



An das  
Bundesministerium für  
Gesundheit, Familie und Jugend  
Radetzkystraße 2  
1030 Wien

Wirtschaftskammer Österreich  
Wiedner Hauptstraße 63 | 1045 Wien  
T 05 90 900-DW | F 05 90 900-5037  
E gesund@wko.at  
W <http://wko.at>

Ihr Zeichen, Ihre Nachricht vom	Unser Zeichen, Sacharbeiter	Durchwahl	Datum
BMGFJ-22181/0009-III/B/6/2007 v. 10.09.2007	SpG 130-16/2007/Kö/Mi Dr. Königshofer	5034	08.10.2007

### Begutachtungsentwurf für eine Tabakgesetznovelle 2007

Die Wirtschaftskammer Österreich dankt für die Zusendung des oben genannten Entwurfs und nimmt hiezu wie folgt Stellung.

#### Allgemeines

Grundsätzlich halten wir die dem vorliegenden Entwurf zugrunde liegende Idee, die im derzeit geltenden Tabakgesetz bereits vorgesehenen Bestimmungen über den Schutz von Nichtrauchern auch auf Speisen und Getränke verabreichende Betriebe auszudehnen ohne dabei in solchen Betrieben ein totales Rauchverbot zu normieren für sinnvoll. Die im vorliegenden Entwurf vorgesehenen Regelungen über den Nichtraucherschutz in Speisen und Getränke verabreichenden Betrieben schließen an die vor zirka drei Jahren zwischen dem seinerzeitigen Bundesministerium für Gesundheit und Frauen und dem Fachverband der Gastronomiebetriebe abgeschlossenen freiwilligen Vereinbarung zum Nichtraucherschutz an. Die in dieser Vereinbarung vorgesehene Zonenregelung soll im Tabakgesetz durch Maßnahmen zur räumlichen Trennung von Raucher- und Nichtraucherräumen oder durch geeignete Lüftungstechnischer Maßnahmen zum Schutz der Nichtraucher verbessert werden. Damit dürfte nicht nur den Wünschen der Mehrheit der Gastronomieunternehmer sondern allem Anschein auch der Mehrheit der Gäste entsprochen werden.

Nach uns vorliegenden Informationen dürfte die Einführung eines totalen Rauchverbots in der Gastronomie nur sehr kurzfristige Effekte bringen, denn bald nach Einführung eines solchen Verbotes dürfte der Raucheranteil in der Bevölkerung wieder signifikant ansteigen. Die Einführung eines generellen Rauchverbotes in der Gastronomie dürfte nicht zu dem gesundheitspolitisch erwünschten Ziel einer Reduktion des Tabakkonsums insgesamt führen, sondern das Rauchen lediglich in andere Bereiche (Clubs, Privatbereich, Haushalt etc.) verlagern. Dies führt nicht nur zu einer schlechteren Kontrollierbarkeit, es ist auch aus der Sicht der gewerblichen Gastronomie nicht wünschenswert.

Selbst wenn die Einführung eines totalen Rauchverbotes in der Gastronomie „nur“ dazu führt, dass Raucher ins Freie vor das Lokal ausweichen, so kann dies vor allem in Ballungsräumen, bzw. im Abend- und Nachtgeschäft zu erheblichen Beeinträchtigungen der Nachbarschaft führen (Lärmentwicklung, Verschmutzung von Gehsteigen und Grünanlagen etc.).

Wir halten daher den mit dem vorliegenden Entwurf einer Tabakgesetznovelle 2007 verfolgten Ansatz für sinnvoll. Begrüßt werden grundsätzlich auch die vorgesehenen Übergangsfristen, die sicherstellen, dass Betriebe nicht gezwungen sind, überfallsartig Investitionen durchzuführen. Diese Übergangsfristen gewährleisten, dass sich das Angebot an rauchfreien Plätzen schrittweise der Nachfrage am Markt anpassen kann.

### **Zu einzelnen Bestimmungen des Entwurfs**

#### **Zu Z 7 (Entfall des § 13 Abs. 4)**

Nach § 13 Abs. 4 Z 4 Tabakgesetz gilt Rauchverbot nach § 13 Abs. 1 nicht für Tabaktrafiken. Der Entfall dieser Ausnahme stößt auf großes Unverständnis. Während Betrieben, in denen Speisen verabreicht oder Getränke ausgeschenkt werden und deren für den Gästebereich vorgesehene Innenraumfläche weniger als 75 m<sup>2</sup> beträgt, als Raucherbetrieb geführt werden dürfen, würde nach dem vorliegenden Entwurf diese Wahlmöglichkeit Tabaktrafiken, deren für den Kundenbereich vorgesehene Innenraumfläche wohl kaum mehr als 75 m<sup>2</sup> beträgt, nicht offen stehen. Zumindest diese Ungleichbehandlung sollte beseitigt werden.

#### **Zu Z 8**

##### **a) § 13a Abs 1**

Aus dem Wortlaut der geplanten Neufassung von § 13 Abs. 1 folgt, dass der künftige § 13a gegenüber § 13 lex specialis sein soll, sodass für Speisen und Getränke verabreichende Betriebe, sofern sie Räume öffentlicher Orte sind, nur § 13a gelten soll. Da § 13a für alle Betriebe, die Speisen und Getränke verabreichen, gelten soll, muss er wohl auch für solche Betriebe gelten, die diese Tätigkeit auf Grund eines von der GewO eingeräumten Nebenrechtes ausüben (z. B. Lebensmittelhandels- und Tankstellenbetriebe). Daher müssen auch solche Betriebe berechtigt sein, etwa die Wahlmöglichkeit des künftigen § 13a Abs. 2 in Anspruch zu nehmen, wenn die für die Verabreichung von Speisen und Getränken vorgesehene und räumlich vom übrigen Betrieb abgetrennte Innenraumfläche weniger als 75m<sup>2</sup> beträgt.

Nach dem im vorliegenden Entwurf vorgeschlagenen § 13a Abs. 1 soll in Speisen und Getränke verabreichenden Betrieben mit einer für den Gästebereich vorgesehenen Innenraumfläche ab 75m<sup>2</sup> grundsätzlich Rauchverbot gemäß § 13 Abs. 1 gelten. Nach § 13 Abs. 1 gilt Rauchverbot in Räumen öffentlicher Orte. Daraus muss wohl geschlossen werden, dass auch im geplanten § 13a Abs. 1 vorgesehene Rauchverbot nur für Betriebe gilt, die Räume öffentlicher Orte sind. Somit würden alle Speisen und Getränke verabreichende Betriebe, die keine Räume öffentlicher Orte sind, weil sie nur für einen von vornherein beschränkten Personenkreis zugänglich sind (etwa Privatkubs), vom Rauchverbot nicht erfasst werden. Damit lassen sich die Nichtraucherschutzbestimmungen des Tabakgesetzes leicht umgehen.

In das Tabakgesetz aufgenommen werden müsste unbedingt eine nähere Definition des Begriffes „Gästebereich“. Darin muss klargestellt werden, dass darunter nur jener Bereich im Inneren des Lokals zu verstehen ist, der dafür vorgesehen ist, dass sich Gäste zum unmittelbaren Genuss von Speisen und Getränken aufhalten (Ausschank- und Verabreichungsbereich). Nicht dazu zählen somit WC-Anlagen, Gänge oder der Bereich hinter der Schank. Diese Präzisierung erscheint auch deshalb sinnvoll, damit diese Räumlichkeiten für die Berechnung des 50 %-Anteils nicht mitzählen (die Größe der WC-Anlage bzw. der Gänge soll keinen Einfluss auf die Größe des Nichtraucherbereiches im Lokal haben!).

##### **b) § 13a Abs 3**

Der vorliegende Entwurf unterscheidet in § 13a zwischen Speisen und Getränke verabreichenden Betrieben mit einer für den Gästebereich vorgesehenen Innenraumfläche ab 75 m<sup>2</sup> und

solchen Betrieben mit einer für den Gästebereich vorgesehenen Innenraumfläche von weniger als 75 m<sup>2</sup>.

Betriebe mit einer für den Gästebereich vorgesehenen Innenraumfläche von mehr als 75m<sup>2</sup> sollen

- a) als Nichtraucherbetrieb oder
- b) als „Mischbetrieb“ entweder mit einem eigenen Raucherraum (§ 13a Abs. 1) oder mit einer den gesamten Gästebereich erfassenden geeigneten raumluftechnischen Anlage

geführt werden dürfen.

Betriebe mit einer für den Gästebereich vorgesehenen Innenraumfläche von bis zu 75m<sup>2</sup> sollen

- a) als Nichtraucherbetrieb oder
- b) als Raucherbetrieb

geführt werden dürfen.

Die sachliche Rechtfertigung für diese Ungleichbehandlung liegt wohl im Schutz der Nichtraucher. Daher soll es „Großbetrieben“ verwehrt sein als Raucherbetrieb geführt zu werden, während „Kleinbetrieben“ die Möglichkeit als Raucherbetrieb geführt zu werden, deshalb eingeräumt wird, weil ihnen auf Grund der geringen Innenraumfläche im Regelfall weder die Einrichtung eines eigenen räumlich getrennten Raucherbereichs noch die Installation einer geeigneten raumluftechnischen Anlage möglich sein wird.

Es ist jedoch nicht gänzlich auszuschließen, dass auch in Betrieben mit einer für den Gästebereich vorgesehenen Innenraumfläche von weniger als 75m<sup>2</sup>, die als Raucherbetrieb geführt werden, ein Nichtraucherbereich eingerichtet werden kann. Es läge durchaus im Interesse des Nichtraucherschutzes, wenn in diesen Raucherbetrieben ein Nichtraucherbereich eingerichtet wird

#### c) § 13a Abs. 4 (neu)

Nach der Formulierung im vorliegenden Entwurf wären nur „Betriebe“, worunter wohl eine Dauer angelegte Einrichtung zu verstehen ist, nicht jedoch vorübergehende Einrichtungen und Veranstaltungen, in bzw. bei denen ebenfalls Speisen verabreicht oder Getränke ausgeschenkt werden, von den Bestimmungen des § 13a Abs. 1 bis 3 erfasst. Dies ist nicht sachgerecht. Eine Gleichbehandlung aller gastronomischen Tätigkeiten erscheint absolut notwendig.

Es wird daher folgender ergänzender Absatz (zweckmäßigerweise nach Abs. 3 als neuer Abs. 4) in § 13a angeregt:

*„Die Bestimmungen der § 13a Abs 1 bis Abs 3 gelten auch für Veranstaltungen, bei denen Speisen verabreicht oder Getränke ausgeschenkt werden (insbesondere auch für Veranstaltungen im Sinne des § 2 Abs 1 Z 25 GewO), sofern diese in geschlossenen Räumlichkeiten stattfinden. Als geschlossen gilt eine Räumlichkeit in diesem Zusammenhang dann, wenn sie zumindest über ein Dach verfügt und an mehr als einer Seite eine Begrenzung aufweist. Darunter fallen insbesondere auch Festzelte, Festpavillons und ähnliche vorübergehende Einrichtungen.“*

### Zu Z 8 (§ 13a Abs 4)

Die hier vorgesehene Verordnungsermächtigung (unter Beachtung des wissenschaftlich-technischen Erkenntnisstandes können nähere Vorschriften zur Sicherstellung des Nichtraucher-schutzes durch Verordnung getroffen werden) wird als zu weitgehend abgelehnt. Sie würde dem Ordnungsgeber Handlungsfreiheit in jede Richtung ermöglichen. Wir halten es für unabdingbar, dass durch die künftigen Regelungen im Tabakgesetz über den Nichtraucherschutz in Speisen und Getränke verabreichenden Betrieben auch längerfristig Rechtssicherheit geschaffen wird. Dies ist im Interesse des Vertrauensschutzes bei betrieblichen Investitionen zur Erfüllung der Nichtraucherauflagen notwendig.

Hinzuweisen ist in diesem Zusammenhang darauf, dass gemäß § 79 GewO im Betriebsanlagenverfahren ohnehin bereits weitergehende Auflagen durch die Behörde vorgeschrieben werden können, sofern sich der „Stand der Technik“ oder der „medizinische Erkenntnisstand“ ändert. Eine über diese Regelung hinausgehende Verordnungsermächtigung erscheint uns daher entbehrlich.

### Zu Z 10 (§ 13c Abs 1 und 2)

Offen lässt der Entwurf, welche Maßnahmen der „Verfügungsbefugte“ zu ergreifen verpflichtet sein soll, um sicher zu stellen, dass in Räumen, in denen Rauchverbot nach dem Tabakgesetz gilt, nicht geraucht wird (§ 13c Abs. 2 Z 1 bis 4). Im Regelfall hat der Verfügungsbefugte (etwa im Falle des § 13c Abs. 2 Z 4 der Gastwirt) ja keinerlei Zwangsgewalt, um das Rauchverbot durchzusetzen. Soll er daher verpflichtet sein, Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes herbei zu holen? Dies scheint jedenfalls überzogen. Unseres Erachtens sollte insbesondere in Speisen und Getränke verabreichenden Betrieben die Kennzeichnungspflicht nach § 13b ausreichen.

Nach § 13c Abs. 2 Z 5 soll bereits bei Anwesenheit eines einzigen Gastes eine im Betrieb, in dem das Rauchen gemäß § 13 a Abs. 2 gestattet ist, installierte raumluftechnische Anlage (gemeint offenbar mit voller Leistung) betrieben werden müssen. Diese Anforderung ist überzogen, vor allem dann, wenn es sich bei dem Gast um einen Nichtraucher handelt. Vorgeschrieben werden sollte ein dem Auslastungsgrad entsprechender Betrieb der raumluftechnischen Anlage (Stufenregelung). Damit könnte ein sinnloser Energieverbrauch vermieden werden. Nach uns vorliegenden Informationen sieht auch die ÖNORM EN 13779 (auf die sich der Entwurf einer Gastronomie-Nichtraucherschutzverordnung bezieht) die Möglichkeit einer „nach Bedarf geregelten Lüftung“ vor.

### Zu Z 11 (§ 14 Abs 3)

Um die Einhaltung der im Tabakgesetz vorgesehenen Rauchverbote sicher zu stellen, scheint es notwendig nicht nur Verstöße von Verfügungsbefugten sondern auch von Rauchern unter Strafsanktion zu stellen. Insoweit ist § 14 Abs. 3 zuzustimmen. Allerdings sollten in § 14 Abs 2 und 3 gleiche Strafraumen vorgesehen werden. Es ist nicht einzusehen, weshalb einem Verfügungsberechtigten, der seiner Kennzeichnungspflicht nach § 13b nicht nachkommt, eine fünfmal so hohe Strafe droht, wie jemandem, der sich trotz Kenntlichmachung des Rauchverbots bewusst über dieses hinwegsetzt und raucht.

### Zu Z 13

#### a) § 17 Abs 5 Z 1

Nach § 5 Abs. 2 Z 10 soll in dem in der Kennzeichnung von Tabakerzeugnissen alternierend zu verwendenden Warnhinweis für Personen, die das Rauchen aufgeben möchten, künftig auch die Nummer und die Internetadresse des Rauchertelefons anzugeben sein. Dagegen besteht

kein grundsätzlicher Einwand. Der Entwurf sieht für das Inkrafttreten dieser Bestimmung eine noch nicht konkret bestimmte Übergangsfrist in § 17 Abs. 5 Z 1 Tabakgesetz vor.

Es müssen jedoch zwei Übergangsfristen vorgesehen werden. Um vorhandene Lagerbestände an Verpackungsmaterial aufbrauchen und die Gestaltung der Verpackung an die neue Vorschrift anpassen zu können, muss einmal den Erzeugern eine Frist von sechs Monaten eingeräumt werden. Dem Handel muss eine weitere Frist von sechs Monaten zum Abverkauf der bereits am Markt befindlichen Erzeugnisse, deren Kennzeichnung der geänderten Vorschrift noch nicht entspricht, eingeräumt werden.

#### b) § 17 Abs. 6 und 7

Damit die in § 17 Abs. 6 und 7 vorgeschlagenen Übergangsfristen für die Einrichtung getrennter Räume bzw. entsprechender Lüftungstechnischer Anlagen zur Anwendung kommen, wird vorausgesetzt, dass der Betrieb am Stichtag 1.1.2008 über eine gültige Betriebsanlagengenehmigung verfügt hat. Durch das Abstellen auf das Vorliegen einer „gültigen“ Betriebsanlagengenehmigung ergibt sich eine Reihe von Problemen, die zu sachlich nicht nachvollziehbaren Ergebnissen führen könnten.

Nur als Beispiel sei darauf verwiesen, dass viele Betriebe unter die Übergangsbestimmung des § 376 Z 14b GewO fallen (gesetzliche Sanierung so genannter „Altgenehmigungen“). Für solche Betriebe stellt sich die Frage, ob sie über eine gültige Betriebsanlagengenehmigung im Sinne des geplanten § 17 Abs. 6 verfügen.

Zur Vermeidung solcher Probleme und im Sinne der Rechtssicherheit wird daher vorgeschlagen, dass nicht auf das Vorliegen einer formal „gültigen“ Betriebsanlagengenehmigung abgestellt wird, sondern dass alle Betriebe in den Genuss der Übergangsbestimmungen kommen, die zum Stichtag 1.1.2008 auf Grund einer bestehenden Gewerbeberechtigung entsprechend den gesetzlichen Bestimmungen betrieben werden bzw. betrieben werden könnten.

Bei denkmalgeschützten Objekten ist darüber hinaus davon auszugehen, dass Bestimmungen des Denkmalschutzgesetzes der Durchführung von baulichen Maßnahmen im Sinne des Tabakgesetzes (räumliche Abtrennung bzw. Installation von raumlufttechnischen Anlagen) grundsätzlich entgegenstehen. Daran ändert sich auch nach Ablauf der Übergangsfrist nichts. Da bestimmte Betriebsformen gerade in denkmalgeschützten Objekten (wie z.B. Wiener Traditionskaffeehäuser) aber nicht als reiner Nichtraucherbetrieb geführt werden können, muss konsequenterweise gefordert werden, dass für Betriebe in denkmalgeschützten Objekten die Ausnahmeregelung zeitlich unbegrenzt gilt.

Freundliche Grüße



Dr. Christoph Leitl  
Präsident

i.V. Dr. Hans Jörg Schelling  
Vizepräsident



Dr. Reinhold Mitterlehner  
Generalsekretär-Stellvertreter

