



Version 5 vom 16.07.2009

Vernehmlassungsentwurf

Änderung der Verordnung zum Gastgewerbegesetz (GGV; LS 935.12)

Erläuterungen

1. Ausgangslage

In der Volksabstimmung vom 28. September 2008 wurde über die Volksinitiative der Lungenliga Zürich „Schutz vor Passivrauchen“ und den Gegenvorschlag des Kantonsrates abgestimmt. Die Mehrheit der Stimmberechtigten sprach sich für die Annahme der Volksinitiative und damit für folgende Änderung des Gastgewerbegesetzes (GGG; LS 935.11) aus:

§ 22 Rauchen in Innenräumen

¹ Das Rauchen in Innenräumen von Gastwirtschaftsbetrieben ist verboten.

² Es besteht die Möglichkeit, zum Rauchen abgetrennte Räumlichkeiten zur Verfügung zu stellen.

Aufgrund dieser Gesetzesänderung ist eine Teilrevision der Verordnung zum Gastgewerbegesetz (GGV; LS 935.12) notwendig. Zum einen kann der Wortlaut des geltenden § 12 GGV nicht beibehalten werden. Zum anderen bedürfen sowohl der Anwendungsbereich des in § 22 Abs. 1 GGG enthaltenen Rauchverbots als auch dessen Verhältnis zum bundesrechtlichen Rauchverbot einer näheren Regelung.

Der Schutz der Bevölkerung vor Passivrauchen ist nicht nur im Kanton Zürich von grosser Aktualität. Zahlreiche andere Kantone kennen bereits ein Rauchverbot in Gastwirtschaften oder sind ebenfalls damit befasst, ein solches einzuführen. Am 3. Oktober 2008, nur wenige Tage nach der Zürcher Volksabstimmung, wurde zudem vom Bundesparlament das Bundesgesetz zum Schutz vor Passivrauchen verabschiedet. Dieses statuiert u.a. für Restaurations- und Hotelbetriebe ein grundsätzliches Rauchverbot

(Art. 1), lässt jedoch die Schaffung von Raucherräumen (Art. 2 Abs. 2) und Raucherbetrieben (Art. 3) zu. Die Referendumsfrist lief am 22. Januar 2009 unbenutzt ab.

Bereits mit Beschluss vom 11. Februar 2009 hielt der Regierungsrat fest, dass zum Rauchen abgetrennte Räumlichkeiten (sog. Fumoirs) im Kanton Zürich nach Massgabe des Bundesrechts bedient sein dürfen und dass die Änderung des Gastgewerbegesetzes per 1. Oktober 2009 in Kraft gesetzt werden solle, sofern das Ausführungsrecht des Bundes zum Bundesgesetz zum Schutz vor Passivrauchen innert nützlicher Frist erlassen werde (siehe RRB Nr. 239/2009). Der Entscheid betreffend die zeitliche Anbindung an den Bund wurde im Wissen darum gefällt, dass der Bund die Anforderungen an die Fumoirs regeln und dabei Mindeststandards setzen wird, welche für die Kantone verbindlich sind. Durch diese zeitliche Angleichung sollte ein allfälliger Änderungsbedarf nach Inkrafttreten der bundesrechtlichen Bestimmungen auf kantonaler Ebene ausgeschlossen werden.

Die Verhinderung des Erlasses widersprüchlicher Regelungen auf Kantons- und Bundesebene innerhalb von kurzer Zeit ist nach wie vor das Ziel bei der Umsetzung und Einführung des kantonalen Rauchverbotes. Es liegt auch im Interesse aller Betroffenen, dass keine Lösung geschaffen wird, welche nur kurze Zeit später wieder einer Änderung unterworfen wäre. Daher soll das kantonale Rauchverbot zeitgleich mit dem gesamtschweizerischen Rauchverbot in Kraft gesetzt werden. Dies ist allerdings nicht per 1. Oktober 2009 möglich: Der Bund hat gestützt auf Art. 2 Abs. 3 des Gesetzes Ausführungsbestimmungen geschaffen und den entsprechenden Entwurf am 23. Juni 2009 in die Anhörung gegeben. Die Anhörungsfrist endet am 4. September 2009. Das Rauchverbot wird daher voraussichtlich auf den 1. Januar 2010 in Kraft gesetzt.

Nach den allgemeinen Rechtsgrundsätzen geht Bundesrecht kantonalem Recht vor. Daher beschränkt sich der vorliegende Verordnungsentwurf auf zwingend auf kantonaler Ebene zu regelnde Sachverhalte: Er regelt zum einen den Anwendungsbereich des kantonalen Rauchverbotes. Da das Bundesgesetzes zum Schutz vor Passivrauchen festhält, dass die Kantone „strengere Vorschriften zum Schutze der Gesundheit“ erlassen dürfen (Art. 4), wird zudem ausdrücklich festgehalten, dass die bundesrechtlich vorgesehenen Raucherbetriebe im Kanton nicht zulässig sind. Dies ergibt sich aus dem Wortlaut von § 22 GGG. Und schliesslich wird festgehalten, dass, sofern für die gesetzeskonforme Erstellung von Fumoirs bauliche Massnahmen – und entsprechende Bau-

bewilligungen – erforderlich sind, die notwendigen Anpassungen innerhalb eines halben Jahres nach Inkrafttreten des Rauchverbotes vorgenommen werden müssen.

Die kantonale Verordnung enthält hingegen keine näheren Angaben zur Ausgestaltung der Fumoirs. Die Beschaffenheit derselben wird durch das Bundesrecht ausführlich und für den Kanton verbindlich geregelt. Da die Regelung des Bundes nach Abschluss der Anhörung noch geändert werden könnte, kann eine spätere Anpassung des vorliegenden Entwurfes, insbesondere der vorgeschlagenen Übergangsbestimmung, jedoch nicht gänzlich ausgeschlossen werden.

Der Vollständigkeit halber ist an dieser Stelle darauf hinzuweisen, dass die aus über 40 Organisationen bestehende Allianz „Schutz vor Passivrauchen“ gemäss einer Medienmitteilung vom 25. Mai 2009 eine eidgenössische Initiative zum Passivrauchschutz lanciert hat. Diese Initiative geht inhaltlich über das Bundesgesetz zum Schutz vor Passivrauchen hinaus. Der Zeitplan für die Behandlung der Initiative ist noch offen.

2. Zu den Änderungen im Einzelnen

a) Einschub eines neuen Zwischentitels nach § 11: D. Schutz vor Passivrauchen

Der neue Zwischentitel und die damit einhergehende Änderung der Grossbuchstaben D.-F. in den Zwischentiteln der Verordnung, welche entsprechend zu Grossbuchstaben E.-G. werden, sollen für mehr Übersichtlichkeit sorgen und die Wichtigkeit der Regelung des Passivrauchschutzes betonen.

b) § 12 Rauchverbot in Innenräumen von Gastwirtschaftsbetrieben

Das Gastgewerbegesetz findet sowohl auf Gastgewerbebetriebe als auch auf den Handel mit alkoholhaltigen Getränken im Klein- und Mittelverkauf Anwendung (§ 1 GGG). Eines Patentbesitzes bedarf gemäss § 2 GGG, wer an allgemein zugänglichen Örtlichkeiten mit Erwerbsabsichten, die nicht gewinnstrebend sein müssen, Speisen oder Getränke zum Genuss an Ort und Stelle verabreicht (lit. a) oder wer den Handel mit alkoholhaltigen Getränken im Klein- und Mittelverkauf betreibt (lit. b). Von der Patentpflicht ausgenommen sind Pensionen mit höchstens zehn Gästen, Automaten für Speisen und alkoholfreie Getränke, alkoholfreie Jugendherbergen und Jugendhäuser, der Handel

mit Wein und Obstwein durch den Produzenten aus seinem Eigenbau, alkoholfreie Kleinbetriebe mit höchstens zehn Steh- oder Sitzplätzen sowie gemeinnützige alkoholfreie Gelegenheitswirtschaften (§ 3 GGG).

Die Volksinitiative der Lungenliga hatte die Neufassung von § 22 GGG zum Gegenstand. Diese Bestimmung findet sich im System des Gastgewerbegesetzes im Kapitel „C. Gastgewerbe“ und dort wiederum unter dem Titel „IV. Betriebsführung“. Die Bestimmungen gemäss Kapitel „C. Gastgewerbe“ beziehen sich auf patentpflichtige Gastgewerbebetriebe gemäss § 2 Abs. 1 lit. a GGG. Ausgenommen sind somit die in § 3 GGG erwähnten und von der Patentpflicht ausgenommenen Betriebe.

Aufgrund der Einordnung von § 22 GGG (neu) in die bestehende Gesetzessystematik bezieht sich das in der Volksabstimmung angenommene Rauchverbot somit ausschliesslich auf patentpflichtige Gastwirtschaften. Betriebe gemäss § 3 GGG hingegen würden ohne weitere Regelung in der GGV einzig unter das bundesrechtliche Rauchverbot fallen. Da das Bundesgesetz zum Schutz vor Passivrauchen jedoch strengere kantonale Regelungen und Präzisierungen durch das kantonale Recht zulässt, ist dies nicht gewollt. Die Absicht der Initianten war ein Rauchverbot in allen Gastwirtschaftsbetrieben des Kantons, welches für alle Betriebe gleich gelten soll. Auch das Stimmvolk ging nicht davon aus, dass bei Annahme der Initiative allein aufgrund der Gesetzessystematik Betriebe übrig bleiben würden, die als Raucherbetriebe geführt werden dürfen, wenn sie weniger als 80 m² messen (insb. nicht ausgerechnet Jugendhäuser). Aus diesen Gründen wird in § 12 Abs. 1 GGV die Grundlage für ein einheitliches Rauchverbot auf kantonaler Ebene geschaffen.

Ohne die Regelung in § 12 Abs. 1 GGV könnten sich die Betriebe gemäss § 3 GGG auf die Ausnahmeregelung betr. Rauchbetriebe (vorgesehen im Bundesrecht) berufen, diejenigen nach § 2 Abs. 1 lit. a GGG jedoch nicht. Mit § 12 Abs. 2 GGV soll deutlich gemacht werden, dass sich kein Betrieb auf diese Ausnahmeregelung berufen kann, da das kantonale Rauchverbot für alle im Kanton gilt, so wie es auch dem Anliegen der Initianten und dem Willen des Stimmvolkes entsprach.

In der Neufassung von § 12 GGV wird festgelegt, was im Interesse eines geregelten und einheitlichen Vollzugs von § 22 GGG (neu) auf kantonaler Ebene geregelt werden sollte. Die Detailregelung aller anderen relevanten Aspekte findet sich im bundesrechtlichen Ausführungsrecht zum Bundesgesetz zum Schutz vor Passivrauchen.

In der Verordnung nicht ausdrücklich festgehalten, jedoch in rechtlicher Hinsicht selbstverständlich ist die Tatsache, dass das im Gastgewerbegesetz statuierte Rauchverbot zwingender Natur ist. Es kann somit keinesfalls durch das Einverständnis aller Gäste bzw. Anwesenden aufgehoben oder begrenzt werden (zum Beispiel bei geschlossenen Gesellschaften).

3. Inkraftsetzung und Übergangsfrist

Die Änderung von § 22 des Gastgewerbegesetzes sowie die Änderung der Verordnung zum Gastgewerbegesetz soll auf denselben Zeitpunkt in Kraft gesetzt werden wie das Bundesgesetz zum Schutz vor Passivrauchen. Dies wird voraussichtlich der 1. Januar 2010 sein.

Jene Gastwirtschaftsbetriebe, die sich für die Errichtung bzw. den Betrieb eines Fumoirs entscheiden und baulich noch nicht entsprechend ausgestaltet sind, werden unter Umständen bedeutende bauliche Massnahmen vornehmen müssen. Mit Blick auf die dazu erforderlichen Planungsmassnahmen und die Einholung der erforderlichen Baubewilligung ist für bauliche Anpassungen eine Übergangsfrist von sechs Monaten ab Inkraftsetzung des Rauchverbotes vorgesehen. Während der Übergangsfrist darf in abgetrennten Räumen geraucht werden. Deren Fläche darf höchstens einen Drittel der Gesamtfläche der Ausschankräume, aber höchstens 80 Quadratmeter betragen.

-/-