

Muster AT/VfGH-1: Beschwerde gemäß Art 144 Abs 1 B-VG

An den
Verfassungsgerichtshof
[Adresse]

per Web-ERV

Beschwerdeführer: Herbert Huber
[Zustelladresse]

vertreten durch: Advokatus RA GmbH
[Zustelladresse]
[Anschriftcode]
(VM erteilt gem § 8 RAO, § 30 Abs 2 ZPO iVm § 35 Abs 1 VfGG)

Verwaltungsgericht: [des Bundes/des Landes]
[Zustelladresse]

[allenfalls:
Verwaltungsbehörde, sonstige Partei/en:]

I. BESCHWERDE
gemäß Art 144 Abs 1 B-VG
gegen das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes vom 24. 1. 2014, [GZ]

II. ANTRAG
gemäß Art 144 Abs 3 B-VG
auf Abtretung der Beschwerde

III. ANTRAG
gemäß § 85 Abs 2 VfGG
auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung

Erkenntnis vom 24. 1. 2014
Einziehungsberechtigung nach
§ 17 a Z 5 VfGG erteilt.
Belege hinsichtlich der
Einkommens- und
Vermögenssituation

Gegen das umseits bezeichnete Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes [Land] vom 24. 1. 2014, zugestellt am 4. 2. 2014, [GZ], erhebe ich durch meine umseits bezeichneten Anwälte, welchen ich Vollmacht gemäß § 8 RAO und § 30 Abs 2 ZPO erteilt habe, innerhalb offener Frist

BESCHWERDE

gemäß Artikel 144 Abs 1 B-VG an den Verfassungsgerichtshof

- wegen Verletzung in meinen verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz, auf Unversehrtheit des Eigentums und auf Freiheit der Erwerbsbetätigung

und

- wegen Verletzung in meinen Rechten wegen Anwendung eines verfassungswidrigen Gesetzes.

1. Rechtzeitigkeit der Beschwerde

Das angefochtene Erkenntnis wurde (meinen rechtsfreundlichen Vertretern) am 4. 2. 2014 zugestellt. Die Beschwerde ist daher rechtzeitig.

2. Beschwerdesachverhalt¹⁾

Ich bin Geschäftsführer mehrerer gastgewerblicher Betriebe an unterschiedlichen Standorten in Wien. Da die Gasträume dieser Betriebe allesamt die Größe von 80 m² überschreiten, war ich gezwungen, die Räumlichkeiten sämtlicher Betriebe durch zum Teil sehr aufwändige und kostspielige Umbauarbeiten an die Anforderungen des Tabakgesetzes anzupassen. Im verfahrensgegenständlichen Betrieb wurde konkret der Gastraum durch eine Glaswand in zwei Räume aufgeteilt. Zudem wurde eine moderne und hocheffektive Lüftungsanlage installiert.

Sämtliche Umbauarbeiten wurden baubehördlich genehmigt bzw bei der Baubehörde angezeigt und rechtzeitig durchgeführt. Am 1. 1. 2009 haben meine gastgewerblichen Betriebe somit allesamt den an diesem Tag in Kraft getretenen Anforderungen des § 13 a TabakG entsprochen.

Dennoch wurde von der Bezirksverwaltungsbehörde mit Bescheid vom 18. 12. 2013 eine Verwaltungsstrafe über mich verhängt, weil ich es unterlassen hätte, dafür Sorge zu tragen, dass in dem für die Verabreichung von Speisen und Getränken vorgesehenen Hauptraum nicht geraucht wird. Begründend wurde ausgeführt, dass die Verbindungstüre zwischen diesem Hauptraum und dem Raucherraum „dauerhaft offengestanden“ wäre.

In meiner Beschwerde gegen diesen Bescheid habe ich mit näherer Begründung dargelegt, dass es in den Hauptbetriebszeiten (ds zu Mittag zwischen ca 12.00 und 14.00 Uhr und am Abend zwischen ca 19.00 und 22.00 Uhr, an Wochenenden bis zu 23.00 Uhr) nicht vermeidbar ist, dass die Verbindungstüre immer wieder und auch längere Zeit offen steht und dass genau aus diesem Grund eine modernsten Anforderungen entsprechende Lüftungsanlage installiert worden ist. Da insofern weder eine gesundheitliche Beeinträchtigung der Personen im Nichtraucherzimmer noch überhaupt deren Störung durch Tabakrauch möglich ist, sei (auch) diese Bestrafung willkürlich erfolgt.

Das Landesverwaltungsgericht ist diesem Vorbringen nicht gefolgt, sondern hat den Bescheid der BVB mit Erkenntnis vom 24. 1. 2014 bestätigt. Begründend wurde ausgeführt, dass es nach den Vorgaben des TabakG allein auf eine dauerhafte Trennung von Raucher- und Nichtraucherzimmer ankomme, welche im vorliegenden Fall nicht gegeben gewesen sei. Aus diesem Grund sei nicht ausreichend gewährleistet gewesen, dass kein Rauch in die mit Rauchverbot belegten Räumlichkeiten gelangen könnte, sodass den Anforderungen des TabakG nicht entsprochen worden sei.

Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende Beschwerde.

3. Beschwerdeausführungen²⁾

Das angefochtene Erkenntnis verletzt mich wegen denkunmöglicher Anwendung der Regelung des § 13 a Abs 2 TabakG sowie wegen Willkür des Verwaltungsgerichtes in meinen verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz, auf Unversehrtheit des Eigentums und auf Freiheit der Erwerbsbetätigung. Sollte die Auslegung des belangten Verwaltungsgerichtes jedoch dem Gesetz entsprechen, werde ich wegen Anwendung eines verfassungswidrigen Gesetzes in meinen Rechten verletzt.

Dies aus den folgenden Gründen:

Das Ziel, das der Gesetzgeber mit § 13 a TabakG idF BGBl I 2008/120 verfolgt hat, besteht ausweislich der Erläuterungen darin, Nichtraucher vor Gesundheitsgefährdungen (und nicht bereits vor jeder Belästigung) durch Tabakrauch zu schützen (RV 610 BlgNR 23. GP 6). Nach den Vorgaben des Gesetzes geht es darum, durch eine räumliche Trennung von Raucher- und Nichtraucherräumen zu gewährleisten, dass „der Tabakrauch nicht in die mit Rauchverbot belegten Räumlichkeiten dringt und das Rauchverbot dadurch nicht umgangen wird“ (s § 13 a Abs 2 TabakG). Nach den Erläuterungen kommt es darauf an, dass der Rauch aus dem Raucherraum „außer beim kurzen Durchschreiten der Eingangstür, nicht in den übrigen, mit Rauchverbot belegten Verabreichungsbereich dringt“ (RV 610 BlgNR 23. GP 6). Der Gesetzgeber verlangt somit keine vollständige Trennung der Lufträume zwischen Raucher- und Nichtraucherräumen. Es kommt vielmehr darauf an, dass der Tabakrauch auf einen eigenen, vom Nichtraucherraum abgesonderten Raum beschränkt bleibt (vgl auch VfSlg 18.896/2009). Diesen Anforderungen hat mein gastgewerblicher Betrieb bereits seit Inkrafttreten des § 13 a Abs 2 TabakG voll und ganz entsprochen.

Wie ich bereits in meiner Beschwerde dargelegt habe, ist es zu Hauptbetriebszeiten (dh zu Mittag zwischen ca 12.00 und 14.00 Uhr und am Abend zwischen ca 19.00 und 22.00 Uhr, an Wochenenden bis zu 23.00 Uhr) kaum vermeidbar, dass die Verbindungstüre zwischen dem Hauptraum, der mit einem Rauchverbot belegt ist, und dem Nebenraum, in dem geraucht werden darf, immer wieder und auch längere Zeit offen steht. Mit Blick auf das zu diesen Zeiten notwendige ständige Durchschreiten der Türe ist deren Offenhaltung aus Gründen des Arbeitnehmerschutzes ja geradezu geboten. Aus diesem Grund habe ich – zusätzlich zu der gesetzlich vorgesehenen Abtrennung der Räumlichkeiten – auch noch durch anderweitige Maßnahmen Vorsorge für den Nichtraucherschutz getroffen und im Nichtraucherraum eine Lüftungsanlage installiert, die modernsten Anforderungen entspricht und hocheffektiv ist. Auch wenn die Türe daher über einen längeren Zeitraum hinweg bzw immer wieder offen steht, ist eine Beeinträchtigung der Gesundheit der Personen, die im Nichtraucherraum sitzen, durch Tabakrauch gänzlich ausgeschlossen. Den Vorgaben des § 13 a Abs 2 TabakG, dass „der Tabakrauch nicht in die mit Rauchverbot belegten Räumlichkeiten dringt und das Rauchverbot dadurch nicht umgangen wird“, habe ich daher voll und ganz entsprochen.

Mit Blick auf die Anforderungen an die Sachlichkeit von Gesetzen sowie auf den Schutz der Erwerbsausübungsfreiheit kann es daher nicht allein darauf ankommen, dass eine ständige räumliche Trennung durch eine Türe besteht. Es kann – schon nach dem Wortlaut des Gesetzes, jedenfalls aber nach dem vom Gesetzgeber verfolgten Ziel – allein darauf ankommen, ob in einem gastgewerblichen Betrieb tatsächlich eine Beeinträchtigung der Gesundheit der Nichtraucher zu befürchten steht. Kann eine derartige Beeinträchtigung ausgeschlossen werden, sind die gesetzlichen Vorgaben erfüllt. Auf welche Art und Weise dies erfolgt, kann – mangels entsprechender ausdrücklicher gesetzlicher Anforderungen – nicht von Relevanz sein.

Wie ich dargelegt habe, war in meinem gastgewerblichen Betrieb durch die installierte Lüftungsanlage – zusätzlich zur räumlichen Trennung – vollkommen ausgeschlossen, dass es zu einer Beeinträchtigung der Gesundheit der im Nichtraucherraum befindlichen Personen durch

Tabakrauch kommt. Ja sogar eine Störung durch Tabakrauch war gänzlich ausgeschlossen. Mit Blick auf den Wortlaut von § 13 a Abs 2 TabakG (arg: „gewährleistet ist, dass der Tabakrauch nicht in die mit Rauchverbot belegten Räumlichkeiten dringt und das Rauchverbot dadurch nicht umgangen wird“) beruht die dennoch erfolgte Bestrafung auf einer denkbaren Auslegung des Gesetzes bzw auf Willkür durch die belangte Behörde. Sollte diese Auslegung jedoch dem Gesetz entsprechen, so wäre dieses unsachlich bzw würde gegen die Erwerbsausübungsfreiheit verstoßen, sodass in diesem Fall angeregt wird, die Regelung des § 13 a Abs 2 TabakG, BGBl 1995/431 idF BGBl I 2008/120, einem amtswegigen Prüfungsverfahren gemäß Art 140 B-VG zu unterziehen.

Aus den dargelegten Beschwerdegründen erstatte ich die

BESCHWERDEANTRÄGE,³⁾

der Verfassungsgerichtshof wolle

das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes [*Land*] vom 24. 1. 2014, [*GZ*] wegen Verletzung der verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechte auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz, auf Unversehrtheit des Eigentums und auf Freiheit der Erwerbsbetätigung sowie wegen Verletzung in Rechten wegen Anwendung eines verfassungswidrigen Gesetzes als verfassungswidrig aufheben und dem Rechtsträger der belangten Verwaltungsbehörde den Kostenersatz auferlegen, wobei iSd § 27 VfGG Kostenanspruch für alle regelmäßig anfallenden Kosten zuzüglich USt begehrt wird.

In eventu – für den Fall der Ablehnung oder Abweisung der Beschwerde – erstatte ich den

ANTRAG,

die Beschwerde gemäß Art 144 Abs 3 B-VG an den Verwaltungsgerichtshof abzutreten.

Ferner erstatte ich den

ANTRAG,

dieser Beschwerde die aufschiebende Wirkung gemäß § 85 Abs 2 VfGG zuzuerkennen:

Gemäß § 85 Abs 2 VfGG kann einer Beschwerde aufschiebende Wirkung zuerkannt werden, wenn dem zwingende öffentliche Interessen nicht entgegenstehen und nach Abwägung aller berührten Interessen mit dem Vollzug des angefochtenen Bescheides für den Beschwerdeführer ein unverhältnismäßiger Nachteil verbunden wäre.⁴⁾

a. Keine zwingenden öffentlichen Interessen, keine Nachteile dritter Personen

Zwingende öffentliche Interessen, die einen sofortigen Vollzug des angefochtenen Erkenntnisses – mit dem eine Geldstrafe über mich verhängt worden ist – erfordern würden, liegen nicht vor. Auch ist nicht ersichtlich, dass bzw inwiefern dritten Personen durch die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung Nachteile erwachsen könnten.

b. Unverhältnismäßiger Nachteil

Der sofortige Vollzug des angefochtenen Erkenntnisses würde jedoch einen unverhältnismäßigen Nachteil für mich mit sich bringen. Die Höhe der Geldstrafe von € 10.000,- stellt angesichts meiner – insbesondere auch durch die oben wiedergegebenen Umbaumaßnahmen verursachten – prekären wirtschaftlichen Lage eine unverhältnismäßige Belastung dar. Belege meiner Einkommens- und Vermögensverhältnisse habe ich dieser Beschwerde beigelegt. Wenn ich die Geldstrafe nicht bezahle, droht mir eine Ersatzfreiheitsstrafe, was jedenfalls als unverhältnismäßiger Nachteil anzusehen ist.

Ich wiederhole daher meinen eingangs gestellten Antrag, dieser Beschwerde aufschiebende Wirkung zuzuerkennen.

[Ort, Datum]

Herbert Huber

An Kosten werden verzeichnet:

Pauschalsatz	€ 2.180,00
20% USt.	€ 436,00
<u>Eingabegebühr</u>	<u>€ 240,00</u>
Summe	€ 2.856,00

Anmerkungen

- 1) Darlegung des dem angefochtenen Erkenntnisses bzw dem Bescheid der Verwaltungsbehörde zugrunde liegenden Sachverhaltes.
- 2) Begründung der behaupteten Verletzung – in verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten oder in Rechten wegen Anwendung einer gesetzwidrigen Verordnung/einer gesetzwidrigen Kundmachung über die Wiederverlautbarung eines Gesetzes (Staatsvertrages)/eines verfassungswidrigen Gesetzes/eines rechtswidrigen Staatsvertrages – durch das angefochtene Erkenntnis.
- 3) Begehren auf Aufhebung des angefochtenen Erkenntnisses wegen Verletzung verfassungsgesetzlich gewährleiteter Rechte und/oder wegen Verletzung in Rechten wegen Anwendung einer gesetzwidrigen Verordnung/einer gesetzwidrigen Kundmachung über die Wiederverlautbarung eines Gesetzes (Staatsvertrages)/eines verfassungswidrigen Gesetzes/eines rechtswidrigen Staatsvertrages + Antrag auf Ersatz der regelmäßig anfallenden Kosten zuzüglich USt nach § 27 VfGG an den Rechtsträger der bescheiderlassenden Behörde.
- 4) Begründung und insbesondere Darlegung und Nachweis des Nichtvorliegens zwingender öffentlicher Interessen und Nachteile dritter Personen sowie des unverhältnismäßigen Nachteils.