



VERWALTUNGSGERICHT
WIEN

1190 Wien, Muthgasse 62
Telefon: 0043/1/4000-38668
Fax: 0043/1/4000-99-38668
e-Mail : post@vgw.wien.gv.at
DVR: 4011222

GZ: VGW-021/020/2151/2016-14
C. B.

Wien, 13.09.2016

Geschäftsabteilung: VGW-F

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seinen Richter Dr. Schopf über die Beschwerde des Herrn C. B., vertreten durch RA, gegen das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den ... Bezirk, vom 19.01.2016, Zl. MBA ... - S 45725/15, wegen Verwaltungsübertretung gemäß § 13c Abs. 1 Z 3 und Abs. 2 Z 4 Tabakgesetz, BGBl. Nr. 431/1995 idgF,

zu Recht e r k a n n t:

I. Der Beschwerde, die sich ausschließlich gegen die Strafhöhe richtet, wird insoweit Folge gegeben, als die verhängte Geldstrafe von EUR € 2.000,00 auf EUR € 1.500,00 und die für den Fall der Uneinbringlichkeit festgesetzte Ersatzfreiheitsstrafe von 5 Tage Stunden auf 3 Tage Stunden herabgesetzt wird. Im gleichen Ausmaß verändern sich auch die Beträge im Haftungsausspruch.

Dementsprechend wird der Beitrag zu den Kosten des Verfahrens bei der belangten Behörde gemäß § 64 Abs. 2 VStG mit EUR € 150,00 festgesetzt, das sind 10% der verhängten Geldstrafe.

II. Gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG hat der Beschwerdeführer keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten.

III. Gegen dieses Erkenntnis ist eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

Mit angefochtenem Straferkenntnis wurde dem Beschwerdeführer zusammengefasst zur Last gelegt, er habe es als handelsrechtlicher Geschäftsführer einer näher bezeichneten Gesellschaft mit Sitz in Wien zu verantworten, dass diese Gesellschaft in ihrem Gastgewerbebetrieb in Wien, insoferne gegen die Obliegenheiten betreffend des Nichtraucher-schutzes verstoßen habe, als am 24.09.2015 nicht dafür Sorge getragen worden sei, dass in den Räumlichkeiten, die über eine offene Treppe ohne Türe und ohne bis zur Decke reichenden Wänden entlang des Treppenaufganges in offener Verbindung gestanden seien, nicht geraucht worden sei, obwohl diese Betriebsstätte als Einraumgaststätte zu werten sei, und daher rauchfrei sein müsse, da keine vollständige bauliche Trennung zwischen Nichtraucher- und Raucherraum vorhanden sei und daher nicht gewährleistet sei, dass der Tabakrauch nicht in die mit Rauchverbot belegten Räumlichkeiten dringe, da im Obergeschoß 10 Leute geraucht hätten und Aschenbecher aufgestellt gewesen seien.

Wegen Übertretung der im Spruch genannten Normen wurde eine Geldstrafe, für den Fall deren Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe verhängt und wurde ein behördlicher Verfahrenskostenbeitrag zur Zahlung vorgeschrieben sowie gemäß § 9 Abs. 7 VStG die Haftung der B. GmbH für Geldstrafe, Verfahrenskosten sowie sonstige in Geld bemessene Unrechtsfolgen zur ungeteilten Hand ausgesprochen.

Die dagegen, zunächst gegen Schuld- und Strafausspruch gerichtete Beschwerde wurde nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung mit Schriftsatz vom 09.09.2016 auf die Bekämpfung der Strafhöhe eingeschränkt.

Da sich die vorliegende Beschwerde nunmehr ausschließlich gegen die Höhe der verhängten Strafe richtet, ist das Straferkenntnis, soweit es unbekämpft geblieben ist, in Rechtskraft erwachsen und war daher lediglich die Strafbemessung zu überprüfen

Die im Beschwerdefall einschlägigen Bestimmungen des TabakG lauten (auszugsweise):

„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.

...

Nichtraucherschutz in Räumen der Gastronomie

§ 13a. (1) Unbeschadet arbeitsrechtlicher Bestimmungen und der §§ 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.

...

(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 Räumlichkeiten 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 damit 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

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

2. sofern der Raum eine Grundfläche von weniger als 50 m² und 80 m² aufweist, die für eine Teilung des Raumes zur Schaffung eines geordneten 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.

...

§ 13c. (1) Die Inhaber von

...

3. Betrieben gemäß § 13a Abs. 1, haben für die Einhaltung der Bestimmungen der §§ 12 bis 13b einschließlich einer gemäß § 13b Abs. 4 erlassenen Verordnung Sorge zu tragen

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

...

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

...

Strafbestimmungen

§ 14.

...

(4) Wer als Inhaber gemäß § 13c Abs. 1 gegen eine der im § 13c Abs. 2 festgelegten Obliegenheiten verstößt, 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 einer Geldstrafe bis zu 2000 Euro, im Wiederholungsfall bis zu 10000 Euro zu bestrafen.

...“

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 § 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.

Das durch die Strafnorm geschützte Rechtsgut, die Gesundheit von Menschen, ist als hochwertig einzustufen und wurde gegenständlich nicht unerheblich beeinträchtigt.

Das Verschulden des Beschuldigten war im Hinblick darauf, dass die fehlende bauliche Trennung von Raucher- und Nichtraucherbereich offensichtlich war, weshalb von jedenfalls bedingt vorsätzlichem Verhalten auszugehen war, als erheblich anzusehen.

Milderungs- oder Erschwerungsgründe sind im Verfahren keine hervorgekommen (eine einschlägige, zur Tatzeit schon rechtskräftige Vormerkung war strafsatzbestimmend – es kommt der zweite Strafsatz des § 14 Abs. 4 Tabakgesetz zur Anwendung).

Hinsichtlich der Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse ging das Verwaltungsgericht Wien von den eigenen Angaben der Vertreterin des Beschuldigten aus (Vermögen im Ausmaß eines Hauses, Sorgepflichten für die Ehegattin und zwei Kinder). Da zum Einkommen keine Angaben gemacht wurden, war dieses zu schätzen und wurde im Hinblick auf Alter und berufliche Stellung des Beschwerdeführers von durchschnittlichem Einkommen auszugehen.

Unter Bedachtnahme auf diese Strafzumessungsgründe und den bis zu 10.000,-- Euro reichenden Strafsatz konnte mit einer geringeren Strafe das Auslangen gefunden werden, da eine schwerere Strafe nicht erforderlich, um den Beschuldigten künftig von strafbaren Handlungen gleicher Art abzuhalten.

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

B e l e h r u n g

Gegen dieses Erkenntnis besteht die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Die Beschwerde bzw. Revision ist innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung des Erkenntnisses durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin abzufassen und ist die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Verwaltungsgericht Wien einzubringen. Für die Beschwerde bzw. die Revision ist eine Eingabegebühr von je EUR 240,-- beim Finanzamt für Gebühren, Verkehrsteuern und Glücksspiel zu entrichten. Ein diesbezüglicher Beleg ist der Eingabe anzuschließen.

Verwaltungsgericht Wien

Dr. Schopf
Richter