

Grundrechtliche Grenzen des Passivraucherschutzes

Von Andreas Auer*

Seit rund 15 Jahren haben die westlichen Zivilgesellschaften sowie immer mehr, in deren Sog, die Staaten und internationalen Organisationen dem Rauchen und den Rauchern den Krieg erklärt. Auf breiter Front wird mit immer stärkerem Geschütz aufgefahren, um das von der Welle der «political correctness» getragene, letztlich moralisch inspirierte Credo, nach dem sich Rauchen in einer «modernen und verantwortungsvollen» Gesellschaft schlicht und einfach nicht gehört, mit allen Mitteln durchzusetzen. Vorgestern in Kinos und Flugzeugen, gestern in Lehrsälen und öffentlichen Verkehrsmitteln, heute in allen öffentlich zugänglichen Räumlichkeiten und morgen wohl auf dem gesamten öffentlichen Grund wurde und wird das Rauchen verboten, wobei anfangs noch zugestandene Ausnahmen immer mehr eingeschränkt und schliesslich aufgehoben werden.

Rechte der Raucher . . .

Ob diesem sozialpolitisch brisanten Trend aus dem verfassungsrechtlichen Schutz der Grundrechte gewisse Grenzen erwachsen, haben Lehre und Rechtsprechung bis anhin kaum geklärt, obwohl mehrere heikle Probleme zur Diskussion stehen. Zum Ersten stellt sich die grundsätzliche Frage, ob staatliche Massnahmen zum Schutz gegen Passivrauchen einen Eingriff in die Grundrechte der Raucher darstellen. Sie ist bisher weder vom Bundesgericht noch vom Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) entschieden worden. Dagegen wird oft vorgebracht, dass Rauchen kein der persönlichen Freiheit zugeordneter «elementarer Ausdruck der menschlichen Person», sondern lediglich ein gesundheitsschädigendes und sozialversicherungsrechtlich kostspieliges Alltagsbedürfnis ist, das nicht in den Schutzbereich dieser Freiheit fällt. Nun kann aber kaum bestritten werden, dass der grundsätzliche oder gelegenschaftsbedingte Entscheid, zu rauchen oder eben nicht zu rauchen, sich dementsprechend zu verhalten und die sich daraus ergebenden Folgen auch zu tragen, höchstpersönlicher Natur ist, bestimmt er doch weitgehend das gesellschaftliche Erscheinungsbild und die Selbsteinschätzung der betroffenen Person. **Damit aber muss er der grundrechtlich geschützten Privatsphäre zugeordnet werden. Staatliche Schutzmassnahmen für Passivraucher schränken auch die wirtschaftliche Freiheit der Restaurant- und Hotelbesitzer ein, die nicht mehr selbst entscheiden können, ob sie rauchende Gäste bewirten oder abweisen wollen.**

. . . und der Nichtraucher

Dann kommt unweigerlich die Gegenfrage, wie es denn mit den Grundrechten der Nichtraucher bestellt sei. Haben sie einen verfassungsrechtlichen Anspruch, nicht durch fremden Rauch in ihrer Gesundheit geschädigt und in ihrem persönlichen Empfinden belästigt zu werden? Dazu genügt es, in Erinnerung zu rufen, dass sich die Grundrechte unmittelbar nur gegen den Staat und nicht gegen Dritte wenden. **Der Raucher mag den Nichtraucher wohl stören, dessen Grundrechte aber verletzt er keineswegs, sowenig wie dies ein aufdringliches Parfum oder ein unangenehmer Körpergeruch zu tun vermag. Die Nichtraucher wären in ihrer persönlichen Freiheit erst eingeschränkt, wenn der Staat sie zum Rauchen verpflichten würde.** Die Frage ist somit vielmehr, ob der Staat seine Pflicht, positive Massnahmen zum Schutz der Gesundheit der Bevölkerung zu

ergreifen, verletzt, wenn er davon absieht, die Nichtraucher wirkungsvoll durch ein allgemeines Rauchverbot in allen öffentlich zugänglichen Gebäuden zu schützen. Sie ist vom Strassburger Gerichtshof im Dezember 2004 negativ beantwortet worden.

Grundrechte verleihen nun aber keinen absoluten Schutz vor staatlichen Eingriffen. Um vor der Verfassung standzuhalten, müssen Letztere auf einer gesetzlichen Grundlage beruhen, durch ein öffentliches Interesse gerechtfertigt und verhältnismässig sein (Art. 36 BV). Die in der Schweiz zur Diskussion stehenden Schutzmassnahmen für Passivraucher erfüllen die ersten beiden Bedingungen ohne weiteres: Kantonale Gesetze gegen das Passivrauchen finden im Schutz der Gesundheit einen genügenden Rechtfertigungsgrund, auch wenn die Frage der Schädlichkeit des Passivrauchens wissenschaftlich nicht unumstritten ist. Grundrechtlich entscheidend ist aber nicht das «Ob», sondern das «Wie». Hier bringt das Verhältnismässigkeitsprinzip, mit seinen drei Komponenten der Angemessenheit, der Erforderlichkeit und der Interessenabwägung, gewisse Anhaltspunkte, die berücksichtigt werden müssen. Dieses Prinzip muss übrigens auch beachtet werden, wenn kein Eingriff in Grundrechte vorliegt (Art. 5 Abs. 2 BV).

Ganz allgemein fragt es sich, ob staatliche Schutzmassnahmen für Passivraucher - angesichts des beträchtlichen sozialen Drucks, der in den letzten Jahrzehnten die Gewohnheiten der etwa 30 Prozent der Bevölkerung ausmachenden Raucher so umfassend und effizient einzuschränken vermochte - überhaupt erforderlich und der Sache dienlich sind. Solange nämlich der Druck nur von der Gesellschaft ausgeübt wird, werden die Grundrechte der Raucher und Gastwirte nicht berührt. Wenn aber der Staat eingreift, ist er daran gebunden. Es spricht also vieles dafür, dass der Grundsatz der Erforderlichkeit es dem Staat gebietet, sich in dieser Sache zurückzuhalten, sei es auch nur, um zu verhindern, dass die Attraktivität des Rauchens, als Zeichen des Widerstandes gegen staatliche Autorität, in gewissen Kreisen zunimmt. - Wie dem auch sei, unter dem Gesichtspunkt der Erforderlichkeit ist entscheidend, dass der Staat das Ziel, Nichtraucher zu schützen, durchaus auch mit weniger einschränkenden Massnahmen als einem umfänglichen und ausnahmslosen Rauchverbot in allen öffentlich zugänglichen Räumen zu erreichen vermag. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts hält eine gesetzliche Regelung, die ein bestimmtes, grundrechtlich geschütztes Verhalten untersagt, ohne irgendwelche Ausnahmen vorzusehen, vor dem Verhältnismässigkeitsprinzip nur selten stand.

Totales Verbot nicht gerechtfertigt

Bei der Beurteilung der grundrechtlich geforderten Unterscheidungen und Ausnahmen, die ein staatliches Rauchverbot in öffentlich zugänglichen Gebäuden vorzunehmen und vorzusehen hat, müssen verschiedene Konstellationen berücksichtigt werden. Hier nur stichwortartig: Verfassungsrechtlich nicht zu rechtfertigen ist meines Erachtens ein totales Rauchverbot in Spitälern und Altersheimen auch für nikotinsüchtige Patienten, in abgeschlossenen, nur individuell benützten Büros und Labors, sodann in grossräumigen und gut ventilierten Empfangshallen und Einkaufszentren, in Langstreckenzügen usw. Die Ventilationstechnik hat so bedeutende Fortschritte gemacht, dass das oft gehörte Argument, es sei fast unmöglich, rauchverseuchte Luft zu reinigen, ins Leere zielt. Eines steht fest: Endlösungen, welcher Art auch immer, sind verfassungsrechtlich verpönt.

* Der Autor ist Professor für Staatsrecht an der Universität Genf. Im Zusammenhang mit der Genfer Volksinitiative für ein umfassendes Rauchverbot in öffentlichen Räumen hat er im Auftrag des Tabakkonzerns Japan Tobacco International ein Rechtsgutachten erstellt.