

Luzerner Beiträge zur Rechtswissenschaft (LBR)

Herausgegeben von Jörg Schmid im Auftrag der
Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Luzern

Band 181

Hansjörg Seiler

Corona-Massnahmen und Verhältnismässigkeit

Schulthess § 2024

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Inhaltsübersicht	VII
Inhaltsverzeichnis	IX
Literaturverzeichnis	XV
Abkürzungsverzeichnis	XIX
Zitierweise der analysierten Urteile	XXI
1. Ausgangslage	1
1.1 Verhältnismässigkeit als Schlüsselbegriff des öffentlichen Rechts	1
1.2 Corona-Pandemie und Verhältnismässigkeit	3
1.3 Zielsetzung und Fragestellung des Buchs	7
1.4 Methode und Vorgehen	8
2. Operationalisierung des Verhältnismässigkeitsprinzips	11
2.1 Rechtsgrundlagen des Verhältnismässigkeitsprinzips	11
2.2 Zur Konkretisierung des Verhältnismässigkeitsprinzips bei der Pandemiebekämpfung	13
2.3 Insbesondere: Abwägung	16
2.3.1 Im Allgemeinen	16
2.3.2 Abwägung in der juristischen Diskussion	19
2.3.3 Abwägung in Gesundheitsökonomie und Risikowissenschaft	22
a. Gesundheitsökonomie	22
b. Risikowissenschaft	26
2.3.4 Konsequenzen für die Fragestellung	30
2.4 Umgang mit Ungewissheiten	30
2.5 Zuständigkeit für die Beurteilung	35
2.6 Generell-Abstraktheit versus Einzelfalloptik	36
2.7 Zusammenfassend: Fragestellungen für die Untersuchung	40
3. Ergebnis der Untersuchung	43
3.1 Länderbezogene Analyse	43
3.1.1 Österreich	43
3.1.2 Schweiz	66
3.1.3 Deutschland	86
3.1.4 Liechtenstein	114

3.1.5	Frankreich	115
3.1.6	Italien	144
3.1.7	Spanien	145
3.1.8	EGMR	145
3.2	Massnahmenbezogene Analyse	148
3.2.1	Einschränkungen politischer Rechte:.....	148
3.2.2	Einschränkungen von Wirtschaft, Kultur, Sport.....	148
3.2.3	Einschränkungen des Schulbetriebs	150
3.2.4	Maskenpflicht.....	150
3.2.5	Reisebeschränkungen:.....	151
3.2.6	Ausgangsbeschränkungen, Kontaktbeschränkungen	152
3.2.7	Isolation, Quarantäne.....	153
3.2.8	Zertifikatspflichten	153
3.2.9	Impfpflicht.....	155
3.2.10	Versammlungsfreiheit	156
3.2.11	Religionsfreiheit, Beerdigungen	157
3.2.12	Datenbearbeitungen.....	158
3.2.13	Weitere Einschränkungen der persönlichen Freiheit	158
3.2.14	Verfahren, Rechtsschutz.....	158
4.	Argumentation.....	161
4.1	Methodik der Analyse	161
4.2	Prüfungsmassstab	162
4.2.1	Allgemein.....	162
4.2.2	Gewaltenteilung	165
4.3	Sachverhalt.....	167
4.3.1	Kognition, Sachverhaltsfeststellungen	167
4.3.2	Gesundheitsrisiko	170
4.3.3	Wirksamkeit der Massnahmen	172
4.3.4	Negative Auswirkungen der Massnahmen	176
4.4	Umgang mit Ungewissheit	177
4.4.1	Im Allgemeinen.....	177
4.4.2	Zeitliche Dimension	183
4.5	Eignung	185
4.6	Erforderlichkeit.....	188
4.7	Verhältnismässigkeit im engeren Sinne.....	196
4.7.1	Gerichtlicher Prüfungsmassstab	196
4.7.2	Risikoanalyse und Abwägung im Allgemeinen.....	198

4.7.3	Intensität der Beeinträchtigungen.....	200
	a. Qualitative Dimension.....	201
	b. Zeitliche Dimension.....	205
	c. Personelle Dimension.....	207
4.7.4	Gewicht der involvierten (Grund)Rechte.....	208
4.7.5	Spezifische Grundrechte.....	212
	a. Religionsfreiheit.....	213
	b. Versammlungsfreiheit.....	214
4.7.6	Wirtschaftliche Auswirkungen.....	218
4.7.7	Lastenverteilung; Schutz Vulnerabler.....	223
4.7.8	Praktikabilität.....	225
4.8	Kerngehalt.....	227
4.9	Rechtsgleichheit.....	227
4.10	Vorbehalt weiterer Verhältnismässigkeitsprüfungen.....	233
	4.10.1 Spätere Überprüfungen.....	233
	4.10.2 Vorbehalt Einzelfallbeurteilung.....	234
5.	Ergebnis.....	241
5.1	Zusammenfassung der Auswertung.....	241
	5.1.1 Generell.....	241
	5.1.2 Argumentationen für Bejahung der Verhältnismässigkeit.....	243
	5.1.3 Argumentationen für Verneinung der Verhältnismässigkeit.....	245
5.2	Beantwortung der Forschungsfragen.....	247
	5.2.1 Sachverhaltliche Grundlagen.....	247
	5.2.2 Umgang mit Ungewissheit.....	250
	5.2.3 Abwägung.....	251
	5.2.4 Zuständigkeit für die Beurteilung.....	253
	5.2.5 Einzelfallbeurteilung vs. Generell-Abstraktheit.....	254
5.3	Wie würden wohl Gerichte in Zukunft Massnahmen beurteilen?.....	254
6.	Kritische Würdigung und Folgerungen.....	257
6.1	Allgemeines.....	257
	6.1.1 Adressaten des Verhältnismässigkeitsprinzips.....	257
	6.1.2 Zur Stossrichtung des Verhältnismässigkeitsprinzips.....	258
	a. Im Allgemeinen.....	258
	b. Im Besonderen in der Pandemiesituation.....	261
6.2	Ziel der Massnahmen.....	263
	6.2.1 Zieldefinition.....	263
	6.2.2 Insbesondere: Schutz vor sich selber.....	266

6.3	Eignung	267
6.4	Erforderlichkeit.....	269
6.4.1	Angestrebtes Ziel.....	269
6.4.2	Was ist eine mildere Massnahme?.....	272
	a. Qualitativ unterschiedliche Auswirkungen	272
	b. Unterschiedliche betroffene Personenkreise	273
6.5	Abwägung	276
6.5.1	Kritik der vorgenommenen Abwägungen.....	276
	a. Generell	276
	b. Intensität	278
	c. Gewichtung.....	279
6.5.2	Elemente der Abwägung	283
	a. Vorgehen der Abwägung	283
	b. Bezug zur Rechtsgleichheit	285
	c. Notwendigkeit einer Quantifizierung.....	287
	d. Optimierung: Kostenwirksamkeit.....	290
	e. Menschenleben/Menschenlebensjahre.....	294
	f. Korrektur: Besonders Betroffene	298
	g. Korrektur: Schutz Vulnerabler	300
6.6	Entscheidung unter Ungewissheit.....	305
6.6.1	Problematik des Vorsorgeprinzips.....	305
6.6.2	Risiko/Ungewissheit.....	308
6.7	Umfang der gerichtlichen Überprüfung	312
6.7.1	Gründe für gerichtliche Zurückhaltung	313
	a. Fehlendes Sachwissen	313
	b. Fehlende Rechtsmassstäbe	314
	c. Gewaltenteilung/Demokratische Legitimation	315
	d. Fehlende Organeignung.....	315
6.7.2	Aufgaben der gerichtlichen Überprüfung	318
	a. Begründungspflicht	318
	b. Zielbezug.....	320
	c. Individualrechtsschutz, Rechtsgleichheit.....	320
	d. Anpassung der Massnahmen	321
6.8	Einzelfallbeurteilung versus generell-abstrakte Regelung.....	321
6.8.1	Generelle Festlegung von Kriterien.....	321
6.8.2	Generell-Abstraktheit versus Einzelfallgerechtigkeit	323
7.	Zusammenfassung	329
7.1	Zielsetzung des Buches (Kap. 1 und 2)	329
7.2	Zusammenfassung der Analyse (Kap. 3-5).....	330

7.3 Kritik und Folgerungen (Kap. 6)	333
Anhang: Ausgewertete Urteile	339
Sachregister	367