

Interpellation SVP-Fraktion vom 19. April 2021

## **Rechtsgleichheit, Schutz vor Diskriminierung und Recht auf persönliche Freiheit**

Schriftliche Antwort der Regierung vom 1. Juni 2021

Die SVP-Fraktion erkundigt sich in ihrer Interpellation vom 19. April 2021 nach dem Schutz verschiedener Grundrechte (Rechtsgleichheit, Schutz vor Diskriminierung und Recht auf persönliche Freiheit) mit Blick auf Impfungen und Testungen im Zusammenhang mit der Bekämpfung der Covid-19-Epidemie und stellt verschiedene Fragen dazu.

Die Regierung antwortet wie folgt:

Die Rechtsgleichheit, der Schutz vor Diskriminierung sowie das Recht auf persönliche Freiheit zählen zu den Grundrechten der Bevölkerung und sind nach Massgabe von Art. 8 und 10 der Bundesverfassung (SR 101; abgekürzt BV) und Art. 2 der Kantonsverfassung (sGS 111.1; abgekürzt KV) gewährleistet. Grundrechte gelten nicht uneingeschränkt; sie können unter den Anforderungen von Art. 36 BV eingeschränkt werden.

Die Rechtsgleichheit und der Schutz vor Diskriminierung (Art. 8 BV) werden verletzt, wenn rechtliche Unterscheidungen getroffen werden, für die kein vernünftiger Grund in den zu regelnden Verhältnissen ersichtlich ist. Sie werden auch verletzt, wenn Unterscheidungen unterlassen werden, die aufgrund der Verhältnisse hätten getroffen werden müssen. Gleiches ist nach Massgabe seiner Gleichheit gleich, Ungleiches nach Massgabe seiner Ungleichheit ungleich zu behandeln.

Grundrechte vermitteln den Einzelnen nicht nur Abwehrrechte gegenüber staatlichen Einschränkungen, sondern beinhalten auch eine Schutzdimension. Dem Staat kommt deshalb auch die Pflicht zu, die Menschenwürde (Art. 7 BV) bzw. das Recht auf Leben und auf körperliche Unversehrtheit (Art. 10 BV) – die Gesundheit der Bevölkerung – vor drohenden Grundrechtsbeeinträchtigungen zu bewahren. Diese staatliche Schutzpflicht besteht, gleich ob die Gefahr vom Staat, von Privaten, von Umwelt- und Naturkatastrophen oder von Infektionskrankheiten ausgeht. Die Schutzpflicht betrifft in erster Linie den Gesetzgeber.

Zu den einzelnen Fragen:

1. Das übergeordnete Ziel des Staates in der Bewältigung der Covid-19-Epidemie ist es, die Gesundheit der Bevölkerung der Schweiz zu schützen und die negativen gesundheitlichen, gesellschaftlichen und wirtschaftlichen Auswirkungen so weit wie möglich zu minimieren. Die Gesundheit der Bevölkerung kann mit den Schutzimpfungen gegen Covid-19 wirksam geschützt werden. Pflicht des Staates ist es daher, die Bevölkerung über die Schutzimpfungen zu informieren und die Schutzimpfungen zu ermöglichen. Einen «direkten oder indirekten Druckversuch des Staates auf die Impfbereitschaft im Volk» kann die Regierung nicht erkennen.

Die Frage der Zulässigkeit von Differenzierungen aufgrund des Impfstatus ist komplex, kann sich in einer Vielzahl von Bereichen stellen und ist unter Berücksichtigung der Besonderheiten der jeweiligen Situation zu beantworten. Grundsätzlich gilt: In Rechtsbeziehungen unter Privatpersonen sind Differenzierungen grundsätzlich zulässig. Die Vertragsfreiheit schliesst

die Freiheit ein, einen bestimmten Vertrag mit einer Person abzuschliessen oder nicht abzuschliessen. Diese Vertragsfreiheit wird jedoch in bestimmten Fällen durch eine so genannte Kontrahierungspflicht<sup>1</sup> eingeschränkt, insbesondere im Fall von Persönlichkeitsverletzungen oder entsprechenden gesetzlichen Vorgaben. Wenn eine Dienstleistung in Ausübung einer staatlichen Aufgabe erbracht wird, sind auch die Organisationen und Personen des öffentlichen oder privaten Rechts ausserhalb der Verwaltung an die Grundrechte gebunden und verpflichtet, zu deren Verwirklichung beizutragen. Aus diesem Grund sollte eine Differenzierung aufgrund des Impfstatus auf einer Rechtsgrundlage basieren und das Gleichbehandlungsgebot wahren, indem sie mit Blick auf die zu regelnden Verhältnisse durch einen vernünftigen Grund gerechtfertigt ist. Sie muss ausserdem durch ein öffentliches Interesse oder durch den Schutz von Grundrechten Dritter gerechtfertigt und verhältnismässig sein.

Das Covid-19-Zertifikat soll den geimpften, genesenen sowie zeitnah getesteten Personen ermöglichen, in einer Übergangsphase bestimmte Aktivitäten wiederaufzunehmen. Mit diesem Impf-, Test- und Genesungsnachweis werden Einschränkungen aufgehoben. Das Covid-19-Zertifikat basiert auf Art. 6a des Bundesgesetzes über die gesetzlichen Grundlagen für Verordnungen des Bundesrates zur Bewältigung der Covid-19-Epidemie (SR 818.102; abgekürzt Covid-19-Gesetz). An der Medienorientierung vom 19. Mai 2021 hat der Bundesrat die Rahmenbedingungen für den Einsatz des Covid-19-Zertifikats vorgestellt. Der Bundesrat sieht vor, drei Bereiche zu unterscheiden: einen grünen Bereich, wo das Covid-19-Zertifikat ausgeschlossen ist (Orte des alltäglichen Lebens und Kontakte mit Behörden); einen orangenen Bereich, wo das Covid-19-Zertifikat Schliessungen verhindert oder freiwillig ist (Orte, die nicht ganz alltäglich sind, aber von sehr vielen Menschen aufgesucht werden), und einen roten Bereich, wo das Covid-19-Zertifikat Öffnungen ermöglicht (internationaler Personenverkehr und Orte, die aus epidemiologischer Sicht heikel sind). Vorgeesehen ist, dass das Covid-19-Zertifikat nur solange wie nötig eingesetzt werden soll. Auch ist Ziel des Bundesrates, die Vorgaben für die Schutzkonzepte gemäss dem Drei-Phasen-Modell schrittweise zu reduzieren und dann aufzuheben.

Aus Sicht der Regierung orientiert sich dieses Konzept an den Grundsätzen der Subsidiarität, der Wirksamkeit und der Verhältnismässigkeit und ist auf die mildest- und kürzestmöglichen Einschränkungen des wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Lebens ausgerichtet. Der Staat kommt damit seiner Schutzpflicht gegenüber der Bevölkerung nach und die Einschränkungen bzw. Lockerungen sind aus Sicht der Regierung verhältnismässig. Alle Bürgerinnen und Bürger in der Schweiz sollen Zugang zum Covid-19-Zertifikat erhalten. Dass zwischen Personen, die geimpft, genesen oder zeitnah getestet sind, und anderen Personen für einen begrenzten Zeitraum und für gewisse aus epidemiologischer Sicht heikle Lebensbereiche differenziert wird, ist sachgerecht. Die Regierung erachtet dies auch unter dem Gesichtspunkt der Gleichbehandlung als verfassungsrechtlich erforderlich, da den unterschiedlichen Regelungen rechtlich erhebliche Unterschiede zu Grunde liegen. Insbesondere begrüsst die Regierung, dass das Covid-19-Zertifikat auch Personen offenstehen soll, die sich nicht impfen, sondern «nur» testen lassen können oder wollen. Wichtig dabei ist, dass das Covid-19-Zertifikat nur so lange wie nötig eingesetzt wird und es sowie die Covid-19-Schutzmassnahmen und Schutzkonzepte wegfallen, sobald dies die epidemiologische Lage erlaubt.

2. Auch während der Covid-19-Epidemie richtet sich der Grundrechtsschutz und die Durchsetzung des Grundrechtsschutzes nach den in der schweizerischen Rechtsordnung vorgesehenen allgemeinen Bestimmungen. Tragende Pfeiler sind hier insbesondere das Legalitäts-

---

<sup>1</sup> Die Kontrahierungspflicht beschreibt die Rechtspflicht einer Vertragspartei, mit einer anderen Partei ein Rechtsverhältnis zu begründen. In der vorliegenden Konstellation würde das bedeuten, dass (auch) Private ungeimpften Personen z.B. gewisse Dienstleistungen nicht vorenthalten dürfen.

prinzip und die Rechtsweggarantie.<sup>2</sup> Darüber hinausgehende Massnahmen der Regierung zur proaktiven Verhinderung allfälliger Ungleichbehandlungen, Diskriminierungen oder Rechtsverletzungen sind nicht vorgesehen und auch nicht erforderlich.

3. Die Regierung kann keine drohende indirekte Impf- oder Testpflicht erkennen, der mit gesetzgeberischen Mitteln entgegenzuwirken wäre.
4. Die Rechtsgrundlage für Bussen wegen Missachtung der geltenden Maskentragpflicht findet sich in Art. 13 Bst. f der eidgenössischen Covid-19-Verordnung besondere Lage (SR 818.101.26). Danach kann mit Busse bestraft werden, wer in Fahrzeugen des öffentlichen Verkehrs, in öffentlich zugänglichen Innenräumen und Aussenbereichen von Einrichtungen und Betrieben, einschliesslich Märkten, in Wartebereichen von Bahn, Bus, Tram und Seilbahnen oder in Bahnhöfen, Flughäfen oder anderen Zugangsbereichen des öffentlichen Verkehrs vorsätzlich oder fahrlässig keine Gesichtsmaske trägt, sofern nicht eine der in der Covid-19-Verordnung besondere Lage festgelegten Ausnahme gilt (u.a. für Personen, die aus medizinischen Gründen keine Gesichtsmaske tragen können). Die Strafbestimmung gilt grundsätzlich in sämtlichen öffentlich zugänglichen Innenräumen und Aussenbereichen von Einrichtungen und Betrieben, auch solchen privatrechtlicher Natur.

Die Beurteilung der rechtlichen Zulässigkeit im Einzelfall von Bussen für Personen, die keine Gesichtsmaske tragen, sowie von Zutritts- oder Hausverboten für solche Personen ist Aufgabe der unabhängigen Gerichte.

---

<sup>2</sup> Dazu sei im Einzelnen auf die Ausführungen in der Antwort der Regierung vom 1. Juni 2021 auf die Einfache Anfrage 61.21.33 «Gefährdete Versammlungsfreiheit durch willkürliche Verbote?» verwiesen.