

TE Lvwg Erkenntnis 2016/2/25 VGW-021/014/4284/2015

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 25.02.2016

Entscheidungsdatum

25.02.2016

Index

82/02 Gesundheitsrecht allgemein

40/01 Verwaltungsverfahren

Norm

TabakG §13a

TabakG §13c Abs1 Z3

TabakG §13c Abs2 Z4

TabakG §14 Abs4

VStG §9 Abs1

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. Findeis über die Beschwerde des Herrn A. S. und der G. GmbH vom 9.4.2015 gegen das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den ... Bezirk, vom 5.3.2015, Zahl MBA ... - S 49839/13, wegen Übertretung des § 13c Abs. 1 Z 3 und Abs. 2 Z 4 iVm § 14 Abs. 4 Tabakgesetz, zu Recht erkannt: Das Verwaltungsgericht Wien hat durch die Richterin Dr. Findeis über die Beschwerde des Herrn A. S. und der G. GmbH vom 9.4.2015 gegen das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den ... Bezirk, vom 5.3.2015, Zahl MBA ... - S 49839/13, wegen Übertretung des Paragraph 13 c, Absatz eins, Ziffer 3 und Absatz 2, Ziffer 4, in Verbindung mit Paragraph 14, Absatz 4, Tabakgesetz, zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird Folge gegeben, das Straferkenntnis aufgehoben und das Verwaltungsstrafverfahren gemäß § 45 Abs. 1 Z 1 VStG eingestellt. Der Beschwerde wird Folge gegeben, das Straferkenntnis aufgehoben und das Verwaltungsstrafverfahren gemäß Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer eins, VStG eingestellt.

Es werden keine 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

Der Magistrat der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den ... Bezirk, erkannte den beschuldigten Beschwerdeführer mit Straferkenntnis vom 5.3.2015 schuldig, er habe als handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit als gemäß § 9 Abs. 1 VStG der G. GmbH zu verantworten, dass diese Gesellschaft als Inhaberin eines Gastgewerbes in der Betriebsart eines Restaurants in der Betriebsstätte in Wien, W. Straße (X.) insofern gegen die Obliegenheiten betreffend den Nichtrauchererschutz verstoßen gemäß § 13c des Tabakgesetzes verstoßen habe, als am 3.12.2013 in der Zeit von 19.24 Uhr bis 19.34 Uhr nicht dafür Sorge getragen worden sei, dass in ihrem einzigen, 69 m² großen Gastraum (Raucherraum) nicht geraucht werde, da zum genannten Zeitpunkt Aschenbecher aufgestellt gewesen seien und fünf Personen geraucht hätten, obwohl Rauchverbot in diesem der Verabreichung von Speisen und Getränken dienenden Raum gelte. Wegen Verletzung des § 13c Abs. 1 Z 3 und Abs. 2 Z 4 iVm § 14 Abs. 4 Tabakgesetz verhängte die belangte Behörde gemäß § 14 Abs. 4 erster Strafsatz Tabakgesetz iVm § 9 Abs. 1 VStG 1991 über den beschuldigten Beschwerdeführer eine Geldstrafe (Ersatzfreiheitsstrafe) von 750 Euro (1 Tage und 21 Stunden) und schrieb gemäß § 64 VStG einen Verfahrenskostenbeitrag in Höhe von 10% der verhängten Geldstrafe vor. Gleichzeitig sprach die belangte Behörde aus, dass die G. GmbH für die mit diesem Bescheid über den Beschuldigten verhängte Geldstrafe von 750,00 Euro und die Verfahrenskosten in der Höhe von 75,00 Euro sowie für sonstige in Geld bemessene Unrechtsfolgen gemäß § 9 Abs. 7 VStG zur ungeteilten Hand hafte. Der Magistrat der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den ... Bezirk, erkannte den beschuldigten Beschwerdeführer mit Straferkenntnis vom 5.3.2015 schuldig, er habe als handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit als gemäß Paragraph 9, Absatz eins, VStG der G. GmbH zu verantworten, dass diese Gesellschaft als Inhaberin eines Gastgewerbes in der Betriebsart eines Restaurants in der Betriebsstätte in Wien, W. Straße (römisch zehn.) insofern gegen die Obliegenheiten betreffend den Nichtrauchererschutz verstoßen gemäß Paragraph 13 c, des Tabakgesetzes verstoßen habe, als am 3.12.2013 in der Zeit von 19.24 Uhr bis 19.34 Uhr nicht dafür Sorge getragen worden sei, dass in ihrem einzigen, 69 m² großen Gastraum (Raucherraum) nicht geraucht werde, da zum genannten Zeitpunkt Aschenbecher aufgestellt gewesen seien und fünf Personen geraucht hätten, obwohl Rauchverbot in diesem der Verabreichung von Speisen und Getränken dienenden Raum gelte. Wegen Verletzung des Paragraph 13 c, Absatz eins, Ziffer 3 und Absatz 2, Ziffer 4, in Verbindung mit Paragraph 14, Absatz 4, Tabakgesetz verhängte die belangte Behörde gemäß Paragraph 14, Absatz 4, erster Strafsatz Tabakgesetz in Verbindung mit Paragraph 9, Absatz eins, VStG 1991 über den beschuldigten Beschwerdeführer eine Geldstrafe (Ersatzfreiheitsstrafe) von 750 Euro (1 Tage und 21 Stunden) und schrieb gemäß Paragraph 64, VStG einen Verfahrenskostenbeitrag in Höhe von 10% der verhängten Geldstrafe vor. Gleichzeitig sprach die belangte Behörde aus, dass die G. GmbH für die mit diesem Bescheid über den Beschuldigten verhängte Geldstrafe von 750,00 Euro und die Verfahrenskosten in der Höhe von 75,00 Euro sowie für sonstige in Geld bemessene Unrechtsfolgen gemäß Paragraph 9, Absatz 7, VStG zur ungeteilten Hand hafte.

Dem Verwaltungsstrafverfahren vor der belangten Behörde liegt eine Privatanzeige des N. vom 8.12.2013 zugrunde, wonach dieser am 3.12.2013 im Zeitraum 19.24 Uhr bis 19.34 Uhr das aus einem Raucherraum und einem zur Mall hin offenen Nichtraucherbereich bestehende Gastronomieunternehmen „O.“, in Wien, X. beobachtet habe. Im Raucherraum, der seiner Einschätzung nach größer als 50 m² sei, seien Aschenbecher aufgestellt gewesen, fünf Personen hätten geraucht. Dem Verwaltungsstrafverfahren vor der belangten Behörde liegt eine Privatanzeige des N. vom 8.12.2013 zugrunde, wonach dieser am 3.12.2013 im Zeitraum 19.24 Uhr bis 19.34 Uhr das aus einem Raucherraum und einem zur Mall hin offenen Nichtraucherbereich bestehende Gastronomieunternehmen „O.“, in Wien, römisch zehn. beobachtet habe. Im Raucherraum, der seiner Einschätzung nach größer als 50 m² sei, seien Aschenbecher aufgestellt gewesen, fünf Personen hätten geraucht.

Gegen das Straferkenntnis richtet sich die vorliegende, rechtzeitig erhobene Beschwerde des Beschuldigten und der G. GmbH. Diese führen aus, dass die Betriebsstätte der G. GmbH aus zwei verschiedenen, unterteilten Gasträumen bestehe und nicht aus einem einzigen. Der erste Bereich, in den die Gäste von der Mall des X. kämen sei der Nichtraucherraum. Der zweite Raum, im hinteren Raum (auf einer unteren Halbetage gelegen) sei als Raucherraum deklariert und werde auch als solcher benutzt. Für diesen Raum gebe es auch eine eigene Lüftung. Die Gesamtfläche der Betriebsstätte umfasse 242 m². Die Verkaufsfläche im Nichtraucherraum beträget 108,979m², jene des

Raucherraumes 69,318m². Gegen das Straferkenntnis richtet sich die vorliegende, rechtzeitig erhobene Beschwerde des Beschuldigten und der G. GmbH. Diese führen aus, dass die Betriebsstätte der G. GmbH aus zwei verschiedenen, unterteilten Gasträumen bestehe und nicht aus einem einzigen. Der erste Bereich, in den die Gäste von der Mall des römisch zehnten k. kämen sei der Nichtrauchertraum. Der zweite Raum, im hinteren Raum (auf einer unteren Halbetage gelegen) sei als Raucherraum deklariert und werde auch als solcher benutzt. Für diesen Raum gebe es auch eine eigene Lüftung. Die Gesamtfläche der Betriebsstätte umfasse 242 m². Die Verkaufsfläche im Nichtrauchertraum beträgt 108,979m², jene des Raucherraumes 69,318m².

Das Verwaltungsgericht Wien holte den dem Betriebsanlagengenehmigungs-bescheides vom 18.10.2013, Zahl MBA 540614/13, zugrundeliegenden Plan von der belangten Behörde ein und führte am 24.2.2016 in Ansehung des gegenständlichen Gastronomiebetriebes einen Ortsaugenschein durch.

Folgender Sachverhalt wird als erwiesen festgestellt:

Der Beschwerdeführer ist handelsrechtlicher Geschäftsführer und sohin als zur Vertretung nach außen berufenes Organ im Sinne des § 9 Abs. 1 VStG unter anderem für die Einhaltung der Bestimmungen des Tabakgesetzes in der hier in Rede stehenden Betriebsstätte in Wien, W. Straße, „O.“ verantwortlich. Der Beschwerdeführer ist handelsrechtlicher Geschäftsführer und sohin als zur Vertretung nach außen berufenes Organ im Sinne des Paragraph 9, Absatz eins, VStG unter anderem für die Einhaltung der Bestimmungen des Tabakgesetzes in der hier in Rede stehenden Betriebsstätte in Wien, W. Straße, „O.“ verantwortlich.

Das Lokal verfügt über zwei Gasträume: einen Nichtrauchertraum mit 77 Verabreichungsplätzen, in dem sich auch der Schankbereich befindet und der in etwa die doppelte Fläche des Rauchergastraumes (45 Verabreichungsplätze) aufweist. Der Raucherraum ist durch eine bis zur Decke reichende Glasbaukonstruktion vom Nichtrauchertraum abgetrennt und wird durch eine Glastür betreten. Am 3.12.2013 waren im abgetrennten Raucherraum Aschenbecher aufgestellt und rauchende Gäste anwesend.

Der genannte Nichtrauchertraum ist baulich nicht vollständig von der Mall des Einkaufszentrums abgetrennt, da er (wenn auch nur in dessen Eingangsbereich) mit der Mall in offener Verbindung steht.

Diese Sachverhaltsfeststellung gründen sich auf die Angaben in der Anzeige, jene der Beschwerdeführer, den Betriebsanlagenakt sowie den Lokalaugenschein.

Dazu wurde erwogen:

Die den Nichtraucherschutz in Räumen öffentlicher Orte und in Räumen der Gastronomie regelnden Bestimmungen der §§ 13 und 13a des Tabakgesetzes in der hier anzuwendenden Fassung BGBl. I Nr. 120/2008 lauten wie folgt: Die den Nichtraucherschutz in Räumen öffentlicher Orte und in Räumen der Gastronomie regelnden Bestimmungen der Paragraphen 13 und 13 a des Tabakgesetzes in der hier anzuwendenden Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 120 aus 2008, lauten wie folgt:

„Nichtraucherschutz in Räumen öffentlicher Orte

§ 13. (1) Unbeschadet arbeitsrechtlicher Bestimmungen und der Regelung des § 12 gilt, soweit Abs. 2 und § 13a nicht anderes bestimmen, Rauchverbot in Räumen öffentlicher Orte. Paragraph 13, (1) Unbeschadet arbeitsrechtlicher Bestimmungen und der Regelung des Paragraph 12, gilt, soweit Absatz 2 und Paragraph 13 a, nicht anderes bestimmen, Rauchverbot in Räumen öffentlicher Orte.

(2) Als Ausnahme vom Verbot des Abs. 1 können 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. (2) Als Ausnahme vom Verbot des Absatz eins, können 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.

(3) Die Ausnahme des Abs. 2 gilt nicht für schulische oder andere Einrichtungen, in denen Kinder oder Jugendliche beaufsichtigt, aufgenommen oder beherbergt werden.(3) Die Ausnahme des Absatz 2, gilt nicht für schulische oder andere Einrichtungen, in denen Kinder oder Jugendliche beaufsichtigt, aufgenommen oder beherbergt werden.

(4) Abs. 1 gilt nicht für Tabaktrafiken.(4) Absatz eins, gilt nicht für Tabaktrafiken.

§ 13a. (1) Unbeschadet arbeitsrechtlicher Bestimmungen und der §§ 12 und 13 gilt Rauchverbot in den der Verabreichung von Speisen oder Getränken an Gäste dienenden RäumenParagraph 13 a, (1) Unbeschadet arbeitsrechtlicher Bestimmungen und der Paragraphen 12 und 13 gilt Rauchverbot in den der Verabreichung von Speisen oder Getränken an Gäste dienenden Räumen

1. der Betriebe des Gastgewerbes gemäß § 111 Abs. 1 Z 2 der Gewerbeordnung 1994 (GewO),BGBl. Nr. 194/1994, in der geltenden Fassung,1. der Betriebe des Gastgewerbes gemäß Paragraph 111, Absatz eins, Ziffer 2, der Gewerbeordnung 1994 (GewO), Bundesgesetzblatt Nr. 194 aus 1994,, in der geltenden Fassung,

2. der Betriebe des Gastgewerbes mit einer Berechtigung zur Beherbergung von Gästen gemäß § 111 Abs. 1 Z 1 oder Abs. 2 Z 2 oder 4 der GewO,2. der Betriebe des Gastgewerbes mit einer Berechtigung zur Beherbergung von Gästen gemäß Paragraph 111, Absatz eins, Ziffer eins, oder Absatz 2, Ziffer 2, oder 4 der GewO,

3. der Betriebe gemäß § 2 Abs. 9 oder § 111 Abs. 2 Z 3 oder 5 der GewO3. der Betriebe gemäß Paragraph 2, Absatz 9, oder Paragraph 111, Absatz 2, Ziffer 3, oder 5 der GewO.

(2) Als Ausnahme vom Verbot des Abs. 1 können in Betrieben, die über mehr als eine für die Verabreichung von Speisen oder Getränken an Gäste geeignete Räumlichkeit verfügen, Räume bezeichnet werden, in denen das Rauchen gestattet ist, wenn gewährleistet ist, dass der Tabakrauch nicht in die mit Rauchverbot belegten Räumlichkeiten dringt und das Rauchverbot dadurch nicht umgangen wird. Es muss jedoch der für die Verabreichung von Speisen oder Getränken vorgesehene Hauptraum vom Rauchverbot umfasst sein, und es darf nicht mehr als die Hälfte der für die Verabreichung von Speisen oder Getränken vorgesehenen Verabreichungsplätze in Räumen gelegen sein, in denen das Rauchen gestattet wird.(2) Als Ausnahme vom Verbot des Absatz eins, können in Betrieben, die über mehr als eine für die Verabreichung von Speisen oder Getränken an Gäste geeignete Räumlichkeit verfügen, Räume bezeichnet werden, in denen das Rauchen gestattet ist, wenn gewährleistet ist, dass der Tabakrauch nicht in die mit Rauchverbot belegten Räumlichkeiten dringt und das Rauchverbot dadurch nicht umgangen wird. Es muss jedoch der für die Verabreichung von Speisen oder Getränken vorgesehene Hauptraum vom Rauchverbot umfasst sein, und es darf nicht mehr als die Hälfte der für die Verabreichung von Speisen oder Getränken vorgesehenen Verabreichungsplätze in Räumen gelegen sein, in denen das Rauchen gestattet wird.

(3) Das Rauchverbot gemäß Abs. 1 gilt ferner nicht, wenn nur ein für die Verabreichung von Speisen oder Getränken an Gäste geeigneter Raum zur Verfügung steht, und(3) Das Rauchverbot gemäß Absatz eins, gilt ferner nicht, wenn nur ein für die Verabreichung von Speisen oder Getränken an Gäste geeigneter Raum zur Verfügung steht, und

1. der Raum eine Grundfläche von weniger als 50 m² aufweist, oder,

2. sofern der Raum eine Grundfläche zwischen 50 m² und 80 m² aufweist, die für eine Teilung des Raumes zur Schaffung eines gesonderten Raumes für den im Abs. 2 genannten Zweck erforderlichen baulichen Maßnahmen aufgrund einer rechtskräftigen Entscheidung der nach den bau-, feuer- oder denkmalschutzrechtlichen Vorschriften zuständigen Behörde nicht zulässig sind.2. sofern der Raum eine Grundfläche zwischen 50 m² und 80 m² aufweist, die für eine Teilung des Raumes zur Schaffung eines gesonderten Raumes für den im Absatz 2, genannten Zweck erforderlichen baulichen Maßnahmen aufgrund einer rechtskräftigen Entscheidung der nach den bau-, feuer- oder denkmalschutzrechtlichen Vorschriften zuständigen Behörde nicht zulässig sind.

(4) Das Rauchen darf jedoch auch in Räumen, in denen das Rauchverbot gemäß Abs. 1 nicht gilt, nur gestattet werden, wenn für den Betrieb ein Kollektivvertrag gilt, wonach(4) Das Rauchen darf jedoch auch in Räumen, in denen das Rauchverbot gemäß Absatz eins, nicht gilt, nur gestattet werden, wenn für den Betrieb ein Kollektivvertrag gilt, wonach

1. ein nicht dem Betrieblichen Mitarbeiter- und Selbständigenvorsorgegesetz (BMSVG),BGBl. I Nr. 100/2002, in der jeweils geltenden Fassung, unterliegender Arbeitnehmer Anspruch auf Abfertigung im gesetzlichen Ausmaß hat, wenn er sein Arbeitsverhältnis wegen der Belastung durch die Einwirkung des Passivrauchens kündigt, und1. ein nicht dem

Betrieblichen Mitarbeiter- und Selbständigenvorsorgegesetz (BMSVG), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 100 aus 2002,, in der jeweils geltenden Fassung, unterliegender Arbeitnehmer Anspruch auf Abfertigung im gesetzlichen Ausmaß hat, wenn er sein Arbeitsverhältnis wegen der Belastung durch die Einwirkung des Passivrauchens kündigt, und

2. die notwendige Zeit zum Besuch von diagnostischen Maßnahmen sowie Untersuchungen im Zusammenhang mit Passivrauchen am Arbeitsplatz zu gewähren ist, und

3. gesundheitsfördernde Maßnahmen im Zusammenhang mit Passivrauchen am Arbeitsplatz im Einvernehmen zwischen Arbeitnehmer und Arbeitgeber festzulegen sind, und,

4. im Falle, dass der Betrieb über Räume verfügt, in denen Rauchverbot gilt oder das Rauchen vom Inhaber nicht gestattet wird, die Ausbildung oder Beschäftigung Jugendlicher überwiegend in jenen Räumen zu erfolgen hat, in denen nicht geraucht werden darf.

(5) Werdende Mütter dürfen in Räumen, in denen sie der Einwirkung von Tabakrauch ausgesetzt sind, nicht arbeiten.“

Die Pflichten der Inhaber von Orten im Sinne des § 13 und 13a Abs. 1 regelnden Bestimmungen lauten wie folgtDie Pflichten der Inhaber von Orten im Sinne des Paragraph 13 und 13 a Absatz eins, regelnden Bestimmungen lauten wie folgt:

„§ 13c.

(1) Die Inhaber von

1. Räumen für Unterrichts- oder Fortbildungszwecke oder für schulsportliche Betätigung gemäß § 12,1. Räumen für Unterrichts- oder Fortbildungszwecke oder für schulsportliche Betätigung gemäß Paragraph 12,,

2. Räumen eines öffentlichen Ortes gemäß § 13,2. Räumen eines öffentlichen Ortes gemäß Paragraph 13,,

3. Betrieben gemäß § 13a Abs. 1,3. Betrieben gemäß Paragraph 13 a, Absatz eins,,

haben für die Einhaltung der Bestimmungen der §§ 12 bis 13b einschließlich einer gemäß § 13b Abs. 4 erlassenen Verordnung Sorge zu tragen.haben für die Einhaltung der Bestimmungen der Paragraphen 12 bis 13 b einschließlich einer gemäß Paragraph 13 b, Absatz 4, erlassenen Verordnung Sorge zu tragen.

(2) Jeder Inhaber gemäß Abs. 1 hat insbesondere dafür Sorge zu tragen, dass(2) Jeder Inhaber gemäß Absatz eins, hat insbesondere dafür Sorge zu tragen, dass

1. in einem Raum gemäß § 12 Abs. 1 nicht geraucht wird;1. in einem Raum gemäß Paragraph 12, Absatz eins, nicht geraucht wird;

2. in einem Raum gemäß § 12 Abs. 2, soweit Rauchverbot gilt, nicht geraucht wird;2. in einem Raum gemäß Paragraph 12, Absatz 2,, soweit Rauchverbot gilt, nicht geraucht wird;

3. in den Räumen eines öffentlichen Ortes, soweit nicht die Ausnahme gemäß § 13 Abs. 2 zum Tragen kommt, nicht geraucht wird;3. in den Räumen eines öffentlichen Ortes, soweit nicht die Ausnahme gemäß Paragraph 13, Absatz 2, zum Tragen kommt, nicht geraucht wird;

4. in den Räumen der Betriebe gemäß § 13a Abs. 1, soweit Rauchverbot besteht oder das Rauchen gemäß § 13a Abs. 4 nicht gestattet werden darf, weil für den Betrieb ein Kollektivvertrag gemäß § 13a Abs. 4 Z 1 bis 4 nicht gilt, nicht geraucht wird;4. in den Räumen der Betriebe gemäß Paragraph 13 a, Absatz eins,, soweit Rauchverbot besteht oder das Rauchen gemäß Paragraph 13 a, Absatz 4, nicht gestattet werden darf, weil für den Betrieb ein Kollektivvertrag gemäß Paragraph 13 a, Absatz 4, Ziffer eins bis 4 nicht gilt, nicht geraucht wird;

5. in jenen Räumen der Betriebe gemäß § 13a Abs. 1, in denen das Rauchverbot wegen Vorliegens einer der Voraussetzungen gemäß § 13a Abs. 2 oder 3 nicht gilt, das Rauchen nur gestattet wird, wenn für den Betrieb ein Kollektivvertrag gemäß § 13a Abs. 4 Z 1 bis 4 gilt;5. in jenen Räumen der Betriebe gemäß Paragraph 13 a, Absatz eins,, in denen das Rauchverbot wegen Vorliegens einer der Voraussetzungen gemäß Paragraph 13 a, Absatz 2, oder 3 nicht gilt, das Rauchen nur gestattet wird, wenn für den Betrieb ein Kollektivvertrag gemäß Paragraph 13 a, Absatz 4, Ziffer eins bis 4 gilt;

6. die Bestimmungen des § 13a Abs. 4 Z 4 oder Abs. 5 hinsichtlich Jugendlicher oder werdender Mütter eingehalten werden, 6. die Bestimmungen des Paragraph 13 a, Absatz 4, Ziffer 4, oder Absatz 5, hinsichtlich Jugendlicher oder werdender Mütter eingehalten werden,

7. der Kennzeichnungspflicht gemäß § 13b oder einer gemäß § 13 Abs. 5 erlassenen Verordnung entsprochen wird.“ 7. der Kennzeichnungspflicht gemäß Paragraph 13 b, oder einer gemäß Paragraph 13, Absatz 5, erlassenen Verordnung entsprochen wird.“

Gemäß § 14 Abs. 4 des Tabakgesetzes hat, wer als Inhaber gemäß § 13c Abs. 1 Tabakgesetz gegen eine der im § 13c Abs. 2 leg. cit. festgelegten Obliegenheiten verstößt, eine mit Geldstrafe bis zu 2.000 Euro, im Wiederholungsfall bis zu 10.000 Euro zu ahndende Verwaltungsübertretung zu verantworten. Gemäß Paragraph 14, Absatz 4, des Tabakgesetzes hat, wer als Inhaber gemäß Paragraph 13 c, Absatz eins, Tabakgesetz gegen eine der im Paragraph 13 c, Absatz 2, leg. cit. festgelegten Obliegenheiten verstößt, eine mit Geldstrafe bis zu 2.000 Euro, im Wiederholungsfall bis zu 10.000 Euro zu ahndende Verwaltungsübertretung zu verantworten.

Zu dem dargestellten Regelungszusammenhang hat der Verwaltungsgerichtshof u.a. mit Erkenntnis vom 21.09.2010, ZI. 2009/11/0209, ausgeführt, dass die Bestimmungen des Tabakgesetzes über den Nichtraucherschutz in der Gastronomie für in Einkaufszentren oder vergleichbaren Örtlichkeiten situierten Gastronomiebetriebe nur dann zur Anwendung kommen, wenn die gastronomisch genutzten Räumlichkeiten in abgeschlossenen, von der Mall getrennten Räumen untergebracht sind.

Die belangte Behörde ging aktenwidrig davon aus, dass der gegenständliche Betrieb nur über einen Gastraum verfügt und außerdem, dass es sich bei dem konkreten Betrieb um einen Gastronomiebetriebe handelt und ließ unberücksichtigt, dass es sich um ein nicht vollständig von der Mall abgetrenntes Lokal handelt, weshalb es unter § 13 Abs. 2 Tabakgesetz zu subsumieren ist. Die belangte Behörde ging aktenwidrig davon aus, dass der gegenständliche Betrieb nur über einen Gastraum verfügt und außerdem, dass es sich bei dem konkreten Betrieb um einen Gastronomiebetriebe handelt und ließ unberücksichtigt, dass es sich um ein nicht vollständig von der Mall abgetrenntes Lokal handelt, weshalb es unter Paragraph 13, Absatz 2, Tabakgesetz zu subsumieren ist.

Dazu kommt, dass im zu beurteilenden Fall ein Raum beanstandet wurde, der vollständig abgetrennt ist und in dem gastronomische Dienstleistungen erbracht werden.

Eine systematische Interpretation des Regulationssystems der §§ 13 und 13a Tabakgesetz zeigt, dass der Gesetzgeber für Räume öffentlicher Orte ein grundsätzliches Rauchverbot vorsieht, unter bestimmten Voraussetzungen jedoch die Möglichkeit einräumt, in abgetrennten Räumen zu rauchen. Es ist auch im Anwendungsbereich des § 13 Tabakgesetz unter den in Abs. 2 dieser Bestimmung genannten Voraussetzungen zulässig, abgetrennte Raucherbereiche einzurichten. Eine systematische Interpretation des Regulationssystems der Paragraphen 13 und 13 a Tabakgesetz zeigt, dass der Gesetzgeber für Räume öffentlicher Orte ein grundsätzliches Rauchverbot vorsieht, unter bestimmten Voraussetzungen jedoch die Möglichkeit einräumt, in abgetrennten Räumen zu rauchen. Es ist auch im Anwendungsbereich des Paragraph 13, Tabakgesetz unter den in Absatz 2, dieser Bestimmung genannten Voraussetzungen zulässig, abgetrennte Raucherbereiche einzurichten.

Durch § 13a Tabakgesetz werden Sonderbestimmungen für die Gastronomie geschaffen. Dabei wird – neben Ausnahmen für kleine, nur aus einem einzigen Raum bestehenden Gastronomiebetriebe – festgelegt, in welchem Verhältnis die Räume, in denen im Gastronomiebetrieb geraucht werden darf, zu den mit Rauchverbot belegten Räumen zu stehen haben und zudem die Zulässigkeit, Raucherbereiche einzurichten, an die Schutzbedürfnisse von in Gastronomiebetriebe tätigen Arbeitnehmern geknüpft. Durch Paragraph 13 a, Tabakgesetz werden Sonderbestimmungen für die Gastronomie geschaffen. Dabei wird – neben Ausnahmen für kleine, nur aus einem einzigen Raum bestehenden Gastronomiebetriebe – festgelegt, in welchem Verhältnis die Räume, in denen im Gastronomiebetrieb geraucht werden darf, zu den mit Rauchverbot belegten Räumen zu stehen haben und zudem die Zulässigkeit, Raucherbereiche einzurichten, an die Schutzbedürfnisse von in Gastronomiebetriebe tätigen Arbeitnehmern geknüpft.

Daraus ergibt sich für in Einkaufszentren, Möbelhäusern oder vergleichbaren Einrichtungen etablierten Gastronomiebetriebe, dass es zum einen erforderlich ist, Räume, in denen das Rauchen gestattet wird, von den nicht gastronomisch genutzten Bereichen abzutrennen (vgl. dazu auch VfGH 1.10.2009, G 127/08), zum anderen ist die Einrichtung von Raucherräumen aber nur dann zulässig, wenn die in § 13a Tabakgesetz normierten Voraussetzungen

erfüllt sind. Daraus ergibt sich für in Einkaufszentren, Möbelhäusern oder vergleichbaren Einrichtungen etablierten Gastronomiebetrieben, dass es zum einen erforderlich ist, Räume, in denen das Rauchen gestattet wird, von den nicht gastronomisch genutzten Bereichen abzutrennen (vergleiche dazu auch VfGH 1.10.2009, G 127/08), zum anderen ist die Einrichtung von Raucherräumen aber nur dann zulässig, wenn die in Paragraph 13 a, Tabakgesetz normierten Voraussetzungen erfüllt sind.

Wird in von der Mall eines Einkaufszentrums nicht vollständig abgetrennten Räumen das Rauchen gestattet, so liegt im Sinne der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ein Verstoß gegen das aus § 13 Abs. 1 Tabakgesetz resultierende, in der gesamten Einrichtung als Raum eines öffentlichen Ortes geltende allgemeine Rauchverbot iS des § 13c Abs. 2 Z 3 Tabakgesetz vor. Dies unabhängig davon, ob in diesem Raum das Gastgewerbe ausgeübt wird. Wird in von der Mall eines Einkaufszentrums nicht vollständig abgetrennten Räumen das Rauchen gestattet, so liegt im Sinne der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ein Verstoß gegen das aus Paragraph 13, Absatz eins, Tabakgesetz resultierende, in der gesamten Einrichtung als Raum eines öffentlichen Ortes geltende allgemeine Rauchverbot iS des Paragraph 13 c, Absatz 2, Ziffer 3, Tabakgesetz vor. Dies unabhängig davon, ob in diesem Raum das Gastgewerbe ausgeübt wird.

Ist ein derartiger Raum vollständig abgetrennt und wird gastronomisch genutzt, stellt das Gestatten des Rauchens bei Nichteinhaltung der Bestimmungen hinsichtlich des Rauchverbotes im Hauptraum des Gastronomiebetriebes, der Situierung der Mehrzahl der Verabreichungsplätze im Nichtraucherbereich oder der Arbeitnehmerschutzbestimmungen des § 13a Abs. 4 und 5 Tabakgesetz eine Übertretung des Regelungssystems des § 13a Tabakgesetz dar (§ 13c Abs. 2 Z 4 leg. cit.). Ist ein derartiger Raum vollständig abgetrennt und wird gastronomisch genutzt, stellt das Gestatten des Rauchens bei Nichteinhaltung der Bestimmungen hinsichtlich des Rauchverbotes im Hauptraum des Gastronomiebetriebes, der Situierung der Mehrzahl der Verabreichungsplätze im Nichtraucherbereich oder der Arbeitnehmerschutzbestimmungen des Paragraph 13 a, Absatz 4 und 5 Tabakgesetz eine Übertretung des Regelungssystems des Paragraph 13 a, Tabakgesetz dar (Paragraph 13 c, Absatz 2, Ziffer 4, leg. cit.).

Bei der Beurteilung der Rechtmäßigkeit der Einrichtung eines gastronomisch genutzten Raucherraums ist es allerdings nicht relevant, ob die mit Rauchverbot belegten Räumlichkeiten des Gastronomiebetriebes vollständig von der Mall eines Einkaufszentrums abgetrennt sind. Dies zeigt auch eine teleologische Interpretation des dargestellten Regelungssystems, berührt doch die Frage, ob zwei mit Rauchverbot belegte Bereiche vollständig von einander abgetrennt sind, keinen Schutzzweck des Tabakgesetzes.

Verfügt ein in einem Einkaufszentrum situierter Gastronomiebetrieb über mehrere von den Verkaufsflächen oder der Mall insoweit abgetrennte Räumlichkeiten, dass eine Beurteilung im Sinne des § 13a Abs. 2 des Tabakgesetzes dahingehend möglich ist, ob der Hauptraum mit Rauchverbot belegt ist und die Mehrzahl der Verabreichungsplätze in den mit Rauchverbot belegten Räumlichkeiten liegt, so kann in einem vollständig abgetrennten Raum, in dem gewährleistet ist, dass der Tabakrauch nicht in mit Rauchverbot belegte Räume dringt, das Rauchen gestattet werden. Verfügt ein in einem Einkaufszentrum situierter Gastronomiebetrieb über mehrere von den Verkaufsflächen oder der Mall insoweit abgetrennte Räumlichkeiten, dass eine Beurteilung im Sinne des Paragraph 13 a, Absatz 2, des Tabakgesetzes dahingehend möglich ist, ob der Hauptraum mit Rauchverbot belegt ist und die Mehrzahl der Verabreichungsplätze in den mit Rauchverbot belegten Räumlichkeiten liegt, so kann in einem vollständig abgetrennten Raum, in dem gewährleistet ist, dass der Tabakrauch nicht in mit Rauchverbot belegte Räume dringt, das Rauchen gestattet werden.

Im vorliegenden Fall werden auch im Lichte der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zu in Einkaufszentren gelegenen Gastronomiebetrieben die gesetzlichen Erfordernisse für die Einrichtung eines Raucherbereiches erfüllt, da einerseits durch eine entsprechende, bis zur Decke reichende Abteilung des Raucherbereiches gewährleistet ist, dass Rauch weder in die nicht gastronomisch genutzten Teile des Einkaufszentrums noch in den Nichtraucherbereich des Gastronomiebetriebes dringt. Auch der Hauptraum des Gastronomiebetriebes ist vom Rauchverbot umfasst und ist der Raucherbereich sowohl hinsichtlich der Zahl der Verabreichungsplätze als auch flächenmäßig dem Nichtraucherbereich untergeordnet.

Das dem Beschwerdeführer angelastete Verhalten stellt demnach sowohl in Ansehung des Umstandes, dass nicht nur ein Gastraum vorhanden war und unter dem Aspekt, dass im abgetrennten Raucherraum des Betriebes das Rauchen gestattet wurde und rauchende Gäste anwesend waren, keine Verwaltungsübertretung dar, weshalb das

Verwaltungsstraßverfahren spruchgemäß einzustellen war.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf § 52 Abs. 8 VwGVG. Die Kostenentscheidung gründet sich auf Paragraph 52, Absatz 8, VwGVG.

Gegen dieses Erkenntnis ist die ordentliche Revision nicht zulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes. Überdies liegen auch keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Gegen dieses Erkenntnis ist die ordentliche Revision nicht zulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Artikel 133, Absatz 4, B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes. Überdies liegen auch keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Schlagworte

Von der Mall nicht vollständig abgetrenntes Lokal; Sonderbestimmungen für die Gastronomie iSd § 13a TabakG; Bf hat die Erfordernisse für die Einrichtung eines Raucherbereiches erfüllt

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGWl:2016:VGW.021.014.4284.2015

Zuletzt aktualisiert am

22.03.2016

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