

Ort, Datum:

Salzburg, 25.5.2016

Zahl:

LVwG-2/126/9-2016

Betreff:

B. A., L.;

Übertretung gem. Tabakgesetz - Beschwerde

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Salzburg hat durch den Richter Mag. Siegfried Brandstätter über die Beschwerde von Herrn B. A., L., vertreten durch Rechtsanwalt Dr. D. C., L., gegen das Straferkenntnis des Bürgermeisters der Landeshauptstadt Salzburg vom 25.09.2015, Zahl 01/06/55465/2014/015,

### zu Recht e r k a n n t:

- I. Gemäß § 50 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.
- II. Gemäß § 52 Abs 1 und 2 VwGVG hat der Beschwerdeführer einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von € 800.- zu leisten.
- III. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a Verwaltungsgerichtshofgesetz (VwGG) die ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art 133 Abs 4 B-VG nicht zulässig.

### Entscheidungsgründe

Mit dem angefochtenen Straferkenntnis wird dem Beschwerdeführer vorgeworfen, er habe als handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit als das gemäß § 9 VStG zur Vertretung nach außen berufene Organ der E. Kaffeehaus GmbH für diese Gesellschaft als Inhaberin des Gastgewerbebetriebes am Standort in L. zu verantworten, dass am 25.10.2014 von

21:00 Uhr bis 21:45 Uhr im Foyer des ggst. Lokales ca. 5 Personen geraucht haben und von der Betreiberin sei nicht dafür Sorge getragen worden, dass in Räumen eines öffentlichen Ortes nicht geraucht werde. Zur Tatzeit habe im Saal eine öffentliche Veranstaltung stattgefunden weshalb es sich beim Foyerbereich des Lokals (Raucherbereich) um einen öffentlichen Ort im Sinne des Tabakgesetzes gehandelt habe, an welchem Rauchverbot gegolten habe.

Wegen dieser Verwaltungsübertretung gemäß § 14 Abs 4 iVm § 13c Abs 1 Z 2 und Abs 2 Z 3 und § 13 Abs 1 Tabakgesetz, BGBl Nr. 431/1995 idgF wurde über den Beschuldigten gemäß § 14 Abs 4, zweiter Strafrahmen, leg cit eine Geldstrafe in der Höhe von € 4.000 (Ersatzfreiheitsstrafe 5 Tage und 12 Stunden) verhängt.

Die belangte Behörde berief sich in ihrer Begründung ua. auf die Ausführungen im Verfahren vor dem Landesverwaltungsgericht Salzburg (Zl. LVwG-2/69/6-2015 vom 9.7.2015) in der die Zeugin ausgesagt habe, dass zum Tatzeitpunkt mind. 5 Personen im Foyer des Gastgewerbebetriebes E. geraucht hätten, obwohl zu dieser Zeit eine Veranstaltung im ehemaligen Saal abgehalten wurde. Weiters sei vom Gericht ausgeführt worden, dass der Bereich „Foyer“ als Wartebereich für Konzertgäste zu einem öffentlichen Ort im Sinne des Tabakgesetzes geworden sei.

Der Beschwerdeführer brachte durch seinen rechtsfreundlichen Vertreter fristgerecht Beschwerde ein, in der zusammengefasst ausgeführt wurde, dass die belangte Behörde keine Zeugen einvernommen habe, bei deren Einvernahme klar zutage gekommen wäre, dass zur inkriminierten Zeit am inkriminierten Ort niemand geraucht habe, keine Aschenbecher aufgestellt, Hinweisschilder auf das Rauchverbot aufgestellt, im Freien für Raucher Stehtische aufgestellt gewesen seien und die Veranstaltungen von "Jazz & M." nur von einem von vornherein beschränkten Personenkreis (aufgrund des Zählkartensystems) besucht werden konnte und es sich sohin nicht um einen öffentlichen Ort im Sinne des § 1 Z 11 Tabakgesetz gehandelt habe und überdies die Ausnahmestimmung des § 13 Abs 2 Tabakgesetz, welche die Behörde überhaupt nicht berücksichtigt habe, verwirklicht gewesen sei. Weiters wird in der Beschwerde ausgeführt, dass am 25.10.2014 von 21.00 bis 21.45 Uhr niemand im Foyer des Lokals E. geraucht habe. Selbst wenn das Foyer ein öffentlicher Ort im Sinne des Gesetzes wäre (was aber tatsächlich nicht der Fall sei), wurde der Nichtraucherschutz in Räumen öffentlicher Orte gemäß § 13 Abs 1 Tabakgesetz eingehalten. Das Foyer sei kein öffentlicher Ort im Sinne des § 1 Z 11 Tabakgesetz. Das Foyer sei Bestandteil des gastronomischen Betriebes, welches von der E. Kaffeehaus GmbH am Standort in L., geführt werde. Die Betreiber-GmbH sei – obwohl dieses Foyer nicht vom Bestandsverhältnis umfasst sei – berechtigt, dieses Foyer mitzubenützen, dies gemeinsam mit dem Verein "R.". Nach unrichtiger Ansicht der Behörde sei das Foyer zu einem öffentlichen Ort geworden, weil zur inkriminierten Zeit eine öffentliche Veranstaltung im Saal stattgefunden habe. Öffentlicher Ort mag – wenn überhaupt – der Saal gewesen sein, nicht aber der Raum davor, in welchem keine Veranstaltung stattgefunden habe. Auch der Saal sei kein öffentlicher Ort gewesen, da nur Personen, die über Platzkarten verfügten, in den Saal gelassen worden seien. Es habe eine Zugangskontrolle bestanden. Das Rauchverbot im Saal würde sich nicht auf das Tabakgesetz sondern aufgrund feuerpolizeilicher

Bestimmungen gründen. Weiters sei im gegenständlichen Fall jedenfalls die Ausnahmebestimmung des § 13 Abs 2 Tabakgesetz erfüllt, da in der konkreten Beurteilung nicht nur das Foyer sondern sämtliche Räume vor diesem Saal miteinbezogen werden müssten. Insoferne bestehe eine ausreichende Anzahl von Räumlichkeiten im Sinne des § 13 Abs 2 Tabakgesetz und der Beschwerdeführer habe einen Raum bezeichnet, in dem das Rauchen gestattet sei und zudem sei die große Bar mit dem Rauchverbot belegt. Jeder Besucher habe daher die Möglichkeit, vor dem Eintritt in den Saal sich in der großen Bar, welche rauchfrei ausgestattet sei, aufzuhalten. Weiters werden in der Beschwerdeschrift Ausführungen zu der Ausnahme des § 13 Abs 2 Tabakgesetz unter Anführung der erläuternden Bemerkungen zur Regierungsvorlage erstattet und ausgeführt, dass der Bereich der großen Bar des gegenständlichen Lokales der Hauptraum sei. Das Foyer sei primär der "Vorraum" (Wartebereich) zum ehemaligen Saal. Weiters spreche auch die rechtliche Vertragssituation ganz klar dafür, dass es sich bei der großen Bar um den Hauptraum handle, da das Foyer nämlich nicht vom Bestandsverhältnis umfasst sei. Der Beschwerdeführer sei als Inhaber des gegenständlichen Betriebes jedenfalls seiner Sorgfaltsverpflichtung gem § 13c Abs 2 Tabakgesetz nachgekommen, indem er sein Personal über das Tabakgesetz und den Nichtraucherschutz informiert bzw darin unterwiesen habe und sein Personal angewiesen habe, rauchenden Gästen das Rauchen zu verbieten und bei Weiterräumen des Lokales zu verweisen. Der Beschwerdeführer habe sein Personal angewiesen, zur inkriminierten Zeit bzw davor die auf den Tischen abgestellten Aschenbecher zu entfernen und Hinweisschilder für das Rauchverbot auf die Tische zu stellen. Des Weiteren habe er angewiesen, dass draußen am Vorplatz Stehtische mit Aschenbechern aufgestellt seien. Sollte die Behörde davon ausgehen, dass tatsächlich fünf Personen im Foyer geraucht hätten, müssten diese durchgerutscht sein. Dies könne dem Beschwerdeführer angesichts der von ihm getroffenen Regelungen nicht zum Vorwurf gemacht werden. Bei genauer und gründlicher Betrachtung des Verhaltens des Beschwerdeführers könne auch keinesfalls von grober Fahrlässigkeit ausgegangen werden, da er "nur" dafür Sorge zu tragen habe, dass ein allenfalls bestehendes Rauchverbot eingehalten werde. Den Beschwerdeführer treffe daher überhaupt kein Verschulden, sodass auch der subjektive Tatbestand nicht erfüllt sei. Angesichts der Tatsache, dass lediglich fünf Personen in einem Zeitraum von 45 Minuten geraucht haben sollen und an diesem Tag insgesamt fünf Veranstaltungen von "Jazz & M." ausgetragen worden seien, sei die verhängte Strafe jedenfalls zu hoch ausgefallen. Zusammenfassend wurde ausgeführt, dass der Beschwerdeführer die vorgeworfene Verwaltungsübertretung weder in objektiver noch in subjektiver Hinsicht begangen habe, da zur inkriminierten Zeit niemand geraucht habe. Das Foyer sei kein öffentlicher Ort gewesen und abgesehen davon sei die Ausnahme des § 13 Abs 2 Tabakgesetz erfüllt gewesen. Der Beschwerdeführer habe jede erdenkliche Maßnahme ergriffen, um dafür Sorge zu tragen, dass ein allfälliges Rauchverbot eingehalten werde. Abschließend wurden die Anträge auf ersatzlose Behebung des Straferkenntnisses und Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens und in eventu die Reduzierung der Strafe, sowie Anberaumung einer mündlichen Verhandlung und Einvernahme weiterer Zeugen gestellt.

Am 12.05.2016 wurde vor dem Landesverwaltungsgericht Salzburg eine öffentlich mündliche Verhandlung, in der der Beschwerdeführer sowie dessen rechtsfreundlicher Vertreter

angehört wurden, durchgeführt. Der Beschwerdeführer führte in der mündlichen Verhandlung zusammengefasst erneut aus, dass er die ihm vorgeworfene Verwaltungsübertretung nicht begangen habe, da zur Tatzeit niemand geraucht habe. Weiters sei nach Ansicht des Beschwerdeführers das Foyer kein öffentlicher Ort im Sinne des Tabakgesetzes. Der Beschwerdeführer habe jede erdenkliche Maßnahme ergriffen, um dafür Sorge zu tragen, dass ein allfälliges Rauchverbot eingehalten werde, weshalb ihm auch kein Vorwurf daraus gemacht werden könne. In der mündlichen Verhandlung wurde vom Beschwerdeführer bzw. dessen rechtsfreundlichen Vertretung ausdrücklich der Verlesung der Verhandlungsschrift vom 08.04.2015 aus dem Akt LVwG-2/69/5-2015 mit der dort enthaltenen Aussage der Zeugen Mag. S. und U. T. zugestimmt.

Der Beschwerdeführer führte zur betrieblichen Organisation betreffend des Foyers während der Abhaltung von Veranstaltungen im Saal aus, dass die Regelung während der Abhaltung von Veranstaltungen im Saal dergestalt aussehen, dass 60 Minuten vor Beginn einer Veranstaltung, während der Veranstaltung und 30 Minuten nach Ende der Veranstaltung jeweils im Foyer ein Rauchverbot verhängt und umgesetzt werde. Für den konkreten Abend des Tattages seien insgesamt drei Veranstaltungen aus der Reihe "Jazz & M.", wobei das erste Konzert um 19.00 Uhr, das nächste um 21.00 Uhr und das dritte um 23.00 Uhr stattgefunden hatten. Weiters habe laut Veranstaltungsplan im Foyer um 23.59 Uhr im sogenannten E.-SG ein weiteres Konzert stattgefunden. Der Beschwerdeführer führte aus, dass am Tattag sicherlich ab 18.00 Uhr im Foyer ein Rauchverbot umgesetzt worden sei und das Rauchverbot im Foyer durchgehend bestanden und bis 30 Minuten nach Ende der letzten Vorstellung geendet hatte. Der Beschwerdeführer wies darauf hin, dass er nicht Veranstalter dieser Konzerte gewesen sei, sondern nur die gastronomische Versorgung der Gäste im Foyer betreibe. Abschließend wurde erneut darauf hingewiesen, dass das Foyer als Vorraum zum Veranstaltungssaal nicht als öffentlicher Ort anzusehen sei und daher die Ansicht im damaligen aufhebenden Erkenntnis des LVwG vom 09.07.2015 (LVwG-2/69/6-2015), in dem ausgeführt worden sei, dass die Auffassung der Behörde, dass das Foyer zu einem öffentlichen Ort im Sinne des Tabakgesetzes geworden sei, nach Ansicht des Beschwerdeführers nicht zutreffe.

**Das Landesverwaltungsgericht Salzburg hat in einer gemäß § 2 VwGVG einzelrichterlich zu treffenden Entscheidung Folgendes festgestellt und erwogen:**

Der Beschwerdeführer ist handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit als das gem. § 9 VStG 1991 zur Vertretung nach außen berufene Organ der E. Kaffeehaus GmbH als Inhaberin des Gastgewerbebetriebes am Standort in L..

Der Gastgewerbebetrieb „E. Kaffeehaus“ verfügt über insgesamt zwei für die Verabreichung von Speisen und Getränken an Gäste geeignete Räumlichkeiten, wobei einer dieser Räume als „Foyer“ bezeichnet wird. Direkt an dieses Foyer angeschlossen, liegt der Veranstaltungssaal „ehemaliger Saal“, der über dieses Foyer für den Eintritt der Besucher von Veranstaltungen aufgeschlossen ist. Das Foyer dient neben der Funktion als Gast- und Veranstaltungsraum im Falle von Veranstaltungen im Saal auch als Wartebereich und Auf-

enthaltsraum für Veranstaltungsbesucher vor Beginn, in den Pausen und nach den Veranstaltungen.

Am 25.10.2014 fanden anlässlich der öffentlichen Veranstaltungsreihe „Jazz & M.“ am Abend insgesamt drei Konzerte im ehemaligen Saal statt, wobei das erste Konzert laut Veranstaltungsplan um 19.00 Uhr, das zweite um 21.00 Uhr und das dritte Konzert um 23.00 Uhr begonnen hatte; zudem fand auf der kleinen Bühne des Foyers, im sogenannten E. SG um 23.59 Uhr ein weiteres Konzert statt.

Es wurde festgestellt, dass am 25.10.2014 von 21.00 Uhr bis 21.45 Uhr ca. 5 Personen im Foyer des E. Kaffeehaus geraucht haben, obwohl das Foyer während dieser Zeit als Warte- und Aufenthaltsraum für Veranstaltungen im Saal genutzt wurde und daher als öffentlicher Ort im Sinne des Tabakgesetzes anzusehen war.

Diese Feststellungen waren aufgrund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens und insbesondere aufgrund des Ergebnisses des Beweisverfahrens vor dem Landesverwaltungsgericht zu treffen. Die unter Wahrheitspflicht getätigte Aussage und Beobachtungen der Zeugin Mag. S. lassen an Plausibilität und Nachvollziehbarkeit keine Zweifel aufkommen. Obiger Sachverhalt war daher als erwiesen anzunehmen und gründet auf nachfolgender

#### Beweiswürdigung:

Die Zeugin Mag. S. ist Juristin beim Bundesministerium für Gesundheit und dort in der Ombudsstelle für Nichtraucherenschutz, Rechts- und Fachangelegenheiten Tabak und Alkohol tätig und erstattete die gegenständliche Anzeige aufgrund ihrer Wahrnehmungen im Zuge einer dienstlichen Stichprobenkontrolle im gegenständlichen Gastgewerbebetrieb. Die Zeugin verfügt daher nach Ansicht des Gerichtes über einschlägige Sach- und Fachkenntnis zur Beurteilung und Einschätzung der konkreten Situation.

Die Beobachtung der Zeugin, dass in der Zeit zwischen 21.00 Uhr und 21.45 Uhr ca. 5 Personen im Foyer geraucht haben, wird als glaubwürdig erachtet, da die Zeugin diese Wahrnehmungen zum einen von gut einsehbarer Stelle vom Nebenraum aus, der mittels Glastrennwand vom Foyer abgetrennt ist, und zum anderen durch zweimaliges Queren des Foyers während des Tatzeitraumes machen konnte. Selbst der an diesem Abend anwesende und als Zeuge einvernommene Zeuge T. gab zwar an, selbst keine Wahrnehmungen über Raucher im Foyer gemacht zu haben, konnte aber nicht gänzlich ausschließen, dass zur Tatzeit Gäste doch geraucht haben könnten. Lediglich der Beschwerdeführer, der aber selbst zur Tatzeit nicht am Tatort anwesend war, bestritt, dass fünf Personen geraucht hätten, räumte aber zugleich ein, dass, falls doch jemand geraucht haben sollte, diese Personen wohl irrtümlich in den Nichtraucherbereich durchgerutscht sein müssen, was wiederum den Schluss nahelegt, dass selbst der Beschwerdeführer nicht ausschließen konnte, dass tatsächlich Gäste dort geraucht haben könnten. Für das erkennende Gericht steht daher als erwiesen fest, dass zur Tatzeit tatsächlich ca. fünf Personen im Foyer des E. Kaffeehaus geraucht haben, da es absolut nicht nachvollziehbar wäre, dass die Zeugin in ihrer amtlichen Funktion diesbezüglich falsche Angaben machen würde und sich der Gefahr einer strafrechtlichen Verfolgung wegen falscher Zeugenaussagen vor einem Gericht aussetzen würde. Dass sich die Zeugin nicht auf eine exakte Anzahl festlegen konnte und

mit „ca. 5 Personen“, wie in der mündlichen Verhandlung präzisiert, damit gemeint habe, dass es sich jedenfalls um mindestens fünf Personen, die geraucht haben, gehandelt habe, lässt sich durchaus auch damit begründen, dass selbst während des Beobachtungszeitraumes von 45 Minuten, ein ständiger Wechsel der Gäste des Lokals bzw. Besucher der Veranstaltungen stattgefunden hatte, zumal an diesem Abend insgesamt vier Veranstaltungen in Form von Konzerten abgehalten wurden; drei dieser Veranstaltungen fanden im ehemaligen Saal und ein Konzert im Foyer selbst statt.

Das erkennende Gericht ist auch der Ansicht, dass die Organisation sowie die Umsetzung des Nichtraucherschutzes im Foyer für den Fall der Abhaltung von Veranstaltungen im ehemaligen Saal als absolut unzureichend und zum Teil auch ungeeignet erscheinen. Der gegenständliche Gastgewerbebetrieb verfügt über zwei Gasträume, wobei der Beschwerdeführer das Foyer, das bei Veranstaltungen im Saal auch als Warte- und Aufenthaltsbereich dient, grundsätzlich aufgrund eigener betrieblicher Entscheidung als Raucherbereich führt. Der Beschwerdeführer gab an, dass im Regelfall, wenn nur eine Veranstaltung am Abend im Saal stattfindet, eine Stunde vor Beginn der Veranstaltung ein Rauchverbot im Foyer verhängt werde; nach Beginn der Veranstaltung dürfe dann im Foyer wieder geraucht werden; während der Pausen gelte wiederum das Rauchverbot im Foyer; für die Zeit von 30 Minuten nach Veranstaltungsende tritt das Rauchverbot im Foyer ebenfalls wieder in Kraft. Die Organisation und Umsetzung des Rauchverbots wird laut Angaben des Beschwerdeführers durch jeweiliges Wegräumen der Aschenbecher von den Tischen, sowie Auflegen von Informationskärtchen über das Rauchverbot während der Veranstaltungen und durch entsprechende Hinweise der Mitarbeiter an rauchende Gäste und bei Ablauf des Rauchverbots werden die Aschenbecher wieder ausgeteilt und die Informationskärtchen eingesammelt; diese Vorgehensweise wiederholt sich jedes Mal bei In- und Außerkräfttreten des Rauchverbots. Die geschilderte Vorgehensweise bedeutet einen doch erheblichen innerbetrieblichen Aufwand und kann zudem für einen durchschnittlichen Lokal- oder Veranstaltungsbesucher mitunter sehr verwirrend und auch schwer nachvollziehbar sein. Noch viel größere Probleme bereitet diese Organisation und Umsetzung des Nichtraucherschutzes, wenn, wie im vorliegenden Fall, mehrere Veranstaltungen hintereinander im Saal durchgeführt werden und dann auch noch eine Veranstaltung im Foyer selbst abgehalten wird. Der fließende Übergang der einzelnen Konzerte an diesem Abend des Tattages und die Vermischung der Veranstaltungsbesucher mit den Gästen des Lokals führen zweifelsohne zum Scheitern der Umsetzung und deren Wirksamkeit dieser grundsätzlichen Organisation bezüglich des Nichtraucherschutzes für das Foyer. Bezeichnend für die Unwirksamkeit dieser Regelungen waren auch die widersprüchlichen Aussagen des Beschwerdeführers zur tatsächlichen Umsetzung des Rauchverbotes bezüglich der Gültigkeit des jeweiligen Rauchverbots im Foyer am Abend des Tattages. In seiner ersten Aussage vom 8.4.2015 vor dem Landesverwaltungsgericht beteuerte der Beschwerdeführer anfänglich, dass am Tattag von 18.00 Uhr bis kurz nach 24.00 Uhr durchgehend das Rauchverbot im Foyer verhängt worden sei, indem die Mitarbeiter die Aschenbecher eingesammelt und die Informationskärtchen auf den Tischen verteilt hätten. Nachdem der Zeuge und Abendchef T. anlässlich seiner Vernehmung vor dem Landesverwaltungsgericht ausgesagt hatte, dass während der Veranstaltungen, nachdem die Türen zum Saal geschlossen werden, im Foyer der Gastronomiebetrieb ganz normal fortgesetzt werde und dann im Foyer auch geraucht

werden dürfe, änderte der Beschwerdeführer plötzlich seine vorhergehende Aussage dahingehend, dass er wohl einem Informationsfehler unterlegen sei und daher die Aussage, dass die Mitarbeiter die Anweisung hatten, zwischen 18.00 Uhr und 24.00 Uhr die Aschenbecher abzuräumen, nicht zutreffend sei und es vielmehr so sei, dass während der Veranstaltungen im Foyer geraucht werden darf und nur in den Pausen die Aschenbecher weggeräumt würden. Bemerkenswert dazu ist schließlich die Aussage des Beschwerdeführers im Zuge der mündlichen Verhandlung am 12.5.2016 vor dem Landesverwaltungsgericht, wo dieser wiederum versichert, dass am Tag im Foyer aufgrund mehrerer Veranstaltungen unmittelbar hintereinander im Saal von 18.00 Uhr bis ca. 24.00 Uhr durchgehend ein Rauchverbot verhängt und auch umgesetzt worden sei. Diese widersprüchlichen Aussagen des Beschwerdeführers über die tatsächlich umgesetzten Maßnahmen bezüglich des Nichtraucherschutzes zeigen deutlich, dass selbst für ihn als Geschäftsführer offensichtlich nicht klargestellt war, welche Regelung tatsächlich für den Abend des 25.10.2014 im Foyer in Kraft und umgesetzt war.

#### Rechtlich folgt:

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 m<sup>2</sup> aufweist, oder,

2. sofern der Raum eine Grundfläche zwischen 50 m<sup>2</sup> und 80 m<sup>2</sup> 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.

...

#### Erwägungen:

Gemäß § 9 Abs 1 VStG ist für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch juristische Personen oder eingetragene Personengesellschaften, sofern die Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmen und soweit nicht verantwortliche Beauftragte (Abs. 2) bestellt sind, strafrechtlich verantwortlich, wer zur Vertretung nach außen berufen ist. Der Beschwerdeführer war als handelsrechtlicher Geschäftsführer zur Tatzeit sohin für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch die E. Kaffeehaus GmbH verwaltungsstrafrechtlich verantwortlich.

Zunächst weist das Landesverwaltungsgericht Salzburg darauf hin, dass der Verfassungsgerichtshofes in seinem Erkenntnis vom 1.10.2009, B 776/09-8, ganz klar ausgesprochen hatte, dass 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", ausreichend bestimmt ist und auch (in ihrem Zusammenwirken) nicht dem aus dem Gleichheitssatz erfließenden Sachlichkeitsgebot widerspricht.

Die belangte Behörde hat zutreffend die Auffassung vertreten, dass im Beschwerdefall die Bestimmungen über den Nichtraucherschutz an öffentlichen Orten (§ 13 des Tabakgesetzes) einschlägig sind. Dazu zählen auch Geschäftslokale und Einkaufszentren, Büroräume, oder ähnliche Räume mit Kunden- oder Parteienverkehr, wie Hallenbäder, Fitnesscenter, Sporthallen, ebenso Einrichtungen, die der Darbietung von Vorführungen oder Ausstellungen dienen (Theater, Kinos, Opern- und Konzerthäuser etc.). Zutrittsbeschränkungen, wie z. B. das Erfordernis einer Eintrittskarte für eine Veranstaltung, nehmen einer Einrichtung nicht den Charakter eines öffentlichen Ortes (siehe allgemeiner Teil in den Erläuterungen zur Regierungsvorlage 610 Bgl. NR XXIII.GP, 8).

Beim dem gegenständlichen Veranstaltungssaal (ehemaliger Saal) samt Foyer handelt es sich um einen solchen öffentlichen Ort im Sinne des Tabakgesetzes. Auch am Tattag diente das Foyer als Warte- und Aufenthaltsraum für die Veranstaltungsbesucher des Saales, dessen Eignung als Veranstaltungshalle für Konzerte und dergleichen nach dem Salzburger Veranstaltungsgesetz bescheidmäßig (Bescheid des Magistrats der Stadt Salzburg vom 1.8.2002, Zl. 5/01/35523/2002/032) festgestellt worden ist. In der zur zit. Verwaltungsbehördlichen Genehmigung gehörenden Veranstaltungsbeschreibung (ON 24) wird unter Pkt. 2.1. „Theaterfoyer“ ausgeführt, dass „im Falle von Veranstaltungen im Saal das

Foyer als Aufenthaltsraum für Veranstaltungsbesucher vor Beginn, in den Pausen und nach den Veranstaltungen verwendet werden soll". Unter Pkt. 2.2. „Kaffeebetrieb“ wird ausgeführt: „Werden keine Veranstaltungen im Saal durchgeführt, soll das Foyer als Teil des Gastronomiebetriebs geführt werden.“

Dass das Foyer des Kaffehauses E., das bei Veranstaltungen im Saal als Warte- und Aufenthaltsraum für Veranstaltungsbesucher dient, einen Raum eines öffentlichen Ort im Verständnis des § 13 Abs. 1 des Tabakgesetzes darstellt, kann nicht ernsthaft bezweifelt werden.

Dass man sich vorab als Besucher der Veranstaltung vom Veranstalter eine sogenannte kostenlose Zählkarte besorgen musste, ändert nichts im Hinblick auf den dargestellten Willen des Gesetzgebers an der Qualifikation des gegenständlichen Saales als einen "öffentlichen Ort", zumal man letztlich auch ohne vorherige Akkreditierung Zutritt zu der Veranstaltung in der gegenständlichen Halle bekommen konnte, wie sich aus den auf der homepage des Veranstalters für „Jazz&M.“ veröffentlichten Bedingungen für den Besuch der öffentlichen und kostenlosen Veranstaltungen im Saal des E. entnehmen lässt, gab es zwei Möglichkeiten die Eintrittskarten zu erlangen:

1. TICKET ONLINE, Abholung der Tickets im Büro des Veranstalters
2. Für alle „NICHT-SALZBURGER“, denen es nicht möglich ist ihre Karten persönlich abzuholen, stellen wir ein Ticketkontingent in unserem Onlineshop zur Verfügung.

Die reservierten Karten können am Ö-Ticket-Schalter, ab 19. Oktober, zwischen 10.00 und 16.00 Uhr abgeholt werden.

Die Abendkassa öffnet an den jeweiligen Spielstätten eine Stunde vor Konzertbeginn.

Tickets müssen am Konzerttag jeweils 30 Minuten vor Konzertbeginn abgeholt werden.

Achten Sie bitte auf die angegebenen Beginnzeiten, da für bestimmte Spielstätten das Ticket für alle angegebenen Konzerte gilt. Sollten Sie zu Beginn des jeweils ersten Konzerts nicht vor Ort sein, bitten wir um Verständnis, dass wir anderen BesucherInnen den Zutritt ermöglichen und Ihre Karte somit verfällt.“ (<http://www./...>).

Die Räumlichkeiten eines Theatersaals samt Foyer als Wartebereich, die nicht bloß für individuell bezeichnete Personen zugänglich ist, ist auch nach Auffassung des Landesverwaltungsgerichts als Raum eines öffentlichen Ortes anzusehen und unterliegt als solcher dem Rauchverbot des § 13 Abs 1 TabakG. Dass zum Saal selbst nur Personen mit einer Zählkarte Zutrittsberechtigt sind, ändert am Wesensmerkmal der allgemeinen Zugänglichkeit, insbesondere des vorgelagerten Foyers, nichts. (zum Zutritt eines Wettlokales für Personen ab 18 Jahren siehe VwGH 20.03.2012, 2011/11/0215).

Ob es sich um einen öffentlichen Ort handelt, ist vom/von der Inhaber/in zunächst auf Grundlage des § 1 Z 11 leg.cit. eigenverantwortlich zu beurteilen. Trifft § 1 Z 11 des Tabakgesetzes im betreffenden Fall zu, so handelt es sich um einen öffentlichen Ort und es gilt Rauchverbot. Dass der Beschwerdeführer im gegenständlichen Fall das Foyer im Falle der Abhaltung von Veranstaltungen im Saal offenbar selbst als öffentlichen Ort iSd. TabakG beurteilte, zeigt vor allem die von ihm getroffene Regelung betreffend Rauchen / Nichtrauchen für das Foyer, indem dieser Bereich lt. eigenen Angaben des Beschwerdefüh-

ners ca. eine Stunde vor Veranstaltungsbeginn zum Nichtraucherbereich erklärt werde. Obwohl der Beschwerdeführer zwar im Verfahren die Ansicht vertritt, dass das Foyer kein öffentlicher Ort iSd. TabakG sei, widerspricht diese Ansicht der tatsächlichen Gegebenheit bzw. der Anweisung an seine Mitarbeiter.

Die Annahme des rechtsfreundlichen Vertreters des Beschwerdeführer, dass gemäß Legaldefinition des § 1 Z 11 TabakG, grundsätzlich – ausgenommen die explizit angeführten nicht ortsfesten Einrichtungen – nur „ortsfeste Einrichtungen“ als öffentlicher Ort angesehen werden können und das Foyer nur zeitweise und nicht ständig als Warteraum für Veranstaltungen im Saal genutzt werde und nach Ansicht des Vertreters diese Bedingung der ortsfesten Einrichtung zur Beurteilung als öffentlicher Ort daher nicht vorliege, ist ebenfalls irrig. Der Vertreter verkennt hier die Rechtslage, da die zitierte Bestimmung nicht zwischen zeitlich befristeten und unbefristeten Einrichtungen, sondern nur auf ortsfeste oder nicht ortsfeste, im Sinne von beweglich oder unbewegliche Einrichtungen, abstellt. Dass das Foyer als Teil der Betriebsanlage als ortsfeste Einrichtung anzusehen ist, kann jedenfalls nicht ernsthaft bezweifelt werden.

Nach dem Willen des Gesetzgebers des Tabakgesetzes stellt also Rauchen an öffentlichen Orten die Ausnahme dar: Nur in dafür eigens vorgesehenen Raucherräumen unter gleichzeitiger Gewährung des Schutzes vor dem Eindringen des Tabakrauches in den Nichtraucherbereich ist das Rauchen an öffentlichen Orten erlaubt.

Gemäß § 13c Abs. 1 Z. 2 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. 2 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 BlgNR 23. GP, 7). Inhaber des Foyers des E. Kaffeehaus und damit Inhaber eines Ortes, der in diesem Verständnis dem Nichtraucherschutz unterliegt (das Foyer des E. Kaffeehauses liegt im Falle der Abhaltung von Veranstaltungen im Saal in einem Raum eines öffentlichen Ortes), ist im Beschwerdefall jedenfalls (auch) die vom Beschwerdeführer vertretene E. Kaffeehaus GmbH.

Hinsichtlich des "Inhabers" iSd § 13c Abs 2 TabakG ist darauf abzustellen, wer üblicherweise die gegen die Anordnung des Rauchverbotes an öffentlichen Orten verstoßenden Personen aktiv oder reaktiv zu rechtskonformem Verhalten abmahnen kann; es geht also um die Möglichkeit der Bestimmung des im jeweiligen Raum ausgeübten faktischen Geschehens. Wird daher ein Raum zur Nutzung – wenn auch nur kurz – überlassen, so stellt idR nicht der Überlassende, sondern der diesen "vertretende" Dritte den Inhaber dar.

Dem historischen Gesetzgeber des Tabakgesetzes kann wohl nicht unterstellt werden, dass er bei Verwendung der Phrase "Inhaber eines öffentlichen Ortes" auf den Inhaberbegriff

nach der GewO (bei Gastgewerbebetrieben) und bei Kinos, Theater und Veranstaltungshallen auf den Konzessionsinhaber nach dem jeweiligen Veranstaltungsgesetz abstellen wollte.

Aus allen diesen angeführten Gründen ist die E. Kaffeehaus GmbH und nicht- wie der Beschwerdeführer vermeint - der Verein R. oder gar die Vermieterin bzw Verpächterin der Betriebsanlage die Fa. GG. & Co und auch nicht die Veranstalterin des Festivals „Jazz&M.“ die TL. Marketing GesmbH zur Tatzeit als Inhaber des Foyers iSd § 13c Abs 1 TabakG anzusehen, zumal die E. Kaffeehaus GmbH dort einen Gastronomiebetrieb betreibt und das Foyer lt. betriebsinterner Regelung grundsätzlich als Raucherbereich des Gastronomiebetriebes geführt wird.

Dass die belangte Behörde die Sonderbestimmungen über den Nichtraucherchutz in Räumen der Gastronomie (§ 13a des Tabakgesetzes) oder die Ausnahme des § 13 Abs 2 leg cit. nicht herangezogen hat, kann nicht als rechtswidrig erkannt werden. Die gegenständliche Betriebsanlage verfügt zwar über zwei getrennte Gasträume, jedoch ist der Saal ausschließlich über das Foyer mit zwei Zugangstüren aufgeschlossen und wird auch das Foyer in der veranstaltungsbehördlichen Bewilligung ausdrücklich als Wartebereich bei Veranstaltungen beschrieben. Wenn der Beschwerdeführer meint, dass sich die Veranstaltungsbesucher auch im benachbarten Raum mit großer Bar, der als ständiger Nichtraucherbereich ausgewiesen sei, aufhalten und warten könnten, so entspricht diese Ansicht zweifelsohne nicht der tatsächlichen Praxis, da die meisten Besucher im Foyer – so wie auch veranstaltungsbehördlich bewilligt – auf Einlass zum Saal warten und diesen nach der Veranstaltung auf diesem Weg wieder verlassen und sich die Besucher auch während der Pausen im Foyer aufhalten und den Besuchern dabei auch nicht zumutbar ist, sich während dieser Zeit im Raucherbereich der Betriebsanlage aufhalten zu müssen. Von einem zumutbaren und kurzen Durchqueren iS. einer authentischen Auslegung des § 13 Abs. 2 TabakG gem. § 8 AGBG kann in diesem Fall wohl keine Rede sein.

Aufgrund des als erwiesen festgestellten Sachverhaltes waren die dem Beschwerdeführer angelasteten Verwaltungsübertretungen in objektiver Weise als erfüllt anzusehen.

#### Verschuldensseitig ist auszuführen:

Bei der vorliegenden Übertretung handelt es sich um ein sogenanntes Ungehorsamsdelikt gemäß § 5 Abs 1 VStG, bei welchem zum Tatbestand der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört. Hier ist Fahrlässigkeit bei Nichtbefolgung eines Gebotes ohne weiteres anzunehmen, solange der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft (vgl VwGH 05.09.1997, 97/02/0182). Dazu bedarf es der Darlegung, dass er Maßnahmen getroffen hat, die unter den vorhersehbaren Verhältnissen die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften mit gutem Grund hätten erwarten lassen.

Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes hat der Beschuldigte aus eigener Initiative das in seinem Betrieb bestehende Kontrollsystem darzulegen und ist es in weiterer Folge die Aufgabe der Strafbehörde (bzw des Verwaltungsgerichtes) zu prüfen, ob dieses Kontrollsystem ausreichend gestaltet ist (vgl VwGH 20.4.2004, 2003/02/0243).

Gegenständlich hat der Beschwerdeführer – wenn auch erst im Zuge des Beschwerdeverfahrens – behauptet, ein Kontrollsystem innerhalb seines Betriebes eingerichtet zu haben. Im Wesentlichen wurde ausgeführt, dass die Mitarbeiter regelmäßige Unterweisungen erhalten hätten. Der Beschwerdeführer führte dabei auch aus, dass der jeweils leitende Angestellte bzw. Abendchef die Umsetzung des Rauchverbotes kontrolliere. Weder über die Meetings noch über die Anweisungen an die Mitarbeiter gibt es schriftliche Aufzeichnungen oder Protokolle. Der als Zeuge einvernommene Abendchef bestätigte, dass im Fall von Übertretungen nach dem Tabakgesetz bislang weder ihm selbst noch den übrigen Mitarbeitern Konsequenzen seitens des Beschwerdeführers als verantwortlicher Geschäftsführer angedroht wurden.

Diese Ausführungen zeigen deutlich, dass aus Sicht des Gerichtes eben kein taugliches und wirksames Kontrollsystem zur Einhaltung der Bestimmungen betreffend den Nichtraucher-schutz im Betrieb des Beschwerdeführers besteht.

Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes hat das Kontrollsystem gerade auch für den Fall eigenmächtiger Handlungen von Arbeitnehmern Platz zu greifen. Es kann kein Vertrauen darauf geben, dass die eingewiesenen, laufend geschulten und ordnungsgemäß ausgerüsteten Arbeitnehmer die maßgeblichen Vorschriften einhalten (vgl VwGH 23.3.2012, 2010/02/0397). Gegenständlich hat es der Beschwerdeführer offensichtlich unterlassen, seinen Mitarbeitern deutlich vor Augen zu führen, dass er Verstöße gegen tabakrechtliche Vorschriften nicht duldet. Ein wirksames Kontrollsystem muss aber neben regelmäßigen Kontrollen auch vorhersehbare und für die Betroffenen spürbare Sanktionen beinhalten, welche dem Stellenwert dieser zum Schutz der Gesundheit und des Lebens und der Umwelt erlassenen Vorschriften entsprechen. Weiters zeigen die zahlreichen Beanstandungen durch die Behörde sowie drei ungetilgte einschlägige Verwaltungsstrafen in den letzten fünf Jahren, die als Vormerkungen gegen den Beschwerdeführer bei der belangten Behörde aufscheinen, in deutlicher Weise, dass es offensichtlich immer wieder zu Problemen bei der Einhaltung maßgeblicher tabakrechtlicher Vorschriften im Betrieb des Beschwerdeführers kommt.

Das erkennende Gericht ist der Ansicht, dass die geschilderten Abläufe keinesfalls ein wirksames Kontrollsystem im Sinne der oben genannten Rechtsprechung darstellt. Hiezu wäre es erforderlich gewesen aufzuzeigen, welche Maßnahmen im Einzelnen der unmittelbar Übergeordnete im Rahmen des Kontrollsystems zu ergreifen verpflichtet gewesen ist, um durchzusetzen, dass jeder in dieses Kontrollsystem eingebundene Mitarbeiter die Vorschriften auch tatsächlich befolgt und welche Maßnahmen der an der Spitze der Unternehmenshierarchie stehende Anordnungsbefugte vorsieht, um das Funktionieren des Kontrollsystems insgesamt zu gewährleisten, das heißt sicherzustellen, dass die auf der jeweils übergeordneten Ebene erteilten Anordnungen zur Einhaltung der Vorschriften auch an die jeweils untergeordnete, zuletzt also an die unterste Hierarchieebene gelangen und dort auch tatsächlich befolgt würden (vgl VwGH 26.01.1996, 96/02/0005, 31.03.2000,

96/02/0052). Eine Darstellung eines solchen Kontrollsystems im Einzelnen und die Darlegung, dass bei diesem Kontrollsystem eine Verletzung von Verwaltungsvorschriften mit hoher Wahrscheinlichkeit ausgeschlossen werden kann, sind nicht erfolgt.

Dem Beschuldigten ist somit grob fahrlässiges Verschulden anzulasten.

Mit seinem Vorbringen konnte Berufungswerber ein mangelndes Verschulden nicht glaubhaft machen. Es wäre am Berufungswerber gelegen Vorkehrungen zu treffen, die die Einhaltung des Rauchverbotes sicherstellen. Dies hat er jedoch unterlassen. Die Zeugin hatte glaubhaft dargelegt, dass während des Tatzeitraumes Aschenbecher auf den Tischen im Foyer aufgestellt waren. Bereits das Aufstellen von Aschenbechern ist für die rechtliche Beurteilung, dass der Verpflichtung gemäß § 13c Abs. 2 Z. 3 nicht entsprochen wurde, ausreichend gewesen (VwGH vom 21.9.2010, 2009/11/0209).

Auch musste der Berufungswerber aufgrund der zahlreichen Publikationen und Aussendungen (Informationen des Bundesministeriums aber auch der Wirtschaftskammern) über die gesetzlichen Bestimmungen informiert sein. Ausführungen zur Begriffsdefinition des "öffentlichen Ortes" im Tabakgesetz finden sich beispielsweise auch in den erläuternden Bemerkungen. Sollten dennoch Unklarheiten geblieben sein, wäre er verpflichtet gewesen, bei den zuständigen Behörden zwecks Klärung der Rechtsfrage nachzufragen. Es ist daher vom Vorliegen der subjektiven Tatseite auszugehen.

Zur Strafhöhe:

Gemäß § 19 Abs 1 VStG sind die Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat. Nach Abs 2 dieser Norm 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 und ist auf das Ausmaß des Verschuldens besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden und die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschuldigten bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Der Unrechtsgehalt der gegenständlichen Übertretung ist nicht unbeträchtlich, da durch das der Bestrafung zu Grunde liegende Verhalten des Beschwerdeführers die subjektiven und öffentlichen (rechtlich geschützten) Interessen an einem umfassenden Nichtraucher-schutz insb. Schutz der Bevölkerung vor den gesundheitlichen Belastungen des Passiv-rauchens beeinträchtigt wurden. Der objektive Unrechtsgehalt der Tat wiegt daher schwer und kommt dies auch durch die Höhe des Strafrahmens zum Ausdruck. Im gegenständlichen Fall ist der zweite Strafrahmen der Bestimmung des § 14 Abs 4 Tabakgesetz anzuwenden, wonach derjenige, der als Inhaber gemäß § 13c Abs 1 Tabakgesetz gegen eine der im § 13c Abs 2 festgelegten Obliegenheiten verstößt, im Wiederholungsfall mit einer Strafe bis zu € 10.000 zu bestrafen ist.

Was den Verschuldensgrad angeht darf auf obige Ausführungen verwiesen werden und ist dem Beschuldigten, wie ausgeführt, zumindest Fahrlässigkeit vorzuwerfen. Er hat auch nicht bestritten, dass er – wie in der Begründung des angefochtenen Straferkenntnisses angeführt – bereits dreimal wegen gleichgelagerter Übertretungen rechtskräftig bestraft wurde. Der Beschuldigte zeigt damit durch sein Verhalten, eine gegenüber rechtlich geschützten Werten (Nichtraucherschutz) ablehnende oder zumindest gleichgültige Einstellung.

Zu den persönlichen Verhältnissen machte der Beschwerdeführer keine Angaben, bereits die Behörde ist von durchschnittlichen Verhältnissen ausgegangen. In Anbetracht der straferschwerend wirkenden drei einschlägigen Vormerkungen sowie der ebenfalls straferschwerend wirkenden groben Fahrlässigkeit vermag das Landesverwaltungsgericht, trotz der relativ hohen Strafe, nicht zu erkennen, dass die belangte Behörde das ihr eingeräumte Ermessen überschritten hätte. Die Berufung zeigt keine besonderen Umstände des Einzelfalls auf, die eine Herabsetzung der erstinstanzlich verhängten Strafe nach sich ziehen müssten. Weitere - bisher nicht bekannte - Milderungsgründe liegen nicht vor. Auch kommt eine Herabsetzung der verhängten Strafe weder aus spezial- (die bisher verhängten Strafen haben offenbar keine Wirkung gezeigt) noch aus generalpräventiven Erwägungen in Betracht.

Vor diesem Hintergrund war spruchgemäß zu entscheiden. Die Kostenentscheidung stützt sich auf die zitierten Gesetzesstellen.

Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist 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 weshalb in diesem Zusammenhang auf die oa. zit. Judikatur verwiesen werden darf. 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.