



PRESSESTELLE DER VERWALTUNGSGERICHTE

Hamburgisches Oberverwaltungsgericht

Hamburg, den 29. August 2011/ger29

Verwaltungsgericht entscheidet:

§ 2 Absatz 4 des Hamburgischen Passivraucherschutzgesetzes verfassungswidrig - Bundesverfassungsgericht soll entscheiden

In einem Klageverfahren hat das Verwaltungsgericht Hamburg mit Beschluss vom 10. August 2011 (4 K 3551/10) dem Bundesverfassungsgericht die Frage vorgelegt, ob die Regelung des Hamburgischen Passivraucherschutzgesetzes (HmbPSchG), die es Inhabern von Schankwirtschaften (Kneipen) ausnahmsweise erlaubt, abgeschlossene Raucherräume einzurichten, nicht aber Gaststättenbetreibern, gegen das Gleichbehandlungsgebot des Grundgesetzes verstößt. Damit soll das Bundesverfassungsgericht zunächst über die Verfassungsmäßigkeit dieser Vorschrift entscheiden, bevor der Rechtsstreit fortgesetzt werden kann.

Die Klägerin betreibt eine sogenannte Speisewirtschaft, in der sie warme und kalte Gerichte sowie Getränke anbietet. Die Gaststätte ist Bestandteil des sog. Autohofes Altenwerder bei der Ausfahrt Hamburg-Waltershof der Bundesautobahn 7, der in erster Linie Lkw-Fahrern als Ruhepunkt dient. Im Juni 2010 beantragte sie bei der Beklagten, der Freien und Hansestadt Hamburg, für einen kleinen Gastraum eine Ausnahmegenehmigung vom Rauchverbot des § 2 Abs. 1 HmbPSchG, um ihn als Raucherraum nutzen zu können. LKW-Fahrer als Gäste machten 80 % ihres Umsatzes aus. Von den Fahrern rauchten mindestens 95 %. Das komplette Rauchverbot in Gaststätten bedrohe die Klägerin in ihrer wirtschaftlichen Existenz, weil Umsatzeinbußen von etwa 60 % zu erwarten seien. Die Kundschaft der Lkw-Fahrer würde komplett wegbrechen. Diese wichen nach Niedersachsen oder Schleswig-Holstein aus, wo Raucherräume erlaubt seien. Die Beklagte lehnte den Antrag ab.

Mit der Klage begehrt die Klägerin die Feststellung, dass sie in dem abgeschlossenen Gastraum der Gaststätte „Trucker-Treff“ einen Raucherraum betreiben darf.

Das Verwaltungsgericht hat zur Begründung seines Vorlagebeschlusses an das Bundesverfassungsgericht ausgeführt, seiner Ansicht nach verstoße § 2 Abs. 4 HmbPSchG gegen das Grundrecht der Klägerin auf Berufsausübungsfreiheit in Verbindung mit dem Gleichbehandlungsgebot (Art. 12 Abs. 1 i.V.m. Art. 3 Abs. 1 GG). Denn in Speisewirtschaften dürften keine abgeschlossenen Raucherräume eingerichtet werden, wohl aber in Schankwirtschaften (Kneipen).

Die gesetzliche Möglichkeit, in Schankwirtschaften einen abgeschlossenen Raucherraum einzurichten, verletze den allgemeinen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG. Wenn der Gesetzgeber selbst Ausnahmen vom Rauchverbot zulasse, müsse er Art. 3 Abs. 1 GG beachten. Dieser verpflichte den Gesetzgeber, wesentlich gleiche Sachverhalte gleich zu behandeln. Die Differenzierung zwischen Schank- und Speisewirtschaften führe aber dazu, dass deren Betreiber unterschiedlich behandelt würden. Betreiber von Speisewirtschaften dürften ihren Gästen anders als die Wirte von Schankwirtschaften keine Raucherräume anbieten. Dafür gebe es keine sachlichen Gründe. In beiden Fällen belaste das Rauchen die Angestellten der Wirte. Angestellte in Speisewirtschaften seien aber nicht schutzwürdiger als Angestellte in Schankwirtschaften. Für den Gesetzgeber seien ohnehin weitere gesundheitspolitische Gründe für die Differenzierung nicht relevant gewesen. Auch das Argument, dass sich vor allem Familien in Restaurants aufhielten und deshalb gegen die Gefahren des Rauchens besonders geschützt werden müssten, sei statistisch nicht belegt. Außerdem dürften sich Jugendliche unter 18 Jahren ohnehin nicht in Raucherräumen von Gaststätten aufhalten.

§ 2 Abs. 1 des Hamburgischen Passivraucherschutzgesetzes lautet:

„Das Rauchen ist nach Maßgabe der Absätze 2 bis 7 verboten in

...

9. Einrichtungen, in denen Getränke oder zubereitete Speisen zum Verzehr an Ort und Stelle verabreicht werden (Gaststätten), einschließlich Gaststätten, die in der Betriebsart Diskothek geführt werden ...“.

§ 2 Abs. 4 des Hamburgischen Passivraucherschutzgesetzes lautet:

„In Gaststätten gemäß Absatz 1 Nummer 9, die keine zubereiteten Speisen anbieten und nicht über eine entsprechende Erlaubnis nach § 3 des Gaststättengesetzes in der Fassung vom 20. November 1998 (BGBl. I S. 3419), zuletzt geändert am 7. September 2007 (BGBl. I S. 2246, 2257), verfügen, können abgeschlossene Räume eingerichtet werden, in denen das Rauchen gestattet ist. ...“

Für Rückfragen:

Pressestelle der Verwaltungsgerichte, Hamburgisches Oberverwaltungsgericht

Susanne Walter

Telefon: (0 40) 4 28 43 – 7677

E-Mail: susanne.walter@ovg.justiz.hamburg.de