

Gesetzentwurf

der Abgeordneten **Hubert Aiwanger, Tanja Schweiger, Bernhard Pohl, Prof. (Univ. Lima) Dr. Peter Bauer, Günther Felbinger, Eva Gottstein, Joachim Hanisch, Dr. Leopold Herz, Peter Meyer, Alexander Muthmann, Prof. Dr. Michael Piazzolo, Manfred Pointner, Markus Reichhart, Florian Streibl, Jutta Widmann und Fraktion (FW)**

zur Änderung des Gesundheitsschutzgesetzes

A) Problem

Das Bundesverfassungsgericht hat in seinem Urteil vom 30. Juli 2008 klargestellt, dass sich der Landesgesetzgeber sowohl für ein absolutes Rauchverbot – so wie es jetzt noch in Bayern besteht – oder für ein relatives Rauchverbot mit Ausnahmeregelungen entscheiden kann. Ein striktes Rauchverbot ist nicht in allen Bereichen nötig. Gerade im Bereich der gewerblichen Gastronomie sollte der Nichtraucherschutz in Abwägung mit dem Gesundheitsschutz einerseits, und der Berufsfreiheit der Gastronomen sowie der allgemeinen Handlungsfreiheit der Raucher andererseits, neu justiert werden.

B) Lösung

In das Gesundheitsschutzgesetz werden Ausnahmemöglichkeiten vom Rauchverbot aufgenommen.

C) Alternativen

Keine

D) Kosten

1. *Staat*

Für den Staat entstehen keine neuen Kosten.

2. *Wirtschaft*

Es können eventuell Kosten durch organisatorische oder bauliche Maßnahmen entstehen. Die Höhe ist nicht bezifferbar. Die Kennzeichnung von Raucherräumen und Rauchergaststätten bringt nur geringfügige, einmalige Kosten mit sich.

Gesetzentwurf

zur Änderung des Gesundheitsschutzgesetzes

§ 1

Das Gesetz zum Schutz der Gesundheit (Gesundheitsschutzgesetz – GSG) vom 20. Dezember 2007 (GVBl S. 919, BayRS 2126-3-UG), geändert durch Gesetz vom 22. Juli 2008 (GVBl S. 465), wird wie folgt geändert:

1. In Art. 2 Nrn. 6 und 8 werden jeweils die Worte „so weit sie öffentlich zugänglich sind“ gestrichen.
2. In Art. 5 Nr. 3 werden der Punkt durch ein Komma ersetzt und folgende neue Nrn. 4 und 5 angefügt:
 - „4. in Bier-, Wein- und Festzelten, die nur vorübergehend und in der Regel an wechselnden Standorten betrieben werden, sowie in vorübergehend als Festhallen genutzten Gebäuden auf Volksfesten und vergleichbaren großen Veranstaltungen; als vorübergehend gilt ein Zeitraum von bis zu 21 aufeinanderfolgenden Tagen und maximal 90 Tage im Jahr bezogen auf einen Standort,
 5. in Gaststätten mit weniger als 75 m² Gastfläche und ohne abgetrennten Nebenraum, wenn Kindern und Jugendlichen der Zutritt nicht gestattet ist und die Gaststätten am Eingangsbereich in deutlich erkennbarer Weise als Rauchergaststätten, zu denen Minderjährige keinen Zutritt haben, gekennzeichnet sind.“
3. Art. 6 wird wie folgt geändert:
 - a) Abs. 1 wird wie folgt geändert:
 - aa) In Satz 2 wird die Angabe „Nrn. 6 bis 8“ durch „Nr. 7“ ersetzt.
 - bb) Es wird folgender neuer Satz 3 angefügt:

„³In Diskotheken und anderen Tanzlokalen kann das Rauchen in einem Nebenraum nur gestattet werden, sofern sich darin keine Tanzfläche befindet.“
 - b) Dem Abs. 3 wird folgender neuer Satz 3 angefügt:

„³Kindern und Jugendlichen ist der Zutritt zum Raucherraum nicht gestattet; dies gilt nicht für Justizvollzugsanstalten und die Einrichtungen der ambulanten und stationären Suchttherapie sowie der Erziehungs- und Eingliederungshilfe für Jugendliche und junge Volljährige.“

4. In Art. 7 Satz 1 werden die Worte „Kennzeichnungspflicht nach Art. 6 Abs. 3 Satz 1“ durch die Worte „Pflichten nach Art. 6 Abs. 3“ ersetzt.
5. Art. 11 wird wie folgt geändert:
 - a) In der Überschrift werden das Komma und das Wort „Übergangsregelung“ gestrichen.
 - b) Die Absatzbezeichnung „(1)“ wird gestrichen.
 - c) Abs. 2 wird aufgehoben.

§ 2

Dieses Gesetz tritt am 1. August 2009 in Kraft.

Begründung:

Ziel dieser Gesetzesnovelle ist der sachgerechte Ausgleich widerstreitender grundrechtlich geschützter Positionen: dem Recht auf Gesundheit einerseits und dem Eigentumsrecht, der Berufsfreiheit und der allgemeinen Handlungsfreiheit andererseits.

Der Gesetzgeber hat durch die Änderung des Gesundheitsschutzgesetzes vom 22.07.2008 in verfassungsrechtlich nicht zu beanstandender Weise dem Recht auf Gesundheit und damit dem Schutz der Nichtraucher vor den Gefahren des Passivrauchens den Vorzug gegeben.

Die vorliegende Novelle verändert die Güterabwägung nun im Bereich von Festzelten und vorübergehend genutzten Veranstaltungshallen sowie für Einraumgaststätten. Hier sollen künftig das in Art. 14 Abs. 1 GG geschützte Recht des Inhabers auf Nutzung seines Eigentums, das in Art. 12 Abs. 1 GG geschützte Recht des Gaststätten- bzw. Festzeltbetreibers auf freie Berufsausübung und das in Art. 2 GG geschützte Recht des Rauchers auf allgemeine Handlungsfreiheit gestärkt werden.

Es ist zwar unbestreitbar, dass das Recht auf Gesundheit innerhalb der Grundrechte einen überragend hohen Stellenwert genießt, der abstrakt stärker zu gewichten ist als die Eigentums-, Berufs- und Handlungsfreiheit. Auch trifft es zu, dass die Gefahren des Passivrauchens erheblich sind und in einer Vielzahl von Fällen tödliche Folgen haben. Daher ist ein generelles Rauchverbot mit dem Grundgesetz vereinbar.

Es steht dem Gesetzgeber aber umgekehrt frei, im Rahmen seines Gestaltungsspielraums bei der konkreten Güterabwägung den Freiheitsrechten den Vorrang zu geben. Aus der rechtlichen Zulässigkeit folgt nicht die Pflicht, zum Schutze der Nichtraucher vor Passivrauchen gesetzgeberisch tätig zu werden.

Das nunmehr geänderte Gesundheitsschutzgesetz stellt einen sachgerechten Ausgleich zwischen den Interessen des Gesundheitsschutzes einerseits und den Belangen der Eigentums-, Berufs- und Handlungsfreiheit andererseits dar.

Der Nichtraucher kann sich den Gefahren des Passivrauchens dadurch entziehen, dass er Gaststätten, in denen das Rauchen zugelassen ist, meidet. Dies ist auch der entscheidende Unterschied zu den in Art. 2 Nr. 1 genannten öffentlichen Gebäuden: Dort muss sich der Einzelne aufhalten, in Gaststätten kann er sich aufhalten.

Der Einwand, der Nichtraucher sei von Teilen des öffentlichen Lebens ausgeschlossen, wenn sämtliche Gastwirte an einem Ort sich für die Gestattung des Rauchens in ihren Lokalen entscheiden, trifft nicht zu. Durch das vorliegende Gesetz ist nämlich gewährleistet, dass in Mehrraumgaststätten das Rauchen verboten ist und der Wirt es nur in einem einzigen Raum zulassen kann. Damit ist der Gaststättenbesuch auch für Nichtraucher, die sich den Gefahren des Passivrauchens nicht aussetzen wollen, in weitem Umfang gewährleistet.

Dies trifft im Übrigen auch für den Schutz der Mitarbeiter zu. Die Beschäftigten im Gaststättengewerbe, die einen rauchfreien Arbeitsplatz erstreben, haben unabhängig davon, wie viele Gastronomen sich gegen die Rauchfreiheit in ihren Betrieben entscheiden, genügend Auswahl an Arbeitsplätzen, da gerade die Mehrraumgastronomie personalintensiv ist, während in Einraumgaststätten wenig Personal benötigt wird.

Für Festzelte und Veranstaltungshallen gelten gewisse Besonderheiten, die es rechtfertigen, die Entscheidung für oder gegen Tabakrauch in das Belieben des Betreibers zu stellen. Hierbei ist insbesondere die Problematik des Vollzugs zu nennen. Während ein Verstoß gegen das Rauchverbot in normalen Gaststätten leicht unterbunden werden kann, gestaltet sich dies in Festzelten sehr schwierig.

Es muss allerdings Sorge dafür getragen werden, dass die Ausnahme für Festzelte nicht zu einem Umgehungstatbestand wird. Deshalb gilt die Zeltregelung nur insoweit, als Festzelte für eine Dauer von max. 21 Tagen an einem Standort verbleiben und die Summe der Gesamtnutzung eines Standorts 90 Tage im Jahr nicht überschreitet. Ansonsten könnte insbesondere bei festen Gebäuden das Verbot dadurch umgangen werden, dass der Betreiber im 3 Wochen-Turnus den Betrieb einstellt und nach kurzer Dauer wieder aufnimmt.

Eine Differenzierung zwischen getränkeorientierter und nicht getränkeorientierter Einraumgaststätte ist nicht notwendig. Die Wirte von Einraumgaststätten sollen selbst entscheiden dürfen, ob geraucht werden darf oder nicht.

Durch die Streichung der Passagen „soweit sie öffentlich zugänglich sind“ in Art. 2 Nrn. 6 und 8 schafft der Gesetzgeber Rechtssicherheit und -klarheit. Die derzeitige Praxis führte nämlich dazu, dass sich so genannte Raucherclubs gebildet haben; dadurch war es dem Wirt faktisch möglich, das Gesundheitsschutzgesetz auszuhebeln und Rauchen schrankenlos zuzulassen. Dieser „Wildwuchs“ wird nun bereinigt. In geordneten Grenzen hat der Gastwirt eine Entscheidungsfreiheit, ohne von einem unnötigen bürokratischen Aufwand (Vereinsgründung) abhängig zu sein. Somit trägt der Gesetzentwurf auch zu mehr Klarheit und Ehrlichkeit bei.

Um einer Aushebelung des Gesundheitsschutzgesetzes durch weitere Ausnahmen entgegenzuwirken werden keine weiteren Ausnahmemöglichkeiten durch Rechtsverordnung zugestanden.

In Diskotheken und anderen Tanzlokalen kann entsprechend den Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts ein abgetrennter Nebenraum eingerichtet werden soweit dieser gekennzeichnet ist, sich darin keine Tanzfläche befindet und nur Volljährige Zutritt haben.