



Auswirkungen der Grundrechte auf private Anbieter

«Konsumentenrechte: Zugang zu Gütern und Dienstleistungen in Coronazeiten»

Eva Maria Belser

Erleichterungen für Geimpfte? Zwei Möglichkeiten

- **Selektive Erleichterung durch den Staat:**
 - Der Staat selbst entscheidet sich für eine selektive Öffnung bestimmter Angebote für geimpfte (oder anderweitig immunen) Personen.
- **Selektiver Ausschluss durch Private:**
 - Der Staat hebt die staatlichen Massnahmen schrittweise für alle im gleichen Mass auf und überlässt es Privaten, ihre Angebote allen anzubieten oder geimpften (oder anderweitig immunen) Personen vorzubehalten.

Selektiver Ausschluss durch Private

- Zulässigkeit des sog. «indirekten Impfwangs» (Läden, Restaurants, private Museen, Sportanlagen, Reiseveranstalter, Arbeitsverhältnisse, etc.)
- Frage erst bei weiteren Öffnungen für alle relevant (und abhängig von den Öffnungsschritten)
- Private entscheiden grundsätzlich selbst, wem sie ihre Güter und Dienstleistungen anbieten (Wirtschaftsfreiheit, Art. 27 BV)
- Gesetzliche Einschränkungen (Kontrahierungspflichten) bestehen nur in wenigen Bereichen (z.B. bei der Personenbeförderung und im Rahmen der Antirassismustrafnorm)



UNIVERSITÉ DE FRIBOURG FACULTÉ DE DROIT
UNIVERSITÄT FREIBURG RECHTSWISSENSCHAFTLICHE FAKULTÄT

3

Selektiver Ausschluss durch Private

- Kontrahierungspflicht aufgrund des allgemeinen Persönlichkeitsschutzes bzw. des Verbots des Verstosses gegen die guten Sitten.
- Vier kumulative Voraussetzungen (BGE 129 III 35 E. 6.3.):
 - 1. Ein Unternehmen muss seine Waren oder Dienstleistungen **allgemein und öffentlich** anbieten;
 - 2. Die angebotenen Waren oder Dienstleistungen müssen den «Normalbedarf» betreffen. Dazu gehören alle Angebote, «die heute praktisch jedermann zur Verfügung stehen und im Alltag in Anspruch genommen werden»;



UNIVERSITÉ DE FRIBOURG FACULTÉ DE DROIT
UNIVERSITÄT FREIBURG RECHTSWISSENSCHAFTLICHE FAKULTÄT

4

Selektiver Ausschluss durch Private

- 3. Fehlen zumutbarer Ausweichmöglichkeiten aufgrund von Machtposition (davon ist «auszugehen, wenn entweder nur ein einziger Anbieter zureichend erreichbar ist, oder wenn sich alle in Frage kommenden Anbieter gegenüber dem Interessenten gleichermassen ablehnend verhalten»);
- 4. keine sachlich gerechtfertigten Gründe für die Verweigerung des Vertragsabschlusses.
- **Private sind nach gegenwärtiger Rechtslage weitgehend frei sind, zwischen ansteckenden und nicht (mehr) ansteckenden Personen zu unterscheiden.**

Zusammenfassung

- Grundrechtliche Erwägungen stehen selektiven Öffnungsschritten durch den Staat nicht grundsätzlich entgegen (falls die Impfung auch vor Ansteckung schützt).
- Die Frage der Gleichbehandlung von geimpften und immunen Personen, der Nachweis der Immunität und der Datenschutz sind zu klären.
- Die Ungleichbehandlung muss auf das erforderliche – sachliche und zeitliche – Minimum beschränkt sein. Wo Alternativen einen vergleichbaren Schutz bieten, sind Ungleichbehandlungen nicht gerechtfertigt.
- Im Falle rascher und allgemeiner Lockerungsschritten ist eine Klärung/Erweiterung des Kontrahierungszwangs unter Privaten in Erwägung zu ziehen.



**Vielen Dank
für Ihre
Aufmerksamkeit!**