# БҮГД НАЙРАМДАХ АВСТРИ УЛСЫН ШҮҮХИЙН

# ШИЙДВЭРИЙН ХУРААНГУЙ

**(Захиргааны эрх зүйн маргаан)[[1]](#footnote-1)**

# ЭЛЕКТРОН ТАМХИ, ТҮҮНИЙ ЦЭНЭГЛЭГЧ ШИНГЭНИЙГ ЦАХИМ ОРЧИНД СУРТАЛЧЛАХЫГ ХОРИГЛОНО

***САНАМЖ:*** *Энэхүү хураангуй нь хуульч, судлаач, эрх зүйн чиглэлээр суралцагчдад болон олон нийтэд мэдээлэл өгөх зорилготой бөгөөд хураангуйд ашигласан шийдвэр нь гадаад улсын шүүхийн шийдвэр болно.*

**Шүүхийн шийдвэрийн дугаар:** Ra 2018/11/0143, J GmbH (гомдол гаргагч) v Magistrat der Stadt Wien (хариуцагч Вена хотын захиргаа)

**Шүүхийн шийдвэрийн огноо:** 2021 оны 06 сарын 04 өдөр

# ХЭРГИЙН ТУХАЙ ТОВЧ

# Гомдол гаргагч аж ахуйн нэгж нь электрон тамхи, түүний цэнэглэгч шингэнийг худалдан борлуулах үйл ажиллагаа эрхэлдэг ба өөрсдийн цахим хуудаст “ухаалаг электрон тамхины дэлгүүр”, “шинэ технологи” гэх байдлаар дэлгүүрийн үйл ажиллагааг тодорхойлж, “зах зээлд тэргүүлэгч электрон тамхи, цэнэглэгч шингэн, дагалдах хэрэгслийг бид танд санал болгож байна” хэмээн электрон тамхины зураг, шингэний хэмжээ, үнэ зэргийг бүтээгдэхүүний жагсаалтаас тусдаа хэсэгт цэс болгон нийтэлжээ.

# Вена хотын захиргаанаас тус явдлыг олон нийтэд нээлттэй байдлаар электрон тамхи, цэнэглэгч шингэний талаар сурталчилж, тамхины сурталчилгааны хориг буюу Тамхидалт болон тамхины хяналтын тухай хууль 1995[[2]](#footnote-2) (гер. *Tabak- und Nichtraucherinnen- bzw. Nichtraucherschutzgesetz*)-ийн 11 дүгээр зүйлийн 11.1[[3]](#footnote-3), 11.2[[4]](#footnote-4) дахь хэсэгт заасныг зөрчсөн гэж үзэж, нэхэмжлэгчид 1750 еврогийн торгууль оногдуулсан байна.

# Дээрх шийдвэрийг гомдол гаргагч эс зөвшөөрч, захиргааны хэргийн шүүхэд хандахдаа: өөрийн цахим хуудаст бүтээгдэхүүнтэй холбоотой ямар нэгэн зар сурталчилгааны үйл ажиллагаа явуулаагүй, хэрэглэгчдэд “ирж авах” нөхцөлтэйгөөр өөрсдийн бүтээгдэхүүнийг танилцуулсан, мөн уг цахим дэлгүүр нь хуульд заасан хориглолтод үл хамаарах[[5]](#footnote-5) буюу тамхины төрөлжсөн худалдаа эрхэлдэг дэлгүүр болох ба цахим хуудаст зөвхөн бүртгэл үүсгэсэн хэрэглэгчдэд чиглэсэн мэдээлэл нийтэлсэн хэмээн маргажээ.

# ХУУЛЬ ХЭРЭГЛЭЭ, ШҮҮХИЙН ШИЙДВЭР

***Анхан шатны шүүхээс*:** гомдлын шаардлагыг үндэслэлгүй гэж үзсэн боловч төлөх ёстой торгуулийн хэмжээг 1400 евро болгон багасгаж шийдвэрлэсэн байна.

***Давж заалдах шатны шүүх* (Захиргааны дээд шүүх)-ээс**: Тамхидалт болон тамхины хяналтын тухай хуулийн 11 дүгээр зүйлийн 11.1 дэх хэсэгт заасан хориглолтод тамхины бүтээгдэхүүний борлуулалтыг дэмжих зорилготой аливаа хэлбэрийн зар сурталчилгааг хамааруулах ба Австри Улсын Дээд шүүхийнпрактикаас үзвэл, бүтээгдэхүүн, үйлчилгээний борлуулалтыг нэмэгдүүлэх болон тухайн аж ахуйн нэгжийн нэр хүндийг өсгөхөд чиглэсэн бүх хэлбэрийн харилцаа холбоог ойлгохоор байна. Өөрөөр хэлбэл, тус хориглолтыг зөвхөн шууд борлуулалтын сурталчилгаагаар хязгаарлахгүй бөгөөд борлуулалтыг дэмжих бүхий л төрлийн үйл ажиллагааг хамааруулдаг.

Маргаан бүхий цахим хуудаст бараа бүтээгдэхүүний жагсаалтаас гадна тодорхой бүтээгдэхүүнийг санал болгож, “ухаалаг электрон тамхины дэлгүүр” (гер. *das geniale Dampferlokal*) гэх тодотгол, “шинэ технологи” гэх мэдээлэл нийтэлсэн нь хэрэглэгчдэд тухайн бүтээгдэхүүнийг хэрэглэх сэдэл бий болгож, шууд бус байдлаар худалдан авалтад нөлөөлсөн гэж үзэх үндэслэлтэй байна.

Мөн тухайн төрлийн бүтээгдэхүүн борлуулдаг аж ахуйн нэгж цахим хуудастай байх нь хууль ёсны бөгөөд борлуулах бүтээгдэхүүнийг жагсаан танилцуулах нь сурталчилгаа гэж тооцогдохгүй. Гэвч эдгээр мэдээлэл нь борлуулалтыг нэмэгдүүлэх шинж чанартай байвал сурталчилгаа болох ба нэхэмжлэгчийн цахим хуудаст нийтэлсэн мэдээлэл нь борлуулалтыг нэмэгдүүлэхүйц байна.

Түүнчлэн Тамхидалт болон тамхины хяналтын тухай хуулийн 11 дүгээр зүйлийн 11.4 дэх хэсгийн 1 дэх заалтад заасан хориглолтод хамаарахгүй зохицуулалт нь “төрөлжсөн худалдаа эрхэлдэг дэлгүүр” буюу бодитоор үйл ажиллагаа явуулдаг тамхины дэлгүүрт хамаарах ойлголт тул нэхэмжлэгчийн цахим хуудастай адилтгах боломжгүй гэж үзжээ.

Иймд Захиргааны дээд шүүхэд гаргасан давж заалдах гомдлыг хэрэгсэхгүй болгож буюу гомдол гаргагчийн цахим хуудастаа нийтэлсэн мэдээлэл нь хэрэглэгчид электрон тамхи санал болгосон, борлуулалтыг нэмэгдүүлэхүйц үйл ажиллагаа тул хориглосон тамхины зар сурталчилгаанд тооцогдоно гэж шийдвэрлэсэн байна.

---o0o---

1. Шүүхийн шийдвэрийг бүрэн эхээр үзэх холбоос: <https://www.vwgh.gv.at/rechtsprechung/aktuelle_entscheidungen/2021/ra_2018110143.html>, Шүүхийн шийдвэрийг хураангуйлахдаа эх хувилбарын бүтцийг өөрчилсөн болно. [↑](#footnote-ref-1)
2. Тамхидалт болон тамхины хяналтын тухай хууль (1995) - Tabak- und Nichtraucherinnen- bzw. Nichtraucherschutzgesetz, <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10010907>. [↑](#footnote-ref-2)
3. Тамхидалт болон тамхины хяналтын тухай хууль (1995)-ийн 11 дүгээр зүйлийн 11.1 дэх хэсэгт “*тамхи болон түүнтэй холбоотой бүтээгдэхүүнийг сурталчлах, ивээн тэтгэхийг хориглоно*” - § 11 Satz 1 TNRSG. [↑](#footnote-ref-3)
4. Тамхидалт болон тамхины хяналтын тухай хууль (1995)-ийн 11 дүгээр зүйлийн 11.2 дахь хэсэгт “*Дээрх хориглолтод шууд болон шууд бус борлуулалтыг дэмжих зорилгоор хийсэн нийгмийн сүлжээ, хэвлэл мэдээлэл болон бусад хэвлэмэл нийтлэл дэх сурталчилгаа хамаарна*” - § 11 S 2 TNRSG. [↑](#footnote-ref-4)
5. Тамхидалт болон тамхины хяналтын тухай хууль (1995)-ийн 11 дүгээр зүйлийн 11.4 дэх хэсгийн 1 дэх заалтад зааснаар тамхины төрөлжсөн худалдаа эрхэлдэг дэлгүүр, зорилтод этгээдэд чиглэсэн зар сурталчилгаа явуулах нь хориглолтод хамаардаггүй байна. [↑](#footnote-ref-5)