

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

21.09.2010

Geschäftszahl

2009/11/0209

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Gall und die Hofräte Dr. Schick, Dr. Grünstäudl und Mag. Samm sowie die Hofrätin Dr. Pollak als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Trefil, über die Beschwerde des C S in L, vertreten durch Dr. Michael Metzler, Rechtsanwalt in 4020 Linz, Landstraße 49, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates des Landes Oberösterreich vom 15. Mai 2009, Zl. VwSen-240668/22/Ste, betreffend Übertretung des Tabakgesetzes (weitere Partei: Bundesminister für Gesundheit), zu Recht erkannt:

Spruch**Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.**

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in Höhe von EUR 610,60 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

I.

1. Mit im Instanzenzug ergangenen Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates des Landes Oberösterreich (UVS) vom 15. Mai 2009 wurde der Beschwerdeführer schuldig erkannt, er habe es als handelsrechtlicher Geschäftsführer der G. GmbH, die aufgrund eines Mietvertrages Inhaberin des Cafe S. an einer näher bezeichneten Adresse im Einkaufszentrum L. sei, verwaltungsstrafrechtlich zu verantworten, dass für den als "Cafe S." bezeichneten Bereich des Teils des Raumes des öffentlichen Ortes "Einkaufszentrum L." das Personal des Cafes nicht in geeigneter Weise informiert und nicht angewiesen worden sei, Rauchern das Rauchen zu verbieten, auf das Rauchverbot nicht hinreichend hingewiesen worden sei und teilweise Aschenbecher auf Tischen aufgestellt gewesen seien und damit nicht dafür Sorge getragen worden sei, dass trotz des dort bestehenden Rauchverbotes durch Gäste des Cafes zu näher bezeichneten Zeiten nicht geraucht würde. Der Beschwerdeführer habe dadurch § 13 Abs. 1 iVm. § 13c Abs. 1 Z. 2 und Abs. 2 Z. 3 und § 14 Abs. 4 des Tabakgesetzes, BGBl. Nr. 431/1995, zuletzt geändert durch die Novelle BGBl. I Nr. 105/2007, verletzt. Wegen dieser Verwaltungsübertretung werde über den Beschwerdeführer gemäß § 14 Abs. 4 des Tabakgesetzes iVm. § 9 VStG eine Geldstrafe von EUR 300,-- (Ersatzfreiheitsstrafe 50 Stunden) verhängt. Darüber hinaus habe der Beschwerdeführer einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens in Höhe von EUR 30,-- zu leisten.

In der Begründung führte der UVS aus, die G. GmbH sei aufgrund eines Mietvertrages Inhaberin des als "Cafe S."

bezeichneten Bereichs (der Zone) im Einkaufszentrum L. Der Beschwerdeführer sei seit 28. Februar 2008 handelsrechtlicher Geschäftsführer der G. GmbH. Zu näher bezeichneten Zeiten im Jänner 2009 sei im Cafe S. von Gästen geraucht worden. Der Beschwerdeführer habe zu diesen Zeiten keine Maßnahmen zur Einhaltung des Rauchverbotes getroffen. Insbesondere habe er sein Personal nicht darüber informiert und nicht angewiesen, Rauchern das Rauchen zu verbieten und auch nicht angewiesen, keine Aschenbecher auf den Tischen aufzustellen. Nur auf einigen Tischen seien kleine Schilder mit Rauchverbotshinweisen aufgestellt worden.

In rechtlicher Hinsicht führte der UVS aus, das Tatbild der in § 13c Abs. 1 Z. 2 des Tabakgesetzes umschriebenen Verwaltungsübertretung verwirkliche, wer als Inhaber eines Raumes eines öffentlichen Ortes nicht dafür Sorge trage, dass in einem solchen Raum, sofern keine gesetzliche Ausnahme besteht, nicht geraucht wird. Die G. GmbH sei Mieterin und damit Inhaberin des als "Cafe S." bezeichneten Bereichs (der Zone) im Einkaufszentrum L. Öffentlicher Ort sei nach der Legaldefinition des § 1 Z. 11 des Tabakgesetzes jeder Ort, der von einem nicht von vornherein beschränkten Personenkreis ständig oder zu bestimmten Zeiten betreten werden

könne. Nach den Gesetzesmaterialien zählten hiezu auch Einkaufszentren. Das Einkaufszentrum L. sei entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers für einen nicht von vornherein beschränkten Personenkreis geöffnet und daher öffentlicher Ort im Sinne des Tabakgesetzes. Es sei als Teil eines Gebäudes ein allseits umschlossener Bereich (Einkaufspassage mit mehreren Eingängen). Wenn jemandem aufgetragen werde, für etwas Sorge zu tragen, so beinhalte dies eine Bemühungspflicht sowie die Verpflichtung, geeignete Vorkehrungen einschließlich eines geeigneten Kontrollsystems vorzusehen, wobei sich diese Vorkehrungen nicht nur in einmaligen oder gar kurzfristigen Handlungen erschöpfen dürften, sondern ständig notwendig seien. "Sorge zu tragen" beinhalte jedenfalls den nachhaltigen Versuch, die Einhaltung der Regeln zu erreichen. Um dem zu entsprechen, habe der Inhaber seine Gäste entsprechend zu informieren und, wenn jemand in einem Raum rauche, in dem nicht geraucht werden dürfe, den Betreffenden zunächst auf das Rauchverbot ausdrücklich hinzuweisen und erforderlichenfalls die Unterlassung des Rauchens einzumahnen, allenfalls auch die betreffende Person zum Verlassen des Lokals aufzufordern. Der Beschwerdeführer habe nach eigenen Angaben das von ihm mit dem Jahreswechsel 2008/2009 verhängte Rauchverbot, welches auch eingehalten worden sei, etwa Mitte Jänner 2009 wieder aufgehoben. Er habe keine Anstrengungen zur weiteren Information der Gäste sowie zur Durchsetzung und Kontrolle der Einhaltung des gesetzlichen Rauchverbotes unternommen. Er habe überhaupt keine Sorge für die Einhaltung des Rauchverbotes für den von ihm zu verantwortenden Bereich getragen und dieses auch nicht kontrolliert. Im Gegenteil habe der Beschwerdeführer auf mehreren Tischen Aschenbecher aufstellen lassen oder jedenfalls seinem Personal das Aufstellen nicht untersagt. Dies gelte zweifellos als Zeichen dafür, dass an diesen Tischen und in diesem Bereich des Lokals geraucht werden dürfe. Aschenbecher seien schon von ihrer Hauptfunktion her zweifellos als Einladung zum Rauchen anzusehen. Das wenn auch angeblich vorsorgliche Aufstellen von Aschenbechern auf mehreren Tischen verbunden mit dem mangelnden Hinweis auf das bestehende Rauchverbot entspreche jedenfalls nicht der Verpflichtung, für die Einhaltung des Rauchverbotes zu sorgen. Auch habe das Personal auf Befragung die Auskunft gegeben, dass im Bereich des Cafes das Rauchen (wieder) erlaubt sei. Der Beschwerdeführer habe den objektiven Tatbestand zweifellos verwirklicht.

Die Ausnahmebestimmung des § 13a iVm. § 18 Abs. 6 und 7 des Tabakgesetzes käme vorliegend deshalb nicht zur Anwendung, weil es sich beim Cafe S. um einen Bereich handle, der vom übrigen Einkaufszentrum als öffentlichen Ort baulich nicht abgetrennt sei. Dieser Gastgewerbebetrieb nutze bloß einen allgemeinen Teil des Einkaufszentrums zur Erbringung seiner Dienstleistung, ohne selbst einen eigenen Raum zur Verfügung zu haben. Der in Rede stehende Betrieb verfüge über keine von der Gesamtbetriebsanlage des Einkaufszentrums im Sinne der Zielsetzung des Tabakgesetzes räumlich abgrenzbare Betriebsanlage, dh. der Betrieb umfasse keinen allseits umschlossenen selbständigen Raum im Sinne des § 18 Abs. 7 Z. 1 des Tabakgesetzes. Aus demselben Grund lägen auch die Voraussetzungen des § 13 Abs. 2 sowie des § 13a Abs. 3 des Tabakgesetzes nicht vor.

Der Beschwerdeführer habe die Tat nicht geleugnet, sich aber damit verantwortet, dass er das Rauchen zur Vermeidung weiterer Umsatzeinbußen wieder gestattet habe, obwohl er über die gesetzlichen Bestimmungen informiert gewesen sei. Damit gestehe der Beschwerdeführer im Ergebnis Vorsatz ein. Die verhängte Strafe sei tat- und schuldangemessen.

2.1. Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer zunächst Beschwerde gemäß Art. 144 Abs. 1 B-VG vor dem Verfassungsgerichtshof.

2.2. Dieser wies die Beschwerde mit Erkenntnis vom 1. Oktober 2009, B 776/09-8, ab und trat sie antragsgemäß dem Verwaltungsgerichtshof ab.

In der Begründung führte der Verfassungsgerichtshof zu den Bedenken des Beschwerdeführers, das Tabakgesetz nehme auf Gastronomiebetriebe in Einkaufszentren nicht ausreichend Rücksicht und führe zu einer Ungleichbehandlung von Gastronomiebetrieben in Einkaufszentren, welche von der "Mall" des Einkaufszentrums nicht baulich getrennt seien, gegenüber anderen Gastronomiebetrieben, aus, Räume seien bereits nach dem allgemein gebräuchlichen Begriffsverständnis dreidimensional eingegrenzte Bereiche, in denen infolgedessen auch nur eine begrenzte Frischluftzufuhr stattfinden könne. Eine Unbestimmtheit der Formulierung "Räume öffentlicher Orte" in § 13 Abs. 1 des Tabakgesetzes sei insofern nicht erkennbar. Das Ziel des Tabakgesetzes, wonach Nichtraucher in ihrem "Recht auf rauchfreie Luft" (Hinweis auf RV 163 BlgNR 19. GP, 14) geschützt werden sollten, liege im öffentlichen Interesse. Das Begriffsverständnis des Wortes "Raum" mache bereits deutlich, dass innerhalb eines Raumes angesichts des zwangsläufig begrenzten Luftaustausches, unabhängig von der Größe des Raumes, rauchfreie Luft gewährleistet werden könne, wenn darin überhaupt nicht geraucht werde. Zudem könne nicht ausgeschlossen werden, dass der Tabakrauch, bei einer entsprechend großen Zahl an Rauchern, auch in sehr großen Räumen belästigen, darüber hinaus aber auch eine die Gesundheit gefährdende Intensität annehmen könne. Ein generelles Rauchverbot in Räumen öffentlicher Orte, deren Besuch auch für Nichtraucher oftmals notwendig sei, sei zur Erreichung des Zieles des Nichtraucherschutzes insofern geeignet und im Hinblick auf den hohen Stellenwert, der dem Ziel des Gesundheitsschutzes im Verhältnis insbesondere zum Interesse der Raucher am Konsum von Rauchwaren zuzubilligen sei, auch verhältnismäßig. Insofern sei es auch nicht unsachlich, wenn die Wortfolge "Räume an öffentlichen Orten" (gemeint: in Räumen öffentlicher Orte) auch die "Mall" eines Einkaufszentrums sowie Gastronomiebetriebe ohne Abgrenzung zur "Mall" erfasse. Die Anwendung der Ausnahmeregelung gemäß § 13a Abs. 3 des Tabakgesetzes betreffend "Ein-Raum-Gastgewerbebetriebe" auf solche gastgewerblichen Betriebe in Einkaufszentren würde die Effektivität des Rauchverbotes in Räumen öffentlicher Orte als Ganzes in Frage stellen. Es liege im Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers, gastgewerbliche Betriebe in Einkaufszentren weder

den Regelungen für gastgewerbliche Betriebe nach § 13a Abs. 1 des Tabakgesetzes noch einer gänzlich anderen, eigenständigen Regelung zu unterwerfen. Auch die vom Beschwerdeführer geäußerten Bedenken gegen die Bestimmtheit der in § 13c Abs. 2 Z. 3 des Tabakgesetzes umschriebenen Verpflichtung der Inhaber von Räumen eines öffentlichen Ortes, "insbesondere dafür Sorge zu tragen, dass ... in den Räumen eines öffentlichen Ortes, soweit nicht die Ausnahme gemäß § 13 Abs. 2 zu Tragen kommt, nicht geraucht wird", teile der Verfassungsgerichtshof nicht. Es liege im Verantwortungsbereich des Inhabers eines öffentlichen Ortes, alle im Einzelfall notwendigen und geeigneten Vorkehrungen dafür zu treffen, dass Rauchern das Rauchverbot deutlich erkennbar sei. Raucher sollten davon abgehalten werden zu rauchen bzw. es solle auch in keiner Weise signalisiert werden, dass es möglich und zulässig wäre zu rauchen. Es sei sicherzustellen, dass jemand, der dennoch rauche, dies in wissentlicher Missachtung des Rauchverbotes tue. Das vom Normunterworfenen erwartete Verhalten sei damit hinreichend deutlich bestimmt. Aus diesen Gründen hege der Verfassungsgerichtshof auch keine Bedenken gegen die Strafbestimmung des § 14 Abs. 4 des Tabakgesetzes.

Soweit der Beschwerdeführer aber vorbringe, der angefochtene Bescheid verstoße gegen Art. 7 EMRK, weil darin keine konkreten Rechtspflichten dargelegt würden, gegen die der Beschwerdeführer verstoßen hätte, und die von der belangten Behörde angeführten Obliegenheiten, Personal in geeigneter Weise zu informieren und anzuweisen, Rauchern das Rauchen zu verbieten, auf das Rauchverbot hinzuweisen und keine Aschenbecher auf Tischen aufzustellen, sich nicht im Gesetz fänden, gehe dies im Hinblick auf die Ausführungen des Verfassungsgerichtshofes zu den vom Beschwerdeführer geäußerten Normbedenken ins Leere.

2.3. Die abgetretene Beschwerde wurde vom Beschwerdeführer ergänzt.

2.4. Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift, in der sie die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde als unbegründet beantragt.

II.

Der Verwaltungsgerichtshof hat über die Beschwerde erwogen:

1. Das Tabakgesetz, BGBl. Nr. 431/1995 in der im Beschwerdefall maßgebenden Fassung der Novelle BGBl. I Nr. 120/2008, lautet (auszugsweise):

"Begriffsbestimmungen

§ 1. Im Sinne dieses Bundesgesetzes gilt als

...

11. "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.

...

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.

...

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.

...

Obliegenheiten betreffend den Nichtraucherschutz

§ 13c. (1) Die Inhaber von

...

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

...

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;

...

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.

...

Übergangs- und Schlußbestimmungen

...

§ 17.

...

(7) Die §§ 13 Abs. 1 und 4, 13a, 13b, 13c sowie 14 Abs. 4 und 5 dieses Bundesgesetzes in der Fassung BGBl. I Nr. 120/2008 treten mit 1. Januar 2009 in Kraft. Die §§ 13a und 14a dieses Bundesgesetzes in der Fassung vor der Novelle BGBl. I Nr. 120/2008 treten mit Ablauf des 31. Dezember 2008 außer Kraft.

§ 18.

...

(6) Auf

1. Betriebe des Gastgewerbes gemäß § 111 Abs. 1 Z 2 der GewO,

2. 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 sowie

3. Betriebe gemäß § 2 Abs. 9 oder § 111 Abs. 2 Z 3 oder 5 der GewO sind die §§ 13a, 13b, 13c sowie 14 Abs. 4 und 5 dieses Bundesgesetzes in der Fassung BGBl. I Nr. 120/2008 sowie die Bestimmungen einer gemäß § 13b Abs. 5 dieses Bundesgesetzes in der Fassung BGBl. I Nr. 120/2008 erlassenen Verordnung bei Vorliegen der Voraussetzungen gemäß Abs. 7 erst ab dem 1. Juli 2010 anzuwenden.

(7) Voraussetzungen gemäß Abs. 6 sind:

1. der Betrieb verfügt zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes in der Fassung BGBl. I Nr. 120/2008 für die Verabreichung von Speisen oder Getränken an Gäste nur über einen Raum,

2. die Grundfläche des Raumes beträgt mindestens 50 m²,

3. die vom Inhaber beabsichtigten baulichen Maßnahmen zur Schaffung eines gesonderten Raumes für den im § 13a Abs. 2 genannten Zweck sind, einschließlich der allfällig erforderlichen Klärung bau-, feuer- oder denkmalschutzrechtlicher Vorfragen (§ 13a Abs. 3 Z 2), unverzüglich nach Ablauf des Tages, an dem dieses Bundesgesetz in der Fassung BGBl. I Nr. 120/2008 kundgemacht worden ist, in die Wege geleitet worden.

..."

2. Die Beschwerde ist unbegründet.

2.1. Zunächst weist der Verwaltungsgerichtshof darauf hin, dass er sich der im oben wiedergegebenen Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 1. Oktober 2009, B 776/09-8, dargelegten Auffassung anschließt, wonach weder die in § 13 Abs. 1 des Tabakgesetzes enthaltene Wendung "in Räumen öffentlicher Orte", die den Umfang des Rauchverbotes umschreibt, noch die in § 13c Abs. 2 Z. 3 des Tabakgesetzes festgelegte Verpflichtung für Inhaber von Räumen oder Betrieben gemäß § 13c Abs. 1 leg.cit.,

"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", nicht ausreichend bestimmt wäre oder (in ihrem Zusammenwirken) dem aus dem Gleichheitssatz erfließenden Sachlichkeitsgebot widerspräche.

2.2. Voranzustellen ist ferner, dass der Beschwerdeführer die Feststellungen der belangten Behörde zur Örtlichkeit des Cafe S., wonach dieses nicht in einem vom Einkaufszentrum L. abgetrennten eigenen Raum liegen, sondern nur eine Zone der "Mall" des Einkaufszentrums bilde, ebensowenig bestreitet wie die Eigenschaft der G. GmbH als Inhaber des Cafe S. und des Beschwerdeführers als handelsrechtlicher Geschäftsführer derselben. Schließlich ist auch unstrittig, dass zu den im angefochtenen Bescheid angegebenen Zeiten im Cafe S. von Gästen geraucht wurde und an einigen Tischen Aschenbecher aufgestellt waren.

2.3.1. Mit dem angefochtenen Bescheid wird dem Beschwerdeführer vorgeworfen, dass er es als handelsrechtlicher Geschäftsführer der G. GmbH zu verantworten habe, dass durch näher umschriebenes Verhalten nicht dafür Sorge getragen wurde, dass trotz des dort bestehenden Rauchverbotes durch Gäste des Cafes S. zu näher bezeichneten Zeiten nicht geraucht wurde. Die belangte Behörde erblickt darin einen Verstoß gegen § 13 Abs. 1 iVm.

§ 13c Abs. 1 Z. 2 und Abs. 2 Z. 3 sowie § 14 Abs. 4 des Tabakgesetzes.

Der Beschwerdeführer bringt vor, aus dem festgestellten Sachverhalt sei die vorgeworfene Verwaltungsübertretung nicht ableitbar. Das Einkaufszentrum selbst, insbesondere die sogenannte "Mall", an der die an die Geschäftsbetreiber in Bestand gegebenen Bestandobjekte liegen, werde nicht von der G. GmbH, sondern von der P. GmbH betrieben. Die belangte Behörde habe fälschlich die Bestimmungen über den Nichtraucherschutz in Räumen der Gastronomie gemäß § 13a des Tabakgesetzes nicht angewendet, sondern sich auf das allgemeine Rauchverbot in Räumen öffentlicher Orte gemäß § 13 Abs. 1 des Tabakgesetzes bezogen. Die vom Beschwerdeführer vertretene Gesellschaft sei nicht Inhaber von Räumen eines öffentlichen Ortes gemäß § 13 im Sinne des § 13c Abs. 1 Z. 2 des Tabakgesetzes.

2.3.2. Dieses Vorbringen, ist nicht geeignet, eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides aufzuzeigen.

Die belangte Behörde hat zutreffend die Auffassung vertreten, dass im Beschwerdefall die Bestimmungen über den Nichtraucherschutz an öffentlichen Orten (§ 14 des Tabakgesetzes), wozu nach der Legaldefinition des § 1 Z. 11 leg.cit. auch Einkaufszentren zählen, einschlägig sind. Dass das Einkaufszentrum L. einen Raum eines öffentlichen Ort im Verständnis des § 13 Abs. 1 des Tabakgesetzes darstellt, in dem das Cafe S. gelegen ist, kann nicht ernsthaft bezweifelt werden.

Gemäß § 13c Abs. 1 Z. 3 des Tabakgesetzes haben die Inhaber von Räumen eines öffentlichen Ortes für die Einhaltung der Bestimmungen der §§ 12 bis 13b - und folglich des § 13 Abs. 1 - des Tabakgesetzes Sorge zu tragen, wobei jeder Inhaber gemäß § 13c Abs. 1 Z. 3 insbesondere dafür Sorge zu tragen hat, dass in den Räumen eines öffentlichen Ortes, soweit nicht die Ausnahme gemäß § 13 Abs. 2 leg. cit. zum Tragen kommt, nicht geraucht wird.

Wie sich aus den Gesetzesmaterialien zu § 13c des Tabakgesetzes ergibt, soll diese Bestimmung die Inhaber eines Ortes, der dem Nichtraucherschutz unterliegt, in die Pflicht nehmen und deren Obliegenheiten im Zusammenhang mit dem Nichtraucherschutz definieren (RV B1gNR 23. GP, 7). Inhaber des Cafe S. und damit Inhaber eines Ortes, der in diesem Verständnis dem Nichtraucherschutz unterliegt (das Cafe S. liegt in einem Raum eines öffentlichen Ortes), ist im Beschwerdefall jedenfalls (auch) die vom Beschwerdeführer vertretene G. GmbH.

Dass die belangte Behörde die Sonderbestimmungen über den Nichtraucherschutz in Räumen der Gastronomie (§ 13a des Tabakgesetzes) nicht herangezogen hat, kann nicht als rechtswidrig erkannt werden.

§ 13a des Tabakgesetzes bezieht sich erkennbar nur auf diejenigen gastgewerblichen Betriebe, die in abgeschlossenen Räumen untergebracht sind. Anders verlören die Sonderregelungen über geeignete Räumlichkeiten (Abs. 2) und Räume bzw. Haupträume (Abs. 2 bis 5) ihren Sinn.

Der belangten Behörde kann auch nicht erfolgreich zum Vorwurf gemacht werden, dass sie das von ihr als das Tatbild der Verwaltungsübertretung nach § 14 Abs. 4 iVm. § 13c Abs. 2 Z. 3 des Tabakgesetzes verwirklichende Verhalten des Beschwerdeführers nicht in einer dem Gesetz entsprechenden Weise umschrieben hätte. Dass das vorgeworfene Verhalten, nämlich die nicht erfolgte Information des Personals, das Fehlen der Anweisung, rauchenden Gästen das Rauchen zu verbieten, das Fehlen ausreichender Hinweise auf das Rauchverbot sowie das Aufstellen von Aschenbechern, im angefochtenen Bescheid nicht ausreichend klar umschrieben wäre, trifft nicht zu. Dass in einem solchen Verhalten die mangelnde Sorge für die Einhaltung des Rauchverbotes zum Ausdruck kommt, kann ebensowenig bezweifelt werden. Bereits das Aufstellen von Aschenbechern wäre im Beschwerdefall für die rechtliche Beurteilung, dass der Verpflichtung gemäß § 13c Abs. 2 Z. 3 nicht entsprochen wurde, ausreichend gewesen. Dem steht der von der Beschwerde hervorgehobene Umstand, dass Aschenbecher nicht ausschließlich zur Aufnahme von Asche geeignet sind, nicht entgegen.

2.4. Die Beschwerde erweist sich aus diesen Erwägungen als unbegründet und war gemäß § 42 Abs. 1 VwGG, vorliegendenfalls in dem gemäß § 12 Abs. 3 VwGG gebildeten Senat, als unbegründet abzuweisen.

3. Der Ausspruch über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm. der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008, BGBl. II Nr. 455.

Wien, am 21. September 2010