

Sachdokumentation:

Signatur: DS 3623

Permalink: www.sachdokumentation.ch/bestand/ds/3623



Nutzungsbestimmungen

Dieses elektronische Dokument wird vom Schweizerischen Sozialarchiv zur Verfügung gestellt. Es kann in der angebotenen Form für den Eigengebrauch reproduziert und genutzt werden (private Verwendung, inkl. Lehre und Forschung). Für das Einhalten der urheberrechtlichen Bestimmungen ist der/die Nutzer/in verantwortlich. Jede Verwendung muss mit einem Quellennachweis versehen sein.

Zitierweise für graue Literatur

Elektronische Broschüren und Flugschriften (DS) aus den Dossiers der Sachdokumentation des Sozialarchivs werden gemäss den üblichen Zitierrichtlinien für wissenschaftliche Literatur wenn möglich einzeln zitiert. Es ist jedoch sinnvoll, die verwendeten thematischen Dossiers ebenfalls zu zitieren. Anzugeben sind demnach die Signatur des einzelnen Dokuments sowie das zugehörige Dossier.

Version 1.0¹

Disclaimer: Die vorliegende Abhandlung stellt eine vorläufige Analyse der derzeitigen Sach-/Rechtslage und keine verbindliche Rechtsauskunft dar. Änderungen vorbehalten. Jegliche Haftung wird abgelehnt. Urteile von Schweizer Gerichten zur Zertifikatspflicht liegen soweit ersichtlich noch keine vor.

Covid-Zertifikatspflicht in der Schweiz – eine rechtliche Analyse

«Freiheit wird von niemandem gewährt. Freiheitsrechte bestehen als Naturrecht; wenn der Staat darüber entscheidet, dass er Freiheit gewährt, ist der Staat kein Rechtsstaat mehr.»²

«Freiheit als Belohnung für Gehorsam ist keine Freiheit, sondern Dressur.»³

«Those who would give up essential Liberty, to purchase a little temporary Safety, deserve neither Liberty nor Safety.»⁴

Einleitung

Am 8. September 2021 hat der Schweizerische Bundesrat beschlossen, die Schweizer Bevölkerung im öffentlichen Leben in zwei Teile zu spalten: in Geimpfte (und Genesene) einerseits – und Ungeimpfte andererseits.

Geimpfte (und Genesene) dürfen sich noch (fast) frei bewegen. Ungeimpften dagegen wird seit dem 13. September 2021 nicht nur das Betreten von öffentlich zugänglichen Gebäuden wie Museen, Bibliotheken, Hallenbädern oder Zoos unter Androhung von Busse untersagt, sondern auch der Aufenthalt in Restaurants, Clubs, Freizeit- und Sportbetrieben. Ungeimpfte werden damit von einem erheblichen Teil des öffentlichen Lebens ausgeschlossen – es sei denn, sie erkaufen sich diese Freiheit alle zwei Tage durch einen körperinvasiven (und wohl bald kostspieligen) Test.

Mit nachfolgender Analyse wird der Frage nachgegangen, ob diese verordnete Zweiteilung der Gesellschaft vor übergeordnetem Recht standhält.

¹ Die vorliegende Abhandlung wurde in ehrenamtlicher Tätigkeit für «WirFürEuch» unter Leitung eines Dr. iur, RA, unter Mithilfe von Richter-/innen, Staatsanwälten-/innen, Rechtsanwälten/-innen und Polizisten/-innen im Zeitraum vom 9.–23. September 2021 verfasst. Zu ihrem persönlichen Schutz vor Repressalien (Gängelung am Arbeitsplatz bis hin zu drohender Kündigung) bleibt die Autorenschaft einstweilen anonym. Aufgrund zeitlicher Dringlichkeit wird die vorliegende Version bereits jetzt veröffentlicht; überarbeitete und mit weiteren Belegen/Studien unterlegte Versionen werden folgen.

² ESFELD, Prof. Dr., Universität Lausanne, zu finden unter <<https://www.srf.ch/audio/echo-der-zeit/das-covid-zertifikat-bedroht-die-offene-gesellschaft?partId=12046251>>.

³ KELLE, Journalistin / Publizistin, Twitter 11. August 2021, zu finden unter <https://twitter.com/birgit_kelle/status/1425542840046825477?s=21>.

⁴ FRANKLIN, Pennsylvania Assembly: Reply to the Governor, Printed in Votes and Proceedings of the House of Representatives, 1755-1756 (Philadelphia, 1756), pp. 19-21. [November 11, 1755].

Inhaltsverzeichnis

A. AUSGANGSLAGE: ZERTIFIKATSPFLICHT GEMÄSS COVID-19-VERORDNUNG	3
I. Getroffene Regelung.....	3
II. Begründung durch den Bundesrat	4
B. BETROFFENE VERFASSUNGSNORMEN	5
I. Recht auf persönliche Freiheit	5
1. Körperliche Integrität.....	5
2. Bewegungsfreiheit	6
II. Rechtsgleichheit und Diskriminierungsverbot	6
1. Rechtsgleichheit.....	6
2. Diskriminierungsverbot	7
C. RECHTMÄSSIGKEIT DES EINGRIFFS.....	8
I. Gesetzliche Grundlagen der Zertifikatspflicht	9
1. Grundlage im Covid-19-Gesetz?	10
2. Grundlage im Epidemiengesetz?	11
3. Polizeigeneralklausel?.....	12
4. Exkurs: Gesetzliche Grundlage der Strafnormen.....	13
5. Zwischenfazit: Keine Gesetzliche Grundlage	14
II. Öffentliches Interesse.....	14
III. Verhältnismässigkeit der Grundrechtseingriffe	15
1. Eignung.....	15
a) Impfung als Schutz vor Übertragung und Ansteckung?	16
b) Impfung als Schutz vor schwerer Erkrankung?	17
c) Fazit.....	18
2. Erforderlichkeit.....	18
a) Überlastung der Intensivstationen?.....	18
b) Schutz der Bevölkerung?.....	21
aa) Todesrate (Letalität).....	21
bb) «Lockdowns» vs. «Focused Protection».....	24
cc) «Long Covid»?	26
c) Fazit.....	28
3. Verhältnismässigkeit im engeren Sinne (i.e.S.)	28
D. ZUSAMMENFASSUNG UND FAZIT.....	31

A. AUSGANGSLAGE: ZERTIFIKATSPFLICHT GEMÄSS COVID-19-VERORDNUNG

I. Getroffene Regelung

1. Mit der per 13. September 2021 in Kraft getretenen Änderung der «Covid-19-Verordnung besondere Lage» (SR 818.101.26) gelten unter anderem folgende Regeln:
 - Jede Person muss in öffentlich zugänglichen Innenräumen von Einrichtungen und Betrieben eine Gesichtsmaske tragen (**Art. 6 Abs. 1**), ausser der Zugang zu ebendiesen Orten ist auf Personen mit einem Zertifikat beschränkt (**Art. 6 Abs. 2 lit. g**).
 - Betreiber von öffentlich zugänglichen Einrichtungen und Betrieben, einschliesslich Bildungseinrichtungen, sowie die Organisatoren von Veranstaltungen müssen ein Schutzkonzept erarbeiten und umsetzen (**Art. 10 Abs. 1**). Wird durch diese Betreiber bei Personen über 16 Jahren der Zugang nicht auf Personen mit einem Zertifikat eingeschränkt, so muss (unter anderem) die Einhaltung der Maskentragpflicht nach Art. 6 gewährleistet werden (**Art. 10 Abs. 2 lit. b**).
 - Restaurations-, Bar- und Clubbetriebe müssen bei Personen ab 16 Jahren den Zugang zu Innenbereichen auf Personen mit einem Zertifikat beschränken (**Art. 12 Abs. 1 lit. a**). Für den Zugang zu Aussenbereichen kann der Betrieb ein Zertifikat fordern. Sieht ein Betrieb im Aussenbereich keine Beschränkung des Zugangs vor, so muss zwischen den Gästegruppen entweder der erforderliche Abstand eingehalten oder müssen wirksame Abschränkungen angebracht werden (**Art. 12 Abs. 1 lit. b**).
 - Diskotheken und Tanzlokale müssen bei Personen ab 16 Jahren den Zugang auf Personen mit einem Zertifikat beschränken (**Art. 13 Abs. 1**).
 - Öffentlich zugängliche Einrichtungen und Betriebe in den Bereichen Kultur, Unterhaltung, Freizeit und Sport, in denen den Besucherinnen und Besuchern nicht ausschliesslich Aussenbereiche offenstehen, müssen bei Personen ab 16 Jahren den Zugang auf Personen mit einem Zertifikat beschränken (**Art. 13 Abs. 2**).⁵
 - Auf eine Zertifikatspflicht kann für Vereinsversammlungen in Innenräumen verzichtet werden, wenn maximal 30 Personen teilnehmen, die Pflicht zum Tragen einer Gesichtsmaske nach Art. 6 befolgt wird, keine Speisen und Getränke konsumiert werden und die Einrichtung zu höchstens zu zwei Dritteln ihrer Kapazität besetzt ist (**Art. 14a Abs. 1 lit. a–e**). Gleichzeitig unterliegen «Versammlungen der Legislativen auf eidgenössischer, kantonaler und kommunaler Ebene» sowie « unaufschiebbare Versammlungen öffentlich-rechtlicher Körperschaften» keinen Beschränkungen der Personenzahl (**Art. 19 Abs. 1 lit. a und b**).
2. Zugang erhält der Bürger nur noch mit einem gültigen Covid-19-Zertifikat, wobei (derzeit) drei Zertifikate mit unterschiedlichen Gültigkeitsdauern zur Verfügung stehen:⁶
 - Impf-Zertifikat:
gültig 365 Tage ab Verabreichung der letzten Impfdosis;
 - Genesungs-Zertifikat:
gültig 180 Tage ab dem Tag des positiven Testergebnisses mit PCR-Test;

⁵ Ausnahmen nach Art. 20. Beispielsweise sind Aktivitäten ausgenommen, «die in abgetrennten Räumlichkeiten in einem Verein oder in einer anderen beständigen Gruppe von höchstens 30 Personen, die dem Organisator bekannt sind, regelmässig gemeinsam ausgeübt werden, namentlich Trainings oder Proben» (Art. 20 lit. d Ziff. 1).

⁶ Zum Ganzen «Covid-19-Verordnung Zertifikate» vom 4. Juni 2021, Stand am 7. September 2021 (SR 818.102.2), Art. 1 lit. a Ziff. 1–3, Art. 13–21 und Anhänge 2–4.

- Test-Zertifikat:
gültig 72 Stunden (PCR-Tests) oder 48 Stunden (Sars-CoV-2-Schnelltests);
3. Wer gegen obgenannte Bestimmungen verstösst, wird mit Strafe bedroht:
- Mit Busse von CHF 100.00 wird bestraft, wer sich als Person über 16 Jahren ohne gültiges Zertifikat im Sinne von Artikel 3 vorsätzlich zu einer Einrichtung, einem Betrieb oder einer Veranstaltung Zutritt verschafft, für den ein solches Zertifikat verlangt wird.⁷
 - Mit Busse wird bestraft, wer als Betreiber oder Organisator vorsätzlich oder fahrlässig unter anderem seine Verpflichtungen nach den obgenannten Art. 10, 12, 13 und 14a nicht einhält.⁸ Diesen drohe eine Busse von bis zu CHF 10'000.00 bis hin zum Entzug der Betriebsbewilligung.⁹

II. Begründung durch den Bundesrat

4. In der ab dem 25. August 2021 durchgeführten Konsultation der Kantone¹⁰ tätigte das BAG unter anderem folgende Ausführungen mit Blick auf obgenannte Massnahmen:¹¹

«Es geht nicht mehr um den Schutz der ungeimpften Bevölkerung, Massnahmen sollen nur noch der Funktionsfähigkeit des Gesundheitssystems dienen.»

«Da Personen, die sich gegen eine Impfung entscheiden, eine Erkrankung und einen schweren Krankheitsverlauf in Kauf nehmen, muss auch ein Anstieg der Fallzahlen, der Hospitalisationen und Todesfälle akzeptiert werden. Der Bundesrat greift nur noch dann ein, wenn die Überlastung des Gesundheitssystems droht.»

«Inzwischen liegt der 7-Tages-Durchschnitt bei knapp 60 täglichen Spitaleinweisungen. Zum Vergleich: Der Höchststand in der zweiten Welle (November 2020 bis Januar 2021) lag bei knapp unter 250 Einweisungen pro Tag. Zu diesem Zeitpunkt waren die Spitalkapazitäten nahezu ausgeschöpft.»

«Der aktuelle Tageswert liegt bei 204 belegten IPS-Betten. Der Höchststand in der zweiten Welle betrug etwas mehr als 500 Covid-19-Patientinnen und -Patienten, ein Wert der bei weniger als zwei weiteren Verdoppelungen des aktuellen Tageswerts erreicht würde.»

«In den letzten Tagen hat sich der Anstieg der Fallzahlen etwas abgeschwächt und es ist nicht ausgeschlossen, dass sich die Fallzahlen unter Umständen stabilisieren könnten.»

«Angesichts dieser Lage schickt der Bundesrat vorsorglich ein Massnahmenpaket in die Konsultation. Steigen die Spitaleinweisungen weiterhin so stark wie zuletzt, kann eine Überlastung der Spitäler bereits in wenigen Wochen nicht ausgeschlossen werden. Der Bundesrat will, wenn nötig, rasch handeln können.»

«Der Bundesrat wird die konsultierten Massnahmen erst und nur dann in Kraft setzen, wenn eine Überlastung des Spitalwesens droht. Die Spitalkapazitäten sind bereits heute sehr stark ausgelastet. Gleichwohl ist die weitere Entwicklung nur schwer vorherzusehen.»

⁷ Art. 28 lit. h Covid-19-Verordnung besondere Lage (818.101.26; Stand 13.09.2021); Anhang 2 der Ordnungsbussenverordnung vom 16. Januar 2019 (SR 314.11), Ziff. 16005.

⁸ Art. 28 lit. a Covid-19-Verordnung besondere Lage (818.101.26; Stand 13.09.2021).

⁹ So BAG, Informationen zum Entwurf der Änderung der Covid-19-Verordnung besondere Lage: Lageentwicklung in den Spitälern und weiteres Vorgehen, Begleitdokument vom 25. August 2021 für die Anhörung der Kantone zum Verordnungsentwurf EDI/BAG nach Artikel 6 Absatz 2 Epidemiengesetz, S. 3 (und S. 2 sinngemäss).

¹⁰ Konsultation betreffend: «Covid-19: Lageentwicklung in den Spitälern und weiteres Vorgehen» <<https://www.bag.admin.ch/bag/de/home/krankheiten/ausbrueche-epidemien-pandemien/aktuelle-ausbrueche-epidemien/novel-cov/massnahmen-des-bundes/konsultation-kantone.html>>.

¹¹ Zum Ganzen BAG, Informationen zum Entwurf der Änderung der Covid-19-Verordnung besondere Lage: Lageentwicklung in den Spitälern und weiteres Vorgehen, Begleitdokument vom 25. August 2021 für die Anhörung der Kantone zum Verordnungsentwurf EDI/BAG nach Artikel 6 Absatz 2 Epidemiengesetz, S. 1 f.

Die vorliegende Konsultation ist deshalb als vorsorglich zu verstehen. Sie erlaubt dem Bundesrat rasch und in Kenntnis der Position der Kantone zu handeln, sollte es die Situation erfordern.»

5. Bereits am 8. September 2021 – also nur zwei Wochen später – verkündete der Bundesrat dann die Ausweitung des Covid-Zertifikats auf breite Teile des öffentlichen Lebens als Reaktion auf die «anhaltend angespannte Lage in den Spitälern». Ziel sei es, «eine Überlastung der Spitäler» zu verhindern.¹²

«Die Lage in den Spitälern bleibt angespannt, die Intensivstationen sind sehr stark ausgelastet. In einigen Kantonen werden Operationen verschoben und verschiedentlich werden auch Patientinnen und Patienten in andere Spitäler verlegt. Ein rascher Anstieg der Hospitalisationen und damit eine Überlastung der Spitäler kann aufgrund der kühler werdenden Temperaturen im Herbst nicht ausgeschlossen werden. Die Zahl der Ansteckungen ist weiterhin hoch und in den letzten Tagen zeichnete sich eine leichte Zunahme der Viruszirkulation ab.

Der Anteil der nichtimmunen Bevölkerung ist zudem weiterhin zu gross, um eine weitere starke Infektionswelle zu verhindern. Obwohl das Interesse an der Impfung etwas zugenommen hat, ist die Impfgeschwindigkeit nach wie vor tief. Die Impfung schützt gut, sowohl vor einer Ansteckung als auch vor einer schweren Erkrankung. Zudem stecken erkrankte Geimpfte viel weniger häufig andere an.»

B. BETROFFENE VERFASSUNGSNORMEN

6. Nachfolgend (N 8 ff.) ist zuerst zu eruieren, in welche verfassungsmässigen Grund- und Freiheitsrechte von der bundesrätlichen Verordnung eingegriffen wird, ehe dann hinten (N 18 ff.) die Rechtmässigkeit des Eingriffs zu beurteilen ist.
7. Vorab ist festzuhalten, dass nachfolgend nur eine Auswahl an tangierten Grundrechten geprüft wird. In einer nächsten Version wird die Verletzung weiterer Grundrechte zu prüfen sein: So dasjenige von Kindern und Jugendlichen auf besonderen Schutz ihrer Unversehrtheit (Art. 11 Abs. 1 BV), die Vereinigungsfreiheit (Art. 23 BV), die Eigentumsgarantie (Art. 26 Abs. 2 BV; materielle Enteignung) und die Wirtschaftsfreiheit (Art. 27 BV). Auch das Willkürverbot (Art. 9 BV) wird Gegenstand einer späteren Prüfung sein.

I. Recht auf persönliche Freiheit

8. «Jeder Mensch hat das Recht auf persönliche Freiheit, insbesondere auf körperliche und geistige Unversehrtheit und auf Bewegungsfreiheit.» (Art. 10 Abs. 2 BV).

1. Körperliche Integrität

9. Die körperliche Integrität wird durch jeden Eingriff in den menschlichen Körper tangiert. Eine eigentliche Schädigung oder die Verursachung von Schmerzen wird nicht vorausgesetzt.¹³ Schon die Extraktion einiger Haare oder die Durchführung einer Urinprobe stellt einen Eingriff in die persönliche Freiheit dar.¹⁴

¹² Zum Ganzen Medienmitteilung des Bundesrats vom 8. September 2021 «Coronavirus: Bundesrat dehnt Zertifikatspflicht aus und startet Konsultation zu neuen Einreisebestimmungen», zu finden unter <<https://www.bag.admin.ch/bag/de/home/das-bag/aktuell/medienmitteilungen.msg-id-85035.htm>>.

¹³ BGE 118 Ia 427 E. 4b.

¹⁴ HÄFELIN/HALLER/KELLER/THURNHERR, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 10. Aufl., Zürich 2020, § 7 N 349 f.

10. Die Vornahme eines Nasen-Rachen-Abstrich mittels Stäbchen oder die Injektion einer mRNA-Impfung zwecks Erlangung der vollständigen Bewegungsfreiheit stellen zweifelsohne Eingriffe in den menschlichen Körper dar, womit das Recht auf körperliche Integrität durch die bundesrätlichen Massnahmen tangiert wird.

2. Bewegungsfreiheit

11. In den Schutzbereich der Bewegungsfreiheit fallen freiheitsbeschränkende Massnahmen wie Rayonverbote oder Auflagen, ein zugewiesenes Gebiet nicht zu verlassen oder ein bestimmtes Gebiet nicht zu betreten, und auch Ausgangssperren.¹⁵
12. Indem der Bundesrat den Aufenthalt an den eingangs genannten öffentlichen Orten von einem Zertifikat abhängig macht, greift er in die verfassungsrechtlich garantierte Bewegungsfreiheit ein.

II. Rechtsgleichheit und Diskriminierungsverbot

1. Rechtsgleichheit

13. «Alle Menschen sind vor dem Gesetz gleich.» (Art. 8 Abs. 1 BV). Dieses allgemeine Rechtsgleichheitsgebot ist von sämtlichen Staatsorganen in allen Funktionen und auf sämtlichen Ebenen der Staatstätigkeit zu beachten.¹⁶ Der allgemeine Gleichheitssatz verbietet dem Rechtsetzer und dem Rechtsanwender primär eine (näher zu bestimmende) Ungleichbehandlung. Auch eine ungerechtfertigte Gleichbehandlung kann eine Verletzung der Rechtsgleichheit darstellen. Die Rechtsgleichheit kann über ihre Funktion als Abwehrrecht hinaus auch einen unmittelbaren Anspruch auf eine positive Leistung begründen, die anderen Personen gewährt worden ist.¹⁷ Das Gebot der Rechtsgleichheit gebietet, vergleichbare Sachverhalte gleich, unterschiedliche jedoch differenziert zu behandeln: «Gleiches ist nach Massgabe seiner Gleichheit gleich, Ungleiches nach Massgabe seiner Ungleichheit ungleich zu behandeln». Es betrifft die Rechtsetzung in allen Erlassformen unterhalb der Stufe der Bundesverfassung und auf sämtlichen Ebenen der staatlichen Tätigkeit.¹⁸ Ein Erlass verletzt daher das Rechtsgleichheitsgebot, «wenn hinsichtlich einer entscheidungswesentlichen Tatsache rechtliche Unterscheidungen getroffen werden, für die ein vernünftiger Grund in den zu regelnden Verhältnissen nicht ersichtlich ist, oder wenn Unterscheidungen unterlassen werden, die aufgrund der Verhältnisse hätten getroffen werden müssen».¹⁹
14. Mit der offenen Ungleichbehandlung von geimpften (sowie genesenen) und ungeimpften Menschen wird das allgemeine Rechtsgleichheitsgebot tangiert. Hinten (N 44 ff.) wird eingehend dargelegt, dass kein vernünftiger Grund für diese Unterscheidung vorliegt.

¹⁵ HÄFELIN/HALLER/KELLER/THURNHERR, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 10. Aufl., Zürich 2020, § 7 N 353.

¹⁶ HÄFELIN/HALLER/KELLER/THURNHERR, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 10. Aufl., Zürich 2020, § 7 N 747.

¹⁷ HÄFELIN/HALLER/KELLER/THURNHERR, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 10. Aufl., Zürich 2020, § 7 N 749 unter Verweis auf WEBER-DÜRLER, Gleichheit, in: Detlef Merten/ Hans-Jürgen Papier (Hrsg.), Handbuch der Grundrechte in Deutschland und Europa, Band VII/2: Grundrechte in der Schweiz und in Liechtenstein, Heidelberg/Zürich/St. Gallen 2007, § 210, S. 229-253, N 5 f..

¹⁸ HÄFELIN/HALLER/KELLER/THURNHERR, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 10. Aufl., Zürich 2020, § 7 N 750 und N 752.

¹⁹ BGE 141 I 153 E. 5.1; BGE 136 I 17 E. 5.3.

2. Diskriminierungsverbot

15. «Niemand darf diskriminiert werden, namentlich nicht wegen [...] der Lebensform, der religiösen, weltanschaulichen oder politischen Überzeugung» (Art. 8 Abs. 2 BV). Das Diskriminierungsverbot (Art. 8 Abs. 2 BV) bietet Schutz gegen soziale Ausgrenzungen und zählt beispielhaft einige Kategorien auf, die in der Vergangenheit des Öfteren Anlass zu Schlechterbehandlungen gegeben haben. Bei diesen Kategorien geht es um zumeist gruppenspezifische Eigenschaften oder Zugehörigkeiten, die der Betroffene nicht oder kaum ändern kann (wie Rasse, Geschlecht oder eine Behinderung) oder deren Änderung ihm nach den Wertvorstellungen, die den Grundrechten zugrunde liegen, nicht zumutbar ist (wie Religion oder Lebensform)». ²⁰ Eine Diskriminierung liegt gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung vor, «wenn eine Person ungleich behandelt wird allein aufgrund ihrer Zugehörigkeit zu einer bestimmten Gruppe, welche historisch oder in der gegenwärtigen sozialen Wirklichkeit tendenziell ausgegrenzt oder als minderwertig angesehen wird». Die Norm ist damit keineswegs auf historisch ausgegrenzte Gruppen beschränkt, wie dies KIENER/MOECKLI andeuten. ²¹ Die Diskriminierung stellt eine qualifizierte Ungleichbehandlung von Personen in vergleichbaren Situationen dar, indem sie eine Benachteiligung von Menschen bewirkt, die als Herabwürdigung oder Ausgrenzung einzustufen ist, weil sie an Unterscheidungsmerkmalen anknüpft, die einen wesentlichen oder nur schwer aufgebaren Bestandteil der Identität einer Person ausmachen. ²² Ob dabei beispielsweise auch Sozialhilfeempfänger eine diskriminierungsfähige Gruppe im Sinne von Art. 8 Abs. 2 BV darstellen, hat das Bundesgericht ausdrücklich offengelassen – unter anderem mit der Begründung, dass Sozialhilfeempfängern das Verlassen der Gruppe grundsätzlich offenstehe, zumal eine arbeitslose und ausgesteuerte Person erneut zu einem Erwerbseinkommen gelangen könne (BGE 135 I 49 E. 5).
16. Ob Ungeimpfte eine geschützte Gruppe bilden, ist wohl ähnlich wie bei Sozialhilfeempfängern ein Grenzfall. Zumindest wäre den Ungeimpften ein Wechsel in die Gruppe der Geimpften durch Injektion einer (mRNA-)Impfung relativ rasch möglich. Doch stellt dies gerade für die ungeimpften Menschen teilweise aus medizinisch-persönlichen Gründen, vielfach aber aus tiefer Überzeugung – ja aufgrund ihrer Lebensform – und aufgrund der bereits jetzt vorliegenden Informationen zu direkten schweren Nebenwirkungen, der derzeit noch völlig unbekanntem Langzeitfolgen (zu diesen Aspekten eingehend hinten N 86 ff.) wie auch angesichts des fragwürdigen Nutzens (dazu eingehend hinten N 45 ff.) ein ungangbarer Weg dar. Auch – kostenlose – Tests, wie dies KIENER/MOECKLI immerhin postulieren, ²³ änderten daran nichts: Gängelungen wie eine alle zwei Tage erfolgende körperinvasive Massnahme zur Teilnahme am öffentlichen Leben stellen – bei ausgewiesen fehlender oder zumindest fragwürdiger Wirksamkeit der Impfung mit Blick auf die Eindämmung des Infektionsgeschehens – eine unverhältnismässige und damit verfassungswidrige Massnahme dar (dazu eingehend hinten N 44 ff.). Gleichzeitig ist seitens der Medien eine richtiggehende Hetzkampagne gegen unge-

²⁰ HÄFELIN/HALLER/KELLER/THURNHERR, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 10. Aufl., Zürich 2020, § 7 N 774.

²¹ KIENER/MOECKLI, in: NZZ (Gastkommentar), 22. September 2021, «Die Zertifikatspflicht ist keine Diskriminierung, sondern eine grundrechtliche Notwendigkeit», zu finden unter <<https://www.nzz.ch/meinung/die-zertifikatspflicht-ist-keine-diskriminierung-sondern-eine-grundrechtliche-notwendigkeit-ld.1645555?reduced=true>>.

²² BGE 139 I 292 E. 8.2.1.

²³ KIENER/MOECKLI, in: NZZ (Gastkommentar), 22. September 2021, «Die Zertifikatspflicht ist keine Diskriminierung, sondern eine grundrechtliche Notwendigkeit», zu finden unter <<https://www.nzz.ch/meinung/die-zertifikatspflicht-ist-keine-diskriminierung-sondern-eine-grundrechtliche-notwendigkeit-ld.1645555?reduced=true>>.

impfte Menschen im Gange, welche an düstere Zeiten des letzten Jahrhunderts erinnert. So werden Ungeimpfte etwa als Menschen bezeichnet, die mit dem Virus «gemeinsame Sache» machen und «seinen Fortbestand» sichern würden.²⁴ Sie seien «Volksschädlinge».²⁵ Sie werden als «Covidioten»,²⁶ «Impfverweigerer», Corona-«Leugner»,²⁷ «Rechtsextreme»,²⁸ «Verschwörungstheoretiker»,²⁹ «Aluhüte»³⁰ und dergleichen verunglimpft. Sie werden als «Freaks», «Abgedriftete», «völkisch denkend» oder als «pathologische Fälle» stigmatisiert, wobei unter dem Titel «Das sind die fünf Typen der Impfverweigerer» auch von hetzerischen Karikaturen, welche Karikaturen über Juden aus der Zeit des Nationalsozialismus in nichts nachstehen, nicht zurückgeschreckt wird.³¹

17. Bei dieser anhaltenden medialen Herabsetzung und Ausgrenzung von ungeimpften Menschen scheint die Annahme einer geschützten Gruppe als durchaus plausibel. Ob die Anknüpfung am Impfstatus zur Erlangung von Freiheitsrechten auch als Verstoss gegen das Diskriminierungsverbot anzusehen ist, kann indes angesichts des ohnehin verletzten Grundsatzes der Rechtsgleichheit (vgl. Verweis vorn 14) vorliegend offenbleiben.

C. RECHTMÄSSIGKEIT DES EINGRIFFS

18. Gemäss Art. 36 BV bedürfen Einschränkungen von Grundrechten einer gesetzlichen Grundlage. Schwerwiegende Einschränkungen müssen im Gesetz selbst vorgesehen sein. Ausgenommen sind Fälle ernster, unmittelbarer und nicht anders abwendbarer Gefahr (Abs. 1). Einschränkungen von Grundrechten müssen durch ein öffentliches Interesse oder durch den Schutz von Grundrechten Dritter gerechtfertigt sein (Abs. 2). Einschränkungen von Grundrechten müssen verhältnismässig sein (Abs. 3). Der Kerngehalt der Grundrechte ist unantastbar (Abs. 4).

²⁴ CAVELTY, Blick, 29. August 2021, «Die Impfgegner machen mit dem Virus gemeinsame Sache», zu finden unter <<https://www.blick.ch/meinung/kolumnen/editorial-von-sonntagsblick-chefredaktor-gieri-cavelty-die-impfgegner-machen-mit-dem-virus-gemeinsame-sache-id16787958.html>>.

²⁵ GRICHTING, NZZ, 15. September 2021, «In der Pandemie Geduld üben und Toleranz walten lassen», zu finden unter <<https://www.nzz.ch/meinung/geduld-ueben-und-toleranz-walten-lassen-ld.1643563?reduced=true>>.

²⁶ MATUSCHEK, NZZ, 1. September 2021, «Kollabierte Kommunikation: Was, wenn am Ende «die Covidioten» recht haben?», zu finden unter <<https://www.nzz.ch/meinung/kollabierte-kommunikation-was-wenn-am-ende-die-covidioten-recht-haben-ld.1574096?reduced=true>>.

²⁷ Bote, 13. Dezember 2020, «Corona-Leugner wollten in Notfallstation von Zürcher Unispital eindringen», zu finden unter <<https://www.bote.ch/nachrichten/schweiz/corona-leugner-wollten-in-notfallstation-von-zuercher-unispital-eindringen;art177490,1283608>>.

²⁸ SRF, 2. April 2021, «Corona-Massnahmen-Kritiker: Zunehmend aggressiv – in Wort und Tat», zu finden unter <<https://www.srf.ch/news/schweiz/gewaltpotenzial-corona-massnahmen-kritiker-zunehmend-aggressiv-in-wort-und-tat>>.

²⁹ Die Zeit, 23. Januar 2021, «Die Corona-Impfung ist ein Traum für Verschwörungstheoretiker», zu finden unter <https://www.zeit.de/digital/internet/2021-01/michael-butter-verschwörungstheorien-corona-impfung-soziale-medien-querdenken?utm_referrer=https%3A%2F%2Fwww.google.com%2F>.

³⁰ RUSS-MOHL, NZZ, 14. Juni 2021, «Der mögliche Laborunfall in Wuhan und die Medien: Wenn Reflexe wichtiger sind als Recherchen», zu finden unter <<https://www.nzz.ch/feuilleton/der-laborunfall-in-wuhan-und-die-medien-wenn-reflexe-wichtiger-sind-als-recherchen-ld.1629729?reduced=true>>.

³¹ RAFI, Blick, 5. September 2021, «Das sind die fünf Typen der Impfverweigerer», zu finden unter <<https://www.blick.ch/schweiz/nur-albaner-von-wegen-das-sind-die-fuenf-typen-der-impfverweigerer-id16805316.html>>.

I. Gesetzliche Grundlagen der Zertifikatspflicht

19. Grundrechtseingriffe bedürfen vorab einer generell-abstrakten Norm, die so präzise formuliert sein muss, dass «der Bürger sein Verhalten danach richten und die Folgen eines bestimmten Verhaltens mit einem den Umständen entsprechenden Grad an Gewissheit erkennen kann».³² Dieses Erfordernis steht im Dienst der Rechtssicherheit (insbesondere der Berechenbarkeit und Vorhersehbarkeit staatlichen Handelns).³³ Dabei bedürfen schwere Eingriffe in Freiheitsrechte einer Regelung auf Gesetzesstufe, während für leichte Eingriffe eine Regelung auf Verordnungsstufe ausreicht, sofern diese auf einer zulässigen und hinreichenden Delegation durch ein formelles Gesetz beruht.³⁴ Bei einem schweren Eingriff ist eine klare und ausdrückliche Grundlage in einem formellen Gesetz erforderlich.³⁵ Als schwere Eingriffe wurden durch das Bundesgericht beispielsweise bezeichnet:³⁶
- ein vollständiger Ausschluss der Gerichtsberichterstatter von der Berufungsverhandlung und Urteilsöffnung in einem Strafverfahren,³⁷
 - ein generelles Kopftuchverbot für eine Schülerin an der Volksschule,³⁸ oder
 - ein Entzug des Führerausweises.³⁹
20. Als leichte Eingriffe wurden durch das Bundesgericht dagegen taxiert:⁴⁰
- Erstellung eines DNA-Profiles in Hinblick auf allfällige zukünftige Straftaten;⁴¹
 - Entnahme eines Wangenschleimhautabstriches (WSA) und Blutentnahme, wenn keine aussergewöhnlichen gesundheitlichen Risiken bestehen;⁴²
 - Verpflichtung von Gefängnisbesuchern, sich einer Kontrolle durch den Metall-Detektor zu unterziehen und gegebenenfalls Schuhe und Gürtel auszuziehen.⁴³
21. Vorliegend muss sich der Bürger zwecks Ausübung alltäglicher Freiheitsrechte einer körperinvasiven Massnahme unterziehen – also entweder einer (mRNA-)Impfung (Injektion mittels Spritze unter die Haut) oder einem der zugelassenen Tests (Nasen-Rachen-Abstrich mittels Stäbchen oder Aufnahme einer Kochsalzlösung in den Mundraum mit 60-sekündigem Gurgeln). Nach Durchführung dieser Prozedur erhält der Bürger seine Freiheitsrechte zurück – für unterschiedliche Zeiträume von 48 Stunden bis zu maximal einem Jahr. Nach Ablauf genannter Zeiträume muss sich der Bürger erneut einer körperinvasiven Massnahme unterziehen, will er nicht vom gesellschaftlichen Leben ausgeschlossen bleiben. Anders als bei obgenannten leichten Eingriffen zwecks DNA-Profilierung bleibt es damit nicht bei einem einmaligen Eingriff (DNA / WSA) oder einem Eingriff, welcher sich auf das allfällige Ausziehen von Kleidungsstücken beschränkt. Gerade die Situation des ungeimpften Bürgers gleicht damit

³² BGE 117 Ia 472 E. 3e.

³³ HÄFELIN/HALLER/KELLER/THURNHERR, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 10. Aufl., Zürich 2020, § 7 N 309.

³⁴ HÄFELIN/HALLER/KELLER/THURNHERR, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 10. Aufl., Zürich 2020, § 7 N 310 f.

³⁵ BGE 143 I 194 E. 3.4.

³⁶ Siehe dazu HÄFELIN/HALLER/KELLER/THURNHERR, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 10. Aufl., Zürich 2020, § 7 N 311a.

³⁷ BGE 143 I 194 E. 3.3.

³⁸ BGE 139 I 280 E. 5.2.

³⁹ BGE 129 II 92 E. 2.

⁴⁰ Siehe dazu HÄFELIN/HALLER/KELLER/THURNHERR, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 10. Aufl., Zürich 2020, § 7 N 311a.

⁴¹ BGE 145 IV 263 E. 4.1 und 4.2.

⁴² BGE 134 III 241 S. 247 E. 5.4.3.

⁴³ BGE 130 I 65 E. 3.3.

vielmehr dem Zustand derjenigen Person, welcher ein Führerausweis (schwerer Eingriff) entzogen wurde: Nur mittels Tests und einem erheblichen finanziellen Aufwand vermag er sich wieder in den Zustand desjenigen Bürgers zu versetzen, welchem alle Optionen in einer freiheitlich-demokratischen Gesellschaft offenstehen. Nur dass dem Ungeimpften andernfalls nicht nur der Zugang zu einem einzelnen Fortbewegungsmittel verwehrt bleibt, sondern die Teilnahme am öffentlichen Leben schlechthin. Kommt hinzu, dass die andauernden Tests nicht nur unangenehm und teuer sind, sondern diese angesichts eingeschränkter Testkapazitäten,⁴⁴ eingeschränkter Öffnungszeiten⁴⁵ und zufolge nicht überall verfügbarer Testzentren weiter Entfernung zu Wohn-/Arbeitsort mit einem zeitlich erheblichen Mehraufwand verbunden sind. Die fortwährenden, repetitiven und schlimmstenfalls im 48-Stunden-Takt erfolgenden Eingriffe in die körperliche Integrität eines Menschen wiegen daher keineswegs leicht, sondern sind als schwerer Eingriff in die verfassungsmässig garantierten Grundrechte zu werten.

22. Für die mit der Ausdehnung der Zertifikatspflicht verbundenen Grundrechtseinschränkungen bedarf es daher grundsätzlich einer klaren und ausdrücklichen Regelung in einem Gesetz im formellen Sinn.

1. Grundlage im Covid-19-Gesetz?

23. Naheliegender wäre eine gesetzliche Grundlage im Covid-19-Gesetz (SR 818.102). Eine Zertifikatspflicht wird in diesem Gesetz indes nirgends erwähnt. Als Grundlagen könnten bestenfalls die Art. 1a Abs. 1 und Art. 6a Abs. 1 dienen (Änderung vom 19. März 2021), welche lauten:

«Der Bundesrat legt die Kriterien und Richtwerte für Einschränkungen und Erleichterungen des wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Lebens fest. Er berücksichtigt nebst der epidemiologischen Lage auch die wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Konsequenzen.»

«Der Bundesrat legt die Anforderungen an den Nachweis einer Covid-19-Impfung, einer Covid-19-Genesung oder eines Covid-19-Testergebnisses fest.»

24. Diesen Absätzen zufolge vermag der Bundesrat zwar «Kriterien und Richtwerte» für Grundrechtseinschränkungen und die Impf- und Testmodalitäten festzulegen. Was indes aus der Festlegung dieser Kriterien folgen sollte, wird nicht erwähnt. Das Parlament hat dem Bundesrat demnach nur den Auftrag erteilt, die technischen Fragen rund um ein mögliches Zertifikat zu regeln, nicht aber die Voraussetzungen für dessen Einsatz geschaffen. Dabei handelt es sich keineswegs um einen «kleinen Schönheitsfehler»,⁴⁶ sondern schlichtweg um eine Norm,

⁴⁴ SCHOOP/BAUMGARTNER, NZZ, 15. September 2021, «Es ist der Wahnsinn, was da gerade abgeht» – Zürcher Apotheken geraten wegen der Zertifikatspflicht an den Anschlag, zu finden unter <<https://www.nzz.ch/zuerich/coronavirus-zuercher-apotheken-wegen-zertifikatspflicht-ueberrannt-ld.1645413?reduced=true>>; Aargauer Zeitung, 14. Juli 2021, «Zürich schliesst grösstes Testzentrum und vier Impfzentren», zu finden unter <<https://www.aargauerzeitung.ch/news-service/inland-schweiz/pandemie-zuerich-schliesst-groesstes-testzentrum-und-vier-impfzentren-ld.2163665>>.

⁴⁵ Limmattaler Zeitung, «Weil die Nachfrage sinkt: Spital Limmattal schliesst Corona-Testzentrum» («Seit 21. Juni ist das Testzentrum jeweils nur noch montags bis freitags von 8 bis 10 Uhr offen – davor war es jeweils montags bis freitags von 8 bis 15.30 und samstags von 10 bis 15.30 Uhr geöffnet.»), <<https://www.limmattalerzeitung.ch/limmattal/region-limmattal/schlieren-weil-die-nachfrage-sinkt-spital-limmattal-schliesst-corona-testzentrum-ld.2166319>>.

⁴⁶ So UHLMANN in: 20 Minuten vom 14. September 2021, «Widerstand gegen Zertifikatspflicht - Gegner wollen Busse, um sie vor Gericht anzufechten», zu finden unter <<https://www.20min.ch/story/gegner-der-zertifikatspflicht-wollen-busse-vor-gericht-anfechten-372147445544>>.

welche dem Bundesrat mit keinem Wort die Kompetenz einräumt, eine Zertifikatspflicht und damit eine Spaltung der Gesellschaft in Geimpfte und Ungeimpfte einzuführen.

25. Hinzu kommt, dass gemäss Art. 1a des Covid-19-Gesetzes die Kapazitätsbeschränkungen für öffentlich zugängliche Einrichtungen und Betriebe sowie Veranstaltungen und private Zusammenkünfte aufzuheben sind, sobald «der impfwillige erwachsene Teil der Bevölkerung ausreichend geimpft» ist.⁴⁷ Der impfwillige Teil der Schweizer Bevölkerung hat längst vor der beschlossenen Ausdehnung der Zertifikatspflicht ein hinreichendes Impfangebot erhalten; die Impfzentren wurden mangels Auslastung bereits wieder in erheblichem Umfang zurückgebaut.⁴⁸
26. Der Bundesrat vermag seine beschlossenen Massnahmen demnach nicht auf das Covid-19-Gesetz zu stützen – ja er handelt diesem und damit dem parlamentarischen Willen gar explizit zuwider. Kommt hinzu, dass gegen die obgenannten Art. 1a Abs. 1 und Art. 6a Abs. 1 am 8. Juli 2021 mit wuchtigen 187'433 Unterschriften (erforderlich wären bloss deren 50'000) das Referendum ergriffen wurde – unter anderem um ein Covid-Zertifikat zu verhindern.⁴⁹ Das Volk wird am 28. November 2021 hierüber abstimmen.

2. Grundlage im Epidemiengesetz?

27. Selbst der Bundesrat hat offenkundig erkannt, dass er die Einführung und Ausdehnung der Zertifikatspflicht gerade nicht auf das Covid-Gesetz zu stützen vermag. Gemäss Ingress seiner «Covid-19-Verordnung besondere Lage» stützt sich diese denn auch ausschliesslich auf Art. 6 Abs. 2 lit. a und b des EpG. Danach kann der Bundesrat «nach Anhörung der Kantone folgende Massnahmen anordnen: a. Massnahmen gegenüber einzelnen Personen; b. Massnahmen gegenüber der Bevölkerung».
28. Art. 6 EpG ist sehr generell gehalten und stellt keine klare und ausdrückliche Grundlage für schwere Grundrechtseingriffe wie die Zertifikatspflicht dar, was auch Teile der Lehre so sehen.⁵⁰ Zur «Illustration» wird daher auf Art. 40 EpG verwiesen,⁵¹ welcher indes explizit an die «zuständigen kantonalen Behörden» gerichtet ist. Art. 40 EpG vermag als gesetzliche Grundlage für Verordnungen des Bundesrats daher gerade nicht herhalten. Sollte ein sinnvoller Bezug gleichwohl als zulässig erachtet werden, so ist festzustellen, dass die Generalklausel in Art. 40 Abs. 1 EpG für die Einführung jedwelcher Massnahmen – und damit auch einer Zertifikatspflicht – zu offen gehalten ist.⁵² Übrig bliebe damit bestenfalls Art. 40 Abs. 2 EpG, welcher lautet:

«Sie können insbesondere folgende Massnahmen treffen:

⁴⁷ Eingefügt durch Ziff. I des BG vom 18. Juni 2021 (Erwerbsausfallentschädigung, Sport und Kapazitätsbeschränkungen), in Kraft vom 19. Juni 2021 bis zum 31. Dez. 2021 (AS 2021 354; BBl 2021 1093).

⁴⁸ Aargauer Zeitung, 14. Juli 2021, «Zürich schliesst grösstes Testzentrum und vier Impfzentren», zu finden unter <<https://www.aargauerzeitung.ch/news-service/inland-schweiz/pandemie-zuerich-schliesst-groesstes-testzentrum-und-vier-impfzentren-ld.2163665>>.

⁴⁹ Argumentarium «Covid-Gesetz Nein», Referendum II, zu finden unter <<https://covidgesetz-nein.ch/startseite-ref2/>>.

⁵⁰ GLASER, Das Verbot von Präsenzunterricht an Schulen als Massnahme zur Pandemiebekämpfung?, Sicherheit & Recht 2021, S. 47–55, S. 48 («Unbestimmtheit von Art. 6 Abs. 2 EpG»); WALDMANN, Der Föderalismus in der Corona-Pandemie, Newsletter IFF 4/2020, N 7 («relativ weit gefasst»).

⁵¹ GLASER, Das Verbot von Präsenzunterricht an Schulen als Massnahme zur Pandemiebekämpfung?, Sicherheit & Recht 2021, S. 47–55, S. 48.

⁵² WALDMANN, Der Föderalismus in der Corona-Pandemie, Newsletter IFF 4/2020, N 8 («Die Generalklausel von Art. 40 Abs. 1 EpG ist als Kompetenzgrundlage für eine Verordnung des Bundesrates zu unbestimmt.»).

- a. Veranstaltungen verbieten oder einschränken;
 - b. Schulen, andere öffentliche Institutionen und private Unternehmen schliessen oder Vorschriften zum Betrieb verfügen;
 - c. das Betreten und Verlassen bestimmter Gebäude und Gebiete sowie bestimmte Aktivitäten an definierten Orten verbieten oder einschränken.»
29. In der «Einschränkung» des Zutritts zu bestimmten Orten / Gebäuden / Gebieten / Veranstaltungen könnte grundsätzlich eine Grundlage für die Einführung und Ausdehnung der Zertifikatspflicht gesehen werden. Dass dieser Zutritt indes von 48-stündlich erfolgenden körperinvasiven Tests oder einer (mRNA-)Impfung abhängig gemacht werden darf und dass damit Geimpfte, Genesene, Getestete und Gesunde nach unterschiedlichen Massstäben behandelt werden dürfen, lässt sich nur schwerlich auf diese Bestimmung stützen. Eine hinreichende gesetzliche Norm könnte, ja hätte beispielsweise wie folgt zu lauten:
- «Der Bundesrat kann den Zugang zu bestimmten Gebäuden, Gebieten und Aktivitäten an definierten Orten vom Nachweis einer Covid-19-Impfung, einer Covid-19-Genesung oder eines Covid-19-Testergebnisses abhängig machen und dabei die Pflicht zur Kontrolle der Zertifizierung den jeweiligen privaten Betreibern oder Organisatoren auferlegen.»
30. Auch wenn vorliegend die Auffassung vertreten wird, dass Art. 6 Abs. 2 EpG (und auch Art. 40 EpG) keine klare und ausdrückliche gesetzliche Grundlage für die Ausdehnung der Zertifikatspflicht darstellen, braucht die Frage vorliegend nicht abschliessend geklärt zu werden, da die getroffenen Massnahmen ohnehin als unverhältnismässige Eingriffe in die Grundrechte zu werten sind (dazu hinten N 44 ff.).

3. Polizeigeneralklausel?

31. Vorab ist aber noch kurz auf die Frage einzugehen, ob sich der Bundesrat bei seinem Vorgehen allenfalls auf die sogenannte Polizeigeneralklausel zu stützen vermag. So kann der Bundesrat nach Art. 185 Abs. 3 BV Verordnungen und Verfügungen erlassen, um eingetretenen oder unmittelbar drohenden schweren Störungen der öffentlichen Ordnung oder der inneren oder äusseren Sicherheit zu begegnen. Solche Verordnungen sind zu befristen (und zwar auf [maximal] sechs Monate, vgl. Art. 7d Abs. 2 lit. a des Regierungs- und Verwaltungsorganisationsgesetzes, RVOG). Diese Ausnahme vom Erfordernis der gesetzlichen Grundlage wird in Art. 36 Abs. 1 Satz 3 BV ausdrücklich anerkannt («Ausgenommen sind Fälle ernster, unmittelbarer und nicht anders abwendbarer Gefahr»).
32. Für die vorliegende Ausdehnung der Zertifikatspflicht fehlt es indes schon an der Voraussetzung der unmittelbaren Gefahr und der damit verbundenen zeitlichen Dringlichkeit: Die Gefährdungslage darf nicht schon seit längerer Zeit voraussehbar oder erkennbar gewesen sein.⁵³ Die vom Bundesrat angeführten Gründe zur Ausweitung der Zertifikatspflicht (vorab die drohende Spitalüberlastung) sind bereits seit Beginn der Corona-Krise im März 2020 offenkundig und hinlänglich bekannt. Auch hätte im ordentlichen Gesetzgebungsverfahren seither mehrfach die Möglichkeit bestanden, eine solche Zertifikatspflicht einzuführen (oder endlich Abhilfe im Bereich der Probleme im Spitalwesen zu schaffen). Dass hierauf verzichtet wurde, eröffnet dem Bundesrat keineswegs die Möglichkeit der Gesetzesumgehung über den Weg der Polizeigeneralklausel.

⁵³ Gsell v. Schweiz, EGMR-U vom 8. Oktober 2009, no. 12 675/05, §§ 54 ff.; dazu HÄFELIN/HALLER/KELLER/THURNHERR, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 10. Aufl., Zürich 2020, § 7 N 312a.

4. Exkurs: Gesetzliche Grundlage der Strafnormen

33. Vorliegend ist bereits mehr als fraglich, ob für die verordneten Massnahmen (Beschränkung der Grundrechte) an sich eine ausreichende gesetzliche Grundlage vorliegt. Diese Frage akzentuiert sich noch zusätzlich, wenn es um die Beurteilung der angedrohten Strafen bei Verstössen gegen die Massnahmen geht:
34. Eine Strafe oder Massnahme darf nur wegen einer Tat verhängt werden, die das Gesetz ausdrücklich unter Strafe stellt (Art. 1 StGB). Der Grundsatz «nulla poena sine lege» gilt als verletzt, wenn jemand wegen einer Handlung verurteilt wird, die im Gesetz nicht als strafbar bezeichnet wird, oder die auf einem nicht rechtsbeständigen Gesetz beruht oder die auch bei weitestgehender Auslegung nicht unter eine Strafnorm subsumiert werden kann.⁵⁴ Art. 1 StGB gilt für alle staatlichen Zwangsmassnahmen mit Sanktionscharakter, die aus Anlass einer Straftat ausgesprochen werden können,⁵⁵ weshalb auch das Nebenstrafrecht davon erfasst ist.⁵⁶ Jede Strafe, welche einen Freiheitsentzug mit sich bringt, bedarf als schwerer Eingriff in die persönliche Freiheit einer klaren Grundlage in einem formellen Gesetz. Für andere Strafen genügt nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts eine Verordnung, die sich im Rahmen von Verfassung und Gesetz hält.⁵⁷ Das Gesetz muss so präzise formuliert sein, dass der Bürger sein Verhalten danach richten und die Folgen eines bestimmten Verhaltens mit einem den Umständen entsprechenden Grad an Gewissheit erkennen kann.⁵⁸ Diesen Anforderungen genügt grundsätzlich eine Blankettstrafnorm, die mit einer zweiten, sogenannten blankettausfüllenden Norm zusammen gelesen und ausgelegt werden muss.⁵⁹ Werden indes die Verweisungsketten zu lang oder wird auch noch auf Bestimmungen anderer Rechtsquellen Bezug genommen, kann die Ermittlung des Normgehalts so aufwendig und kompliziert werden, dass den Erfordernissen einer hinreichend präzisen Fassung der Strafnorm nicht mehr Genüge getan ist.⁶⁰
35. Mit den in Art. 28 lit. a und lit. h Covid-19-Verordnung besondere Lage (818.101.26; Stand 13.09.2021) angedrohten Bussen wird nicht ein gewisses Verhalten mit einer Sanktion des Freiheitsentzugs bedroht, sondern wird der Verstoss gegen eine verordnete Freiheitsbeschränkung mit der Sanktion einer Busse bedroht. Angesichts der Schwere des Eingriffs in die Freiheitsrechte wurde bereits zuvor (insbes. N 21 f.) ausgeführt, dass dieser einer Normierung auf Gesetzesstufe bedarf. Entsprechend gilt dies auch für die auf den formulierten Tatbeständen fussenden Sanktionen. Die verordneten Strafnormen des Bundesrats bedürfen daher zumindest einer hinreichenden Verweisnorm auf Gesetzesstufe.
36. Die in Art. 28 lit. a und lit. h Covid-19-Verordnung besondere Lage (818.101.26; Stand 13.09.2021) lassen sich auf Umwegen einzig auf Art. 83 Abs. 1 lit. j EpG zurückführen, wonach mit Busse bestraft wird, wer «sich Massnahmen gegenüber der Bevölkerung widersetzt (Art. 40)». Art. 83 Abs. 1 lit. j EpG verweist ausdrücklich auf Art. 40 EpG. Und letzterer richtet sich – wie bereits vorn (N 28 ff.) ausgeführt – explizit an die «zuständigen kantonalen Behörden», welche derartige Massnahmen anordnen dürfen. Nach dem klaren Wortlaut der Be-

⁵⁴ BGE 124 IV 286, E. 1d; BGE 112 Ia 107 E. 3a.

⁵⁵ BGE 134 I 121, E. 3.3.3.

⁵⁶ Zum Ganzen GRAF, Annotierter Kommentar StGB, Bern 2020, Art. 1 N 3.

⁵⁷ BGE 112 Ia 107 E. 3b.

⁵⁸ BGE 138 IV 13 E. 4.1.

⁵⁹ Urteil 6B_866/2016 des BGer vom 9. März 2017, E. 5.2, Urteil 6B_967/2015 des BGer vom 22. April 2016, E. 2.3.

⁶⁰ WOHLERS, in: Wohlers et al [Hrsg.], Handkommentar Schweizerisches Strafgesetzbuch, 4. Aufl., Bern 2020, Art. 1 N 9.

stimmung liegt demnach gerade keine Verweisnorm vor, welche es den Bundesrat erlauben würde, in seiner Verordnung Strafnormen zur Sanktionierung von Verstössen gegen schwere Grundrechtseinschränkungen zu schaffen. Dabei hätte es der Bundesgesetzgeber bei Ausarbeitung des Covid-19-Gesetzes ohne Weiteres in der Hand gehabt, eine hinreichende Sanktionsnorm mit Delegation an den Bundesrat zu formulieren – was er indes nicht tat, obwohl er anderweitige Sanktionsnormen ins Gesetz aufnahm.⁶¹ Überdies ist mehr als fraglich, ob angesichts der langen Verweiskette von der Blankettnorm des Art. 83 Abs. 1 lit. j EpG über Art. 40 EpG hin zu Art. 28 lit. a und lit. h Covid-19-Verordnung und von dort wiederum zu den Inhaltsbestimmenden Art. 3, 10 Absätze 1–3, 12, 13, 14 Absatz 1, 14a Absätze 1 und 2, 15 Absätze 1 und 1^{bis}, 17 Absatz 1, 18 Buchstaben a und b sowie 20 noch von einer hinreichend präzisen Fassung der Strafnorm ausgegangen werden kann.

37. Den in Art. 28 lit. a und lit. h Covid-19-Verordnung besondere Lage (818.101.26; Stand 13.09.2021) angedrohten Sanktionen mangelt es damit an einer gesetzlichen Grundlage.

5. Zwischenfazit: Keine Gesetzliche Grundlage

38. Für die Ausweitung der Zertifikatspflicht insgesamt fehlt nach hier vertretener Auffassung wohl bereits die gesetzliche Grundlage. Für die angedrohten Sanktionen fehlt die gesetzliche Grundlage nach hier vertretener Auffassung definitiv.
39. Die Prüfung der Rechtmässigkeit des Eingriffs könnte damit an dieser Stelle bereits abgebrochen werden: Dem Bundesrat fehlt die gesetzliche Grundlage für sein Handeln. Er handelt wider die Schweizer Bundesverfassung und verletzt widerrechtlich Grund- und Freiheitsrechte.
40. Für den Fall, dass dieser Ansicht nicht gefolgt werden sollte, wird die Prüfung fortgesetzt:

II. Öffentliches Interesse⁶²

41. Die vom Bundesrat beschlossenen Massnahmen müssen durch ein öffentliches Interesse gerechtfertigt sein (Art. 36 Abs. 2 BV). Erklärtes Ziel des Bundesrats ist es, mit der Ausweitung des Covid-Zertifikats eine Überlastung der Spitäler zu verhindern. Der Schutz der körperlichen Unversehrtheit (Art. 10 Abs. 2 BV) als Grundrecht, das Sozialziel der Gesundheitspflege aller Personen (Art. 41 Abs. 1 Bst. b BV) und der Schutz der Gesundheit der Bevölkerung (vgl. Art. 118 Abs. 1 BV) lassen für die vom Bundesrat verfolgten Ziele grundsätzlich ein öffentliches Interesse erkennen.⁶³
42. Allerdings steht dieses erklärte öffentliche Interesse – die Verhinderung einer Überlastung der Spitäler – diversen weiteren öffentlichen Interessen gegenüber, die der Bundesrat ebenfalls zu wahren hat: Gemäss Art. 2 Abs. 2 BV ist der Bundesrat angehalten, den inneren Zusammenhalt zu fördern. Das Regime des Impf-Zertifikats bewirkt hingegen eine offenkundige Spaltung der Gesellschaft. Auch hat der Bundesrat die gemeinsame Wohlfahrt (Art. 2 Abs. 2 BV) zu fördern, die Interessen der schweizerischen Gesamtwirtschaft zu wahren und für günstige Rahmenbedingungen für die private Wirtschaft zu sorgen (Art. 94 Abs. 2 und 3 BV). Das nunmehr etwa 18 Monate andauernde bundesrätliche Massnahmenregime treibt, wenn (noch) nicht die gesamte schweizerische Wirtschaft, so doch relevante Teile (Gastrobranche, Unter-

⁶¹ Siehe Art. 18 Covid-19-Gesetz (SR 818.102; Stand am 2. September 2021).

⁶² Der vorliegende Abschnitt wird in einer nächsten Version präzisiert und mit zusätzlichen Belegen versehen.

⁶³ Vgl. GLASER, Das Verbot von Präsenzunterricht an Schulen als Massnahme zur Pandemiebekämpfung?, Sicherheit & Recht 2021, S. 47–55, S. 51.

haltungs- und Freizeitbranche) zusehends in den finanziellen Ruin. Im Resultat bewirkt der Bundesrat damit eine nachhaltige Destabilisierung des gesamten Landes in vielen wesentlichen Lebensbereichen – und dies während einer Phase von global zunehmenden Risiken. Dies steht in direktem Widerspruch zu Art. 2 Abs. 1 BV, wonach der Bundesrat die Unabhängigkeit und Sicherheit des Landes zu wahren hat.

43. Bei Konkurrenz von öffentlichen Interessen ist eine Gewichtung vorzunehmen. Die nun schon sehr lange andauernde Vernachlässigung der genannten öffentlichen Interessen gebietet es zwingend, diesen unverzüglich und vermehrt wieder Beachtung zu schenken. Das vermeintliche Interesse des Schutzes der Infrastruktur an Spitalbetten ist daher in den gebührenden Kontext zu stellen und entsprechend zu relativieren. Genau dies tut der Bundesrat indes nicht: In den Begründungen zur Ausweitung der Zertifikatspflicht (vorn N 4 f.) wird keinerlei Güterabwägung vorgenommen. Es erscheint daher mehr als fraglich, ob sich der Bundesrat bei seinem Handeln auf ein hinreichendes öffentliches Interesse zu stützen vermag. Gleichwohl ist die vorliegende Prüfung fortzusetzen:

III. Verhältnismässigkeit der Grundrechtseingriffe

44. «Das Gebot der Verhältnismässigkeit verlangt, dass eine behördliche Massnahme für das Erreichen des im öffentlichen oder privaten Interesse liegenden Zieles geeignet und erforderlich ist und sich für die Betroffenen in Anbetracht der Schwere der Grundrechtseinschränkung zumutbar und verhältnismässig erweist. Erforderlich ist eine vernünftige Zweck-Mittel-Relation. Eine Massnahme ist unverhältnismässig, wenn das Ziel mit einem weniger schweren Grundrechtseingriff erreicht werden kann».⁶⁴

1. Eignung

45. Die Massnahme muss geeignet sein, das im öffentlichen Interesse angestrebte Ziel zu erreichen. Ungeeignet ist eine Massnahme dann, wenn sie am Ziel vorbeischießt, d.h. keinerlei Wirkungen im Hinblick auf den angestrebten Zweck entfaltet. Zu prüfen ist demnach die Zwecktauglichkeit der Massnahme (vgl. BGE 137 IV 249 Regeste b sowie E. 4.52 S. 256; BGE 130 I 140 E. 5.3.6 S. 154).
46. Der Bundesrat begründet seine Massnahmen unter anderem damit, dass die Impfung gut vor einer Ansteckung als auch vor einer schweren Erkrankung schütze. Auch würden erkrankte Geimpfte viel weniger häufig andere anstecken.⁶⁵
47. Worauf der Bundesrat diese Begründung stützt, bleibt unklar; den Materialien lassen sich keine Hinweise auf entsprechende Studien oder Ähnliches entnehmen. Die Begründung des Bundesrates steht denn auch im krassen Widerspruch zu einer Vielzahl an Meldungen aus Ländern, in welchen die Impfkampagne früher aufgelegt wurde und es nicht nur zu einer Vielzahl an sogenannten «Impfdurchbrüchen» gekommen ist, sondern sich auch die Intensivstationen wieder mit schwer Erkrankten füllen – und zwar mit doppelt Geimpften:

⁶⁴ BGE 137 IV 249 E. 4.5 S. 256; BGE 136 I 87 E. 3.2 S. 92; BGE 136 I 29 E. 4.2 S. 36.

⁶⁵ Vorn N 5. Im Ergebnis gleichlautend äussern sich KIENER/MÖCKLI, welche ohne Verweis auf Studien oder Ähnliches ausführen, dass von Ungeimpften «ein signifikant erhöhtes Ansteckungsrisiko» ausgehe und zertifizierte Personen «mit grosser Wahrscheinlichkeit nicht infektiös» seien, in: NZZ (Gastkommentar), 22. September 2021, «Die Zertifikatspflicht ist keine Diskriminierung, sondern eine grundrechtliche Notwendigkeit», zu finden unter <<https://www.nzz.ch/meinung/die-zertifikatspflicht-ist-keine-diskriminierung-sondern-eine-grundrechtliche-notwendigkeit-ld.1645555?reduced=true>>.

a) Impfung als Schutz vor Übertragung und Ansteckung?

48. Gemäss einem Bericht der US-Gesundheitsbehörde CDC geben geimpfte Menschen das Virus genauso schnell weiter wie ungeimpfte. Grund dafür sind gleich hohe Bestände an Virenpartikeln, die Infizierte mit sich tragen. Untersucht wurde ein Covid-19-Ausbruch am 3. Juli 2021 mit 469 Fällen, wobei 74% der Personen vollständig mit einem mRNA-Impfstoff (Pfizer-BioNTech oder Moderna) oder Janssen (Johnson & Johnson) geimpft waren.⁶⁶
49. Aus diversen Ländern wird zudem vermeldet, dass eine zweifache Impfung keineswegs verlässlich vor den neuen Varianten (derzeit aktuell: die sogenannte «Delta»-Variante) schützt:
- Israel: Gemäss Studie soll die Impfung von Pfizer/Biontech statt 90 Prozent nur zwischen 60 und 80 Prozent gegen eine Infektion mit der Delta-Variante schützen;⁶⁷ gemäss etwas neueren offiziellen Daten betrage die Wirksamkeit gar nur noch 39%;⁶⁸
 - England: Gemäss einem Bericht der REACT-Studie wurde im Zeitraum vom 24. Juni 2021 bis 12. Juli 2021 eine Impfwirksamkeit von 49% errechnet;⁶⁹
 - Island: Die Delta-Variante hat die übrigen Varianten abgelöst – «Und es hat sich herausgestellt, dass geimpfte Personen sich relativ leicht anstecken und die Infektionen verbreiten können.»⁷⁰
 - USA: Am 25. August 2021 wurde vermeldet, dass bei steigender Tendenz bereits 25.3% der Ansteckungen auf vollständig geimpfte Personen entfielen.⁷¹
50. Auch kam es im Ausland an diversen 2G/3G-Partys zu eigentlichen «Superspreader»-Events, was nicht nur an der Wirkung der Impfung, sondern auch an der Eignung der Zertifikatspflicht zur Zielerreichung zweifeln lässt:
- Deutschland: Trotz 2G-Bedingungen (Geimpfte und Genesene) haben sich bei einer Party in Münster mindestens 72 von 380 Besuchern mit Corona infiziert;⁷²
 - Niederlande: Trotz 3G-Bedingungen haben sich an einem Festival rund 1000 Besucher mit dem Coronavirus infiziert.⁷³

⁶⁶ US Department of Health and Human Services/Centers for Disease Control and Prevention (CDC), 6. August 2021, Outbreak of SARS-CoV-2 Infections, Including COVID-19 Vaccine, Breakthrough Infections, Associated with Large Public Gatherings – Barnstable County, Massachusetts, July 2021, zu finden unter <<https://www.cdc.gov/mmwr/volumes/70/wr/pdfs/mm7031e2-H.pdf>>.

⁶⁷ HEIMANN, 20min, 4. Juli 2021, «Israelische Studie: Pfizer/Biontech soll nur zu 60 bis 80 Prozent gegen Delta-Variante wirken», zu finden unter <<https://www.20min.ch/story/pfizer-biontech-soll-nur-zu-60-bis-80-prozent-gegen-delta-variante-wirken-989938522007>>.

⁶⁸ Israel's government services and information website, «Wirksamkeit des Impfstoffs, 20.6.21-17.7.21», zu finden unter <https://www.gov.il/BlobFolder/reports/vaccine-efficacy-safety-follow-up-committee/he/files_publications_corona_two-dose-vaccination-data.pdf>.

⁶⁹ REACT-1 round 13 final report: exponential growth, high prevalence of SARS-CoV-2 and vaccine effectiveness associated with Delta variant in England during May to July 2021.

⁷⁰ ĆIRIĆ, Iceland Review, 3. August 2021, «COVID-19 in Iceland: Vaccination Has Not Led to Herd Immunity, Says Chief Epidemiologist», zu finden unter <<https://www.icelandreview.com/society/covid-19-in-iceland-vaccination-has-not-led-to-herd-immunity-says-chief-epidemiologist/>>.

⁷¹ STEENHUYSEN, Reuters, «U.S. data show rising 'breakthrough' infections among fully vaccinated», zu finden unter <https://www.reuters.com/business/healthcare-pharmaceuticals/us-data-show-rising-breakthrough-infections-among-fully-vaccinated-2021-08-24/?utm_source=newsletter&utm_medium=email&utm_campaign=global-healthcare&utm_term=Health%20Report%20-%202021%20-%20Master%20List>.

⁷² Ntv, 14. September 2021, «Noch mehr Infizierte nach 2G-Party in Münster», zu finden unter <<https://www.n-tv.de/panorama/Noch-mehr-Infizierte-nach-2G-Party-in-Muenster-article22803524.html>>.

⁷³ Frankfurter Allgemeine Zeitung, 14. Juli 2021 «Verknippt-Festival in Utrecht: Rund 1000 Besucher mit Coronavirus infiziert», zu finden unter

51. Die Pharmabranche sieht sich entsprechend mit der unangenehmen Frage konfrontiert, ob sie im Kampf gegen die Pandemie eine Waffe anpries, deren Wirksamkeit bescheiden oder die gar kontraproduktiv ist.⁷⁴ Doch anstatt die eingeschlagene Richtung zu hinterfragen und zu analysieren, prescht etwa Israel bereits mit «Booster»-Impfungen für die gesamte Bevölkerung ab 12 Jahren vor⁷⁵; England⁷⁶ und voraussichtlich auch die USA⁷⁷ werden folgen.
52. Die Impfung ist damit definitiv kein zuverlässiger Schutz vor Ansteckung – geschweige denn vor einer Weitergabe. Der Bundesrat argumentiert hier offenkundig an der Realität vorbei.

b) Impfung als Schutz vor schwerer Erkrankung?

53. Zur Wirksamkeit gegen Covid-19 mit schwerem Verlauf wird seitens des Impfstoffherstellers Pfizer mit Bezug zu Comirnaty® folgendes festgehalten:⁷⁸
- «Sekundäre Wirksamkeitsanalysen deuteten auf einen Nutzen des COVID-19-mRNA-Impfstoffs hinsichtlich der Prävention von COVID-19 mit schwerem Verlauf hin, jedoch war die Anzahl der Fälle sehr gering.
- Die Wirksamkeit gegen COVID-19 mit schwerem Verlauf (wie im Studienprotokoll definiert), das frühestens 7 Tage nach Dosis 2 auftrat, betrug 66.4% (95%-Glaubwürdigkeitsintervall -124.8; 96.3) (1 Fall in der COVID-19-mRNA-Impfstoffgruppe und 3 Fälle in der Placebogruppe).»
54. Nein, das angegebene Glaubwürdigkeitsintervall von «-124.8; 96.3» ist wohl kein Verschreiber. Der «Schutz» vor einem schweren Verlauf nach doppelter Impfung beträgt damit im schlimmsten Fall **minus** 124.8%. Schlimmstenfalls schützt die Impfung demnach nicht vor einem schweren Verlauf – sie begünstigt diesen sogar. Wie der Bundesrat angesichts dieser dünnen und gar besorgniserregenden Datenlage guten Gewissens behaupten kann, dass die mRNA-Impfung «gut» vor schwerer Erkrankung schütze, ist völlig unverständlich.
55. Entsprechend erstaunt es wenig, dass sich weltweit die Hinweise mehren, wonach zusehends doppelt Geimpfte als schwer Erkrankte auf den Intensivstationen landen:
- Israel: Bereits im Juli 2021 waren mehr als doppelt so viele vollständig Geimpfte wie Ungeimpfte hospitalisiert;⁷⁹
 - Irland: über 25% aller Intensivpatienten sind doppelt geimpft, die Spitäler sind zu 54% mit doppelt Geimpften gefüllt;⁸⁰

<<https://www.faz.net/aktuell/gesellschaft/gesundheit/coronavirus/festival-in-utrecht-rund-1000-besucher-mit-corona-infiziert-17437270.html>>.

⁷⁴ NZZ Online, 23.08.2021, 16.38 Uhr, «Haben die Hersteller von Impfstoffen zu viel versprochen?», zu finden unter <<https://www.nzz.ch/wirtschaft/corona-impfungen-pfizer-biontech-und-moderna-stehen-unter-druck-ld.1641405>>.

⁷⁵ Reuters, 29. August 2021, «Israel offers COVID-19 booster to all vaccinated people», zu finden unter <<https://www.reuters.com/world/middle-east/israel-offers-covid-19-booster-shots-all-vaccinated-people-2021-08-29/>>.

⁷⁶ BBC News, Covid booster vaccine rollout to begin across UK next week, zu finden unter <<https://www.bbc.com/news/health-58550833>>.

⁷⁷ CDC, 1. September 2021, «Booster Shot» zu finden unter <<https://www.cdc.gov/coronavirus/2019-ncov/vaccines/booster-shot.html>>.

⁷⁸ Compendium.ch: COMIRNATY COVID-19 Vaccine Inj Konz (iH 12/20), zu finden unter <<https://compendium.ch/product/1462602-comirnaty-covid-19-vaccine-inj-konz/mpro#MPro7550>>.

⁷⁹ Israel Ministry of Health Dashboard, «Cases vs. Hospitalizations by vaccination status», Daten abrufbar unter <<https://datadashboard.health.gov.il/COVID-19/general>>.

⁸⁰ The Irish Times, 10. September 2021, «Covid: 54% of hospital patients with virus are fully vaccinated», zu finden unter <<https://www.irishtimes.com/news/health/covid-54-of-hospital-patients-with-virus-are-fully-vaccinated-1.4670229>>.

- England: 40 % der Covid-Patienten in englischen Krankenhäusern sind nach Angaben der Regierung einmal oder zweimal geimpft;⁸¹

56. Entgegen der Information des Bundesrates liegen demnach erhebliche Zweifel vor, dass die Impfung «gut» vor schwerer Erkrankung schützt.

c) Fazit

57. Der Bundesrat setzt sich mit obgenannten Meldungen und Studien in keiner Weise auseinander.

58. Können Geimpfte das Virus so gut wie Ungeimpfte übertragen und liegen Hinweise vor, wonach sie im Falle eines Impfdurchbruchs so schwer erkranken wie Ungeimpfte, gibt es keine Rechtfertigung für eine ungleiche Behandlung geimpfter und ungeimpfter Menschen. Die Einführung der Zertifikatspflicht ist damit ein schlichtweg ungeeignetes Mittel zur Entlastung der Spitäler und damit verfassungswidrig.

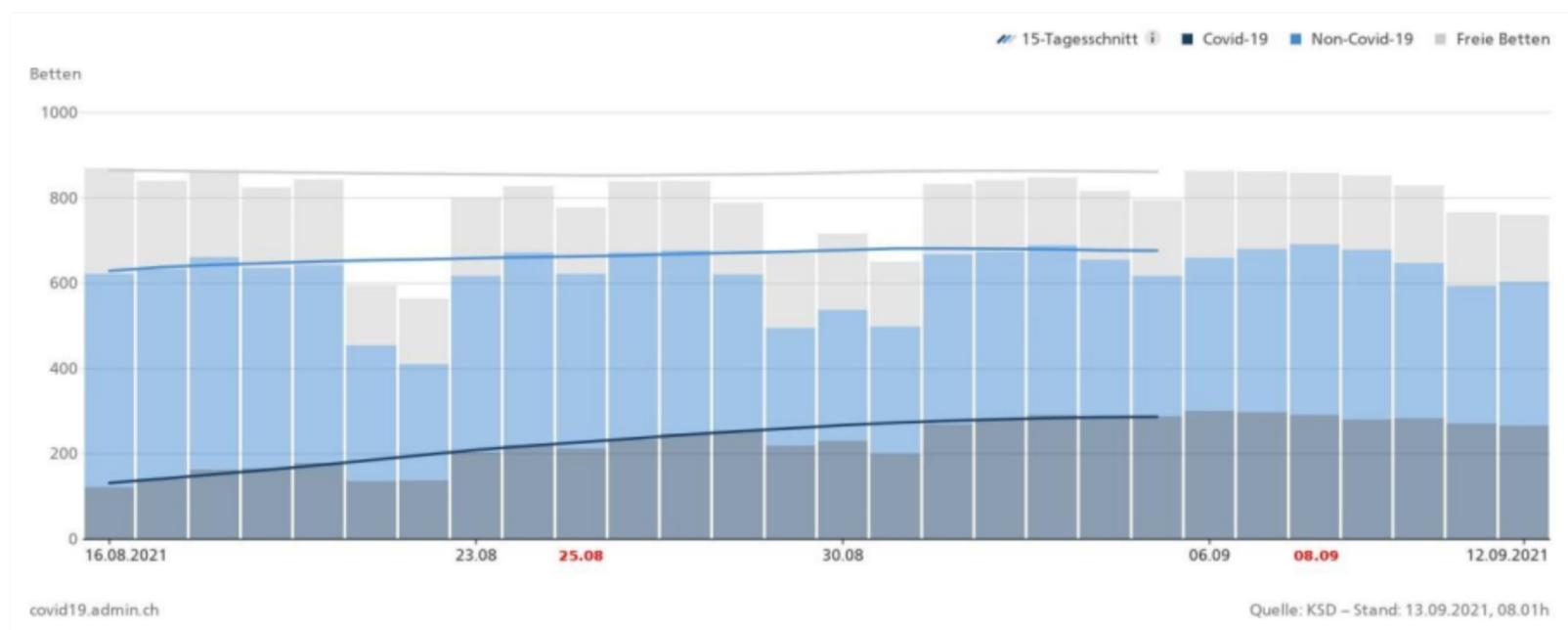
2. Erforderlichkeit

59. Eine getroffene Massnahme muss im Hinblick auf den angestrebten Zweck erforderlich sein, d.h. es dürfen keine wirksamen mildereren Massnahmen erkennbar sein (vgl. BGE 136 IV I 29 E. 4.5 S. 37). Zu unterbleiben haben entsprechend alle Einschränkungen, die über das angestrebte Ziel bzw. das Notwendige hinausgehen (vgl. BGE 137 IV E. 4.5 S. 256; BGE 135 E. 3.3.1 S. 215).

a) Überlastung der Intensivstationen?

60. Als hauptsächliche Begründung für sein Vorgehen macht der Bundesrat geltend, dass eine drohende Überlastung der Intensivstationen verhindert werden müsse.⁸²

61. Im Zeitraum dieser Entscheidungsfindung – also vom 25. August 2021 bis 8. September 2021 – zeigte sich hinsichtlich der Auslastung der Intensivstationen in der Schweiz folgendes Bild:⁸³

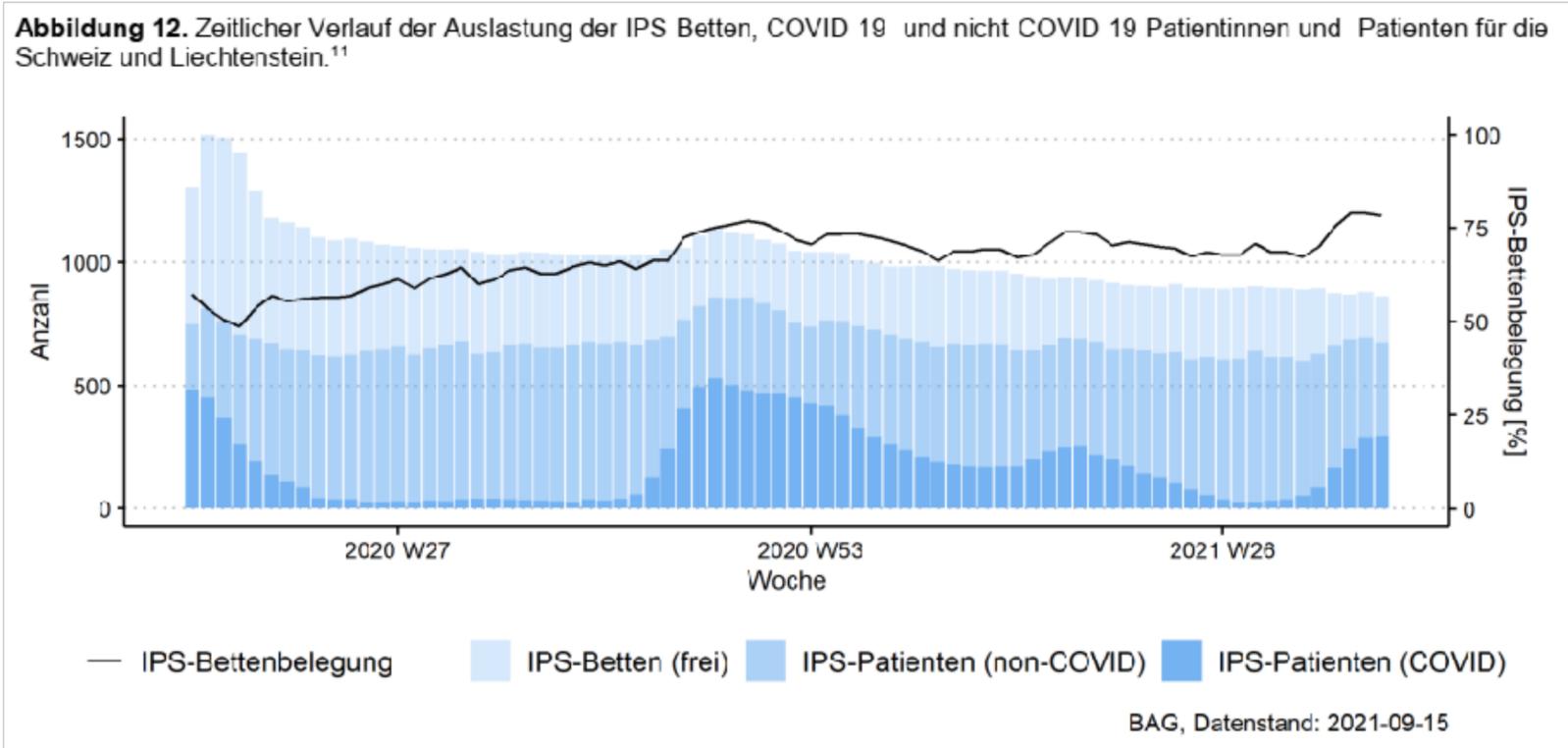


⁸¹ VOLKERY, Handelsblatt, «40 Prozent der Corona-Patienten in England sind geimpft», zu finden unter <<https://www.handelsblatt.com/politik/delta-welle-40-prozent-der-corona-patienten-in-england-sind-geimpft/27437634.html?ticket=ST-3370666-iGchMJ2u1mBSmEhcao5c-ap3>>.

⁸² Vorn N 5.

⁸³ Original-Grafik durch Verfasser mit zwei roten Daten (25.08, 08.09) ergänzt, Original-Daten und Grafiken zu finden unter <<https://www.covid19.admin.ch/de/hosp-capacity/icu>>.

62. Die Auslastung der Intensivstationen nahm demnach bereits im Zeitraum der Entscheidungsfindung ab. Entsprechend wurde in den Medien bereits drei Tage nach Ausweitung der Zertifikatspflicht festgehalten: «Die Hospitalisierungen gehen seit Wochen zurück.»⁸⁴
63. Auch ein etwas erweiterter Blick fördert zutage, dass sich die Auslastung der Intensivstationen fernab von den Höchstständen im Frühling 2020 und Herbst/Winter 2020 befand:⁸⁵



64. Dass sich die Lage im September 2021 demnach dramatischer darstellen würde, als anlässlich früherer «Wellen», lässt sich zumindest den statistischen Daten nicht entnehmen. Dabei war die Schweiz im Zeitpunkt der Ausweitung der Zertifikatspflicht nicht nur deutlich vom Höchststand vom November 2020 entfernt. Es ist überdies festzuhalten, dass selbst im November 2020 – trotz auch damals prognostizierter Horrorszenarien⁸⁶ – nie eine Triage in den Spitälern stattgefunden hatte und jederzeit Intensivbetten zur Verfügung standen.⁸⁷ Ohnehin

⁸⁴ GRAF/ZANNI, 20minuten, «Ist die vierte Corona-Welle schon gebrochen?» 15.09.2021, zu finden unter <<https://www.20min.ch/story/ist-die-vierte-corona-welle-schon-gebrochen-206300519674>>.

⁸⁵ Abbildung 12 enthalten in BAG, «Situationsbericht zur epidemiologischen Lage in der Schweiz und im Fürstentum Liechtenstein - Woche 36 (06.09. - 12.09.2021)», S. 13, zu finden unter <https://www.bag.admin.ch/dam/bag/de/dokumente/mt/k-und-i/aktuelle-ausbrueche-pandemien/2019-nCoV/covid-19-woechentlicher-lagebericht.pdf.download.pdf/BAG_COVID-19_Woechentliche_Lage.pdf>.

⁸⁶ ACKERMANN, Taskforce-Chef, «Kapazitäten in Spitälern werden nicht reichen», SRF 30. Oktober 2020, zu finden unter <<https://www.srf.ch/news/schweiz/bund-und-kantone-informieren-taskforce-chef-kapazitaeten-in-spitaelem-werden-nicht-reichen>>; RHYN, NZZ, 19. November 2020, «Fürchtet euch! Warum die ständigen Unkenrufe bezüglich Intensivbetten kontraproduktiv sind», zu finden unter <<https://www.nzz.ch/schweiz/intensivbetten-staendige-warnungen-sind-kontraproduktiv-ld.1587836?reduced=true>>; vgl. ferner KNELLWOLF, Tagblatt, «Theorie trifft auf Realität: Taskforce-Chef Martin Ackermann verteidigt die Horror-Szenarien», zu finden unter <<https://www.tagblatt.ch/schweiz/corona-taskforce-chef-martin-ackermann-verteidigt-die-hohen-fallzahlen-in-den-szenarien-ld.2133686?reduced=true>>.

⁸⁷ NZZ, 27. Juli 2021, «Die Spitälern sind das Nadelöhr der Pandemie. Waren sie je überlastet? Und wieso haben sie Plätze abgebaut?» («hat trotz den Engpässen kein Spital eine explizite Patienten-Triage eingeführt»), zu finden unter <<https://www.nzz.ch/schweiz/spitaeler-in-der-coronakrise-waren-sie-je-ueberlastet-ld.1636298>>; vgl. auch SRF, 6. November 2020, «Triage-Entscheid soll für die ganze Schweiz gelten» («noch genügend Plätze vorhanden»; «Derzeit ist laut Pargger knapp die Hälfte der rund 900 zertifizierten Intensivplätze mit Corona-Patienten belegt, effektiv seien aber rund 1200 Plätze einsatzbereit.»), zu finden unter <<https://www.srf.ch/news/schweiz/coronavirus-in-der-schweiz-triage-entscheid-soll-fuer-die-ganze-schweiz-gelten>>.

würde dem Bundesrat – wie er es bereits am 16. März 2020 tat⁸⁸ – zur Behebung eines allfälligen Personalmangels notfalls immer noch der Rückgriff auf die Armee als letzte Reserve offenstehen (Art.1 Abs.2 lit. a, b und e i.V.m. Art 66b und 67 Militärgesetz; SR 510.10), bevor er einem grossen Teil der Bevölkerung grundlegende Freiheitsrechte beschränkt.

65. Auffallend an vorheriger Grafik ist einzig, dass sich die IPS-Bettenbelegung in % (schwarze Linie) seit Beginn der Krise stetig erhöht hat. Statt hier aber – sofern eine Auslastung von bis zu 80% überhaupt ein Problem darstellen sollte – unverzüglich mit gezielten Massnahmen Gegensteuer zu geben, wurde die Anzahl der Intensivbetten stetig heruntergefahren. Dieses Vorgehen mitten in der angeblich grössten Pandemie seit Jahrzehnten ist völlig unverständlich. Ja es wurden mitten in der Krise gar munter Spitäler geschlossen, da vielen Spitälern das Geld ausgeht.⁸⁹ Zudem bestand im Spitalwesen schon vor Beginn der Corona-Krise ein Pflegenotstand: Rund 20 Prozent der Schweizer Akutspitäler sind in der Pflege seit Langem unterdotiert.⁹⁰ Dass der Bundesrat nun mit einer drohenden Überlastung argumentiert, ist geradezu zynisch.
66. Trotz dieser widrigen Umstände wird seitens der Spitäler – sofern sich einzelne Exponenten angesichts der Hetze gegenüber «Abweichlern»⁹¹ überhaupt noch getrauen, sich öffentlich zu äussern – harsche Kritik am Kommunikationsverhalten des Bundesrats geäussert: Die vorhandenen Intensivbetten würden derzeit mit einem «sehr hohen Standard betrieben», «was auf einen Normalbetrieb und nicht auf einen Krisenbetrieb hindeute». Die Schweiz verfüge derzeit über 20 Prozent freie Betten inklusive Personal und es sei «Courant normal, dass die Intensivstationen gut ausgelastet sind». Zudem sei es jederzeit möglich, «bei einem Notstand einen Teil [der] Betten für Intensivpflege um[zu]funktionieren». Sollte sich «die Lage tatsächlich verschlimmern, könn[t]en zusätzliche Betten rasch geschaffen werden.» Die Spitäler stünden damit insgesamt keineswegs «kurz vor dem Kollaps», es handle sich um eine reine «Angst-Berichterstattung».⁹²

⁸⁸ Schweizer Armee, 16. März 2020, «Coronavirus: Bundesrat erklärt die «ausserordentliche Lage» und verschärft die Massnahmen», zu finden unter <<https://www.vtg.admin.ch/de/armee.detail.news.html/vtg-internet/verwaltung/2020/20-03/20-03-13-mm-coronavirus.html>>.

⁸⁹ SRF, 4. März 2021, «Das Ende der Regionalspitäler: Weniger Spitäler – mehr Qualität?», zu finden unter <<https://www.srf.ch/news/schweiz/das-ende-der-regionalspitaeler-weniger-spitaeler-mehr-qualitaet>>.

⁹⁰ SRF, Kassensturz, 7. September 2021, «In jedem fünften Schweizer Akutspital herrscht Pflegenotstand», zu finden unter <<https://www.srf.ch/play/tv/kassensturz/video/in-jedem-fuenften-schweizer-akutspital-herrscht-pflegenotstand?urn=urn:srf:video:5136c3fb-11f2-48c7-a0c7-5283b6736736>>.

⁹¹ Erinnert sei etwa an den medial an den Pranger gestellten (ungeimpften) Gastrosuisse-Präsidenten PLATZER just im Zeitpunkt der Verkündung der Ausweitung der Zertifikatspflicht: Blick vom 9. September 2021, «Casimir Platzer ist ungeimpft und nur am Motzen – Gastro-Boss poltert sich ins Abseits», zu finden unter <<https://www.blick.ch/politik/casimir-platzer-ist-ungeimpft-und-nur-am-motzen-gastro-boss-poltert-sich-ins-abseits-id16816276.html>>; 20min vom 8. September 2021, «Ungeimpfter Gastrosuisse-Präsident löst heftige Kritik aus», zu finden unter <<https://www.20min.ch/story/ungeimpfter-gastrosuisse-praesident-loest-heftige-kritik-aus-886940994131>>; dazu auch FONTANA, in: NZZ vom 9. September 2021, «Und bist du nicht willig, so hol ich den Pranger», zu finden unter <<https://www.nzz.ch/meinung/und-bist-du-nicht-willig-so-hol-ich-den-pranger-ld.1644736?reduced=true>>.

⁹² ELMIGER, Direktor (CEO) der Privatklinik Bethanien, in: Nau.ch, ««Keine Krise»: Spital-CEO kritisiert «Angst-Berichterstattung»», zu finden unter <<https://www.nau.ch/news/schweiz/keine-krise-spital-ceo-kritisiert-angst-berichterstattung-66003628>>.

b) Schutz der Bevölkerung?

aa) Todesrate (Letalität)

67. Fraglich ist auch, inwieweit die vom Bundesrat getroffenen Massnahmen zum Schutz der breiten Bevölkerung überhaupt erforderlich sind. Gemäss neuester Studie vom Juli 2021, welche Daten weltweit berücksichtigte, fällt die Todesrate (Letalität; «Infection Fatality Rate» [IFR]) von SARS-CoV-2 wie folgt aus:⁹³

Alter	Überlebensrate nach Infekt	Letalität
0-19	99.9973%	0.0027%
20-29	99.986%	0.014%
30-39	99.969%	0.031%
40-49	99.918%	0.082%
50-59	99.73%	0.27%
60-69	99.41%	0.59%
70+	97.6% (ohne Altenheim)	2.4%
70+	94.5% (alle)	5.5%

68. Unzweifelhaft stellt jeder Todesfall für die Angehörigen einen schweren Schlag dar. Allerdings fällt auf, dass Einschätzungen der Letalität von Covid (etwa in China, Italien und New York) noch im Sommer 2020 massiv höher ausfielen: So wurde etwa in China anfangs von einer Letalität von 8% (Gruppe 70–79-jährige) und gar von 14.8% (Gruppe: über 80-jährige) ausgegangen.⁹⁴ Auch in der Schweiz wurde zu Beginn der Krise mit Blick auf die Gesamtbevölkerung von einer IFR von 0.64% (Genf)⁹⁵ und 0.6% (Zürich)⁹⁶ ausgegangen, wobei sich schon damals zeigte, dass vorab die Bevölkerung ab 65 Jahren in Pflegeheimen betroffen war: Von insgesamt 286 Verstorbenen waren 268 über 65 Jahre alt, wovon 134 in Pflegeheimen lebten.⁹⁷ Schon kurz darauf wurden diese Zahlen mit Blick auf die Gesamtbevölkerung massiv relativiert: In einer Studie vom Oktober 2020 wurde eine globale Letalität von gerade einmal 0.15%–0.20% errechnet; für Personen unter 70 Jahren gar nur von 0.03–0.04%.⁹⁸
69. In einer Einschätzung vom 4. August 2020 verwies die WHO auf frühe Studien (unter anderem auf obgenannten Schweizer Studien) und stellte entsprechend eine wesentlich höhere Covid-19-Letalität der Gesamtbevölkerung von 0.5–1% in den Raum.⁹⁹ Auch die CDC ging

⁹³ AXFORS/IOANNIDIS, «Infection fatality rate of COVID-19 in community-dwelling populations with emphasis on the elderly: An overview», Preprint vom 13. Juli 2021, zu finden unter <<https://www.medrxiv.org/content/10.1101/2021.07.08.21260210v1.full.pdf>>.

⁹⁴ AXFORS/IOANNIDIS, «Infection fatality rate of COVID-19 in community-dwelling populations with emphasis on the elderly: An overview», Preprint vom 13. Juli 2021, zu finden unter <<https://www.medrxiv.org/content/10.1101/2021.07.08.21260210v1.full.pdf>>, S. 13.

⁹⁵ PEREZ-SAEZ / LAUER / KAISER et al., 14. Juli 2020 «Serology-informed estimates of SARS-CoV-2 infection fatality risk in Geneva, Switzerland», zu finden unter <<https://www.thelancet.com/action/showPdf?pii=S1473-3099%2820%2930584-3>>.

⁹⁶ EMMENEGGER / DE CECCO / LAMPARTER et al., «Early peak and rapid decline of SARS-CoV-2 seroprevalence in a Swiss metropolitan region», Linie 224 f., zu finden unter <<https://www.medrxiv.org/content/10.1101/2020.05.31.20118554v4.full.pdf>>.

⁹⁷ PEREZ-SAEZ / LAUER / KAISER et al., 14. Juli 2020 «Serology-informed estimates of SARS-CoV-2 infection fatality risk in Geneva, Switzerland», zu finden unter <<https://www.thelancet.com/action/showPdf?pii=S1473-3099%2820%2930584-3>>.

⁹⁸ IOANNIDIS, «Global perspective of COVID-19 epidemiology for a full-cycle pandemic», 4./6. Oktober 2020, zu finden unter <<https://onlinelibrary.wiley.com/doi/epdf/10.1111/eci.13423>>.

⁹⁹ WHO, Estimating mortality from COVID-19, 4. August 2020, zu finden unter <<https://www.who.int/news-room/commentaries/detail/estimating-mortality-from-covid-19>>.

in ihren «COVID-19 Pandemic Planning Scenarios» ursprünglich von einer Todesrate der Gesamtbevölkerung von 0.5–0.65% aus.¹⁰⁰ In neueren Szenarien wird eine solch gesamthafte Rate nicht mehr angegeben, sondern nach Altersgruppen aufgeschlüsselt und relativ unübersichtlich dargestellt:¹⁰¹

Parameter	Scenario 1	Scenario 2	Scenario 3	Scenario 4	Scenario 5: Current Best Estimate
R_0^*	2.0		4.0		2.5
Infection fatality ratio (Estimated number of deaths per 1,000,000 infections) [†]	0–17 years old: 6 18–49 years old: 150 50–64 years old: 1,800 65+ years old: 26,000	0–17 years old: 80 18–49 years old: 1,700 50–64 years old: 20,000 65+ years old: 270,000			0–17 years old: 20 18–49 years old: 500 50–64 years old: 6,000 65+ years old: 90,000

70. Werden die obigen Zahlen auf eine Letalitätsrate in % umgerechnet, wird ersichtlich, dass auch die CDC vorab die ältere Bevölkerung durch **SARS-CoV-2** bedroht sieht:

Alter	Szenario 1/2	Szenario 3/4	Szenario 5
00-17	0.0006%	0.008%	0.002%
18-49	0.015%	0.17%	0.05%
50-64	0.18%	2%	0.6%
65+	2.6%	27%	9%

71. Gleichzeitig liegt gemäss WHO die Letalität bei der saisonalen Grippe (Influenza, «flu») normalerweise unter 0.1%.¹⁰² In den USA wurde die Todesrate anlässlich der (letzten mittelschweren) Grippewelle von 2017–2018 seitens CDC auf 0.1355% geschätzt.¹⁰³ Aufgeschlüsselt nach Altersgruppen ergab sich für die (normal ausgefallene) **Grippe**-Welle 2018–2019 in den USA folgendes Bild:¹⁰⁴

Alter	Symptomatisch erkrankt	Gestorben	Letalität
0-4	3'633'104	266	0.0073%
5-17	7'663'310	211	0.0028%
18-49	11'913'203	2'450	0.0207%
50-64	9'238'038	5'676	0.0614%
65+	3'073'227	25'555	0.8315%
Alle	35'520'883	34'157	0.0962%

¹⁰⁰ CDC, «COVID-19 Pandemic Planning Scenarios», Update vom 10. Juli 2020, zu finden unter <<https://archive.vn/w2xC7#selection-1507.0-1507.36>>.

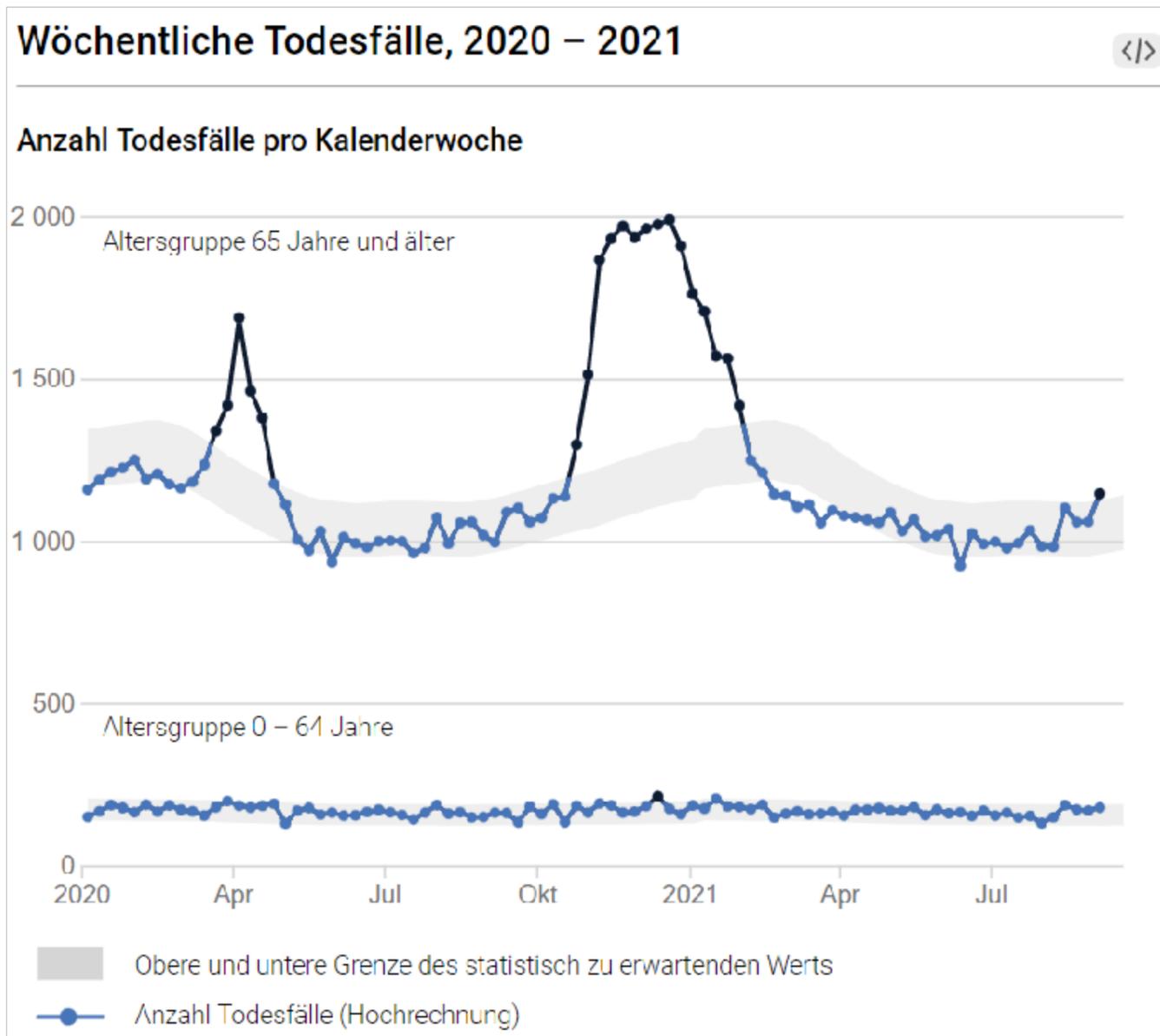
¹⁰¹ CDC, «COVID-19 Pandemic Planning Scenarios», Update vom 19. März 2021, zu finden unter <<https://www.cdc.gov/coronavirus/2019-ncov/hcp/planning-scenarios.html>>.

¹⁰² WHO, Coronavirus disease (COVID-19): Similarities and differences with influenza, 17. März 2020, zu finden unter <<https://www.who.int/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019/question-and-answers-hub/q-a-detail/coronavirus-disease-covid-19-similarities-and-differences-with-influenza>>.

¹⁰³ CDC, «Past Seasons Estimated Influenza Disease Burden» (geschätzte 61'000 Todesfälle bei geschätzt 45 Mio. Erkrankten), zu finden unter <<https://www.cdc.gov/flu/about/burden/past-seasons.html>>.

¹⁰⁴ CDC, «Estimated Influenza Illnesses, Medical visits, Hospitalizations, and Deaths in the United States — 2018–2019 influenza season», zu finden unter <<https://www.cdc.gov/flu/about/burden/2018-2019.html>>.

72. Die Bevölkerung bis 65 (bis 70) Jahre ist damit von SARS-CoV-2 nicht mehr bedroht als durch eine (mittelschwere) saisonale Grippe. Kinder und Jugendliche sterben gar eher an einer gewöhnlichen saisonalen Grippe als an SARS-CoV-2.
73. Entsprechendes zeigt sich auch an den Schweizer Statistiken zur Über- und Untersterblichkeit: So gab es im Rahmen der Corona-Krise zwei Abschnitte mit deutlicher Übersterblichkeit von Personen über 65 Jahren, wobei es auch Abschnitte mit einer Untersterblichkeit gab.¹⁰⁵



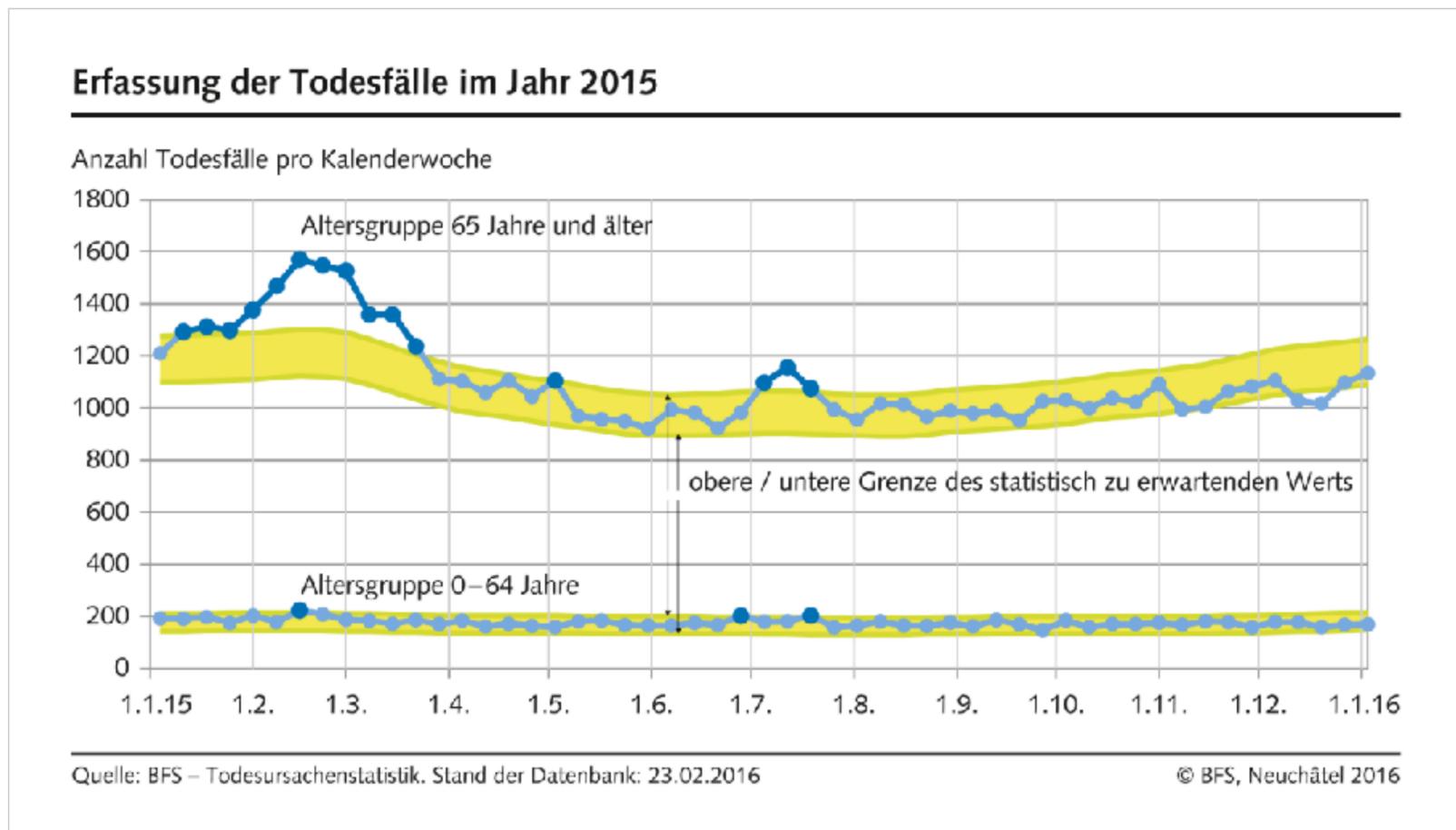
74. Dazu das BFS:

«In der Zeit nach der zweiten Welle Covid-19-bedingter Todesfälle, von Woche 7/2021 (seit dem 15.2.2021) bis Woche 13/2021, wurde eine Anzahl von Todesfällen gemeldet, wie sie normalerweise erst im Sommer, in der Zeit mit der geringsten saisonalen Sterblichkeit, gesehen wird. Gegenüber der erwarteten Zahl starben in diesen sieben Wochen etwa 1010 Personen weniger. Dies dürfte damit zusammenhängen, dass von den etwa 10 300 Menschen, die in der ersten und zweiten Welle der Covid-19-bedingten Übersterblichkeit verstarben, einige auch ohne Covid-19 kurz vor ihrem Lebensende standen und durch Covid-19 vermutlich nur wenige Wochen oder Monate ihres Lebens verloren hatten. Eine Gesamtbilanz der Todesfälle infolge von Covid-19 wird man erst nach Abschluss der Epidemie in der Schweiz ziehen können.»¹⁰⁶

¹⁰⁵ Bundesamt für Statistik (bfs), «Sterblichkeit, Todesursachen», zu finden unter <https://www.bfs.admin.ch/bfs/de/home/statistiken/gesundheit/gesundheitszustand/sterblichkeit-todesursachen.html>.

¹⁰⁶ Bundesamt für Statistik (bfs), «Sterblichkeit, Todesursachen», zu finden unter <https://www.bfs.admin.ch/bfs/de/home/statistiken/gesundheit/gesundheitszustand/sterblichkeit-todesursachen.html>.

75. Ein Vergleich mit früheren Jahren, etwa mit dem Jahr 2015, fördert zu Tage, dass es saisonbedingt immer wieder zu Abschnitten mit einer Übersterblichkeit kommt:¹⁰⁷



76. Auch hier zeigt sich: Von der Übersterblichkeit betroffen sind Personen in der Altersgruppe von 65+. In der übrigen Bevölkerung ist keine oder nur sehr punktuell erhöhte Sterblichkeit auszumachen. Entsprechend sind Massnahmen angezeigt, die nicht die gesamte (ungeimpfte) arbeitsfähige und weitgehend unbedrohte Bevölkerung in der Ausübung der Freiheitsrechte erheblich einschränkt, sondern sich gezielt auf den Schutz der Vulnerablen richtet («Focused Protection»).

bb) «Lockdowns» vs. «Focused Protection»

77. In Bezug auf den Ansatz der «Focused Protection» führten namhafte Wissenschaftler bereits Ende 2020 aus, dass «zero Covid» unmöglich sei. Einzig Herdenimmunität sei der Endpunkt dieser Krise – unabhängig davon, ob man den Ansatz von «Lockdowns» oder eben der «Focused Protection» wählen würde. Dabei sei letzterer Ansatz demjenigen von «Lockdowns» klarerweise vorzuziehen, da deren Schäden «vielfältig und verheerend» seien:¹⁰⁸

«The harms of the lockdown are manifold and devastating, including plummeting childhood vaccination rates [10], worse cardiovascular disease outcomes [11], less cancer screening [12], and deteriorating mental health [13], to name a few. The social isolation induced by lockdown has led to a sharp rise in opioid and drug-related overdoses [14], similar to the «deaths of despair» that occurred in the wake of the 2008 Great Recession. [15] Social isolation of the elderly has contributed to a sharp rise in dementia-related deaths around the country. [16] For children, the cessation of in-person schooling since the spring has led to «catastrophic» learning losses[17], with severe projected adverse consequences for affected students' life spans.[18] According to a CDC estimate, one in four young adults seriously considered suicide this past June. [19] Among 25 to 44-year

¹⁰⁷ Grafik zu finden unter <https://www.bfs.admin.ch/bfs/de/home/statistiken/gesundheit/gesundheitszustand/sterblichkeit-todesursachen.assetdetail.317264.html>.

¹⁰⁸ Zum Ganzen BHATTACHARYA / KULLDORFF (Great Barrington Declaration), «Focused Protection: The Middle Ground between Lockdowns and «Let it Rip»», 25. November 2020, zu finden unter <https://gbdeclaration.org/focused-protection/>.

olds, the CDC reports a 26% increase in excess all-cause mortality relative to past years, though fewer than 5% of 2020 deaths have been due to COVID-19.»

Frei übersetzt (mit deepl.com):

«Die Schäden von ‹Lockdowns› sind vielfältig und verheerend. Dazu gehören u. a. ein drastischer Rückgang der Impfraten bei Kindern [10], schlechtere Ergebnisse bei Herz-Kreislauf-Erkrankungen [11], weniger Krebsvorsorgeuntersuchungen [12] und eine Verschlechterung der psychischen Gesundheit [13], um nur einige zu nennen. Die soziale Isolation, die durch das Einsperren hervorgerufen wird, hat zu einem starken Anstieg von Opioid- und drogenbedingten Überdosierungen [14] geführt, ähnlich wie bei den ‹Todesfällen der Verzweiflung›, die im Gefolge der Großen Rezession 2008 auftraten. [15] Die soziale Isolation älterer Menschen hat landesweit zu einem starken Anstieg demenzbedingter Todesfälle beigetragen [16]. Für Kinder hat der Wegfall des persönlichen Unterrichts seit dem Frühjahr zu ‹katastrophalen› Lernverlusten [17] geführt, mit schwerwiegenden prognostizierten negativen Folgen für die Lebensspanne der betroffenen Schüler.[18] Nach einer Schätzung der CDC hat im vergangenen Juni einer von vier jungen Erwachsenen ernsthaft über Selbstmord nachgedacht. [19] Bei den 25- bis 44-Jährigen meldet die CDC einen 26-prozentigen Anstieg der übermäßigen Gesamtmortalität im Vergleich zu den vergangenen Jahren, obwohl weniger als 5 % der Todesfälle im Jahr 2020 auf COVID-19 zurückzuführen sind.»

78. In der Schweiz ist Ähnliches festzustellen: Die Kinder- und Jugendpsychiatrien waren bereits im November 2020 überfüllt, es gab 50 Prozent mehr Notfälle als in den Vorjahren.¹⁰⁹ Anders als in den USA hält die Schweizer Regierung die Suizidzahlen für das Jahr 2020 allerdings zurück. Obwohl diese Zahlen ansonsten regelmässig im März (demnach März 2021) publiziert würden, soll für das Jahr 2020 die Publikation erst im Dezember 2022 erfolgen,¹¹⁰ was in keiner Weise nachvollziehbar ist.
79. Es bedarf daher vielmehr eines gezielten Schutzes desjenigen Bevölkerungsteils, welcher effektiv ein erhöhtes Risiko hat, an SARS-CoV-2 tödlich zu erkranken. Eine gezielte Schutzstrategie («Focused Protection Strategy») würde etwa folgende Massnahmen umfassen:¹¹¹
- **Für (ältere) Personen in Heimen:** häufige Tests des Pflegeheimpersonals, das nicht bereits immun ist, sowie Tests von Besuchern und eine geringere Rotation des Personals, so dass die Bewohner nur mit einer begrenzten Anzahl von Mitarbeitern in Kontakt kommen. COVID-19-infizierte Personen sollten nicht in Pflegeheime aufgenommen werden und alle neuen Bewohner sollten getestet werden. Die Separierung von Pflegeheimbewohnern, die COVID-19 haben, ist ebenfalls wichtig.
 - **Für ältere Personen, die zu Hause leben:** In Zeiten hoher Übertragungsraten sollte älteren Menschen angeboten werden, Lebensmittel und andere lebenswichtige Dinge nach Hause liefern zu lassen. Besuche bei Freunden und Verwandten sollten am besten im

¹⁰⁹ SRF, 21.11.2020, «Belastende Coronakrise – Auffallend mehr Notfälle in Kinder- und Jugendpsychiatrien», zu finden unter <<https://www.srf.ch/news/schweiz/belastende-coronakrise-auffallend-mehr-notfaelle-in-kinder-und-jugendpsychiatrien>>.

¹¹⁰ EDI, Fragestunde vom 14. Dezember 2020, Frage 20.6065 Guggisberg, zu finden unter <<https://www.parlament.ch/centers/documents/de/antworten-fragestunde-2020-12-14.pdf>>.

¹¹¹ Zum Ganzen GREAT BARRINGTON DECLARATION, «Frequently asked questions», zu finden unter <<https://gbdeclaration.org/frequently-asked-questions/>>; BHATTACHARYA / KULLDORFF, «Focused Protection: The Middle Ground between Lockdowns and ‹Let it Rip›», 25. November 2020, zu finden unter <<https://gbdeclaration.org/focused-protection/>>; KULLDORFF / GUPTA / BHATTACHARYA, «We Should Focus on Protecting the Vulnerable from COVID Infection», Newsweek, 30. Oktober 2020, zu finden unter <<https://www.newsweek.com/we-should-focus-protecting-vulnerable-covid-infection-opinion-1543225>>; BHATTACHARYA, «It’s Time for an Alternative to Lockdown», 29. Oktober 2020, The Spectator, zu finden unter <<https://www.spectator.co.uk/article/it-s-time-for-an-alternative-to-lockdown>>; Kulldorff / Bhattacharya J, «Lockdown Isn’t Working», 2. November 2020, The Spectator, <<https://www.spectator.co.uk/article/lockdown-isn-t-working>>.

Freien stattfinden. Für Verwandte und Freunde, die sie besuchen wollen, sollten Tests zur Verfügung stehen. Es sollten kostenlose N95-Masken zur Verfügung gestellt werden, wenn sie eine mögliche Exposition nicht vermeiden können.

- **Für ältere Personen, die noch arbeiten:** Menschen um die 60 sind etwas erhöht gefährdet und viele von ihnen sind noch berufstätig. Diejenigen, die von zu Hause aus arbeiten können, sollten dies auch tun dürfen. Lehrer über 60 könnten zum Beispiel Online-Kurse geben oder anderen Lehrern bei der Benotung von Prüfungen, Aufsätzen und Hausaufgaben helfen. Diejenigen, die nicht von zu Hause aus arbeiten können, sollten die Möglichkeit haben, eine 3- bis 6-monatige Auszeit zu nehmen. Darüber hinaus sollten die Gesetze über Behinderungen am Arbeitsplatz die Arbeitgeber verpflichten, angemessene Vorkehrungen zu treffen, um Arbeitnehmer mit hohem COVID19-Risiko zu schützen, ohne dass sie ihren Arbeitsplatz verlieren.
- **Für ältere Personen in Mehrgenerationensiedlungen:** Ältere Menschen, die mit Erwachsenen im erwerbsfähigen Alter zusammenleben, haben ein höheres COVID-19-Risiko als ältere Menschen, die mit anderen älteren Menschen zusammenleben. Es besteht jedoch kein erhöhtes Risiko, wenn sie auch mit Kindern zusammenleben. Dies ist die schwierigste Herausforderung, und es müssen familienspezifische Lösungen gefunden werden. Wenn die Mitglieder des Haushalts im erwerbsfähigen Alter von zu Hause aus arbeiten können, können sie sich gemeinsam abkapseln. Wenn das nicht möglich ist, kann das ältere Familienmitglied vielleicht vorübergehend bei einem älteren Freund oder einem Geschwisterkind wohnen, mit dem es sich während des Höhepunkts der Übertragung in der Gemeinschaft isolieren kann. Als letzter Ausweg könnten leere Hotelzimmer für eine vorübergehende Unterbringung genutzt werden.

80. Auch eine gezielte Impfung von (älteren) Risikopatienten mit erprobten Impfstoffen könnte zu so einem Ansatz dazugehören – das Durchimpfen von (gesunden) Kindern erweist sich unter diesem Aspekt indes als völlig unnötig.¹¹² Zudem wären endlich längst vorhandene medikamentöse Prophylaxis- und Behandlungsprotokolle zu prüfen und zuzulassen.¹¹³ All dies wäre bei entsprechendem Willen ohne weiteres möglich – ist es doch auch möglich, mit grösstem Aufwand für die gesamte Bevölkerung allerorts Impf- und Testzentren hochzuziehen und zu betreiben oder hunderte von Personen für ein letztendlich nicht funktionierendes «Contact-Tracing»¹¹⁴ zu engagieren.
81. Im Vergleich zu Lockdowns (gesamte Bevölkerung betroffen) und auch im Vergleich zum Covid-Zertifikat (vorab ungeimpfte Bevölkerung betroffen; mangelnde Eignung zur Zielerreichung, siehe vorn N 45 ff.) erweist sich der Ansatz der «Focused Protection» demnach als mildere und gleichzeitig gar zielführendere Massnahme.

cc) «Long Covid»?

82. Von Befürwortern der Massnahmen wird immer wieder «Long Covid» – gerade bei Kindern – als Argument vorgebracht. Gemäss einer Studie der Universität Zürich fehle es an ei-

¹¹² GIUBILINI / GUPTA / HENEGHAN, «A focused protection vaccination strategy: why we should not target children with COVID-19 vaccination policies», zu finden unter <<https://jme.bmj.com/content/medethics/47/8/565.full.pdf>>.

¹¹³ Zu diesen hinten N 91.

¹¹⁴ Siehe etwa Aargauer Zeitung, 24.08.2021, «Corona-Ausbruch im Contact-Tracing-Center: Vier positive Fälle, PCR-Tests bei allen Angestellten – und Hunderte von pendenten Fällen», zu finden unter <<https://www.aargauerzeitung.ch/aargau/kanton-aargau/pandemie-corona-ausbruch-im-contact-tracing-center-vier-positive-faelle-pcr-tests-bei-allen-angestellten-und-hunderte-von-pendenten-faellen-ld.2177359?reduced=true>>.

ner einheitlichen Definition, weshalb Terminologie, Definitionen und Klassifizierungen variieren würden. Es bestünden eine grosse Messheterogenität und Verzerrungen; vorliegende Schätzungen seien daher nur als vorläufig zu betrachten. Das am häufigsten genannte Symptom sei Müdigkeit, gefolgt von Kopfschmerzen, Atembeschwerden, Geruchs- und Geschmacksstörungen, kognitive Beeinträchtigungen, Schlaf- und Angststörungen.¹¹⁵

83. Gemäss neuester Analyse des britischen Office vor National Statistic (ONS) wiesen in der Altersgruppe 2–11 Jahre die Kinder der Kontrollgruppe (nicht an Covid erkrankt) mehr «Long Covid»-Symptome auf, als diejenigen Kinder, welche an Corona erkrankt waren:¹¹⁶

Table 1: Percentage of study participants (with 95% confidence intervals) reporting any of 12 symptoms four to eight weeks or 12 to 16 weeks after COVID-19 infection
UK: 26 April 2020 to 1 August 2021

Group	4 to 8 weeks after infection		12 to 16 weeks after infection	
	Participants with COVID-19	Control participants	Participants with COVID-19	Control participants
All people	9.4 (9.0-9.9)	4.1 (3.8-4.4)	5.0 (4.6-5.4)	3.4 (3.1-3.8)
Males	8.1 (7.5-8.8)	3.7 (3.3-4.1)	4.5 (4.0-5.1)	3.3 (2.9-3.8)
Females	10.7 (10.0-11.4)	4.4 (4.0-4.9)	5.4 (4.9-5.9)	3.6 (3.1-4.0)
Age 2 to 11 years	3.3 (2.5-4.5)	3.6 (2.7-4.8)	3.2 (2.3-4.5)	4.1 (3.0-5.5)
Age 12 to 16 years	4.6 (3.5-6.0)	2.9 (2.1-4.0)	3.0 (2.1-4.3)	1.3 (0.8-2.3)
Age 17 to 24 years	5.6 (4.4-7.1)	3.6 (2.6-4.8)	3.6 (2.5-5.1)	3.6 (2.5-5.1)

84. Bereits dieser Umstand macht deutlich, dass nicht nur «Long Covid»-Symptome beschrieben werden, sondern auch anderweitiges Unwohlsein in die Statistik einfluss. Zudem reichte, um in die Statistik aufgenommen zu werden, gerade einmal eines der folgenden 12 Symptome: Fieber, Kopfschmerzen, Muskelschmerzen, Schwäche oder Müdigkeit, Übelkeit oder Erbrechen, Bauchschmerzen, Durchfall, Halsschmerzen, Husten, Kurzatmigkeit, Geschmacksverlust und Geruchsverlust («fever, headache, muscle ache, weakness or tiredness, nausea or vomiting, abdominal pain, diarrhoea, sore throat, cough, shortness of breath, loss of taste, and loss of smell»)¹¹⁷ Trotz diesem Sammelsurium an möglichen Spätfolgen liegen die ermittelten Werte in den Altersgruppen von 2–24 Jahren bei gerade einmal 3–5.6%; im Vergleich zur Gesamtbevölkerung demnach auffallend tief. Eine ernsthafte Gefahr für die Gesundheit von Kindern und Jugendlichen sähe definitiv anders aus.

¹¹⁵ Zum Ganzen NITTAS / PUHAN, «Long COVID: Evolving Definitions, Burden of Disease and Socio-Economic Consequences», in : SSPH+, 30. März 2021, zu finden unter <https://www.bag.admin.ch/dam/bag/de/dokumente/mt/k-und-i/aktuelle-ausbrueche-pandemien/2019-nCoV/Literaturrecherchen/literaturrecherchen_long_covid_20210607.pdf.download.pdf/20210607_Literaturrecherchen_Long_Covid_EN.pdf>.

¹¹⁶ Office vor National Statistic (ONS), 16. September 2021, «Technical article: Updated estimates of the prevalence of post-acute symptoms among people with coronavirus (COVID-19) in the UK: 26 April 2020 to 1 August 2021», zu finden unter <<https://www.ons.gov.uk/peoplepopulationandcommunity/healthandsocialcare/conditionsanddiseases/articles/technicalarticleupdatedestimatesoftheprevalenceofpostacutesymptomsamongpeoplewithcoronaviruscovid19intheuk/26april2020to1august2021>>.

¹¹⁷ Siehe FN 116.

c) Fazit

85. Zur Zielerreichung (Schutz der Bevölkerung) ist die Einschränkung der Bewegungsfreiheit der Bevölkerung bis 70 Jahre nicht nötig, da diese durch SARS-CoV-2 in keiner Weise übermässig bedroht ist. Für den Schutz der Vulnerablen (Personen ab 65–70 Jahren) sind (diverse) mildere Mittel («Focused Protection») vorhanden. Die seitens des Bundesrats verordneten Massnahmen erweisen sich damit auch als nicht erforderlich.

3. Verhältnismässigkeit im engeren Sinne (i.e.S.)

86. Über die Eignung und Erforderlichkeit hinaus wird zur Einhaltung des verfassungsmässigen Prinzips der Verhältnismässigkeit (Art. 36 Abs. 3 BV; Art. 5 Abs. 2 BV) verlangt, «dass die angestrebte Wirkung nicht in einem Missverhältnis zu anderen zu beachtenden Interessen stehen darf».¹¹⁸ Jede (geeignete und erforderliche) Massnahme muss demnach zusätzlich in einem vernünftigen Verhältnis zwischen dem angestrebten Ziel und den betroffenen öffentlichen und privaten Interessen stehen.¹¹⁹ Im Falle kollidierender Interessen ist über eine verhältnismässige Abwägung eine «praktische Konkordanz» herzustellen.¹²⁰ Grenzen der Abwägung kann es wegen Unzumutbarkeit oder bei Verletzung des Kerngehalts eines Grundrechts geben.¹²¹
87. Wie vorn (N 16) erwähnt, könnten sich die Ungeimpften durch Duldung eines Eingriffs in ihre körperliche Unversehrtheit mittels (mRNA-)Impfung von der (ebenfalls körperinvasiven) Testpflicht befreien und sich so wieder für längere Zeit Zugang zum öffentlichen Leben verschaffen. Angesichts der bereits in mehreren Ländern angelaufenen halbjährlichen «Booster»-Impfungen¹²² ist indes zu erwarten, dass aufgrund der bereits stattgefundenen Impfdurchbrüche¹²³ bald auch in der Schweiz «Auffrischungen» nötig würden, um die Gültigkeit des Zertifikats zu verlängern. Dieser latent ausgeübte Druck auf Ungeimpfte zur Vornahme einer Impfung, deren Schutzwirkung zumindest fragwürdig ist, steht in keinem Verhältnis zu den bereits jetzt bekannten Impffolgen:
88. So wurden gemäss swissmedic bis zum 1. September 2021 von insgesamt 19'767 Meldungen über Nebenwirkungen, die in zeitlichem Zusammenhang mit einer COVID-19 Impfung aufgetreten sind, bisher erst 6'603 ausgewertet. Davon wurden 32.7 % als schwerwiegend eingestuft.¹²⁴ «Schwerwiegende Nebenwirkungen sind solche, die tödlich oder lebensbedrohend sind, eine Hospitalisation oder deren Verlängerung erfordern, zu bleibender oder schwerwiegender Behinderung oder Invalidität führen oder sich in einer angeborenen Fehlbildung/einem Geburtsfehler äussern. Und zudem solche, die als medizinisch wichtig beurteilt werden, weil sie Patientinnen und Patienten akut gefährden oder eine Behandlung erfordern, um einen schwerwiegenden Ausgang zu verhindern.»¹²⁵ In einer Mitteilung vom 9. April 2021 führte

¹¹⁸ Urteil BGer 8C_500/2013, E. 7.3; vgl. auch BGE 133 II 97 E. 2.2, S. 100.

¹¹⁹ BGE 137 IV 249 E. 4.5 S. 256; BGE 135 I 209 E. 3.3.1 S. 215.

¹²⁰ BIAGGINI, BV Kommentar, 2. Aufl., Zürich 2017, Art. 36 N 23 drittes Lemma; SCHWEIZER, Die Schweizerische Bundesverfassung, St. Galler Kommentar, 3. Aufl., Zürich/St. Gallen 2014, Art. 36 N 41.

¹²¹ SCHWEIZER, Die Schweizerische Bundesverfassung, St. Galler Kommentar, 3. Aufl., Zürich/St. Gallen 2014, Art. 36 N 41.

¹²² Vorn N 51.

¹²³ Vorn N 48 ff.

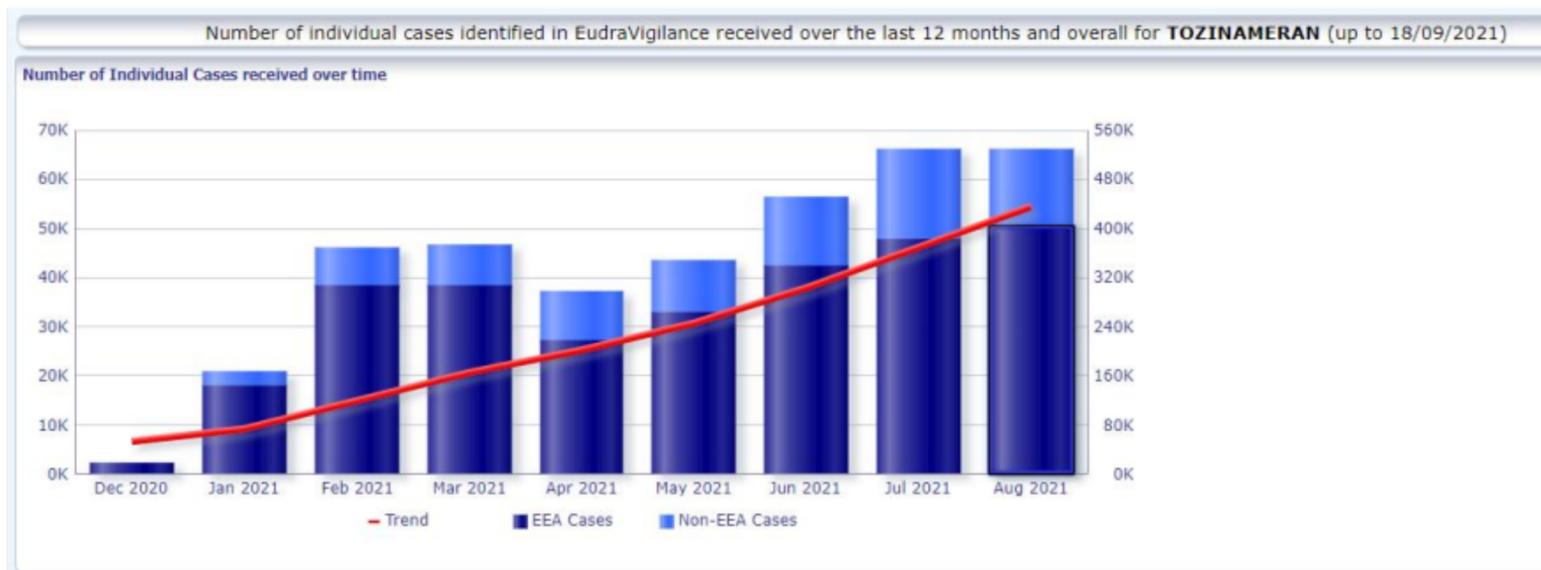
¹²⁴ Swissmedic, «Verdachtsmeldungen unerwünschter Wirkungen der Covid-19 Impfungen in der Schweiz – Update», 3. September 2021, zu finden unter <<https://www.swissmedic.ch/swissmedic/de/home/news/coronavirus-covid-19/covid-19-vaccines-safety-update-5.html>>.

¹²⁵ BAG, Covid-19 Schweiz, Informationen zur aktuellen Lage, Stand 16. September 2021, zu finden unter <<https://www.covid19.admin.ch/de/vaccination/symptoms/d/development>>.

swissmedic noch aus: «Auf der anderen Seite werden nicht alle Reaktionen gemeldet, daher lassen sich aus den dargestellten Zahlen keine zuverlässigen Rückschlüsse auf die Zahl der tatsächlich aufgetretenen Reaktionen ziehen.»¹²⁶ Es sind keine Gründe ersichtlich, wieso sich dies im September 2021 geändert haben sollte; die Dunkelziffer an Nebenwirkungen dürfte damit noch deutlich höher ausfallen.

89. Auch im Ausland mehren sich die Hinweise auf unmittelbare Impffolgen:

- EU: Per 18. September 2021 wurden für «COVID-19 MRNA VACCINE MODERNA (CX-024414)» insgesamt **117'243** Verdachtsfälle, für «COVID-19 MRNA VACCINE PFIZER-BIONTECH (TOZINAMERAN)» insgesamt **435'779** Verdachtsfälle, für «COVID-19 VACCINE ASTRAZENECA (CHADOX1 NCOV-19)» insgesamt **373'285** Verdachtsfälle und für «COVID-19 VACCINE JANSSEN (AD26.COV2.S)» insgesamt **27'694** Verdachtsfälle gemeldet; Tendenz (ausser bei Astrazeneca) steigend, nachfolgend veranschaulicht anhand Pfizer-Biontech (Tozinameran [Comirnaty]):¹²⁷



- California/USA: Untersuchungen der Universität von Kalifornien haben ergeben, dass bei Teenagern die Wahrscheinlichkeit, an durch den COVID-19-Impfstoff verursachten Herzproblemen zu leiden, sechsmal höher ist als die Wahrscheinlichkeit eines schweren Krankheitsverlaufes.¹²⁸
- [weitere Angaben etwa zu den USA oder Israel folgen in späterer Version]

90. Gleichzeitig liegen zu möglichen Spätfolgen der mRNA-Impfungen noch keinerlei Studien vor. Den offiziellen Arzneimittelinformationen von Comirnaty (Pfizer-BioNTech)¹²⁹ und Janssen (Johnson & Johnson)¹³⁰ kann denn auch wörtlich entnommen werden, dass diese weder auf ihre Genotoxizität- (Veränderung der Erbinformation) noch Karzinogenität (krebser-

¹²⁶ Swissmedic, «Nebenwirkungen der Covid-19 Impfungen in der Schweiz – Update», 9. April 2021, zu finden unter <<https://www.swissmedic.ch/swissmedic/de/home/news/coronavirus-covid-19/nebenwirkungen-covid-19-impfungen-update-3.html>>.

¹²⁷ Zum Ganzen: Europäische Datenbank gemeldeter Verdachtsfälle von Arzneimittelnebenwirkungen, zu finden unter <https://www.adrreports.eu/de/search_subst.html#>, wobei die Angaben auf der Website Verdachtsfälle von Nebenwirkungen betreffend, also medizinische Ereignisse, die im Rahmen der Anwendung eines Arzneimittels beobachtet wurden, die aber nicht notwendigerweise mit dem Arzneimittel in Zusammenhang stehen oder von ihm verursacht wurden.

¹²⁸ HØEG / KRUG / STEVENSON / STEVENSON, «SARS-CoV-2 mRNA Vaccination-Associated Myocarditis in Children Ages 12-17: A Stratified National Database Analysis», 30. August 2021 (PREPRINT), zu finden unter <<https://www.medrxiv.org/content/10.1101/2021.08.30.21262866v1>>.

¹²⁹ Product Information «Comirnaty®» (Pfizer), zu finden unter <<https://www.swissmedicinfo.ch/ShowText.aspx?textType=FI&lang=DE&authNr=68225>>.

¹³⁰ Product Information «COVID-19 Vaccine Janssen», zu finden unter <<https://www.swissmedicinfo.ch/ShowText.aspx?textType=FI&lang=DE&authNr=68235>>.

regende Wirkung) untersucht wurden. Auch schreibt swissmedic, dass die klinischen Versuche zum Zeitpunkt der Zulassung noch nicht abgeschlossen waren und die Impfstoffe daher befristet und noch nicht definitiv zugelassen sind.¹³¹ Über potentielle Spätfolgen kann daher im Moment nur spekuliert werden: Thematisiert werden etwa Blutkrankheiten, neurodegenerative Erkrankungen oder Autoimmunerkrankungen (wie ADE).¹³² Bei dieser Ausgangslage haben sich denn auch die Hersteller wie beispielsweise Pfizer von jeglicher Haftung befreit und halten in den mit den Regierungen auf mehrere Jahre hinaus abgeschlossenen Lieferverträgen fest:

«O Comprador ainda reconhece que a eficácia e os efeitos a longo prazo da Vacina ainda não são conhecidos e que pode haver efeitos adversos da Vacina que não são conhecidos atualmente.»¹³³

Frei übersetzt:

«Der Käufer erkennt ferner an, dass die Wirksamkeit und die langfristigen Auswirkungen des Impfstoffs noch nicht bekannt sind und dass es nachteilige Auswirkungen des Impfstoffs geben kann, die derzeit noch nicht bekannt sind.»

91. Dabei setzte Pfizer erfolgreich durch, dass die Verträge zehn Jahre lang geheim bleiben müssten (gleichwohl wurden einzelne Verträge wie der gerade zitierte bereits geleakt). Besonders brisant ist auch, dass die Abnahmeverpflichtung bestehen bleibt, selbst wenn erfolgreiche Heilmittel gegen Covid-19 gefunden werden. Dies erklärt auch, warum viele Regierungen am Therapeutikum «Ivermectin» zur Behandlung von Covid-Patienten kein Interesse zeigen.¹³⁴ Dabei habe sich «Ivermectin» in mehreren Studien als vielversprechende Früh- und Akutbehandlung herausgestellt,¹³⁵ weshalb etwa von der FLCCC bereits seit Mitte 2020 entsprechende Prophylaxis- und Behandlungsprotokolle herausgegeben werden.¹³⁶ Bis mehr Da-

¹³¹ Swissmedic, «FAQ zu den Covid-19 Impfstoffen», zu finden unter <<https://www.swissmedic.ch/swissmedic/de/home/news/coronavirus-covid-19/faq-covid.html>>.

¹³² MÜLLER-JUNG, FAZ vom 09. September 2020, «Ein Schreckgespenst für die Corona-Impfung», zu finden unter <<https://www.faz.net/aktuell/wissen/impfstoff-nebenwirkung-ade-ein-schrecken-fuer-die-corona-impfung-16944897.html>>; SENEFF / NIGH, «Worse Than the Disease? Reviewing Some Possible Unintended Consequences of the mRNA Vaccines Against COVID-19 », International Journal of Vaccine Theory, Practice, and Research, 2(1), 38–79, 10. Mai 2021, zu finden unter <<https://ijvtpr.com/index.php/IJVTPr/article/view/23>>; YAHİ / CHAHINIAN / FANTINI, «Infection-enhancing anti-SARS-CoV-2 antibodies recognize both the original Wuhan/D614G strain and Delta variants. A potential risk for mass vaccination?», 16. August 2021, zu finden unter <<https://www.journalofinfection.com/action/showPdf?pii=S0163-4453%2821%2900392-3>>.

¹³³ Vertrag der brasilianischen Regierung mit «Pfizer Export B.V» vom 18. März 2021, CONTRATO Nº 52/2021, CONTRATO QUE ENTRE SI CELEBRAM A UNIÃO, POR INTERMÉDIO DO DEPARTAMENTO DE LOGÍSTICA EM SAÚDE DA SECRETARIA EXECUTIVA DO MINISTÉRIO DA SAÚDE, E A EMPRESA PFIZER EXPORT B.V, NA FORMA ABAIXO., **Ziffer. 5.5**, zu finden unter <https://sei.saude.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&codigo_verificador=0019603551&codigo_crc=1A550AF8&hash_download=063098faf3746f5d0bd6afdf6a3bc189b4c8fb435b4ffd1f5828b2901762234eaf40bae79257937362621087ef087a3564d0bdcb9236886f57180964db538f6e&visualizacao=1&id_orgao_acesso_externo=0>.

¹³⁴ SUTER, Tagesanzeiger vom 2. August 2021, «Geheimverträge für Impfstofflieferung – Pfizer wälzt Risiken auf Käufer ab, grosse Unterschiede bei Preisen», zu finden unter <<https://www.tagesanzeiger.ch/pfizer-waelzt-risiken-auf-kaeufers-ab-grosse-unterschiede-bei-preisen-567658377087>>.

¹³⁵ Front Line COVID-19 Critical Care Alliance, 16. Januar 2021, «Review of the Emerging Evidence Demonstrating the Efficacy of Ivermectin in the Prophylaxis and Treatment of COVID-19» zu finden unter <<https://covid19criticalcare.com/wp-content/uploads/2020/11/FLCCC-Ivermectin-in-the-prophylaxis-and-treatment-of-COVID-19.pdf>>.

¹³⁶ Front Line COVID-19 Critical Care Alliance, Prevention and Treatment Protocols for COVID-19, zu finden unter <<https://covid19criticalcare.com/covid-19-protocols/>>.

ten vorliegen, empfiehlt die WHO allerdings, das Medikament nur im Rahmen klinischer Studien einzusetzen.¹³⁷

92. Einer mRNA-Impfung mit bereits mehrfach festgestellten direkten Impffolgen und derzeit völlig unbekanntem Spätfolgen steht demnach eine Infektion mit SARS-CoV-2 gegenüber, welche für Menschen bis 70 Jahre der Gefährlichkeit einer (mittelschweren) Grippe entspricht. Zudem stünden bereits seit Mitte 2020 mutmasslich wirksame Behandlungsmöglichkeiten mit seit Jahrzehnten erprobten Medikamenten zur Verfügung, welche als mildere Massnahme umgehend getestet und eingeführt werden könnten.
93. Bei dieser Ausgangslage ist der Anspruch der Ungeimpften auf körperliche Unversehrtheit – und damit ein vorsätzlicher Verzicht auf eine (mRNA-)Impfung – seitens des Staats zu respektieren. Gängelungen wie eine alle zwei Tage erfolgende körperinvasive Massnahme zur Teilnahme am öffentlichen Leben stellen – bei ausgewiesener fehlender oder zumindest fragwürdiger Wirksamkeit mit Blick auf die Eindämmung des Infektionsgeschehens – eine unverhältnismässige und damit verfassungswidrige Massnahme dar.

D. ZUSAMMENFASSUNG UND FAZIT

94. Die vom Bundesrat verordnete Ausweitung der Zertifikatspflicht stellt einen schweren Eingriff in die Grundrechte dar, welcher zwingend einer gesetzlichen Grundlage bedarf. Eine solche Grundlage lässt sich allerdings weder im Covid-19-Gesetz noch im Epidemiengesetz finden. Auch ein Rückgriff auf die sogenannte Polizeigeneralklausel scheidet mangels Dringlichkeit aus. Der ausgeweiteten Zertifikatspflicht und den damit verbundenen Sanktionen mangelt es damit bereits an einer gesetzlichen Grundlage.
95. Selbst wenn die neuen Massnahmen des Bundesrates aber auf einer hinreichenden gesetzlichen Grundlage beruhen würden, sind die verordneten Eingriffe in die Grund- und Freiheitsrechte unverhältnismässig und damit widerrechtlich: Sie sind ungeeignet, da – entgegen der Darstellung des Bundesrates – Geimpfte das Virus so gut wie Ungeimpfte übertragen und im Falle eines Impfdurchbruchs so schwer wie Ungeimpfte erkranken können. Die Massnahmen gegenüber einem breiten Teil der Bevölkerung sind auch nicht erforderlich, da von SARS-CoV-2 vorab Personen über 70 Jahren gefährdet sind, welche mit mildereren Massnahmen gezielt geschützt werden können («Focused Protection»). Überdies überwiegt der Anspruch der Ungeimpften auf körperliche Unversehrtheit – ein vorsätzlicher Verzicht auf eine mRNA-Impfung ist zu respektieren. Gängelungen wie eine zweitägig erfolgende körperinvasive Massnahme zur Teilnahme am öffentlichen Leben stellen – bei ausgewiesener fehlender oder zumindest fragwürdiger Wirksamkeit der Impfung mit Blick auf die Eindämmung des Infektionsgeschehens – eine unverhältnismässige und damit verfassungswidrige Massnahme dar.
96. Die Verordnung des Bundesrates verletzt damit das Recht auf körperliche Integrität und auf Bewegungsfreiheit (Art. 10 Abs. 2 BV), das Rechtsgleichheitsgebot (Art. 8 Abs. 1 BV) und – sofern Ungeimpfte als geschützte Gruppe anzusehen sind – das Diskriminierungsverbot (Art. 8 Abs. 2 BV).

¹³⁷ World Health Organization, 31. März 2021, «WHO advises that ivermectin only be used to treat COVID-19 within clinical trials», zu finden unter <<https://www.who.int/news-room/feature-stories/detail/who-advises-that-ivermectin-only-be-used-to-treat-covid-19-within-clinical-trials>>.