

ZH_VERWALTUNGSGERICHT AN.2020.00015 vom 3. Dezember 2020

ZH Verwaltungsgericht, 2020-12-03, DE

Quelle: https://mcp.opencaselow.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__AN.2020.00015

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT AN.2020.00015 du 3 décembre 2020

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT AN.2020.00015 del 3 dicembre 2020

Regeste

Verordnung über Massnahmen zur Bekämpfung der Covid-19-Epidemie | Verordnung über Massnahmen zur Bekämpfung der Covid-19-Epidemie Die von den Beschwerdeführenden angefochtene Verordnung ist im Wesentlichen nicht mehr in Kraft. Da sich die in casu aufgeworfenen Rechtsfragen im vorliegend dynamischen Regelungsumfeld aber jederzeit unter gleichen oder ähnlichen Umständen erneut stellen könnten und eine rechtzeitige Überprüfung schwerlich zu bewerkstelligen ist, rechtfertigt es sich vorliegend, vom Erfordernis des aktuellen Interesses abzusehen (E. 1.2). Soweit die Beschwerdeführenden eine Verletzung der Begründungspflicht durch den Beschwerdegegner und damit eine Verletzung ihres rechtlichen Gehörs rügen, gilt dieser Anspruch nur in Verfahren vor Verwaltungs- und Gerichtsbehörden, nicht jedoch – wie vorliegend – im Rechtsetzungsverfahren (E. 1.5). Aufgrund der steigenden Anzahl an Neuinfektionen im Kanton Zürich waren die Voraussetzungen für ein Tätigwerden durch den Kanton gemäss Epidemienengesetz und der bundesrätlichen Verordnung über Massnahmen in der besonderen Lage zur Bekämpfung der Covid-19-Epidemie gegeben (E. 3). Durch die vom Regierungsrat angeordneten Massnahmen werden gewisse Grundrechte der Beschwerdeführenden tangiert (E. 4.2). Ein solcher Grundrechtseingriff ist jedoch unter bestimmten Voraussetzungen hinzunehmen. Diese Voraussetzungen sind vorliegend erfüllt: Die angeordneten Massnahmen beruhen auf Art. 40 des Epidemiengesetzes vom 28. September 2012 und damit auf einer genügenden formell-gesetzlichen Grundlage (E. 4.3). Sie dienen sodann der Bekämpfung der Covid-19-Epidemie, mithin dem Schutz der Gesundheit der Bevölkerung, und liegen folglich im öffentlichen Interesse (E. 4.4). Schliesslich erweisen sich die einzelnen Massnahmen insgesamt als verhältnismässig (E. 4.5). Dementsprechend ist der Grundrechtseingriff rechtmässig (E. 4.6). Abweisung der Beschwerde.

Erwägungen

E. 3

Abteilung AN.2020.00015 Urteil der 3. Kammer vom 3. Dezember 2020 Mitwirkend: Verwaltungsrichter André Moser (Vorsitz) , Verwaltungsrichter Andreas Frei, Verwaltungsrichterin Maja Schüpbach Schmid, Verwaltungsrichter Matthias Hauser, Verwaltungsrichterin Silvia Hunziker, Gerichtsschreiberin Rahel Zehnder. In Sachen A und 41 weitere Beschwerdeführende, vertreten durch A, Beschwerdeführende, gegen Regierungsrat des Kantons Zürich, Beschwerdegegner, betreffend Verordnung über Massnahmen zur Bekämpfung der Covid-19-Epidemie, hat sich ergeben: I. Am 24. August 2020 beschloss der Regierungsrat des Kantons Zürich, es werde eine Verordnung über Massnahmen zur Bekämpfung der Covid-19-Epidemie erlassen. Diese Verordnung trete am

27. August 2020 in Kraft und gelte bis 30. September 2020 (Dispositiv-Ziffer II). Die Frist zur Beschwerdeerhebung gegen die Verordnung und Dispositiv-Ziffer II wurde auf 10 Tage abgekürzt (Dispositiv-Ziffer III). Dem Lauf der Beschwerdefrist und der Einreichung einer Beschwerde wurde die aufschiebende Wirkung entzogen (Dispositiv-Ziffer IV). II. A. Mit Eingabe vom 7. September 2020 erhoben A und 41 weitere Beschwerdeführende, alle vertreten durch A, am 7. September 2020 Beschwerde gegen den Regierungsratsbeschluss vom 24. August 2020 sowie gegen die erlassene Verordnung über Massnahmen zur Bekämpfung der Covid-19-Epidemie (V Covid-19). Sie beantragten dem Verwaltungsgericht, die V Covid-19 sei aufzuheben und es sei die aufschiebende Wirkung wiederherzustellen. Eventualiter sei die V Covid-19 für rechtswidrig zu erklären. Ebenso eventualiter sei anzuordnen, dass die Vorinstanz innerhalb von 10 Tagen eine ausreichende Begründung der V Covid-19 nachzureichen habe. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Vorinstanz. Am 8. September 2020 reichte A ein vervollständigtes Beilagenverzeichnis inklusive Beilagen nach. B. Mit Präsidialverfügung vom 8. September 2020 forderte das Verwaltungsgericht A auf, weitere Vollmachten einzureichen und eröffnete gleichzeitig den Schriftenwechsel. Mit Beschwerdeantwort vom 21. September 2020 beantragte der Regierungsrat, die Beschwerde sei unter Kostenfolgen zulasten der Beschwerdeführenden vollumfänglich abzuweisen, soweit darauf einzutreten sei. Das Gesuch um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung sei abzuweisen. Am 22. September 2020 reichte A die verlangten Vollmachten ein mit Ausnahme jener von B. Nach zweimaliger Fristerstreckung hielten die Beschwerdeführenden mit Replik vom 23. Oktober 2020 an ihren Anträgen fest und ergänzten diese dahingehend, dass eventualiter festzustellen sei, die V Covid-19 verletze Bundes- respektive Völkerrecht, subeventualiter sei festzustellen, § 4 V Covid-19 verletze Bundesrecht. Sodann sei für den Fall, dass das Verwaltungsgericht mit Bezug auf einzelne Bestimmungen des angefochtenen Erlasses die bundesrätliche Verordnung vom 19. Juni 2020 über Massnahmen in der besonderen Lage zur Bekämpfung der Covid-19-Epidemie (Covid-19-Verordnung besondere Lage) in der Fassung vom 19. Oktober 2020 als höherrangig betrachten sollte, diese – insoweit sie schärfere Bestimmungen aufstelle als der vorliegend angefochtene Erlass des Regierungsrats – mit Bezug auf ebendiese Bestimmungen für den Kanton Zürich für nicht anwendbar zu erklären. C. Die V Covid-19 wurde seit ihrem Erlass am 24. August 2020 mehrfach geändert und verlängert (vgl. RRB Nr. 937/2020, ABI 2020-09-25, OS 75, 453; RRB Nr. 972/2020, ABI 2020-10-15, OS 75, 455). Mit der jüngsten Änderung der V Covid-19 vom 21. Oktober 2020 wurden unter anderem die §§ 2 und 4 aufgehoben. Diese Änderung trat am 23. Oktober 2020 in Kraft (RRB 1016/2020, ABI 2020-10-23, OS 75, 467). Am 25. November 2020 wurde die Geltungsdauer der V Covid-19 bis 31. Dezember 2020 verlängert (RRB Nr. 1157/2020, ABI 2020-11-27). Die Kammer erwägt: 1. 1.1 Das Verwaltungsgericht ist gemäss § 41 Abs. 1 in Verbindung mit § 19 Abs. 1 lit. d und Abs. 2 lit. a des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG) zuständige Instanz für die Beurteilung von Beschwerden gegen regierungsrätliche Verordnungen. Über Rechtsmittel gegen Erlasse entscheidet das Gericht in Fünferbesetzung (§ 38a Abs. 1 VRG). 1.2 Soweit eine Beschwerde im Namen einer anderen Person erhoben wird, ist diese grundsätzlich nur gültig, wenn eine schriftliche, vom Vertretenen unterzeichnete Vollmacht vorliegt. Dabei handelt es sich um eine Prozessvoraussetzung (Martin Bertschi in: Alain Griffel [Hrsg.], Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich [VRG], 3. A., Zürich etc. 2014 [Kommentar VRG], Vorbemerkungen zu §§ 19–28a, N. 52; Alain Griffel,

Kommentar VRG, § 22 N. 8). Für den Beschwerdeführer 2 vermochte der Beschwerdeführer 1, der die Beschwerdeführenden 3–42 vertritt, keine Vollmacht einzureichen. In Bezug auf den Beschwerdeführer 2 ist deshalb mangels gültigem Vertretungsverhältnis nicht auf die Beschwerde einzutreten. 1.3 Gemäss § 49 in Verbindung mit § 21b Abs. 1 VRG ist zur Anfechtung eines Erlasses berechtigt, wer durch eine Norm in schutzwürdigen Interessen berührt werden könnte. § 21b VRG soll auf die bundesgerichtliche Praxis verweisen (Weisung des Regierungsrates vom 22. Oktober 2014 zum Publikationsgesetz, ABI 2014-11-07 [Nr. 45], Meldungsnummer 00090451). Demnach ist die Beschwerdelegitimation zu bejahen, wenn zumindest eine minimale Wahrscheinlichkeit gegeben ist, dass die beschwerdeführende Partei durch den angefochtenen Erlass früher oder später einmal unmittelbar in ihren schutzwürdigen Interessen betroffen sein könnte (sogenannte virtuelle Betroffenheit; VGr, 26. Februar 2020, AN.2019.00003, E. 1.3; BGE 146 I 62 E. 2.1, 145 I 26 E. 1.2, 144 I 43 E. 2.1). Ein bloss mittelbares oder ausschliesslich allgemeines öffentliches Interesse reicht nicht aus, das heisst, die beschwerdeführende Partei muss im eigenen Interesse – und nicht im Interesse der Allgemeinheit – Beschwerde führen (vgl. BGE 145 I 121 E. 1.5.3.2, 142 II 451 E. 3.4.1, 136 I 49 E. 2.1, 135 I 43 E. 1.4 [jeweils mit Hinweisen]; ferner Martin Bertschi in: Alain Griffel [Hrsg.], Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich [VRG], 3. A., Zürich etc. 2014 [Kommentar VRG], § 21 N. 34). Eine virtuelle Betroffenheit in diesem Sinn liegt in der Regel vor, wenn die beschwerdeführende Person der Territorialhoheit des Kantons untersteht, dessen Erlass sie anfecht, d.h. wenn sie im Kanton selbst wohnt. Eine Ausnahme gilt bei Regelungen, die auch Nichtkantonseinwohner erfassen können; dies ist zum Beispiel der Fall, wenn nicht im Kanton wohnhafte Personen in der Ausübung einer Aktivität oder durch Belastungen von Vermögen beziehungsweise Beschränkungen von Vermögensnutzungen im Kantonsgebiet betroffen werden (BGE 118 Ia 427 E. 2a mit Hinweis). Ein aktuelles Interesse ist insoweit erforderlich, als ein geeignetes Anfechtungsobjekt vorliegen muss, dessen Aufhebung der beschwerdeführenden Person den angestrebten Nutzen bringen muss. Dies bedeutet vor allem, dass der Erlass im Zeitpunkt des Entscheids noch bestehen muss (Bertschi, § 21 N. 33; Alfred Kölz/Isabelle Häner/Martin Bertschi, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 3. A., 2013, Rz. 1690). Die angefochtene Verordnung des Beschwerdegegners über Massnahmen zur Bekämpfung der Covid-19-Epidemie vom 24. August 2020 wurde zunächst bis am 30. September 2020 befristet. Mittlerweile wurde die V Covid-19 mehrfach geändert und verlängert (vorn II.B. ff.). Vor dem Hintergrund der Änderung vom 18. Oktober 2020 (AS 2020 4159) der bundesrätlichen Verordnung vom 19. Juni 2020 über Massnahmen in der besonderen Lage zur Bekämpfung der Covid-19-Epidemie (Covid-19-Verordnung besondere Lage), mit welcher per 19. Oktober 2020 bundesweit geltende Regelungen zur Maskentragpflicht und für Gastronomiebetriebe eingeführt wurden, hob der Beschwerdegegner unter anderem die diesbezüglichen Bestimmungen von §§ 2 und 4 V Covid-19 mit Wirkung ab 23. Oktober 2020 auf (OS 75, 467; ABI 2020-10-23). Die von den Beschwerdeführenden gesamthaft angefochtene V Covid-19 ist deshalb in wesentlichen Teilen nicht mehr in Kraft. In dem vorliegenden dynamischen Regelungsumfeld ist jedoch davon auszugehen, dass sich die in casu aufgeworfenen grundsätzlichen Rechtsfragen – sollte der Bund auf eine gesamtschweizerische Normierung dereinst wieder verzichten – jederzeit unter gleichen oder ähnlichen Umständen erneut stellen könnten. Da eine rechtzeitige Überprüfung von kurzzeitig befristeten und in fortwährender Anpassung befindlichen Normen schwerlich zu

bewerkstelligen ist, rechtfertigt es sich vorliegend, analog zu den für die Einzelaktanfechtung entwickelten Grundsätzen (vgl. dazu Bertschi, § 21 N. 25) vom Erfordernis des aktuellen Interesses abzusehen (so denn auch Ralph David Doleschal, Die abstrakte Normenkontrolle in den Kantonen, Zürich etc. 2019, S. 660; vgl. VGr, 22. Oktober 2020, AN.2020.00011, E. 1.2). Im Folgenden werden deshalb auch die mittlerweile aufgehobenen Bestimmungen auf ihre Rechtmässigkeit hin überprüft. Zu beurteilen ist damit die V Covid-19 in ihrer ursprünglichen Fassung vom 24. August 2020, bevor sie aufgrund der bundesrätlichen Verordnungsänderung vom 18. Oktober 2020 ihre selbständige Bedeutung verlor. Die Beschwerdeführenden sind grösstenteils im Kanton Zürich wohnhaft. Damit sind sie von den vom Beschwerdegegner angeordneten Massnahmen im oben genannten Sinn persönlich betroffen und zur Beschwerde legitimiert (vgl. BGE 118 Ia 427 E. 2a). Bei den nicht im Kanton Zürich wohnhaften Beschwerdeführenden wird ohne nähere Darlegung behauptet, dass sie hin und wieder im Kanton Zürich einkauften. Ob dies zur Begründung der Legitimation genügt, kann mit Blick auf den Verfahrensausgang offenbleiben.

1.4 Soweit die Beschwerdeführenden in ihrer Replik neu darum ersuchen, der geänderten bundesrätlichen Verordnung, soweit sie "schärfere Bestimmungen" als die vorliegend angefochtene regierungsrätliche Verordnung enthalte, die Anwendbarkeit im Kanton Zürich zu versagen, lässt sich darauf von vornherein nicht eintreten. Anfechtungsobjekt der Normenkontrollbeschwerde vor Verwaltungsgericht bilden ausschliesslich kantonale Erlasse (mit Ausnahme der Kantonsverfassung und kantonaler Gesetze), nicht dagegen Erlasse des Bundes. Die Überprüfung einer bundesrätlichen Verordnung ist daher in diesem Verfahren ausgeschlossen, sodass ein solcher Antrag bereits aus prozessualen Gründen scheitert.

1.5 Soweit die Beschwerdeführenden eventualiter eine "ausreichende Begründung" der V Covid-19 beantragen, scheinen sie eine Verletzung der Begründungspflicht durch den Beschwerdegegner und damit eine Verletzung ihres rechtlichen Gehörs zu rügen. Dieser Anspruch gilt indessen nur in Verfahren vor Verwaltungs- und Gerichtsbehörden, nicht jedoch – wie vorliegend – im Rechtsetzungsverfahren (Gerold Steinmann, in: Bernhard Ehrenzeller/Benjamin Schindler/Rainer J. Schweizer/Klaus A. Vallender [Hrsg.], Die Schweizerische Bundesverfassung, St. Galler Kommentar, 3. A., St. Gallen 2014, Art. 29 Rz. 43; Kaspar Plüss, Kommentar VRG, § 10 N. 21). Zwar wird in jüngerer Zeit üblicherweise zu jeder kantonalen Verordnung eine Weisung mit Begründung im Amtsblatt publiziert (Tobias Jaag/Markus Rüssli, Staats- und Verwaltungsrecht des Kantons Zürich, 5. A., Zürich etc. 2019, Rz. 617d), indessen bestehen dazu keine inhaltlichen Vorgaben. Eine Verletzung der Begründungspflicht kann damit nicht vorliegen.

2. 2.1 Die vorliegend strittige, vom Beschwerdegegner am 24. August 2020 beschlossene V Covid-19 sieht bzw. sah im Wesentlichen die Erhebung von Kontaktdaten durch Gastronomiebetriebe (§ 1), eine Beschränkung der Personenzahl in Gastronomiebetrieben (§ 2), Vorgaben für Veranstaltungen (§ 3) sowie eine Maskentragpflicht in Innenräumen von Einkaufsläden, Einkaufszentren und Märkten vor (§ 4).

2.2 Die Beschwerdeführenden bringen dagegen vor, der Regierungsrat führe für die angeordneten Massnahmen keine empirischen Informationen der letzten Monate an, welche über die Ausbreitung der Krankheit eine zuverlässige Aussage machen würden, wie beispielsweise Krankheits- und Todesfallzahlen, Auslastung der Spitalinfrastruktur. Vielmehr basiere die V Covid-19 ausschliesslich auf den Resultaten der schweizweit durchgeführten Covid-19-Tests. Die Anzahl durchgeführter Tests sei seit Mai 2020 signifikant gestiegen. Dagegen nehme der Anteil hospitalisierter Personen und der Anteil der Todesfälle gemessen an den positiv getesteten Personen

kontinuierlich ab. Die in der Schweiz verwendeten PCR-Testverfahren und die darauf abgestützten täglichen Lagebulletins des Bundesamts für Gesundheit (BAG) seien weder geeignet noch ausreichend zuverlässig, um eine Ausbreitung einer effektiven Erkrankung mit Covid-19 wirksam zu erkennen. Sodann seien keine Anhaltspunkte erkennbar, worauf sich die grosse Sorge des Beschwerdegegners vor einem erneuten erheblichen Anstieg der Hospitalisierungen und der Todesfälle abstützen liesse. Die Möglichkeit einer Maskenpflicht für die Bevölkerung sei in Art. 40 Abs. 2 EpG nicht vorgesehen. Der damit verbundene Eingriff in die Grundrechtspositionen gesunder Menschen sei von vornherein unverhältnismässig. Wenn überhaupt, wäre eine solche Massnahme nur gegenüber positiv getesteten Personen zulässig. Damit verstosse die V Covid-19 gegen das Legalitätsprinzip. Das Maskentragen im Alltag könne zudem je nach mentaler Verfassung und medizinischer Konstitution des Trägers zu Sauerstoffmangel, Kopfschmerzen, Beklemmungsgefühlen und Infektionen mit Keimen und Pilzen führen. Ausserdem erschwere die Maske die Kommunikation mit anderen Menschen und schaffe Abstand bis Misstrauen. Die Maskenpflicht betreffe den höchstpersönlichen Bereich aller Menschen und stelle einen Eingriff in die körperliche und geistige Unversehrtheit sowie in die Menschenwürde dar. Es sei nicht erwiesen, dass eine Maskenpflicht in Einkaufsläden geeignet sei, das Übertragungsrisiko von Covid-19 signifikant zu reduzieren, denn Masken schützten überhaupt nicht vor dem neuen Coronavirus. Dieser sei so klein, dass er durch die am meisten verwendeten Atemschutzmasken nicht wirksam aufgehalten werden könne. Zudem entweiche die Atemluft mehrheitlich an den Maskenrändern. Angesichts der fehlenden oder allenfalls geringfügigen Eignung würden die Nachteile das öffentliche Interesse an der Maskenpflicht überwiegen.

2.3 Der Beschwerdegegner macht zusammengefasst geltend, der PCR-Test erbringe – entgegen den Vorbringen der Beschwerdeführenden – den Nachweis, dass eine Person den Erreger in sich trage. Dass es nicht zwingend zu einer Infektion oder Erkrankung kommen müsse, ändere nichts an der Tatsache, dass eine Erkrankung regelmässig vorkomme und die Person den Erreger weitergeben könne. Es sei offensichtlich, dass eine hohe Korrelation zwischen PCR-Tests und Erkrankung bestehe. Für die niedrigeren Hospitalisations- und Todesraten dürfte in erster Linie die Altersstruktur der positiv getesteten Personen verantwortlich sein. Die möglichen Massnahmen seien in Art. 40 Abs. 2 EpG nicht abschliessend aufgezählt. Bei der Maskenpflicht handle es sich um eine mildere Massnahme als die im Gesetz aufgeführten, weshalb dafür eine genügende gesetzliche Grundlage bestehe. Der Einwand der Beschwerdeführenden, wonach die Maskenpflicht nichts zum Schutz der Bevölkerung beitrage, treffe nicht zu. Es sei unbestritten, dass die Maskenpflicht keinen absoluten Schutz vor dem Virus biete. Ziel der Maskenpflicht sei eine Verlangsamung der Ausbreitung der Krankheit. Dass über die genauen Auswirkungen der Maskenpflicht noch keine 100 % gesicherte Datenlage bestehe, spreche nicht gegen die Maskenpflicht. Vielmehr genüge unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismässigkeit bereits eine gewisse Wahrscheinlichkeit der Wirksamkeit. Aus Sicht der Weltgesundheitsorganisation (WHO) und des Beschwerdegegners würden die Vorteile des Maskentragens deren Nachteile (bspw. Gefühl falscher Sicherheit) überwiegen. Im Übrigen gelte die Maskenpflicht nicht absolut.

E. 3.1

Das Bundesgesetz vom 28. September 2012 über die Bekämpfung übertragbarer Krankheiten des Menschen (Epidemiengesetz, EpG) regelt den Schutz des Menschen vor übertragbaren Krankheiten und sieht die dazu nötigen Massnahmen vor. Es bezweckt, den Ausbruch und die Verbreitung übertragbarer Krankheiten zu verhüten und zu bekämpfen

(Art. 1 f. EpG). Das Epidemiengesetz bezieht sich insbesondere auf diejenigen übertragbaren Krankheiten, die eine Gefahr für die öffentliche Gesundheit oder ein Gesundheitsrisiko für Einzelne oder bestimmte Gruppen darstellen. Ein Krankheitserreger ist umso bedeutender, je grösser sein Schadenspotenzial ist. Massgebend sind dabei die Schwere der Erkrankung und ihre Folgen – insbesondere bleibende Schäden oder frühzeitiger Tod –, die Anzahl Betroffener, die direkten Gesundheitskosten und die indirekten Kosten, die beispielsweise durch Erwerbsausfall oder Arbeitsunfähigkeit entstehen (Botschaft zur Revision des Bundesgesetzes über die Bekämpfung übertragbarer Krankheiten des Menschen vom 3. Dezember 2010, BBl 2011, 311 ff. [fortan: Botschaft EpG], S. 357). Bei Vorliegen einer besonderen Lage im Sinn von Art. 6 Abs. 1 EpG kann der Bundesrat unter anderem Massnahmen gegenüber einzelnen Personen sowie gegenüber der Bevölkerung anordnen (Art. 6 Abs. 2 lit. a und b EpG).

E. 3.2

Gestützt auf Art. 6 Abs. 1 lit. a und b EpG erliess der Bundesrat am 19. Juni 2020 die Covid-19-Verordnung besondere Lage. Diese Verordnung bezweckt die Anordnung von Massnahmen gegenüber der Bevölkerung, Organisationen und Institutionen sowie den Kantonen zur Bekämpfung der Covid-19-Epidemie. Die Massnahmen dienen dazu, die Verbreitung des Coronavirus zu verhindern und Übertragungsketten zu unterbrechen. Soweit die Verordnung nichts anderes bestimmt, behalten die Kantone ihre Zuständigkeiten (Art. 1 und 2 Covid-19-Verordnung besondere Lage). Erhöht sich die Anzahl Personen, die nach Art. 33 EpG identifiziert und benachrichtigt werden müssen, derart, dass diese Massnahme nicht praktikabel ist, kann der Kanton für eine begrenzte Zeit vorsehen, dass die Anzahl Gäste, Besucherinnen und Besucher oder Teilnehmerinnen und Teilnehmer in Einrichtungen und Betrieben sowie an Veranstaltungen über die Vorgaben der Covid-19-Verordnung besondere Lage hinaus beschränkt wird. Kommt es örtlich begrenzt zu einer hohen Anzahl von Infektionen oder droht eine solche unmittelbar, kann der Kanton für eine begrenzte Zeit regional geltende Massnahmen nach Art. 40 EpG treffen (Art. 8 Abs. 1 und 2 Covid-19-Verordnung besondere Lage). Anzumerken bleibt, dass sich durch das Inkrafttreten des Bundesgesetzes vom 25. September 2020 über die gesetzlichen Grundlagen für Verordnungen des Bundesrates zur Bewältigung der Covid-19-Epidemie (Covid-19-Gesetz, AS 2020 3835) mit Bezug auf die vorgenannte, unmittelbar gestützt auf das EpG erlassene bundesrätliche Verordnung nichts ändert.

E. 3.3

Bei Covid-19 handelt es sich um eine virale Infektionskrankheit, wobei die Erkrankungen sehr unterschiedlich verlaufen können: So haben manche Menschen keine Symptome, andere benötigen hingegen eine intensive Behandlung im Spital (<https://www.who.int/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019/question-and-answers-hub/q-a-detail/q-a-coronaviruses>, besucht am 5. November 2020; <https://www.bag.admin.ch/bag/de/home/krankheiten/ausbrueche-epidemien-pandemien/aktuelle-ausbrueche-epidemien/novel-cov/krankheit-symptome-behandlung-ursprung.html>, besucht am 5. November 2020). Sowohl nach Angaben der WHO wie auch nach Angaben des Bundesamts für Gesundheit (BAG) liegt eine weltweite Pandemie vor, von der auch die Schweiz (nach wie vor) betroffen ist (<https://covid19.who.int>, besucht am 6. November 2020; <https://www.bag.admin.ch/bag/de/home/krankheiten/ausbrueche-epidemien-pandemien/aktuelle-ausbrueche-epidemien.html>, besucht am 6. November 2020). Soweit die Beschwerdeführenden bestreiten, dass derzeit eine besondere Lage im Sinn von Art. 6 EpG vorliegt, ist ihnen nicht zuzustimmen. Nach

Art. 6 Abs. 1 EpG liegt eine besondere Lage u. a. dann vor, wenn die ordentlichen Vollzugsorgane nicht in der Lage sind, den Ausbruch und die Verbreitung einer übertragbaren Krankheit zu verhüten und zu bekämpfen und eine erhöhte Ansteckungs- und Ausbreitungsgefahr oder eine besondere Gefährdung der öffentlichen Gesundheit besteht. Dies ist derzeit der Fall, ist doch eine Weitergeltung verschiedener schweizweit geltender Massnahmen notwendig und müssen diese flexibel an die Gefährdungslage angepasst werden können. Hinzu kommt, dass die WHO die Verbreitung von Covid-19 offiziell als gesundheitliche Notlage einschätzt (Pandemie). Auch in der Schweiz hat Covid-19 zu einer Gefährdung der öffentlichen Gesundheit geführt und besteht diese Gefährdung noch immer. Dass die epidemiologische Lage in der Schweiz nach wie vor angespannt ist und eine besondere Lage im Sinn von Art. 6 EpG besteht, zeigt denn auch der massive Anstieg der Fallzahlen und der damit verbundene Anstieg an Hospitalisationen und Todesfällen seit Mitte Oktober 2020 (<https://www.covid19.admin.ch/de/overview?ovTime=total>, besucht am 13. November 2020; <https://www.zh.ch/de/gesundheit/coronavirus/zahlen-fakten-covid-19.html?keyword=covid19#/home>, besucht am 13. November 2020). Aus dem Lagebulletin Covid-19 der Gesundheitsdirektion des Kantons Zürich ergibt sich, dass die Anzahl von positiv getesteten Personen mit Wohnsitz im Kanton Zürich seit der Beendigung der ausserordentlichen Lage tendenziell angestiegen ist. Nach der Anordnung der Massnahmen durch den Beschwerdegegner Ende August 2020 haben sich die Fallzahlen kurzzeitig stabilisiert, sind aber zwischen Oktober und November 2020 wieder massiv angestiegen. Nachdem die Fallzahlen im November 2020 kurzzeitig etwas gesunken sind, steigen sie im Zeitpunkt der Urteilsfällung wieder an (<https://www.zh.ch/de/gesundheit/coronavirus/zahlen-fakten-covid-19.html?keyword=covid19#/home>, besucht am 3. Dezember 2020). Dieselbe Entwicklung ist auch den Informationen des BAG zu entnehmen. Ersichtlich ist zudem, dass die absoluten Fallzahlen derzeit in Zürich am höchsten sind (<https://www.covid19.admin.ch/de/overview?detRel=abs&detTime=14d>, besucht am 3. Dezember 2020). Soweit die Beschwerdeführenden den PCR-Test als Entscheidungsgrundlage für die Fallzahlen infrage stellt, ist auf das Merkblatt zur aktuellen Covid-19-Testung in der Schweiz des Bundesamts für Gesundheit BAG und Swissmedic hinzuweisen. Darin ist festgehalten, dass es sich bei der Polymerase-Kettenreaktion (PCR) um eine NAT (Nucleic Acid Amplification Technology)-Methode der modernen Molekularbiologie handelt, um in einer Probe vorhandene Nukleinsäure (RNA oder DNA) in vitro zu vervielfältigen und danach mit geeigneten Detektionssystemen nachzuweisen. Mit dieser sehr empfindlichen Methode wird in Patientenproben spezifisch die Nukleinsäure eines Erregers nachgewiesen, was eine Infektion mit dem Erreger belegt. Durch den direkten Nachweis von viraler Nukleinsäure in einem Nasen-Rachenabstrich kann bei Patienten mit Covid-19-kompatiblen Symptomen auf eine Sars-CoV-2-Infektion geschlossen werden (Bundesamt für Gesundheit BAG/Swissmedic, Merkblatt zur aktuellen Covid-19 Testung in der Schweiz, Stand am 31. August 2020, zu finden über https://www.swissmedic.ch/swissmedic/de/home/news/coronavirus-covid-19/mb_covid-19_testung.html [das Merkblatt wird derzeit aufgrund der neuen Empfehlungen zur den Sars-CoV-2-Antigen-Schnelltests revidiert]). Nach Angaben der Swiss National COVID-19 Science Task Force ist die Spezifität der PCR-Tests sehr hoch, wodurch es zu praktisch keinen falsch positiven Resultaten kommt (<https://scienctaskforce.ch/aktuelle-lage/>, besucht am 3. Dezember 2020). Neben dem BAG erachten auch die Swiss National Covid-19 Task Force und die WHO den PCR-Test als geeignete Möglichkeit, eine Infektion mit Covid-19 nachzuweisen (Swiss National COVID-19 Science Task Force, An update on

SARS-CoV-2 detection tests, 29. Oktober 2020, S. 2 f., zu finden über <https://sciencetaskforce.ch/policy-brief/die-verschiedenen-typen-von-tests-auf-sars-cov-2/>, besucht am 3. Dezember 2020). Entgegen den Ausführungen der Beschwerdeführenden ist deshalb davon auszugehen, dass die Anzahl der positiv getesteten Personen die Zahl der an Covid-19 erkrankten Personen widerspiegelt. Die steigenden Fallzahlen können denn auch nicht auf die Zunahme der Zahl durchgeführter Tests zurückgeführt werden. So wurden Anfang Juli rund 16'000 Tests pro Woche durchgeführt. Anfang August sank diese Zahl auf rund 7'700 und stieg bis Ende August wieder auf rund 16'000 an. Die Zahl der positiven Testresultate entwickelte sich in diesem Zeitraum von knapp 200 über 175 zu knapp 500 (vgl. <https://www.zh.ch/de/gesundheit/coronavirus/zahlen-fakten-covid-19.html?keyword=covid19#/home>, besucht am 6. November 2020). Soweit die Beschwerdeführenden die Zunahme der positiven Testresultate auf die falsche Anwendung der Tests zurückführen wollen, bestehen dafür keine Anhaltspunkte. Es ist vielmehr davon auszugehen, dass die Zunahme der Anzahl positiver Tests auf die Zunahme von tatsächlich neu mit Sars-CoV-2 infizierten Personen zurückzuführen ist. Gemäss Lagebericht der Swiss National COVID-19 Science Task Force vom 9. Oktober 2020 dürfte die bis zu jenem Zeitpunkt geringe Anzahl an Todesfällen und Hospitalisationen unter anderem darauf zurückzuführen sein, dass – im Gegensatz zur ersten Welle im Frühjahr – vor allem jüngere Personen infiziert wurden. Bei jüngeren Personen verläuft eine Covid-19-Infektion in der Regel weniger gravierend als bei älteren Betroffenen, was zu einer tieferen Hospitalisationsrate führt (Swiss National COVID-19 Science Task Force, Beschreibung und Beurteilung der Lage, 9. Oktober 2020, S. 2, zu finden über <https://sciencetaskforce.ch/beschreibung-und-beurteilung-der-lage-9-oktober-2020/>). Festzuhalten bleibt allerdings, dass es auch bei jüngeren Erkrankten zu schweren Krankheitsverläufen kommen kann. Unabhängig davon besteht die Gefahr, dass die steigende Zahl von Neuinfektionen dazu führt, dass in Zukunft auch ältere Personen und besonders verletzbare Personen wieder vermehrt infiziert werden und entsprechend die Hospitalisationsrate und die Todesfälle wieder ansteigen. Dies lässt sich denn auch seit ca. Mitte Oktober 2020 wieder beobachten (<https://www.zh.ch/de/gesundheit/coronavirus/zahlen-fakten-covid-19.html?keyword=covid19#/home>, besucht am 13. November 2020). Wie schwer eine Covid-19-Infektion verläuft, ist als Voraussetzung für die Anwendbarkeit von Art. 40 EpG und Art. 8 Abs. 2 Covid-19-Verordnung besondere Lage nicht entscheidend, da für ein Tätigwerden durch den Kanton gemäss Art. 8 Abs. 2 Covid-19-Verordnung besondere Lage einzig massgebend ist, dass es örtlich begrenzt zu einer hohen Anzahl von Infektionen kommt oder eine solche unmittelbar droht. Die Voraussetzungen für ein Tätigwerden durch den Kanton gemäss Art. 8 Abs. 2 Covid-19-Verordnung besondere Lage waren im Zeitpunkt des Erlasses der V Covid-19 aufgrund der steigenden Anzahl an Neuinfektionen im Kanton Zürich dementsprechend gegeben.

E. 3.4

Für den Vollzug des Epidemiegengesetzes ist im Kanton Zürich die Gesundheitsdirektion bzw. der dieser untergeordnete Kantonsärztliche Dienst zuständig (§ 54 Abs. 1 des Gesundheitsgesetzes vom 2. April 2007 [GesG]; § 1 Abs. 1 und § 15 der Vollzugsverordnung zur eidgenössischen Epidemiegesetzgebung vom 19. März 1975 [VV EpiG]). Der Erlass der V Covid-19 erfolgte auf Antrag der Gesundheitsdirektion durch den Regierungsrat (vgl. Art. 67 Abs. 2 der Verfassung des Kantons Zürich vom 27. Februar 2006 [KV]; § 5 Abs. 2 des Gesetzes über die Organisation des Regierungsrats und der kantonalen Verwaltung [OG RR]).

E. 4.1

Mit der Beschwerde gegen einen Erlass kann die Verletzung übergeordneten Rechts gerügt werden (§ 50 Abs. 1 in Verbindung mit § 20 Abs. 2 VRG). Die Beschwerdeführenden rügen einen Eingriff in ihre verfassungsmässigen Rechte und damit die Verletzung von übergeordnetem Recht. Grundrechtseingriffe bedürfen einer gesetzlichen Grundlage, müssen durch ein öffentliches Interesse oder durch den Schutz von Grundrechten Dritter gerechtfertigt und verhältnismässig sein (Art. 36 der Bundesverfassung vom 18. April 1999 [BV]).

E. 4.2

Gemäss Art. 10 Abs. 2 BV hat jeder Mensch das Recht auf persönliche Freiheit, insbesondere auf körperliche und geistige Unversehrtheit und auf Bewegungsfreiheit. Das Grundrecht auf persönliche Freiheit umfasst neben den in Art. 10 Abs. 2 BV ausdrücklich genannten Rechten auch das Recht auf Selbstbestimmung und auf individuelle Lebensgestaltung sowie den Schutz der elementaren Erscheinungen der Persönlichkeitsentfaltung. Das Recht auf individuelle Lebensgestaltung beinhaltet auch die Freiheit in der Auswahl der Bekleidung etwa nach den Gesichtspunkten der Ästhetik und der Praktikabilität (BGE 138 IV 13 E. 7 mit Hinweisen; Rainer J. Schweizer, in: Bernhard Ehrenzeller/Benjamin Schindler/Rainer J. Schweizer/Klaus A. Vallender [Hrsg.], St. Galler Kommentar zur schweizerischen Bundesverfassung, 3. A., Zürich/St. Gallen 2014, Art. 10 N. 6, 38 ff.) . Die vom Beschwerdegegner zur Bekämpfung von Covid-19 angeordneten Massnahmen, insbesondere die Pflicht zum Tragen einer Gesichtsmaske in Innenräumen von Einkaufsläden, Einkaufszentren und Märkten sowie allenfalls in Gastronomiebetrieben und an Veranstaltungen, tangieren das Recht der Beschwerdeführenden auf persönliche Freiheit nach Art. 10 Abs. 2 BV. Dies wird auch vom Beschwerdegegner nicht bestritten. Die Pflicht zur Erhebung von Kontaktdaten durch Gastronomiebetriebe betrifft zudem das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung nach Art. 13 Abs. 2 BV. Darunter fällt grundsätzlich jedes staatliche Erheben, Sammeln, Verarbeiten, Aufbewahren oder Weitergeben von Angaben, die einen Bezug zur Privatsphäre einer Person haben (Jörg Paul Müller/Markus Schefer, Grundrechte in der Schweiz, 4. A., Bern 2008, S. 167).

E. 4.3.1

Hinsichtlich der gesetzlichen Grundlage für den Grundrechtseingriff ist zunächst zu beachten, dass bei einer abstrakten Normenkontrolle auch die angefochtene Norm die für den Grundrechtseingriff erforderliche gesetzliche Grundlage bilden könnte. Bei Verordnungsbestimmungen kann dies nur (aber immerhin) für leichtere Eingriffe der Fall sein (vgl. Art. 36 Abs. 1 Satz 2 BV e contrario). Die Prüfung der gesetzlichen Grundlage hat daher dahingehend zu erfolgen, ob für schwerwiegende Eingriffe eine Grundlage in einem formellen Gesetz besteht, das übergeordnete Recht Raum für die angeordneten Massnahmen lässt und deren Anordnung in der Kompetenz des Kantons bzw. des Regierungsrats lag.

E. 4.3.2

Die strittige Verordnung des Beschwerdegegners stützt sich auf Art. 8 Abs. 2 Covid-19-Verordnung besondere Lage und Art. 40 EpG. Gemäss Art. 40 Abs. 1 EpG ordnen die zuständigen kantonalen Behörden Massnahmen an, um die Verbreitung übertragbarer Krankheiten in der Bevölkerung oder in bestimmten Personengruppen zu verhindern. Nach Abs. 2 dieser Bestimmung können sie insbesondere Veranstaltungen

verbieten oder einschränken (lit. a), Schulen, andere öffentliche Institutionen und private Unternehmen schliessen oder Vorschriften zum Betrieb verfügen (lit. b), das Betreten und Verlassen bestimmter Gebäude und Gebiete sowie bestimmte Aktivitäten an definierten Orten verbieten oder einschränken (lit. c). Angesichts des Wortlauts der Bestimmung (die zuständigen kantonalen Behörden "können insbesondere folgende Massnahmen treffen") ist diese Aufzählung von möglichen Massnahmen nicht abschliessend. Damit steht Art. 40 Abs. 2 EpG – entgegen den Ausführungen der Beschwerdeführenden – der Anordnung anderer und insbesondere milderer Massnahmen nicht entgegen. Soweit die Beschwerdeführenden geltend machen, Massnahmen (insbesondere eine Maskentragpflicht) dürften gegenüber gesunden Personen nicht angeordnet werden, ist ihnen nicht zuzustimmen. Massnahmen gemäss Art. 40 EpG dürfen gegenüber der gesamten Bevölkerung angeordnet werden. Eine Anordnung von Massnahmen auch für gesunde Personen, kann dazu dienen, die Ausbreitung von Krankheiten zu verhindern, namentlich indem gesunde Personen vor einer Ansteckung geschützt werden. Hinzu kommt, dass eine mit Covid-19 infizierte Person bereits zwei Tage vor Auftreten der ersten Symptome ansteckend sein kann (hinten E. 4.5.1) und zu diesem Zeitpunkt möglicherweise keine Kenntnis über ihre Infektion hat. Die angeordneten Massnahmen müssen jedoch verhältnismässig sein: So sieht Art. 40 Abs. 3 EpG vor, dass die Massnahmen nur so lange dauern dürfen, wie es notwendig ist, um die Verbreitung einer übertragbaren Krankheit zu verhindern. Auch sind die angeordneten Massnahmen regelmässig zu überprüfen.

E. 4.3.3

Nachdem es sich bei Covid-19 – wie bereits erwähnt (vorn E. 3.3) – um eine weltweite Pandemie handelt, von der auch die Schweiz betroffen ist, sind die Voraussetzungen für die Anwendung von Art. 40 EpG gegeben. Darüber hinaus hat auch der Bundesrat die grundsätzliche Anwendbarkeit von Art. 40 EpG im Rahmen der Covid-19-Epidemie vorgesehen, indem er in Art. 8 Abs. 2 Covid-19-Verordnung besondere Lage die Kantone ermächtigt, Massnahmen nach Art. 40 EpG zu treffen, wenn es örtlich begrenzt zu einer hohen Anzahl von Infektionen kommt oder eine solche unmittelbar droht.

E. 4.3.4

Zu den Vorschriften zum Betrieb im Sinn von Art. 40 Abs. 2 lit. b EpG zählen neben anderem Hygienemassnahmen (Botschaft EpG, S. 392), namentlich die Verwendung von Schutzmaterial (bspw. Gesichtsmasken). Bei der Erhebung von Kontaktdaten in Gastronomiebetrieben, der Beschränkung der Personenzahl und der Maskentragpflicht in Gastronomiebetrieben, in denen die Konsumation nicht ausschliesslich sitzend erfolgt, gemäss § 1 Abs. 1 und § 2 V Covid-19 handelt es sich um Betriebsvorschriften für private Unternehmen gemäss Art. 40 Abs. 2 lit. b EpG. Auch die Maskentragpflicht gemäss § 4 V Covid-19 ist als Massnahme im Sinn von Art. 40 Abs. 2 lit. b EpG zu qualifizieren. Die in § 3 Abs. 1 V Covid-19 angeordneten Vorschriften für Veranstaltungen mit mehr als 100 Personen in Innenräumen bzw. mehr als 300 Personen in Innen- und Aussenräumen (Vorliegen eines Schutzkonzepts [bis 30. September 2020], Einhalten des Mindestabstands oder Tragen von Gesichtsmasken) stellen Einschränkungen im Sinn von Art. 40 Abs. 2 lit. a EpG dar. Damit beruhen die in § 1–4 V Covid-19 angeordneten Massnahmen auf einer genügenden gesetzlichen Grundlage.

E. 4.4

Die angeordneten Massnahmen dienen der Bekämpfung der Covid-19-Epidemie und damit dem Schutz der Gesundheit der Bevölkerung. Es sollen schwere Krankheitsverläufe und Todesfälle sowie ein Kollaps des Gesundheitssystems verhindert werden. Beim Schutz der Gesundheit handelt es sich um ein zentrales polizeiliches Schutzgut (Schweizer, Art. 36 N. 32 und Art. 10 N. 57; BGE 137 I 31 E. 6.4). Die Massnahmen liegen entsprechend im öffentlichen Interesse.

E. 4.5.1

Im Hinblick auf die Prüfung der Verhältnismässigkeit der angeordneten Massnahme, d. h. Eignung, Erforderlichkeit und Verhältnismässigkeit von Eingriffszweck und Eingriffswirkung (Zumutbarkeit), ist zunächst das Folgende festzuhalten: Covid-19 wird bei engem und längerem Kontakt zu einer infizierten Person (weniger als 1,5 m Abstand ohne Trennwand oder Tragen einer Gesichtsmaske) durch Tröpfchen und über die Hände übertragen. Eine Übertragung durch feinste Tröpfchen (Aerosole) ist über weite Distanzen möglich, kommt aber nicht häufig vor. Je länger und enger der Kontakt zu einer infizierten Person ist, desto wahrscheinlicher ist eine Ansteckung (<https://www.bag.admin.ch/bag/de/home/krankheiten/ausbrueche-epidemien-pandemien/aktuelle-ausbrueche-epidemien/novel-cov/krankheit-symptome-behandlung-ursprung.html>, besucht am 5. November 2020; Swiss National COVID-19 Science Task Force, The role of Aerosols in SARS-CoV-2 Transmission, 29. Oktober 2020, zu finden über <https://scienctaskforce.ch/policy-brief/die-rolle-von-aerosolen-bei-der-ubertragung-von-sars-cov-2/>). Zur Bekämpfung der Covid-19-Epidemie empfiehlt das BAG neben der Einhaltung der Hygiene- und Verhaltensregeln insbesondere "Testen, Tracing, Isolation und Quarantäne". Durch die Erhebung von Kontaktdaten in Gastronomiebetrieben können die kantonalen Behörden die Infektionsketten rückverfolgen (sog. Contact Tracing). Personen, die mit einer infizierten Person Kontakt hatten, können so ermittelt und über eine mögliche Ansteckung informiert werden. In der Folge können sich die betreffenden Personen in Isolation versetzen, damit sich das Virus nicht weiterverbreiten kann. Gemäss aktuellem Wissen kann durch das Contact-Tracing die Ausbreitung von Covid-19 am wirksamsten kontrolliert und eingedämmt werden (<https://www.bag.admin.ch/bag/de/home/krankheiten/ausbrueche-epidemien-pandemien/aktuelle-ausbrueche-epidemien/novel-cov/swisscovid-app-und-contact-tracing.html#1132044844>, besucht am 30. November 2020; Swiss National COVID-19 Science Task Force, SARS-CoV-2 contact tracing strategy: epidemiologic and strategic considerations, 26. April 2020, zu finden über <https://scienctaskforce.ch/policy-brief/contact-tracing-strategy/>). Die Hygiene- und Verhaltensregeln umfassen einerseits die Einhaltung eines Mindestabstands von 1,5 m und andererseits das Tragen einer Gesichtsmaske, wenn Abstandhalten nicht möglich ist und kein physischer Schutz, beispielsweise eine Trennwand, vorhanden ist. Das Tragen einer Maske in der Öffentlichkeit dient in erster Linie dem Schutz von anderen Personen. Eine infizierte Person kann bereits zwei Tage vor Auftreten der Symptome ansteckend sein, ohne es zu wissen. Wenn folglich auf engem Raum alle Personen eine Maske tragen, wird jede Person von den anderen geschützt. Durch das Maskentragen ist kein hundertprozentiger Schutz gewährleistet, jedoch kann es helfen, dass das Coronavirus sich weniger schnell ausbreitet (<https://www.bag.admin.ch/bag/de/home/krankheiten/ausbrueche-epidemien-pandemien/aktuelle-ausbrueche-epidemien/novel-cov/masken.html>, besucht am 3. Dezember 2020). Die Swiss National COVID-19 Science Task Force befürwortet bereits seit April 2020 das Tragen einer Maske in Innenräumen (namentlich in Spitälern/Arztpraxen und in Lebensmittelläden) und im öffentlichen Verkehr, wenn der Mindestabstand nicht

eingehalten werden kann (Swiss National COVID-19 Science Task Force , Benefits of wearing masks in community settings where social distancing cannot be reliably achieved, 1. Juli 2020, zu finden über <https://sciencetaskforce.ch/policy-brief/benefits-of-mask-wearing/>; Swiss National COVID-19 Science Task Force , Role of Face masks as part of non-pharmaceutical interventions against coronavirus disease, 20. April 2020, zu finden über <https://sciencetaskforce.ch/policy-brief/role-of-masks/>). Auch die WHO hält fest, dass Gesichtsmasken Teil einer umfassenden Strategie zur Bekämpfung von Covid-19 sein sollten. Medizinische Gesichtsmasken schützten einerseits den Träger vor einer Infektion und andererseits andere Personen vor einer Ansteckung durch den (infizierten, allenfalls symptomfreien) Träger (WHO, Advice on the use of masks in the context of COVID-19, 5. Juni 2020, S. 6 ff., zu finden über <https://www.who.int/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019/technical-guidance-publications>; <https://www.who.int/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019/question-and-answers-hub/q-a-detail/coronavirus-disease-covid-19-masks>, besucht am 5. November 2020).

E. 4.5.2

§ 1 V Covid-19 verpflichtet Gastronomiebetriebe dazu, die Kontaktdaten (Name, Vorname, Postleitzahl, Mobiltelefonnummer, E-Mail-Adresse, Zeit des Ein- und Austritts in den Gastronomiebetrieb) ihrer Gäste zu erheben. Diese Massnahme dient dem sogenannten Contact Tracing. Wie bereits erwähnt, kann dadurch die Covid-19-Epidemie wirksam bekämpft werden (vorn E. 4.5.1). Die in § 1 Abs. 1 V Covid-19 angeordnete und noch immer geltende Massnahme ist damit geeignet, die Gesundheit der Bevölkerung zu schützen. Die Massnahme erweist sich sodann als erforderlich, da in Gastronomiebetrieben der vom BAG empfohlene Abstand von 1,5 m (vorn E. 4.5.1) – namentlich zu Angestellten des Lokals – häufig nicht eingehalten werden kann. Eine ausnahmslos geltende Maskentragpflicht im Sinn einer mildereren Massnahme ist in Gastronomielokalen, in welchen man sich hauptsächlich zur Verköstigung aufhält, ungeeignet und könnte nur ergänzend, nicht aber anstelle einer Kontaktdatenerhebung in Betracht kommen. Die vom Beschwerdegegner angeordnete Massnahme geht in § 1 Abs. 2 V Covid-19 leicht über die Covid-19-Verordnung besondere Lage hinaus, muss doch gemäss bundesrätlicher Verordnung nur eine Telefonnummer angegeben werden (vgl. Anhang Ziff. 4.4), gemäss der Zürcher Verordnung aber eine Mobiltelefonnummer sowie eine E-Mail-Adresse. Diese Angaben dienen aber offenkundig einer schnelleren und zuverlässigeren Kontaktaufnahme im Rahmen des Contact-Tracings und erscheinen notwendig und massvoll. Bei der Interessenabwägung ist zunächst zu berücksichtigen, dass die erhobenen Daten gemäss § 1 Abs. 3 V Covid-19 in Verbindung mit Art. 5 Abs. 3 Covid-19-Verordnung besondere Lage (vgl. auch deren Anhang Ziff. 4.6 zur Vertraulichkeit und Datensicherheit) zu keinen anderen Zwecken (wie bspw. Marketingzwecken) bearbeitet werden dürfen und nach 14 Tagen sofort vernichtet werden müssen (vgl. auch Erläuterungen zur Verordnung vom 19. Juni 2020 über Massnahmen in der besonderen Lage zur Bekämpfung der Covid-19-Epidemie, Version vom 30. Oktober 2020 [fortan: Erläuterungen Covid-19-Verordnung besondere Lage], S. 9 f., zu finden über <https://www.bag.admin.ch/bag/de/home/krankheiten/ausbrueche-epidemien-pandemien/aktuelle-ausbrueche-epidemien/novel-cov/massnahmen-des-bundes.html>). Die Verordnung sieht damit eine Regelung vor, um einen Datenmissbrauch zu verhindern. Erfasst werden dürfen zudem lediglich Kontaktdaten. Dabei handelt es sich nicht um besonders persönlichkeitsnahe Daten, weshalb bloss ein geringfügiger Eingriff in das Recht auf

informationelle Selbstbestimmung vorliegt (vgl. Müller/Schefer, S. 170 f.). Das BAG erachtet das Contact-Tracing sodann als zentrale Massnahme, um Infektionsketten unterbrechen und die Ausbreitung von Covid-19 wirksam kontrollieren und eindämmen zu können. Zwar betreffen die Neuinfektionen derzeit eher jüngere Personen, die in der Regel einen weniger schweren Verlauf haben als Personen über 65 Jahren (vgl. <https://www.bag.admin.ch/bag/de/home/krankheiten/ausbrueche-epidemien-pandemien/aktuelle-ausbrueche-epidemien/novel-cov/besonders-gefaehrdete-menschen.html>, besucht am 6. November 2020). Es besteht jedoch die Gefahr, dass die steigende Zahl von Neuinfektionen dazu führt, dass auch Personen über 65 Jahre sowie besonders verletzbare Personen (schwängere Frauen, Erwachsene mit Vorerkrankungen wie Bluthochdruck, Herz-Kreislauf-Erkrankungen, Diabetes, Krebs etc.) wieder vermehrt infiziert und damit auch die Hospitalisationsrate und die Todesfälle wieder ansteigen werden (vorn E. 3.3). Entsprechend hat das Interesse der Beschwerdeführenden an der Aufhebung der Massnahme nach § 1 V Covid-19 hinter dem öffentlichen Interesse an der Bekämpfung der Covid-19-Epidemie und dem Schutz der Gesundheit der Bevölkerung zurückzutreten. Nach dem Gesagten erweist sich die in § 1 V Covid-19 vorgesehene Massnahme als verhältnismässig.

E. 4.5.3

Die Beschränkung der Personenzahl in Gastronomiebetrieben, in welchen die Konsumation nicht ausschliesslich sitzend erfolgt, gemäss dem mittlerweile aufgehobenen § 2 V Covid-19 diene der Verhinderung von sogenannten Superspreader-Events. Bei einem Superspreader-Event handelt es sich um einen Anlass, bei dem zahlreiche Menschen zusammenkommen, sodass sich ein Virus besonders leicht verbreiten kann (<https://www.termat.bk.admin.ch/Search/Search>, besucht am 3. Dezember 2020). In Betrieben, in welchen Gäste frei zirkulieren, kommen unter Umständen viele Personen miteinander in Kontakt. Die Einhaltung des Mindestabstands von 1,5 m erweist sich gerade in Bars, Diskotheken und Clubs als schwierig bzw. nicht durchsetzbar. Entsprechend besteht ein hohes Ansteckungspotenzial. Durch die Beschränkung der Personenzahl bleibt die Zahl der Personen, die in Kontakt mit einer infizierten Person kommen und sich potenziell infizieren können, beschränkt. Dadurch kann der exponentielle Anstieg der Fallzahlen aufgrund eines Superspreader-Events verhindert werden. Demgegenüber kann die Erhebung von Kontaktdaten alleine ein Superspreader-Event nicht verhindern, da diese Massnahme erst nach Bekanntwerden der Infizierungen greift und entsprechend erst nach dem eigentlichen Event dazu beiträgt, eine weitere Ausbreitung zu verhindern (vgl. Erläuterungen Covid-19-Verordnung besondere Lage, S. 8). Um die Infektionsgefahr weiter minimieren zu können, galt ausserdem seit dem 15. Oktober 2020 eine Maskentragpflicht in Innenräumen von Gastronomiebetrieben, in denen die Konsumation nicht ausschliesslich sitzend erfolgt. Die Massnahme gemäss § 2 V Covid-19 ist folglich geeignet und erforderlich, um die Covid-19-Epidemie zu bekämpfen. Weshalb die Beschränkung der Personenzahl in Gastronomielokalen den Beschwerdeführenden nicht zumutbar sein soll, ergibt sich aus ihren Ausführungen nicht. Die Beschwerdeführenden werden durch die Massnahme insbesondere nicht daran gehindert, ein Gastronomielokal zu besuchen. Insofern wiegt der Eingriff in ihre persönliche Freiheit nicht schwer. Dass sie selber in der Gastronomie tätig und insofern von der Massnahme besonders betroffen wären, machen die Beschwerdeführenden nicht geltend und ist aus den Akten auch nicht ersichtlich. Der Vollständigkeit halber bleibt festzuhalten, dass die Beschränkung der Personenzahl in Gastronomiebetrieben zwar einen erheblichen Eingriff in die Wirtschaftsfreiheit der von der

Massnahme betroffenen Gewerbetreibenden darstellt. Angesichts des von Superspreader-Events ausgehenden Risikos war dieser Eingriff aber gerechtfertigt und hinzunehmen. Das Ziehen der Grenze bei zunächst 100 Personen erscheint sachgerecht, jedenfalls nicht rechtsverletzend, und ermöglichte grösseren Lokalen, den Betrieb – wenn auch in verminderter Form – aufrechtzuerhalten. Kleinere Lokale sowie Lokale, in welchen die Konsumation ausschliesslich sitzend erfolgt, waren von der Massnahme nicht betroffen. Zu berücksichtigen ist sodann, dass diese Massnahme mit Beschluss des Regierungsrats vom 23. September 2020 insofern gelockert wurde, als sich in Innenräumen von Gastronomiebetrieben, in welchen die Konsumation nicht ausschliesslich sitzend erfolgt, ab dem 1. Oktober 2020 neu bis zu 300 Personen aufhalten durften, sofern diese Personen Gesichtsmasken trugen (RRB Nr. 937/2020). Dies stellte v. a. für Lokale eine Erleichterung dar, die nicht hauptsächlich der Verköstigung dienen (namentlich Diskotheken und Clubs) und in welchen sich eine Maskenpflicht entsprechend einfach umsetzen lässt. Unter diesen Umständen überwiegt das gesundheitspolizeiliche Interesse das private Interesse an einer Aufhebung der Massnahme. Damit erweist sich die in § 2 V Covid-19 angeordnete und mittlerweile wieder aufgehobene Massnahme als verhältnismässig.

E. 4.5.4

Die Einschränkungen für Veranstaltungen nach § 3 Abs. 1 V Covid-19 dienen – wie die Beschränkung der Personenzahl in Gastronomiebetrieben – dazu, einen Superspreader-Event zu verhindern (vgl. vorn E. 4.5.3). Auch diese Massnahme ist zur Bekämpfung von Covid-19 und damit zum Schutz der öffentlichen Gesundheit geeignet. Den unterschiedlichen Gegebenheiten von Veranstaltungen wird Rechnung getragen, indem es den Veranstaltern freigestellt bleibt, ein Schutzkonzept vorzulegen (bis 30. September 2020) oder für die Einhaltung des Mindestabstands oder das Tragen von Gesichtsmasken zu sorgen (§ 3 Abs. 1 V Covid-19). Seit dem 1. Oktober 2020 fällt zwar die Möglichkeit eines Schutzkonzepts weg, und seit dem 15. Oktober 2020 gilt die entsprechende Massnahme bereits für Veranstaltungen ab 30 Personen, nichtsdestotrotz bleiben Veranstaltungen bei Einhaltung des Mindestabstands von 1,5 m oder bei Tragen von Gesichtsmasken möglich. Insofern ist keine mildere Massnahme ersichtlich. Weshalb die Massnahme den Beschwerdeführenden nicht zumutbar sein soll, legen sie nicht dar und ist aus den Akten nicht ersichtlich. Zu berücksichtigen ist insbesondere, dass Veranstaltungen mit dieser Massnahme weiterhin zulässig bleiben, weshalb lediglich ein geringfügiger Eingriff in die persönliche Freiheit vorliegt. Politische oder zivilgesellschaftliche Kundgebungen sind von § 3 Abs. 1 V Covid-19 ausserdem nicht betroffen. Ihre Zulässigkeit richtet sich nach Art. 6c Covid-19-Verordnung besondere Lage (§ 3 Abs. 2 V Covid-19). Die Massnahme gemäss § 3 Abs. 1 V Covid-19 erweist sich deshalb als verhältnismässig.

E. 4.5.5

Soweit die Beschwerdeführenden geltend machen, Masken würden überhaupt nicht vor dem neuen Coronavirus schützen, ist darauf hinzuweisen, dass sowohl die Swiss National COVID-19 Science Task Force und das BAG als auch die WHO das Tragen einer Gesichtsmaske zur Bekämpfung der Covid-19-Epidemie als geeignet erachten (vorn E. 4.5.1). Wie bereits erwähnt, wird Covid-19 insbesondere durch Tröpfchen übertragen, die von erkrankten oder asymptomatisch infizierten Personen ausgestossen werden (E. 4.5.1). Eine Gesichtsmaske kann diese mikroskopischen Tröpfchen (und Aerosole) zurückhalten. Zwar bieten nicht alle sich im Umlauf befindlichen Masken denselben Schutz. Selbst wenn die Masken aber nur einen kleinen Teil dieser Tröpfchen abhalten

sollten, dürfte sich das auf die Epidemie ganz wesentlich auswirken (Swiss National COVID-19 Science Task Force, Zusammenfassung des Policy Briefs "Benefits of wearing masks in community settings where social distancing cannot be reliably achieved", zu finden über <https://scienctaskforce.ch/policy-brief/benefits-of-mask-wearing/>; Swiss National COVID-19 Science Task Force, Role of Face masks as part of non-pharmaceutical interventions against coronavirus disease, 20. April 2020, S. 1, zu finden über <https://scienctaskforce.ch/policy-brief/role-of-masks/>). Nach derzeitigem Wissensstand ist deshalb davon auszugehen, dass die bis 23. Oktober 2020 in § 4 V Covid-19 statuierte Maskentragpflicht geeignet ist, die öffentliche Gesundheit zu schützen, da dadurch die Bevölkerung insbesondere bei Nichteinhalten des Mindestabstands vor einer Ansteckung durch allenfalls unwissentlich infizierte, symptomfreie Personen geschützt werden bzw. unwissentlich infizierte Personen durch das Tragen einer Gesichtsmaske andere Personen schützen. Der Umstand, dass je nach Maskentyp Luft an den Rändern bzw. an der Seite der Maske entweichen kann, ändert nichts an der Wirksamkeit der Maske (Swiss National COVID-19 Science Task Force, Role of Face masks as part of non-pharmaceutical interventions against coronavirus disease, 20. April 2020, S. 2 f., zu finden über <https://scienctaskforce.ch/policy-brief/role-of-masks/>). Soweit die Beschwerdeführenden geltend machen, Gesichtsmasken könnten gesundheitsschädlich sein, ist unklar, ob sie von allfälligen Gesundheitsschäden selber betroffen sind oder nicht. Festzuhalten bleibt, dass keine Anhaltspunkte dafür bestehen, dass das Tragen einer Maske – mindestens bei korrekter Handhabung der Maske – gesundheitsschädlich sein soll. Dabei ist insbesondere zu berücksichtigen, dass Personen, die aus besonderen, insbesondere medizinischen Gründen keine Gesichtsmaske tragen können, von der Maskenpflicht befreit sind (§ 4 Abs. 3 [bisher Abs. 2] lit. b V Covid-19). Im Übrigen schreibt § 4 V Covid-19 nicht das Tragen eines bestimmten Gesichtsmaskenmodells vor, sodass sich im Fall einer Unverträglichkeit einfach auf ein anderes Produkt ausweichen lässt, von denen eine Vielzahl (auch in unterschiedlichen Ausführungen und Materialien) erhältlich ist. Es ist zwar nachvollziehbar, dass das Tragen einer Gesichtsmaske umständlich und unangenehm ist. Nachdem die Pflicht zum Tragen einer Maske örtlich stark beschränkt und mit bloss leichten und vorübergehenden Unannehmlichkeiten verbunden ist, liegt jedoch lediglich ein geringfügiger Eingriff in die persönliche Freiheit vor. Soweit die Beschwerdeführenden in der Maskenpflicht eine Verletzung von Art. 11 BV erkennen (Schutz der Kinder und Jugendlichen) bleibt festzuhalten, dass Kinder bis zum Alter von 12 Jahren keine Maske tragen müssen (§ 4 Abs. 3 [bisher Abs. 2] lit. a V Covid-19). Kinder bis zum Alter von 12 Jahren sind deshalb nur insofern von der Maske betroffen, als ihre Betreuungspersonen in Innenräumen von Einkaufsläden, Einkaufszentren und Märkten eine Maske tragen müssen. Dies ist jedoch zeitlich und örtlich stark begrenzt, weshalb nicht von einer entsprechenden negativen Auswirkung auszugehen ist. Es ist notorisch, dass es in Stosszeiten – beispielsweise in einer Warteschlange – sowie bei engen Platzverhältnissen in vielen Einkaufsläden im urban geprägten, bevölkerungsreichen Kanton Zürich zu längeren Kontakten mit anderen Personen kommt. Zu berücksichtigen ist sodann, dass besonders verletzbare Personen zwar auf Restaurantbesuche und Veranstaltungen verzichten können, nicht aber auf das Einkaufen. Auch zu deren Schutz erweist sich die Pflicht zum Tragen einer Maske in Einkaufsläden, Einkaufszentren und Märkten als erforderlich. Angesichts der vorgesehenen Ausnahmen von der Maskentragpflicht sowie der Tatsache, dass die Maskentragpflicht zeitlich und örtlich stark beschränkt ist, überwiegt das

gesundheitspolizeiliche Interesse an der Maskenpflicht das private Interesse, in Innenräumen von Einkaufsläden, Einkaufszentren und Märkten keine Gesichtsmaske tragen zu müssen. Die Massnahme gemäss § 4 Abs. 1 V Covid-19 erweist sich damit als zumutbar.

E. 4.5.6

Nachdem die vom Beschwerdegegner seit Erlass der V Covid-19 beschlossenen Verordnungsänderungen (vorn II.C.) von den Beschwerdeführenden nicht angefochten wurde, erübrigen sich Ausführungen hierzu, insbesondere zu der seit dem 1. Oktober 2020 geltenden Pflicht zur Erhebung von Kontaktdaten durch Anbietende der Prostitution gemäss § 5 Abs. 1 V Covid-19.

E. 4.6

Zusammengefasst beruht der Eingriff in die Grundrechte der Beschwerdeführenden auf einer gesetzlichen Grundlage (E. 4.3), liegt im öffentlichen Interesse (E. 4.4) und ist verhältnismässig (E. 4.5). Insofern erweist sich der Grundrechtseingriff als rechtmässig. Die Beschwerde ist deshalb abzuweisen. Damit erübrigen sich weitere Ausführungen zum Feststellungsbegehren.

E. 5

Mit dem vorliegenden Endentscheid erübrigt sich die Behandlung des Gesuchs um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung im Sinn einer vorsorglichen Massnahme, da eine solche ohnehin nur bis zum Abschluss des Beschwerdeverfahrens Bestand gehabt und mit dem Entscheid in der Hauptsache geendet hätte (Regina Kiener, Kommentar VRG, § 6 N. 29 mit Hinweisen und § 25 N. 44).

E. 6

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten den unterliegenden Beschwerdeführenden 1 sowie 3-42 unter solidarischer Haftung für den ganzen Betrag aufzuerlegen (§ 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 und § 14 VRG; Plüss, § 14 N. 6, 9, 13 f. und 16). Dem Beschwerdeführer 2, auf dessen Beschwerde mangels gültigem Vertretungsverhältnis nicht eingetreten wurde (vorn E. 1.2), sind keine Kosten aufzuerlegen. Eine Parteientschädigung ist den Beschwerdeführenden angesichts ihres Unterliegens nicht zuzusprechen (§ 17 Abs. 2 VRG). Dem Beschwerdegegner ist eine solche bereits mangels entsprechenden Antrags nicht zuzusprechen.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.