

Erläuternder Bericht zum Entwurf für eine Verordnung des Regierungsrates zum Vollzug der eidgenössischen Gesetzgebung zum Schutz vor Passivrauchen

vom 22. Dezember 2009

I. Ausgangslage / Einleitung

Ende Oktober 2009 hat der Bundesrat das Bundesgesetz zum Schutz vor Passivrauchen (SR 818.31) sowie die dazu gehörige Verordnung (Passivrauchschutzverordnung; PRSV) per 1. Mai 2010 in Kraft gesetzt.

Der Vollzug wurde den Kantonen übertragen. Die Stimmbürgerinnen und Stimmbürger des Kantons Thurgau haben anlässlich der Volksabstimmung vom 17. Mai 2009 den - mit dem Bundesgesetz praktisch deckungsgleichen - Gegenvorschlag des Kantonsrates angenommen und die Initiative der Lungenliga verworfen. Der Regierungsrat ist deshalb verpflichtet, gesetzliche Grundlagen für den Kanton Thurgau zu schaffen, die nicht weiter gehen dürfen als das Bundesgesetz und die PRSV.

Die bundesrätliche Verordnung regelt zwar die Ausführung des Bundesgesetzes, lässt allerdings in Bezug auf verschiedene Fragen, wie z. B. die Belüftung, die Formulierungen sehr offen. Dies entgegen dem in die Vernehmlassung gegebenen Verordnungsentwurf, der, mit zwei Anhängen versehen, ausführlicher und genauer ausgestaltet war.

Im Kanton Thurgau werden in diesem Bereich praxisgemäss die Gemeinden mit dem Vollzug der kantonalen Verordnung betraut. Um hinsichtlich der auslegungsbedürftigen Bundesbestimmungen Klarheit zu schaffen, erscheint es sinnvoll, eine detaillierte Verordnung zu erlassen. Dieses Ansinnen begrüsst der Regierungsrat übrigens bereits anlässlich seiner Vernehmlassungsantwort vom 1. September 2009 zum Verordnungsentwurf des Bundesrates. Leider sind jedoch sowohl die genau bestimmten Lüftungsvorschriften als auch die im Entwurf statuierten Übergangsfristen in der definitiven Fassung der Verordnung gestrichen worden.

Im vorliegenden kantonalen Verordnungsentwurf werden das ab dem 1. Mai 2010 gültige Bundesgesetz und der Verordnungsentwurf des Bundesrates aufgrund der Überzeugung zusammengefasst, dass im Kanton Thurgau bezüglich den Schutz vor Passivrauchen von allen Gemeinden gleich angewendete und deshalb ausführlich ausformulierte gesetzliche Vorgaben statuiert werden müssen. Diese Auffassung teilt auch der Verband Thurgauer Gemeinden (VTG).

Die Verordnung zum Schutz vor Passivrauchen bezweckt, dass Personen, die sich in geschlossenen Räumen aufhalten (Arbeitsplatz, öffentlich zugängliche Gebäude, Restaurants etc.), vor dem unfreiwilligen Passivrauchen geschützt werden. Diese Orte sollen grundsätzlich rauchfrei sein. Ein totales Rauchverbot sieht die Verord-

nung nicht vor: Es besteht die Möglichkeit, Raucherräume oder Raucherlokale einzurichten. Zudem können wohnungsähnliche Einrichtungen und Zwangsaufenthaltsorte Ausnahmen vom Grundsatz der Rauchfreiheit vorsehen.

Die wichtigsten Punkte des Verordnungsentwurfs sind Folgende:

- Für alle öffentlich zugänglichen Raucherräume oder solchen an Arbeitsplätzen ist eine mechanische Belüftung einzurichten. Der Raucherraum muss von angrenzenden Räumen dicht abgetrennt sein und es darf keine rauchbelastete Luft in andere Räume gelangen. Raucherräume in einem Restaurations- oder Hotelbetrieb dürfen höchstens einen Drittel der Gesamtfläche der Ausschankräume betragen, im Maximum 80 Quadratmeter (analog Raucherlokale).
- Ein Restaurationsbetrieb, dessen Haupttätigkeit im Gastgewerbebereich liegt, kann auf Gesuch hin als Raucherlokal bewilligt werden, sofern die dem Publikum zugängliche Gesamtfläche höchstens 80 Quadratmeter beträgt. Raucherlokale sind zu kennzeichnen und mit einer mechanischen Belüftung auszustatten.
- Die Zustimmung der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer zur Beschäftigung in Raucherräumen und Raucherlokalen muss schriftlich erfolgen.
- Für spezielle Einrichtungen, die dem dauernden Verbleib oder einem längeren Aufenthalt dienen, können Ausnahmen vorgesehen werden. In Zimmern von Einrichtungen des Straf- und Massnahmenvollzugs, von Heimen oder von Hotelbetrieben kann durch den Betreiber bzw. die Betreiberin oder die für die Hausordnung verantwortliche Person das Rauchen erlaubt werden.
- Als Prinzip gilt, dass Personen in Räumen, in denen das Rauchen verboten ist, nicht durch Rauch aus anderen Räumen belästigt werden dürfen.

II. Erläuterungen zu den einzelnen Bestimmungen

§ 1 Geltungsbereich

Der Geltungsbereich der Verordnung deckt das im Bundesgesetz verankerte Rauchverbot in geschlossenen Räumen ab, die öffentlich zugänglich sind oder mehreren Personen als Arbeitsplatz dienen, und definiert den Begriff des Arbeitsplatzes. Die Definition lehnt sich an die Arbeitsgesetzgebung an, insbesondere an Art. 18 Abs. 5 der Verordnung 1 vom 10. Mai 2000 (SR 822.111). Dieser Bestimmung zufolge handelt es sich bei einem Arbeitsplatz um „jeden Ort im Betrieb oder ausserhalb des Betriebs, an dem sich der Arbeitnehmer oder die Arbeitnehmerin zur Ausführung der ihm bzw. ihr zugewiesenen Arbeit aufzuhalten hat“. Der Begriff „Arbeitsplatz mehrerer Personen“ ist dabei weit auszulegen und schliesst insbesondere Büroräume ein, die von mehreren Personen geteilt oder benutzt werden (auch bei nicht gleichzeitiger Anwesenheit), Gänge, Cafeteria und alle anderen Gemeinschaftsräume (z. B. Sitzungsräume, Toiletten, Eingangsbereich und Treppenhaus). Ein Büroraum, der grundsätzlich von einer einzigen Person genutzt wird, aber dem regelmässigen Empfang anderer Personen zu Sitzungen dient, gilt nicht mehr als Einzelbüro, sondern als mehreren Personen dienender Arbeitsplatz.

Veranstaltungen von privaten Clubs oder Vereinen in einem geschlossenen Raum, die nicht öffentlich zugänglich sind, fallen dennoch in den Geltungsbereich der Verordnung, wenn mindestens zwei Personen dort arbeiten. Dabei spielt es keine Rolle, ob es sich um zwei Angestellte, einen Arbeitgeber und einen Angestellten oder um zwei selbständig Erwerbende handelt.

§ 2 Rauchverbot

Um eine einheitliche Anwendung der Verordnung und ein korrektes Verständnis ihres Geltungsbereiches sicherzustellen, werden die Begriffe „öffentlich zugänglich“ und „geschlossene Räume“ definiert.

Der Begriff „geschlossene Räume“ wurde mit Rücksicht auf dessen Schutzwirkung für die Gesundheit ausgelegt. Ein Raum muss eine Öffnung von mindestens der Hälfte des Daches oder der Seitenfläche aufweisen, damit er nicht mehr als geschlossen gilt. In Räumen, bei denen nur eine Seite oder ein kleiner Teil des Daches ins Freie offen sind, bleibt die rauchbelastete Luft drinnen und zirkuliert nur ungenügend. Bereiche, die auf einer Seite durch grosse Glaswände abgetrennt sind, und grossteils durch Markisen geschlossene Terrassen oder lange und schmale Räume mit zwei kleinen Seitenöffnungen am Ende sind als geschlossene Räume zu betrachten. Die Öffnungen müssen direkt nach aussen, d. h. ins Freie geöffnet sein. Eine Kaffeehausterrasse in einem Einkaufszentrum z. B. gilt als geschlossener Raum, da das Einkaufszentrum an sich als geschlossener Raum gilt.

Das Baumaterial des geschlossenen Raums, bei dem es sich auch um eine ständige oder vorübergehende Konstruktion handeln kann, spielt keine Rolle. Entsprechend gelten z. B. Zelte mit textilen Wänden als geschlossene Räume, selbst wenn sie nur für einen begrenzten Zeitraum aufgestellt worden sind.

§ 3 Raucherräume und Raucherlokale

In speziellen, dafür geeigneten Räumen ist das Rauchen erlaubt. Die Anforderungen, die Raucherräume (Fumoirs) resp. Raucherlokale zu erfüllen haben, sind in § 3 näher ausgeführt. Die Verantwortung für die Einhaltung der Anforderungen liegt beim Betreiber oder der Betreiberin eines Betriebs oder der für die Hausordnung verantwortlichen Person.

Absatz 1

Entscheidend für einen effektiven Nichtraucherschutz ist eine strikte Trennung zwischen Raucherräumen und allen anderen Räumen, in denen das Rauchen verboten ist. Dazu ist zunächst eine räumliche Abtrennung nötig. Diese physische Trennung muss durch feste Bauteile erfolgen, durch die keine rauchbelastete Luft gelangen kann; die Abtrennung muss also grundsätzlich dicht sein und es darf keine Öffnung darin haben. Gitter oder Vorhänge erfüllen diese Anforderungen nicht. Die Türen zum Raucherraum sollen nur zum Ein- und Austreten geöffnet sein, weshalb sie mit einem Mechanismus zu versehen sind, der die Tür stets wieder schliesst. Nichtraucherinnen und -raucher dürfen nicht gezwungen sein, durch den Raucherraum gehen zu müssen, um in andere Räumlichkeiten, wie z. B. in Korridore, Toiletten oder Garderoben, zu gelangen.

Absätze 2 und 3

Zur Beschaffenheit von Raucherräumen gehört neben den Vorschriften über die baulichen Anforderungen auch die Festlegung ihrer Grösse. Ein Raucherraum resp. ein Raucherlokal darf höchstens 80 Quadratmeter Fläche aufweisen. Ein einzelner Raucherraum soll nicht grösser sein als ein Raucherlokal. Um zu verhindern, dass Nichtraucherinnen und Nichtraucher mit Sonderangeboten wie Konzerten oder Wettbewerben, speziellen Drinks, tieferen Preisen, längeren Öffnungszeiten etc., gezielt in Raucherräume gelockt werden, darf zudem das Leistungsangebot im Raucherraum nicht grösser sein als im übrigen Betrieb. Ausnahmen stellen Raucherwaren und Raucherutensilien dar.

Die Fläche der Fumoirs in Restaurations- und Hotelbetrieben wird begrenzt auf höchstens einen Drittel der Gesamtfläche der Ausschankräume. Darunter wird die unmittelbar und direkt der Bewirtung der Gäste dienende Fläche in geschlossenen Räumen, inklusive Küche, Toilettenanlagen, Flure, Treppenhäuser, Hotelzimmer u. ä., verstanden. Der Tresen bzw. der Ausschank selbst werden zur Schankfläche gerechnet, wenn sie im gleichen Raum liegen, in dem die Gäste bewirtet werden.

Absätze 4 und 7

Das Bundesgesetz hält in Art. 3 lit. a fest, ein Raucherlokal dürfe eine dem Publikum zugängliche Gesamtfläche von höchstens 80 Quadratmetern haben und in der bundesrätlichen Verordnung wird präzisierend ausgeführt, dass zu dieser Fläche die dem Publikum zugänglichen Räume, inklusive Eingangsbereich, Garderobe und Toiletten zu rechnen sind. Die Küche hingegen ist in der Regel für den Gast nicht zugänglich. Für die Berechnung der Fläche ist die Grundfläche der Räumlichkeiten gemäss Bauplan massgebend, unabhängig vom installierten Mobiliar. Die Bestimmung bezieht sich auf die geschlossenen Innenräume und schliesst z. B. eine offene Terrasse nicht ein.

Raucherlokale müssen deutlich, verständlich und an gut sichtbarer Stelle beim Eingang als solche gekennzeichnet sein. Die Kennzeichnung darf keinen Werbecharakter aufweisen, d. h. sie muss neutral und sachlich sein.

Absatz 5

Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer sollen grundsätzlich vor Passivrauch geschützt werden. Sie können allerdings einer Beschäftigung in Raucherräumen von Restaurations- und Hotelbetrieben bzw. in Raucherlokalen schriftlich zustimmen. Gemäss den Bestimmungen des Obligationenrechts bedarf der Einzelarbeitsvertrag, sofern es das Gesetz nicht anders bestimmt (wie beispielsweise beim Lehrvertrag), zu seiner Gültigkeit keiner besonderen Form. Da keinerlei Anhaltspunkte dafür bestehen, dass das Bundesparlament über das Bundesgesetz zum Schutz vor Passivrauchen die Schriftform sämtlicher Einzelarbeitsverträge im Gastgewerbebereich, in denen eine Beschäftigung in einem Raucherraum oder -betrieb vorgesehen ist, einführen wollte, wird davon ausgegangen, dass lediglich die Einverständniserklärung schriftlich abgegeben werden muss, nicht aber der Vertrag als Ganzes in jedem Fall der Schriftlichkeit bedarf. Bereits bestehende Einzelarbeitsverträge sind per 1. Mai 2010 entsprechend zu ergänzen. Die Beschäftigung von Reinigungspersonal in Raucherräumen und Raucherlokalen wird mit der Verordnung nicht geregelt. Es ist dennoch wünschenswert, dass das Reinigungspersonal die Räumlichkeiten nicht unmittelbar

nach der Schliessung putzen muss und die Raucherräume und Raucherlokale möglichst gut belüftet werden, bevor das Reinigungspersonal die Arbeit verrichtet.

Der Schutz von schwangeren Frauen, stillenden Müttern sowie von Jugendlichen unter 18 Jahren, die im Gastgewerbebereich arbeiten, ist im Arbeitsgesetz und den darauf abgestützten Verordnungen verankert. Der Arbeitgeber darf sie aufgrund der vorliegenden Bestimmung nicht in Raucherräumen und Raucherlokalen beschäftigen, selbst wenn ihr Einverständnis vorliegt. Eine allfällige Zustimmung kann von einer Frau jederzeit widerrufen werden, wenn sie erfährt, dass sie schwanger ist. Sofern der Arbeitgeber einer schwangeren Frau oder stillenden Mutter, die nicht in einem Raucherraum oder -betrieb arbeiten darf, keine gleichwertige Ersatzarbeit zuweisen kann, besteht gemäss Art. 35 Abs. 3 Arbeitsgesetz Anspruch auf 80 Prozent des Lohnes.

Absatz 6

Aufgrund wirtschaftlicher Überlegungen sind Ausnahmen vom Rauchverbot für kleine Restaurationsbetriebe zu ermöglichen. Hingegen werden Räumlichkeiten oder Betriebe, die hauptsächlich der Verpflegung am Arbeitsplatz dienen, wie z. B. Personalrestaurants oder Kantinen, nicht von der Ausnahme erfasst, damit sich nichtrauchende Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer in einer rauchfreien Umgebung verpflegen können. Ebenso sind Betriebe, deren Haupttätigkeit nicht im Gastgewerbebereich liegt, von der Ausnahmeregelung ausgeschlossen (z. B. Cafébars in Warenhäusern oder Museen, Internetcafés oder Tankstellen mit Getränkeauschank), d. h., dass diese Betriebe nicht als Raucherlokal geführt werden dürfen. Sie dürfen jedoch, sofern die Voraussetzungen der Verordnung erfüllt sind, einen bedienten Raucherraum einrichten.

§ 4 Anforderungen an Lüftungsanlagen in Raucherräumen und Raucherlokalen

Absatz 1

Mit der Lüftung eines Raums sollen die nicht vermeidbaren Raumluftbelastungen von Einrichtungen und Personen verdünnt und abtransportiert werden. Grundsätzlich gilt, dass die Raumluftqualität umso besser ist, je stärker ein Raum durchlüftet ist. Die für die Lüftungsanlagen von Raucherräumen festgelegte Frischluftmenge von 36 Kubikmetern pro Person und Stunde orientiert sich an den Dimensionierungswerten für verschiedene Gebäudenutzungen, die im normativen Anhang A der Norm SIA 382/1:2007 aufgeführt sind. Zur Berechnung der raumbezogenen Frischluftmenge ist die Anzahl Personen bei maximaler Belegung massgebend. In Räumen, in denen nicht geraucht wird, ergibt dies eine gute Raumluftqualität. Da die Raumluft in Raucherräumen durch das Rauchen massiv verschlechtert wird, ist eine tiefere Frischluftmenge nicht zu rechtfertigen.

Absatz 2

Da rauchende und nichtrauchende Personen lufttechnisch getrennt sein müssen, ist die Hauptaufgabe der Lüftungsanlage die Sicherstellung eines permanenten Unterdrucks gegenüber den angrenzenden Räumen. Die Formulierung des Unterdruckkriteriums wurde aus der neu revidierten Richtlinie SWKI VA 102-01 „Lüftung in Gastwirtschaftsbetrieben“ des Schweizerischen Vereins für Gebäudetechnik-Ingenieure (SWKI) übernommen.

Absatz 3

Die Abluft aus Raucherräumen ist mit Schadstoffen und Gerüchen aus dem Tabakrauch belastet. Sie darf deshalb weder direkt noch über Anlagen in andere Räume gelangen (z. B. über Leckagen von Abluftkanälen oder Geruchsübertragungen bei rotierenden Wärmetauschern) und sie darf auch nicht als Umluft verwendet werden, selbst wenn sie vorher filtriert wird.

Absatz 4

Für die Ausführung sowie einen korrekten und hygienisch sicheren Betrieb muss die Lüftungsanlage dem Stand der Technik entsprechen und regelmässig überprüft und gereinigt werden. Der Stand der Technik für die Lüftung in Restaurationsbetrieben ist in der Richtlinie SWKI VA102-01 des Schweizerischen Verbands der Gebäudetechnik-Ingenieure (SWKI) beschrieben. Als Voraussetzung für die Bewilligung eines Raucherlokals muss die mechanische Lüftung die Anforderungen dieser Richtlinie erfüllen. Die Richtlinie SWKI VA104-01 legt die Hygiene-Anforderungen, den Betrieb und die Instandhaltung an raumlufttechnische Anlagen und Geräte fest.

In Abweichung von der Richtlinie SWKI VA102-01 wird eine Frischluftmenge von 36 Kubikmetern pro Person und Stunde verlangt, da die Raumluftqualität in Raucherlokalen hauptsächlich durch die Schadstoff- und Geruchsbelastungen des Tabakrauchs bestimmt ist.

§ 5 Spezielle Einrichtungen**Absatz 1**

Wie in allen Einrichtungen besteht die Möglichkeit, Raucherräume gemäss den geltenden Anforderungen einzurichten. Zudem können für Zimmer in Einrichtungen des Straf- und Massnahmenvollzugs, in Alters- und Pflegeheimen oder vergleichbaren sozialmedizinischen Einrichtungen, in Hotels oder anderen Beherbergungsstätten Ausnahmen geltend gemacht werden, sofern der Betreiber bzw. die Betreiberin oder die für die Hausordnung verantwortliche Person das Rauchen erlaubt. Unter Zimmern werden die privaten Schlafräumlichkeiten verstanden. Ein Rauchverbot gilt in den übrigen Räumlichkeiten dieser Einrichtungen, inklusive Aufenthaltsraum, Korridor und Cafeteria.

Absatz 2

Personen, die unfreiwillig Passivrauch ausgesetzt sind (z. B. in einer Gefängniszelle), können sich auf den Anspruch auf körperliche Unversehrtheit als Teilgehalt der persönlichen Freiheit berufen und haben deshalb Anspruch auf ein rauchfreies Zimmer. Die Priorität liegt im Schutz vor Passivrauchen.

§ 6 Rechtsmittel

Da die Bewilligung für den Betrieb eines Raucherraumes resp. eines Raucherlokals erteilt werden kann, wenn die in der Verordnung statuierten Flächen- resp. Lüftungsanforderungen erfüllt sind, ist anzunehmen, dass die Baubehörden der Gemeinden die Bewilligungen erteilen resp. verweigern werden. Es ist deshalb folgerichtig, das Departement für Bau und Umwelt als Rekursinstanz vorzusehen und die gemäss Verwaltungsrechtspflegegesetz übliche Rekursfrist festzulegen.

§ 7 Zuständigkeit

Gemäss im Kanton Thurgau üblicher Praxis wird der Vollzug der Verordnung den Gemeinden übertragen. Diese können dafür die kantonalen Polizeiorgane beziehen.

Auf kantonaler Ebene bestehen keine gesetzlichen Grundlagen zur Aufnahme einer Strafnorm in die vorliegende Verordnung. Selbstverständlich ist aber diesbezüglich das Bundesgesetz zum Schutz vor Passivrauchen (SR 818.31) anzuwenden. Dieses besagt, dass bei Missachtung des Gesetzes Bussen bis Fr. 1'000.-- für rauchende wie auch für die für die Räume verantwortlichen Personen vorgesehen sind. Raucherinnen und Raucher können bestraft werden, wenn sie in Räumen rauchen, in denen das Rauchen verboten ist. Die Betreiberinnen und Betreiber von Raucherräumen und Raucherlokalen machen sich strafbar, wenn die Räume nicht den Anforderungen entsprechen. Betreiberinnen und Betreiber von Raucherlokalen können zudem bestraft werden, wenn sie keine Bewilligung haben oder ihr Lokal nicht kennzeichnen. Für Arbeitgeberinnen und Arbeitgeber, die gegen die Vorschriften zum Gesundheitsschutz der Angestellten verstossen, gelten weiterhin die im Arbeitsgesetz vorgesehenen Strafen.

§ 8 Übergangsbestimmungen

Ab Inkrafttreten der Verordnung darf in den von der Gesetzgebung erfassten Räumen und Arbeitsplätzen nicht mehr geraucht werden. Raucherräume und Raucherlokale müssen evtl. baulich angepasst werden, damit sie den neuen Lüftungsanforderungen genügen. In Bezug auf die Bewilligungspflicht für Raucherlokale müssen die zuständigen Gemeindebehörden die gestellten Gesuche prüfen und Bewilligungen erteilen, so dass sich eine Übergangsfrist bis zum 1. Januar 2011 rechtfertigt. Da der Bundesgesetzgeber keine Übergangsfrist vorgesehen hat, fordert er, dass Raucherlokale bis zum Inkraftsetzungstermin am 1. Mai 2010 mindestens über eine provisorische Bewilligung verfügen müssen.

§ 9 Inkrafttreten

Da das Bundesgesetz zum Schutz vor Passivrauchen sowie die bundesrätliche Verordnung am 1. Mai 2010 in Kraft treten und auch für den Thurgau Geltung haben, ist es sinnvoll, auch die kantonale Regelung auf dieses Datum in Kraft zu setzen.