
Kurzgutachten: Passivraucherschutz in Heimen

Gegenstand der vorliegenden rechtlichen Beurteilung bildet die Frage, ob beim institutionellen Wohnen das Rauchen in privaten Zimmern (Pflegeheimzimmer und Betreutes Wohnen) verboten oder explizit erlaubt werden kann/sollte.

Zusätzlich werden die Auswirkungen auf das Personal untersucht, welches in solchen privaten Zimmern, in welchen das Rauchen erlaubt ist, Arbeiten verrichtet.

Das Kurzgutachten gliedert sich wie folgt:

1. Vorbemerkungen
2. Welche rechtlichen Bestimmungen sind zu beachten?
3. Rauchverbot in Alters- und Pflegeheimen
4. Rauchverbot/-erlaubnis in privaten Zimmern von Institutionen
5. Arbeitnehmerschutz
6. Fazit

1 Vorbemerkungen

Zu beachten ist, dass die Nutzung der Pflegeheimzimmer und des Betreuten Wohnens über Pensionsverträge zwischen Anbieter und (meist betagten) Betreuungsbedürftigen geregelt wird. Diese enthalten nebst der Miete eine Vielzahl anderer Dienstleistungen, namentlich auch die Pflege und Betreuung. Deshalb fallen die Pflegeheimzimmer und das Betreute Wohnen aus vertragsrechtlicher Sicht **unter das Auftragsrecht und nicht das Mietrecht** (so bestätigt durch den Bundesgerichtsentscheid 4A_113/2020).

Für das vorliegende Gutachten kann daher die Frage, ob auch in *Mietwohnungen* ein generelles Rauchverbot rechtsgültig vereinbart werden kann oder nicht, offengelassen werden. Erwähnt sei diesbezüglich aber, dass weder in der Rechtsprechung noch in der Lehre Einigkeit darüber herrscht, ob ein generelles Rauchverbot in den dem Mietrecht unterstellten Wohnungen (inkl. Balkon) zulässig ist.

2 Welche rechtlichen Bestimmungen sind zu beachten?

Auf eidgenössischer Ebene sind am 1. Mai 2010 das Bundesgesetz zum Schutz vor Passivrauchen (Passivrauchschutzgesetz, nachfolgend: PaRG) und die Verordnung zum Schutz vor Passivrauchen (Passivrauchschutzverordnung, nachfolgend: PaRV) in Kraft getreten. Bundesgesetz und Verordnung definieren Mindestanforderungen, welche für die ganze Schweiz gelten.

Die Kantone dürfen jedoch strengere Regelungen zum Schutz vor Passivrauchen erlassen, wie zum Beispiel weitere Kriterien für Raucherräume vorschreiben oder auch strengere Vorschriften zum Schutz von Arbeitnehmenden erlassen. Im Einzelfall müssen daher nebst den Vorschriften auf Bundesebene **auch die kantonalen Vorschriften konsultiert und eingehalten werden**.

3 Rauchverbot in Alters- und Pflegeheimen

Grundsätzlich herrscht in geschlossenen Räumen, die öffentlich zugänglich sind oder mehreren Personen als Arbeitsplatz dienen, ein generelles Rauchverbot. Als öffentlich zugängliche Räume gelten explizit auch die Altersheime, weshalb das Rauchverbot auch für die Heime und vergleichbare Einrichtungen anwendbar und verpflichtend ist:

Art. 1 Abs. 2 lit. c PaRG

- 1 *Dieses Gesetz regelt den Schutz vor Passivrauchen in geschlossenen Räumen, die öffentlich zugänglich sind oder mehreren Personen als Arbeitsplatz dienen.*
- 2 *Öffentlich zugängliche Räume sind insbesondere:*
 - a. *Gebäude der öffentlichen Verwaltung;*
 - b. *Spitäler und andere Gesundheitseinrichtungen;*
 - c. *Kinderheime, **Altersheime und vergleichbare Einrichtungen;***

...

Nach dieser Gesetzesbestimmung gilt also ein Rauchverbot in allen öffentlich zugänglichen Räumen der Alters-/Pflegeeinrichtungen. Zudem auch in Räumen, welche für mehrere Personen als Arbeitsplatz dienen. Im Freien (ausser in Bahnhöfen), an Einzelarbeitsplätzen und in Privathaushalten darf hingegen weiterhin geraucht werden. Diese Orte fallen nicht unter den Schutzbereich des Gesetzes zum Schutz vor Passivrauchen.

4 Rauchverbot/-erlaubnis in privaten Zimmern von Institutionen

Spezielle Einrichtungen wie die Alters- und Pflegeheime profitieren von einer Ausnahmemöglichkeit: **Die Verantwortlichen dürfen das Rauchen in den privaten Zimmern erlauben:**

Art. 7 PaRV

- 1 *Der Betreiber oder die Betreiberin oder die für die Hausordnung verantwortliche Person kann vorsehen, dass geraucht werden darf in Zimmern:*
 - a. *von Einrichtungen des Straf- und Massnahmenvollzugs oder vergleichbaren Einrichtungen;*
 - b. *von **Alters- und Pflegeheimen oder vergleichbaren Einrichtungen;***
 - c. *von Hotels oder anderen Beherbergungsstätten.*
- 2 *Personen, die sich in einer Einrichtung nach Absatz 1 Buchstabe a oder b befinden, können **verlangen, in einem Zimmer mit Rauchverbot untergebracht zu werden.***

Aus dieser Verordnungsbestimmung ergibt sich, dass die verantwortlichen Personen in Alters-/Pflegeeinrichtungen explizit eine Raucherlaubnis in den Zimmern erteilen können. Dies lässt sich dadurch begründen, dass es sich um wohnungsähnliche Einrichtungen handelt, die eine Alternative zu Privatwohnungen darstellen, und sich Personen häufig unfreiwillig oder mangels anderer Alternativen über eine längere Zeit in diesen Einrichtungen aufhalten.

Aufgrund des Ausnahmecharakters zum grundsätzlichen Rauchverbot in Heimen kann und muss davon ausgegangen werden, **dass ohne entsprechende Erlaubnis auch in den privaten Zimmern von Alters- und Pflegeheimen nicht geraucht werden darf.** Dies gilt sowohl für

die explizit genannten Zimmer von Alters-/Pflegeheimen als auch die «vergleichbaren Einrichtungen» wie etwa Wohnungen im Rahmen des institutionellen Betreuten Wohnens.

Personen, die sich in einem Alters- oder Pflegeheim befinden, können verlangen, in einem Zimmer mit Rauchverbot untergebracht zu werden. Dies ergibt sich explizit aus Art. 7 Abs. 2 PaRV. Der Betrieb darf also nicht generell für sämtliche Räume eine Raucherlaubnis erteilen, sondern muss auf Wunsch gewisse Zimmer einem Rauchverbot unterstellen.

Zusammenfassend kann man festhalten: Ob in einem privaten Zimmer in einem Alters- oder Pflegeheim geraucht werden darf, hängt also davon ab, ob dies durch die Direktion/Heimleitung erlaubt worden ist oder nicht. Falls die Heimleitung das Rauchen in den privaten Zimmern erlaubt, muss aber zumindest dafür gesorgt werden, dass Personen in angrenzenden rauchfreien Räumen nicht durch Rauch belästigt werden (Art. 3 PaRV). Zudem muss auf Wunsch ein Zimmer mit Rauchverbot angeboten werden.

5 Arbeitnehmerschutz

Fraglich ist, inwiefern sich das Rauchen in privaten Zimmern rechtlich auf das Personal in Heimen auswirkt, welches in diesen Zimmern tätig ist. Hierfür sind die Gesundheitsbestimmungen in Arbeitsgesetz (ArG) und Arbeitsverordnungen zum Schutz der Arbeitnehmenden zu beachten.

In Zimmern, in denen geraucht wird, kann die Feinstaubbelastung im längerfristigen Durchschnitt zwei- bis dreimal so hoch sein wie jene in Nichtraucherzimmer. Mit dem Zigarettenrauch entweicht beim Rauchen auch viel Formaldehyd (etwa 1.5 Milligramm Formaldehyd je Zigarette). Der Arbeitgeber muss namentlich dafür sorgen, dass er Massnahmen zum Schutz vor gesundheitsschädlichen Einflüssen für sein Personal trifft (Art. 6 ArG, Art. 328 OR). Solche Massnahmen können besonders darin bestehen, dass die Bewohnenden nicht rauchen dürfen, sobald sich Mitarbeitende im Zimmer aufhalten und dass die Räumlichkeiten regelmässig gelüftet werden. Dadurch kann die Belastung der Mitarbeitenden durch die Schadstoffe zumindest teilweise verringert werden.

Für die Beschäftigung von Arbeitnehmenden in Raucherräumen **von Restaurations- und Hotelbetrieben** und Raucherlokalen gilt, dass sie nur beschäftigt werden dürfen, wenn sie einer solchen Beschäftigung schriftlich zugestimmt haben (Art. 6 Abs. 1 PaRV). Diese Bestimmung ist jedoch nicht direkt für diejenigen Räume der Pflegeinstitutionen anwendbar, in welchen keine öffentlich zugängliche Konsumation angeboten wird. Allerdings kann die Situation für Arbeitnehmende in Heimen ähnlich aussehen, wenn sie in privaten Zimmern von starken Rauchern arbeiten müssen. Aus unserer Sicht ist es zur Schaffung von Rechtssicherheit **empfehlenswert, eine explizite Einverständniserklärung von Mitarbeitenden einzuholen, welche in Zimmern von Rauchern tätig sind.**

Besonders stellt sich die Situation von schwangeren Mitarbeiterinnen, stillenden Müttern und Jugendlichen unter 18 Jahren dar. **Diese besonders geschützten Personengruppen dürfen nicht** in privaten Zimmern tätig sein, in denen geraucht wird, da der Tabakrauch gefährliche

Schadstoffe enthält. Diese Mitarbeitenden werden gesetzlich vor den Auswirkungen von solchen Schadstoffen am Arbeitsplatz geschützt (Art. 62 Abs. 3 lit. g ArGV1; Art. 4 Abs. 3 ArGV5 i.V.m. Art. 1 lit. f Verordnung des WBF über gefährliche Arbeiten für Jugendliche). Dementsprechend ändert bei diesen drei besonderen Personalkategorien auch eine allfällige Einwilligung nichts am Beschäftigungsverbot im «Raucherzimmer».

6 Fazit

Abschliessend lässt sich festhalten, dass das Rauchen **in allen öffentlich zugänglichen Räumlichkeiten von Heimen und vergleichbaren Einrichtungen grundsätzlich verboten ist**. Die Direktion/Leitung der Institution kann jedoch **eine Ausnahmeregelung für die privaten Zimmer** der Bewohnenden vorsehen. Fehlt eine solche explizite Erlaubnis, besteht von Gesetzes wegen kein Anspruch der Bewohnenden, im privaten Zimmer zu rauchen. Ein solcher Anspruch kann nur vertraglicher Natur sein und sollte daher aus Gründen der Rechtssicherheit und Transparenz **explizit im Pensionsvertrag oder gut sichtbar in der Hausordnung geregelt werden**.

Auch wenn die schriftliche **Zustimmung des Personals zur Beschäftigung in «Raucherzimmern»** nicht explizit vorgesehen ist, sollte diese trotzdem eingeholt werden. Eine solche Zustimmung kann allerdings nicht für Jugendliche, Schwangere oder Stillende gelten. Bei diesen Personenkategorien besteht aus Gesundheitsschutzgründen ein Verbot zur Beschäftigung in Räumen, in welchen geraucht wird. Die Gesundheitsgefährdung für die Arbeitnehmenden kann je nach Rauchgewohnheit der Bewohnenden erheblich sein, so dass sich bei Raucherzimmern gewisse Begleitmassnahmen aufdrängen, namentlich regelmässiger Luftaustausch.

Herausgeber

CURAVIVA Schweiz - Fachbereich Menschen im Alter
Zieglerstrasse 53 - Postfach 1003 - 3000 Bern 14

Zitierweise

CURAVIVA Schweiz (2021). Faktenblatt: Kurzgutachten: Passivraucherschutz in Heimen. Hrsg. CURAVIVA Schweiz, Fachbereich Menschen im Alter. online: curaviva.ch.

© CURAVIVA Schweiz, 2021