



Bernard Korn & Partner, Stromberger Straße 2, 55545 Bad Kreuznach

Verwaltungsgericht Mainz
Ernst-Ludwig-Straße 9
55116 Mainz

Nur per beA



AKTENZEICHEN
0365/2020-JH

DURCHWAHL
(06131) 5547666

E-MAIL
hamed@ckb-anwaelte.de

RECHTSANWÄLTE UND FACHANWÄLTE

In dem Verwaltungsrechtsstreit
Wernicke, Jens ./ Land Rheinland-Pfalz



wird zu dem Schriftsatz des Beklagten vom 29.01.2021 wie folgt Stellung
genommen:



I.

Zulässigkeit

1.

Statthaftigkeit der Klage

Rechtsanwältin Jessica Hamed

Die Klage war zum Zeitpunkt ihrer Erhebung als Feststellungsklage gemäß § 43 VwGO *jedenfalls* statthaft, soweit beantragt wurde, festzustellen, dass die angegriffenen Vorschriften den Klägern in seinen bezeichneten Grundrechten verletzen und ihm gegenüber keine Wirksamkeit entfalten, vgl. Beschluss des Verwaltungsgerichts Mainz in eben diesem Verwaltungsrechtsstreit über den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung vom [REDACTED].

Die Zulässigkeit der Klage ist auch **nicht durch das Außerkrafttreten der streitgegenständlichen Vorschriften entfallen.**

Michael Bernard
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Strafrecht

Timo Korn
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Familienrecht
Fachanwalt für Strafrecht

Prof. Dr. Hanno M. Kämpf
Strafverteidiger

Anna Deus-Cörper
Rechtsanwältin
Fachanwältin für Verkehrsrecht
ADAC Vertragsanwältin

Sven Hartmann
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Bank- und Kapitalmarktrecht
Bankkaufmann

Denis Skaric-Karstens, Mag. rer. publ
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Sozialrecht

Daniela Hery, LL.M. (MedR)
Rechtsanwältin
Fachanwältin für Medizinrecht
Fachanwältin für Strafrecht

Jessica Hamed
Rechtsanwältin
Fachanwältin für Strafrecht

Nadia Thibaut
Rechtsanwältin
Fachanwältin für Arbeitsrecht

Timo Berneit
Rechtsanwalt

Irina Heinrich
Rechtsanwältin

Partnerschaftsgesellschaft
Amtsgericht Koblenz PR 155
USt-Ident-Nr. DE 219 123 576

www.ckb-anwaelte.de
info@ckb-anwaelte.de

Kanzleisitz Bad Kreuznach
Stromberger Straße 2
55545 Bad Kreuznach
Telefon +49 671 920 275 0
Telefax +49 671 920 275 9

Kanzleisitz Mainz
Hindenburgplatz 3
55118 Mainz
Telefon + 49 6131 55 47 666
Telefax + 49 6131 55 47 667

Kanzleisitz Wiesbaden
Klingholzstraße 7
65189 Wiesbaden
Telefon +49 611 341 487 5
Telefax +49 611 341 532 1

Commerzbank Bad Kreuznach
IBAN DE60 5504 0022 0112 9212 01
BIC COBADEFFXXX

Denn eine Feststellungsklage kann sich auch auf vergangene Rechtsverhältnisse beziehen (Hervorhebungen durch die Unterzeichnerin):



„Das Rechtsverhältnis, dh die Rechte und Pflichten, auf deren Feststellung sich das Klagebegehren bezieht, muss nicht ein gegenwärtiges sein, vielmehr kann es auch in der Vergangenheit oder in der Zukunft liegen. **Weder lässt der Wortlaut des § 43 insoweit eine zeitliche Einschränkung erkennen, noch wäre eine solche Einschränkung in der Sache berechtigt [...].**

Anerkannt und ständige Praxis ist es, dass auch vergangene Rechtsverhältnisse feststellungsfähig sein können [...]. Unter einem vergangenen Rechtsverhältnis sind dabei solche Rechtsbeziehungen zu verstehen, die sich im Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung bereits erledigt haben [...], sei es dass die Erledigung bereits vor Klageerhebung oder erst während des Prozesses eingetreten ist. Für Fallkonstellationen, die nicht von § 113 Abs. 1 S. 4 erfasst werden, dh für **hoheitliches Handeln ohne Verwaltungsaktcharakter** (insbesondere bei erledigten Leistungsansprüchen auf Verwaltungsrealakte oder erledigten Rechtseingriffen durch Verwaltungsrealakte), **vermag die allg. Feststellungsklage folglich diejenige Funktion wahrzunehmen, wie sie ansonsten (in Bezug auf Verwaltungsakte) die Fortsetzungsfeststellungsklage einnimmt [...].** Es ist angesichts dieser Funktionsgleichheit nur folgerichtig, dass auch bei der auf vergangene Rechtsverhältnisse bezogenen allg. Feststellungsklage qualifizierte Anforderungen an das Feststellungsinteresse gestellt werden, wie sie von der Fortsetzungsfeststellungsklage her bekannt sind (Wiederholungsfahr, Rehabilitationsinteresse etc, [...]). In diesem Zusammenhang wird auch deutlich, wie die bisweilen gemachte Einschränkung zu verstehen ist, vergangene

Rechtsverhältnisse dürften nur dann zum Gegenstand der Feststellungsklage gemacht werden, wenn sie sich noch auf die Gegenwart auswirken (BVerwGE 61, 164 (169)). Richtig betrachtet geht es bei dieser Einschränkung um eine Erwägung des Feststellungsinteresses (auch hier ist das Erfordernis anhaltender Wirkungen nach neuerer Sicht indes nicht stets zwingend), nicht aber um eine eigenständige Statthaftigkeitsvoraussetzung [...].“



Vgl. BeckOK VwGO/Möstl, 56. Ed. 1.10.2020, VwGO § 43 Rn. 6 f.

„Die Frage, ob auch vergangene und zukünftige Rechtsverhältnisse Gegenstand einer Feststellungsklage sein können, beantwortet sich aus dem Erfordernis der Konkretheit des Rechtsverhältnisses. **Da vergangene Rechtsverhältnisse immer die Anwendung von Rechtsnormen auf einen bestimmten Sachverhalt betreffen, ist die Voraussetzung eindeutig erfüllt.** Wenn die Rechtsprechung fordert, dass „dieses Rechtsverhältnis über seine Beendigung hinaus anhaltend Wirkungen äußert“, dann dürfte damit das Rechtsschutzbedürfnis angesprochen sein.“

Rechtsanwältin Jessica Hamed

Vgl. Schoch/Schneider VwGO/Pietzcker, 39. EL Juli 2020, VwGO § 43 Rn. 21.

Andernfalls gäbe es – aufgrund § 4 Abs. 1 Satz 2 AGVwGO-RP und des Umstandes, dass zwischen der Klageerhebung und Hauptsacheentscheidung wegen der Arbeitsbelastung der Gerichte mehr Zeit vergeht, als die Verordnung in Kraft ist – in Rheinland-Pfalz keinen statthaften Hauptsacherechtsbehelf gegen die Corona-Verordnungen. Der Kläger wäre rechtsschutzlos gestellt und somit in seinem Recht auf effektiven Rechtsschutz nach Art. 19 Abs. 4 GG verletzt.

Insbesondere kommt eine Fortsetzungsfeststellungsklage nach § 113 Abs. 1 Satz 4 VwGO nicht in Betracht, da kein Verwaltungsakt vorliegt. Ebenso wenig kann auf die Verfassungsbeschwerde zum Landesverfassungsgericht nach Art. 130a Verf RP verwiesen werden, da dieses auf die Prüfung der Vereinbarkeit der angegriffenen Normen mit den Vorschriften der Landesverfassung beschränkt ist. Die Vereinbarkeit des zur Prüfung gestellten Landesrechts mit sonstigem Bundesrecht ist der Kontrolle durch den Verfassungsgerichtshof grundsätzlich entzogen (vgl. statt vieler: RhPfVerfGH, NVwZ 2001, 1278). Die Verfassungsbeschwerde zum Bundesverfassungsgericht ist kein ordentliches Rechtsmittel. Nachdem die angegriffenen Normen im Eilverfahren auch nur summarisch geprüft wurden, würde dies ein Minus an Rechtsschutzmöglichkeiten im Vergleich zu anderen Bundesländern, in denen ein Normenkontrollantrag gegen von der Regierung erlassene Verordnungen möglich ist, darstellen. In diesem Sinne auch der Kirchenrechtler Philipp Bender (Hervorhebungen durch die Unterzeichnerin):

„Anders als die unmittelbar gegen den parlamentarischen Gesetzgeber gerichtete Abwehr, wird der Rechtsschutz gegen administrative Normen (Rechtsverordnungen) von der Gewährleistung des Art. 19 IV GG uneingeschränkt erfasst. Die grundgesetzliche Rechtsweggarantie ist vor allem heranzuziehen, wenn effektiver Rechtsschutz geboten und eine Norm „self-executing“ ist, dh keinen Vollzugsakt voraussetzt und den Normadressaten unmittelbar beschwert. [...] Der Landesgesetzgeber ist durch Art. 19 IV GG nicht verpflichtet, die Normenkontrolle für seinen Rechtskreis vorzusehen, da die Vorschrift nicht in concreto die prinzipale Normenkontrolle garantiert, sondern allgemein den **adäquaten Rechtsschutz**. Bei bestehenden Rechtsschutzlücken muss die Rechtsweggarantie jedoch aktiviert werden können, gegebenenfalls auf dem Weg der Feststellungsklage. Der Verweis auf eine inzidente Normenkontrolle, etwa im Ordnungswidrigkeitenverfahren,

genügt dem durch Art. 19 IV GG gebotenen Rechtsschutz nicht mehr.“

Vgl. Bender, Gottesdienstverbote wegen Corona, NVwZ – Extra 9b/2020, S. 4.

2.

Feststellungsinteresse

Wie sich aus den oben zitierten Kommentarstellen ergibt, ist bei vergangenen Rechtsverhältnissen ein qualifiziertes Feststellungsinteresse erforderlich, das dem Fortsetzungsfeststellungsinteresse bei der Fortsetzungsfeststellungsklage entspricht.

Das notwendige Feststellungsinteresse ist hierbei aufgrund der **evidenten Wiederholungsgefahr** – die **beanstandeten Grundrechtsverletzungen halten schließlich immer noch** an und weitere Lockdownverlängerungen (auch bei etwaigen künftigen Pandemien) sind jederzeit zu befürchten – sowie unter Berücksichtigung dessen, dass es sich vorliegend um **tiefgehende Grundrechtseingriffe – die massivsten in der Bundesrepublik Deutschland** – handelt, offensichtlich gegeben.

Nach Auffassung des Bundesverfassungsgerichts verlangt Art. 19 Abs. 4 GG im Falle gewichtiger, allerdings in tatsächlicher Hinsicht überholter Grundrechtseingriffe eine gerichtliche Kontrolle in der Hauptsache, wenn sich die direkte Belastung durch den angegriffenen Hoheitsakt nach dem typischen Verfahrensablauf auf eine Zeitspanne beschränkt, in der der Betroffene eine gerichtliche Entscheidung im Klageverfahren kaum mehr erlangen kann (vgl. BverfG NJW 2017, 545 f. m. w. N.).

Der Kläger hat dargelegt, dass die beanstandeten Grundrechtseingriffe der auf eine kurze Geltung angelegten Maßnahmen aufgrund ihrer

weitreichenden Auswirkung auf seinen Alltag und seine Lebensgestaltung als gewichtig zu werten sind.

Soweit die Kammer eine Antragsumstellung außerhalb der mündlichen Verhandlung für notwendig erachten sollte, wird höflich um einen entsprechenden **richterlichen Hinweis** gebeten.

3.

Klagebefugnis

Die eigene Betroffenheit des Klägers in Form von Verletzungen seiner Grundrechte wurde *jedenfalls* im Hinblick auf die informationelle Selbstbestimmung (Art. 2 Abs. 1 GG i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG), die körperliche Unversehrtheit (Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG), die Versammlungsfreiheit (Art. 8 GG), sowie im Hinblick auf die Allgemeinen Handlungsfreiheit (Art. 2 Abs. 1 GG), das Allgemeine Persönlichkeitsrecht (Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG) und dem Bestimmtheitsgebot (Art. 20 Abs. 3 GG) hinreichend substantiiert dargelegt.

II.

Begründetheit

Rechtsanwältin Jessica Hamed

Zur Vorbereitung auf die mündliche Verhandlung sollen im Folgenden noch einmal die wichtigsten Argumente für die Begründetheit der Klage zusammengefasst werden:

Für die mit den angegriffenen Vorschriften angeordneten Maßnahmen fehlt es an einer den verfassungsrechtlichen Anforderungen des Gesetzesvorbehalt, der Wesentlichkeitstheorie und des Bestimmtheitsgebots genügenden Ermächtigungsgrundlage; insoweit wird insbesondere auf die umfassende Klagebegründung vom 27.04.2020 hingewiesen. § 28 IfSG ermöglichte auch zu jenem Zeitpunkt keine unterscheidungslose Inanspruchnahme

aller Bürger:innen ungeachtet ihrer (Nicht-)Störer-Eigenschaft. Weiterhin hat der Landesverordnungsgeber kein folgerichtiges und systemgerechtes Schutzkonzept geschaffen und somit gegen Art. 3 Abs. 1 GG verstoßen.

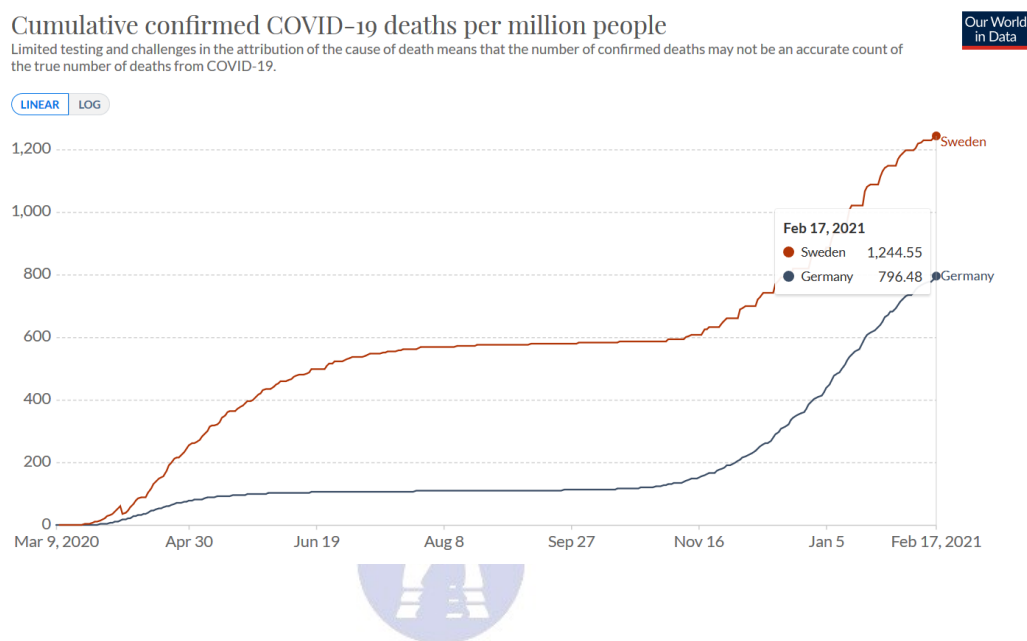
Außerdem ist auch nach erfolgter „Akten“einsicht weiterhin unklar, **welches konkrete Ziel** der Verordnungsgeber mit den Maßnahmen verfolgte. Dieses ist jedoch für die verfassungsrechtliche Bewertung maßgeblich.

<https://www.welt.de/politik/deutschland/plus226352533/Gruendrechte-im-Lockdown-Die-riesigen-verfassungsrechtlichen-Zweifel.html> (Ausführungen von Prof. Dr. Uwe Volkmann)

Es wurde ferner ausführlich dargelegt, dass der Beklagte das Übermaßverbot verletzt hat. Insbesondere mit den umfassenden Kontaktbeschränkungen griff der Beklagte – und greift er immer noch – in einer derart erheblichen Weise in das Allgemeine Persönlichkeitsrecht ein, dass die rechtliche Frage aufzuwerfen ist, ob damit nicht sogar der **unantastbare Kern des Grundrechts** getroffen ist. Schuldig geblieben ist der Beklagte – und diesseits besteht kein Anlass zur Hoffnung, dass er dies nachholen wird – auch eine Risikoabwägung im Hinblick auf die zu erwartenden und eingetretenen sog. „Kollateralschäden“.

Nachdem der Beklagte diese vollständig ausblendet und für sich in Anspruch zu nehmen scheint, eine Art „Lebensretter“ zu sein, muss dieser Verblendung bedauerlicherweise – in der gebotenen Kürze, da der herablassende und polemische Ton der Beklagten nahelegt, dass er nicht einmal in Erwägung zieht, möglicherweise Fehler begangen zu haben – entgegengetreten werden. Ein Vergleich zwischen Deutschland und Schweden gibt Aufschluss:

Die folgende Graphik zeigt die kumulative Anzahl - also die aktuelle Gesamtanzahl der Todesfälle seit Beginn der Pandemie - bezogen auf eine Million Einwohner (Stand 17.02.2021, Quelle: <https://ourworldindata.org/coronavirus-data-explorer>):

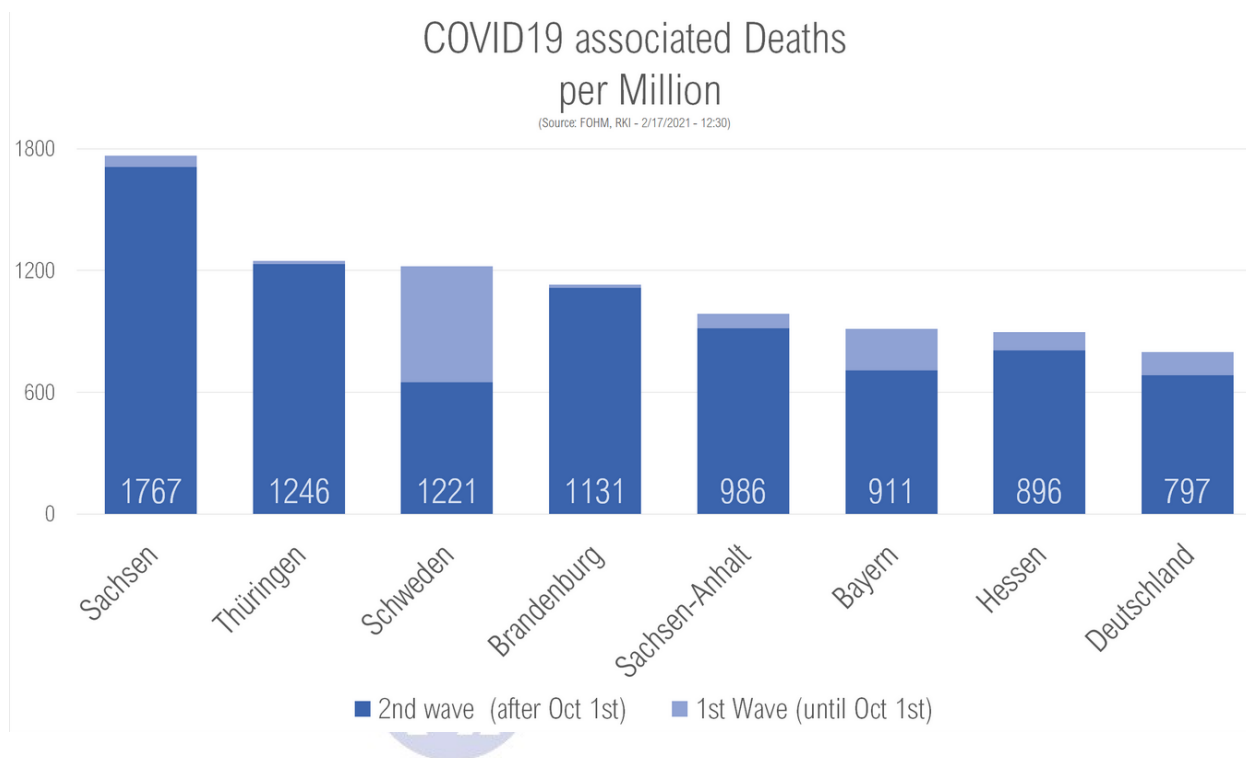


Bis zum 17.02.2021 sind pro 1 Million Einwohner in Schweden 1244,55 Menschen und in Deutschland 796,48 Menschen mit oder am Coronavirus verstorben. Damit sind in Schweden 1,56 mal mehr Menschen gestorben.

Interessant ist aber vor allem eine weitere Betrachtung: Wie würde man denken, wenn Schweden ein Bundesland von Deutschland wäre?

Die folgende Graphik (Quelle: <https://twitter.com/FrankfurtZack/status/1362002142320594945>) zeigt diesen Vergleich - die Gesamthöhe der beiden Balken zeigt die Anzahl der Todesfälle pro 1 Million Einwohner, der dunkelblaue Balken die Anzahl der Todesfälle während der zweiten Welle (ab Oktober), der

hellblaue Balken die Anzahl der Todesfälle während der ersten Welle (bis Oktober):



Wenn man sich nun vergegenwärtigt, wer stirbt und wo gestorben wird, muss man ein absolutes Versagen aller Regierungen – auch der hiesigen – diagnostizieren. Der Schutz der besonders vulnerablen Menschen ist dem Beklagten nicht gelungen. Und darüber hinaus hat er mit seinen Maßnahmen Kollateralschäden jeglicher Couleur produziert. Darunter auch Tote. Menschen, die zu spät den Rettungsdienst gerufen haben oder aus Angst, keine Vorsorgeuntersuchungen wahrgenommen haben. Von der Zunahme an häuslicher Gewalt einmal ganz abgesehen. Etwas mehr Demut würde dem Beklagten gut zu Gesicht stehen.

Der Epidemiologe Klaus Stöhr brachte es am 12.02.2021 auf den Punkt (Hervorhebungen durch die Unterzeichnerin):

„Es gibt eine unterschiedliche Risikoabschätzung für die einzelnen Zielgruppen. **Warum sollen wir die Kinder und Jugendlichen wegschließen, obwohl sie kaum betroffen sind? Es stimmt nicht, dass das Sterben in den Altenheimen in den Kitas beginnt.** Alte Menschen müssen endlich durchgehend stärker geschützt werden. Schulschließungen sind die Ultima Ratio und sollten wirklich nur bei der höchsten Risikostufe erfolgen.“



BERNARD KORN & PARTNER
RECHTSANWÄLTE UND FACHANWÄLTE

<https://www-berliner-zeitung-de.cdn.ampproject.org/c/s/www.berliner-zeitung.de/politik-gesellschaft/corona-ist-auf-dem-rueckzug-li.139546.amp>

In den Pflegeheimen, hohes Gericht, starben und sterben die Menschen in unwürdigen Umständen. Isoliert und einsam. Dort hat der Beklagte auf ganzer Linie versagt. Das einzugestehen kommt dem Beklagten aber nicht einmal ansatzweise in den Sinn.



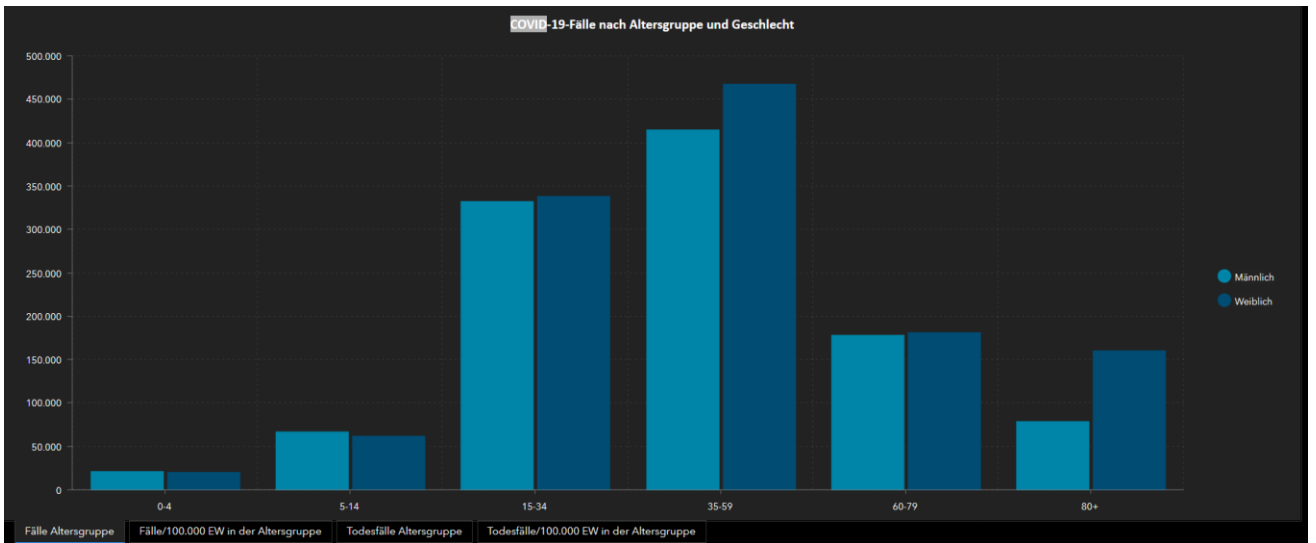
Dabei ist – und war auch damals schon – völlig klar, wie die Risiken verteilt sind.

Statistisch liegt die Wahrscheinlichkeit für einen milden Verlauf nach den Angaben des Robert Koch-Instituts bei der Altersgruppe 0-59 Jahre bei 88-97 %, in der Altersgruppe 60-79 bei 62 % und ab 80 bei 38%.

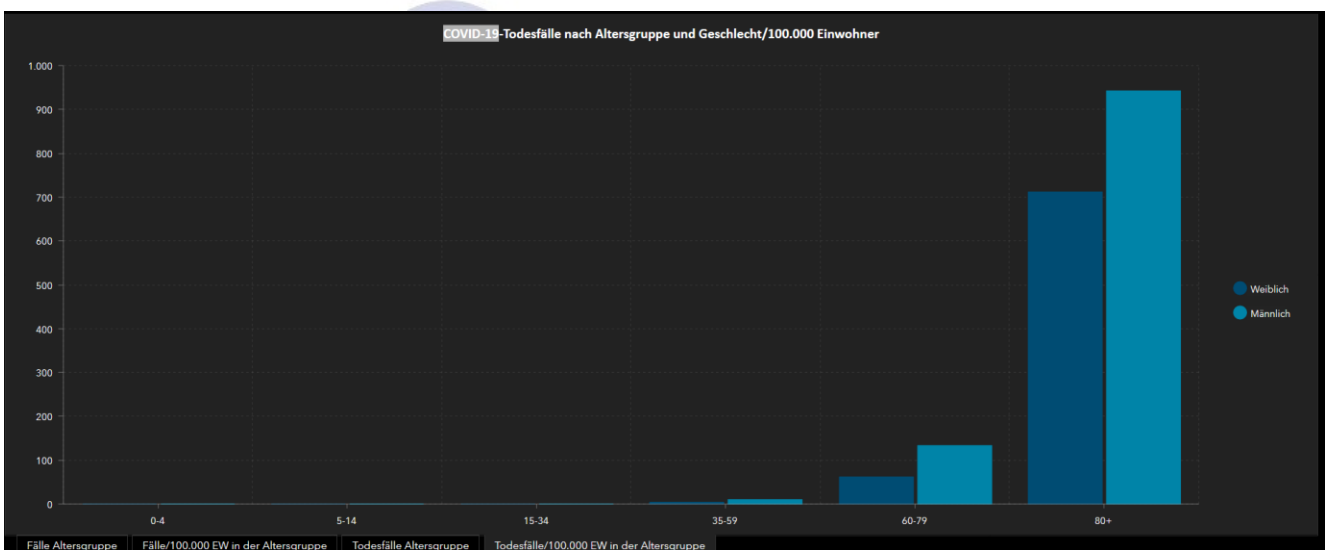
https://www.rki.de/DE/Content/Gesundheitsmonitoring/Gesundheitsberichterstattung/GBEDownloads/JoHM_S11_2020_Krankheitsschwere_COVID_19.pdf?_blob=publicationFile S. 8.

Um es kurz zu illustrieren:

Hier sieht man die Verteilung der „COVID-19-Fälle“ – gemeint sind SARS-CoV-2-positive Fälle - Stand 15.02.2021 aus dem Dashboard des RKI auf die Altersgruppen:



Dem gegenüber stehen die Todesfälle:



<https://experience.arcgis.com/experience/478220a4c454480e823b17327b2bf1d4>

Während sich die positiven Testungen durch die Altersschichten ziehen ist evident, für welche Altersgruppe das Virus wirklich gefährlich ist.

III.

Anträge

Nachdem nicht davon auszugehen ist, dass doch noch umfassende Unterlagen im Wege der beantragten Akteneinsicht vorgelegt werden und zudem auch kein Mehrwert in den zu erheblichen Anteilen süffisanten/beleidigenden/sarkastischen Erwidern des Beklagten im Hinblick auf die berechtigten Interessen des Klägers zu erkennen ist, wird nunmehr **beantragt**,

dem Beklagten keine weitere Möglichkeit zur Erwidern zu geben sowie

einen Termin zur mündlichen Hauptverhandlung zu bestimmen, der spätestens im April 2021 stattfindet.

Unter Berücksichtigung der Ausführungen der Gegenseite, wonach ein verwaltungsgerichtliches Verfahren kein wissenschaftliches Journal sei (S. 5 des Schriftsatzes vom 29.01.2020), ist zu konstatieren, dass die Prozessbevollmächtigten damit ebenso wie der von ihnen vertretene Beklagte zeigen, dass sie den Sachverhalt in seiner Gänze, in seinen Zusammenhängen und in den ihm immanenten Wechselwirkungen nicht einmal ansatzweise durchdrungen haben, sowie – was fast noch tragischer ist – hieran auch kein Interesse zu bestehen scheint.

Die Argumente – soweit die Gegenseite überhaupt welche vorgetragen hat – sind im Übrigen erschöpfend ausgetauscht. Nachdem auch in diesem Schriftsatz keine neuen Argumente durch die Unterzeichnerin vorgebracht, sondern lediglich aufgeworfene Unklarheiten in Hinblick auf die vorherigen Schriftsätze beseitigt wurden, besteht nach hiesiger Ansicht kein Anlass für eine neuerliche Erwidern seitens des Beklagten. Andernfalls liefe man Gefahr, sich immer wieder im Kreis zu drehen und das Verfahren noch weiter in die Länge zu ziehen. Sollte das

seitens der Kammer anders beurteilt werden, wird darum gebeten, eine *kurze* Erwidierungsfrist – die zwei Wochen nicht überschreiten sollte – zu gewähren.

Im Hinblick auf die Vorbereitung der mündlichen Verhandlung, insbesondere bezüglich der **Beweisthemen**, bittet die Unterzeichnerin um kurzfristige Rücksprache.



Jessica Hamed

Rechtsanwältin

BERNARD KORN & PARTNER
RECHTSANWÄLTE UND FACHANWÄLTE



Rechtsanwältin Jessica Hamed