
Coronavirus: Rechtsschutz und Staatshaftung

Weblaw Webinar 12. März 2020

Florian Roth

walderwyss rechtsanwälte

Übersicht

1. Rechtliche Grundlagen
2. Behördliche Massnahmen / Vollzug
3. Zuständige Behörden
4. Verfahren
5. Rechtsschutz
6. Staatshaftung
7. Fazit

1. Rechtliche Grundlagen

- Bund
 - Bundesverfassung (BV, SR 101), insb. Art. 118
 - Epidemiengesetz (EpG, SR 818.101)
 - Epidemienverordnung (EpV, SR 818.101.1)
 - Verordnung EDI über die Meldung von Beobachtungen übertragbarer Krankheiten des Menschen (SR 818.101.126)
 - Verordnung vom 28. Februar 2020 über Massnahmen zur Bekämpfung des Coronavirus (COVID-19) («Corona-Verordnung», SR 818.101.24)
 - Verantwortlichkeitsgesetz (VG, SR 170.32)

1. Rechtliche Grundlagen

- Art. 118 BV

- 1 *«Der Bund trifft im Rahmen seiner Zuständigkeiten Massnahmen zum Schutz der Gesundheit.*

- 2 *Er erlässt Vorschriften über [...]*

- b. die Bekämpfung übertragbarer, stark verbreiteter oder bösartiger Krankheiten von Menschen und Tieren; [...]*»

- Fragmentarische, nachträglich derogatorische Kompetenz des Bundes nach Abs. 2.

- Kantonen bleibt in engen Grenzen Raum für eigene Regelungen (z.B. Art. 22 EpG)

1. Rechtliche Grundlagen

- Kanton Zürich
 - Kantonsverfassung (KV/ZH, LS 101), insb. Art. 46, 113
 - Gesundheitsgesetz (GesG/ZH, LS 810.1)
 - Vollzugsverordnung zur eidgenössischen Epidemiegesetzgebung (VV EpiG/ZH, LS 818.11)
 - Haftungsgesetz (LS 170.1)
 - Verwaltungsrechtspflegegesetz (VRG/ZH, LS 175.2)

2. Massnahmen / Vollzug

– Dreistufige Krisenbewältigung (Art. 6 f. EpG)

Lage	Normale Lage	Besondere Lage	Ausserordentliche Lage
Artikel	1–5, 8–88 E-EpG	Definition: 6 E-EpG 1–5, 8–88 E-EpG	Definition: 7 E-EpG (Art. 185 Abs. 3 BV)
Beschreibung	Epidemiologischer Alltag: Prävention, Überwachung, Bekämpfung	Epidemiologische Notlage	Nationale Bedrohungslage (Bedrohung der äusseren und inneren Sicherheit)
Beispiele	Tuberkulose, Meningitis, lokal beschränkte Masernausbrüche, HIV/Aids usw.	moderate Influenzapan- demie, SARS	Worst-Case-Pandemie (Spanische Grippe 1918)
Lage	Normale Lage	Besondere Lage	Ausserordentliche Lage
Vollzug	– Kantonaler Vollzug – Oberaufsicht durch Bund – Bundesvollzug in Spezialbereichen	– Vorgaben Bund – Handlungs-spielraum vom Gesetz vorgegeben – Kantonaler Vollzug – Bundesvollzug in Spezialbereichen	– Vorgaben des Bundesrates – Vollzugauftrag an Kantone
Kriterien für Beginn / Ende	–	abschliessend gemäss Art. 6 E-EpG	nicht spezifiziert
Entscheid	–	Bundesrat	Bundesrat

Abbildung aus Botschaft rev. EpG, BBl 2010 363 f.

2. Massnahmen / Vollzug

- «Besondere Lage» (Art. 6 EpG)
 - Liegt vor, wenn «die ordentlichen Vollzugsorgane nicht in der Lage sind, den Ausbruch und die Verbreitung übertragbarer Krankheiten zu verhüten und zu bekämpfen, und eine der folgenden Gefahren besteht:
 1. eine erhöhte Ansteckungs- und Ausbreitungsgefahr,
 2. eine besondere Gefährdung der öffentlichen Gesundheit,
 3. schwerwiegende Auswirkungen auf die Wirtschaft oder auf andere Lebensbereiche; **ODER**
 - die Weltgesundheitsorganisation (WHO) festgestellt hat, dass eine gesundheitliche Notlage von internationaler Tragweite besteht und durch diese in der Schweiz eine Gefährdung der öffentlichen Gesundheit droht.»
 - Schwelle für konstitutionelles Notstandsrecht noch nicht erfüllt

2. Massnahmen / Vollzug

- Massnahmen gemäss Art. 6 Abs. 2 EpG
 - Gegenüber einzelnen Personen (Art. 30 ff. EpG)
 - Identifizierung und Benachrichtigung
 - Medizinische Überwachung
 - Quarantäne und Absonderung
 - Ärztliche Untersuchung
 - Ärztliche Behandlung
 - Einschränkung bestimmter Tätigkeiten und Berufsausübung
 - Zwangsweise Durchsetzung (Art. 32 EpG)

2. Massnahmen / Vollzug

- Massnahmen gegenüber der Bevölkerung und bestimmten Personengruppen (Art. 40 EpG)
 - Notwendige Massnahmen zur Verhinderung der Verbreitung übertragbarer Krankheiten in der Bevölkerung oder in bestimmten Personengruppen, insbesondere:
 - Verbot oder Einschränkung von Veranstaltungen
 - Schliessung von Schulen und anderen öffentlichen Institutionen und privaten Unternehmen oder Vorschriften zu deren Betrieb
 - Verbot oder Einschränkung des Betretens und Verlassens bestimmter Gebäude oder Gebiete (Sperrzonen)
 - Verbot oder Einschränkung bestimmter Aktivitäten an definierten Orten

2. Massnahmen / Vollzug

- «Ausserordentliche Lage» (Art. 7 EpG)
 - Der Bundesrat kann für das ganze Land oder einzelne Landesteile die «notwendigen Massnahmen» anordnen
 - Kodifikation konstitutionellen Notstandsrechts (Art. 185 Abs. 3 BV)
 - Sicherstellung der Reaktionsfähigkeit für Situationen, für welche das Gesetz keine spezifische Regelung bereit hält

3. Zuständige Behörden

- Parallele Kompetenzen Bund und Kantone
 - «Normale Lage»: Vollzug (Massnahmenanordnung, EpG 30 ff.) durch die Kantone
 - Bei Einschätzung als «besondere Lage» durch den Bundesrat darf dieser selbst die Massnahmen nach EpG anordnen (Art. 6 Abs. 2 EpG)
 - Kantone müssen Bundesmassnahmen vollziehen (vgl. Art. 8 Abs. 2 und Art. 75 EpG, Art. 102 Abs. 2 EpV). Ausnahmen: Massnahmen im int. Personenverkehr (vgl. Art. 41 Abs. 1 EpG)
 - Kantone dürfen auch bei Einstufung als besondere Lage eigene (weitergehende) Vorkehren erlassen (vgl. Art. 31 Abs. 1 und Art. 40 Abs. 1 EpG)
 - Die kantonalen Anordnungen dürfen den Vollzug bundesrechtlicher Massnahmen nicht vereiteln (vgl. Art. 49 Abs. 1 BV)

3. Zuständige Behörden

- Kanton Zürich
 - Kompetenz des Regierungsrates zum Erlass von Vorschriften zum Vollzug der eidg. Epidemiengesetzgebung (§54 GesG/ZH)
 - VV EpiG
 - Beschlüsse / Verordnungen im Einzelfall
 - §1 VV EpiG/ZH: Vollzug durch den Kantonsärztlichen Dienst (KAD), z.T. durch die Bezirksärzte (aber Möglichkeit der Kompetenzattraktion durch KAD)
 - §13 ff. VV EpiG/ZH: Anordnung ärztlicher Überwachung, Absonderung und Zwangsuntersuchung durch Bezirksärzte
 - §15 VV EpiG/ZH: Anordnung von Massnahmen ggü. der Allgemeinheit durch den KAD (Veranstaltungsverbote, Schliessung von öff. Anstalten und Unternehmen etc.)

4. Verfahren

- Anordnung durch die Behörde, nicht Ärzte (Art. 31 Abs. 1 EpG)
- **Verwaltungsverfahren**
 - Ermittlungsstadium (Erfassung möglicher Infektionsquellen, Art. 36 EpG)
 - Massnahmenstadium
 - Erlass anfechtbarer Verfügung
 - Keine vorgängige Anhörung bei Gefahr im Verzug (vgl. Art. 30 Abs. 2 lit. e VwVG)
 - I.d.R.: Entzug aufschiebender Wirkung (sofortige Vollstreckbarkeit)
- Erlass Verordnung im Rechtssetzungsverfahren

5. Rechtsschutz

- Anfechtungsobjekt
 - Massnahmen gegenüber einzelnen Personen: Verfügung
 - Massnahmen gegenüber der Bevölkerung: weniger klar
 - Absage best. Veranstaltung (Durchführungs- und Teilnahmeverbot): (Allgemein-)Verfügung
 - Generelle Einschränkung bzw. Verbot von Veranstaltungen gewisser Art (z.B. mit über 1'000 Teilnehmern): Rechtssatz / Verordnung
 - Bund: Kompetenz des Bundesrates (Art. 182 und 185 BV, EpG);
 - Kanton Zürich: Kompetenz des Regierungsrates (Art. 67 Abs. 2 KV/ZH) mit Möglichkeit zur Weiterdelegation > z.B. Weisung des KAD über Veranstaltungsverbote; wahrscheinlicher wohl aber Weisung Regierungsrat.

5. Rechtsschutz

- Bund
 - Keine Anfechtung bundesrätlicher Anordnungen möglich (Art. 189 Abs. 4 BV)
 - Prüfung der Rechtmässigkeit erst im Staatshaftungsverfahren (vgl. Art. 12 VG *e contrario*)
- Kanton Zürich
 - KAD ist Abteilung der Gesundheitsdirektion
 - Rekurs an die Direktion (§ 19b Abs. 2 lit. b Ziff. 1 VRG/ZH)
 - Kein Rekurs gegen Akte des Regierungsrates (§19 Abs. 2 lit. a VRG/ZH)
 - Abstrakte Anfechtung von Verordnungen möglich (§19 Abs. 1 lit. d VRG/ZH)
 - Beschwerde ans Verwaltungsgericht (§ 41 ff. VRG/ZH)
 - Weiterzug ans Bundesgericht (Art. 89 ff. BGG)
 - Sofortige Vollstreckbarkeit (Entzug aufschiebender Wirkung), vgl. §25 Abs. 3 VRG/ZH

5. Rechtsschutz

– Beschwerderecht

- Verfügungen: schutzwürdiges Interesse, besondere Berührtheit
- Rechtssatz: virtuelle Betroffenheit

«minimale Wahrscheinlichkeit besteht, dass die antragstellende Person durch den angefochtenen Erlass früher oder später einmal in ihren schutzwürdigen Interessen betroffen sein könnte» (BGE 135 II 243 E. 1.2; 133 I 206 E. 2.1)

- z.B. bei Veranstaltungsverbot breite Betroffenheit (Teilnehmer, Veranstalter)

– Problem: Rechtsschutz stets zu spät, gegenstandslos

6. Staatshaftung

- Bund
 - Haftung für durch Organe in Ausübung amtlicher Verrichtungen widerrechtlich verursachte Schäden (Art. 146 BV)
 - Haftung für rechtmässiges Staatshandeln gem. Spezialgesetzgebung
 - Möglichkeit der Zusprechung einer Entschädigung durch das anordnende Gemeinwesen bei Schäden wegen Massnahmen ggü. Einzelpersonen (Art. 63 EpG)
 - Subsidiär (soweit keine andere Deckung durch Arbeitgeber, Kranken- oder Sozialversicherung etc.)
 - Unter Berücksichtigung der wirtsch. Verhältnisse, Notlage (Billigkeitshaftung)
 - Entschädigung und Genugtuung bei Schäden aus Impffolgen (Art. 64 ff. EpG)
 - Keine (Billigkeits-)Entschädigungen für Schäden aus Massnahmen gegenüber der Bevölkerung (Botschaft rev EpG 2010 410) > normale Staatshaftung

6. Staatshaftung

- Kanton Zürich
 - Grundsatz: Haftung für Schäden aus rechtswidrigen amtlichen Handlungen und Unterlassungen (Art. 46 Abs. 1 KV/ZH)
 - Gesetz kann Haftung aus Billigkeit vorsehen (Art. 46 Abs. 3 KV/ZH)
 - Gesunden Personen, die infolge von Anordnungen des Bezirksarztes oder des Kantonsärztlichen Dienstes einen Erwerbsausfall erleiden, kann die Gemeinde eine Entschädigung ausrichten (Billigkeitshaftung, §17 VV EpiG/ZH)

6. Staatshaftung

- Voraussetzungen (Art. 3 Abs. 1 VG, § 6 Abs. 1 Haftungsgesetz/ZH)
 - Schaden
 - Amtshandlung (funktioneller Zusammenhang)
 - Adäquater Kausalzusammenhang
 - Rechtswidrigkeit (qualifizierte Amtspflichtverletzung), vgl. §6 Abs. 2 Haftungsgesetz/ZH
 - Nicht: Verschulden
- Problem: Rechtswidrigkeit. Unverhältnismässigkeit lässt sich fast nicht nachweisen: Falls Epidemie sich nicht weiter verbreitet spricht dies für Adäquanz der Massnahme. Ob sie effektiv nötig war, ist oftmals nicht nachprüfbar.

6. Staatshaftung

- Verfahren Bund
 - Ansprüche aus Amtstätigkeit des Bundesrates
 - Einreichung Gesuch beim Eidg. Finanzdepartement. Entscheid Bundesrat. Sofern innert 3 Monaten keine Reaktion oder ablehnende Stellungnahme:
 - Klageverfahren vor Bundesgericht als einziger Instanz (Art. 120 Bundesgerichtsgesetz)
- Verfahren Kanton
 - Schriftliche Eingabe Forderung an Regierungsrat (§ 22 Haftungsgesetz/ZH)
 - Keine Reaktion oder Bestreitung der Forderung: Klage beim Bezirksgericht (ohne Schlichtungsverfahren, da bereits verwaltungsrechtliches Vorverfahren)
 - Verfahren nach ZPO

6. Staatshaftung

- Exkurs: Kosten annullierter Reisen
 - Ebenfalls i.d.R. keine Haftung des Bundes für Reisewarnungen (qualifizierte Amtspflichtverletzung fast nicht nachzuweisen), Haftungsausschluss auf Homepage...
 - Versicherer: meist Deckungsausschluss in Policen für höhere Gewalt (inkl. Epidemien), nur bei Reisewarnungen EDA
 - EDA spricht keine Reisewarnungen mehr aus wegen Coronavirus (keine «betroffenen Gebiete» mehr gem. BAG, da omnipräsent)
 - Versicherer zahlen aber nur bei Vorliegen von Reisewarnungen

7. Fazit

- EpG: schrittweise Eskalationsstufen, geordneter Übergang zu Notstandsrecht
- Parallele Kompetenzen Bund / Kantone
- Immanente Rechtsschutzlücken:
 - Keine Anfechtung von Akten des Bundesrates, nur Staatshaftung
 - Dringlichkeit: Rechtsschutz kommt (meist) zu spät
- Staatshaftung
 - Billigkeitshaftung nur bei Massnahmen ggü. Einzelpersonen
 - Schwieriger Nachweis qualifizierter Amtspflichtverletzung
- Spannungsfeld Effektivität und Rechtsstaatlichkeit, EpG als pragmatischer Ansatz mit Lücken



walderwyss rechtsanwälte