



Bern, 14. Juli 2010

Anrechenbarkeit eines Raucherraums als Ausgleichszone im Sinne der SLV (SR 814.49)

1. Rechtliche Grundlagen

Schall- und Laserverordnung (SLV, SR 814.49)

Art. 7 Veranstaltungen mit einem Schallpegel zwischen 96 dB(A) und 100 dB(A)

¹ [...]

² Wer Veranstaltungen mit einer Dauer von mehr als drei Stunden und mit einem Schallpegel zwischen 96 dB(A) und 100 dB(A) durchführt, muss dafür sorgen, dass:

[...]

- d. dem Publikum eine Ausgleichszone zur Verfügung steht und im Eingangsbereich deutlich sichtbar auf diese hingewiesen wird.

³ Ausgleichszonen müssen folgende Anforderungen erfüllen:

- a. Der Schallpegel darf 85 dB(A) nicht übersteigen.
- b. Sie müssen mindestens 10 Prozent der Flächen der Veranstaltung umfassen, die für den Aufenthalt des Publikums bestimmt sind.
- c. Sie müssen für das Publikum klar ersichtlich gekennzeichnet und während der Veranstaltung frei zugänglich sein.

Verordnung vom 28. Oktober 2009 zum Schutz vor Passivrauchen (Passivrauchschutzverordnung, PaRV, SR 818.311)

Art. 4 Anforderungen an Raucherräume

¹ Der Betreiber oder die Betreiberin oder die für die Hausordnung verantwortliche Person muss dafür sorgen, dass der Raucherraum:

- a. durch feste Bauteile von anderen Räumen dicht abgetrennt ist, nicht als Durchgang in andere Räume dient und über eine selbsttätig schliessende Tür verfügt;
- b. mit einer ausreichenden Belüftung ausgestattet ist.

² Raucherräume müssen deutlich und an gut sichtbarer Stelle bei jedem Eingang als solche gekennzeichnet sein.

³ Mit Ausnahme von Rauchwaren und Raucherutensilien dürfen in einem Raucherraum keine Leistungen angeboten werden, die im übrigen Betrieb nicht erhältlich sind.

⁴ Für Raucherräume in einem Restaurations- oder Hotelbetrieb gilt zusätzlich:

- a. ihre Fläche darf höchstens einen Drittel der Gesamtfläche der Ausschankräume betragen;

- b. ihre Öffnungszeiten dürfen nicht länger sein als im übrigen Betrieb.

2. Auslegung

Die SLV regelt in ihrem Art. 7 Abs. 3 nur Anforderungen an die Fläche (Bst. b), Kennzeichnung und Zugänglichkeit der Ausgleichszonen (Bst. c), sowie des darin erlaubten Schallpegels (Bst. a). Auf die Frage, ob die Ausgleichszonen rauchfrei sein müssen, gibt die SLV keine explizite Antwort. Dabei dürfte es sich nicht um ein qualifiziertes Schweigen handeln, da sich in den Materialien keinerlei entsprechenden Hinweise finden. Damit ist zu prüfen, ob sich diese Unvollständigkeit der Verordnung mittels Auslegung überbrücken lässt.

Den Materialien lässt sich entnehmen, dass der Veranstalter in der Wahl, wie und wo er die Ausgleichszone an der Veranstaltung einrichtet frei ist, solange die Ausgleichszone eine Grösse von mindestens 10% der für das Publikum bestimmten und frei zugänglichen Fläche hat (Erläuternder Bericht zur Totalrevision der SLV, Version für Mitbericht, S. 13)¹. Sinn und Zweck der Ausgleichszone ist es, für das Publikum einen Ort zu schaffen, an welchem das Gehör entlastet wird. Die SLV als Ganzes dient wie bereits ihr Titel sagt, dem Schutz des Publikums vor gesundheitsgefährdenden Schalleinwirkungen und Laserstrahlen.

Die SLV legt fest, dass die Ausgleichszonen "frei zugänglich" sein müssen (Art. 7 Abs. 3 Bst. c). Es stellt sich die Frage, ob eine Ausgleichszone, in der ein Raucherraum eingerichtet ist, für das gesamte Publikum noch als frei zugänglich gelten kann.

Frei zugänglich heisst, dass keine Hindernisse einem Betreten entgegenstehen. Nach dem allgemeinen Sprachgebrauch kann ein Raum aus verschiedenen Gründen nicht frei zugänglich sein: Zu denken ist zum einen an physische Hindernisse, wie Abschränkungen und Ähnliches, aber auch andere Gründe wie z.B. eine bestimmte Zweckwidmung eines Raumes können einen freien Zugang verhindern. So wird in den Materialien beispielhaft angeführt, dass Abstellräume, Lagerflächen und dergleichen nicht als jederzeit zugängliche Flächen gelten. Im erläuternden Bericht wird ebenfalls ausgeführt, dass ideal - wenn auch nicht zwingend - ist, wenn der Konsumationsbereich in die Ausgleichszone fällt (S. 13). Ebenfalls wurde im Rahmen der Ämterkonsultation diskutiert, ob für die Ausgleichszone das Vorhandensein eines Konsumationsbereich zu verlangen sei (Bericht über die Ergebnisse der informellen Konsultation, S. 7). Damit scheint die Intention des Ordnungsgebers klar, die Ausgleichszone so zu gestalten, dass keine Umstände das Publikum dahingehend beeinflussen, auf die Rückzugsmöglichkeit in eine Ausgleichszone zu verzichten. Damit erscheint eine weite Auslegung des Begriffs der freien Zugänglichkeit angebracht.

Es erschiene denn auch als unvernünftiges Auslegungsergebnis, wenn die SLV, die zum Ziel hat das Publikum vor schädlichen Einwirkungen, wenn auch begrenzt auf Schalleinwirkungen und Laser, zu schützen, dahingehend interpretiert wird, dass im Ausgleich zum Schutz des Gehörs, möglicherweise die schädigende Einwirkung durch Rauch in Kauf genommen werden müssen und damit im Endeffekt eine schädigende Einwirkungen durch eine andere ersetzt wird. Auch wäre im Hinblick auf die Einheit der Rechtsordnung wenig einsichtig, wenn Raucherräume, die im Normensystem zum Schutz vor Passivrauchen als Ausnahme konzipiert sind, einen wirksamen Schutz vor schädlichen Schalleinwirkungen zunichte machen könnten.

In dieselbe Richtung weist auch die Gesetzgebung des Bundes zum Schutz über das Passivrauchen.² In Art. 4 Abs. 3 der Verordnung vom 28. Oktober 2009 zum Schutz vor Passivrauchen (Passivrauchschutzverordnung, PaRV, SR 818.311), wird nämlich festgehalten, dass in Raucherräumen kei-

¹ Zu finden unter: <http://www.bag.admin.ch/slv>

² Die bundesrechtliche Regelung gelangt allerdings nur zur Anwendung, sofern die Kantone keine strengeren Regeln kennen (Art. 4 Bundesgesetz zum Schutz vor Passivrauchen; SR 818.31)

ne Leistungen angeboten werden dürfen, die nicht im übrigen Betrieb auch angeboten werden. Wenn also einzig ein Raucherraum als Ausgleichszone mit einem beschränkten Schallpegel zur Verfügung gestellt würde, käme dies einem Verstoss des genannten Prinzips gleich.

Als Zwischenergebnis kann damit festgehalten werden, dass eine Ausgleichszone, welche einzig aus einem Raucherraum besteht, die Anforderungen von Art. 7 Abs. 3 SLV nicht erfüllt.

Anders dürfte es sich m.E. verhalten, wenn dem Publikum als Ausgleichszone sowohl ein ausreichend grosser rauchfreier Teil als auch ein Raucherraum zur Verfügung gestellt wird. Aus den Materialien geht nämlich klar hervor, dass die Ausgleichszone nicht zwingend zusammenhängend sein muss (Erläuternder Bericht, S. 13). Diesfalls müsste wohl auch eine Raucherzone an die Fläche der Ausgleichszone angerechnet werden können.