

Geschäftszeichen:

LVwG-2015/32/0236-6

Ort, Datum:

Innsbruck, 31.03.2015

AA, Z;

Übertretung nach dem Tabakgesetz - Beschwerde

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Tirol hat durch seinen Richter Ing. Mag. Herbert Peinstingl über die Beschwerde des Herrn AA, geb. am xx.xx.xxxx, vertreten durch Rechtsanwalt, Adresse, gegen das Straferkenntnis der Bürgermeisterin der Landeshauptstadt Z vom 17. Dezember 2014, Zahl ****, nach der Durchführung einer öffentlich mündlichen Verhandlung

zu Recht erkannt:

1. Gemäß § 50 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) wird die Beschwerde als **unbegründet abgewiesen**.
2. Gemäß § 52 Abs 1 und 2 VwGVG hat der Beschwerdeführer einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von Euro 200,-- zu leisten.
3. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine **ordentliche Revision** an den Verwaltungsgerichtshof nach Art 133 Abs 4 B-VG **unzulässig**.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diese Entscheidung kann binnen sechs Wochen ab der Zustellung Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, Freyung 8, 1010 Wien, oder außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof erhoben werden. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist

direkt bei diesem, die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist beim Landesverwaltungsgericht Tirol einzubringen.

Die genannten Rechtsmittel sind von einem bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw einer bevollmächtigten Rechtsanwältin abzufassen und einzubringen, und es ist eine Eingabegebühr von Euro 240,00 zu entrichten.

Entscheidungsgründe

I. Verfahrensgang:

Mit dem angefochtenen Straferkenntnis vom 17. Dezember 2014 wird dem Beschuldigten wie folgt zur Last gelegt:

*„Sie, AA, geb. am xx.xx.xxxx, sind handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit das nach außen vertretungsbefugte Organ im Sinne des § 9 Abs. 1 VStG der B GmbH mit Firmensitz in **** Z, Adresse, die Inhaberin des Wettlokals „B“ in **** Y, Adresse, ist. Bei diesem Wettlokal handelt es sich um einen öffentlichen Ort iSd § 13 Abs. 1 Tabakgesetz (idF TabakG), BGBl. Nr. 431/1995, zuletzt geändert durch BGBl. I. Nr. 120/2008.*

Bei der durchgeführten Kontrolle der Finanzpolizei des Bundesministeriums für Finanzen konnte am 25.10.2012 im Zeitraum von 16:30 Uhr bis 21:30 Uhr im genannten Lokal bei einer Glücksspielkontrolle festgestellt werden, dass im Nichtraucherbereich Aschenbecher aufgestellt worden sind und dort Personen aktiv Tabak in Form von Zigaretten konsumiert haben.

Weiters wurde von den Kontrollorganen der Finanzpolizei und den anwesenden Polizeibeamten festgestellt, dass am 26.02.2013 im Zeitraum von 13:00 Uhr bis 13:52 Uhr mindestens 4 Personen sowie nach 14:00 Uhr mindestens weitere 4 Personen im Nichtraucherbereich geraucht haben. Darüber hinaus hat auch Frau CC während mit ihr eine Niederschrift aufgenommen wurde (hinter der Theke) eine tabakhaltige Zigarette im Nichtraucherbereich konsumiert.

Sie haben nicht dafür Sorge getragen, dass zu den oben angeführten Tatzeiten, in dem als Nichtraucherbereich gekennzeichneten Raum des verfahrensgegenständlichen Wettlokals nicht geraucht wurde, da dort jeweils mehrere Personen Tabak in Form von Zigaretten konsumierten.“

Dadurch habe der Beschuldigte als verwaltungsstrafrechtlich Verantwortlicher im Sinn des § 9 Abs 1 VStG eine Verwaltungsübertretung nach § 14 Abs 4 iVm § 13 Abs 1 iVm § 13c Abs 1 Z 2 iVm § 13c Abs 2 Z 3 Tabakgesetz begangen.

Über ihn wurde daher eine Geldstrafe in der Höhe von Euro 1000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe von 2 Tagen) verhängt und zudem ein anteiliger Beitrag zu den behördlichen Verfahrenskosten festgesetzt.

Dagegen hat der rechtfreundlich vertretene Beschuldigte rechtzeitig und zulässig Beschwerde an das Landesverwaltungsgericht Tirol erhoben und darin wie folgt vorgebracht:

*„Gegen das Straferkenntnis der Bürgermeisterin der Stadt Z vom 17.12.2014, ZI. ****, wird in offener Frist*

BESCHWERDE

erhoben.

Der Bescheid wird in seinem gesamten Inhalt angefochten und dessen Aufhebung beantragt.

II. Sachverhalt:

*Mit Straferkenntnis der Bürgermeisterin der Stadt Z vom 17.12.2014, ZI. ****, wurde gegenüber dem Beschwerdeführer eine Geldstrafe in der Höhe von EUR 1.000,--, im Uneinbringlichkeitsfall 2 Tage Ersatzfreiheitsstrafe, gemäß § 14 Abs. 4 Tabakgesetz ausgesprochen. Der Beitrag zu den Kosten des Verwaltungsstrafverfahren wurde gemäß § 64 VStG mit EUR 100,-- festgesetzt.*

*Dem Beschuldigten wurde vorgeworfen, als handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit das nach außen vertretungsbefugte Organ iSd § 9 Abs. 1 VStG der B GmbH nicht dafür gesorgt zu haben, dass zu näher angeführten Zeiten am 2E 10.2012 und am 26.03.2013 im Lokal „B“ in **** Y.*

Adresse, in dem als Nichtraucherzimmer gekennzeichneten Raum nicht geraucht wurde, da dort jeweils mehrere Personen Tabak in Form von Zigaretten konsumierten.

III. Rechtzeitigkeit der Beschwerde

Der Bescheid der belangten Behörde wurde am 22.12.2014 zugestellt, die Beschwerdeerhebung mit 16.01.2015 ist daher rechtzeitig.

IV. Beschwerdegründe

1.

a.)

Es ist längst Verfolgungsverjährung eingetreten.

Die hier maßgebliche 6-monatige Verfolgungsverjährungsfrist für eine Verfolgung durch die do. Behörde ist längst abgelaufen. Gemäß § 31 Abs. 1, in der maßgeblichen Fassung, ist die Verfolgung einer Person unzulässig, wenn gegen sie binnen der Verjährungsfrist von der Behörde keine Verfolgungshandlung (§ 32 Abs. 2 und 3) vorgenommen worden ist.

Gegenständliche liegt zwar eine Verfolgungshandlung durch die BH Y, nicht jedoch der [angeblich zuständigen] Behörde vor.

b.)

Strafverfolgungsverjährung ist auch deshalb - unabhängig der Frage der behördlichen Zuständigkeit - längst eingetreten, da dem Beschuldigten innerhalb der maßgebenden Frist kein hinreichend konkretisierter Tatvorwurf vorgehalten wurde.

Erstmals mit der Verständigung vom Ergebnis der Beweisaufnahme wurde ein konkreter Vorwurf erhoben; dies jedoch erst zwei Jahre nach der inkriminierten Tat.

*Auch ist dem UVS Tirol mit Erkenntnis vom 06.11.2013, ZI. Uvs-2013/**/****, nicht auf die Frage der Einhaltung der Vorgaben des § 44a VStG im Straferkenntnis der BH Y eingegangen. Auf der Hand liegend wurden diese jedoch durch die abstrakt gehalten die Tatanlastung und den Verweis auf irgendwelche nicht näher genannte Verordnungen gerade nicht erfüllt; auch im gesamten (sonstigen) Verfahren der BH Y wo de ein tauglicher Vorwurf nicht erhoben.*

Ein konkreter Vorwurf welche Verwaltungsübertretung der Beschuldigte begangen haben soll, wurde innerhalb der maßgeblichen Frist schlicht nicht erhoben.

c)

Erstmals eine Verfolgungshandlung wurde vom Stadtmagistrat Z am 25.09.2014 gesetzt, als der Beschuldigte vom Ergebnis der Beweisaufnahme verständigt wurde.

Darin wurde dem Beschuldigten sogar explizit angelastet, dass er eine Verwaltungsübertretung nach § 14 Abs. 4 iVm § 13a Abs. 1 iVm § 13c Abs. 1 Z 3 iVm § 13c Abs. 2 Z 4 TabakG begangen habe, da es sich beim gegenständlichen Lokal um einen Mehrraumgastbetrieb iSd § 13a Abs, 2 TabakG handle und den Anforderungen der Ausnahmeregelung iSd § 13a Abs. 2 erster Satz TabakG nicht entsprochen worden sei.

Nun erstmals im angefochtenen Straferkenntnis wird von der belangten Behörde der Tatvorwurf erhoben, dass der Beschuldigte nicht dafür gesorgt habe, dass an einem näher bestimmten öffentlichen Ort nicht wurde.

2.)

Der Stadtmagistrat Z ist zur Verfolgung unzuständig.

*Gegenständlich liegt eine Zuständigkeit der BH Y vor. Hieran vermag auch das - von der Amtspartei unangefochten gebliebene - Berufungserkenntnis des Unabhängigen Verwaltungssenates in Tirol vom 06.11.2013, ZI. Uvs-2013/**/****, nichts zu ändern, kann durch eine unrichtige Entscheidung doch zweifelsohne keine Zuständigkeit einer originär nicht zuständigen Behörde begründet werden.*

Die Entscheidung des UVS Tirol entfaltet auch keine Bindungswirkung, allenfalls wäre durch die BH Y eine Beschwerde bzw. Revision an den VwGH einzubringen gewesen.

In Hinblick auf das Abstellen auf die Einhaltung des Nichtraucher-schutzes für konkretes Lokal ist der Tatort am Ort des Lokals gegeben. Dies auch zumal die (teil sehr unterschiedlichen) Bestimmungen des TabakG auf die jeweils örtlichen Gegebenheiten in einem konkreten Lokal abstellen.

Aus dem Verwaltungsakt ergibt sich zudem unzweifelhaft - und ist auch in der Tatanlastung enthalten dass die Räume als Nichtraucher- und Raucherräume gekennzeichnet waren. Ist bei der Anweisung zur (allgemeinen) Kennzeichnung von Räumen als Raucher- bzw. Nichtraucher-raum allenfalls noch eine Disposition am Unternehmenssitz denkbar, sind die konkret erforderlichen Anweisungen zur Verminderung von Verstößen gegen das

Rauchverbot in den jeweiligen Lokalen vor Ort unter Beurteilung der jeweiligen Gegebenheiten zu treffen.

3.)

Eine Verwaltungsübertretung wurde überhaupt nicht gesetzt:

Im Zuge der Kontrolle wurden die sich im Raucherbereich befindlichen Personen von den eingeschrittenen Organen der Finanzpolizei ersucht, diesen Bereich zu verlassen und in den Nichtraucherbereich zu wechseln.

Hierbei ist ausdrücklich hierauf hinzuweisen, dass zum Zeitpunkt des Tatvorwurfs eine Kontrolle nach dem Glücksspielgesetz durchgeführt wurde. Gemäß § 50 Abs. 4 GSpG besteht für den Veranstalter und Inhaber sowie Personen, die Glücksspieleinrichtung bereithalten, eine Auskunft- und Mitwirkungspflicht gegenüber den einschreitenden Kontrollorganen. Der Inhaberin kann es somit nicht zum Vorwurf gemacht werden, wenn Personen in der Zeit, zu derer der vor Ort Verantwortliche gesetzlich dazu angehalten war, den Kontrollorganen Auskunft zu erteilen bzw. auch der Rechtmäßigkeit der Kontrolle nachzugehen, entgegen dem klar definierten Verbot, im Nichtraucherbereich geraucht haben wollen.

Die Inhaberin hätte somit auch in dem Fall, dass tatsächlich im Nichtraucherbereich von einzelnen Personen geraucht worden wäre, ihrer Sorgfaltspflicht ausreichend Rechnung getragen.

Der Beschuldigte hat zudem hierfür Sorge getragen, dass die jeweiligen Nichtraucher- und Raucherbereiche entsprechend gekennzeichnet sind und hat er seine Mitarbeiter auch entsprechend angewiesen, auf die Einhaltung des strikten Rauchverbotes im Nichtraucherbereich zu achten.

Wenn nun tatsächlich im Rahmen einer behördlichen Kontrolle (und den hiermit verbundenen Schwierigkeiten und Unwegsamkeiten) die zuständige Mitarbeiterin vor Ort ihrer aufgetragenen Verpflichtungen nur in unzureichendem Ausmaß nachgekommen sein sollte, so kann dem Beschuldigten hieraus kein schuldhafter Vorwurf erwachsen.

Es wird beantragt, eine mündliche Beschwerdeverhandlung anzuberaumen.

Sodann wird beantragt, der Beschwerde Folge zu geben, die angefochtene Entscheidung ersatzlos aufzuheben und das Verwaltungsstrafverfahren einzustellen."

Es wurde eine mündliche Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Tirol durchgeführt, zu der der Beschwerdeführer nicht erschienen ist, sondern sich rechtsfreundlich vertreten ließ. Bei dieser Verhandlung wurden die beiden Meldungsleger als Zeugen einvernommen. Beweis wurde weiters aufgenommen durch Einsichtnahme in den gegenständlichen behördlichen und verwaltungsgerichtlichen Akt. Zudem wurde Einsicht genommen in den verwaltungsgerichtlichen Akt LVwG-2013/**/**** sowie in die beiden Akten der Bürgermeisterin der Landeshauptstadt Z **** und ****.

II. Sachverhaltsfeststellungen und Beweiswürdigung:

Aufgrund des durchgeführten Beweisverfahrens steht der von der Behörde angenommene und dem angefochtenen Straferkenntnis zugrunde liegende Sachverhalt fest.

Aus dem vorliegenden behördlichen Akt (vgl. Aktenvermerk – Lokalaugenschein vom 19.09.2013, Zahl **** – Bezirkshauptmannschaft Y) und den Zeugenaussagen der Meldungsleger ergibt sich, dass sich das gegenständliche Wettlokal im Anwesen Adresse in **** Y im Wesentlichen in einen Nichtraucherzimmer (dieser wird zuerst betreten, wenn man das gegenständliche Wettlokal aufsucht) und einen Raucherraum (dieser ist über den vorgenannten Nichtraucherzimmer erreichbar), gliedert. Der Raucherraum ist als solcher gekennzeichnet.

Die Feststellungen, dass im gegenständlichen Wettlokal in Y zu den angegebenen Zeiten im Nichtraucherzimmer geraucht wurde, ergeben sich aus der Meldung und den Zeugenaussagen der beiden Meldungsleger. Beide Zeugen müssten im Falle einer falschen Zeugenaussage mit justizstrafrechtlichen und/oder disziplinarrechtlichen Konsequenzen rechnen. Es ist nicht im Ansatz erkennbar, weshalb die Zeugen hinsichtlich der Einhaltung des Rauchverbotes im Nichtraucherzimmerbereich des gegenständlichen Wettlokals zu den angegebenen Zeiten falsche Angaben gemacht haben sollten. Insofern wird den Aussagen der Zeugen Glauben geschenkt. Zudem hat ein Zeuge im Zuge der Kontrolle im gegenständlichen Wettlokal am 26.2.2013 handschriftliche Aufzeichnungen gemacht und liegen diese dem Landesverwaltungsgericht Tirol vor. Diese zeitnahen Aufzeichnungen decken sich mit der Aussage des Zeugen im Rahmen der mündlichen Verhandlung.

Auch steht aufgrund der Meldungen fest, dass die B GmbH das gegenständliche Wettlokal im Anwesen Adresse an den Tattagen in **** Y betrieben hat.

Den im behördlichen Akt einliegenden Firmenbuchauszügen ist zu entnehmen, dass der Beschwerdeführer handelsrechtlicher Geschäftsführer der vorgenannten Gesellschaft ist.

III. Wesentliche Rechtsgrundlagen:

Tabakgesetz:

„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.*

(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.*

(3) *Die Ausnahme des Abs. 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.

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. 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,*
- 3. der Betriebe gemäß § 2 Abs. 9 oder § 111 Abs. 2 Z 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.

(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 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.*

(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

- 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, 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.

Obliegenheiten betreffend den Nichtraucherchutz

§ 13c. *(1) Die Inhaber von*

- 1. Räumen für Unterrichts- oder Fortbildungszwecke oder für schulsportliche Betätigung gemäß § 12,*
- 2. Räumen eines öffentlichen Ortes gemäß § 13,*
- 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

- 1. in einem Raum gemäß § 12 Abs. 1 nicht geraucht wird;*
- 2. in einem Raum gemäß § 12 Abs. 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;*
- 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;*
- 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;*
- 6. die Bestimmungen des § 13a Abs. 4 Z 4 oder Abs. 5 hinsichtlich Jugendlicher oder werdender Mütter eingehalten werden,*
- 7. der Kennzeichnungspflicht gemäß § 13b oder einer gemäß § 13 Abs. 5 erlassenen Verordnung entsprochen 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 Geldstrafe bis zu 2000 Euro, im Wiederholungsfall bis zu 10 000 Euro zu bestrafen."

Verwaltungsstrafgesetz 1991 (VStG):

„§ 5

(1) Wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt, genügt 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.

...

§ 19

(1) Grundlage für die Bemessung der Strafe sind die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat.

(2) Im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46) sind 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.

Anstatt die Einstellung zu verfügen, kann die Behörde dem Beschuldigten im Fall der Z 4 unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens mit Bescheid eine Ermahnung erteilen, wenn dies geboten erscheint, um ihn von der Begehung strafbarer Handlungen gleicher Art abzuhalten."

Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz:

„§ 50

Sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG in der Sache selbst zu entscheiden.

§ 52

(1) In jedem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes, mit dem ein Straferkenntnis bestätigt wird, ist auszusprechen, dass der Bestrafte einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens zu leisten hat.

(2) Dieser Beitrag ist für das Beschwerdeverfahren mit 20% der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit zehn Euro zu bemessen; bei Freiheitsstrafen ist zur Berechnung der Kosten ein Tag Freiheitsstrafe gleich 100 Euro anzurechnen. Der Kostenbeitrag fließt der Gebietskörperschaft zu, die den Aufwand des Verwaltungsgerichtes zu tragen hat."

IV. Rechtliche Erwägungen:

Entgegen der Beschwerde ist zur Durchführung des gegenständlichen Verwaltungsstrafverfahrens die Bürgermeisterin der Landeshauptstadt Z als Bezirksverwaltungsbehörde aus nachstehenden Gründen zuständig:

Gemäß § 27 Abs 1 VStG ist örtlich für die Durchführung des Verwaltungsstrafverfahrens jene Behörde zuständig, in deren Sprengel die Verwaltungsübertretung begangen worden ist, auch wenn der zum Tatbestand gehörende Erfolg in einem anderem Sprengel eingetreten ist.

Beim Tabakgesetz handelt es sich um eine Rechtsmaterie, deren Stoßrichtung auch der Arbeitnehmerschutz ist, wenngleich sich das Schutzregime dieses Gesetzes neben Arbeitnehmern auch auf alle Menschen erstreckt, die sich in überdachten öffentlichen Räumen aufhalten. Aus diesem Grund sieht das Landesverwaltungsgericht Tirol die Anwendung dieser Rechtsprechung auch auf dem Gebiet des Tabakgesetzes als geboten an.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu § 27 Abs 1 VStG ist nicht nur im Bereich des Arbeitnehmerschutzes, der Ausländerbeschäftigung, dem Arbeitszeitrecht und der Lebensmittelkennzeichnungsverordnung, sondern auch beim Öffnungszeitengesetz der Tatort grundsätzlich der Sitz des Unternehmens, für welches der zur Vertretung nach außen Befugte gemäß § 9 VStG (bzw der nach § 9 VStG bestellte verantwortliche Beauftragte) gehandelt hat (vgl zB die Erkenntnisse des VwGH vom 18. Juni 1990, 90/19/0107, vom 30. 06.1997, 97/10/0045, vom 10.10.1995, 95/02/0280, vom 19.04.1994, 94/11/0055, oder auch die Erkenntnisse vom 31.03.1989, 88/08/0049, 0080, 0081, und vom 14.03.1989, 87/08/0097; zum Öffnungszeitengesetz das Erkenntnis vom 8.10.1992, 92/18/0391, 0392).

Auch im Hinblick auf das Preisauszeichnungsgesetz wird diese Linie vertreten (vgl VwGH, 21.12.1998, 98/17/0052). Dabei führt der VwGH aus, dass in Fällen, in denen sich die Übertretung der Verwaltungsbestimmung aus der einheitlichen organisatorischen Anordnung eines nach dem VStG (oder der verwaltungsstrafrechtlichen Sonderbestimmung) Verantwortlichen ergibt, ohne dass es auf spezifische Unterschiede in den einzelnen Betriebsstätten ankäme, die zur Lebensmittelkennzeichnungsverordnung oder zum Öffnungszeitengesetz entwickelten allgemeinen Grundsätze für die Bestimmung des Tatortes zum Tragen kommen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in ständiger Rechtsprechung darauf hingewiesen, dass § 27 Abs 1 VStG im Zusammenhalt mit § 2 Abs 2 VStG zu verstehen sei. Ausgehend von dieser Überlegung ist der Verwaltungsgerichtshof in zahlreichen Verwaltungsmaterien (Arbeitnehmerschutzgesetz, Ausländerbeschäftigungsgesetz, AZG, LMKV 1993, Öffnungszeitengesetz, Preisauszeichnungsgesetz) zum Ergebnis gekommen, dass der Tatort dort liegt, wo die Dispositionen und Anweisungen zur Vermeidung der Verstöße gegen die Verwaltungsvorschriften hätten gesetzt werden müssen.

Dies bedeutet hinsichtlich des hier vorgeworfenen Verstoßes gegen die Sorgetragung, dass in einem Raum eines öffentlichen Ortes nicht geraucht wird, wie folgt: Der Beschwerdeführer hätte dieser Verpflichtung durch entsprechende Anweisungen nachkommen müssen, damit in

der Folge im Nichtraucherraum des Wettlokals das Rauchverbot konkret umgesetzt hätte werden können. Insofern ist bei der gegenständlichen Fallkonstellation – insbesondere auch in Ermangelung allfälliger gegenteiliger Anhaltspunkte – davon auszugehen, dass die generellen Anordnungen in Bezug auf den Nichtraucherschutz von der Firmenleitung in Z aus getroffen werden und kann somit ein (zuständigkeitsbegründendes) Überwiegen der örtlichen Verhältnisse (vgl VwGH 21.12.1998, 98/17/0052) in Y nicht erblickt werden, weshalb auch nicht das Wettlokal in Y als Ort der Verwaltungsübertretung zu betrachten sind.

Wird einem Beschuldigten die Unterlassung gebotener Vorsorgehandlungen angelastet (im Gegenstandsfall die Vorsorge, dass in dem im Spruch näher angeführten (und als Raum eines öffentlichen Ortes im Sinn des § 13 Tabakgesetz anzusehenden) Nichtraucherbereich des Wettlokals in Y nicht geraucht wird, so ist für die Bestimmung der örtlich zuständigen Behörde der Ort maßgebend, an dem der Beschuldigte tätig hätte werden müssen bzw handeln hätte sollen. Der Tatort liegt daher dort, wo die Dispositionen und Anweisungen zur Vermeidung der Verstöße gegen die Verwaltungsvorschriften hätten gesetzt werden müssen. Das ist im Fall, in dem ein handelsrechtlicher Geschäftsführer als zur Vertretung nach außen berufenes Organ einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung (hier: B GmbH) zur Verantwortung gezogen wird, jener Ort, an dem die Unternehmungsleitung ihren Sitz hat (vgl VwGH 19.04.1994, 94/11/0055).

Dies hat umso mehr zu gelten, als im Gegenstandsfall offenbar kein „Filialleiter“, dem die eigenständige Betreuung des Wettlokals (als Inhaber im Sinne des § 14 Abs 4 Tabakgesetz) überbunden wurde, eingesetzt war oder zumindest belangt wurde.

In diesem Zusammenhang ist noch zu erwähnen, dass sich die Regelungen über die strafrechtliche Verantwortlichkeit als gewerberechtlicher Geschäftsführer nur auf die Einhaltung von Verpflichtungen, die sich aus gewerberechtlichen Vorschriften für die Gewerbeausübung ergeben, beziehen. Regelungen, die nicht dem Kompetenztatbestand "Angelegenheiten des Gewerbes und der Industrie" (Art 10 Abs 1 Z 8 B-VG) zugehören, fallen selbst dann, wenn sie in Beziehung zur Gewerbeausübung stehen, nicht in den Bereich der Verantwortlichkeit des gewerberechtlichen Geschäftsführers (vgl VwGH 21.02.2008, 2005/07/0105). Dies trifft auch auf den gewerberechtlichen Filialgeschäftsführer zu (vgl VwGH 27.9.1988, 87/10/0124).

Entgegen der Beschwerde ist Verfolgungsverjährung nicht eingetreten:

Hierzu ist vorweg anzumerken, dass - wie auch in dem im gegenständlichen Verwaltungsstrafverfahren bereits ergangenen Berufungserkenntnis des Unabhängigen Verwaltungssenates in Tirol vom 6.11.2013, Zahl uvs-2013/**/**** ausgeführt ist - die Gültigkeit einer Verfolgungshandlung durch den Umstand nicht berührt wird, dass die Behörde zur Strafverfolgung nicht zuständig gewesen ist (VwGH 18.03.1998,690/09/0246).

Gemäß § 44a Z 1 VStG hat der Spruch eines Straferkenntnisses, wenn er nicht auf Einstellung lautet (u.a.) die als erwiesen angenommene Tat zu enthalten. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist es nach der zitierten Gesetzesstelle

rechtlich geboten, die Tat hinsichtlich des Täters und der Tatumstände so genau zu umschreiben, dass

1. die Zuordnung des Tatverhaltens zur Verwaltungsvorschrift, die durch die Tat verletzt worden ist, in Ansehung aller Tatbestandsmerkmale ermöglicht wird, und dass
2. die Identität der Tat - z.B. nach Ort und Zeit - unverwechselbar feststeht.

Dieser letzteren Forderung ist dann entsprochen, wenn

- a) im Spruch des Straferkenntnisses dem Beschuldigten die Tat in so konkretisierter Umschreibung vorgeworfen ist, dass er - im ordentlichen Verwaltungsstrafverfahren, gegebenenfalls auch in einem Wiederaufnahmeverfahren - in die Lage versetzt wird, auf den konkreten Tatvorwurf bezogene Beweise anzubieten, um eben diesen Tatvorwurf zu widerlegen, und
- b) der Spruch geeignet ist, den Beschuldigten rechtlich davor zu schützen, wegen desselben Verhaltens nochmals zur Verantwortung gezogen zu werden (vgl. das VwGH-Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 13. Juni 1984, Slg. N.F. Nr. 11.466/A).

Diese Erfordernisse treffen auch auf Verfolgungshandlungen zu (vgl. VwGH 12.05.1989, 87/17/0152).

Eine Aufforderung zur Rechtfertigung stellt eine Verfolgungshandlung iSd § 32 Abs 2 VStG dar (vgl. VwGH 19.09.1984, 82/03/0112).

Mit der Aufforderung zur Rechtfertigung vom 11. Dezember 2012 der (unzuständigen) Bezirkshauptmannschaft Y wurde dem Beschuldigten die Einzeltathandlung vom 25. Oktober 2012, mit der Aufforderung zur Rechtfertigung vom 10. April 2013 derselben Behörde die Einzeltathandlung vom 26. Februar 2013 vorgeworfen. Ua sind in diesen Aufforderungen zur Rechtfertigung der Sitz der gegenständlichen Gesellschaft (Tatort) mit Z angeführt.

Entgegen der Beschwerde ist der Tatvorwurf in beiden Fällen nicht ausschließlich abstrakt gehalten, zumal ganz klar angeführt wird, dass im Zuge einer Kontrolle durch die Finanzpolizei zu den angegebenen Zeiten im Nichtraucherbereich des gegenständlichen Wettlokals Personen beim Konsum von Tabak in Form von Zigaretten angetroffen wurden. Diese Tatanlastung erfolgt hinsichtlich beider Einzeltathandlungen dahingehend, wonach der Beschuldigte als handelsrechtlicher Geschäftsführer der Inhaberin des Wettlokals nicht dafür Sorge getragen hat, dass das Rauchverbot den angegebenen Zeiten eingehalten wurde.

In diesem Zusammenhang ist noch zu erwähnen, dass es bei Vorliegen eines fortgesetzten Deliktes auch ausreichen würde, wenn die letzte Einzeltathandlung zeitgerecht verfolgt wäre, um den gesamten Zeitraum vorzuwerfen (VwGH 28.09.1995, 93/17/0251).

Insofern sind alle Tatbestandsmerkmale der gegenständlichen Verwaltungsübertretung zeitgerecht durch die Bezirkshauptmannschaft Y verfolgt. Verfolgungsverjährung iSd § 31 Abs 1 VStG ist nicht eingetreten.

Die hier in Rede stehenden Einzeltathandlungen sind als fortgesetztes Delikt iSd Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu qualifizieren:

Unter einem fortgesetzten Delikt sind eine Reihe von Einzelhandlungen, die vermöge der Gleichartigkeit der Begehungsform sowie der äußeren Begleitumstände im Rahmen eines

erkennbaren zeitlichen Zusammenhanges sowie eines diesbezüglichen Gesamtkonzeptes des Täters in einer Einheit zusammentreten, zu verstehen (vgl VwGH 04.09.1992 90/17/0426).

Gegenständlich wird dem Beschwerdeführer als handelsrechtlichen Geschäftsführer der Inhaberin eines Wettlokals in **** Y in bestimmten Zeiträumen an 2 Tagen vorgeworfen, nicht dafür Sorge getragen zu haben, dass im Nichtraucherbereich dieses Lokals das Rauchverbot eingehalten wurde.

Es sind somit 2 Einzeltathandlungen in Rede, bei denen eine Gleichartigkeit der Begehungsform gegeben ist und auch die äußeren Begleitumstände ähnlich sind.

Im Hinblick auf die Begehungsform ist von zumindest bedingt vorsätzlicher Tatbegehung auszugehen:

Die Schuldformen des Vorsatzes werden im VStG nicht definiert. Sie sind nach herrschender Auffassung besonders in dem von § 5 Strafgesetzbuch (StGB) umschriebenen Sinn zu verstehen (VwGH 15.05.1991, 90/10/0152):

„§ 5 (1) Vorsätzlich handelt, wer einen Sachverhalt verwirklichen will, der einem gesetzlichen Tatbild entspricht; dazu genügt es, daß der Täter diese Verwirklichung ernstlich für möglich hält und sich mit ihr abfindet.

(...)“

Bedingter Vorsatz, dh, der für das Sich-Abfinden mit einer Verwirklichung eines gesetzmäßigen Tatbildes erforderliche positive Willensschluss des Täters im Sinne des § 5 Abs 1 StGB bedarf entsprechender Sachverhaltsfeststellungen durch die Behörde (vgl VwGH 20.04.1998, 97/17/0179).

Der Beschwerdeführer behauptet zwar an einer Stelle im Zuge des behördlichen Verwaltungsstrafverfahrens (Berufung vom 05.08.2013), dass er seine Mitarbeiter angewiesen habe, auf die Einhaltung des strikten Parkverbotes im Nichtraucherbereich zu achten, doch muss ihm entgegengehalten werden, dass er damit das Vorhandensein eines effizienten Kontrollsystems nicht vorbringt.

Hier kann auf die gesicherte Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes im Zusammenhang mit Pflichten des Zulassungsbesitzers im Kraftfahrzeugbereich hingewiesen werden, die auch auf den gegenständlichen Fall übertragbar ist:

Nur ein wirksames begleitendes Kontrollsystem befreit den Zulassungsbesitzer von dessen Verantwortlichkeit für die vorschriftswidrige Beladung seiner Kraftfahrzeuge.

Im Verwaltungsstrafverfahren obliegt es dem Zulassungsbesitzer, zur Glaubhaftmachung des mangelnden Verschuldens gemäß § 5 Abs 1 VStG von sich aus konkret darzulegen, welche Maßnahmen getroffen wurden, um der im auferlegten Verpflichtung nachzukommen (vgl VwGH 03.07.1991, 91/03/0032).

Die Behauptung, die Lenker regelmäßig zu belehren, zu schulen und stichprobenartig zu überwachen, reicht nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl

VwGH 13.11.1991, 91/03/0244, und 18.12.1991, 91/03/0262) zur Glaubhaftmachung des Bestehens eines wirksamen Kontrollsystems nicht aus.

Soweit ein Beschwerdeführer behauptet, seine Ehefrau mit der Kontrolle der Beladung der Kraftwagenzüge betraut zu haben, reicht auch dies nicht zur Dartuung des Bestehens eines wirksames Kontrollsystems, weil daraus nicht hervorgeht, inwieweit die mit den Kotrollaufgaben Betraute selbst hinsichtlich der ordnungsgemäßen Wahrnehmung der ihr übertragenen Aufgaben überwacht wird (vgl VwGH 08.07.1993, 93/18/0140, ZVR 2008/231).

Im Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 25.04.2008, 2008/02/0045, wird ausgeführt, dass gerade dann, wenn ein Arbeitnehmer aus eigenem Antrieb auf Grund eigenmächtiger Handlungen gegen Anweisungen des Dienstgebers verstoßen, das entsprechende Kontrollsystem Platz zu greifen hat.

Für den gegenständlichen Fall ist zu bemerken, dass der Beschwerdeführer bereits rechtskräftig wegen des gleichen Deliktes bestraft wurde (vgl Verwaltungsstrafakt der Bürgermeisterin der Landeshauptstadt Z **** und das diesbezügliche Berufungserkenntnis des Unabhängigen Verwaltungssenates in Tirol). Damals hatte er Übertretungen nach dem Tabakgesetz zu verantworten, die darin bestanden haben, dass in einem Lokal in Z geraucht wurde. Es war ihm daher bekannt, dass die von ihm behaupteten Anweisungen an die Angestellten, auf die Einhaltung des Rauchverbotes zu achten, nicht immer - wie von ihm gewünscht - umgesetzt werden.

Bei einer hier in Rede stehenden Einzeltathandlung wurde beobachtet, dass nicht nur Gäste im Nichtraucherbereich des Wettlokals in Y geraucht haben, sondern auch die Angestellte der Inhaberin.

Auch konnten die Meldungsleger im Nichtraucherbereich Aschenbecher vorfinden.

Der Beschwerdeführer bringt zwar vor, seine Angestellten unterwiesen zu haben, auf das Rauchverbot im Nichtraucherbereich zu achten, doch bringt er nicht im Ansatz vor, wie er die von ihm Angewiesenen dahingehend kontrolliert.

Es ist daher festzustellen, dass der Beschwerdeführer im Hinblick auf die Einhaltung des Rauchverbotes nicht eine auffallende Sorglosigkeit an den Tag gelegt hat, sondern ist aufgrund der getroffenen Feststellungen, insbesondere auch der Tatsache, dass der Beschwerdeführer initiativ nicht *eine* Kontrolltätigkeit seinerseits behauptete, offenkundig, dass der Beschwerdeführer die Nichteinhaltung des Rauchverbotes im Nichtraucherbereich des Wettlokal in Y an den beiden Tattagen ernsthaft für möglich gehalten und sich damit abgefunden hat. Die von ihm ins Treffen geführten Anweisungen sind in Ansehung des Verhaltens seiner Angestellten vollkommen ineffektiv. Kontrolltätigkeiten durch ihn selbst werden von ihm nicht einmal behauptet.

Insofern liegt zumindest bedingter Vorsatz dahingehend vor, im gegenständlichen Wettlokal in Y das Rauchverbot im Nichtraucherberiech nicht durchzusetzen.

Die äußeren Begleitumstände der beiden Einzeltathandlungen sind ähnlich, zumal die Nichtbeachtung des Rauchverbotes im selben Lokal in Y jeweils während einer Kontrolle nach

dem Glücksspielgesetz beobachtet werden konnten. Zudem waren an beiden Tattagen Aschenbecher im Nichtraucherzimmer aufgestellt.

Auch ist der zeitliche Zusammenhang gerade noch erkennbar: die Übertretungen konnten im Abstand von 4 Monaten festgestellt werden. Ansatzpunkte dahingehend, wonach der zeitliche Zusammenhang eines fortgesetzten Deliktes dazwischen unterbrochen gewesen wäre, haben sich nicht ergeben (vgl. VwGH 23.05.1995, 95/04/0022).

Es ist daher von einem Gesamtkonzept dahingehend auszugehen, wonach der Beschwerdeführer nicht Sorge dafür getragen hat, dass im Nichtraucherzimmer des gegenständlichen Wettlokals in Y zu den angeführten Zeiten das Rauchverbot tatsächlich umgesetzt wurde.

Auf Sachverhaltsebene wurde festgestellt, dass sich das gegenständliche Wettlokal im Anwesen Adresse in **** Y im Wesentlichen in einen Nichtraucherzimmer (dieser wird zuerst betreten, wenn man das gegenständliche Wettlokal aufsucht) und einen Rauchzimmer (dieser ist über den vorgenannten Nichtraucherzimmer erreichbar), gliedert. Der Rauchzimmer ist als solcher gekennzeichnet.

Der Beschuldigte ist handelsrechtlicher Geschäftsführer der B GmbH mit Sitz in Z, die das gegenständliche Wettlokal betreibt. Die vorgenannte Gesellschaft ist sohin Inhaberin der Räume des Wettlokals, sohin von Räumen eines öffentlichen Ortes iSd § 13 Tabakgesetz.

Gegenständlich kommen die Bestimmungen nach § 13a Tabakgesetz schon deshalb nicht in Betracht, da im gegenständlichen Wettlokal zwar das Gastgewerbe iSd § 111 Abs 2 Z 6 Gewerbeordnung 1994 ausgeübt wurde, diese Form von Betrieben jedoch von § 13a Abs 1 Tabakgesetz nicht erfasst wird.

Im Übrigen wurde im angefochtenen Straferkenntnis dargelegt, weshalb die belangte Behörde davon ausgegangen ist, dass die Regelungen nach § 13a Tabakgesetz im gegenständlichen Fall nicht zum Tragen kommen und ist der Beschwerdeführer dieser Auffassung nicht entgegengetreten. Insbesondere hat er in der Beschwerde nicht einmal behauptet, dass im gegenständlichen Wettlokal das Gastgewerbe ausgeübt wurde und daher die Ausnahmeregelungen nach § 13a Tabakgesetz anzuwenden wären (VwGH 30.09.1993, 93/18/0239).

Nach § 1 Z 11 Tabakgesetz ist ein öffentlicher Ort jeder Ort, der von einem nicht von vornherein beschränkten Personenkreis ständig oder zu bestimmten Zeiten betreten werden kann einschließlich der nicht ortsfesten Einrichtungen des öffentlichen und privaten Bus-, Schienen-, Flug- und Schiffsverkehrs.

Die beiden oben genannten Räume des gegenständlichen Wettlokals sind sohin als Räume eines öffentlichen Ortes zu qualifizieren.

Nach § 13 Abs 2 kann unter bestimmten Voraussetzungen ein Raum eines derartigen öffentlichen Ortes bezeichnet werden, in dem geraucht werden darf. Dies ist im gegenständlichen Fall gegeben. Der im Anschluss an den Nichtraucherzimmer gelegene Raum ist als Rauchzimmer bezeichnet.

Gegenständlich wurde jedoch festgestellt, dass an beiden Tattagen zu den angegebenen Zeiten im Nichtraucherzimmer des gegenständlichen Wettlokals geraucht wurde.

Der Beschwerdeführer ist handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit als zur Vertretung nach außen Berufener iSd § 9 Abs 1 VStG der Inhaberin des gegenständlichen Wettlokals, somit des öffentlichen Ortes iSd § 13 Tabakgesetz.

Da – wie auf Sachverhaltsebene festgestellt wurde – im Nichtraucherzimmer des Wettlokals geraucht wurde, hat der Beschuldigte den objektiven Tatbestand der ihm zur Last gelegten Verwaltungsübertretung zu verantworten.

Zur subjektiven Tatseite ist wie folgt auszuführen:

Wie oben ausgeführt, handelt es sich bei der gegenständlichen Verwaltungsübertretung um ein fortgesetztes Delikt iSd Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes. In diesem Zusammenhang wurde auch bereits ausgeführt, dass von zumindest bedingt vorsätzlicher Tatbegehung des Beschwerdeführers auszugehen ist.

Insbesondere kommt dem Vorbringen, wonach im Zuge der Kontrolle durch die Finanzpolizei Personen angehalten wurden, den Raucherraum zu verlassen, überhaupt keine Relevanz zu. Der Beschwerdeführer muss mit derartigen Kontrollen jederzeit rechnen. Deshalb hat er vorzusorgen, dass auch dann, wenn seine Angestellten im Rahmen derartiger Kontrollen zur Mitwirkung herangezogen werden, das Rauchverbot effektiv durchgesetzt wird.

Im Übrigen geht das Vorbringen im Hinblick auf den Tatvorwurf am 26. Februar 2013 auch deshalb ins Leere, da die Angestellte der Inhaberin im Nichtraucherzimmer geraucht hat.

Strafbemessung

Nach § 19 Abs 1 VStG ist Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat.

Nach § 19 Abs 2 VStG sind im ordentlichen Verfahren 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.

Die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat sind erheblich. Nichtraucher sollen von unfreiwilliger Tabakexposition geschützt werden, da das Einatmen von Tabakrauch mit Gesundheitsrisiken verbunden ist und auch der Nebenstromrauch, dem man im Umfeld von Rauchern ausgesetzt ist, die giftigen und gesundheitsschädlichen Substanzen enthält. Weiters ist festzustellen,

dass die gegenständliche Verwaltungsübertretung ein fortgesetztes Delikt bestehend aus 2 Einzeltathandlungen darstellt.

Der Beschwerdeführer hat es zumindest bedingt vorsätzlich zu verantworten, dass den im Nichtraucherraum des gegenständlichen Wettlokals befindlichen Personen dieser Schutz nicht zu Teil wurde.

Der Beschwerdeführer ist einschlägig strafvorgemerkt (vgl. Verwaltungsstrafverfahren der Bürgermeisterin der Landeshauptstadt Z **** und Erkenntnis des Unabhängigen Verwaltungssenates in Tirol vom 3. Oktober 2011, uvs-2011/**/****), weshalb der für den Wiederholungsfall erhöhte Strafraum von € 10.000 anzuwenden ist.

Aus dem verwaltungsgerichtlichen Verfahren ist zu berücksichtigen, dass das vom Beschwerdeführer angegebene Einkommen als unterdurchschnittlich anzusehen ist und bringt der Beschwerdeführer zutreffend die lange Verfahrensdauer vor.

In gegenteiliger Auffassung zur Behörde steht jedoch fest, dass der Beschuldigte nicht fahrlässig sondern zumindest bedingt vorsätzlich gehandelt hat, worauf bei der Strafbemessung besonders Bedacht zu nehmen ist (vgl. § 19 Abs 2 VStG).

V. Ergebnis:

Unter Berücksichtigung all dieser Strafzumessungsgründe kann die verhängte Geldstrafe in der Höhe von Euro 1000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe von 2 Tagen) keinesfalls als überhöht angesehen werden, zumal die Behörde den für den Wiederholungsfall vorgesehenen gesetzlichen Strafraum lediglich zu 10 % ausgeschöpft hat. Die Bestrafung in dieser Höhe ist schon aus spezial- und generalpräventiven Gründen jedenfalls geboten, um den Beschwerdeführer hinkünftig von gleichartigen Übertretungen abzuhalten und auch anderen Betroffenen das besondere Gewicht der betreffenden Verwaltungsvorschriften aufzuzeigen. Ein Anspruch drauf, dass die Strafbemessung an der Höhe der Vorstrafen und deren Strafraum zu bemessen wäre – dies wird vom rechtfreundlich vertretenen Beschwerdeführer bei der Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Tirol vorgebracht – ist § 19 VStG nicht zu entnehmen.

Der verwaltungsgerichtliche Kostenbeitrag errechnet sich auf Grundlage der bezogenen Gesetzesstelle (20% der verhängten Geldstrafe).

VI. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage iSd 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.

Hinweis:

Rechtskräftig verhängte Geldstrafen (sowie Verfahrenskostenbeiträge) sind bei der Behörde einzubezahlen (vgl § 54b Abs 1 VStG).

Landesverwaltungsgericht Tirol

Ing. Mag. Herbert Peinstingl
(Richter)