinlich von der Mall aus gemacht habe und dass das Feststellen der rauchenden Personen entweder ebenfalls von der Mall aus, oder wenn sie etwas weiter hinten gesessen seien, durch einen kurzen Rundgang durch das Lokal erfolgt sei. Wenn er in die Anzeige hineingeschrieben habe, dass er seine Beobachtungen zwischen 16.33 Uhr und 16.40 Uhr gemacht habe, so sei die in der Anzeige beschriebene Türe zwischen Raucherbereich und Nichtraucherbereich in diesem Zeitraum ständig geöffnet gewesen. Auch sei es so gewesen, dass das Personal mehrmals durch diese Türe gegangen sei und diese nicht geschlossen habe. Er habe diesen Sachverhalt auch nochmals ca. Mitte Mai 2015 beobachtet und dazu ein Videodokument angefertigt. Er möchte keine Einzeichnungen in Pläne vornehmen, weil er nicht gut Plan lesen könne und er sich nicht verwirren lassen möchte. Es handle sich um die Verbindungstüre zwischen dem Raucher- und Nichtraucherbereich. Wenn man vom Nichtraucherbereich aus diese Türe in den Nichtraucherbereich durchschreite, gelange man dann rechts in die Küche.

Betonen möchte er, dass er seit Herbst 2014 vom Leiter des Vereines „I.“, Herrn Dipl.-Ing. Ta., beauftragt sei, Kontrollen gegen Wettbewerbsverstöße in Lokalen durchzuführen.

Am 17.1.2015 zwischen 16.33 Uhr und 16.40 Uhr sei er als Privatperson in seiner Freizeit unterwegs gewesen. Es könne sein, dass er am 17.1.2015 auch in anderen Lokalen Verstöße gegen das Tabakgesetz beobachtet und Anzeigen erstattet habe. Konkret für den Zeitraum zwischen 16.33 Uhr und 16.40 Uhr habe er nur diese eine Anzeige dem MBA übermittelt. Richtig sei, dass er in diesem Lokal auch schon die Beobachtung gemacht habe, dass die Verbindungstüre zwischen Raucherbereich und Nichtraucherbereich geschlossen gewesen sei. Damals sei im Lokal kein großer Betrieb gewesen.

Das Verwaltungsgericht stellt auf Grund des durchgeführten Beweisverfahrens folgenden Sachverhalt als erwiesen fest:

Der BF ist handelsrechtlicher Geschäftsführer der G. GmbH, welche im Einkaufszentrum ... in Wien, ... den Gastgewerbebetrieb „Z.“ führt. Der Nichtraucherbereich des Gastgewerbebetriebes steht in offener Verbindung zum Einkaufszentrum (Mall). An den Nichtraucherbereich anschließend befindet sich ein baulich abgetrennter Raucherraum. Dies ergibt sich unbestritten aus der Aktenlage.

Am 17.1.2015 war die zwischen Schank und Küche gelegene einflügelige (Glas-)Tür, welche den Raucherraum mit dem Nichtraucherbereich verbindet, von 16.33 Uhr bis 16.40 Uhr durchgehend geöffnet. In diesem Zeitraum ist mehrmals Personal durchgegangen, ohne die Tür zu schließen. Im somit zum Nichtraucherbereich und zur Mall des Einkaufszentrums offenen Raucherbereich standen Aschenbecher und es wurde von mehreren Personen geraucht. Am 17.1.2015 war die zwischen Schank und Küche gelegene einflügelige, (Glas-)Tür, welche den Raucherraum mit dem Nichtraucherbereich verbindet, von 16.33 Uhr bis 16.40 Uhr durchgehend geöffnet. In diesem Zeitraum ist mehrmals Personal durchgegangen, ohne die Tür zu schließen. Im somit zum Nichtraucherbereich und zur Mall des Einkaufszentrums offenen Raucherbereich standen Aschenbecher und es wurde von mehreren Personen geraucht.

Diese Feststellungen gründen sich auf die Anzeige des Zeugen N. im Zusammenhalt mit seiner vor dem Verwaltungsgericht Wien unter Wahrheitspflicht abgelegten Aussage sowie auf den aktenkundigen Betriebsanlagenplan, aus dem die Lage der einflügeligen Tür eindeutig hervorgeht. Die Angaben des einen zuverlässigen Eindruck hinterlassenden Zeugen zum konkreten Sachverhalt waren in sich schlüssig und glaubhaft. Es hat sich auf den Beschwerdefall bezogen kein Grund ergeben, dass der Zeuge den BF wahrheitswidrig belasten hätte wollen. Für den Zeugen spricht, dass er seine unmittelbaren Wahrnehmungen noch am selben Tag der belangten Behörde per E-Mail mitgeteilt hat und dass er in der mündlichen Verhandlung über Befragen des BF sogar zu dessen Gunsten bestätigt hat, in diesem Lokal auch schon Beobachtungen über ein (den gesetzlichen Bestimmungen entsprechendes) Geschlossenhalten der in Rede stehenden Glastür gemacht zu haben. Die Aussagen der Zeuginnen L. und Gr. waren hingegen nicht geeignet, den BF wirksam zu entlasten. Die Zeuginnen haben zwar glaubhaft angegeben, am Tag im angelasteten Tatzeitraum im Gastgewerbebetrieb als Kellnerinnen tätig gewesen zu sein, vermochten sich allerdings lediglich auf eine übliche Verhaltensweise zu berufen, wie sie vom BF gewünscht wird, und die im relevanten Zeitraum gemachten Beobachtungen des Zeugen N. nicht konkret zu widerlegen, zumal beide Zeuginnen eingeräumt haben, es könne vorkommen, dass die in Rede stehende Glastür - durch Personal oder durch Gäste verursacht - auch länger als bloß zum kurzen Durchschreiten offen sei.

In rechtlicher Hinsicht ist auszuführen:

Zu Spruchpunkt a):

Gemäß § 14 Abs. 4 Tabakgesetz idFBGBl. I Nr. 120/2008, begeht, sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet oder nach einer anderen Verwaltungsstrafbestimmung mit strengerer Strafe bedroht ist, eine Verwaltungsübertretung und ist mit Geldstrafe bis zu 2000 Euro (erster Strafsatz), im Wiederholungsfall bis zu 10 000 Euro (zweiter Strafsatz) zu bestrafen, wer als Inhaber gemäß § 13c Abs. 1 gegen eine der im § 13c Abs. 2 festgelegten Obliegenheiten verstößt. Gemäß Paragraph 14, Absatz 4, Tabakgesetz in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 120 aus 2008,, begeht, sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet oder nach einer anderen Verwaltungsstrafbestimmung mit strengerer Strafe bedroht ist, eine Verwaltungsübertretung und ist mit Geldstrafe bis zu 2000 Euro (erster Strafsatz), im Wiederholungsfall bis zu 10 000 Euro (zweiter Strafsatz) zu bestrafen, wer als Inhaber gemäß Paragraph 13 c, Absatz eins, gegen eine der im Paragraph 13 c, Absatz 2, festgelegten Obliegenheiten verstößt.

Gemäß § 13 Abs. 1 leg. cit. gilt unbeschadet arbeitsrechtlicher Bestimmungen und der Regelung des § 12, soweit Abs. 2 und § 13a nicht anderes bestimmen, Rauchverbot in Räumen öffentlicher Orte. Gemäß Paragraph 13, Absatz eins, leg. cit. gilt unbeschadet arbeitsrechtlicher Bestimmungen und der Regelung des Paragraph 12,, soweit Absatz 2 und Paragraph 13 a, nicht anderes bestimmen, Rauchverbot in Räumen öffentlicher Orte.

Als Ausnahme vom Verbot des Abs. 1 können gemäß § 13 Abs. 2 leg. cit. in jenen von Abs. 1 umfassten Einrichtungen, die über eine ausreichende Anzahl von Räumlichkeiten verfügen, Räume bezeichnet werden, in denen das Rauchen gestattet ist, wenn gewährleistet ist, dass der Tabakrauch nicht in den mit Rauchverbot belegten Bereich dringt und das Rauchverbot dadurch nicht umgangen wird. Als Ausnahme vom Verbot des Absatz eins, können gemäß Paragraph 13, Absatz 2, leg. cit. in jenen von Absatz eins, umfassten Einrichtungen, die über eine ausreichende Anzahl von Räumlichkeiten verfügen, Räume bezeichnet werden, in denen das Rauchen gestattet ist, wenn gewährleistet ist, dass der Tabakrauch nicht in den mit Rauchverbot belegten Bereich dringt und das Rauchverbot dadurch nicht umgangen wird.

Gemäß § 13c Abs. 1 Z 2 leg. cit. haben die Inhaber von Räumen eines öffentlichen Ortes gemäß § 13 für die Einhaltung

der Bestimmungen der §§ 12 bis 13b einschließlich einer gemäß § 13b Abs. 4 erlassenen Verordnung Sorge zu tragen. Gemäß Paragraph 13 c, Absatz eins, Ziffer 2, leg. cit. haben die Inhaber von Räumen eines öffentlichen Ortes gemäß Paragraph 13, für die Einhaltung der Bestimmungen der Paragraphen 12 bis 13 b einschließlich einer gemäß Paragraph 13 b, Absatz 4, erlassenen Verordnung Sorge zu tragen.

Gemäß § 13c Abs. 2 Z 3 leg. cit. hat jeder Inhaber gemäß Abs. 1 insbesondere dafür Sorge zu tragen, dass in den Räumen eines öffentlichen Ortes, soweit nicht die Ausnahme gemäß § 13 Abs. 2 zum Tragen kommt, nicht geraucht wird. Gemäß Paragraph 13 c, Absatz 2, Ziffer 3, leg. cit. hat jeder Inhaber gemäß Absatz eins, insbesondere dafür Sorge zu tragen, dass in den Räumen eines öffentlichen Ortes, soweit nicht die Ausnahme gemäß Paragraph 13, Absatz 2, zum Tragen kommt, nicht geraucht wird.

Im gegenständlichen Fall (Gastgewerbebetrieb ohne bauliche Abtrennung zur Mall des Einkaufszentrums) hat die belangte Behörde zutreffend die Bestimmungen des § 13 Tabakgesetz (Nichtraucherschutz in Räumen öffentlicher Orte) und nicht die Sonderbestimmungen über den Nichtraucherschutz in Räumen der Gastronomie (§ 13a Tabakgesetz) herangezogen, weil sich

§ 13a Tabakgesetz erkennbar nur auf diejenigen gastgewerblichen Betriebe bezieht, die in abgeschlossenen Räumen untergebracht sind (vgl. VwGH 21.9.2010, Zl. 2009/11/0209, und vom 10.1.2009, Zl. 2009/11/0198). Im gegenständlichen Fall (Gastgewerbebetrieb ohne bauliche Abtrennung zur Mall des Einkaufszentrums) hat die belangte Behörde zutreffend die Bestimmungen des Paragraph 13, Tabakgesetz (Nichtraucherschutz in Räumen öffentlicher Orte) und nicht die Sonderbestimmungen über den Nichtraucherschutz in Räumen der Gastronomie (Paragraph 13 a, Tabakgesetz) herangezogen, weil sich , Paragraph 13 a, Tabakgesetz erkennbar nur auf diejenigen gastgewerblichen Betriebe bezieht, die in abgeschlossenen Räumen untergebracht sind vergleiche VwGH 21.9.2010, Zl. 2009/11/0209, und vom 10.1.2009, Zl. 2009/11/0198).

Nach dem klaren und unmissverständlichen Wortlaut des § 13 Abs. 2 Tabakgesetz setzt die Ausnahme vom Rauchverbot in Räumen öffentlicher Orte neben der Bezeichnung einzelner Räume, in denen das Rauchen gestattet wird, zusätzlich voraus, dass der Tabakrauch - von diesen Räumen - nicht in den mit Rauchverbot belegten Bereich dringt (vgl. VwGH 11.1.2016,

Zlen. Ra 2015/11/0125 bis 0126). Nach dem klaren und unmissverständlichen Wortlaut des Paragraph 13, Absatz 2, Tabakgesetz setzt die Ausnahme vom Rauchverbot in Räumen öffentlicher Orte neben der Bezeichnung einzelner Räume, in denen das Rauchen gestattet wird, zusätzlich voraus, dass der Tabakrauch - von diesen Räumen - nicht in den mit Rauchverbot belegten Bereich dringt vergleiche VwGH 11.1.2016, , Zlen. Ra 2015/11/0125 bis 0126).

Im Beschwerdefall war durch das Offenhalten der den Raucherraum, in dem geraucht wurde, und den Nichtraucherbereich verbindenden einflügeligen Glastür nicht bloß für das kurze Durchschreiten dem § 13 Abs. 2 Tabakgesetz nicht entsprochen und es war der objektive Tatbestand des § 13c Abs. 2 Z 3 Tabakgesetz erfüllt (vgl. dazu VwGH 1.12.2015, Zl. Ro 2014/11/0002, mit Verweisen auf den Beschluss vom 27.1.2015, Zl. Ra 2015/11/0001, sowie auf das bereits zitierte Erkenntnis Zl. 2009/11/0209). Im Beschwerdefall war durch das Offenhalten der den Raucherraum, in dem geraucht wurde, und den Nichtraucherbereich verbindenden einflügeligen Glastür nicht bloß für das kurze Durchschreiten dem Paragraph 13, Absatz 2, Tabakgesetz nicht entsprochen und es war der objektive Tatbestand des Paragraph 13 c, Absatz 2, Ziffer 3, Tabakgesetz erfüllt vergleiche dazu VwGH 1.12.2015, Zl. Ro 2014/11/0002, mit Verweisen auf den Beschluss vom 27.1.2015, Zl. Ra 2015/11/0001, sowie auf das bereits zitierte Erkenntnis Zl. 2009/11/0209).

Insoweit sich der BF auf eine ausreichend dimensionierte Lüftung beruft, sind ihm das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 1.10.2009, Zl. B 776/09, wonach innerhalb eines Raumes angesichts des zwangsläufig begrenzten Luftaustausches rauchfreie Luft nur gewährleistet sein kann, wenn darin überhaupt nicht geraucht wird, sowie die Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes vom 29.3.2011, Zl. 2011/11/0035, vom 15.7.2011, Zl. 2011/11/0059, und vom 10.1.2012, Zl. 2009/11/0198, wonach auch eine effektive Lüftungsanlage nicht als ausreichend angesehen wurde, um die vom Tabakgesetz geforderte Raumtrennung zu bewirken, entgegenzuhalten.

Gemäß § 5 Abs. 1 VStG genügt - wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt - zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten. Fahrlässigkeit ist bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebotes dann ohne weiteres anzunehmen, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der

Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft. Gemäß Paragraph 5, Absatz eins, VStG genügt - wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt - zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten. Fahrlässigkeit ist bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebotes dann ohne weiteres anzunehmen, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft.

Nach der ständige Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes hängt die Befreiung von der persönlichen verwaltungsstrafrechtlichen Verantwortung im Einzelfall davon ab, dass glaubhaft alle Maßnahmen getroffen wurden, die unter den vorhersehbaren Verhältnissen die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften mit gutem Grund erwarten lassen. Die bloße Erteilung von Weisungen reicht dafür freilich nicht aus; entscheidend ist, ob auch eine wirksame Kontrolle der erteilten Weisungen erfolgt (vgl. etwa VwGH vom 31.5.2000, ZI. 2000/04/0090 und vom 22.6.2011, ZI. 2009/04/0152). Die Effizienz eines Kontrollsystems wird nicht an der subjektiven Meinung des BF oder der in das System eingebundenen Personen gemessen, sondern nach einem objektiven Maßstab (vgl. VwGH vom 27.2.1996, ZI. 94/04/0214, und vom 16.11.1995, ZI. 95/09/0108). Nach der ständige Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes hängt die Befreiung von der persönlichen verwaltungsstrafrechtlichen Verantwortung im Einzelfall davon ab, dass glaubhaft alle Maßnahmen getroffen wurden, die unter den vorhersehbaren Verhältnissen die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften mit gutem Grund erwarten lassen. Die bloße Erteilung von Weisungen reicht dafür freilich nicht aus; entscheidend ist, ob auch eine wirksame Kontrolle der erteilten Weisungen erfolgt (vergleiche etwa VwGH vom 31.5.2000, ZI. 2000/04/0090 und vom 22.6.2011, ZI. 2009/04/0152). Die Effizienz eines Kontrollsystems wird nicht an der subjektiven Meinung des BF oder der in das System eingebundenen Personen gemessen, sondern nach einem objektiven Maßstab (vergleiche VwGH vom 27.2.1996, ZI. 94/04/0214, und vom 16.11.1995, ZI. 95/09/0108).

Dem Vorbringen des BF kann nicht entnommen werden, dass er ein effizientes Kontrollsystem betreffend die Einhaltung des Rauchverbotes im gegenständlichen Gastgewerbebetrieb - gerade auch zur Hintanhaltung von "individuellen Fehlleistungen" von Mitarbeitern - errichtet hätte. Die lediglich allgemein gehaltenen Behauptungen sind nicht geeignet, mangelndes Verschulden des BF darzutun (vgl. etwa VwGH vom 6.4.2005, ZI. 2004/04/0034, und vom 24.11.2006, ZI. 2006/02/0142). Dem Vorbringen des BF kann nicht entnommen werden, dass er ein effizientes Kontrollsystem betreffend die Einhaltung des Rauchverbotes im gegenständlichen Gastgewerbebetrieb - gerade auch zur Hintanhaltung von "individuellen Fehlleistungen" von Mitarbeitern - errichtet hätte. Die lediglich allgemein gehaltenen Behauptungen sind nicht geeignet, mangelndes Verschulden des BF darzutun (vergleiche etwa VwGH vom 6.4.2005, ZI. 2004/04/0034, und vom 24.11.2006, ZI. 2006/02/0142).

Der BF hatte demnach die ihm zur Last gelegte Verwaltungsübertretung auch in subjektiver Hinsicht zu verantworten.

Zur Strafbemessung:

Gemäß § 19 Abs. 1 VStG sind Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat. Gemäß Paragraph 19, Absatz eins, VStG 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 sind im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46) 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 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen. Gemäß Paragraph 19, Absatz 2, VStG sind im ordentlichen Verfahren (Paragraphen 40 bis 46) 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 Paragraphen 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Die im Tabakgesetz normierten Rauchverbote dienen dem Ziel des Schutzes der Nichtraucher vor Belästigung und vor

Gefährdung ihrer Gesundheit durch das Passivrauchen. Nichtraucher sollen in ihrem „Recht auf rauchfreie Luft“ geschützt werden. Dieses Ziel liegt im öffentlichen Interesse (siehe dazu das bereits zitierte Erkenntnis des VfGH vom 1.10.2009, ZI. B 776/09). Der objektive Unrechtsgehalt der gegenständlichen Verwaltungsübertretung war daher schon als solcher nicht unbeträchtlich.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes kann in Fällen, in denen ein geeignetes Maßnahmen- und Kontrollsystem nicht eingerichtet wurde, nicht mehr von einem geringfügigen Verschulden gesprochen werden (vgl. VwGH vom 11.7.1996, ZI. 95/07/0208, und vom 2.6.1999, ZI.98/04/0099). Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes kann in Fällen, in denen ein geeignetes Maßnahmen- und Kontrollsystem nicht eingerichtet wurde, nicht mehr von einem geringfügigen Verschulden gesprochen werden vergleiche VwGH vom 11.7.1996, ZI. 95/07/0208, und vom 2.6.1999, ZI.98/04/0099).

Bei der Strafbemessung war kein Umstand als mildernd zu werten. Es sind aber auch keine Erschwerungsgründe hervorgekommen.

In Anbetracht dessen, dass die von der belangten Behörde als strafsaterhöhend herangezogene einschlägige Vorstrafe mittlerweile getilgt ist, kommt jedoch nunmehr der erste - bis EUR 2.000,00 reichende - Strafsatz des § 14 Abs. 4 Tabakgesetz zur Anwendung. Unter weiterer Berücksichtigung der als durchschnittlich zu wertenden wirtschaftlichen Verhältnisse des BF und seiner Sorgspflicht für die Ehefrau und ein Kind, des Unrechtsgehaltes der dem BF vorgeworfenen Tat (7-minütiges Offenhalten der Verbindungstüre zwischen Raucherraum und Nichtraucherbereich) sowie des Verschuldens des BF, erschien die nunmehr verhängte Geldstrafe als angemessen. Die Ersatzfreiheitsstrafe wurde zur Geldstrafe in einem entsprechenden Verhältnis festgesetzt. In Anbetracht dessen, dass die von der belangten Behörde als strafsaterhöhend herangezogene einschlägige Vorstrafe mittlerweile getilgt ist, kommt jedoch nunmehr der erste - bis EUR 2.000,00 reichende - Strafsatz des Paragraph 14, Absatz 4, Tabakgesetz zur Anwendung. Unter weiterer Berücksichtigung der als durchschnittlich zu wertenden wirtschaftlichen Verhältnisse des BF und seiner Sorgpflicht für die Ehefrau und ein Kind, des Unrechtsgehaltes der dem BF vorgeworfenen Tat (7-minütiges Offenhalten der Verbindungstüre zwischen Raucherraum und Nichtraucherbereich) sowie des Verschuldens des BF, erschien die nunmehr verhängte Geldstrafe als angemessen. Die Ersatzfreiheitsstrafe wurde zur Geldstrafe in einem entsprechenden Verhältnis festgesetzt.

Zu Spruchpunkt b):

Im Hinblick darauf, dass die belangte Behörde - wie bereits ausgeführt wurde - zutreffend zu Spruchpunkt a) die Bestimmungen des § 13 Tabakgesetz (Nichtraucherschutz in Räumen öffentlicher Orte) und nicht die Sonderbestimmungen über den Nichtraucherschutz in Räumen der Gastronomie (§ 13a Tabakgesetz) herangezogen hat, weil sich § 13a Tabakgesetz erkennbar nur auf diejenigen gastgewerblichen Betriebe bezieht, die in abgeschlossenen Räumen untergebracht sind, war eine weitere Bestrafung wegen Übertretung des § 14 Abs. 4 iVm den Bestimmungen des § 13c Abs. 1 Z 3 und Abs. 2 Z 4 Tabakgesetz, die sich auf den Nichtraucherschutz in Räumen der Gastronomie (§ 13a Tabakgesetz) beziehen, unzulässig und es war daher spruchgemäß zu entscheiden. Im Hinblick darauf, dass die belangte Behörde - wie bereits ausgeführt wurde - zutreffend zu Spruchpunkt a) die Bestimmungen des Paragraph 13, Tabakgesetz (Nichtraucherschutz in Räumen öffentlicher Orte) und nicht die Sonderbestimmungen über den Nichtraucherschutz in Räumen der Gastronomie (Paragraph 13 a, Tabakgesetz) herangezogen hat, weil sich Paragraph 13 a, Tabakgesetz erkennbar nur auf diejenigen gastgewerblichen Betriebe bezieht, die in abgeschlossenen Räumen untergebracht sind, war eine weitere Bestrafung wegen Übertretung des , Paragraph 14, Absatz 4, in Verbindung mit den Bestimmungen des Paragraph 13 c, Absatz eins, Ziffer 3 und Absatz 2, Ziffer 4, Tabakgesetz, die sich auf den Nichtraucherschutz in Räumen der Gastronomie (Paragraph 13 a, Tabakgesetz) beziehen, unzulässig und es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Zu den Spruchpunkten a) und b):

Die Kostenentscheidung stützte sich auf die zwingenden Vorschriften des

§ 64 Abs. 1 und 2 VStG idFBGBl. I Nr. 33/2013, wonach der Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens bei der belangten Behörde mit 10 % der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit 10 Euro zu bemessen ist, sowie auf Paragraph 64, Absatz eins und 2 VStG in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 33 aus 2013, wonach der Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens bei der belangten Behörde mit 10 % der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit 10 Euro zu bemessen ist, sowie auf

§ 52 Abs. 8 VwGVG, wonach die Kosten des Beschwerdeverfahrens dem (bestraften) Beschwerdeführer nicht aufzuerlegen sind, wenn der Beschwerde auch nur teilweise Folge gegeben worden ist. Paragraph 52, Absatz 8, VwGVG, wonach die Kosten des Beschwerdeverfahrens dem (bestraften) Beschwerdeführer nicht aufzuerlegen sind, wenn der Beschwerde auch nur teilweise Folge gegeben worden ist.

Es ist somit der aus der zu Spruchpunkt a) herabgesetzten Geldstrafe von EUR 500,00 und aus den behördlichen Verfahrenskosten von EUR 50,00 zusammengesetzte Gesamtbetrag von EUR 550,00 zu bezahlen.

Die Haftung der G. GmbH gemäß § 9 Abs. 7 VStG bezieht sich auf den herabgesetzten Gesamtbetrag. Die Haftung der G. GmbH gemäß Paragraph 9, Absatz 7, VStG bezieht sich auf den herabgesetzten Gesamtbetrag.

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des

Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der über den Einzelfall hinaus grundsätzliche Bedeutung zukommt. Das Verwaltungsgericht konnte sich auf die zitierte Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes berufen. Zudem handelte es sich um spezielle und über den konkreten Fall nicht hinausgehende Fragen der Beweiswürdigung und der Strafbemessung. Artikel 133, Absatz 4, B-VG zu beurteilen war, der über den Einzelfall hinaus grundsätzliche Bedeutung zukommt. Das Verwaltungsgericht konnte sich auf die zitierte Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes berufen. Zudem handelte es sich um spezielle und über den konkreten Fall nicht hinausgehende Fragen der Beweiswürdigung und der Strafbemessung.

Schlagworte

7-minütiges Offenhalten der Verbindungstüre zwischen Raucherraum und Nichtraucherbereich; effizientes Kontrollsystem

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGWI:2016:VGW.021.015.6592.2015

Zuletzt aktualisiert am

17.08.2016

Quelle: Landesverwaltungsgericht Wien LVwg Wien, <http://www.verwaltungsgericht.wien.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at