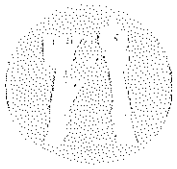
Marcel Kasprzyk
Rechtsanwalt

Jessica Hamed
Rechtsanwältin



Normenkontrollantrag

RECHTSANWÄLTE UND FACHANWÄLTE

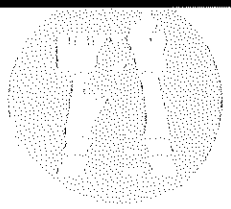
und

Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung

nach § 47 VwGO

In dem Normenkontrollantrag

des Herrn **Thomas Mögele**, [redacted]



- Antragsteller -

Verfahrensbevollmächtigte:

1. Rechtsanwältin Jessica Hamed, Kanzlei Bernard Korn & Partner, Hindenburgplatz 3, 55118 Mainz, Az.: 289/2020-JH
2. Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk, Adolfsallee 27/29, 65185 Wiesbaden, Az.: 20/161 MK

Rechtsanwältin Jessica Hamed

g e g e n

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

den **Freistaat Bayern**, vertreten durch den Ministerpräsidenten, Bayerische Staatskanzlei, Franz-Josef-Strauß-Ring 1, 80539 München,

- Antragsgegner -

wird unter Verweis auf die beigefügten Kopien der Anwaltsvollmachten angezeigt, dass der Antragsteller von den Unterzeichnenden vertreten wird.

Namens und im Auftrag des Antragstellers wird beantragt,

1. die in § 1 Abs. 1, § 2, § 4 Abs. 2 und Abs. 3 der Bayerischen Verordnung über Infektionsschutzmaßnahmen anlässlich der Corona-Pandemie (Bayerische Infektionsschutzmaßnahmenverordnung – BayIfSMV) vom 27. März 2020 (BayMBl. 2020 Nr. 158), in der Fassung der Änderungen durch die Verordnung zur Änderung der Bayerischen Infektionsschutzmaßnahmenverordnung vom 31. März 2020 (BayMbl. 2020 Nr. 162) enthaltenen Bestimmungen für unwirksam zu erklären und

2. dem Antragsgegner die Kosten dieses Verfahrens aufzuerlegen.

Weiterhin wird beantragt,

1. die in §§ 1 Abs. 1, § 2, § 4 Abs. 2 und Abs. 3 der Bayerischen Verordnung über Infektionsschutzmaßnahmen anlässlich der Corona-Pandemie (Bayerische Infektionsschutzmaßnahmenverordnung – BayIfSMV) vom 27. März 2020 (BayMBl. 2020 Nr. 158), in der Fassung der Änderungen durch die Verordnung zur Änderung der Bayerischen Infektionsschutzmaßnahmenverordnung vom 31. März 2020 (BayMbl. 2020 Nr. 162) enthaltenen Bestimmungen bis zu einer Entscheidung über den Normenkontrollantrag außer Vollzug zu setzen und

Rechtsanwältin Jessica Hamed

2. dem Antragsgegner die Kosten dieses Verfahrens aufzuerlegen.

Begründung:

Zur besseren Übersicht folgt zunächst eine Gliederung.

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

A. Normenkontrollanträge

I. Sachverhalt

II. Rechtliche Ausführungen

1. Schutzbereiche – Eingriffe
    a. Recht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit

b. Allgemeine Handlungsfreiheit
c. Recht auf körperliche Unversehrtheit
d. Bewegungsfreiheit
e. Religionsfreiheit
f. Versammlungsfreiheit
g. Freizügigkeit
h. Berufsfreiheit

2. Gesetzesvorbehalt / Parlamentsvorbehalt
   a. Gesetzesvorbehalt
   b. Wesentlichkeitstheorie
      aa. Voraussetzungen
      bb. Rechtsfolgen
      cc. Weitere Anforderungen
   c. Subsumtion
      aa. Feststellung der Wesentlichkeit
      bb. Keine Ermächtigung im IfSG
         (1) Veranstaltungs- und Versammlungsverbot
         (2) Untersagung
         (3) Ausgangsbeschränkung
         (4) Infektionsschutzrechtliche Generalklausel
3. Störer – Nichtstörer – Allgemeinheit
4. Bestimmtheitsgrundsatz
   a. Betriebsuntersagung
   b. Ausgangsbeschränkung
5. Verhältnismäßigkeit
   a. Gefährlichkeit der Erkrankung
   b. Legitimer Zweck
   c. Geeignetheit der Maßnahmen
   d. Erforderlichkeit
      aa. Offensichtliches Fehlgehen durch fehlerhafte Annahmen
         (1) Mitteilung der Testhäufigkeit
         (2) Keine Unterscheidung zwischen SARS-CoV-2 Infizierten und COVID-19 Erkrankten
         (3) Fehlgesteuerte Testung
         (4) Zählung der COVID-19 Verstorbenen
         (5) Übersterblichkeit

Rechtsanwältin Jessica Hamed
Rechtsanwalt Marcel Kaspizyk

(6) Italienische Zustände – kein Novum

(7) Zwischenfazit

bb. Andere gleich wirksame Mittel

(1) Maskentragpflicht

(2) Beschränkung der Regelungen auf besonders gefährdete Menschen

(3) Ausweitung der Testkapazitäten

(4) Regeln zur Hygiene und Steuerung des Zutritts

e. Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne

aa. Soziale Isolation

bb. #stayathome – erhöhte Erkrankungsgefahr durch Bewegungsmangel

cc. Wirtschaftlicher Zusammenbruch

dd. Steigende Suizidalität

ee. Häusliche Gewalt

ff. Eingeschränkte medizinische Versorgung

gg. Auswirkungen auf Kinder und Jugendliche

hh. Obdachlose, Geflüchtete, Gefangene

ii. Versorgung mit Lebensmitteln

jj. Versammlungsrecht als Minderheitenschutz

kk. Freiwilligkeit vor Anordnung

ll. Fehlende Nachvollziehbarkeit der konkreten Maßnahmen

(1) Verstoß gegen den Gleichheitsgrundsatz

(2) Epidemiologisch nicht nachvollziehbare Regeln

(1.1.) Aufenthalt im öffentlichen Raum (§ 4 Abs. 2 Corona-RVO)

(1.2.) Gottesdienste (§ 1 Abs. 1 Corona-RVO)

(1.3.) Untersagung sämtlicher Betriebe und Einrichtungen, die der Freizeitgestaltung dienen sowie einer großen Anzahl von Ladengeschäften und Gastronomiebetrieben (§ 2 Corona-RVO

(1.4.) Pauschale Betretungs- und Besuchsverbote (§ 3 Corona-RVO)

mm. Bedeutung für die Bevölkerung

5. Schlussbemerkung

RECHTSANWÄLTE
Rechtsanwalt Jessica Hamed
Rechtsanwalt Marcel Kaspar/VR

III. Kostenentscheidung

B. Anträge auf Erlass einer einstweiligen Anordnung

A.

Normenkontrollanträge

RECHTSANWÄLTE UND FACHANWÄLTE

I.

Sachverhalt

Der Antragsteller wendet sich gegen die Bestimmungen in § 1 Abs, 1, § 2 Abs. 1 und Abs. 5, § 4 Abs. 2 und 3 der Bayerischen Verordnung über Infektionsschutzmaßnahmen anlässlich der Corona-Pandemie (Bayerische Infektionsschutzmaßnahmenverordnung – BaylfSMV) vom 27. März 2020 in der Fassung der Änderungen durch die Verordnung zur Änderung der Bayerischen Infektionsschutzmaßnahmenverordnung vom 31. März 2020 (BayMbl. 2020 Nr. 162) – im Folgenden: Corona-RVO.

Die hier angegriffenen Vorschriften der Corona-RVO haben folgenden Wortlaut:

§ 1 Veranstaltungs- und Versammlungsverbot

(1) 1Veranstaltungen und Versammlungen werden landesweit untersagt. 2Dies gilt auch für Zusammenkünfte in Kirchen, Moscheen und Synagogen sowie die Zusammenkünfte anderer Glaubensgemeinschaften. 3Ausnahmegenehmigungen können auf Antrag von der zuständigen Kreisverwaltungsbehörde erteilt werden, soweit dies im Einzelfall aus infektionsschutzrechtlicher Sicht vertretbar ist.

Rechtsanwalt Jessica Hamed

§ 2 Betriebsuntersagungen

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

(1) 1Untersagt ist der Betrieb sämtlicher Einrichtungen, die nicht notwendigen Verrichtungen des täglichen Lebens sondern der Freizeitgestaltung dienen. 2Hierzu zählen insbesondere Sauna- und Badeanstalten, Kinos, Tagungs- und Veranstaltungsräume, Clubs, Bars und Diskotheken, Spielhallen, Theater, Vereinsräume, Bordellbetriebe, Museen, Stadtführungen, Sporthallen, Sport- und Spielplätze, Fitnessstudios, Bibliotheken, Wellnesszentren, Thermen, Tanzschulen, Tierparks, Vergnügungsstätten, Wettannahmestellen, Fort- und Weiterbildungsstätten,

Volkshochschulen, Musikschulen und Jugendhäuser, Jugendherbergen und Schullandheime. 3Untersagt werden ferner Reisebusreisen.

(2) 1Untersagt sind Gastronomiebetriebe jeder Art. 2Dies gilt auch für Gaststätten und Gaststättenbereiche im Freien (z. B. Biergärten, Terrassen). 3Ausgenommen ist die Abgabe und Lieferung von mitnahmefähigen Speisen. 4Die zuständigen Kreisverwaltungsbehörden können auf Antrag Ausnahmegenehmigungen für Betriebskantinen erteilen, soweit dies

1. *im Einzelfall aus infektionsschutzrechtlicher Sicht vertretbar und zur Aufrechterhaltung des Geschäftsbetriebs zwingend erforderlich ist, und*

2. *sichergestellt ist, dass der Abstand zwischen den Gästen mindestens 1,5 m beträgt und sich in den Räumen zu keinem Zeitpunkt mehr als 30 Personen gleichzeitig aufhalten.*

(3) 1Untersagt ist der Betrieb von Hotels und Beherbergungsbetrieben und die Zurverfügungstellung jeglicher Unterkünfte zu privaten touristischen Zwecken. 2Hiervon ausgenommen sind Hotels, Beherbergungsbetriebe und Unterkünfte jeglicher Art, die ausschließlich Geschäftsreisende und Gäste für nicht private touristische Zwecke aufnehmen.

(4) 1Untersagt ist die Öffnung von Ladengeschäften des Einzelhandels jeder Art. 2Hiervon ausgenommen sind der Lebensmittelhandel, Getränkemärkte, Banken und Geldautomaten, Apotheken, Drogerien, Sanitätshäuser, Optiker, Hörgeräteakustiker, Verkauf von Presseartikeln, Filialen des Brief- und Versandhandels, Post, Tierbedarf, Tankstellen, Kfz-Werkstätten, Reinigungen und der Online-Handel. 3Die zuständigen Kreisverwaltungsbehörden können auf Antrag Ausnahmegenehmigungen für andere, für die Versorgung der Bevölkerung unbedingt notwendige Geschäfte erteilen, soweit dies im Einzelfall aus infektionsschutzrechtlicher Sicht vertretbar ist. 4Die Öffnung von Einkaufszentren und Kaufhäusern ist nur erlaubt, soweit die in Satz 2 genannten Ausnahmen betroffen sind.

(5) 1In Dienstleistungsbetrieben muss unbeschadet sonstiger Vorschriften ein Mindestabstand von 1,5 m zwischen den Kunden eingehalten werden. 2Auch bei Einhaltung dieses Abstands dürfen sich nicht mehr als 10 Personen im Wartebereich aufhalten.

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

§ 4 Vorläufige Ausgangsbeschränkung

(2) Das Verlassen der eigenen Wohnung ist nur bei Vorliegen triftiger Gründe erlaubt.

(3) Triftige Gründe im Sinn des Abs. 2 sind insbesondere:

1. *die Ausübung beruflicher Tätigkeiten,*
2. *die Inanspruchnahme medizinischer und veterinärmedizinischer Versorgungsleistungen, der Besuch bei Angehörigen therapeutischer Berufe, soweit dies medizinisch dringend erforderlich ist, sowie Blutspenden,*
3. *Versorgungsgänge für die Gegenstände des täglichen Bedarfs (insbesondere Einrichtungen im Sinne von § 2 Abs. 4 Satz 2); nicht zur Deckung des täglichen Bedarfs gehört die Inanspruchnahme sonstiger Dienstleistungen wie etwa der Besuch von Friseurbetrieben,*
4. *der Besuch bei Lebenspartnern, Alten, Kranken oder Menschen mit Einschränkungen (außerhalb von Einrichtungen) und die Wahrnehmung des Sorge- und Umgangsrechts im jeweiligen privaten Bereich, 5. die Begleitung von unterstützungsbedürftigen Personen und Minderjährigen,*
6. *die Begleitung Sterbender sowie Beerdigungen im engsten Familienkreis,*
7. *Sport und Bewegung an der frischen Luft, allerdings ausschließlich alleine oder mit Angehörigen des eigenen Hausstandes und ohne jede sonstige Gruppenbildung und*
8. *Handlungen zur Versorgung von Tieren.*

Der Antragsteller ist unter anderem als Leiter von kostenpflichtigen Seminaren und Einzelkursen zu den Themen Krisen-, Konflikt- und Stressmanagement beruflich tätig. Die von ihm geleiteten Seminare und Einzelkurse finden für gewöhnlich unten anderem in Bayern statt.

Beweis: Die Angaben des Antragstellers auf der von ihm betriebenen Internetseite http://ildvestress.eu/ (zuletzt abgerufen am: 8. April 2020)

II.

Rechtliche Ausführungen

Die Normenkontrollanträge sind zulässig und begründet.

Die Anträge sind statthaft gem. § 47 Abs. 1 Nr. 2 Verwaltungsgerichtsordnung (im Folgenden: VwGO) i.V.m. Art. 5 Satz 1 des Gesetzes zur Ausführung der Verwaltungsgerichtsordnung.

Der Antragsteller ist auch nach § 47 Abs. 2 Satz 1 VwGO antragsbefugt.

Nach dieser Vorschrift kann den Antrag jede natürliche oder juristische Person stellen, die geltend macht, durch die Rechtsvorschrift oder deren Anwendung in ihren Rechten verletzt zu sein oder in absehbarer Zeit verletzt zu werden. Für die Antragsbefugnis wird hiernach vom Antragsteller die konkrete und substantiierte Darlegung der Möglichkeit verlangt, dass die angegriffene Norm an einem für ihre Rechtsgültigkeit beachtlichen Fehler leidet und der Antragsteller dadurch in einem subjektiv-öffentlichen Recht verletzt wird bzw. werden wird.

Vgl. Hessischer Verwaltungsgerichtshof, Urteil vom 7. August 2013 – 7 C 897/13.N –, juris, Rn. 20.

An die Geltendmachung einer Rechtsverletzung nach § 47 Abs. 2 Satz 1 VwGO sind insbesondere keine höheren Anforderungen zu stellen, als nach § 42 Abs. 2 VwGO.

Die Vorschrift des § 1 Abs. 1 Satz 1 Corona-RVO untersagt landesweit mit unmittelbarer Wirkung sämtliche Veranstaltungen und Versammlungen. Hiervon ist auch der Antragsteller betroffen, der in seinem Recht aus Art. 8 Abs. 1 Grundgesetz (im Folgenden: GG), sich ohne Anmeldung oder Erlaubnis friedlich und ohne Waffen zu versammeln, eingeschränkt wird. Dies gilt unabhängig davon, ob der Antragsteller tatsächlich bereits eine Versammlung plant, denn als abstrakt-generelle Regelung greift die hier angegriffene Vorschrift bereits abstrakt in das Grundrecht ein, und zwar unabhängig davon, ob eine Versammlung konkret geplant ist oder nur möglich ist. Darüber hinaus entfaltet das abstrakt-generelle Verbot bereits im Vorfeld einer Entscheidungsfindung über die Durchführung einer Versammlung eine beschränkende Wirkung, indem es Grundrechtsträgern bereits davon abhalten kann, Versammlungen zu planen und zu konzipieren. Auch dieser Vorfeldbereich, nämlich die Bildung des Entschlusses zur Durchführung einer Versammlung und die Planung einer Versammlung, unterfällt bereits dem Schutzbereich der Versammlungsfreiheit nach Art. 8 GG. Ob und inwieweit ein derartig abstrakt-generelles Verbot gerechtfertigt werden kann, ist eine Frage der Begründetheit.

Auch im Hinblick auf das Verbot jeglicher Veranstaltung in § 1 Abs. 1 Satz 1 Corona-RVO ist der Antragsteller zumindest in seiner allgemeinen Handlungsfreiheit nach Art. 2 Abs. 1 GG betroffen, insbesondere bereits auch deshalb, weil das Veranstaltungsverbot sich seinem Wortlaut nach nicht nur auf den öffentlichen Raum oder auf kommerzielle Veranstaltungen bezieht, sondern auch und gerade private Veranstaltungen umfasst. Darüber hinaus ist der Antragsteller beruflich selbständig als Leiter von Seminaren und Einzelkursen zu den Themen Krisen- und Konflikt- sowie Stressmanagement aktiv. Derartige Angebote fallen als Veranstaltungen ebenfalls unter

RechtsanWalt Marcel Rasp LVK

das abstrakt-generelle Verbot nach § 1 Abs. 1 Satz 1 Corona-RVO und betreffen den Antragsteller damit ebenfalls in seiner Berufsfreiheit nach Art. 12 Abs. 1 GG.

In Bezug auf die angegriffene Bestimmung in § 2 Abs. 1 Corona-RVO, die die Untersagung verschiedener Betriebe und Einrichtungen betreffen, ist der Antragsteller ebenfalls direkt betroffen, da er als Leiter von Seminaren und Einzelkursen dem Tatbestand der Fort- und Weiterbildungsstätten unterfallen könnte und damit seine Tätigkeit nach § 2 Abs. 1 Satz 1 und Satz 2 Corona-RVO abstrakt-generell untersagt ist. Jedenfalls aber ist er daran gehindert, weiterhin seine Seminare und Einzelkurse anzubieten bzw. durchzuführen. Es zeichnet sich ab, dass dem Antragsteller im Mai und Juni Gewinneinbußen in Höhe von 500.000,00 EUR drohen. Der Antragsteller ist damit wirtschaftlich in erheblicher Art und Weise betroffen.

Die Regelung in § 2 Abs. 5 Corona-RVO betrifft den Antragsteller als Leiter von Seminaren und Einzelkursen, mithin von Dienstleistungen, ebenfalls, und zwar eigenständig neben der Vorschrift des § 2 Abs. 1 Corona-RVO, unmittelbar. Er ist – so man den Anwendungsbereich des § 2 Abs. 1 Corona-RVO für nicht eröffnet erachtet – als Regelungsadressat, nämlich als Dienstleistungserbringer, Normadressat und ohne Weiteres in seiner Berufsausübungsfreiheit nach Art. 12 Abs. 1 GG betroffen.

Zusätzlich ist der Antragsteller auch von den § 2 Abs. 2 bis 4 Corona-RVO final im Sinne einer beabsichtigten Beeinträchtigung betroffen. Verlautbartes Ziel der Untersagung der in der Verordnung genannten Einrichtungen und Betriebe ist die Beendigung bzw. Reduzierung der sozialen Kontaktvorgänge in diesen Einrichtungen und Betrieben. Lediglich regelungstechnisch wird dies umgesetzt durch eine an die Geschäftsinhaber gerichtete Untersagung bzw. durch eine an die Geschäftsinhaber*innen gerichtete „Auflage" hinsichtlich des gastronomischen Angebots (nur Abgabe von Speisen durch Lieferung und zur Abholung). Es darf hier deshalb nicht verkannt werden, dass sich die Regelung formal zwar an die Geschäftsinhaber*innen richtet, mittelbar und beabsichtigt reguliert werden sollen allerdings die gesamte bayerische Wohnbevölkerung und die sich auf dem Staatsgebiet des Freistaates Bayern aufhältigen Personen.

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

Der Antragsteller ist durch § 2 Abs. 2 bis Abs. 4 Corona-RVO in seiner Berufsausübungsfreiheit gem. Art. 12 Abs. 1 GG zudem zumindest auch deshalb mittelbar betroffen, da seine Geschäftspartner*innen und Kund*innen aufgrund der Schließungs- und Untersagungsanordnungen in wirtschaftliche Nöte geraten sind, was sich drastisch auf seine Umsatzentwicklung und Gewinnerzielungschancen auswirkt. Der Antragsteller ist als Leiter von

Seminaren und Einzelkursen am Dienstleistungsmarkt tätig. Insgesamt ist dieser Dienstleistungssektor unter anderem aufgrund der Schließungen der Betriebe und Einrichtungen nahezu vollständig zum Erliegen gekommen. Wie bereits ausgeführt, zeichnet es sich ab, dass dem Antragsteller im Mai und Juni Gewinneinbußen in Höhe von 500.000,00 EUR drohen. Der Antragsteller ist damit wirtschaftlich in erheblicher Art und Weise betroffen.

Die Ausgangsbeschränkung in § 4 Abs. 2, Abs. 3 Corona-RVO betreffen den Antragsteller als natürliche Person unmittelbar und ohne weitere behördliche Zwischen- und Umsetzungsakte in seiner allgemeinen Handlungsfreiheit (Art. 2 Abs. 1 GG) sowie in seinem Grundrecht auf Freizügigkeit (Art. 11 GG), da das Verlassen der eigenen Wohnung kraft Verordnungsrechts nur noch unter der Bedingung des Vorliegens eines triftigen Grundes rechtlich möglich ist. Es liegt auf der Hand, dass das Grundrecht der allgemeinen Handlungsfreiheit und der Freizügigkeit das Recht gewährleistet, die eigene Wohnung unabhängig vom Vorliegen irgendeines Grundes verlassen zu dürfen.

Der Antragsteller ist schließlich auch in seinem grundrechtsgleichen Recht aus Art. 2 Abs. 1 GG in Verbindung mit Art. 20 Abs. 3 GG und Art. 103 Abs. 2 GG betroffen, denn der Verordnungsgeber hat den Verstoß gegen die hier angegriffenen Vorschriften nach § 5 Corona-RVO in Verbindung mit § 73 Abs. 1a Nr. 24 des Infektionsschutzgesetzes zu Tatbeständen im Ordnungswidrigkeitsrecht erhoben. Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts unterfallen auch die Tatbestände des Ordnungswidrigkeitsrechts dem strengen bzw. strikten Bestimmtheitsgrundsatz des Art. 103 Abs. 2 GG. Daneben ist der Antragsteller auch in seinem Grundrecht aus Art. 2 Abs. 1 GG in Verbindung mit Art. 20 Abs. 3 GG deshalb betroffen, da die hier angegriffenen Vorschriften auch nicht den allgemeinen Bestimmtheitsanforderungen aus dem Rechtsstaatsprinzip des Art. 20 Abs. 3 GG genügen.

Rechtsanwältin Jessica Hamed

Die Normenkontrollanträge sind auch begründet.

Die angegriffenen Vorschriften sind ungültig und mithin für unwirksam zu erklären (vgl. § 47 Abs. 5 Satz 2 Halbsatz 1 VwGO). Sie verstoßen gegen höherrangiges Recht.

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

Abzustellen ist bei der Prüfung auf die Sach- und Rechtslage zum Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung.

> Vgl. Bayerischer Verwaltungsgerichtshof, Beschluss vom 30. März 2020 – 20 NE 20.632 –; Schenke/Schenke, in: Kopp/Schenke, Verwaltungsgerichtsordnung Kommentar, 25.

Aufl. 2019, § 47 Rn. 137; Ziekow, in: Sodan/Ziekow, Verwaltungsgerichtsordnung Großkommentar, 5. Aufl. 2018, § 47 Rn. 64, m.w.N.

Deshalb ist insbesondere das Gesetz zur Verhütung und Bekämpfung von Infektionskrankheiten beim Menschen vom 20. Juli 2000 (BGBl. S. 1045), zuletzt geändert durch das Masernschutzgesetz vom 10. Februar 2020 (BGBl. S. 148) und das Gesetz zum Schutz der Bevölkerung bei einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite vom 27. März 2020 (BGBl. S. 587) – im Folgenden: IfSG – der Prüfung zugrunde zu legen.

Die angegriffenen Vorschriften verletzen höherrangiges Recht in Form der Grundrechte der freien Entfaltung der Persönlichkeit (Art. 2 Abs. 1 GG), der allgemeinen Handlungsfreiheit (Art. 2 Abs. 1 GG), der körperlichen Unversehrtheit (Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG), der Bewegungsfreiheit (Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG) der Religionsfreiheit (Art. 4 Abs. 1 und Abs. 2 GG), der Versammlungsfreiheit (Art. 8 GG), der Freizügigkeit (Art. 11 GG), der Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG) sowie der grundrechtsgleichen Rechte des Bestimmtheitsgebots (Art. 103 Abs. 2 GG) der von den Vorschriften erfassten Normadressaten.

Die Schutzbereiche dieser Grundrechte sind eröffnet, es wird durch die hier angegriffenen Bestimmungen in diese eingegriffen (dazu unter 1.). Diese Eingriffe sind verfassungsrechtlich nicht gerechtfertigt, da es hierfür an einer verfassungsrechtlich tragfähigen, hinreichend bestimmten und parlamentarisch gedeckten gesetzlichen Grundlage fehlt (dazu unter 2.). Die durch die angegriffenen Bestimmungen in Anspruch genommene Allgemeinheit kann auf der Grundlage des § 28 Abs. 1 IfSG nicht zur Gefahrenabwehr herangezogen werden (dazu unter 3.). Teile der angegriffenen Rechtsverordnung genügen ebenfalls nicht dem Bestimmtheitsgrundsatz (dazu unter 4.). Darüber hinaus verstoßen die angeordneten Maßnahmen gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit (dazu unter 5.).

1.

Schutzbereiche – Eingriffe

Die angegriffenen Bestimmungen greifen in die vorgenannten grundrechtlichen Gewährleistungsbereiche ein.

a.

Recht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit

Der Schutzbereich des Grundrechts auf freie Entfaltung der Persönlichkeit nach Art. 2 Abs. 1 GG ist eröffnet. Dass mit der einschränkenden Regulierung hinsichtlich des sozialen

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

Kontaktverhaltens in numerischer, aber auch in örtlicher Hinsicht (öffentlicher Raum und privater Raum) das Selbstbestimmungsrecht der Normadressaten tangiert ist, liegt auf der Hand. Unter der Geltung des Grundgesetzes steht es allen Grundrechtsträger*innen eigenverantwortlich zu, über ihr Sozialleben zu bestimmen. Mit den angegriffenen Verordnungen wird unmittelbar und final in dieses Selbstbestimmungsrecht eingegriffen, indem es die Möglichkeiten des sozialen Austausches und Kontaktes im öffentlichen Raum erheblich einschränkt.

RECHTSANWÄLTE UND FACHANWÄLTE

b.

Allgemeine Handlungsfreiheit

Dass der Schutzbereich des Grundrechts auf freie Entfaltung der Persönlichkeit in der Form der allgemeinen Handlungsfreiheit nach Art. 2 Abs. 1 GG eröffnet bzw. betroffen ist, ist ebenfalls evident und bedarf keiner weiteren Ausführungen. Durch die hier angegriffenen Bestimmungen wird auch unmittelbar und final in die allgemeine Handlungsfreiheit eingegriffen, indem den Normadressaten eine ganze Reihe von Verhaltensweise untersagt wird.

c.

Recht auf körperliche Unversehrtheit

Auch der Schutzbereich der körperlichen Unversehrtheit nach Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG ist eröffnet, denn dieser umfasst insbesondere die biologisch-physiologische Seite der Unversehrtheit.

Vgl. BVerfG, Beschluss vom 29. Juli 2009 – 1 BvR 1606/08 –, juris, Rn. 9.

Darüber hinaus ist auch daran zu denken, dass der geistig-seelische Bereich, also das psychische Wohlbefinden, zu berücksichtigen ist. Dieser Bereich wird durch die Ausgangsbeschränkung und die erhebliche Reduzierung des öffentlichen Lebens und damit der Möglichkeiten der Entfaltung der eigenen Persönlichkeit im öffentlichen Raum beeinträchtigt, wie auch erste Berichte in der Medienöffentlichkeit nahelegen.

Rechtsanwalt Jessica Hamed

d.

Bewegungsfreiheit

Ebenfalls eröffnet ist der Schutzbereich der Bewegungsfreiheit nach Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG. Der Schutzbereich umfasst sowohl freiheitsbeschränkende (Art. 104 Abs. 1 GG) als auch freiheitsentziehende Maßnahmen (Art. 104 Abs. 2 GG), die das Bundesverfassungsgericht nach der Intensität des Eingriffs voneinander abgrenzt. Eine Freiheitsbeschränkung liegt vor, wenn jemand durch die öffentliche Gewalt gegen seinen Willen daran gehindert wird, einen Ort aufzusuchen oder sich dort aufzuhalten, der ihm an sich (tatsächlich und rechtlich) zugänglich wäre.

Rechtsanwalt Marcel Kaspar/VK

Vgl. BVerfG, Urteil vom 24. Juli 2018 – 2 BvR 309/15 –, juris, Rn. 67 = BVerfGE 149, 293-345.

Die Fortbewegungsfreiheit und die Freiheit einen Ort, nämlich die eigene Wohnung zu verlassen, wird durch die im Verordnungswege angeordnete Ausgangsbeschränkung unmittelbar und final beschränkt. Die jeweiligen Grundrechtsträger werden bei fehlendem Vorliegen eines triftigen Grundes quasi in der eigenen Wohnung rechtlich eingeschlossen. Die Fortbewegungsfreiheit und die Freiheit einen Ort aufzusuchen, wird weiterhin durch die im Verordnungswege angeordnete Untersagung der in der Corona-RVO genannten Betriebe und Einrichtungen unmittelbar und final im Sinne einer beabsichtigten Fernhaltung beeinträchtigt.

e.

Religionsfreiheit

Weiterhin ist der Schutzbereich der individuellen Religionsfreiheit nach Art. 4 Abs. 1 und Abs. 2 GG eröffnet. Denn nach § 1 Abs. 1 Satz 2 Corona-RVO sind Zusammenkünfte in Kirchen, Moscheen, Synagogen und die Zusammenkünfte anderer Glaubensgemeinschaften untersagt. Die Religionsfreiheit erstreckt sich nicht nur auf die innere Freiheit, zu glauben oder nicht zu glauben, das heißt einen Glauben zu haben, zu verschweigen, sich vom bisherigen Glauben loszusagen und einem anderen Glauben zuzuwenden, sondern auch auf die äußere Freiheit, den Glauben zu bekunden und zu verbreiten, für seinen Glauben zu werben und andere von ihrem Glauben abzuwerben. Umfasst sind damit nicht allein kultische Handlungen und die Ausübung und Beachtung religiöser Gebräuche, sondern auch die religiöse Erziehung sowie andere Äußerungsformen des religiösen und weltanschaulichen Lebens.

Rechtsanwältin Jessica Hamed

Vgl. BVerfG, Beschluss vom 14. Januar 2020 – 2 BvR 1333/17 –, juris, Rn. 78.

Mit der Untersagung wird in das Religionsausübungsrecht eingegriffen, denn die kultische gemeinschaftliche Ausübung bei Zusammenkünften mit Glaubensgenossen ist vom Schutzbereich gewährleistet. Es handelt sich um einen unmittelbaren und finalen Eingriff, da die Ausübung direkt und ohne Weiteres untersagt wird.

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

f.

Versammlungsfreiheit

In das Grundrecht der Versammlungsfreiheit nach Art. 8 GG wird ebenfalls eingegriffen, denn nach § 1 Abs. 1 Satz 1 Corona-RVO sind Versammlungen ohne Weiteres und insbesondere ohne

weiteren behördliche Umsetzungsverfügung untersagt. Daran ändert auch die Möglichkeit einer Ausnahmegenehmigung nach § 1 Abs. 1 Satz 3 Corona-RVO nichts, denn das Grundrecht gewährleistet das Recht auf Versammlung gerade ohne vorherige Erteilung einer behördlichen Erlaubnis.

g.

Freizügigkeit

Weiterhin greifen die Maßnahmen in das Grundrecht auf Freizügigkeit nach Art. 11 GG ein. Art. 11 GG gewährleistet in Anerkennung freier und selbstbestimmter Lebensgestaltung allen Deutschen Freizügigkeit im ganzen Bundesgebiet. Mit der freien Wahl des Aufenthalts- und Wohnorts schützt er die eigene Lebensplanung und -gestaltung vor staatlicher Einmischung. Freizügigkeit im Sinne des Art. 11 Abs. 1 GG bedeutet das Recht, an jedem Ort innerhalb des Bundesgebiets Aufenthalt und Wohnsitz zu nehmen. Hierzu zählt die Einreise nach Deutschland zum Zwecke der Wohnsitznahme und die Freizügigkeit zwischen Ländern, Gemeinden und innerhalb einer Gemeinde.

> Vgl. BVerfG, Urteil vom 17. Dezember 2013 – 1 BvR 3139/08 –, juris, Rn. 251 = BVerfGE 134, 242-357.

Die Vorschrift des § 4 Abs. 2 Corona-RVO erlaubt das Verlassen der eigenen Wohnung nur noch bei Vorliegen eines triftigen Grundes und stellt damit das Recht der Aufenthaltsnahme außerhalb der eigenen Wohnung unter einen materiell-rechtlichen Vorbehalt. Dies stellt einen Eingriff in das Grundrecht auf Freizügigkeit dar.

Rechtsanwältin Jessica Hamed

h.

Berufsfreiheit

Weiterhin wird in die Berufsfreiheit eingegriffen, denn der Verordnungsgeber untersagt unmittelbar und final die Ausübung bestimmter beruflicher und unternehmerischer Aktivitäten.

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

2.

Gesetzesvorbehalt – Parlamentsvorbehalt

Es fehlt an einer verfassungsrechtlich tragbaren, hinreichend bestimmten und parlamentarisch gedeckten gesetzlichen Grundlage für die angegriffenen Vorschriften.

Die vorgenannten grundrechtlichen Gewährleistungen können nur durch Gesetz oder aufgrund eines Gesetzes beschränkt bzw. eingeschränkt werden (dazu unter a.). Bei grundrechtsrelevanten und entsprechend intensiven Eingriffsakten bedarf es dabei eines förmlich-parlamentarischen Gesetzes, das bereits selbst hinreichend bestimmt die Voraussetzungen und die Rechtsfolgen des Eingriffs regelt (dazu unter b.). Eine derartige verfassungsrechtlich gebotene Eingriffsgrundlage stellen die angegriffenen Bestimmungen selbst nicht dar und sie können sich auch nicht auf Bestimmungen des IfSG stützen (dazu unter c.).

RECHTSANWÄLTE UND FACHANWÄLTE

a.

Gesetzesvorbehalt

Die vorgenannten grundrechtlichen Gewährleistungen können nach dem verfassungsrechtlichen Grundsatz des Gesetzesvorbehalts nur durch Gesetz oder aufgrund eines Gesetzes beschränkt bzw. eingeschränkt werden.

Dies ergibt sich teilweise aus den grundgesetzlichen Bestimmungen selbst.

So bestimmt Art. 2 Abs. 1 GG, dass jeder das Recht auf die freie Entfaltung seiner Persönlichkeit hat, soweit er nicht die Rechte anderer verletzt und nicht gegen die verfassungsmäßige Ordnung oder das Sittengesetz verstößt. Die verfassungsmäßige Ordnung wird vom Bundesverfassungsgericht in ständiger Rechtsprechung dahingehend ausgelegt, dass damit jedes verfassungsgemäß zustande gekommene Gesetz gemeint ist.

> Vgl. grundlegend BVerfG, Beschluss vom 16. Juni 1989 – 1 BvR 921/85 –, juris, Rn. 62 = BVerfGE 80, 137-170; BVerfG, Urteil vom 16. Januar 1957 – 1 BvR 253/56 –, BVerfGE 6, 32-45.

Rechtsanwalt Marcel Kaspizyk

Das Grundrecht der Bewegungsfreiheit bestimmt in Art. 2 Abs. 2 Satz 3 GG, dass in diese Rechte – gemeint ist das Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit sowie das Recht der Freiheit der Person – nur auf Grund eines Gesetzes eingegriffen werden darf.

> Vgl. BVerfG, Beschluss vom 16. Januar 2020 – 2 BvR 252/19 –, juris, Rn. 23.

Verstärkend bestimmt Art. 104 Abs. 1 Satz 1 GG, dass die Freiheit der Person nur auf Grund eines förmlichen Gesetzes und nur unter Beachtung der darin vorgeschriebenen Formen beschränkt

werden kann. Es bedarf demnach bei Eingriffen in die Bewegungsfreiheit, die als Freiheitsbeschränkungen zu werten sind, stets eines förmlichen Gesetzes.

Vgl. BVerfG, Beschluss vom 16. Januar 2020 – 2 BvR 252/19 –, juris, Rn. 23.

Gleiches gilt für das Grundrecht auf Freizügigkeit nach Art. 11 GG, dieses darf nach Art. 11 Abs. 2 GG nur durch Gesetz oder auf Grund eines Gesetzes eingeschränkt werden.

RECHTSANWÄLTE UND FACHANWÄLTE

Für Versammlungen unter freiem Himmel bestimmt Art. 8 Abs. 2 GG, dass dieses Recht durch Gesetz oder auf Grund eines Gesetzes beschränkt werden kann. Im Hinblick auf die Berufsfreiheit regelt Art. 12 Abs. 1 Satz 2 GG, dass die Berufsausübung durch Gesetz oder auf Grund eines Gesetzes geregelt werden kann.

Einschränkungen der grundrechtlichen Gewährleistungen der Religionsfreiheit (Art. 4 Abs. 1 und Abs. 2 GG) sowie des Grundrechts sich außerhalb einer Versammlung unter freiem Himmel zu versammeln (Art. 8 Abs. 1 GG) müssen sich aus der Verfassung selbst ergeben, weil diese Grundrechte keinen Gesetzesvorbehalt enthalten. Zu solchen verfassungsimmanenten Schranken zählen die Grundrechte Dritter sowie Gemeinschaftswerte von Verfassungsrang. Aber auch diese Einschränkungen bedürfen einer hinreichend bestimmten gesetzlichen Grundlage.

Vgl. BVerfG, Beschluss vom 14. Januar 2020 – 2 BvR 1333/17 –, juris, Rn. 82, m.w.N.

b.

Rechtsanwältin Jessica Hamed

Wesentlichkeitstheorie

Bei grundrechtsrelevanten und entsprechend intensiven Eingriffsakten bedarf es dabei eines förmlich-parlamentarischen Gesetzes, das bereits selbst hinreichend bestimmt die Voraussetzungen und die Rechtsfolgen des Eingriffs regelt.

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

Demokratie- (Art. 20 Abs. 1 und 2 GG) und Rechtsstaatsprinzip (Art. 20 Abs. 3 GG) gebieten, dass der Gesetzgeber die wesentlichen Fragen selbst regelt (dazu unter aa.). Für eine Delegation auf den Verordnungsgeber sind die damit verbundenen Bestimmtheitsanforderungen in Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG ausdrücklich normiert (dazu unter bb.). Art. 80 GG enthält zudem weitere Anforderungen an eine abgeleitete Rechtsetzung (dazu unter cc.).

aa.

Voraussetzungen

In der Ordnung des Grundgesetzes trifft die grundlegenden Entscheidungen das vom Volk gewählte Parlament. In ständiger Rechtsprechung hat das Bundesverfassungsgericht daher aus grundrechtlichen Gesetzesvorbehalten und dem Rechtsstaatsprinzip (Art. 20 Abs. 3 GG) einerseits sowie dem Demokratieprinzip (Art. 20 Abs. 1 und 2 GG) andererseits die Verpflichtung des Gesetzgebers abgeleitet, in allen grundlegenden normativen Bereichen die wesentlichen Entscheidungen selbst zu treffen.

> Vgl. BVerfG, Urteil vom 19. September 2018 – 2 BvF 1/15 –, juris, Rn. 191 = BVerfGE 150, 1-163.

Die Entscheidung wesentlicher Fragen ist vor diesem Hintergrund dem parlamentarischen Gesetzgeber vorbehalten. Damit soll gewährleistet werden, dass Entscheidungen von besonderer Tragweite aus einem Verfahren hervorgehen, das der Öffentlichkeit Gelegenheit bietet, ihre Auffassungen auszubilden und zu vertreten, und dass die Volksvertretung dazu anhält, Notwendigkeit und Ausmaß von Grundrechtseingriffen in öffentlicher Debatte zu klären. Geboten ist ein Verfahren, das sich durch Transparenz auszeichnet und dass die Beteiligung der parlamentarischen Opposition gewährleistet. Wann und inwieweit es einer Regelung durch den Gesetzgeber bedarf, lässt sich nur mit Blick auf den jeweiligen Sachbereich und auf die Eigenart des betroffenen Regelungsgegenstandes bestimmen. Verfassungsrechtliche Anhaltspunkte sind dabei die tragenden Prinzipien des Grundgesetzes, insbesondere Art. 20 Abs. 1 bis 3 GG und die Grundrechte.

Rechtsanwältin Jessica Hamed

> Vgl. BVerfG, Urteil vom 19. September 2018 – 2 BvF 1/15 –, juris, Rn. 192 f. = BVerfGE 150, 1-163.

"Wesentlich" bedeutet danach zum einen "wesentlich für die Verwirklichung der Grundrechte".

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

Eine Pflicht des Gesetzgebers, die für den fraglichen Lebensbereich erforderlichen Leitlinien selbst zu bestimmen, kann insbesondere dann bestehen, wenn miteinander konkurrierende Freiheitsrechte aufeinandertreffen, deren Grenzen fließend und nur schwer auszumachen sind. Dies gilt vor allem dann, wenn die betroffenen Grundrechte nach dem Wortlaut der Verfassung vorbehaltlos gewährleistet sind und eine Regelung, welche diesen Lebensbereich ordnen will, damit notwendigerweise ihre verfassungsimmanenten Schranken bestimmen und

konkretisieren muss. Hier ist der Gesetzgeber verpflichtet, die Schranken der widerstreitenden Freiheitsgarantien jedenfalls so weit selbst zu bestimmen, wie sie für die Ausübung dieser Freiheitsrechte erforderlich sind. Der Gesetzgeber ist zum anderen zur Regelung der Fragen verpflichtet, die für Staat und Gesellschaft von erheblicher Bedeutung sind.

Vgl. BVerfG, Urteil vom 19. September 2018 – 2 BvF 1/15 –, juris, Rn. 194 = BVerfGE 150, 1-163.

RECHTSANWÄLTE UND FACHANWÄLTE

Die Qualifikation einer Regelung als "wesentlich" hat typischerweise ein Verbot der Normdelegation und ein Gebot größerer Regelungsdichte durch den parlamentarischen Gesetzgeber zur Folge. Damit werden ergänzende Regelungen durch Rechtsverordnung zwar nicht völlig ausgeschlossen; die wesentlichen Entscheidungen müssen jedoch in einem formellen Gesetz enthalten sein. Die Wesentlichkeitsdoktrin enthält insoweit auch Vorgaben für die Frage, in welchem Umfang und in welcher Bestimmtheit der Gesetzgeber selbst tätig werden muss. Das Bestimmtheitsgebot stellt sicher, dass Regierung und Verwaltung im Gesetz steuernde und begrenzende Handlungsmaßstäbe vorfinden und dass die Gerichte eine wirksame Rechtskontrolle durchführen können. Bestimmtheit und Klarheit der Norm erlauben es ferner, dass die betroffenen Bürger*innen sich auf mögliche belastende Maßnahmen einstellen können. Der Grad der verfassungsrechtlich gebotenen Bestimmtheit hängt dabei von den Besonderheiten des in Rede stehenden Sachbereichs und von den Umständen ab, die zu der gesetzlichen Regelung geführt haben. Dabei sind die Bedeutung des Regelungsgegenstandes und die Intensität der durch die Regelung oder aufgrund der Regelung erfolgenden Grundrechtseingriffe ebenso zu berücksichtigen wie der Kreis der Anwender und Betroffenen der Norm sowie deren konkretes Bedürfnis, sich auf die Normanwendung einstellen zu können. Keinesfalls reicht der an Regelungsumfang und Detailgrad anzulegende Maßstab so weit, dass der rechtstaatliche Zweck des Bestimmtheitsgebots, die Vorhersehbarkeit der Rechtsordnung zu stärken, in sein Gegenteil verkehrt würde.

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

Vgl. BVerfG, Urteil vom 19. September 2018 – 2 BvF 1/15 –, juris, Rn. 195 f. = BVerfGE 150, 1-163.

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

bb.

Rechtsfolgen

Für eine Delegation auf den Verordnungsgeber sind die damit verbundenen Bestimmtheitsanforderungen in Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG ausdrücklich normiert. Insoweit werden die Anforderungen der Wesentlichkeitsdoktrin durch Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG näher konkretisiert.

Mit Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG verwehrt das Grundgesetz dem Parlament – in bewusster Abkehr von der Weimarer Staatspraxis –, sich seiner Verantwortung als gesetzgebende Körperschaft zu entäußern. Wenn das Parlament die Exekutive zum Verordnungserlass ermächtigt, soll es die Grenzen der übertragenen Kompetenzen bedenken und diese nach Tendenz und Programm so genau umreißen, dass schon aus der Ermächtigung selbst erkennbar und vorhersehbar ist, was dem Bürger gegenüber zulässig sein soll. Das Parlament darf sich nicht durch eine Blankoermächtigung an die Exekutive seiner Verantwortung für die Gesetzgebung entledigen und damit selbst entmachten. Es muss – entsprechend dem Grundsatz der Gewaltenteilung – stets Herr der Gesetzgebung bleiben. Indem Art. 80 GG die Rückbindung exekutiver Rechtsetzung an die Legislative sichert, stellt er sich als bereichsspezifische Konkretisierung des Rechtsstaats-, Gewaltenteilungs- und Demokratieprinzips dar.

Vgl. BVerfG, Urteil vom 19. September 2018 – 2 BvF 1/15 –, juris, Rn. 199 = BVerfGE 150, 1-163.

cc.

Weitere Anforderungen

Art. 80 GG enthält zudem weitere Anforderungen an eine abgeleitete Rechtsetzung. Soweit der Gesetzgeber der Exekutive die Befugnis zur Regelung von Sachverhalten durch Rechtsverordnung einräumt, sind unter anderem Anforderungen an die durch die Ermächtigungsgrundlage gezogenen Grenzen zu beachten.

Zwar stellt Art. 80 Abs. 1 Satz 1 und 2 GG Anforderungen unmittelbar nur an das ermächtigende Gesetz. Eine Rechtsverordnung genügt den Anforderungen des Art. 80 Abs. 1 GG gleichwohl nur, wenn sie sich in den Grenzen der (wirksamen) gesetzlichen Ermächtigung hält; andernfalls würde Art. 80 Abs. 1 GG unterlaufen. Die Frage, ob eine Verordnung von der in Anspruch genommenen Ermächtigungsgrundlage gedeckt ist, hat daher verfassungsrechtliche Relevanz.

Vgl. BVerfG, Urteil vom 19. September 2018 – 2 BvF 1/15 –, Rn. 209 = BVerfGE 150, 1-163.

c.

Subsumtion

Für die mit den angegriffenen Vorschriften angeordneten Maßnahmen fehlt es an einer den unter b. dargelegten verfassungsrechtlichen Anforderungen genügenden Ermächtigungsgrundlage.

RECHTSANWÄLTE UND FACHANWÄLTE

Bei den in den angegriffenen Vorschriften angeordneten Ausgangsbeschränkung, Untersagung bestimmter Betriebe und Einrichtungen sowie Untersagung und Einschränkung gastronomischer Tätigkeiten handelt es sich um wesentliche Fragen i.S.d. Wesentlichkeitstheorie (dazu unter aa.). Eine in Anwendung der Wesentlichkeitsdoktrin entsprechende Ermächtigungsgrundlage in einem formellen Gesetz fehlt (dazu unter bb.).

aa.

Feststellung der Wesentlichkeit

Die hier angegriffenen Ge- und Verbote sind als derart wesentlich für die Verwirklichung einer nicht unerheblichen Anzahl von Grundrechten einer nicht unerheblichen Anzahl an Grundrechtsträger*innen auf dem Staatsgebiet des Freistaates Bayern einzustufen, dass dem Parlamentsgesetzgeber selbst die Pflicht trifft, die für den fraglichen Lebensbereich erforderlichen Leitlinien zu bestimmen.

Mit § 1 Abs. 1, § 2, § 4 Abs. 2 Corona-RVO hat der Verordnungsgeber Regelungen geschaffen, die unmittelbar und final in den menschlichen Kontaktbereich nahezu aller sich auf dem Staatsgebiet des Freistaats Bayern aufhältigen Grundrechtsträger eingreifen. Die Regelung normiert – mit Ausnahme der Angehörigen des eigenen Hausstandes – ein Vereinzelungsgebot (vgl. § 4 Abs. 2, Abs. 3 Nr. 7 Corona-RVO) und gestattet das Verlassen der eigenen Wohnung und damit einen wesentlichen Bereich der persönlichen Selbstentfaltung, nämlich im öffentlichen Raum und in Interaktion mit den eigenen Mitmenschen, nur noch bei Vorliegen eines triftigen Grundes (vgl. § 1 Abs. 1, § 4 Abs. 2 und 3 Corona-RVO). Die Vorschrift des § 4 Abs. 2, Abs. 3 Corona-RVO statuiert damit das Gebot einer weitgehenden, drastischen Reduzierung der sozialen Kontakte insgesamt.

Rechtsanwalt Jessica Hamed
Rechtsanwalt Marcel Kaspzyk

Damit grenzt der Verordnungsgeber das Maß an physischer sozialer Interaktion im öffentlichen und im privaten Raum auf ein von ihm für erforderlich erachtetes Minimum ein. Dabei handelt

es sich allerdings um einen erheblichen Eingriff in das grundrechtlich verschiedentlich – wie oben dargelegt – gewährleistete Selbstbestimmungsrecht der betroffenen Grundrechtsträger*innen. In der unter der Geltung des Grundgesetzes normativ gewährleisteten freiheitlichen Ordnung der Bundesrepublik Deutschland unterfällt die private Lebensgestaltung (auch im öffentlichen Raum) dem Recht und der Verantwortung der betreffenden Grundrechtsträger*innen. Dies erfolgt auch in Anerkennung der anthropologischen Erkenntnis, dass der Mensch sich als soziales Wesen darstellt und mithin auf soziale Interaktion hin angelegt und hierauf angewiesen ist. Sofern mit den angegriffenen Vorschriften nunmehr derartige physische soziale Interaktion im öffentlichen wie im privaten Raum beschränkt ist, handelt es sich um eine Beschränkung eines wesentlichen Teilbereichs dieser menschlichen Daseinsdimension. Hinzu kommt, dass die Beschränkung physischer sozialer Interaktion im öffentlichen Raum die Möglichkeit kollektiver Meinungskundgabe in Form von (Spontan-) Versammlungen weitgehend ausschließt, wie auch generell das Versammlungsgrundrecht durch die Regelung in § 1 Abs. 1 Corona-RVO in erheblicher Weise nicht nur beschränkt, sondern weitgehend ausgeschlossen ist.

Auch die in § 2 Corona-RVO enthaltenen und hier angegriffenen Bestimmungen stellen sich als erheblicher Eingriff in die wirtschaftlichen Freiheiten, insbesondere der Berufsfreiheit der betroffenen Grundrechtsträger*innen dar. Sofern sie als Inhaber von Einrichtungen, Betrieben oder Begegnungsstätten, die aufgrund der angegriffenen Bestimmungen zu schließen haben, oder als Anbieter von nunmehr verbotenen Dienstleistungen ihre geschäftlichen Aktivitäten vollständig einzustellen haben, wird hiermit regelhaft eine Situation der wirtschaftlichen Existenzgefährdung bzw. Existenzvernichtung herbeigeführt. Hiervon erfasst sind auch die Inhaber von Gaststätten, deren geschäftliche Aktivität auf die Lieferung und Abholung von bestellten Speisen beschränkt ist, häufig hiervon aber nicht ihre wirtschaftliche Existenz zu sichern im Stand sein werden. Hieran ändern die auf Bundes- und Landesebene beschlossenen wirtschaftlichen Hilfspakete nichts, jedenfalls vermögen sie an dem Charakter eines erheblichen Grundrechtseingriffs nichts zu ändern, da retrospektive, nachlaufende Wirtschaftshilfen für staatlich verordnet einschränkende Maßnahmen denklogisch derartige eingreifende Maßnahmen voraussetzen und im Übrigen die Betroffenen in eine wirtschaftliche Abhängigkeit zum Staat bringen. Die Berufsfreiheit gewährleistet das Recht auf Selbstentfaltung im wirtschaftlichen Leben allerdings nicht lediglich unter der Voraussetzung von staatlichen Wirtschaftshilfen, sondern in finanzieller und eigenverantwortlicher Form, so dass Maßnahmen, die dieses Recht beschränken, grundsätzlich nicht durch das Vorhandensein von teilweise zurückzuzahlenden Wirtschaftshilfen gerechtfertigt werden können.

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

Darüber hinaus stellt das Verbot bzw. Beschränkung geschäftlicher Aktivitäten sich als erhebliche Einschränkung der Kund*innen dar. Mithin werden der Allgemeinbevölkerung auch öffentliche Räume, die vor Inkrafttreten der angegriffenen Bestimmungen auch als soziale Interaktionsgelegenheiten (Cafés, Restaurants, Bars, Clubs usw.) genutzt wurden und nunmehr nicht mehr zur Verfügung stehen, entzogen. Dies führt zu einer weitestgehend sozialen Isolation, insbesondere jener Menschen, die alleinlebend sind und ihre sozialen Kontakte in aller Regel über entsprechende Aktivitäten pflegen.

RECHTSANWÄLTE UND FACHANWÄLTE

Die die Wesentlichkeit der hier berührten Fragen begründende erhebliche Bedeutung für Staat und Gesellschaft lässt sich aber auch am finanziellen Umfang der Wirtschaftshilfe durch den Bund und die Länder festmachen. Allein der Umstand, dass mit Milliardenbeträgen die durch die Verordnung verursachten wirtschaftlichen Einbußen und Schäden ausgeglichen werden müssen, sprechen für die überragende Bedeutung dieser hier angegriffenen Maßnahmen. Schließlich spricht auch die im Zusammenhang mit den Wirtschaftshilfen von der Mehrheit der Mitglieder des Deutschen Bundestages ausgesprochene Ermächtigung zur Überschreitung der in Art. 115 Abs. 2 Satz 1 und Satz 2 GG bestimmten Kreditobergrenze für die überragende Bedeutung der hier vorliegenden Maßnahmen.

Diese erheblichen Eingriffe in eine Vielzahl von Grundrechten betrifft eine unabsehbare Vielzahl von Grundrechtsträger*innen. Hierbei ist nicht nur die bayrische Wohnbevölkerung in den Blick zu nehmen, sondern auch sonstige Grundrechtsträger*innen, die sich auf dem Staatsgebiet des Freistaates Bayern aufhalten. Die angegriffenen Bestimmungen sind in ihrem personellen Anwendungsbereich lediglich durch die räumliche Geltungsbeschränkung auf das Hoheitsgebiet des Freistaates Bayern beschränkt. Im Übrigen erfassen sie jedermann und haben damit den denkbar weitesten Anwendungsbereich für eine bayerische Rechtsvorschrift.

Rechtsanwalt Jessica Hamed

Ein derartiger in sachlicher und personeller Hinsicht erheblicher Eingriff ist so grundlegend und mithin wesentlich, dass allein dem unmittelbar demokratisch legitimierten Parlamentsgesetzgeber hierfür eine Regelungskompetenz zukommen kann.

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

Deshalb handelt es sich bei den in den angegriffenen Vorschriften angeordneten Untersagung bestimmter Betriebe und Einrichtungen, der Untersagung und Einschränkung gastronomischer Tätigkeiten sowie der Ausgangsbeschränkung um wesentliche Fragen i.S.d. Wesentlichkeitstheorie.

bb.

Keine Ermächtigung im IfSG

Eine in Anwendung der Wesentlichkeitsdoktrin entsprechende Ermächtigungsgrundlage für die hier angegriffenen Maßnahmen in einem formellen Gesetz fehlt.

Eine derartige Ermächtigung findet sich insbesondere nicht im IfSG.

Für die angegriffenen Maßnahmen könnte zwar grundsätzlich die Ermächtigungsgrundlage der §§ 32 Satz 1, 28 Abs. 1 IfSG angedacht werden. Allerdings genügen diese Vorschriften zumindest für die hier in Rede stehenden Vorschriften nicht den inhaltlichen Anforderungen der Wesentlichkeitstheorie an formell-gesetzliche Vorschriften.

Wie bereits ausgeführt geht das Bundesverfassungsgericht in seiner Rechtsprechung davon aus, dass die Qualifikation einer Regelung als "wesentlich" typischerweise ein Verbot der Normdelegation und ein Gebot größerer Regelungsdichte durch den parlamentarischen Gesetzgeber zur Folge hat; die wesentlichen Entscheidungen müssen in einem formellen Gesetz enthalten sein. Damit im Zusammenhang steht das Erfordernis der Bestimmtheit der entsprechenden Vorschriften im Parlamentsgesetz.

Diesen verfassungsrechtlichen Anforderungen genügen die hier infrage kommenden Vorschriften der §§ 32 Satz 1, 28 Abs. 1 IfSG zumindest für die hier in Rede stehenden angegriffenen Vorschriften nicht. Da das IfSG in dem hier relevanten Bereich in Bezug auf die Ermächtigung der jeweiligen Landesregierung zum Erlass einer Rechtsverordnung (§ 32 Satz 1 IfSG) mit der gesetzgeberischen Technik des Verweises auf die entsprechende Ermächtigungsgrundlage für behördlich angeordnete Maßnahmen arbeitet, steht und fällt die verfassungsrechtliche Zulässigkeit einer Verweisung an den Landesverordnungsgeber mit der Erfüllung der verfassungsrechtlichen Voraussetzungen durch die behördlichen Ermächtigungsgrundlagen. Stellt sich bereits § 28 Abs. 1 IfSG – als der hier maßgeblich in Betracht kommenden behördlichen Ermächtigungsgrundlage, auf die § 32 Satz 1 IfSG verweist – als untauglich für die hier angeordneten Maßnahmen dar, besteht auch für den Landesverordnungsgeber keine den verfassungsrechtlichen Anforderungen genügende Ermächtigungsgrundlage.

Nach § 28 Abs. 1 trifft die zuständige Behörde die notwendigen Schutzmaßnahmen, insbesondere die in den §§ 29 bis 31 genannten, soweit und solange es zur Verhinderung der Verbreitung übertragbarer Krankheiten erforderlich ist, wenn Kranke, Krankheitsverdächtige,

Ansteckungsverdächtige oder Ausscheider festgestellt oder ergibt sich, dass ein Verstorbener krank, krankheitsverdächtig oder Ausscheider war (§ 28 Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 1 IfSG); sie kann insbesondere Personen verpflichten, den Ort, an dem sie sich befinden, nicht oder nur unter bestimmten Bedingungen zu verlassen oder von ihr bestimmte Orte oder öffentliche Orte nicht oder nur unter bestimmten Bedingungen zu betreten (§ 28 Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 2 IfSG). Unter den Voraussetzungen von Satz 1 kann die zuständige Behörde Veranstaltungen oder sonstige Ansammlungen von Menschen beschränken oder verbieten und Badeanstalten oder in § 33 IfSG genannte Gemeinschaftseinrichtungen oder Teile davon schließen (§ 28 Abs. 1 Satz 2 IfSG).

Im Hinblick auf die hier vorzunehmende Prüfung ist anhand der angegriffenen Regelungskomplexe zu differenzieren.

(1)

Veranstaltungs- und Versammlungsverbot

Zunächst zum durch § 1 Abs. 1 Satz 1 Corona-RVO landesweit angeordneten Versammlungsverbot. Diese findet keine Ermächtigungsgrundlage in § 28 Abs. 1 IfSG. Dies gilt auch für § 28 Abs. 1 Satz 2 IfSG. Dort wird zwar geregelt, dass die zuständige Behörde auch sonstige Ansammlungen von Menschen beschränken oder verbieten können, der Gesetzeswortlaut erfasst dabei allerdings nur Ansammlungen und nicht gerade auch Versammlungen. Die mit unterschiedlichen rechtlichen Inhalten verknüpften Begriffe der Ansammlung und der Versammlungen können in diesem Zusammenhang nicht gleichgesetzt werden.

RechtsanWalt Marcel Kaspizyk

Der Begriff der Ansammlung ist in der Rechtsprechung bisher vor allem in Abgrenzung zum Versammlungsbegriff verwendet und benutzt worden. Fordert der Versammlungsbegriff in ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts nämlich ein kommunikatives auf die Meinungskundgabe bezogenes sowie gemeinsames und damit verbindendes Element einer Menschenzusammenkunft, fehlt dieses bei der schlichten Ansammlung. Wenn der Bundesgesetzgeber daher in § 28 Abs. 1 Satz 2 IfSG lediglich ein Verbot und eine Beschränkung von Ansammlungen vorsieht, ist damit eine bewusste gesetzgeberische Entscheidung getroffen worden, die nicht durch eine Auslegung dahingehend konterkariert werden darf (Verbot der

Auslegung und Rechtsfortbildung contra legem), dass nunmehr auch Versammlungen erfasst sein sollen.

Der Unterschied zwischen einer Ansammlung und einer Versammlung kann auch nicht dadurch infrage gestellt werden, dass man annimmt jede Versammlung sei zumindest auch eine Ansammlung. Dies ist nicht der Fall. Bei einer Versammlung handelt es sich um eine qualitativ andere Art der Zusammenkunft von Menschen, denn hier sind die Personen in besonderer Weise durch ein gemeinsames auf die Meinungskundgabe bezogenes Element miteinander verbunden, dieses fehlt bei einer Ansammlung. Dies ergibt sich auch aus der besonderen grundgesetzlichen Bedeutung der Versammlungsfreiheit in Art. 8 GG, die der Versammlung, nicht aber der Ansammlung, für die Verwirklichung des demokratischen Staatsstrukturprinzips zukommt. Schon vor diesem Hintergrund verbietet sich eine Gleichsetzung der Ansammlung mit der Versammlung oder die Ableitung des einen Sachverhalts von dem anderen. Es handelt sich um kategorial unterschiedlich rechtlich einzuordnende Sachverhalte.

Auch aus § 28 Abs. 1 Satz 4 IfSG kann nichts anders abgeleitet werden. Zwar hat der Gesetzgeber in dieser Bestimmung zur Wahrung des Zitiergebots auch die Versammlungsfreiheit genannt, hieraus kann aber nicht ohne Weiteres auf ein entsprechendes Bedeutungsgehalt der materiell-rechtlichen Vorschrift geschlossen werden. Denn selbst wenn der Bundesgesetzgeber auch die Befugnis zu Eingriffen in die Versammlungsfreiheit schaffen wollte, ist maßgeblich für die Rechtsanwendung und für die hier relevante Frage des Vorliegens einer hinreichend bestimmten Ermächtigungsgrundlage allein der Gesetzeswortlaut der materiell-rechtlichen Vorschrift. In dieser findet sich lediglich der Begriff der Ansammlung, nicht jedoch der der Versammlung. Sofern ein gesetzgeberischer Wille in Bezug auf die Versammlungsfreiheit angenommen werden kann, hat dieser jedenfalls keinen hinreichend bestimmten Ausdruck im maßgeblichen Gesetzeswortlaut gefunden.

Die Vorschrift kann auch nicht auf § 28 Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 2 IfSG in dem Sinne gestützt werden, dass das Betreten des öffentlichen Raumes nur unter der Bedingung gestattet wird, dass keine Veranstaltungen und keine Versammlungen durchgeführt bzw. abgehalten werden. Dies ist bereits deshalb nicht zulässig, da die Vorschrift des § 1 Abs. 1 Satz 1 IfSG keine Differenzierung danach enthält, ob Veranstaltungen und Versammlungen im öffentlichen oder privaten Raum abgehalten werden. Die Vorschrift untersagt vielmehr jegliche Veranstaltung, eine Abgrenzung in Bezug auf einen bestimmten Ort, wie er in § 28 Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 2 IfSG gefordert ist, fehlt demnach vollständig. Diese Bestimmung regelt nämlich erkennbar Maßnahmen im Zusammenhang mit bestimmten Orten, nämlich in Form eines

Rechtsanwalt Marcel Kaspar

Verlassensverbotes bzw. eines konditionalen Verlassensverbotes sowie eines Betretungsverbotes bzw. eines konditionalen Betretungsverbotes. Der Tatbestand des Ortes kann dabei nicht dahingehend ausgelegt werden, dass damit der gesamte öffentliche Raum oder gar der gesamte öffentliche und private Raum umfasst sein soll. Ein Ort i.S.d. § 28 Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 2 IfSG ist ein räumlich abgegrenzter Bereich. Andernfalls würde das Tatbestandsmerkmal vollständig entgrenzt und seinem Wortsinn nach entleert, denn wollte man den gesamten öffentlichen oder den öffentlichen und privaten Raum erfasst wissen, wäre nicht ersichtlich, weshalb der Gesetzgeber nicht eine entsprechende Terminologie verwendet hat und stattdessen bewusst den Begriff des Ortes gewählt hat. Gegen eine uferlose und entgrenzende Auslegung des Tatbestandes des Ortes sprechen auch die Merkmale des Betretens und des Verlassens. Diesen Begriffen kann nur dann einen Sinn zugesprochen werden, wenn der Begriff des Ortes einen bestimmten begrenzten räumlichen Bereich meint.

Schließlich kann das Abstandsgebot nicht auf die Generalklausel des § 28 Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 1 IfSG gestützt werden (hierzu sogleich zusammen für alle hier angegriffenen Bestimmungen unter (4)).

(2)
Untersagung

Die Untersagung der in § 2 Abs. 1 Corona-RVO sowie die Untersagung und Beschränkung für Gastronomiebetriebe und den übrigen erfassten Betrieben und Einrichtungen in § 2 Abs. 2 bis 5 Corona-RVO können sich ebenfalls nicht auf eine hinreichend bestimmte Ermächtigungsgrundlage im IfSG stützen.

Rechtsanwältin Jessica Hamed

Die Vorschrift des § 28 Abs. 1 Satz 2 IfSG ist hierfür untauglich, denn es fehlt bereits am Tatbestandsmerkmal der Veranstaltung bzw. der Ansammlung. Der Veranstaltungsbegriff ist nicht legaldefiniert. Eine Veranstaltung ist nach allgemeinem Verständnis ein zeitlich begrenztes und geplantes Ereignis mit einer definierten Zielsetzung oder Absicht, einer Programmfolge mit thematischer, inhaltlicher Bindung oder Zweckbestimmung in der abgegrenzten Verantwortung eines Veranstalters, einer Person, Organisation oder Institution, an dem eine Gruppe von Menschen teilnimmt.

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

Vgl. Oberlandesgericht Düsseldorf, Urteil vom 1. Juli 2014 – I-20 U 131/13 –, juris, Rn. 14.

Die hier angegriffenen Bestimmungen des § 2 Corona-RVO sind als Untersagungsanordnungen bzw. Tätigkeitsbeschränkungen (vgl. § 2 Abs. 2 Satz 3 Corona-RVO) ausgestaltet. Diese in der Vorschrift angesprochenen Betriebe und Einrichtungen unterfallen nicht dem Veranstaltungsbegriff. Sie sind auch nicht unter dem Begriff der Ansammlung iSd § 28 Abs. 1 S. 2 IfSG zu subsumieren. Zwar ist anzunehmen, dass es bei der Wahrnehmung der erfassten Angebote zu Ansammlungen kommen kann, allerdings geht der Regelungsansatz des Verordnungsgebers hier weiter, indem er eine vollständige Untersagung der Betriebe und Einrichtungen angeordnet hat. Damit hat er bewusst von einem ansammlungsbezogenen Ansatz abgesehen und kann sich dementsprechend nicht auf die hierfür möglicherweise in Betracht kommende Ermächtigungsgrundlage berufen, jedenfalls dann nicht, wenn der gewählte Regelungsansatz weit über die Voraussetzungen der in Frage kommenden Vorschrift hinausgreift.

Die Maßnahmen können auch nicht unter die Tatbestandsvariante der Betretungsverbote in § 28 Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 2 IfSG eingeordnet werden. Die hier angegriffenen Regelungen beschränken sich nämlich erkennbar nicht auf derartige Betretungsverbote, sondern untersagen den Betrieb der angesprochenen Betriebe und Einrichtungen insgesamt. Auch hier ist demnach feststellbar, dass der Verordnungsgeber bewusst keinen ortsbezogenen Regelungsansatz gewählt hat, sondern er seine Bestimmungen zielgerichtet auf bestimmte Betriebe und Einrichtungen zugeschnitten hat.

Schließlich ergibt sich die fehlende Eignung des § 28 Abs. 1 IfSG als Ermächtigungsgrundlage für die Untersagungsanordnungen daraus, dass die Vorschrift des § 28 Abs. 1 IfSG die Schließung von Einrichtungen lediglich in § 28 Abs. 1 Satz 2 IfSG benennt und sich diese dort ausschließlich auf Badeanstalten und die in § 33 IfSG genannten Gemeinschaftseinrichtungen bezieht. Auch aus dieser Vorschrift in § 28 Abs. 1 Satz 2 IfSG kann entnommen werden, dass Schließungs- und damit auch Untersagungsanordnung allenfalls bei Badeanstalten und den in § 33 IfSG genannten Einrichtungen, nicht jedoch in Bezug auf jede Art von Betrieb und Einrichtung, rechtlich möglich ist. Zwar erfasst der Verordnungsgeber hier in § 2 Abs. 1 IfSG auch Badeanstalten, allerdings geht seine Untersagungsanordnung weit darüber hinaus. Jedenfalls insoweit kann sie sich nicht auf § 28 Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 2 oder Satz 2 IfSG stützen.

Schließlich können die Untersagungs- und Beschränkungsanordnung nicht auf die Generalklausel des § 28 Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 1 IfSG gestützt werden (hierzu sogleich zusammen für alle hier angegriffenen Bestimmungen unter (4)).

(3)

Ausgangsbeschränkung

Auch die Ausgangsbeschränkung in § 4 Abs. 2 und Abs. 3 Corona-RVO können sich nicht auf § 28 Abs. 1 IfSG stützen. Allenfalls in Frage kommt die Vorschrift des § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG, die für derart weitgehende Einschränkungen, wie sie mit der Ausgangsbeschränkung verbunden sind, nicht herangezogen werden können.

RECHTSANWÄLTE UND FACHANWÄLTE

Insbesondere kommt § 28 Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 2 IfSG nicht in Betracht. Zwar könnte man die Vorschrift dahingehend auslegen, dass die hier angegriffene Vorschrift als (konditionales) Verlassensverbot in Bezug auf den Ort „eigene Wohnung" zu verstehen ist. Allerdings steht einer derartigen Auslegung der konkrete Gesetzeswortlaut entgegen. Dies ergibt sich daraus, dass ein (konditionales) Verlassensverbot sich auf einen Ort beziehen muss, an dem sich Personen befinden. Mit dieser Klarstellung ist verbunden, dass Maßnahmen auf Grundlage des § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG sich auf konkrete einzelfallbezogene Konstellationen beziehen, aber nicht geeignet ist abstrakt-generelle Regelungen in Bezug auf die Gesamtheit der bayrischen Wohnbevölkerung zu stützen. Denn auf den Zeitpunkt des Inkrafttretens der Rechtsverordnung bezogenen ist davon auszugehen, dass sich die Normadressat*innen an unterschiedlichen Orten und nicht überwiegend in der jeweils eigenen Wohnung aufgehalten haben. Diese Überlegungen machen deutlich, dass die Regelung seinen Sinn hat bei konkreten einzelfallbezogenen Situationen, in denen es zweckmäßig sein kann, eine Person vorläufig das Verlassen eines bestimmten Ortes, an dem sie sich aufhält zu verbieten. Keinen Sinn ergibt die Regelung hingegen bei abstrakt-generellen Vorgaben.

Der Hintergrund dieser Unstimmigkeit ist die neuste Novellierung des IfSG durch den Bundesgesetzgeber. Dieser hat nämlich die hier angesprochene Regelung, die vormals als Halbsatz 2 in § 28 Abs. 1 Satz 2 IfSG verortet war, nunmehr als Halbsatz 2 in § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG verschoben und dabei den Teilsatz „bis die notwendigen Schutzmaßnahmen durchgeführt worden sind" gestrichen. Die Novellierung ist in Bezug auf § 28 IfSG ganz offensichtlich verunglückt, denn die konkrete Formulierung, dass sich das Verlassensverbot auf einen Ort bezieht, an dem sich die Personen befinden, nimmt sprachlich offensichtlich auf den gestrichenen Teilsatz Bezug. Hier ergibt er auch Sinn, weil die Vorschrift eben für konkrete einzelfallbezogene Situationen gedacht war, an dem die Personen vorübergehend, und zwar bis die notwendigen anderweitigen Schutzmaßnahmen eingreifen können, an einem bestimmten Ort festgehalten werden sollten, um ein weiteres Infektionsgeschehen außerhalb dieses Ortes zu verhindern.

Rechtsanwalt Marcel Kaspizyk

Dass mit der neusten Novellierung des § 28 Abs. 1 IfSG durch den Bundesgesetzgeber keine inhaltliche Änderung verbunden sein sollte, hier also insbesondere auf Grundlage des § 28 Abs. 1 Satz 2 Halbsatz 2 IfSG a.F. bzw. § 28 Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 2 IfSG n.F. keine dauerhaften abstrakt-generellen Maßnahmen ermöglicht werden sollten, ergibt sich auch aus der Gesetzesbegründung der neusten Novellierung. Denn dort heißt es lapidar, dass die Veränderungen in § 28 Abs. 1 IfSG lediglich der Klarstellung dienen, mithin demnach keine inhaltliche Änderung bezweckt war.

Vgl. BT-Drs. 19/18111, S. 25.

Auf Grundlage dieser verunglückten Gesetzgebung durch den Bund können keine klaren Schlüsse auf einen gesetzgeberischen Willen gezogen werden oder eine hinreichende Bestimmtheit der Norm gestützt werden. Im Gegenteil, der konkrete Gesetzeswortlaut bringt noch immer – trotz Streichung des Teilsatzes „bis die notwendigen Schutzmaßnahmen durchgeführt worden sind" – hinreichend deutlich zum Ausdruck, dass (konditionale) Verlassensverbote allein und ausschließlich für konkrete einzelfallbezogene Anordnungen bei Personen, deren Aufenthaltsort hinreichend bestimmt behördlich bereits festgestellt ist und auf den sich ein Verlassensverbot beziehen kann, eine Ermächtigungsgrundlage sein können. Eine andere Auslegung dieser Norm würden den Wortlaut der Vorschrift missachten.

Die Vorschrift des § 28 Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 2 IfSG kann auch nicht dahingehend als Ermächtigungsgrundlage herangezogen werden, dass der gesamte Raum außerhalb der jeweils eigenen Wohnung als bestimmter Ort i.S.d. Vorschrift anzusehen ist und dieser Ort nur unter bestimmten Bedingungen, nämlich bei Vorliegen eines triftigen Grundes, betreten werden dürfen.

Wie bereits oben ausgeführt, ist die Auslegung des gesamten öffentlichen Raums außerhalb der eigenen Wohnung derart entgrenzend, dass damit der natürliche Wortsinn gesprengt wird. Darüber hinaus erfasst die Regelung erkennbar nicht nur den öffentlichen Raum, sondern umfasst auch den sonstigen privaten Raum außerhalb der eigenen Wohnung. Worin vor dem Hintergrund dieses vom Verordnungsgeber gewählten Regelungskonzepts der bestimmte Ort i.S.d. § 28 Abs. 1 Satz 2 IfSG zu sehen ist, bleibt unklar.

Auch die Vorschrift des § 28 Abs. 1 Satz 2 IfSG stellt keine hinreichend bestimmte Ermächtigungsgrundlage dar, denn auch in diesem Zusammenhang geht das vom

Verordnungsgeber gewählte Regelungskonzept von anderen Voraussetzungen aus. Nicht die Ansammlung als solche wird beschränkt oder verboten, sondern das Verlassen der eigenen Wohnung.

(4)

Infektionsschutzrechtliche Generalklausel

Insgesamt können sich die hier angegriffenen Bestimmungen auch nicht auf die infektionsschutzrechtliche Generalklausel des § 28 Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 1 IfSG stützen. Diese ermächtigt die Behörden – oder wie hier in Anspruch genommen: die Landesregierungen – allgemein und ohne weitere sachliche Eingrenzung dazu, die notwendigen Schutzmaßnahmen zu treffen. Obwohl dem Merkmal der Notwendigkeit eine eingrenzende Funktion zukommen kann, ist diese nicht hinreichend bestimmt durch den hierzu berufenen Parlamentsgesetzgeber normiert worden. Dies gilt jedenfalls für die hier in Rede stehenden Vorschriften, denn bei derart einschneidenden Maßnahmen, die eine Vielzahl von Grundrechten einer unabsehbaren Vielzahl von Grundrechtsträger*innen betrifft, obliegt es dem Parlamentsgesetzgeber selbst die entsprechenden Voraussetzungen und die hiernach vorgesehenen Maßnahmen in sachlicher und zeitlicher Reichweite und Begrenzung zu bestimmen. Jedenfalls gilt dies für besonders grundrechtsintensive und -erhebliche Eingriffe, die wie hier eine unabsehbare Vielzahl von Grundrechtsträger*innen treffen. Der Parlamentsgesetzgeber darf hier zwar nicht bereits selbst die entsprechenden Anordnungen im Wege eines Einzelfallgesetzes treffen. Dies würde der Vorschrift des Art. 19 Abs. 1 Satz 1 GG widersprechen. Allerdings muss der Parlamentsgesetzgeber bereits selbst die wesentlichen Grundfragen durch abstrakt-generelle Bestimmungen hinreichend bestimmt geregelt haben. Zu den Grundfragen gehören dabei nicht nur die Voraussetzungen für die Anordnung von entsprechenden Maßnahmen, sondern auch die zulässigen möglicherweise zu ergreifenden Maßnahmen selbst, und zwar im Hinblick auf die Art und die zeitliche und personelle Reichweite derartiger Maßnahmen. Dies ist gerade und auch deshalb geboten, um die demokratischen Funktionen des parlamentarischen Systems ausreichend zur Geltung zu bringen. Nur so kann gewährleistet werden, dass Entscheidungen von besonderer Tragweite aus einem Verfahren hervorgehen, das der Öffentlichkeit Gelegenheit bietet, ihre Auffassungen auszubilden und zu vertreten, und dass die Volksvertretung dazu anhält, Notwendigkeit und Ausmaß von Grundrechtseingriffen in öffentlicher Debatte zu klären. Weiterhin gewährleistet das parlamentarische Verfahren, dass die betroffenen Bürgerinnen und Bürger sich auf mögliche belastende Maßnahmen einstellen können und fördert damit auch die Akzeptanz.

Rechtsanwalt Jessica Hamed
Rechtsanwalt Marcel Kaspryk

Dem kann auch nicht mit dem Argument begegnet werden, dass nicht sämtliche Maßnahmen, die zur Eindämmung und zur Bekämpfung von Erkrankungen epidemischen oder pandemischen Ausmaßes erforderlich sein können, durch den Parlamentsgesetzgeber bereits antizipierend in einem abstrakt-generellen Gesetz normiert werden können. Die zur Bekämpfung einer Epidemie oder Pandemie für erforderlich erachteten Maßnahmen sind bereits seit den vorangegangenen Pandemiefällen Anfang der 2000er Jahre bekannt. Diese wurde in den Pandemieplänen des Bundes und der Länder genannt und bezeichnet. So erwähnt der Pandemieplan des Landes Hessen aus dem Jahr 2007 bereits das Konzept des „Social Distancing", als des Ansatzes durch Einschränkung sozialer Kontakte die Wahrscheinlichkeit einer Infektion zu reduzieren. Erörtert und empfohlen wird in diesem Zusammenhang auch die Schließung von Kindergemeinschaftseinrichtungen und von Versammlungsverboten.

> Vgl. Hessisches Sozialministerium, Pandemieplan des Landes Hessen (Stand: Februar 2007), Nr. 5.1.3.3 – 5.1.3.5, abrufbar unter: https://soziales.hessen.de/sites/default/files/HSM/pandemieplan_des_landes_hessen.pdf (zuletzt abgerufen am 29. März 2020).

Auch der Nationale Pandemieplan aus dem Jahr 2017 enthält bereits Empfehlungen für kontaktreduzierende Maßnahmen und Verhaltensmaßnahmen, wie z.B. Schließung von Gemeinschaftsunterkünften, Veranstaltungsverbote.

> Vgl. Robert Koch-Institut, Nationaler Pandemieplan Teil I – Strukturen und Massnahmen (Stand: 2. März 2017), Tabelle 1.1 (Seite 8 f.) und Ziffer 4.3 (Seite 24 f.).

So heißt es im Plan z.B.

Rechtsanwältin Jessica Hamed

> *Der Übergang zwischen den epidemiologischen Stadien ist fließend und beinhaltet eine schrittweise Anpassung dieser infektionshygienischen Maßnahmen. Die zunächst fallbezogenen Maßnahmen als Reaktion auf aufgetretene einzelne Fälle werden zur Verzögerung einer generellen Ausbreitung in der Bevölkerung mit zunehmender Zahl der Fälle auf einzelne Personengruppen erweitert bzw. auf allgemeine kontaktreduzierende Maßnahmen reduziert.*

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

> Vgl. Robert Koch-Institut, Nationaler Pandemieplan Teil I – Strukturen und Massnahmen (Stand: 2. März 2017), Ziffer 4.3 (Seite 24).

Es kann mithin festgestellt werden, dass bereits im Jahr 2017 die aus Sicht der medizinischen und wissenschaftlichen Fachleute erforderlichen Maßnahmen bei Auftreten einer epidemischen und pandemischen Lage bekannt waren. Der Gesetzgeber war aufgerufen, diesen Handlungsempfehlungen entsprechende gesetzliche Grundlagen für die Umsetzung und Durchsetzung derartiger Maßnahmen zu schaffen. Ihm hätte klar sein müssen, dass Maßnahmen die koordiniert durch den Bund in den einzelnen Bundesländern mit bundesweiter Wirkung und umfassender personeller Geltungsreichweite einer hinreichend bestimmten gesetzlichen Grundlage im IfSG bedarf. Die bestehenden Regelungen im IfSG zur Bekämpfung von übertragbaren Krankheiten sind bruchstückhaft und erkennbar auf Ausbrüche in einem begrenzten räumlichen Bereich ausgerichtet. Dass Maßnahmen mit der beschriebenen bundesweiten Wirkung, wie sie die medizinischen und wissenschaftlichen Fachleute bereits in der Vergangenheit für erforderlich erachtet haben, und mit derart erheblichen und umfassenden Grundrechtseingriffen verbunden sind, nicht auf diese bestehende Ermächtigungsgrundlage zu stützen sind, hätte dem Bundesgesetzgeber bewusst sein und zum Handeln veranlassen müssen.

Im Übrigen zeigen die aktuellen gesetzgeberischen Maßnahmen im Zusammenhang mit der Corona-Krise und dem IfSG, dass ein kurzfristiges und rasches Handeln (innerhalb einer Woche) möglich ist. Der Bundesgesetzgeber hat mit dem Gesetz zum Schutz der Bevölkerung bei einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite verschiedene Vorschriften im IfSG geändert. Unter anderem wurde die Feststellung einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite durch den Deutschen Bundestag eingeführt (§ 5 IfSG), der in der Folge zu besonderen Maßnahmen des Bundesministeriums für Gesundheit ermächtigt. Diese Ermächtigungsgrundlagen und die hierbei vorgesehenen Maßnahmen werden in § 5 Abs. 2 IfSG detailliert und umfassend geregelt. Diesen Regelungen kann aufgrund ihrer Detailliertheit und ihres Umfangs entnommen werden, dass dem Bundesgesetzgeber die verfassungsrechtlich erforderliche und gebotene Regelungsdichte bewusst war, die für solche Ermächtigungsgrundlagen notwendig sind. Aus nicht weiter ersichtlichen Gründen hat der Bundesgesetzgeber es aber unterlassen, entsprechend detaillierte und umfassende Ermächtigungsgrundlagen im Bereich der hier angegriffenen Maßnahmen zu erlassen. Ein Erklärungsansatz könnte allenfalls sein, dass der Eindruck vermieden werden sollte, dass die bis zur Gesetzesänderung vorgenommenen Maßnahmen rechtswidrig gewesen sein könnten. Dem Bund steht in diesem Zusammenhang jedenfalls die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz nach Art. 72 Abs. 1, Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG zu, und zwar ohne die Pflicht zur Beachtung des Erforderlichkeitsvorbehalts nach Art. 72 Abs. 2 GG.

RechtsanWalt Marcel Kaspizyk

Die Möglichkeit hat der Bundesgesetzgeber nicht genutzt, auch nicht durch die Veränderung des § 28 Abs. 1 IfSG. Dies zeigt auch bereits die Gesetzesbegründung. Denn dort wurde in Kenntnis der aktuell in den Bundesländern ergriffenen Maßnahmen – unter anderem auch der im Freistaat Bayern ergriffenen und verordneten Maßnahmen – die Veränderungen in der Vorschrift des § 28 Abs. 1 IfSG lediglich als Anpassung aus Gründen der Normenklarheit beschrieben.

RECHTSANWÄLTE UND FACHANWÄLTE

Vgl. BT-Drs. 19/18111, S. 25.

Der Bundesgesetzgeber hat demnach bewusst davon abgesehen, sich einer hinreichend bestimmten parlamentarischen Grundlage für die im Land erfolgenden Eingriffe zu versichern. Er ist dabei seiner Verantwortung für die Ausübung seiner parlamentarischen und demokratischen Rechte, insbesondere seines Gesetzgebungsrechtes nicht nachgekommen. Vielmehr ist weiterhin zu beobachten, wie der Landesverordnungsgeber – mithin die Exekutive –nunmehr unter Verweis auf Generalklauseln (vgl. „notwendige Schutzmaßnahmen") abstrakt-generelle Normen verfügen, die sich als die massivsten kollektiven Grundrechtseingriffe in der Geschichte der Bundesrepublik Deutschland darstellen.

Vgl. Möllers, https:// verfassungsblog.de/ parlamentarische -selbstentmaechtigung- im-zeichen-des-virus/

Rechtsanwältin Jessica Hamed

Weiterhin ist hier auf die in den §§ 29 bis 31 IfSG normierten – in Bezug auf die angegriffenen Bestimmungen nicht einschlägigen – Maßnahmen zu verweisen. Diese Maßnahmen, die vom Gesetzgeber, offenkundig als besonders eingriffsintensiv eingestuft worden sind, haben folgerichtig eigenständige Eingriffsgrundlagen erhalten. Dies entspricht der rechtsstaatlich und verfassungsrechtlich geforderten Systematik zwischen gefahrenabwehrrechtlichen

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

Generalklauseln und sog. Standardmaßnahmen. Mit Generalklauseln, die in ihrem Tatbestand und in ihren Rechtsfolgen relativ offen und damit flexibel ausgestaltet sein müssen, um auf neu auftretende Bedrohungslagen Anwendung finden zu können, regelt der Gesetzgeber Eingriffsbefugnisse, die auf Sachverhalte Anwendung finden solle, die sich regelmäßig nur vereinzelt zeigen und sich dabei durch eine geringe Grundrechtsrelevanz oder -intensität auszeichnen. Maßnahmen hingegen, die in einer Vielzahl von Fällen zur Anwendung gelangen

oder eine besonders hohe Grundrechtsrelevanz und -intensität aufweisen, hat der Gesetzgeber in Form von speziellen und dabei hinreichend bestimmten Eingriffstatbeständen (sog. Standardmaßnahmen) zu regeln. Dabei wird hier nicht verkannt, dass gefahrenabwehrrechtliche Generalklauseln auch zur Bewältigung von überraschend und unvorhergesehen auftretenden Gefahrenlagen möglicherweise herangezogen werden können, allerdings wurde bereits herausgearbeitet und dargelegt, dass einer derartige überraschende und unvorhergesehene Gefahrenlage schon bereits deshalb nicht angenommen werden darf, als der Auftritt von pandemischen Gefahrenlagen bereits seit den 2000er Jahren bekannt und auch medial diskutiert wurden. Augenfälliges Anzeichen hierfür sind die von Bund und den Ländern ausgearbeiteten Pandemiepläne. Dort sind die entsprechend von den Fachleuten empfohlenen und in der aktuellen Lage zu Anwendung gebrachten Maßnahmen bereits hinreichend deutlich beschrieben und dargelegt. Darüber hinaus war es dem Bundesgesetzgeber möglich zumindest entsprechend bestimmten Eingriffsgrundlagen in der aktuellen Novellierung des IfSG zu normieren. Dies ist unterlassen worden. Damit fehlt es spätestens mit der Novellierung an einer hinreichend bestimmten Ermächtigungsgrundlage, womit ein Rückgriff auf die gefahrenabwehrrechtliche Generalklausel bereits deshalb unzulässig ist.

Insgesamt bleibt festzustellen, dass der Bundesgesetzgeber sich nicht darauf zurückziehen darf, sich mit der Normierung einer gefahrenabwehrrechtlichen Generalklausel zu begnügen. Vergleichbar zu der verfassungsrechtlich gebotenen Regelungssystematik im allgemeinen Polizeirecht ist er aufgerufen, entsprechende hinreichend bestimmte Eingriffsgrundlagen für die hier angegriffenen „Standardmaßnahmen" zu normieren und damit für die Öffentlichkeit und jeden betroffenen Grundrechtsträger greifbar zu machen und derartige Maßnahmen mit einer hinreichend deutlichen demokratischen Legitimation auszustatten.

Abschließend soll hier auch nochmals auf die Rechtsprechung des BVerfG hingewiesen werden. Das Gericht hat im Jahr 2008 aus Anlass einer Überprüfung der automatischen KfZ-Kennzeichenerfassung ausgeführt:

> *Das Bestimmtheitsgebot soll sicherstellen, dass der demokratisch legitimierte Parlamentsgesetzgeber die wesentlichen Entscheidungen über Grundrechtseingriffe und deren Reichweite selbst trifft, dass Regierung und Verwaltung im Gesetz steuernde und begrenzende Handlungsmaßstäbe vorfinden und dass die Gerichte eine wirksame*

Rechtskontrolle durchführen können. Ferner erlauben die Bestimmtheit und Klarheit der Norm, dass der betroffene Bürger sich auf mögliche belastende Maßnahmen einstellen kann (vgl. BVerfGE 110, 33 <52 ff.>; 113, 348 <375 ff.>). Der Gesetzgeber hat Anlass, Zweck und Grenzen des Eingriffs hinreichend bereichsspezifisch, präzise und normenklar festzulegen (vgl. BVerfGE 100, 313 <359 f., 372>; 110, 33 <53>; 113, 348 <375>; BVerfG, NJW 2007, S. 2464 <2466>).

Das Bestimmtheitsgebot steht in enger Beziehung zum Parlamentsvorbehalt (vgl. BVerfGE 56, 1 <13>; 83, 130 <152>). Dieser soll sicherstellen, dass Entscheidungen von solcher Tragweite aus einem Verfahren hervorgehen, das der Öffentlichkeit Gelegenheit bietet, ihre Auffassungen auszubilden und zu vertreten, und die Volksvertretung dazu anhält, Notwendigkeit und Ausmaß von Grundrechtseingriffen in öffentlicher Debatte zu klären (vgl. BVerfGE 85, 386 <403 f.>; 108, 282 <312>). Die konkreten Anforderungen an die Bestimmtheit und Klarheit der Ermächtigung richten sich nach der Art und Schwere des Eingriffs (vgl. BVerfGE 110, 33 <55>). Die Eingriffsgrundlage muss darum erkennen lassen, ob auch schwerwiegende Eingriffe zugelassen werden sollen. Wird die Möglichkeit derartiger Eingriffe nicht hinreichend deutlich ausgeschlossen, so muss die Ermächtigung die besonderen Bestimmtheitsanforderungen wahren, die bei solchen Eingriffen zu stellen sind (vgl. BVerfGE 113, 348 <377 f.>; 115, 320 <365 f.>).

BVerfG, Urteil vom 11. März 2008 – 1 BvR 2074/05 –, juris, Rn. 94 f. = BVerfGE 120, 378-433.

Entscheidend ist nach der Rechtsprechung des BVerfG damit auch, dass die Ermächtigungsgrundlage selbst erkennen lassen muss, ob auch schwerwiegende Eingriffe zugelassen werden sollen. Werden derartige schwerwiegende Eingriffe nicht ausgeschlossen, so muss die Ermächtigungsgrundlage selbst bereits den erhöhten Bestimmtheitsanforderungen für derartige schwerwiegende Eingriffe genügen. Diesen Anforderungen wird § 28 Abs. 1 IfSG im Hinblick auf die hier angegriffenen Bestimmungen und Maßnahmen nicht gerecht.

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

Damit bleibt festzustellen, dass es an einer hinreichend bestimmten formell-gesetzlichen Grundlage für die hier angegriffenen Maßnahmen fehlt. Die Verordnungsbestimmungen verstoßen damit gegen den grundrechtlich und grundgesetzlich fundierten Vorbehalt des Gesetzes in seiner besonderen Ausprägung des Parlamentsvorbehalts.

Die hier angegriffenen Vorschriften mit der Vielzahl der in erheblicher Weise betroffenen Grundrechte einer unabsehbaren Vielzahl von Grundrechtsträger*innen wirft die grundsätzlich Frage danach auf, wann wenn nicht in der aktuellen Lage, wäre der direkt demokratisch legitimierte Gesetzgeber deutlicher aufgerufen, seinem Gesetzgebungsauftrag nachzukommen.

3.

Störer – Nichtstörer – Allgemeinheit

RECHTSANWÄLTE UND FACHANWÄLTE

Die durch die angegriffenen Bestimmungen in Anspruch genommene Allgemeinheit kann auf der Grundlage des § 28 Abs. 1 IfSG nicht – auch nicht unter Verweis auf den sog. Nichtstörer – zur Gefahrenabwehr herangezogen werden.

Die angegriffenen Bestimmungen richten sich gegen jede Person, die sich auf bayerischem Staatsgebiet aufhält, unabhängig davon ob es sich dabei um einen Kranken, Krankheitsverdächtigen, Ansteckungsverdächtigen oder Ausscheider i.S.d. § 28 Abs. 1 Satz 1 i.V.m. § 2 IfSG handelt.

Wird ein Kranker, Krankheitsverdächtiger, Ansteckungsverdächtiger oder Ausscheider festgestellt, begrenzt § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG den Handlungsrahmen der Behörde zwar nicht dahin, dass allein Schutzmaßnahmen gegenüber der festgestellten Person in Betracht kommen. Die Vorschrift ermöglicht Regelungen gegenüber einzelnen wie mehreren Personen. Vorrangige Adressaten sind allerdings die in § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG benannten Personengruppen. Bei ihnen steht fest oder besteht der Verdacht, dass sie Träger von Krankheitserregern sind, die bei Menschen eine Infektion oder eine übertragbare Krankheit im Sinne von § 2 Nr. 1 bis Nr. 3 IfSG verursachen können. Wegen der von ihnen ausgehenden Gefahr, eine übertragbare Krankheit weiterzuverbreiten, sind sie nach den allgemeinen Grundsätzen des Gefahrenabwehr- und Polizeirechts als „Störer" anzusehen.

Rechtsanwalt Jessica Hamed

> Vgl. Gegenäußerung der Bundesregierung zum Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Infektionsschutzgesetzes und weiterer Gesetze, BTDrucks 17/5708 S. 19; BVerwG, Urteil vom 22. März 2012 – 3 C 16.11 –, juris.

Rechtsanwalt Marcel Kasbi ZVK

Die übergroße Mehrheit der durch die angegriffenen Bestimmungen betroffenen und als Normadressaten in Anspruch genommenen Personen sind nicht als Störer, insbesondere nicht als Ansteckungsverdächtige anzusehen.

Nach § 2 Nr. 7 IfSG ist Ansteckungsverdächtiger eine Person, von der anzunehmen ist, dass sie Krankheitserreger aufgenommen hat, ohne krank, krankheitsverdächtig oder Ausscheider zu sein.

Dass bei der übergroßen Mehrheit der in Anspruch genommenen Personen anzunehmen ist, dass sie den Krankheitserreger SARS-CoV-2 aufgenommen hat, ist fernliegend und wird auch von Seiten des Verordnungsgebers nicht behauptet oder angenommen.

Zwar können gemäß § 28 Abs. 1 IfSG nach höchstrichterliche Rechtsprechung grundsätzlich – auch wenn sie nicht explizit genannt sind – sog. Nichtstörer – wie der Antragsteller einer ist – in Anspruch genommen werden, allerdings ist eine derartige Inanspruchnahme aller sich auf dem Staatsgebiet des Landes Bayern aufhältigen Personen – und damit der Allgemeinheit – hiermit nicht möglich. Ein derart undifferenzierter, entgrenzter Zugriff auf alle Personen, die sich im Freistaat Bayernaufhalten, ist nicht gerechtfertigt. Erst recht nicht für einen derart erheblichen Zeitraum von knapp vier Wochen.

Bereits aus der oben benannten Rechtsprechung zur Möglichkeit der Inanspruchnahme des Nichtstörers ergibt sich, dass zwar auch eine Inanspruchnahme von einzelnen oder auch mehreren Personen, die nicht explizit als Personengruppen in § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG genannt sind, vom Anwendungsbereich der Norm gedeckt ist, daraus lässt sich aber auch schließen, dass eine Begrenzung vorzunehmen ist, und zwar auf den oder die Nichtstörer. Nicht in Anspruch genommen werden kann hierbei die Allgemeinheit, d.h. die Gesamtheit der unter die Hoheitsgewalt des Landesverordnungsgebers fallenden Personenkreises; dies gestattet die Norm nicht. Dies ergibt sich im Übrigen auch aus § 10 Abs. 1 des Gesetzes über die Aufgaben und Befugnisse der Bayerischen Staatlichen Polizei (Polizeiaufgabengesetz - im Folgenden: PAG). Dieser bestimmt, dass die Gefahrenabwehr- und die Polizeibehörden Maßnahmen gegen andere Personen als die nach den §§ 7 und 8 Verantwortlichen richten können, wenn die in der Vorschrift näher ausgeführten Voraussetzungen erfüllt sind. Das Tatbestandsmerkmal der „anderen Personen" impliziert, dass eine Auswahlentscheidung hinsichtlich konkreter anderer Personen zu treffen ist, nicht hingegen, dass Maßnahmen gegen die Gesamtheit der Normunterworfenen möglich sind.

An der rechtlichen Bewertung ändert sich auch nichts, wenn man die Gesetzesbegründung berücksichtig.

Dort heißt es u.a.:

> „Die Maßnahmen können vor allem nicht nur gegen die in Satz 1 (neu) Genannten, also gegen Kranke, Krankheitsverdächtige, Ansteckungsverdächtige usw. in Betracht kommen, sondern auch gegenüber „Nichtstörern". So etwa das Verbot an jemanden, der (noch) nicht ansteckungsverdächtig ist, einen Kranken aufzusuchen."

Aus den Gesetzesmaterialien lässt sich ferner entnehmen:

> „Vielmehr enthält der neue Absatz 1 Satz 1 als wichtigste Änderung ähnlich wie § 10 Abs. 1 für die Verhütung eine allgemeine Ermächtigung, die notwendigen Maßnahmen zur Bekämpfung übertragbarer Krankheiten zu erlassen. Die Grundsätze der Notwendigkeit, des geringstmöglichen Eingriffs und der Verhältnismäßigkeit des Mittels schränken das Ermessen der zuständigen Behörde in dem gebotenen Maße ein. Die den Behörden bisher zur Verfügung stehenden abschließend aufgezählten Schutzmaßnahmen einschließlich der im bisherigen § 43 vorgesehenen „Maßnahmen gegenüber der Allgemeinheit" erscheinen für eine sinnvolle und wirksame Bekämpfung übertragbarer Krankheiten zu eng. So war z. B. im Gesetz bisher nicht vorgesehen, daß einem Kranken, Krankheitsverdächtigen usw. neben den ihm obliegenden Handlungs- und Duldungspflichten, wenn er unter Beobachtung gestellt war (§ 36 Abs. 2), auch sonstige Verhaltungsmaßregeln auferlegt werden konnten, etwa das Gebot der persönlichen Desinfektion (Händedesinfektion), das nicht von § 39 bisheriger Fassung erfaßt wird oder das Verbot, bestimmte Örtlichkeiten (z. B. eine Gaststätte, Lebensmittelgeschäfte) aufzusuchen, um nicht zu dem harten Mittel der räumlichen Absonderung nach § 37 greifen zu müssen. Die Fülle der Schutzmaßnahmen, die bei Ausbruch einer übertragbaren Krankheit in Frage kommen können, läßt sich von vorneherein nicht übersehen. Man muß eine generelle Ermächtigung in das Gesetz aufnehmen, will man für alle Fälle gewappnet sein. Die Maßnahmen können vor allem nicht nur gegen die in Satz 1 (neu) Genannten, also gegen Kranke, Krankheitsverdächtige, Ansteckungsverdächtige usw. in Betracht kommen, sondern auch gegenüber „Nichtstörern". So etwa das Verbot an jemanden, der (noch) nicht ansteckungsverdächtig ist, einen Kranken aufzusuchen."

BTDrucks 8/2468 S. 27 f.

RECHTSANWÄLTE
Rechtsanwalt Jessica Hamed
Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

Es mag zwar dem subjektiven Willen des Gesetzgebers entsprechen, dass er alle nur denkbaren Maßnahmen unter § 28 IfSG fassen wollte, indes ist der *objektivierte* Wille entscheidend. Also der Wille, der auch im Gesetz zum Ausdruck gekommen ist.

Vor dem Hintergrund, dass sogar schon der Nichtstörer nicht explizit im Gesetz genannt ist und eine Inanspruchnahme nur entgegen dem Gesetzeswortlaut und der Gesetzessystematik unter Bezugnahme auf die Grundsätze des allgemeinen Polizei- und Ordnungsrechts begründet werden kann, ist evident, dass die Grenze jedenfalls dann überschritten ist, wenn – wie hier – eine unterscheidungslose Inanspruchnahme aller Menschen und damit der Allgemeinheit im Land vorgenommen wird.

Eine derartige Inanspruchnahme könnte allenfalls der Parlamentsgesetzgeber mittels einer hinreichend bestimmten expliziten Rechtsvorschrift erst de lege ferenda ermöglichen. Eine derartige Rechtsgrundlage besteht jedoch – wie bereits dargelegt – im IfSG nicht. Die Inanspruchnahme einer entgrenzten Personengesamtheit, mithin der Allgemeinheit, auf der Grundlage des § 28 Abs. 1 IfSG verletzt den bundesrechtlichen Grundsatz des Gesetzesvorbehalts in der besonderen Ausprägung des Parlamentsvorbehalts nach der Wesentlichkeitstheorie. Dies wurde bereits oben ausgeführt und insoweit wird hier auf die dortigen Ausführungen verwiesen. Die Inanspruchnahme aller der Hoheitsgewalt unterworfenen Personen und mithin der Allgemeinheit stellt einen derart gravierenden Eingriff in grundrechtliche Gewährleistungsgehalte einer unabsehbaren Vielzahl von Grundrechtsträger*innen dar, dass lediglich der unmittelbar demokratisch legitimierte Parlamentsgesetzgeber hierzu berufen ist.

Rechtsanwältin Jessica Hamed

4.

Bestimmtheitsgrundsatz

Die hier angegriffenen Vorschriften verstoßen auch gegen den strikten Bestimmtheitsgrundsatz des Art. 103 Abs. 2 GG.

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

Hiernach kann eine Tat nur bestraft werden, wenn die Strafbarkeit gesetzlich bestimmt war, bevor die Tat begangen wurde ("nulla poena sine lege").

Der Schutz der Vorschrift erstreckt sich dabei auch auf die Ahndung von Ordnungswidrigkeiten. Sie soll – neben dem Rückwirkungsverbot – einerseits sicherstellen, dass der Normadressat vorhersehen kann, welches Verhalten mit Strafe oder Buße bedroht ist, und andererseits

gewährleisten, dass der Gesetzgeber und nicht erst die Gerichte über die Strafbarkeit oder Bußgeldvoraussetzungen entscheiden. Insoweit enthält Art. 103 Abs. 2 GG einen strengen Gesetzesvorbehalt, der es der vollziehenden und der rechtsprechenden Gewalt verwehrt, die normativen Voraussetzungen einer Bestrafung oder einer Verhängung von Geldbußen festzulegen.

Vgl. BVerfG, Beschluss vom 8. Dezember 2015 – 1 BvR 1864/14 –, juris, Rn. 4.

RECHTSANWÄLTE UND FACHANWÄLTE

Das strikte Bestimmtheitsgebot verlangt für strafrechtliche oder strafähnliche Normen, dass sie das Erlaubte klar vom Verbotenen abgrenzen; Tragweite und Anwendungsbereich des Tatbestandes müssen für den Betroffenen klar erkennbar sein, sich zumindest durch Auslegung ermitteln lassen. Diese Verpflichtung dient einem doppelten Zweck. Es geht einerseits um den rechtsstaatlichen Schutz des Normadressat*innen: Jeder soll vorhersehen können, welches Verhalten mit einer Sanktion bedroht ist. Im Zusammenhang damit soll andererseits sichergestellt werden, dass der Gesetzgeber über die Erfüllung des Tatbestandes entscheidet: Würde die Entscheidung über die Sanktionierung eines Verhaltens der vollziehenden oder der rechtsprechenden Gewalt überlassen, so wäre dies unvereinbar mit dem Prinzip des Grundgesetzes, dass die Entscheidung über die Beschränkung von Grundrechten oder über die Voraussetzung einer Beschränkung dem Gesetzgeber und nicht den anderen staatlichen Gewalten obliegt. Auch die Auslegung der Begriffe, mit denen der Gesetzgeber die Voraussetzungen der Sanktion bezeichnet hat, darf nicht dazu führen, dass die dadurch bewirkte Eingrenzung der Sanktionierung im Ergebnis wieder aufgehoben wird.

Vgl. BVerfG, Beschluss vom 9. Januar 2014 – 1 BvR 299/13 –, juris, Rn. 17.

Rechtsanwältin Jessica Hamed

Insbesondere will Art. 103 Abs. 2 GG sicherstellen, dass jedermann sein Verhalten auf die Rechtslage einrichten kann und keine willkürlichen staatlichen Reaktionen befürchten muss. Mit der strengen Bindung der strafenden Staatsgewalt an das Gesetz gewährt das Bestimmtheitsgebot Rechtssicherheit und schützt zur Wahrung ihrer Freiheitsrechte das Vertrauen der Bürger, dass der Staat nur dasjenige Verhalten als strafbare Handlung verfolgt und bestraft, das zum Zeitpunkt der Tat gesetzlich bestimmt war.

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

Vgl. BVerfG, Beschluss vom 5. Juli 2019 – 2 BvR 167/18 –, juris, Rn. 27.

Darüber hinaus ergeben sich auch Anforderungen an die Bestimmtheit von Rechtsvorschriften aus dem allgemeinen Bestimmtheitsgrundsatz aus dem Rechtsstaatsprinzip (Art. 20 Abs. 3 GG).

Das Bestimmtheitsgebot stellt dabei sicher, dass die Verwaltung im (materiellen) Gesetz steuernde und begrenzende Handlungsmaßstäbe vorfinden und dass die Gerichte eine wirksame Rechtskontrolle durchführen können. Bestimmtheit und Klarheit der Norm erlauben es ferner, dass die betroffenen Bürger*innen sich auf mögliche belastende Maßnahmen einstellen können. Der Grad der verfassungsrechtlich gebotenen Bestimmtheit hängt dabei von den Besonderheiten des in Rede stehenden Sachbereichs und von den Umständen ab, die zu der gesetzlichen Regelung geführt haben. Dabei sind die Bedeutung des Regelungsgegenstandes und die Intensität der durch die Regelung oder aufgrund der Regelung erfolgenden Grundrechtseingriffe ebenso zu berücksichtigen wie der Kreis der Anwender*innen und Betroffenen der Norm sowie deren konkretes Bedürfnis, sich auf die Normanwendung einstellen zu können.

> Vgl. BVerfG, Urteil vom 19. September 2018 – 2 BvF 1/15 –, juris, Rn. 196 = BVerfGE 150, 1-163.

Angesichts des weit- und tiefgreifenden Eingriffscharakters der hier angegriffenen Regelungen in eine Vielzahl von Grundrechtspositionen einer Vielzahl von Grundrechtsträgern ist ein strenger Maßstab anzulegen. Weiterhin ist auch deshalb von einem strengen bzw. strikten Maßstab auszugehen, da die hier in Rede stehenden Vorschriften die Gesamtheit der bayerischen Wohnbevölkerung sowie darüber hinaus auch alle sonstigen sich auf dem Staatsgebiet des Freistaats Bayern aufhältigen Personen erfassen und damit der denkbar weiteste Normanwendungsfall gegeben ist, nämlich die Gesamtheit der Bevölkerung und aller aufhältigen Personen. Vor diesem Hintergrund ist es aus rechtsstaatlichen Gründen im hohen Maße geboten, hinreichend bestimmte und in sich schlüssige Normen vorzuhalten, die jeder Normadressat in Kenntnis über die Voraussetzungen und Rechtsfolgen der Ge- und Verbote setzt oder jedenfalls zu setzen geeignet sind.

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

Diesen verfassungsrechtlichen Anforderungen werden die hier angegriffenen Vorschriften nicht gerecht.

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

Insbesondere die Betriebsuntersagung nach § 2 Abs. 1 Corona-RVO (dazu unter a.) sowie die Ausgangsbeschränkung nach § 4 Abs. 2 und Abs. 3 Corona-RVO (dazu unter b.) genügen den Voraussetzungen nicht.

a.

Betriebsuntersagung

Nach § 2 Abs. 1 Satz 1 Corona-RVO ist der Betrieb sämtlicher Einrichtungen, die nicht notwendigen Verrichtungen des täglichen Lebens, sondern der Freizeitgestaltung dienen, untersagt. Hierzu zählen nach Satz 2 insbesondere Sauna- und Badeanstalten, Kinos, Tagungs- und Veranstaltungsräume, Clubs, Bars und Diskotheken, Spielhallen, Theater, Vereinsräume, Bordellbetriebe, Museen, Stadtführungen, Sporthallen, Sport- und Spielplätze, Fitnessstudios, Bibliotheken, Wellnesszentren, Thermen, Tanzschulen, Tierparks, Vergnügungsstätten, Wettannahmestellen, Fort- und Weiterbildungsstätten, Volkshochschulen, Musikschulen und Jugendhäuser, Jugendherbergen und Schullandheime.

Mit dieser Vorschrift sollen Betrieben untersagt werden, die der Freizeitgestaltung dienen. Welche Betriebe hierunter einzuordnen sind, wird hierdurch aber nicht hinreichend deutlich. Der Begriff der Freizeitgestaltung wird in der Verordnung selbst nicht weiter definiert oder eingegrenzt. Auch aus anderen Regelungszusammenhängen lässt sich eine Begriffsbestimmung oder gar eine Begriffsdefinition nicht entnehmen. Auch der beispielhaften Aufzählung in § 2 Abs. 1 Satz 2 Corona-RVO lässt sich eine Begriffsbestimmung nicht hinreichend deutlich entnehmen, da die Aufzählung auch Einrichtungen erfasst, die nicht typischerweise der Sphäre der Freizeitgestaltung zuordnen lassen. So werden dort Tagungs- und Veranstaltungsräume sowie Fort- und Weiterbildungsstätten aufgezählt. Diese Einrichtungen lassen sich nicht ohne Weiteres der Freizeitgestaltung zuordnen. Es bleibt demnach unklar, welche Einrichtungen und Betriebe tatsächlich erfasst werden vom sachlichen Anwendungsbereich der ordnungswidrigkeitsbewehrten Verbotsvorschrift.

b.

Rechtsanwältin Jessica Hamed

Ausgangsbeschränkung

Nach § 4 Abs. 2 Corona-RVO wird das Verlassen der eigenen Wohnung nur bei Vorliegen triftiger Gründe erlaubt. Eine beispielhafte Aufzählung was ein triftiger Grund sein soll, findet sich in § 4 Abs. 3 Corona-RVO.

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

Abgesehen von der lediglich beispielhaften Aufzählung in § 4 Abs. 3 Corona-RVO findet sich in der Verordnung selbst aber auch sonst kein Hinweis darauf, was als triftiger Grund zu gelten hat. Der Tatbestand des triftigen Grundes bleibt vollständig konturlos und damit der Einschätzung der kontrollierenden Polizei (vgl. § 4 Abs. 4 Corona-RVO) überantwortet. Was als triftiger Grund zu gelten hat und was nicht mehr, kann von den Normadressaten nicht überblickt

und nicht vorausgesehen werden. Diese bleiben im Unklaren über das Vorliegen des Tatbestandes und sind im Zweifel der Auslegung der handelnden bzw. kontrollierenden Beamt*innen ausgeliefert und darüber hinaus ggf. einem ordnungswidrigkeitsrechtlichen Verfahren ausgesetzt.

Kontur gewinnt der Tatbestand des triftigen Grundes auch nicht durch die in § 4 Abs. 3 Corona-RVO beispielhaft aufgeführte Aufzählung von Fallgruppen eines triftigen Grundes durch den Verordnungsgeber. Diese dort normierten Fallgruppen sind derart disparat, dass diesen eine eingrenzende oder bestimmte Wirkung nicht zukommen kann. Die Aufzählung stellt sich eher als lose Aufzählung von bestimmten Lebenslagen dar, die der Verordnungsgeber nicht unter die Ausgangsbeschränkung fallen lassen wollte, aber die ansonsten keine innere Systematik aufweist.

Zur Verdeutlichung der Problematik sollen hier einige Beispiele aufgeführt werden, deren Einordnung als triftigen Grund in der Praxis zu Problemen führt.

So kann die Frage aufkommen, ob die Pflege sozialer Kontakte einen triftigen Grund darstellt. Kann der Besuch eines engen Freundes, der allerdings nicht in den Anwendungsbereich des § 4 Abs. 3 Nr. 4 Corona-RVO fällt, einen triftigen Grund darstellen?

Stellt der Besuch der eigenen Mutter, die nicht Angehörige des eigenen Hausstandes ist, und nicht zu den Alten i.S.d. § 4 Abs. 3 Nr. 4 Corona-RVO zu zählen ist, einen triftigen Grund dar?

Lässt sich die Wahrnehmung eines Besprechungstermins mit dem eigenen Rechtsbeistand als triftigen Grund einordnen?

Rechtsanwältin Jessica Hamed

Die Beispiele zeigen auf, dass es letztlich den Vorverständnissen und Wertungen des Beurteilenden überlassen bleibt, ob ein triftiger Grund vorliegt oder nicht.

Dass die Vorschrift des § 4 Abs. 3 Corona-RVO grundsätzlich untauglich ist zur Konkretisierung des Begriffs des triftigen Grundes nach § 4 Abs. 2 Corona-RVO zeigt auch die Unbestimmtheit der in dieser Aufzählung selbst enthaltenen Tatbestände.

Rechtsanwalt Marcel Kaspr ZVR

So wird bereits nicht klar, wann davon auszugehen ist, dass der Besuch oder die Wahrnehmung der in § 4 Abs. 3 Nr. 2 Corona-RVO genannten Leistungen medizinisch dringend erforderlich ist. Ebenfalls unklar ist die Terminologie der „sonstigen Dienstleistungen" i.S.d. § 4 Abs. 3 Nr. 3

Corona-RVO. Weiterhin verursachen die Begriffe „Alten" und „Menschen mit Einschränkungen" (§ 4 Abs. 3 Nr. 4 Corona-RVO), „unterstützungsbedürftigen Personen" (§ 4 Abs. 3 Nr. 5 Corona-RVO), „engster Familienkreis" (§ 4 Abs. 3 Nr. 6 Corona-RVO), „sonstige Gruppenbildung" (§ 4 Abs. 3 Nr. 7 Corona-RVO) nicht unerhebliche Auslegungsfragen. Bereits diese Unklarheiten und Unsicherheiten verdeutlichen die Untauglichkeit einer hinreichend bestimmten Auslegung des Tatbestandes des triftigen Grundes unter Zuhilfenahme des § 4 Abs. 3 Corona-RVO.

Den verfassungsrechtlichen Anforderungen an eine Normenklarheit und -bestimmtheit genügen diese Vorschriften in dieser Weise nicht.

Dies gilt selbst dann, wenn man grundsätzlich anerkennt, dass der Verordnungsgeber nicht daran gehindert ist, Vorschriften mit unbestimmten Rechtsbegriffen und Generalklauseln zu versehen. Eine derartige Regelungstechnik mag zwar grundsätzlich zulässig sein, setzt aber voraus, dass derartigen unbestimmten Rechtsbegriffen und Generalklauseln durch Auslegung ein hinreichend bestimmter und abgrenzbarer Bedeutungsinhalt zugeschrieben werden kann. Eine derartige Auslegung des Tatbestandes des triftigen Grundes ist hier allerdings gerade nicht möglich, da er derart konturlos ist und auch keine Anleihen nimmt aus anderen Regelungszusammenhängen, dass praktischer jeder Bedeutungsinhalt in ihn hineingelesen werden kann. Wie der Normadressat sich bei Lektüre dieser Vorschrift bereits selbst ein Bild davon machen können soll, wann und unter welchen Bedingungen er seine Wohnung, außer in den in § 4 Abs. 3 Corona-RVO genannten Fällen, verlassen darf, bleibt schleierhaft.

5.

Verhältnismäßigkeit

Rechtsanwältin Jessica Hamed

Die in Rede stehenden Regelungen verstoßen zudem gegen das Gebot der Verhältnismäßigkeit. Die ergriffenen Maßnahmen sind bereits nicht erforderlich, jedenfalls aber nicht verhältnismäßig im engeren Sinne. Damit greift der Verordnungsgeber in verfassungswidriger Weise die Grundrechte des Antragstellers und einer unabsehbaren Vielzahl von Grundrechtsträger*innen, namentlich in die freie Entfaltung der Persönlichkeit (Art. 2 Abs. 1 GG), der allgemeinen Handlungsfreiheit (Art. 2 Abs. 1 GG), der körperlichen Unversehrtheit (Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG), der Bewegungsfreiheit (Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG), der Religionsfreiheit (Art. 4 Abs. 1 und Abs. 2 GG), der Versammlungsfreiheit (Art. 8 GG), der Freizügigkeit (Art. 11 GG) sowie der Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG) ein.

Rechtsanwalt Marcel Kaspryk

Vorliegend wird nicht verkannt, dass dem Verordnungsgeber für die Beurteilung der Geeignetheit und Erforderlichkeit der angeordneten Maßnahmen grundsätzlich ein weiter Einschätzungsspielraum zuzubilligen ist.

> Vgl. BVerwG, Urteil vom 22. März 2012 – 3 C 16.11 –, juris, Rn. 24 = BVerwGE 142, 205-219 zu behördlichen Maßnahmen nach § 28 Abs. 1 IfSG, m.w.N.

Vor dem Hintergrund, dass § 28 Abs. 1 IfSG als Generalklausel ausgestaltet ist, sind die Anforderungen an die Verhältnismäßigkeitserwägungen entsprechend hoch, da der Norm auf der Tatbestandsseite kaum Grenzen gesetzt sind. Das behördliche Ermessen wird letztlich auf der Seite des Tatbestands nur dadurch beschränkt, dass es sich um „notwendige Schutzmaßnahmen", also solche Maßnahmen, die zur Verhinderung der (Weiter-)Verbreitung der Krankheit geboten sind, handeln muss.

> Vgl. BVerwG, Urteil vom 22. März 2012 – 3 C 16.11 –, juris, Rn. 24 = BVerwGE 142, 205-219 zu behördlichen Maßnahmen nach § 28 Abs. 1 IfSG, m.w.N..

Darüber hinaus sind dem Ermessen durch den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz Grenzen gesetzt.

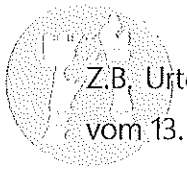
> Vgl. Entwurf eines Vierten Gesetzes zur Änderung des Bundes-Seuchengesetzes, BTDrucks 8/2468 S. 27 (zur Vorgängerregelung in § 34 BSeuchG).

Die Grenzen zwischen dem, was auf Seiten des Tatbestands (noch) unter „notwendige Schutzmaßnahmen" subsumiert werden kann und der Frage, welche Maßnahmen verhältnismäßig, insbesondere erforderlich sind, sind fließend, weshalb in der Folge auch auf eine künstliche Auftrennung verzichtet wird. Diese Fragen werden im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung diskutiert.

Wie oben dargelegt, existiert bereits keine Rechtsgrundlage für die erlassene Verordnung. Jedenfalls ist jedoch nicht die unterscheidungslose Inanspruchnahme aller Menschen im Land vom Anwendungsbereich des § 28 Abs. 1 IfSG gedeckt. Selbst wenn man das anders sehen würde, ist jedenfalls zu berücksichtigen, dass der Nichtstörer allenfalls unter strengen – und gegenüber Störern strengeren – Voraussetzungen adressiert werden darf. Unter welchen strengen Voraussetzungen das allenfalls geschehen darf, wird zur besseren Übersichtlichkeit in die allgemeinen Ausführungen zur Verhältnismäßigkeit eingebunden, zu der Folgendes ausgeführt wird:

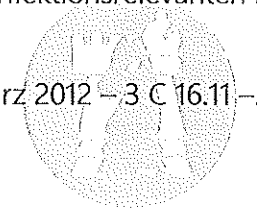
Rechtsanwältin Jessica Hamed
Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

Zuvörderst wird berücksichtigt, dass der im allgemeinen Polizei- und Ordnungsrecht geltende Grundsatz heranzuziehen ist, wonach an die Wahrscheinlichkeit des Schadenseintritts umso geringere Anforderungen zu stellen sind, je größer und folgenschwerer der möglicherweise eintretende Schaden ist.



Z.B. Urteil vom 26. Februar 1974 – BVerwG 1 C 31.72 –, BVerwGE 45, 51, 61; Beschluss vom 13. Mai 1988 – BVerwG 7 B 85.88 –, Buchholz 451.22 AbfG Nr. 14, S. 82.

Das legt bereits das Ziel des Infektionsschutzgesetzes, eine effektive Gefahrenabwehr zu ermöglichen (§ 1 Abs. 1, § 28 Abs. 1 IfSG), sowie der Umstand, dass die betroffenen Krankheiten nach ihrem Ansteckungsrisiko und ihren Auswirkungen auf die Gesundheit des Menschen unterschiedlich gefährlich sind, nahe. Im Falle eines hochansteckenden Krankheitserregers, der bei einer Infektion mit **großer Wahrscheinlichkeit zu einer tödlich verlaufenden Erkrankung** führen würde, drängt sich angesichts der schwerwiegenden Folgen auf, dass die vergleichsweise geringe Wahrscheinlichkeit eines infektionsrelevanten Kontakts genügt.



BVerwG, Urteil vom 22. März 2012 – 3 C 16.11 –.

a.

Gefährlichkeit der Erkrankung

Das vorangeschickt sind zunächst Ausführungen zur Gefährlichkeit der Atemwegserkrankung COVID-19 anzubringen.

Rechtsanwältin Jessica Hamed

Aktuell wird die Letalität in Deutschland mit ca. 0.5 – 1,6 % angegeben. Zu berücksichtigen ist hierbei, dass es sich naturgemäß nur um einen ungefähren Wert handelt, da einer korrekten Bemessung derzeit mehrere Faktoren entgegenstehen, wie später noch vertieft erläutert wird. Exemplarisch sei bereits hier auf den Umstand hingewiesen, dass unbekannt ist, wie hoch die Zahl der nichtentdeckten Fälle ist.

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Situationsberichte/2020-04-07-de.pdf?__blob=publicationFile;
https://www.sueddeutsche.de/gesundheit/coronavirus-sterberate-deutschland-italien-1.4858618

So alarmierend die Zustände in Madrid, Italien und in Frankreich sind. So wenig kann hieraus indes der Schluss gezogen werden, dass es sich vorliegend um eine Infektion handelt, die mit großer Wahrscheinlichkeit zu einer tödlich verlaufenden Erkrankung führt. Dass die Todesrate in Deutschland im Vergleich zu Italien und Spanien deutlich niedriger ausfällt, liegt insbesondere daran, dass in Deutschland sehr viel mehr getestet wird.

https://www.deutschlandfunk.de/covid-19-warum-die-todesrate-durch-das-coronavirus-in.1939.de.html?dram:news_id=1117427

RECHTSANWÄLTE

Klar ist dabei auch, dass Statistiken nie dem Einzelnen nutzen. Diejenigen, die einen schweren Krankheitsverlauf durchleiden müssen, trifft es mit der ganzen Härte. Eine notwendige Beatmung kann wochenlang erforderlich sein.

Nach Angaben des Robert Koch-Instituts (im Folgenden RKI) verlaufen indes ca. 80 % der Erkrankungen mild bis moderat. Bei 3 % bzw. 6 % (abhängig davon, wie die Fälle identifiziert werden) ist der klinische Verlauf kritisch bis lebensbedrohlich.

https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Steckbrief.html#doc13776792bodyText4

Der Virologe *Hendrik Streeck* hingegen schätzte die Situation am 27.03.2020 im Hinblick auf die milden bis moderten Verläufe sogar noch optimistischer ein:

> „Wir wissen, dass es [das Virus] äußerst ansteckend ist. Und dass vor allem alte Menschen und Menschen mit Vorerkrankungen gefährdet sind. Die Wissenschaft ist aber erst am Anfang. Eigentlich haben wir bislang nur eine verlässliche epidemiologische Studie aus China, die gezeigt hat, dass die Krankheit bei 91 Prozent der Fälle einen milden bis moderaten Verlauf nahm. Neun Prozent mussten ins Krankenhaus, von denen dann ein gewisser Anteil verstarb."

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

https://www.handelsblatt.com/politik/deutschland/interview-mit-hendrik-streeck-virologe-warnt-vor-aktionismus-was-im-moment-unternommen-wird-ist-ziemlich-drastisch/25688704.html?ticket=ST-777693-2bWGdrpeFin1vDAw4Qtf-ap5

Der Sportmediziner *Perikles Simon* hat die durch die Medien gegangene Stellungnahme des Imperial College London zur Covid-19 Pandemie rechnerisch nachvollzogen, warnt vor Rechenfehlern und hat eigene Berechnungen angestellt.

https://www.sportmedizin.uni-mainz.de/files/2020/03/Alternative-Bedarfsvorhersage-f%C3%BCr-COVID-19-Intensivbetten_Prof.-Dr.-Dr.-Perikles-Simon_Institut-f%C3%BCr-Sportwissenschaft-JGU-Mainz-.pdf

RECHTSANWÄLTE UND FACHANWÄLTE

Bei einer von ihm angenommen – und mit Daten aus Südkorea begründeten – Sterberate von 0,2 Prozent wird davon ausgegangen, dass doppelt so viele Corona-Infizierte zuvor intensivmedizinisch betreut wurden.

Er sagte am 23.03.2020:

> „Aber auch wenn die Rate von 0,2 Prozent nicht exakt stimmt und es stattdessen 0,4 Prozent oder gar 4 Prozent wären, würde sich der Fehler linear entwickeln. Das ist unglaublich viel präziser, als die exponentielle Hochrechnung der Kollegen vom Imperial College."
>
> https://merkurist.de/mainz/coronavirus-jgu-mediziner-warnt-vor-fehlerhaften-berechnungen-der-fall-und-todeszahlen_uPo

Unter diesen Prämissen errechnet *Simon* einen Maximalbedarf an Intensivbetten von rund 30.000.

Rechtsanwältin Jessica Hamed

Stefan Willich, der Direktor des Instituts für Sozialmedizin, Epidemiologie und Gesundheitsökonomie in der Berliner Charité ist, erläuterte in einem Interview am 24.03.2020:

> „Gemessen an der Letalität, also der Anzahl der Fälle, die zum Tode führen, liegt sie etwas über der Influenza-Grippe: In Deutschland sterben nach aktuellen Trends zirka 0,3 bis 0,4 Prozent aller infizierten Patienten. SARS oder gar Ebola bewegen sich in völlig anderen Dimensionen.
>
> Und auch die gelegentlich zum Vergleich angeführte Spanische Grippe um 1918 war bezüglich der Letalität und auch Gesamtsterblichkeit in der Bevölkerung viel bedrohlicher. Bei SARS-Cov-2 sind Personen unter 65 Jahren und ohne

Rechtsanwalt Marcel Kaspizyk

Vorerkrankungen offenbar kaum gefährdet. Die Krankheit ist gefährlich vor allem für ältere Personen mit chronischen Vorerkrankungen. Dieses Risikoprofil ist anders als bei der Influenza-Grippe, bei der auch Kinder und Schwangere gefährdet sind."

https://www.tagesspiegel.de/politik/epidemiologe-warnt-vor-noch-schaerferen-massnahmen-gibt-keinen-grund-das-ganze-land-in-haeusliche-quarantaene-zu-schicken/25672822.html?utm_source=pocket-newtab

RECHTSANWÄLTE UND FACHANWÄLTE

Das RKI teilt die Einschätzung bzgl. der Risikogruppen und identifiziert auch die Vorgenannten als Risikogruppen für schwere Verläufe.

https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Steckbrief.html#doc13776792bodyText2

Konsequenterweise empfiehlt das RKI COVID-19 Erkrankten, dass Angehörige, die mit ihnen im Haushalt leben und auch während der Isolierung vor Ort bleiben, bei guter Gesundheit und ohne Vorerkrankungen sein sollten.

https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Flyer_Patienten.pdf?__blob=publicationFile

Das bedeutet, dass eine Absonderung iSd § 30 IfSG der Infizierten gerade nicht durchgeführt wird.

Auch der Virologe *Alexander Kekulé* schätzte am 26.03.2020 die Situation so ein, dass besonders Hochhaltrige und Menschen mit bestimmten Vorerkrankungen ein besonders hohes Risiko für schwere und tödliche Verläufe hätten.

https://www.zeit.de/wissen/gesundheit/2020-03/coronavirus-quarantaene-lockdown-ausgangssperre-alternative-pandemie-alexander-kekule

Rechtsanwalt Marcel Kobrzyk

In Deutschland sind nach den aktuellen Zahlen des RKI 103.228 Infektionsfälle bekannt, am 07.04.2020 schätzte das RKI, dass davon 33.300 Menschen bereites genesen sind.

https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Situationsberichte/2020-04-07-de.pdf?__blob=publicationFile

Nach denen der Johns-Hopkins-Universität waren es im Zeitpunkt der Fertigstellung des Schriftsatzes 107.663, wobei 36.081 als Genesene zu betrachten seien. Weltweit waren im Zeitpunkt der Antragstellung 1.441.128 infiziert und 301.768 sind genesen. Die jeweils aktuellen Zahlen sind hier abrufbar:

https://coronavirus.jhu.edu/map.html

RECHTSANWÄLTE UND FACHANWÄLTE

In Bayern sind nach aktuellen Zahlen des RKI 27.564 Menschen infiziert. Das bedeutet, auf 100.000 Einwohner*innen kommen aktuell 212,08 Fälle.

Wie hoch die Dunkelziffer ist, ist unbekannt. Der RKI-Präsident *Wieler* glaubt zwar, dass die Dunkelziffer in Deutschland nicht besonders hoch sei, sagt aber auch, dass die Hälfte der Infizierten gar nicht an COVID-19 erkranke und man diese somit „nicht sehe".

> https://www.deutschlandfunk.de/covid-19-wie-hoch-die-dunkelziffer-bei-den-coronavirus.1939.de.html?drn:news_id=1114974

Streeck geht hingegen von einer „hohen" Dunkelziffer aus.

> https://www.handelsblatt.com/politik/deutschland/interview-mit-hendrik-streeck-virologe-warnt-vor-aktionismus-was-im-moment-unternommen-wird-ist-ziemlich-drastisch/25688704.html?ticket=ST-777693-2bWGdrpeFin1vDAw4Qtf-ap5

Und *Weillich* ging am 24.03.2020 davon aus, dass die Dunkelziffer der tatsächlich Infizierten „sehr hoch" ist.

Rechtsanwalt Marcel Rasprzyk

> https://www.tagesspiegel.de/politik/epidemiologe-warnt-vor-noch-schaerferen-massnahmen-gibt-keinen-grund-das-ganze-land-in-haeusliche-quarantaene-zu-schicken/25672822.html?utm_source=pocket-newtab

Rechtsanwalt Marcel Rasprzyk

Dies berücksichtigend ist die Annahme, dass es eine nicht unerhebliche Dunkelziffer gibt, nicht von der Hand zu weisen. All diejenigen, die eine Infektion überstanden haben, sind danach – mindestens für diese Saison, eher einige Jahre – immun und scheiden als Überträger aus. Wer bereits Antikörper gebildet hat, kann derzeit allerdings nicht in der Breite zuverlässig und schnell getestet werden.

https://www.ndr.de/ratgeber/gesundheit/Coronavirus-Fragen-und-Antworten,corona100.html; https://www.esanum.de/covid-19/feeds/today/posts/vermutlich-voruebergehende-immunitaet-nach-ueberstandener-sars-cov-2-infektion

Nach alledem ist jedenfalls zu konstatieren, dass es sich nicht um eine Erkrankung handelt, die eine besonders hohe Letalität besitzt. Ebola beispielsweise hat eine Letalitätsrate von 25 bis 90 %

https://www.who.int/en/news-room/fact-sheets/detail/ebola-virus-disease

bei SARS liegt sie bei 11% und bei MERS bei über 30 %.

https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/M/MERS_Coronavirus/MERS-CoV_Management_Kontaktpersonen.html

Bei der Influenza geht das RKI von 0,1 bis 0,2 % aus, wohingegen die Virologin *Ulrike Protzer* von einer Sterblichkeit von 0,5 bis 8 % ausgeht. Hintergrund der unterschiedlichen Zahlen ist der, dass bei der Grippe die sog. Übersterblichkeit – das heißt, es wird nur geschaut, wie viele Menschen mehr während der Grippesaison sterben als in den restlichen Monaten des Jahres – gemessen wird, wohingegen im aktuellen Fall des SARS-CoV-2 Virus der Blick auf die Sterblichkeit bei gesicherten Infektionsfällen gerichtet wird.

https://www.br.de/nachrichten/wissen/faktenfuchs-was-ist-gefaehrlicher-corona-oder-grippe,RtUiWta; https://www.rki.de/SharedDocs/FAQ/Influenza/FAQ_Liste.html; https://influenza.rki.de/Saisonberichte/2018.pdf

Das vorausgeschickt folgen nun Ausführungen zur Verhältnismäßigkeit. Hieraus wird ersichtlich, dass die angegriffenen Maßnahmen einer Überprüfung des von Verfassungswegen gebotenen Übermaßverbots nicht standhalten können. Die Grundrechtseingriffe können mithin nicht – wenigstens nicht mehr – gerechtfertigt werden.

RechtsanWalt Marcel Rasbach

b.

Legitimer Zweck

An dem legitimen Ziel, die Verbreitung des Virus einzudämmen, insbesondere um die Funktionsfähigkeit des Gesundheitssystems aufrechtzuhalten, bestehen keine verfassungsrechtlichen Bedenken.

c.

Geeignetheit der Maßnahmen

Die getroffenen Regelungen zielen darauf ab, dass Menschen voneinander körperlich Abstand halten. Dass die sogenannte – wenngleich fehlbezeichnete – „soziale Distanzierung" (genauer wäre körperliche Distanzierung) dazu führt, dass Übertragungen reduziert werden, da so gerade verhindert werden soll, dass es zu einer Tröpfcheninfektion kommt, steht außer Frage.

d.

Erforderlichkeit

Allerdings sind die ergriffenen Maßnahmen bereits nicht erforderlich.

Beschränkungen der Grundrechte sind erforderlich, wenn der Gesetzgeber nicht ein anderes, gleich wirksames, aber das Grundrecht nicht oder weniger stark einschränkendes Mittel hätte wählen können.

> BVerfGE 30, 292 (316) = NJW 1971, 1255; BVerfGE 63, 88, 115 = NJW 1983, 1417; BVerfGE 67, 157 (173, 176) = NJW 1985, 121.

Zu berücksichtigen ist, dass dem Gesetzgeber bei der Beurteilung der Eignung und Erforderlichkeit des gewählten Mittels zur Erreichung der erstrebten Ziele sowie bei der in diesem Zusammenhang vorzunehmenden Einschätzung und Prognose, der dem Einzelnen oder der Allgemeinheit drohenden Gefahren, ein Beurteilungsspielraum zusteht, welcher vom Bundesverfassungsgericht je nach der Eigenart des in Rede stehenden Sachbereichs, den Möglichkeiten, sich ein hinreichend sicheres Urteil zu bilden, und der auf dem Spiel stehenden Rechtsgüter nur in begrenztem Umfang überprüft werden kann.

> BVerfG NJW 2008, 2409, 2413; BVerfGE 96, 56, 64 = NJW 1997, 1769; BVerfGE 77, 170, 215 = NJW 1988, 1651; BVerfGE 88, 203, 262 = NJW 1993, 1751 = NStZ 1993, 483 = NZS 1993, 353.

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

Der Beurteilungsspielraum des Gesetzgebers findet jedenfalls dann seine Grenzen, wenn die Erwägungen offensichtlich fehlgehen und vernünftigerweise keine Grundlage für eine gesetzgeberische Maßnahme darstellen können.

BVerfG, Beschluss vom 21. Dezember 2011 – 1 BvR 2007/10 –, juris, Rn. 29 = NJW 2012, 1062 ff.

aa.

Offensichtliches Fehlgehen durch fehlerhafte Annahmen

Die ergriffenen Maßnahmen werden vorliegend auf fehlerhafte Annahmen gestützt.

Die grundrechtseinschränkenden Maßnahmen mögen vielleicht am Anfang wegen der unsicheren Datenlage für einen sehr begrenzten Übergangszeitraum zulässig gewesen sein, um sich Zeit zu verschaffen und eine valide Datengrundlage zu generieren. Diese Zeit hat man jedoch nicht genutzt.

Die (wissenschaftlichen) Erkenntnisse um die COVID-19-Pandemie sind aktuell weltweit bruchstückhaft und von diversen Methodenfehlern gekennzeichnet, worauf im Folgenden noch vertieft eingegangen werden darf. Die Schätzungen zur Sterblichkeit und zum zu erwarteten Bedarf an Intensivbetten beruhen nicht auf wissenschaftlich fundierten Prognosen, weshalb die Erwägungen des Gesetzgebers fehlgehen und daher keine Grundlage mehr für die ergriffenen Maßnahmen darstellen können.

Vollständigkeitshalber wird darauf hingewiesen, dass der Verordnungsgeber nicht gehindert gewesen ist, dafür Sorge zu tragen, eine valide Datengrundlage zu schaffen. Hinderungsgründe sind jedenfalls nicht ersichtlich.

Voranzustellen sind zunächst die Kernfragen, die mithilfe entsprechender Daten beantwortet werden müssen, um sinnvolle Prognosen anstellen und angemessene Maßnahmen ergreifen zu können.

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

1. Wie viele Infizierte gibt es in Deutschland?
2. Wie viele davon sind an COVID-19 erkrankt?
3. Wie viele kommen täglich dazu?
4. Wie viele Menschen sterben ursächlich an COVID-19?

Seit Wochen nähert man sich **nicht** der Beantwortung der Frage, was jeden Tag deutlicher von renommierten Wissenschaftler*innen hinterfragt wird.

Kritik an der ungenügenden Datenlage, auf die so weitgehende Grundrechtseingriffe, wie die hiesigen gestützt werden, formulierten im Rahmen eines am 05.04.2020 veröffentlichten Thesenpapiers u.a. auch sechs Gesundheitsexpert*innen, darunter zwei ehemalige Mitglieder des Sachverständigenrats der Bundesregierung für das Gesundheitswesen.

RECHTSANWÄLTE UND FACHANWÄLTE

https://www.tagesschau.de/investigativ/ndr-wdr/corona-experten-thesenpapier-101.html

Sie – *Schrappe et. al.* – postulierten aufgrund wissenschaftlicher Erkenntnisse mehrere Thesen, auf die im Einzelnen noch eingegangen wird:

> „These 1: Die zur Verfügung stehenden epidemiologischen Daten (gemeldete Infektionen, Letalität) sind nicht hinreichend, die Ausbreitung und das Ausbreitungsmuster der SARS-CoV-2/Covid-19-Pandemie zu beschreiben, und können daher nur eingeschränkt zur Absicherung weitreichender Entscheidungen dienen.
>
> These 2: Die allgemeinen Präventionsmaßnahmen (z.B. social distancing) sind theoretisch schlecht abgesichert, ihre Wirksamkeit ist beschränkt und zudem paradox (je wirksamer, desto größer ist die Gefahr einer „zweiten Welle") und sie sind hinsichtlich ihrer Kollateralschäden nicht effizient. Analog zu anderen Epidemien (z.B. HIV) müssen sie daher ergänzt und allmählich ersetzt werden durch Zielgruppen-orientierte Maßnahmen, die sich auf die vier Risikogruppen hohes Alter, Multimorbidität, institutioneller Kontakt und Zugehörigkeit zu einem lokalen Cluster beziehen.
>
> These 3: Entstehung und Bekämpfung einer Pandemie sind in gesellschaftliche Prozesse eingebettet. Die derzeitig angewandte allgemeine Präventionsstrategie (partieller shutdown) kann anfangs in einer unübersichtlichen Situation das richtige Mittel gewesen sein, birgt aber die Gefahr, die soziale Ungleichheit und andere Konflikte zu verstärken. Es besteht weiterhin das Risiko eines Konfliktes mit den normativen und juristischen Grundlagen der Gesellschaft. Demokratische Grundsätze und Bürgerrechte dürfen nicht gegen Gesundheit ausgespielt werden. Die Einbeziehung von Experten aus Wissenschaft und Praxis muss in einer Breite erfolgen, die einer solchen Entwicklung entgegenwirkt."

Rechtsanwalt Jessica Hamed
Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

Besonderes Augenmerk verdient vor allem aber auch eine einzigartige Studie des Virologen *Streek*, der zurzeit im deutschen Epizentrum der Pandemie, den Kreis Heinsberg in Nordrhein-Westfalen, die Zahl der Infizierten erhebt und die Infektionswege erforscht, indem z.B. die Wohnungen von Infizierten untersucht werden. Die Untersuchung soll etwa Antworten auf die Fragen liefern, wo die größten Gefahrenherde sind und wie das Virus übertragen wird. Dabei stellte er fest, dass Schmierinfektionen letztlich wohl auszuschließen sind (Hervorhebungen durch die Unterzeichnenden):

RECHTSANWÄLTE UND FACHANWÄLTE

„Wir sehen, wie die Infektionen stattgefunden haben. Das war nicht im Supermarkt oder im Restaurant oder beim Fleischer. Das war auf den Partys beim Aprés Ski in Ischgl, im Berliner Club ‚Trompete', beim Karneval in Gangelt und bei den ausgelassenen Fußballspielen in Bergamo."

https://www.express.de/news/panorama/virologe-aeussert-erstmals-zweifel-haben-restaurants-und-friseure-umsonst-dicht-gemacht--36499798?originalReferrer=&originalReferrer=

„**Streeck:** Wir haben Viren auf Gegenständen oder Türklinken gefunden. Auch einmal im Toilettenwasser, wenn jemand Durchfall hatte. Es ist uns aber in keinem Fall gelungen, daraus intakte Viren anzuzüchten. Das deutet zumindest darauf hin, dass sich die meisten Menschen nicht über Oberflächen anstecken. Wir haben aber jetzt die Methodik verfeinert. Ich bin mir sicher, dass wir dadurch verfeinerte Erkenntnisse erlangen."

[...]

Rechtsanwältin Jessica Hamed

Streeck: Unsere vorläufigen Daten geben ja zumindest Hinweise darauf, dass das Virus eher nicht über Oberflächen, sondern bei engem Kontakt übertragen wird. Und der Fall bei München, also der deutschlandweit erste, deutet in eine ähnliche Richtung. Die Mitarbeiterin des Autozulieferers aus China hat bei ihrem Besuch nur Kollegen angesteckt, mit denen sie recht eng zusammengearbeitet hat. Es gab keine Übertragung im Restaurant, der Taxifahrer hat sich nicht infiziert und niemand in öffentlichen Verkehrsmitteln. Und das, obwohl diese Frau hochinfektiös gewesen zu sein scheint.

Rechtsanwalt Marcel Kaspar ZVK

https://www.zeit.de/wissen/gesundheit/2020-04/hendrik-streeck-covid-19-heinsberg-symptome-infektionsschutz-massnahmen-studie/komplettansicht

Daraus lässt sich bereits schließen, dass es jedenfalls ausreichend wäre, lediglich Hygieneregeln zu erlassen, um eine Tröpfcheninfektion zu verhindern. Etwa in dem die Einhaltung von Mindestabständen in jeglichen Läden und Restaurants angeordnet bzw. eine Maskentragpflicht – etwa beim Frisiersalon oder Nagelstudio – auferlegt wird.

Streek beanstandete jüngst auch das Agieren des RKI - wobei hierfür sicherlich auch die Bundesregierung in Anspruch zu nehmen ist. Seiner Ansicht nach habe das RKI die Chance zur Erhebung wichtiger Daten versäumt. Mit den richtigen Daten könne man über Exit-Strategien sprechen - viele getroffene Maßnahmen halte er nämlich als Bürger für sehr drastisch. Auf Grundlage von guten Daten - zu Sterblichkeitsraten oder Infektionswegen beispielsweise - könne man wichtige Entscheidungen besser treffen:

> „Wir reden sehr viel über Spekulationen und Modellrechnungen. Dabei muss aber nur ein Faktor falsch sein und dann fällt das Ganze in sich zusammen wie ein Kartenhaus."

Er sagte „wir wissen, dass es keine Schmierinfektion ist, die über Anfassen von Gegenständen übertragen wird, dass aber eng aneinander tanzen und ausgelassen feiern schon zu Infektionen führte. Jetzt gilt es, die Nuancen dazwischen zu finden." So sei für ihn sehr fraglich, ob bei Friseur- oder Restaurantbesuch überhaupt Übertragungen stattfinden können und ob man nicht auch in anderen Läden des Einzelhandels (außer im Lebensmittelbereich) mit guten Vorsichtsmaßnahmen Infektionen verhindern könne."

Seine erste Studie war die Studie, die zutage brachte, dass Patienten über Geruchs- und Geschmacksverlust berichteten. Nach dieser ersten Studie habe er erfahren, dass das Robert-Koch-Institut keinerlei Studien in den Hochburgen von COVID-19-Erkrankten durchführt und andenkt - was ihn sehr gewundert habe. „Ich hatte erwartet, dass das Robert Koch-Institut nach der Karnevalssitzung, nach den ersten Fällen in Heinsberg auf der Matte steht". Gemeinsam mit anderen Spezialisten der Bonner Uniklinik führt er jetzt selbst eine solche durch, um zu belastbaren Daten zu kommen. Damit wolle er erreichen, dass sich Maßnahmen, die langfristig getroffen werden müssen, auf klare Fakten stützen.

In seinen Ausführungen klingt durch, dass er Entscheidungen für voreilig, andere für verspätet hält. Das gilt sowohl für die Bundesregierung als auch für das RKI. Generell könnten seiner Meinung nach viele Maßnahmen zu drastisch sein, andererseits werde zu wenig daran gearbeitet, die Maßnahmen evaluierbar zu machen.

Zu alledem: https://www.merkur.de/welt/corona-markus-lanz-zdf-hendrik-streeck-nrw-uniklinik-bonn-robert-koch-institut-rki-zr-13636707.html; https://rp-online.de/panorama/coronavirus/coronavirus-studie-in-heinsberg-virologe-kritisiert-robert-koch-institut_aid-49855353

Die Wichtigkeit dieser Studie, die schon längst hätte seitens der Bundesregierung und des RKI hätte angestoßen werden müssen, betont auch der Statistikprofessor *Gerd Bosbach* am 03.04.2020:

> „Es ist gut und wichtig, dass das passiert. Aber warum muss Herr Streeck so etwas in Eigeninitiative machen, während man beim RKI weiterhin die Füße stillhält? Herr Streeck hat am Dienstag im ZDF bei Markus Lanz sehr deutlich gesagt, dass ihn die Untätigkeit der in der Corona-Krise federführenden Behörde verwundert."
>
> https://www.nachdenkseiten.de/?p=59903

Es gibt nach alledem aktuell *keinerlei* wissenschaftlichen Beleg dafür, dass beispielsweise der Unterricht von Schulkindern, möglicherweise auch nur eingeschränkt oder in kleineren Gruppen, für diese zu irgendeiner über die normale Morbidität anderer Erkrankungen hinausgehenden Gefahr führt.

Die gerade dargestellten Gedanken ließen sich für diverse weitere Lebensbereiche fortführen. So wies *Streeck* schließlich auch darauf hin, dass weltweit kein einziger Fall bekannt sei, in dem eine Infektion mit dem SARS-CoV-2 Virus in einem Friseursalon stattgefunden habe. Gleichwohl wurden auch diese vorübergehend und für einen nicht unerheblichen Zeitraum geschlossen; mit allen damit einhergehenden Konsequenzen für ihre Eigentümer*innen, Angestellten und Kund*innen.

Der Antragsteller möchten sich an dieser Stelle aber nicht in Einzelfragen verlieren, sondern in diesem Zusammenhang vor allem darauf hinweisen, dass es in einer Situation, in der der Verordnungsgeber schwerer als je zuvor in seine und die Grundrechte aller anderen auf dem bayerischen Landesgebiet befindlichen Personen eingreift, nicht verhältnismäßig ist, auf neue wissenschaftliche Erkenntnisse *nicht* zu reagieren.

So unterschiedlich nämlich mitunter auch z.B. die Frage nach der Wirksamkeit eines öffentlich getragenen Mundschutzes diskutiert wird, so erstaunlich offenkundig und wissenschaftlich belegt ist doch Folgendes:

Es gibt keinen einzigen tatsächlichen oder wissenschaftlichen Beleg dafür, dass ohne die angegriffenen Normen das noch vor nunmehr knapp drei Wochen prognostizierte „Katastrophenszenario" mit einer solchen Wahrscheinlichkeit zu erwarten wäre, dass die angeordneten Maßnahmen gerechtfertigt wären. Das gilt selbstverständlich gerade in Anbetracht der Notwendigkeit der Relation von Gefahrprognose und potentiellem Schadenseintritt.

Wäre dies der Fall, hätten der Antragsteller schon von den vorliegenden Anträgen abgesehen.

Tatsächlich war das Inkrafttreten der aktuellen Regelungen jedoch der Höhepunkt einer sich immer weiter hochschaukelnden, nur als unseriös zu bezeichnenden Berichterstattung etwa über ein italienisches Gesundheitssystem, das schon 2018 unter einer saisonalen Grippewelle vollständig zusammengebrochen ist (dazu später vertieft).

Spätestens, nachdem der bayerische Ministerpräsident *Markus Söder* dann im Alleingang eine Ausgangssperre im Freistaat Bayern angeordnet und sich damit als „Krisenmanager" dargestellt hat, waren andere Ministerpräsident*innen zum Handeln gezwungen. Schließlich hatte man sowohl auf Seiten der Bundes- als auch der Landesregierungen wochenlang versäumt, sich in angemessener Art und Weise auf die ersten Corona-Infektionen in Deutschland vorzubereiten, einen angemessenen Vorrat an Schutzkleidung zu lagern, Erkrankte gezielt zu isolieren etc. und das, obwohl spätestens seit den Berichterstattungen über entsprechende Erkrankungen in China im Januar 2020 die Notwendigkeit staatlichen Handelns offenkundig war.

Nunmehr, knapp drei Wochen später, belegt jedoch der überwältigende Teil der seit dem 23. März 2020 veröffentlichten Studien zur COVID-19-Pandemie, dass die ursprünglichen Befürchtungen der Virolog*innen, etwa was die Übertragungswege der Krankheit angeht, schlicht nicht zutreffend sind. Frühere, weniger schockierende Prognosen, etwa zur Ungefährlichkeit des Virus für Kinder, haben sich wiederholt bestätigt.

Gleichwohl hat der Verordnungsgeber die Geltungsdauer der Verordnung sogar **verlängert**, was auch der Anlass der hiesigen Anträge ist. Der Staat muss *unmittelbar* auf Veränderungen in der

Rechtsanwalt Marcel Raspr

Entscheidungsgrundlage reagieren, denn die staatlichen Maßnahmen gehen damit ersichtlich – zumindest inzwischen – zu weit und sind unverhältnismäßig.

An dieser Stelle darf zugegeben werden, dass das Kontaktverbot freilich zu einer Reduzierung der Neuinfektionen führen wird, weil es offenkundig die schwerstmögliche und biologisch banalste Reaktion auf eine Pandemie ist. Es erschüttert jedoch die Grundfeste des Rechtsstaates nachhaltig, wenn die Exekutive wissenschaftliche Erkenntnisse vorsätzlich ignoriert (*Helge Braun*: „Wir reden jetzt bis zum 20. April nicht über irgendwelche Erleichterungen"). Das kommt verwaltungsprozessual einem Ermessensnichtgebrauch gleich und auf diesem Wege entstandene Entscheidungen sind bekanntlich per se fehlerhaft.

Auf die hier angeführte fehlende wissenschaftliche Evidenz wies jüngst auch *Gerd Antes*, Professor an der Medizinischen Universität Freiburg, Diplom-Mathematiker und Wegbereiter der evidenzbasierten Medizin in Deutschland am 31.03.2020 hin. Er ist zudem Mitglied zahlreicher internationaler und nationaler Kommissionen, z.B. der Ständigen Impfkommission beim RKI und kann sicherlich als Medizin-Statistikexperte bezeichnet werden. *Antes* fasst die Problempunkte, auf die weiter unten noch näher eingegangen wird, zusammen (Hervorhebungen durch die Unterzeichnenden):

> **Antes:** Es gibt zwei enorme Probleme mit den Zahlen: Wir wissen nicht, wie viele Menschen sich bislang mit dem neuen Coronavirus infiziert haben und wie viele jeden Tag hinzukommen. Außerdem ist unklar, wie viele Menschen ursächlich an einer Infektion sterben.
>
> Rechtsanwältin Jessica Hamed
>
> **SPIEGEL:** Können Sie das genauer erklären?
>
> **Antes:** Die Corona-Fälle, von denen wir jeden Tag im Fernsehen und Radio hören, beschreiben, wer positiv auf das neue Virus getestet wurde. Wie viele Menschen sich tatsächlich infizieren, wissen wir dagegen nicht. Die Schätzungen variieren extrem. Je nach Experten ist davon die Rede, dass sich fünf- bis zehnmal mehr Menschen infizieren als nachgewiesen werden. Manche Schätzungen liegen beim Zwanzigfachen oder sind noch höher.
>
> Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk
>
> So eine Streuung ist ein sicheres Zeichen, dass niemand auch nur ungefähr weiß, wo die Wahrheit liegt. In der Folge können wir nur sehr grob abschätzen, wann und in welchem Umfang die Krankenhäuser mit schwer Erkrankten rechnen müssen.

SPIEGEL: Und die Zahl der Corona-Toten?

Antes: Entscheidend ist, wie die Todesfälle gezählt werden. Derzeit gilt im Prinzip jeder Tote, der mit dem Virus in Verbindung steht, als Corona-Todesfall. Die Wahrheit ist deutlich komplexer, denn viele von denen, die jetzt am Coronavirus sterben, wären möglicherweise auch ohne das Virus gestorben, aber später. Nehmen wir etwa eine Person, die schwer herzkrank ist. Wenn sie sich nun mit dem Coronavirus infiziert und stirbt, war dann das Herzleiden entscheidend oder das Virus? Stirbt jemand *am* oder *mit* dem Virus? Das lässt sich kaum auseinanderdividieren.

SPIEGEL: Ist das nicht bei allen Krankheiten so?

Antes: Grundsätzlich besteht das Problem immer. Bei Krankheiten, die nicht so im Fokus stehen wie Covid-19, ist aber davon auszugehen, dass öfter die Grunderkrankung als Todesursache erfasst wird. In der Geriatrie gibt es seit Jahren die Forderung, mehr zu obduzieren, um Todesursachen exakt zu bestimmen. Das dürfte sich in der aktuell angespannten Lage allerdings kaum umsetzen lassen.
Wir werden daher erst in ungefähr acht Monaten in der jährlichen Todesstatistik sehen, wie viele Menschen durch das Coronavirus in diesem Jahr zusätzlich gestorben sind. Die Zahlen, die es derzeit dazu gibt, sind vollkommen unzuverlässig.

https://www.spiegel.de/wissenschaft/medizin/coronavirus-die-zahlen-sind-vollkommen-unzuverlaessig-a-7535b78f-ad68-4fa9-9533-06a224cc9250

In diesem Sinne äußerte sich auch der Risikoforscher *Gerd Gigerenzer* in der ZEIT ONLINE (Hervorhebungen durch die Unterzeichnenden):

Rechtsanwalt Jessica Hamed

„Gigerenzer: Nehmen Sie einmal die beiden Zahlen zum Coronavirus, die überall berichtet werden: Infizierte und Tote. Die erste Zahl gibt jedoch nur die bestätigten Fälle an, die wirkliche Zahl der Infizierten ist höher, wegen der Dunkelziffer. Wir wissen aber nicht, wie viel höher. Bei den Todesfällen gibt es eine andere Unsicherheit. Viele missverstehen die Zahl als die Anzahl der Menschen, welche das Virus getötet hat. Das RKI sagt jedoch klar, dass es sich um die Fälle handelt, bei denen der Coronavirus-Test positiv war. Das heißt, eine Person kann durch das Virus oder auch mit dem Virus verstorben sein. Warum ist das wichtig? In Deutschland, Italien und der Schweiz sind 50 Prozent der Toten über 80 Jahre alt, und die italienischen Gesundheitsbehörden berichten, dass 99 Prozent eine oder mehrere Komorbiditäten hatten, also

Rechtsanwalt Marcel Kaspizyk

Vorerkrankungen wie Hypertonie und invasiven Krebs. Das hohe Alter und die schweren Erkrankungen machen es nicht immer möglich zu unterscheiden, ob jemand durch oder mit Covid-19 gestorben ist, oder ob das Virus den Tod einige Wochen früher herbeigeführt hat. Wenn beispielsweise ein Drittel oder die Hälfte der Todesfälle auch ohne Coronavirus passiert wären, dann wäre das eine relativ gute Nachricht für den zukünftigen Verlauf. Das wären immer noch zu viele, aber nur noch halb so viele.

[...]

„ZEIT ONLINE: Welche Vorsichtsmaßnahmen ergreifen Sie persönlich, welche halten Sie für eher unsinnig?

Gigerenzer: Ich halte mich an die Maßnahmen, welche dem Virus die Verbreitung erschweren, wie etwa sich regelmäßig die Hände zu waschen und Abstand zu halten. Man sollte diese eigentlich immer im Winter beachten, um sich und andere gegen die Grippe zu schützen. Bedenklich wird es für mich bei absoluten Ausgangssperren und bei Maßnahmen, die in Richtung Überwachungsstaat gehen. Die Demokratie darf nicht in Quarantäne gehen.

ZEIT ONLINE: Sehen Sie die Grenzen da schon überschritten? Auch bei uns wird innerhalb der Regierung intensiv über Tracking-Methoden diskutiert, mit denen man anhand von Handydaten verfolgen kann, wo sich ein infizierter Mensch aufgehalten hat.

Gigerenzer: Die entscheidende Frage ist, ob solche Maßnahmen einen zusätzlichen Gewinn bringen, der über die Wirksamkeit der bereits vorhandenen hinausgeht, und wenn ja, wie groß er ist. Dazu haben wir aber keinerlei wissenschaftliche Evidenz. Und solange wir die nicht haben, halte ich es für sehr gefährlich, in diese Richtung zu gehen und zu Mitteln zu greifen, von denen man nicht weiß, ob sie am Ende wieder rückgängig gemacht werden."

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

https://www.zeit.de/gesellschaft/2020-03/gerd-gigerenzer-risiko-forschung-coronavirus-pandemie

Auch *Frank Romeike*, Dozent für Stochastik und Risk Management, und *Katharina Schüller*, Statistikerin und Psychologin, weisen zu Recht darauf hin, dass viele der beschlossenen politischen Maßnahmen zur Eindämmung der COVID-19-Pandemie wenig bis gar nicht

evidenzbasiert und durch Fakten begründet sind (Hervorhebungen durch die Unterzeichnenden):

> „Sinnhaftigkeit und Ratio werden nur unzureichend und vor allem nicht kritisch hinterfragt. Nicht alle Wissenschaftler weisen darauf hin, dass die Transparenz und Qualität der Daten aktuell sehr eingeschränkt ist. Fakt ist jedoch, dass die wissenschaftliche Evidenz mit gering eingestuft werden muss, da beispielsweise keine repräsentativen Stichproben durchgeführt wurden. Dies führt dazu, dass politisch beschlossene Maßnahmen auf keinem soliden Datenfundament basieren, sondern eher einem Blindflug gleichen."
>
> https://www.risknet.de/themen/risknews/covid-19-und-der-blindflug/

Auch *Streek* kritisierte die Prognosen am 06.04.2020 erneut dahingehend, dass die zugrunde gelegten Annahmen nicht evidenzbasiert seien:

> „Streeck: Zurzeit stützt man sich zu sehr auf Modellrechnungen. Aber diese Modelle stecken voller Annahmen, die niemand getestet hat. Und es muss oft ja nur eine Annahme falsch sein oder eine Sache unberücksichtigt und schon fällt das ganze Modell in sich zusammen.
>
> ZEIT ONLINE: Haben Sie dafür ein Beispiel?
>
> Streeck: In den – wirklich guten – Modellstudien des Imperial College über das Fortschreiten der Epidemie nehmen die Autoren zum Beispiel an, dass 50 Prozent der Haushalte, in denen es einen Fall gibt, sich nicht an die freiwillige Quarantäne halten. Woher kommt eine solche Annahme? Ich finde, wir sollten mehr Fakten schaffen."
>
> https://www.zeit.de/wissen/gesundheit/2020-04/hendrik-streeck-covid-19-heinsberg-symptome-infektionsschutz-massnahmen-studie

Rechtsanwalt Jessica Hamed
Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

Deutliche Kritik zur Nachvollziehbar- und Überprüfbarkeit der Rechtmäßigkeit der Maßnahmen formulierte auch der Rechtswissenschaftler *Holger Spamann* am 04.04.2020 (Hervorhebungen durch die Unterzeichnenden):

„In der Realität beschränkt sich die Kommunikation aber auf Pauschalbehauptungen, die am selben Tag oder sehr bald in Kraft tretende Maßnahme sei notwendig, um der Verbreitung des Virus genügend Einhalt zu gebieten. Auf den Webseiten der Kanzlerin, der Bundesregierung und des Bundesgesundheitsministeriums sucht man vergeblich nach epidemiologischen Prognosen, die dies unterlegen. Selbst auf der Webseite des Robert-Koch-Institutes findet sich nichts. Zu ökonomischen und anderen Folgeabschätzungen wird erst gar nichts gesagt.

RECHTSANWÄLTE UND FACHANWÄLTE

Präzision ist weder möglich noch erforderlich. Aber Wahrscheinlichkeitsabschätzungen oder wenigstens Möglichkeitsanalysen sind für verantwortliches Handeln schlechterdings unabdingbar. Je nach Informationslage kann die gleiche Maßnahme angemessen, unzureichend, oder übertrieben sein. Notgedrungen suchen wir Bürger uns nun selbst im Internet epidemiologische und andere Prognosen von oft zweifelhafter Qualität, aber diese sind rar und, so darf man vermuten, schlechter als die der Regierung vorliegenden, da die Regierung sich —hoffentlich!— der Dienste der besten Epidemiologen und anderen Experten versichert hat. Auf manche wichtigen Fakten hat ohnehin nur die Regierung Zugriff, wie zum Beispiel die Versorgungslage mit Atemmasken, und überhaupt wird selbst die Relevanz von vielen Variablen nur Experten des Katastrophenschutzes bekannt sein. Ohne Transparenz kann der Bürger deshalb nicht beurteilen, ob die Regierung ihrer Aufgabe gerecht wird. Das schließt auch den Fall ein, dass die Regierung keine derartigen Prognosen besitzt: in dem Fall wäre sie offensichtlich inkompetent, auch das müsste der Bürger wissen."

https://verfassungsblog.de/beispiellose-freiheitseingriffe-brauchen-beispiellose-transparenz/

Rechtsanwältin Jessica Hamed

Im Folgenden wird dargelegt, warum mit der bisher durchgeführten Art zu Testen die oben aufgeworfenen Fragen nicht beantwortet werden können. Auch dann nicht, wenn man diese Strategie wochenlang oder monatelang fortsetzen würde.

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

Das bedeutet, dass die Zeit der Grundrechtseinschränkungen nicht effektiv genutzt wird und wurde, um sich valide Daten zu verschaffen. Mithin sind die Grundrechtseinschränkungen, sollten sie je übergangsweise zulässig gewesen sein, jedenfalls zwischenzeitlich verfassungswidrig.

(1)

Mitteilung der Testhäufigkeit

Eine valide Datengrundlage bedeutet, dass bekannt sein muss, wie viele Tests positiv ausgefallen sind und wie viele negativ. Südkoreas beweist hier einen hohen Grad an Transparenz. Die aktuellen Zahlen werden zweimal täglich publiziert.

https://www.cdc.go.kr/board/board.es?mid=&bid=0030

RECHTSANWÄLTE UND FACHANWÄLTE

Ohne die Daten zur vorgenannten Testhäufigkeit kann man weder den sich anbahnenden Bedarf an Intensivbetten berechnen, noch kann man in irgendeiner Form wissenschaftlich fundiert Einschätzungen dafür abgeben, wie sich der Bedarf für Deutschland entwickeln wird. Darauf weisen auch *Schrappe et. al.* hin:

> „Die Zahl der täglich beim RKI gemeldeten Fälle wird in hohem Maße durch die Testverfügbarkeit und Anwendungshäufigkeit beeinflusst. Das Robert-Koch-Institut (RKI) veröffentlicht täglich die Zahl der in Deutschland gemeldeten und vom RKI plausibilisierten Fälle (alternativ lassen sich die Fallzahlen der John-Hopkins-University heranziehen). Diese Zahlen lassen jedoch keine Aussagen zur Prävalenz, zur Periodenprävalenz oder gar zur Inzidenz über einen Zeitraum von z.B. einem Monat zu, da
>
> - die Gesamtzahl der durchgeführten Teste nur unvollständig bekannt ist (dann wäre eine Angabe zur Prävalenz wenigstens bezogen auf die Gesamtzahl der Tests möglich: „in der getesteten Population liegt der Prozentsatz der Infizierten bei x%"),
> - keine systematische Testung bezogen auf eine definierte Population (sondern nur eine anlassbezogene Testung bei Auftreten von Symptomen) vorgenommen wird („in einer zufällig ausgewählten Population von 100.000 Personen liegt der Prozentsatz der Infizierten bei x%")."

Rechtsanwalt Marcel Raspr

http://www.matthiasschrappe.com/einzel/thesenpapier_corona.pdf, dort S. 10.

Rechtsanwalt Marcel Raspr

Erstmals teilte das RKI in seinem Lagerbericht vom 26. März 2020 mit, wie viele Testungen insgesamt überhaupt durchgeführt wurden. Diese Information ist wie oben dargelegt äußerst wichtig für die Berechnung von Prognosen.

In dem vorgenannten Lagebericht heißt es auf S. 5 f.:

Labortestungen

Um zu ermitteln, wie viele Labortestungen bezüglich SARS-CoV-2 in Deutschland durchgeführt werden und wie viele Test positiv bzw. negativ ausfallen, hat das RKI eine deutschlandweite Laborabfrage gestartet. Ergänzt wird diese Erfassung durch 3 weitere Datenerhebungen vom Netzwerk für respiratorische Erkrankungen (RespVir, RKI), dem nationales Netzwerk zur Surveillance der Antibiotikaresistenz in Deutschland (ARS, RKI) und dem Interessenverband der akkreditierten medizinischen Labore in Deutschland (ALM e.V). Die Rückmeldungen von 174 Laboren ergaben, dass seit Beginn der Erfassung bis einschließlich Kalenderwoche 12/2020 bisher 483.295 Proben getestet

RECHTSANWÄLTE UND FACHANWÄLTE

wurden, die Mehrzahl seit der 11. KW. 33.491 Proben (6,9%) wurden positiv auf SARS-CoV-2 getestet. Da Labore in der RKI-Testzahlabfrage die Tests der vergangenen Kalenderwochen nachmelden können, ist es möglich, dass sich diese Zahlen noch leicht erhöhen.

Tabelle 4: Durchgeführten Testungen auf SARS-CoV in den Kalenderwochen 11 und 12, 2020-(26.03.2020)

Kalenderwoche 2020	Anzahl Testungen	Positiv getestet	Teilnehmende Labore
11	127.457	7.582 (5,9%)	114
12	348.619	23.820 (6,8%)	176

Hinweise zur Datenerfassung und -bewertung

Im Lagebericht werden die bundesweit einheitlich erfassten und an das RKI übermittelten Daten zu bestätigten COVID-19-Fällen dargestellt. COVID-19-Verdachtsfälle und -Erkrankungen sowie Nachweise von SARS-CoV-2 werden gemäß Infektionsschutzgesetz an das zuständige Gesundheitsamt gemeldet. Die Gesundheitsämter ermitteln ggf. zusätzliche Informationen, bewerten den Fall und leiten die notwendigen Infektionsschutzmaßnahmen ein. Die Daten werden spätestens am nächsten Arbeitstag vom Gesundheitsamt elektronisch an die zuständige Landesbehörde und von dort an das RKI übermittelt. Am RKI werden sie mittels weitgehend automatisierter Algorithmen validiert.

Es werden nur Fälle veröffentlicht, bei denen eine labordiagnostische Bestätigung unabhängig vom klinischen Bild vorliegt. Die Daten werden am RKI einmal täglich jeweils um 0:00 Uhr aktualisiert. Durch die Dateneingabe und Datenübermittlung entsteht von dem Zeitpunkt des Bekanntwerdens des Falls bis zur Veröffentlichung durch das RKI ein Zeitverzug, sodass es Abweichungen hinsichtlich der Fallzahlen zu anderen Quellen geben kann.

https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Situationsberichte/2020-03-26-de.pdf?__blob=publicationFile

Daraus ergibt sich, dass die Anzahl der durchgeführten Tests in Deutschland in KW 11 knapp 130.000, in KW 12 aber fast 350.000 betrug. Nicht nur die Zahl der positiv getesteten Fälle hat sich damit ungefähr verdreifacht, sondern auch die Menge der Tests. Die tatsächliche Steigerung der Fälle, bezogen auf die Anzahl der Tests, beträgt mithin lediglich einen Prozentpunkt: In Kalenderwoche 11 wurden knapp 6 % der Untersuchten positiv getestet, in KW 12 hingegen knapp 7 %.

Ein zweites Mal wurde die Anzahl der Testungen im Lagebericht vom 01.04.2020 mitgeteilt. Dort wurde die Anzahl der Testungen in KW 13 mit 354.521 angegeben. Davon wurden 30.741, also 8,7 %, positiv getestet.

https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Situationsberichte/2020-04-01-de.pdf?__blob=publicationFile

Die Zahlen lassen demnach nicht auf eine exponentielle Verbreitung des Erregers schließen.

Auf den Umstand, dass durch mehr Testungen, auch mehr Infizierte gefunden werden, ohne dass daraus ein Schluss gezogen werden kann, wie viele Personen in der Gesamtbevölkerung infiziert sind, stellt auch *Antes* klar und weist daraufhin, dass alleine die unstrukturierte Ausweitung der Testung nicht ausreichend ist (Hervorhebungen durch die Unterzeichnenden):

> „**SPIEGEL:** Die deutschen Behörden geben an, bereits sehr viel zu testen und die Kapazitäten noch ausweiten zu wollen. Wird das helfen?
> **Antes:** Große Testreihen erlauben einen besseren Überblick. Allerdings kann man die Zahlen dann nicht mehr mit den derzeit nachgewiesenen Fällen vergleichen. Wenn in Deutschland plötzlich viel mehr getestet wird, findet man zwangsläufig auch mehr Infizierte. Ob sich wirklich mehr Menschen angesteckt haben, weiß man dann aber nicht. In meinem persönlichen Umfeld sehe ich völlig inkonsistente, teils chaotische Entscheidungen, wer einen Test erhält. Ob die Rückkehr aus Risikogebieten, Symptome oder die Bereitschaft, die Kosten privat zu übernehmen, maßgeblich sind, scheint lokal nach Belieben gehandhabt zu werden. Wie viele Personen in der Gesamtbevölkerung infiziert sind, ist daher unklar und wird es bei dieser Art zu testen auch bleiben."

https://www.spiegel.de/wissenschaft/medizin/coronavirus-die-zahlen-sind-vollkommen-unzuverlaessig-a-7535b78f-ad68-4fa9-9533-06a224cc9250

In diesem Sinne äußerte sich auch *Bosbach* am 03.04.2020:

> „Zunächst: Mit der Verdreifachung der Tests ergab sich auch etwas mehr als eine Verdreifachung der positiv Getesteten. Diese Verdreifachung wurde den Bürgerinnen und Bürgern als Verdreifachung der Infizierten vorgeführt. Dabei ist nur der etwas überproportionale Anstieg als Tempo der Übertragung interpretierbar. Und der wirkt weit weniger erschreckend. Wie viele aller Menschen in Deutschland an Covid-19

erkrankt sind oder vom Erreger befallen sind, das ist aus diesen Zahlen leider überhaupt nicht ableitbar."

https://www.nachdenkseiten.de/?p=59903

Soweit ersichtlich wurden diese für die statistische Auswertung relevanten Informationen bislang nicht bei Hochrechnungen berücksichtigt.

RECHTSANWÄLTE UND FACHANWÄLTE

Sollte das anders sein, möge der Antragsgegner hierzu Ausführungen machen.

(2)

Keine Unterscheidung zwischen SARS-CoV-2 Infizierten und COVID-19 Erkrankten

Eine Unterscheidung zwischen Test-Positiven und Erkrankten wird – auch und gerade bei den angestellten Prognosen – nicht vorgenommen.

Dabei muss in der Infektiologie zwischen Infektion und Erkrankung unterschieden werden. Eine Erkrankung bedarf einer klinischen Manifestation.

„Infektionen, Arten und Formen (engl.: types and kinds of infections) ▸Differenzierung nach der klinischen Manifestation: Die Erscheinungen einer Infektion können inapparent (asymptomatisch, latent, abortiv, stumm) oder manifest sein. Eine schwache klinische Manifestation (Erkrankung) entspricht einer subklinischen, symptomarmen oder mitigierten Infektion."

Rechtsanwältin Jessica Hamed

https://www.rki.de/DE/Content/Service/Publikationen/Fachwoerterbuch_Infektionsschutz.pdf?__blob=publicationFile (S. 69).

Darauf wird zu Recht auch in einem Beitrag vom 25.03.2020 auf der Ärzteplattform esanum hingewiesen:

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

„Die nächste Hürde besteht darin, dass die PCR ein indirektes Testverfahren darstellt, welches lediglich anzeigt, ob eine Person Kontakt mit einem Erreger hatte. Dies bedeutet nicht automatisch, dass diese Person auch Krankheitssymptome entwickelt oder gar verstirbt.

[...]

Bei den Zahlen, die uns die Medien tagtäglich in beängstigender Weise vor Augen führen, wird nicht zwischen Test-Positiven und Erkrankten unterschieden. Da die absolute Mehrheit der Test-Positiven keine oder nur milde Symptome entwickelt, ist es massiv irreführend, in dieser Höhe von Erkrankten zu sprechen.

Der renommierte Methodiker und Public-Health-Forscher John P.A. Ioannidis, der zu den meistzitierten WissenschaftlerInnen der Welt gehört, weist ebenfalls darauf hin, dass es keine Evidenz gibt, die die aktuellen drastischen sozialen und wirtschaftlichen Einschränkungen rechtfertigen würde. Coronaviren als typische Erreger von Erkältungskrankheiten sorgen Jahr für Jahr für banale Erkältungskrankheiten, die hauptsächlich bei betagten, oft kardial und pulmonal vorbelasteten Menschen mit Komplikationen wie Pneumonien tödlich verlaufen können. Der einzige Unterschied bei SARS-CoV-2 könnte sein, dass die Infektionsraten in der Bevölkerung bisher nie gemessen worden sind."

https://www.esanum.de/today/posts/wie-aussagekraeftig-sind-die-corona-tests

Daraus ergibt sich, dass für die Bedarfsberechnung der Krankenhausbetten sinnvollerweise nur erkrankte Personen, also solche mit grippeähnlichen Symptomen, berücksichtigt werden sollten. Aktuell werden die Prognosen zur Belastung des Gesundheitssystems allerdings ausgehend von allen Infizierten berechnet. Hierbei wird zugrunde gelegt, dass 3-6 % aller infizierten Menschen (vgl. oben) schwer erkranken und beatmungspflichtig werden.

Rechtsanwältin Jessica Hamed

(3)

Fehlgesteuerte Testung

Die Vorgaben in Deutschland sind die, dass nur erkrankte Menschen getestet werden sollen. Voraussetzung für die Durchführung eines Tests ist das Vorliegen grippeähnlicher Symptome.

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

https://www.bundesgesundheitsministerium.de/fileadmin/Dateien/3_Downloads/C/Coronavirus/BMG_BZgA_Coronavirustest_Plakat_barr.pdf

Am 25.03.2020 modifizierte das RKI seine Kriterien. Es sollen nur Menschen getestet werden, die respiratorische und Kontakt zu einem bestätigtem COVID-19-Fall hatten, in der Pflege, einer

Arztpraxis oder im Krankenhaus tätig sind **oder** einer Risikogruppe zugehören. Zuvor musste entweder der Kontakt zu einem COVID-19-Fall vorliegen oder die Person musste sich in einem Risikogebiet aufgehalten haben. Die Fokussierung auf Risikogruppen dürfte dazu führen, dass die Sterblichkeitsrate zukünftig relativ hoch liegen wird. Die Kriterien erscheinen vernünftig, dennoch sollte man die zu erwartenden Auswirkungen auf die zukünftigen Zahlen, die auch eine psychologische und damit politische Wirkung haben, transparent einordnen und in den Prognosen berücksichtigen.

RECHTSANWÄLTE UND FACHANWÄLTE

Wer eine Infektion symptomlos übersteht, bleibt nach dieser Testungsstrategie für die Statistik unsichtbar. *Wieler* geht, wie oben bereits dargelegt, davon aus, dass 50 % der Infizierten symptomlos bleiben und damit nicht an COVID-19 erkranken.

> vgl. oben sowie: https://www.morgenpost.de/web-wissen/article228197725/Coronavirus-Typische-Symptome-und-Anzeichen-wann-bei-Corona-Arzt-Dauer-Verlauf-und-mehr.html

Mithin können auf dieser Datengrundlage keine wissenschaftlich begründbaren Hochrechnungen – und damit auch keine derart einschneidenden Grundrechtseingriffe – gestützt werden.

Der amerikanische Gesundheitswissenschaftler und einer der weltweit führenden Spezialisten auf dem Gebiet der Klinischen Epidemiologie an der Stanford University *John P. A. Ioannidis* erläutert das Vorgenannte wie folgt:

> "The data collected so far on how many people are infected and how the epidemic is evolving are utterly unreliable. Given the limited testing to date, some deaths and probably the vast majority of infections due to SARS-CoV-2 are being missed. We don't know if we are failing to capture infections by a factor of three or 300. Three months after the outbreak emerged, most countries, including the U.S., lack the ability to test a large number of people and no countries have reliable data on the prevalence of the virus in a representative random sample of the general population.
>
> This evidence fiasco creates tremendous uncertainty about the risk of dying from Covid-19. Reported case fatality rates, like the official 3.4% rate from the World Health Organization, cause horror — and are meaningless. Patients who have been tested for SARS-CoV-2 are disproportionately those with severe symptoms and bad outcomes. As

most health systems have limited testing capacity, selection bias may even worsen in the near future.

[...]

Some worry that the 68 deaths from Covid-19 in the U.S. as of March 16 will increase exponentially to 680, 6,800, 68,000, 680,000 ... along with similar catastrophic patterns around the globe. Is that a realistic scenario, or bad science fiction? How can we tell at what point such a curve might stop?

The most valuable piece of information for answering those questions would be to know the current prevalence of the infection in a random sample of a population and to repeat this exercise at regular time intervals to estimate the incidence of new infections. Sadly, that's information we don't have.

[...]

Yet if the health system does become overwhelmed, the majority of the extra deaths may not be due to coronavirus but to other common diseases and conditions such as heart attacks, strokes, trauma, bleeding, and the like that are not adequately treated. If the level of the epidemic does overwhelm the health system and extreme measures have only modest effectiveness, then flattening the curve may make things worse: Instead of being overwhelmed during a short, acute phase, the health system will remain overwhelmed for a more protracted period. That's another reason we need data about the exact level of the epidemic activity."

Rechtsanwältin Jessica Hamed

https://www.statnews.com/2020/03/17/a-fiasco-in-the-making-as-the-coronavirus-pandemic-takes-hold-we-are-making-decisions-without-reliable-data/

Die Testungsstrategie wurde jüngst auch vom Virologen und Leiter des Gesundheitsamts Frankfurt am Main, *René Gottschalk* am 04.04.2020 kritisiert (Hervorhebungen durch die Unterzeichnenden):

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

Ihre vorletzte Frage ist, dass es natürlich momentan alles sehr, sehr schlimm aussieht, aber wir haben ja überhaupt keinen Überblick darüber, wie verbreitet diese Erkrankung in der Bevölkerung wirklich ist. Wir testen Patienten, die Symptome haben.

[...]

Wir testen vor allem Patienten, die schwer erkrankt sind und damit bekommen wir Todesfallzahlen, die natürlich erst einmal erschreckend sind, aber wenn Sie sich vorstellen, dass es eine sehr, sehr hohe Dunkelziffer geben wird in der Bevölkerung, und davon geht jeder aus, dann ist auch klar, wenn ich einen Todesfall habe unter 1.000 Patienten, dann habe ich eine relativ hohe Todesrate von 1 Promille, oder wenn ich einen Todesfall mit 100 Patienten habe, dann habe ich eine Todesrate von 1 Prozent, aber wenn die Bevölkerung, die betroffen ist, bereits 100.000 oder 1.000.000 ist, dann ist diese Todesrate für den Einzelnen natürlich genauso beklagenswert, aber für die Summe in der Statistik ist das eben weit unter dem, wie es bei einer Influenza ist und das können wir erst sagen, wenn wir wirklich sicher auch feststellen können, wie viele Patienten, wie viele Gesunde da auch schon das gar nicht gemerkt haben, in der Bevölkerung betroffen sind.

https://www.deutschlandfunk.de/virologe-zu-covid-19-ostern-abwarten-und-gucken-wie-sich.868.de.html?dram:article_id=474040

Ebenfalls kritisch äußerte sich *Bosbach* am 03.04.2020 (Hervorhebungen durch die Unterzeichnenden):

„Die Zahl der positiv Getesteten umfasst eine kleine, nicht repräsentativ ausgewählte Gruppe. Es sind dies Menschen, die starke Krankheitssymptome aufweisen, wegen Vorerkrankungen oder ihres hohen Alters ein erhöhtes Risiko tragen, Kontaktpersonen im Umfeld von Infizierten sowie Personen, die nah am Patienten dran sind, wie Ärzte und Pflegepersonal. Um es salopp zu sagen: Wenn sie in dieser Gruppe morgen doppelt so viele Menschen testen wie heute, werden sie morgen wahrscheinlich auch fast doppelt so viele Infizierte finden wie heute. Daraus lässt sich aber weder ermessen, wie sehr das Virus in der Gesamtbevölkerung bereits verbreitet ist, noch in welchem Tempo es sich verbreitet.

[...]

Ja klar, es gibt eine riesige Dunkelziffer, was keiner ernsthaft in Zweifel zieht. Eben weil die Krankheit von vielen gar nicht bemerkt wird oder die Symptome nur schwach sind.

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

Je höher die Dunkelziffer ist, desto geringer fallen aber auch die Raten der Schwererkrankten und der Toten aus. In anderen Ländern gibt es entsprechende Hinweise auf das Ausmaß der Verbreitung des Virus, etwa in Südkorea oder Island. Wir haben auch Daten zum Kreuzfahrtschiff Diamond Princess, die auf einen geringen Prozentsatz an ernsthaften Erkrankungen schließen lassen. Warum kommt bei uns keiner auf die Idee, solche Erhebungen vorzunehmen? Dann wüsste man, ob die ergriffenen drastischen Maßnahmen gerechtfertigt sind. Mein Plädoyer als Statistiker: Wir müssen die Fakten für derart folgenschwere Entscheidungen kennen, statt die Menschen mit unpassenden Zahlen, wie der Zahl der positiv Getesteten, in Angst und Schrecken zu versetzen."

https://www.nachdenkseiten.de/?p=59903

Problematisch ist die Dunkelziffer auch dahingehend, dass so der Zahl der gemeldeten Infektionen, die letztlich zur alleinigen Grundlage staatlichen Handelns gemacht wurde – insbesondere mit Blick auf die Verdopplungszeit –, eine nur geringe Aussagekraft zukommt.

Dabei gab die Bundeskanzlerin nunmehr als Ziel aus, dass man einen Verdopplungszeitraum von zehn bis 14 Tagen erreichen müsse.

https://www.tagesschau.de/inland/corona-schulen-unterricht-101.html

Zu Recht kritisierten *Schrappe et. al.* die Fixierung auf den Verdopplungszeitraum (Hervorhebungen durch die Unterzeichnenden):

Rechtsanwältin Jessica Hamed

„Die Zahl der gemeldeten Infektionen hat nur eine geringe Aussagekraft, da kein populationsbezogener Ansatz gewählt wurde, die Messung auf einen zurückliegenden Zeitpunkt verweist und eine hohe Rate nicht getesteter (v.a. asymptomatischer) Infizierter anzunehmen ist.

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

1. Die Zahl der täglich beim RKI gemeldeten Fälle wird in hohem Maße durch die Testverfügbarkeit und Anwendungshäufigkeit beeinflusst.

2. Unter Berücksichtigung dieser anlassbezogenen Teststrategie ist es nicht sinnvoll, von einer sog. Verdopplungszeit zu sprechen und von dieser Maßzahl politische Entscheidungen abhängig zu machen.

3. Die Darstellung in exponentiell ansteigenden Kurven der kumulativen Häufigkeit führt zu einer überzeichneten Wahrnehmung, sie sollte um die Gesamtzahl der asymptomatischen Träger und Genesenen korrigiert werden.
4. Die Zahl der gemeldeten Fälle an Tag X stellt keine Aussage über die Situation an diesem Tag dar, sondern bezieht sich auf einen Zeitpunkt in der Vergangenheit.
5. Ungefähr zwei Drittel der Infizierten werden zu diesem Zeitpunkt nicht erfasst.
6. Überlegungen zu populationsbezogenen Stichproben (Nationale Kohorte) müssen intensiviert werden"

These 1.2. Die Zahlen zur Sterblichkeit (Case Fatality Rate) überschätzen derzeit das Problem und können nicht valide interpretiert werden.

1. Mangelnde Abgrenzung der Grundgesamtheit: es ist derzeit nicht bekannt, auf wie viel infizierte Personen die Zahl der gestorbenen Patienten zu beziehen ist;
2. Fehlende Berücksichtigung derattributable mortality: es ist nicht klar, inwieweit die beobachtete Letalität tatsächlich auf die Infektion mit SARS-CoV-2 zurückzuführen und nicht durch die Komorbidität oder den natürlichen Verlauf zu erklären ist;
3. Fehlender Periodenvergleich über mehrere Jahre in gleichen Patientenkollektiven vergleichbarer Morbidität: es gibt keine Erkenntnisse über die excess-mortality im Vergleich zu einer Alters-, Komorbiditäts- und Jahreszeit-gematchten Population in den zurückliegenden Jahren."

http://www.matthiasschrappe.com/einzel/thesenpapier_corona.pdf.

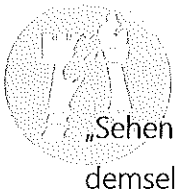
In diesem Sinne auch *Bosbach*:

„Ich halte die Informationspolitik der Regierung und der sie beratenden Experten für mangelhaft und demokratiegefährdend. Das geht damit los, dass der engstirnige Blick auf die angeblichen Infiziertenzahlen und das Hantieren mit den täglichen Steigerungen bei den Todeszahlen Angst verbreitet. Befeuert wird das dadurch, dass immer noch von Erkrankten und nicht korrekterweise von positiv Getesteten gesprochen wird. Eine Infektion löst bekanntlich bei einer großen Mehrheit nur geringe oder gar keine Symptome aus, weshalb sie auch nicht getestet werden. Als Indikator für den Ausstieg aus den weitgehenden Kontakteinschränkungen allein das Abflachen der Zahl der positiv

Rechtsanwalt Marcel Kaspryk

Getesteten zu nehmen und das dann noch mit großer Beliebigkeit in Zeitintervallen von anfangs zehn und jetzt plötzlich 14 Tagen zu beziffern, ist – höflich ausgedrückt – nicht faktenbasiert."

[...]



„Sehen Sie: Wenn die Tests immer mehr werden und die Zahl der positiv Getesteten auf demselben oder auch einem leicht erhöhten Niveau mitsteigt, kann das noch Monate so weitergehen. Wegen neuartiger Testauswertungsmethoden soll man demnächst vielleicht bis zu zehnmal mehr testen können als bisher. Kommt es so, werden die Fallzahlen explodieren, ohne dass dies ein valider Hinweis auf eine exponentielle Verbreitung des Erregers wäre. Und warum ist man überhaupt so plötzlich vom Zehn-Tages-Ziel abgerückt? Ich habe die Zahlen seit Anfang März ausgewertet. Ab dem 29. März morgens bis heute morgen kommen die Steigerungsraten der positiv Getesteten der ersten Merkel'schen Regel – Verdopplung in zehn Tagen – schon sehr nahe. Bei gleichbleibenden Steigerungsraten hätten wir bis zum 8. April mit 2,16 einen Faktor, der nur ganz knapp über der angestrebten Verdopplung liegt. Ist das der Grund, weshalb plötzlich von der Verdopplung in 14 Tagen die Rede ist? Schlüssig und überzeugend ist das nicht."

https://www.nachdenkseiten.de/?p=59903

Antes kritisiert die aktuelle Testungsstrategie ebenfalls und zeigt auf, wie getestet werden müsste, um belastbare Daten zu erhalten (Hervorhebungen durch die Unterzeichnenden):

Rechtsanwalt Jessa Hamed

SPIEGEL: Was ist die Alternative?

Antes: Wir müssen sehr regelmäßig, vielleicht jede Woche, einen repräsentativen Bevölkerungsquerschnitt auf Infektionen untersuchen. Dafür sind sehr viele Tests nötig. Das bindet Ressourcen und ist teuer, wäre in Anbetracht der Lage aber angemessen, um eine solide Entscheidungsgrundlage zu schaffen. Aus dem Anteil der Infizierten in einer solchen Stichprobe lassen sich genaue Rückschlüsse auf die Gesamtsituation ziehen. Damit wird es deutlich leichter, abzuschätzen, ob oder wie die Zahl der Neuinfektionen steigt oder abnimmt und mit wie vielen Patienten und Intensivpatienten die Krankenhäuser in den nächsten Wochen rechnen müssen.

Rechtsanwalt Malcer Kaspizyk

https://www.spiegel.de/wissenschaft/medizin/coronavirus-die-zahlen-sind-vollkommen-unzuverlaessig-a-7535b78f-ad68-4fa9-9533-06a224cc9250

Durch die Nichtberücksichtigung der, wie oben dargelegt und auch von renommierten Wissenschaftler*innen bestätigten, als hoch einzuschätzende Dunkelziffer bereits Immunisierter, muss davon ausgegangen werden, dass die Letalität tatsächlich deutlich geringer ist als die höchstangegebene Zahl von 1,6 %. Auch die Bedarfsberechnungen im Hinblick auf das Gesundheitssystem gehen somit fehl.

Dafür spricht auch eine am 08.04.2020 bekannte gewordene aktuelle Studie, aus der sich ergibt, dass ich weltweit bereits mehrere zehn Millionen Menschen mit dem Coronavirus angesteckt haben könnten, ohne dass die Betroffenen in einer offiziellen Statistik auftauchen. Das berichten Forscher*innen der Universität Göttingen. Demnach werden weltweit nur etwa sechs Prozent der Corona-Infektionen erfasst. Für die Hochrechnungen haben die Forscher*innen ein Paradoxon in der aktuellen Pandemie genutzt: Die festgehaltene Sterberate von COVID-19-Patient*innen weicht zwischen einzelnen Ländern erheblich ab. Auch die Zeit, die zwischen dem Erfassen der Infektion und dem Tod der Patienten liegt, schwankt im Ländervergleich stark - obwohl hinter allen Erkrankungen der gleiche Erreger steckt. Die Forscher*innen gehen dabei davon aus, dass sich ein Großteil der Abweichungen durch die unterschiedliche Datenqualität erklären lassen dürfte.

https://www-spiegel-de.cdn.ampproject.org/c/s/www.spiegel.de/wissenschaft/medizin/corona-nur-sechs-prozent-der-weltweiten-faelle-werden-erfasst-a-c9520fce-a102-49fe-8290-fec96fa8ed40-amp

Es handelt sich bei dem Dargestellten indes nicht um einen Fehler, der versehentlich unterlaufen ist, sondern um die ausgegebene – offensichtlich falsche – Testungsstrategie. Der Umstand, dass die Testkapazitäten begrenzt sind, ist – trotz der grundsätzlich ernstzunehmenden Situation – kein Freibrief für so weitgehende Grundrechtseingriffe für einen derart langen Zeitraum – insbesondere nicht gegen Nichtstörer. Und schon gar nicht hindert die limitierte Anzahl an Tests die Durchführung einer repräsentativen Studie, wie *Bosbach* zutreffend ausführt:

> Um zu einer wirklich realistischen Einschätzung der Lage zu kommen, bräuchte es Erhebungen zum Stand der „Durchseuchung" der Bevölkerung. Dann erst ließen sich

belastbare Aussagen zur Häufigkeit schwerer Erkrankungen und der Letalität treffen. Warum ist in der Richtung bis heute nichts passiert?

Auch das ist mir schleierhaft. Wir wissen aus der Wahlforschung, dass sich schon bei 2.000 Teilnehmern recht zuverlässige, also repräsentative einfache Ergebnisse – wie der Anteil der Infizierten oder der Anteil der wirklich Kranken – erzielen lassen. Mit 12.000 Teilnehmern könnte auch schon differenziert ausgewertet werden, zum Beispiel nach Alter und Geschlecht. Bei regelmäßiger Wiederholung bekämen wir auch die Entwicklung gut mit. Repräsentatives Testen ist keine große Kunst, beim Mikrozensus macht das das Statistische Bundesamt jedes Jahr. Warum hat man das nicht längst gemacht? Begründet wurde das bisher immer damit, dass zu wenige Tests verfügbar wären. Nun erfolgten laut RKI in der 13. Kalenderwoche 350.000 Tests. Wieso sollte es nicht möglich sein, mehrere Tausend davon abzuzweigen, um endlich mit sauberen Daten zielgenau zu entscheiden?

https://www.nachdenkseiten.de/?p=59903

Das in Bayern gerade ein Projekt gestartet wurde, dass erstmals repräsentative Testungen zum Ziel hat, ändert an dem Vorgenannten nichts. Es handelt sich hierbei um den ersten Schritt in die richtige Richtung, der deutlich früher hätte gemacht werden müssen und können.

https://www.br.de/nachrichten/bayern/br24live-soeder-zu-wissenschaftlichen-aspekten-der-corona-krise,Ruzvx2C

(4)

Rechtsanwältin Jessica Hamed

Zählung der COVID-19 Verstorbenen

Das RKI zählt alle Verstorbenen, die positiv auf COVID-19 getestet wurden, als COVID-19 Verstorbene; unabhängig von der konkreten Todesursache.

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

https://www.br.de/nachrichten/deutschland-welt/faktenfuchs-wie-werden-corona-todesfaelle-gezaehlt,RtnpYVL

Wieler gab an:

„Bei uns gilt jemand als Corona-Todesfall, bei dem eine Corona-Infektion nachgewiesen wurde."

Seitens des Universitätsklinikum Straßburg wurde bekannt gegeben, dass von dort 90 COVID-19 positiv getesteten und beatmungspflichtigen Patient*innen drei unter 50 und ohne Vorerkrankungen seien. Die restlichen Patient*innen hätten Vorerkrankungen mit unterschiedlichem Schweregrad. Ferner teilten sie mit, dass sich schwere Verläufe vor allem, bei alten Patient*innen mit Vorerkrankungen finden.

RECHTSANWÄLTE

Brief des Deutschen Instituts für Katastrophenmedizin vom 24.03.2020 an das Innenministerium Baden-Württemberg.

Das macht deutlich, dass die Daten auch dadurch verzerrt werden, dass suggeriert wird, alle positiv getesteten Verstorbenen seien auch tatsächlich *an* COVID-19 verstorben.

Auf esanum wurde sich auch zur Frage der Kausalität Gedanken gemacht. Dort heißt es u.a.:

„Die nächste Hürde besteht darin, dass die PCR ein indirektes Testverfahren darstellt, welches lediglich anzeigt, ob eine Person Kontakt mit einem Erreger hatte. Dies bedeutet nicht automatisch, dass diese Person auch Krankheitssymptome entwickelt oder gar verstirbt. Was ein positiver Test also nicht beantworten kann, ist die Frage nach Ursache oder Nebensache, ob die Menschen also durch oder mit SARS-CoV-2 verstorben sind.

Dies wäre aber eine entscheidende Frage. Eine Untersuchung der medizinischen Aufzeichnungen durch das Istituto Superiore di Sanità (italienische Gesundheitsbehörde oder ISS) ergab, dass das mediane Alter positiv getesteter Verstorbener bei 80,5 Jahren liegt und es bis dato (Stand 17. März) lediglich 3 Tote (0,8%) gibt, bei denen keine anderen Pathologien beteiligt waren. Bei 89 dieser Personen (25,1%) bestand eine weitere Pathologie, bei weiteren 91 (25,6%) zwei Pathologien und bei den verbleibenden 172 (48,5 %) sogar drei und mehr Pathologien.

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

Für Deutschland sieht die Datenlage vergleichbar aus. Die bisher Verstorbenen, über die in den Medien berichtet wurde, waren durchschnittlich über 80 Jahre alt und 81% wiesen mindestens eine Vorerkrankung auf.2 Vor einigen Tagen wurde in Schleswig-Holstein der erste Corona-Tote gemeldet. Dies war ein 78-jähriger Mann, der mit einem Ösophaguskarzinom im Endstadium auf einer Palliativstation verstarb. Einige Tage vor

seinem Tod wurde der Virusabstrich durchgeführt und nach seinem Ableben der Befund mitgeteilt, woraufhin er sofort in die Liste der Corona-Toten aufgenommen wurde, als Nr. 52 in Deutschland. Wie die Liste in Italien geführt wurde, ist mir nicht bekannt.

Viele ÄrztInnen geben auch genau das immer wieder zu bedenken: es ist fast egal, in welcher Population wir testen würden, ob bei Gesunden, bei Menschen mit Schnupfen, bei Altersschwachen mit Herzinsuffizienz, bei Beatmeten oder bei bereits Verstorbenen (wie in Italien geschehen), wir werden immer auch Coronaviren finden, wenn wir speziell danach suchen, und zwar bei 7–15%. Dass Coronaviren zu diesem Anteil unter uns sind, ist in Statistiken der vergangenen Jahre vorbeschrieben."

https://www.esanum.de/today/posts/wie-aussagekraeftig-sind-die-corona-tests

Auch Italien zählt jeden – auch post mortem – auf positiv getesteten Verstorbenen als COVID-19 Toten.

https://www.telegraph.co.uk/global-health/science-and-disease/have-many-coronavirus-patients-died-italy/

Streek beanstandete das Vorgehen ebenfalls und spricht sich für die Durchführung von Autopsien aus, um verlässliche Daten zu erhalten (Hervorhebungen durch die Unterzeichnenden):

„ZEIT ONLINE: Und was ist von den Todeszahlen zu halten, die in Deutschland bisher im Vergleich noch recht gering sind?

Rechtsanwältin Jessica Hamed

Streeck: Wir werden erst im Nachhinein beantworten können, ob und wie sehr die monatliche Sterberate durch Covid-19 ansteigt. Ich habe mir die Fälle von 31 der 40 Verstorbenen aus dem Landkreis Heinsberg einmal genauer angeschaut – und war nicht sehr überrascht, dass diese Menschen gestorben sind. Einer der Verstorbenen war älter als 100 Jahre, da hätte auch ein ganz normaler Schnupfen zum Tod führen können. Aber wie gesagt: Die Studie läuft noch.

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

ZEIT ONLINE: Sollten wir genauer untersuchen, woran die Menschen wirklich gestorben sind?

Streeck: Ich denke schon. Es ist oft sehr wichtig zu wissen, ob die Menschen an einer viralen Pneumonie, also ursächlich an Covid-19, verstorben sind oder an etwas anderem. Bei einem der Heinsberger Patienten wurde zwar Sars-CoV-2 im Rachen nachgewiesen. Aber er hatte keine Lungenentzündung, sondern ist an einem Herzstillstand gestorben."

https://www.zeit.de/wissen/gesundheit/2020-04/hendrik-streeck-covid-19-heinsberg-symptome-infektionsschutz-massnahmen-studie/komplettansicht

RECHTSANWÄLTE UND FACHANWÄLTE

Auch *Schrappe et. al.* wiesen auf diese Problematik hin (Hervorhebungen durch die Unterzeichnenden):

„2. Es ist nicht klar, inwieweit die beobachtete Letalität auf die Infektion mit SARS-CoV-2 zurückzuführen ist.

Die Letalität von Covid-19 weist eine deutliche Altersabhängigkeit und eine ebenso deutliche Abhängigkeit von der Komorbidität bzw. der Zahl der Komorbiditäten auf. Dieses Bild gilt aber auch für die SARS-CoV-2/Covid-19-unabhängige Krankenhaussterblichkeit. Da in näherer Zukunft die Sterblichkeit für die medizinisch-pflegerische und öffentliche Diskussion eine erhebliche Rolle spielen wird, ist die Tatsache von Bedeutung, dass die in der Literatur verwendeten Definitionen der Covid-bedingten Sterblichkeit lediglich die Kriterien

- Covid-19 Nachweis und
- Tod des Patienten

verwendet werden (Onder et al. 2020). Dies bedeutet, dass keine Kriterien vorhanden sind, mittels deren die unkorrigierte/crude mortality von der zurechenbaren Sterblichkeit (attributable mortality) unterschieden werden kann – mit anderen Worten und vielleicht etwas pointiert ausgedrückt: wir wissen nicht, ob der Patient an Covid-19 verstorben ist oder mit Covid-19. Auch auf der Webseite des RKI ist keine Definition der Covid-19 bedingten Sterblichkeit vorzufinden (wohl aber eine Definition der COVID-19-Erkrankung; Stand 05.04.2020)."

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

http://www.matthias.schrappe.com/einzel/thesenpapier_corona.pdf, dort S. 14 f.

Die oben dargestellte Vorgehensweise verstößt auch gegen die Leitlinien der Deutschen Gesellschaft für Rechtsmedizin in Bezug auf deren Regeln zur Durchführung einer ärztlichen Leichenschau. Dort heißt es zur Feststellung der Todesursache:

„Todesursache sind Krankheiten, Verletzungen oder Vergiftungen, die den Tod unmittelbar verursacht haben. Neben der Todesursache muss eine Kausalkette angegeben werden, mit dem entsprechenden Grundleiden auf der Todesbescheinigung an dritter Stelle. Die Kausalkette lautet z. B.: Arteriosklerose. Koronararteriensklerose. Myokardinfarkt. Gelegentlich müssen auch viergliedrige Kausalketten angegeben werden."

RECHTSANWÄLTE UND FACHANWÄLTE

https://www.awmf.org/uploads/tx_szleitlinien/054-002l_S1_Regeln-zur-Durchfuehrung-der-aerztlichen-Leichenschau_2018-02_01.pdf (Seite 8).

Die Deutsche Gesellschaft für Pathologie und der Bundesverband Deutscher Pathologen forderten in einer am 07.04.2020 veröffentlichen Pressemitteilung die Durchführung möglichst zahlreicher Obduktionen von Corona-Verstorbenen und widersprechen so der Empfehlung des RKI, dort heißt es u.a.:

„Im besten Fall ließen sich daraus weitere Therapieoptionen ableiten – darin bestehe der Wert der Obduktion für die Lebenden, so Prof. Dr. med. K.-F. Bürrig, Präsident des Bundesverbandes. Die Obduktion sei in hohem öffentlichem Interesse und sollte deshalb nicht vermieden, sondern im Gegenteil so häufig wie möglich durchgeführt werden. Schon bei Ausbruch des Marburg-Virus, bei HIV, bei SARS, MERS und BSE haben Befunde aus der Pathologie und Neuropathologie geholfen, die klinischen Krankheitsbilder zu verstehen und haben damit auch therapeutische Konzepte beeinflusst. Dies muss auch für COVID-19 gelten. Dieses Anliegen hat auch Prof. Dr. T. Welte vom Deutschen Zentrum für Lungenforschung/DZL und Direktor der Klinik für Pneumologie und Infektionsmedizin der Med. Hochschule Hannover/MHH an die DGP gerichtet.

Rechtsanwalt Marcel Rädler/VK

In der RKI-Empfehlungen vom 24.03.2020 heißt es u.a.: „Eine innere Leichenschau, Autopsien oder andere aerosolproduzierende Maßnahmen sollten vermieden werden. Sind diese notwendig, sollten diese auf ein Minimum beschränkt bleiben." Diese Empfehlung richte, so Bürrig, das Augenmerk auf die Vermeidung von infektionsgefährlichen Aerosolen bei der Leichenöffnung. Das sei ein wichtiger Aspekt, aber als Entscheidungsgrundlage zu schmal. Zumal bei den Obduktionen nach allen einschlägigen Vorgaben der Schutz des medizinischen und nicht-medizinischen

Personals sichergestellt wird. BDP und DGP bitten das RKI darum, die Gesundheitsbehörden entsprechend zu informieren."

https://www.pathologie-dgp.de/die-dgp/aktuelles/meldung/pressemitteilung-an-corona-verstorbene-sollten-obduziert-werden/

Scharf kritisiert wird die Zählung der COVID-19 Verstorbenen auch vom Hamburger Rechtmediziner *Klaus Püschel* am 08.04.2020. Mit seinem Team obduziert er die Toten in Hamburg, und stellte fest, dass ausschließlich vorerkrankte Menschen mit dem Virus verstorben seien, und dass das Virus der letzte Tropfen gewesen sei, der das Fass zum Überlaufen gebracht habe:

„Dieses Virus beeinflusst in einer völlig überzogenen Weise unser Leben. Das steht in keinem Verhältnis zu der Gefahr, die vom Virus ausgeht.

[...]

Ich bin überzeugt, dass sich die Corona-Sterblichkeit nicht mal als Peak in der Jahressterblichkeit bemerkbar machen wird.

[...]

Alle, die wir bisher untersucht haben, hatten Krebs, eine chronische Lungenerkrankung, waren starke Raucher oder schwer fettleibig, litten an Diabetes oder hatten eine Herz-Kreislauf-Erkrankung.

Rechtsanwältin Jessica Hamed

https://www.welt.de/regionales/hamburg/article207086675/Rechtsmediziner-Pueschel-In-Hamburg-ist-niemand-ohne-Vorerkrankung-an-Corona-gestorben.html?utm_source=pocket-newtab

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

(5)

Übersterblichkeit

Unbekannt ist – nicht zuletzt als Folge der vorgenannten Unsicherheiten – auch, ob es eine sog. Übersterblichkeit gibt. *Schrappe et. al.* hielten fest:

> „3. Es gibt keine Erkenntnisse über die excess-mortality im Vergleich zu einer Alters-, Komorbiditäts- und Jahreszeit-gematchten Population über mehrere Jahre.
>
> Eine Kernfrage in der derzeitigen Situation und in der Wertung der Dringlichkeit von Maßnahmen zur Prävention besteht darin, ob es tatsächlich durch SARS-CoV-2/Covid-19 zu einer zusätzlichen, über das „normale Maß" hinausgehenden Morbidität (z.B. Krankenhausaufnahmen alter multimorbider Patienten, Auftreten (interstitieller) Pneumonien etc.) und insbesondere zu einer erhöhten Mortalität der vulnerablen Covid-19-Risikogruppen kommt oder gekommen ist. Der Vergleich muss mit gematchten Populationen vorgenommen werden, die in gleichen Zeiträumen in den letzten Jahren behandelt worden sind, als ein Test auf SARS-CoV-2/Covid-19 noch nicht verfügbar war und z.B. eine Quarantäne von Krankenhaus- oder Pflegepersonal deswegen nicht durchführbar war."
>
> http://www.matthias.schrappe.com/einzel/thesenpapier_corona.pdf

(6)

Italienische Zustände – kein Novum

Die Situation, die in den norditalienischen Städten herrscht, ist im Übrigen bedauerlicherweise keineswegs eine noch nie dagewesene.

Rechtsanwältin Jessica Hamed

Das Gesundheitssystem war auch 2018 durch die Behandlung einer Vielzahl an Grippepatient*innen überlastet. Operationen mussten verschoben werden, um Beatmungskapazitäten für Influenzapatient*innen, die an einer Lungenentzündung litten, bereit stellen zu können und Ärzt*innen wurden aus ihrem Urlaub zurückgerufen.

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

In einem Zeitungsartikel der renommierten italienischen Zeitung *Corriere della Serra* vom 10.01.2018 heißt es hierzu (deutsche Übersetzung):

Nichele & Iking
Partnerschaft von Üb
Mathildenstraße 10
55116 Mainz
Deutschland

info@nichele-iking.eu
www.nichele-iking.eu

Sitz: Mainz (Deutschla
Registergericht: Amtsg
Partnerschaftsregister

USt.-IdNr.: DE3227435

Ref. iur. Lars Iking
Übersetzer

Avv. Marco Nichele, L
Übersetzer

Ausgangssprachen
Deutsch
Englisch
Italienisch
Latein

Zielsprachen
Deutsch
Italienisch

Unser Zeichen
LI/MN

CORRIERE DELLA SERA [ABENDKURIER]

MAILAND / NACHRICHTEN

NOTLAGE

Mailand, Intensivstationen wegen der Grippe vor dem Zusammenbruch: bereits 48 schwer Erkrankte[,] zahlreiche Operationen verschoben

Schwierigkeiten bei der Aufnahme neuer Patienten; Aussetzung der Reservierung von Intensivbetten, die Erkrankte nach Operationen aufnehmen sollten; (unbezahlte) Sonderschichten für Ärzte und Krankenpfleger, die aus dem Urlaub zurückgerufen werden. Hilferuf der Ärzte an die Region

Rekordzahlen. Die Komplikationen infolge der Grippe, vor allem die Lungenentzündungen, stürzen die Intensivstationen in die Krise: 48 schwer Erkrankte sind seit Weihnachten bis heute auf die Intensivstationen der Poliklinik sowie der Krankenhäuser San Raffaele, San Gerardo in Monza und San Matteo in Pavia, die Referenzkrankenhäuser der Lombardei für den Einsatz der ECMO, also von Beatmungsgeräten, eingeliefert worden. Die Probleme überschlagen sich: Schwierigkeiten bei der Aufnahme neuer Patienten; Verschiebung geplanter chirurgischer Eingriffe; Aussetzung der Reservierung von Intensivbetten, die Erkrankte nach Operationen aufnehmen sollten; (unbezahlte) Sonderschichten für Ärzte und Krankenpfleger, die aus dem Urlaub zurückgerufen werden. Eine ernste Lage, die die Ärzte dazu bringt, das Gesundheitsreferat *[der Regionalregierung der Lombardei]*, geleitet von Giulio Gallera, um Hilfe zu bitten und die Entscheidung der Gesundheitsministerin Beatrice Lorenzin zu beklagen, keine Fördermittel mehr für das italienische ECMO-Netz bereitzustellen (nachdem die Finanzierung in Höhe von 20 Millionen Euro, die im Jahr 2009 durch den damaligen Minister Ferruccio Fazio bereitgestellt wurde, aufgebraucht ist).

0220040102DE

Giuseppe Foti, der die Notaufnahme des Krankenhauses San Gerardo in Monza leitet, rechnet vor: »Drei Patienten sind bis zum 22. Dezember eingeliefert worden, sechs vom 22. bis zum 31. Dezember, acht vom ersten Januar bis heute. Das Problem ist ernst. Seit dieser Woche sind wir gezwungen, die Reservierungen von Betten auf der Intensivstation für Patienten mit geplanten chirurgischen Eingriffen auszusetzen.« Federico Pappalardo, Verantwortlicher für die Intensivstation des Krankenhauses San Raffaele, gibt zu: »Heute werden andere, aufschiebbare Operationen ausfallen.« Giacomo Grasselli, verantwortlicher Arzt der Intensivstation der Poliklinik, ist in derselben Situation: »Die Gefahr der Verschiebung elektiver chirurgischer Eingriffe für Patienten, die auf eine postoperative Versorgung auf der Intensivstation angewiesen sind, ist als Problem an der Tagesordnung.« Giorgio Antonio Iotti, Leiter der Intensivmedizin des Krankenhauses San Matteo in Pavia, zuckt mit den Schultern: »Die Patienten mit schwerer Lungenentzündung und schweren Komplikationen, verursacht durch das Grippevirus, belegen gut ein Viertel unserer 21 Betten.«

Um mit dem Problem fertigzuwerden, ist den Ärzten zufolge ein Eingreifen der Region Lombardei dringend erforderlich: Der Pirellone *[Sitz des Regionalparlaments der Lombardei]* steht in der Verantwortung, weil heute eine koordinierte, auch wirtschaftliche Unterstützung der Arbeit der vier Krankenhäuser nicht mehr vorhanden ist. Alberto Zangrillo, Direktor der Notfallambulanz des Krankenhauses San Raffaele, geht in die Offensive: »Die Wahrheit ist, dass sich die Ministerin Lorenzin auf nationaler Ebene nicht darum gekümmert hat, das Projekt weiterhin zu finanzieren, und damit bringt sie vor allem die Lombardei in Schwierigkeiten – die Region, in die auf Grund des hohen Niveaus der Zentren Arbeit auch aus den anderen Regionen abgeschoben wird.« Grasselli besteht darauf: »Die zentrale Versorgung von Erkrankten, die auf die ECMO angewiesen sind, ermöglicht es buchstäblich, das Leben von Patienten zu retten, die andernfalls sterben würden.« Und die Gedanken der Ärzte, die sich am Montag in der Poliklinik versammelt haben, um das weitere Vorgehen zu prüfen, gelten

der frischgebackenen Mutter, die zwei Tage nach der Entbindung, in den ersten Januartagen, wegen einer schwerwiegenden Atemschwäche als Folge einer Grippe in Lebensgefahr geraten war und die sich nun dank der ECMO in gutem Zustand befindet. Das gleiche ist einem Mädchen passiert, dessen Zustand sich in Folge von Fieber und Husten stark verschlechtert hat. Auch in ihrem Fall hat man das Schlimmste befürchtet: »Doch unser Eingreifen mithilfe des Beatmungsgerätes hat sie gerettet.« Eine riesige Aufgabe, eine ungeheure Anstrengung, die nun nach einer Anerkennung durch die öffentlichen Institutionen ruft. Um weitere Leben zu retten.

Unterdessen weitet sich die Notlage bei den Blutkonserven auf Grund des Grippevirus aus, das viele Spender daran hindert, sich zu den Spendezentren zu begeben. Nach dem Hilferuf der Poliklinik meldet der Virologe Roberto Burioni Schwierigkeiten auch am Krankenhaus San Raffaele, wo chirurgische Eingriffe aus Mangel an Blutkonserven verschoben werden. Und er ruft die Bürger auf, ihren Beitrag zu leisten.

Simona Ravizza
10. Januar 2018 | 07:56 Uhr
© ALLE RECHTE VORBEHALTEN

5 002 Anschläge[1]
680 Wörter
91 Standardzeilen[2]
3,3 Normseiten[3]

Rechtsanwältin Jessica Hamed

Originalartikel: https://milano.corriere.it/notizie/cronaca/18_gennaio_10/milano-terapie-intensive-collasso-l-influenza-gia-48-malati-gravi-molte-operazioni-rinviate-c9dc43a6-f5d1-11e7-9b06-fe054c3be5b2.shtml?refresh_ce-cp

Soweit ersichtlich wurde seitens des Verordnungsgeber bislang auch in Gänze unberücksichtigt gelassen, dass ein weiterer Erklärungsansatz für die unterschiedliche Betroffenheit der verschiedenen Städte bzw. Einwohner*innen und der Verlauf einer Lungenerkrankung auch in der unterschiedlich hohen Luftverschmutzung gefunden werden kann.

Rechtsanwalt Marcel Kaspryk

So lag die Luftverschmutzung in Bergamo 2018 nach Angaben der *European Environment Agency* bei *53,10 µg/m3*, in Madrid bei *43,58 µg/m3* in München bei *39,76 µg/m3*.

https://www.eea.europa.eu/data-and-maps/dashboards/air-quality-statistics

Dass Luftverschmutzung das Risiko viraler Lungenerkrankungen stark erhöht, entspricht den aktuellen wissenschaftlichen Erkenntnissen.

Vgl. z.B. Croft et al. The Association between Respiratory Infection and Air Pollution in the Setting of Air Quality Policy and Economic Change. Ann. Am. Thorac. Soc. 2019, 16, 321–330.

Auch Wuhan war im Januar 2020 besonders stark belastet, sodass auch hier ein Zusammenhang mit der Anzahl der schweren Krankheitsverläufe und der Luftverschmutzung naheliegt.

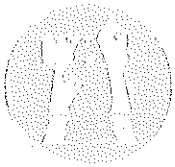
https://www.eurasiareview.com/01022020-polluted-air-could-be-an-important-cause-of-wuhan-pneumonia-oped/; https://kurier.at/politik/ausland/wieso-italien-warum-das-land-so-schwer-vom-coronavirus-getroffen-wurde/400787480

Unter Beachtung des Vorgenannten verdient auch die Analyse von *Oliver Meiler* vom 19.03.2020 Zustimmung (Hervorhebungen durch die Unterzeichnerin):

„Das Istituto Superiore di Sanità, Italiens oberstes Gesundheitsinstitut, hat nun eine Studie vorgelegt, in der es alle klinischen Daten der Opfer analysiert hat. Folgende Erkenntnisse und Mittelwerte kamen heraus: **Das durchschnittliche Alter der Verstorbenen liegt bei 79,5 Jahren.** Die deutlich am stärksten betroffene Altersgruppe sind die 80- bis 89-Jährigen. **Nur fünf Menschen waren unter 40 Jahre, alle waren krank, ehe sie sich mit dem Virus infizierten.** 70 Prozent der Opfer sind Männer. **Drei Personen (0,8 Prozent) starben offenbar ausschließlich "am" Coronavirus - "ohne wenn und aber"**, wie die Italiener sagen. Alle anderen litten an mindestens einer schweren Vorerkrankung. Die Hälfte hatte drei oder mehr Krankheiten, die häufigsten waren: Bluthochdruck, Diabetes, Krebs, Herz- und Atembeschwerden.

Rechtsanwältin Jessica Hamed
Rechtsanwalt Marcel Rasbach

[...]



Trotzdem fragen sich die Italiener natürlich, warum es gerade sie zuerst und so stark traf. Auch dazu gibt es viele Thesen und Erzählungen, die vielleicht nur so lange Bestand haben, bis Vergleichswerte aus anderen Ländern vorliegen. Grund eins ist demografisch: Italiens Bevölkerung gehört zu den betagtesten der Welt, das Durchschnittsalter liegt bei 46,3 Jahren. Fast 14 Millionen Italiener sind über 65 Jahre alt.

Grund zwei: Das "Epizentrum" der Ausbreitung umfasst jene drei Regionen im Norden, alle in der Po-Ebene, die das wirtschaftliche und industrielle Herz des Landes bilden, die Lombardei, Venetien und die Emilia-Romagna. **Nirgendwo in Europa ist die Luftverschmutzung größer. Viele ältere Bewohner leiden an Atemwegsbeschwerden.** Und die Bevölkerungsdichte ist hoch: Ungefähr 40 Prozent der Italiener leben dort. Ein gefährlicher Mix. Zoomt man die besonders betroffenen Gebiete näher heran, rücken die Städte Lodi, Brescia und Bergamo ins Zentrum, letztere kämpfen mit schwindenden Kräften gegen die Katastrophe. Nur Mailand und Provinz blieben bisher relativ verschont, und weil in der Metropolregion drei Millionen Menschen eng an eng leben, ist es von zentraler Bedeutung, dass das so bleibt. Motiv drei: Italien ist durchaus zurecht stolz auf sein öffentliches, allen zugängliches Gesundheitswesen. **Nur wurde es in der jüngsten Finanz- und Wirtschaftskrise radikal zusammengespart. Der hochverschuldete Staat hat Forschungszuschüsse im vergangenen Jahrzehnt um 21 Prozent gekürzt und viele brillante Wissenschaftler ans Ausland verloren. Die Corona-Krise traf das System im ungünstigsten Moment.** Motiv vier: Italien war das erste Land, das Flüge aus und nach China verbot. Die Maßnahme war nicht durchdacht: So reisten Passagiere aus China über Paris, Frankfurt und Zürich nach Italien ein, ungetestet.

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

Die Warnung vor italienischen Verhältnissen seitens des RKI wurde jüngst auch vom CDU-Haushaltsexperte *Andreas Mattfeldt* kritisiert. Er kritisierte die Informationspolitik des RKI: "Ich war sehr irritiert, dass Professor Wieler italienische Szenarien für Deutschland skizziert hat." Dies entbehre "jedweder Grundlage". Bislang seien genug Intensivbetten in den Krankenhäusern vorhanden.

https://www.t-online.de/nachrichten/deutschland/id_87649098/robert-koch-institut-kritik-an-informationspolitik-der-bundesbehoerde.html

(7)

Zwischenfazit

Nach alledem wird angeregt, dem Antragsgegner aufzugeben, zu den vorangestellten Gesichtspunkten Stellung zu beziehen.

bb.

Andere gleichwirksame Mittel

Sähe man die Prognosen als ausreichende Grundlage um eine Erforderlichkeit anzunehmen, ist dem aber jedenfalls entgegen zu halten, dass das Ziel, Infektionen zu reduzieren, aber auch durch weniger einschneidende Grundrechtseingriffe erreicht werden kann.

Voranzustellen sind hier Erwägungen von *Schrappe et al.,* in welchen die Wirksamkeit, bzw. die Notwendigkeit der hier angegriffenen einschneidenden Maßnahmen in Frage gestellt wird (Hervorhebungen durch die Unterzeichnenden):

> „1. Wirksamkeit der allgemeinen Präventionsmaßnahmen (containment):
>
> Die Situation und die Wirksamkeit der Maßnahmen in China ist aufgrund der Politisierung des Epidemie-Geschehens und der stark eingeschränkten Pressefreiheit kaum zu bewerten. In den europäischen Staaten mit strengen Regelungen bzgl. des shutdowns ist jedoch auch nach mehrwöchigem Einsatz wie z.B. in Italien (seit 8.3.2020) keine eingreifende Verbesserung der Situation in Sicht (wenn man von einer leichten Abflachung absieht), weder gemessen an den gemeldeten Infektionszahlen noch gemessen an der Mortalität. Einschränkend ist natürlich festzuhalten, dass es keine Vergleichsgruppe gibt, d.h. man weiß nicht, welchen Verlauf die Infektionszahlen genommen hätten, wenn man keine Maßnahmen ergriffen hätte. Es bleibt jedoch die wichtige Beobachtung bestehen, dass sich weder im Verlauf der Infektionszahlen noch in der Letalität zwischen den Ländern ein großer Unterschied zeigt, der auf die unterschiedlichen Ausprägungen der Ausgangsbeschränkungen und der Einschränkungen der Berufsausübung zurückzuführen wäre. So lässt sich insbesondere nicht ablesen, dass es mit stärkerer Einschränkung bis hin zum shutdown zu einer

Rechtsanwältin Jessica Hamed
Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

deutlicher verzögerten Ausbreitung käme, als wenn man „nur" niedriggradigere Empfehlungen z.B. zum social distancing gibt. Insbesondere der Schutz der Risikogruppen (v.a. hohes Alter und Multimorbidität) wird durch die allgemeinen, unspezifischen Präventionsmaßnahmen nicht verwirklicht, sondern im Gegenteil ist eine Gefährdung dieser Gruppen durch die eingeschränkte Wirksamkeit dieser Maßnahmen nicht ausgeschlossen. Es muss daher auf die Einschätzung des Deutschen Ethikrates hingewiesen werden, dass für den Fall, dass eine Strategie „... innerhalb eines gesetzten Zeitraums nicht zu dem gewünschten Erfolg der Vermeidung einer Überlastung des Gesundheitssystems ..." führt oder „... andere gesundheitliche, wirtschaftliche und psychosoziale Schäden ..." überwiegen, „... die Legitimität der Strategie [endet]" (Deutscher Ethikrat 2020)."

http://www.matthias.schrappe.com/einzel/thesenpapier_corona.pdf, dort S.19

Zu Recht weisen sie auch daraufhin, dass die Wahrscheinlichkeit einer neuen Infektionswelle steigt, je erfolgreicher die Maßnahmen die Kurve abflachen lässt:

„2. Paradoxie in der Zeitachse: Falls man jedoch trotz der o.g. Einschränkungen von einer Wirksamkeit der verschiedenen containment-Strategien ausgeht, treten große Schwierigkeiten dahingehend auf, dass man das entsprechende Vorgehen zeitlich nicht zu limitieren weiß. Um so wirksamer das „Abflachen der Kurve" ist, um so wahrscheinlicher ist das Auftreten neuer Wellen nach Lockerung der Maßnahmen, weil in der vorangegangenen Welle eine relevante Immunität der Bevölkerung nicht erreicht werden konnte. In Abhängigkeit von der Saisonalität der Infektion wird insbesondere der Winter 2020/21 bedeutsam werden, vor allem wenn zusätzliche negative Einflüsse durch die Verschlechterung der sozialen Lage und der Ernährungssituation nicht auszuschließen sind."

http://www.matthias.schrappe.com/einzel/thesenpapier_corona.pdf, dort S. 20.

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

(1)

Maskentragpflicht

Eine deutlich schonendere Regelung ist die, alle Menschen auf dem Bundesgebiet zu verpflichten, außerhalb der eigenen Wohnung, einen Hals-Mund-Schutz – der auch selbst hergestellt sein kann – zu tragen.

Kekulé äußerte sich am 26.03.2020 u.a. wie folgt:

> „Für Personen ohne besonderes Risiko genügen die bekannten Hygieneregeln und das konsequente Tragen einer einfachen OP-Maske, wenn der Zweimeterabstand nicht eingehalten werden kann. Die OP-Maske schützt in erster Linie andere für den Fall, dass deren Träger (möglicherweise unbemerkt) ansteckend ist. Zusätzlich bietet sie, entgegen anderslautenden Aussagen, auch einen gewissen Schutz für denjenigen, der die Maske trägt. Covid-19 wird hauptsächlich durch feine Tröpfchen übertragen, die beim Sprechen und Husten entstehen. Damit es zur Ansteckung kommt, müssen diese auf den Schleimhäuten von Augen, Nase oder Mund landen. Davor (und vor unbewussten Berührungen des Gesichts) schützt die OP-Maske, am besten zusammen mit einer einfachen Brille."
>
> https://www.zeit.de/wissen/gesundheit/2020-03/coronavirus-quarantaene-lockdown-ausgangssperre-alternative-pandemie-alexander-kekule/komplettansicht

Auf der Seite „Lungenärzte im Netz" finden sich ähnliche Ausführungen, die zeigen, dass man sich gegenseitig schützt, wenn jeder eine solch einfache Maske trägt:

> „Um die Infektionsketten zu durchbrechen, sollte am besten jeder beim Sprechen einen Mundschutz tragen – das könne auch ein selbstgenähter Mundschutz sein - Schnittmuster sind im Internet verfügbar. Laut Augenarzt Christian Gittner und Lungenarzt Dr. Andreas Kroll aus Einbeck sei es wichtig, die Viruslast zu minimieren, zumal viele Menschen nicht wissen, dass sie infiziert sind, da sie keine Beschwerden haben. Professionelle Atemschutzmasken sollten demgegenüber dem medizinischen Personal vorbehalten bleiben, da diese Menschen in engem Kontakt mit Infizierten arbeiten. Denn es ist sehr wichtig, Versorgungsengpässe während der Corona-Pandemie zu vermeiden und diese Masken dem Markt nicht zu entziehen. Durch Verwendung von einem selbstgenähten Mundschutz - und hier reicht es schon, diesen beim Sprechen vor den Mund hochzuziehen - kann jede/r ihr/sein Gegenüber sehr viel weniger gefährden, als wenn er/sie ohne Mundschutz spricht. Dies sei nach Ansicht von Dr. Gittner und Dr. Kroll eine sinnvolle Ergänzung zu den Hygiene-Maßnahmen. Ein Tragen des Mundschutzes zu Hause oder beim Spazierengehen sei hingegen nicht notwendig.

Rechtsanwalt Jessica Hamed
Rechtsanwalt Marcel Kasdrzik

Im Zuge der Sars-Epidemie 2002/2003 haben einige Studien für sogenannte Filterpartikelmasken (FFP3-Masken) einen schützenden Effekt nahelegen wollen. Das waren aber keine normalen Masken, wie man sie in Asien auf der Straße sieht oder bei uns im OP, sondern spezielle Feinpartikelmasken, die für den Alltag kaum praktikabel sind, weil man damit nicht lange herumlaufen kann. „Natürlich schützt eine FFP3-Maske besser, aber auch einfache Mundschutzmodelle können Viren abfangen, vorausgesetzt dass sie dicht schließen", ergänzt Prof. Dieter Köhler, ehemaliger Ärztlicher Direktor der Lungenklinik Kloster Grafschaft in Schmallenberg.

Denn auch die Ausatemluft kann Viren enthalten. Wie Influenzaviren sind vermutlich auch Coronaviren in der Ausatemluft eines Infizierten nachweisbar. Viren wie z. B. Influenza (mit einer Größe von 120 nm) und Corona (mit max. 160 nm) fliegen nicht vereinzelt in der Luft herum, sondern sind in der Luft immer in größere Tröpfchen eingeschlossen, bewegen sich also in Form eines Aerosols. Beim Atmen stößt jeder Mensch kleinste Tröpfchen (von einer Größe von 1 µm) aus. Pro Atemzug können 1000-50.000 Tröpfchen enthalten sein. Beim Husten sind die Tröpfchen um ein Zehnfaches größer (über 10 µm). Somit bleiben über 90 % der Aerosole auch in Filtern hängen, die eine Maschengröße von 2µm haben."

https://www.lungenaerzte-im-netz.de/krankheiten/covid-19/schutz-vor-ansteckung/

Durch möglichst weitreichenden Einsatz von Mund-Nasenschutz-Masken kann die Verbreitung des Erregers zwar nicht verhindert, aber wahrscheinlich wirksam eingedämmt werden. Auch wenn diese Masken nicht virusdicht sind, können sie durch Zurückhalten von Tröpfchen symptomatisch oder asymptomatisch infizierter Personen die Wahrscheinlichkeit der Übertragung stark reduzieren. Daher müssen die Produktion und Verteilung von Masken unmittelbar und massiv verstärkt werden.

https://www.ifo.de/DocDL/Coronavirus-Pandemie-Strategie-Fuest-Lohse-etal-2020-04.pdf, dort S. 9.

Inzwischen hat auch das RKI seine Ansicht zu der Frage geändert. Lange Zeit sah das Institut nämlich keinen Nutzen für die Bevölkerung, wenn jemand seinen Mund mit irgendeiner Art von Maske bedecke. Dann ruderte das RKI etwas zurück und empfahl den Schutz zumindest dafür, keine anderen Personen anzustecken.

https://www.t-online.de/nachrichten/deutschland/id_87649098/robert-koch-institut-kritik-an-informationspolitik-der-bundesbehoerde.html;
https://www.tagesschau.de/inland/kommentar-rki-mundschutz-101.html

(2)

Beschränkung der Regelungen auf besonders gefährdete Menschen

RECHTSANWÄLTE UND FACHANWÄLTE

Einig sind sich die Expert*innen jedenfalls auch in der Benennung von Risikogruppen. Flankierend zu der unter (1) genannten Regelung würde es zudem genügen, nur diejenigen mit einer strengen Kontaktsperre zu belegen, bei denen statistisch eine höhere Gefahr für einen schweren Krankheitsverlauf besteht.

Dass inzwischen evident ist, dass bestimmte Risikogruppen besonders betroffen sind, wird beispielsweise auch von einer aktuellen Studie von Forscher*innen des Londoner Imperial College, über die *Jan Wittmann* am 31.03.2020 berichtete, bestätigt:

> „Die groß angelegte Erhebung zeigt, welche Altersgruppen wie stark von einer Infektion betroffen sind. Kinder und Teenager starben praktisch nie, unter den 20- bis 29-Jährigen waren es auch nur 0,03 Prozent. Von den Menschen über 80 hingegen starben ungefähr 7,8 Prozent. Auf Grundlage des Datensatzes ergibt sich in der Studie so ein Mittelwert von 0,66 Prozent. Berücksichtigt man nur all jene, die eine Diagnose bekommen hatten, lässt also die Dunkelziffer außen vor, starben 1,38 Prozent der Patientinnen und Patienten. Hatten die Menschen Vorerkrankungen stieg der Anteil derer, die starben, in allen Altersklassen. Die Ergebnisse sind eine Bestätigung dessen, was die Weltgesundheitsorganisation (WHO) schon länger betont: "Auch wenn wir immer noch viel darüber lernen, wie sich Covid-19 auf Menschen auswirkt, scheinen ältere Personen und Personen mit Vorerkrankungen häufiger schwer zu erkranken.""
>
> [...]

Rechtsanwalt Jessica Hamed

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

> Erstmals schätzten die Forscher auch, wie viele der Infizierten einen so schweren Verlauf haben, dass sie im Krankenhaus behandelt werden müssen. Insgesamt gelte das für ungefähr 8 Prozent aller Patientinnen und Patienten, heißt es. Aber auch hier gibt es starke Altersunterschiede. Unter Kindern fanden die Forscher keinen einzigen schweren Fall, unter Teenagern nur einen einzigen. Besonders stark stieg das Risiko nach dem

fünfzigsten Lebensjahr an. Bei den über Achtzigjährigen musste dann fast jeder Fünfte ins Krankenhaus."

https://www.zeit.de/wissen/gesundheit/2020-03/coronavirus-risikofaktoren-studie-alter-erkrankung-covid-19

Auch *Gerd Gigerenzer* weist auf diese Evidenz hin (Hervorhebungen durch die Unterzeichnenden):

ZEIT ONLINE: Anfangs hieß es, das Virus treffe alle Menschen gleich. Stimmt das aus Sicht des Risiko-Experten?

Gigerenzer: **Das Virus trifft nicht alle gleich**, aber es verfolgt auch keine Absichten. In Italien etwa wurden nicht die Ärmsten getroffen, sondern mit dem Schwerpunkt Norditalien die Reichsten. **Die Opfer sind meist Menschen in fortgeschrittenem Alter. Für mich war der Bericht der italienischen Gesundheitsbehörden sehr interessant, in dem die ersten 3.200 Covid-19-Toten untersucht wurden. Nur ein Prozent war jünger als 50 und es traf doppelt so viele Männer wie Frauen.** Bei der Spanischen Grippe traf es dagegen viele junge Menschen.

ZEIT ONLINE: Was folgt daraus für die Frage: Wen schützt man?

Gigerenzer: Aus der Altersstruktur folgt schon, dass der Schutz der Älteren im Vordergrund stehen muss. Die Frage ist bloß: Wie kann dieser Schutz aussehen? In den USA hat die Schließung der Universitäten dazu geführt, dass man die Studenten nach Hause geschickt hat. Meine Tochter studiert in den USA in Princeton, dort haben viele Studenten vor der Abreise noch richtig Party gemacht und einige sich mit dem Virus infiziert. Und nun liegen sie krank zu Hause bei den Eltern und haben möglicherweise Oma und Opa angesteckt.

ZEIT ONLINE: Das war also keine kluge Maßnahme.

Gigerenzer: Eher nicht. Wichtiger wäre es, individuelle Risikokompetenz zu entwickeln."

Zu Recht weist er auch auf die zu erwarteten Folgen für die Gesellschaft hin:

RECHTSANWÄLTE UND FACHANWÄLTE
Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

„ZEIT ONLINE: Zwei Punkte, an denen sich normales Leben festmacht, sind Schule und Arbeit. Heißt das, Sie würden dafür plädieren, an diesen beiden Stellen bald wieder in eine Vor-Corona-Normalität einzusteigen?

Gigerenzer: Richtig. Wobei man dann natürlich infizierte Fälle isolieren und kontrollieren muss. Das heißt: eine Kombination von maximaler Freiheit der Nicht-Infizierten und maximaler Kontrolle der Infizierten. Und dazu gehört auch Selbstkontrolle, also das, was ich Risikokompetenz nenne, und nicht nur staatliche Kontrolle.

ZEIT ONLINE: Was wäre der richtige Zeitpunkt dafür? Nach den Osterferien?

Gigerenzer: Das wäre wünschenswert, aber das können wir derzeit nicht wissen, das muss man kurzfristig entscheiden. Unter Ungewissheit hat es keinen Sinn, Fünfjahrespläne zu machen. Aber unser Leben kann so auch nicht weitergehen, das hätte enorme Kosten für die Gesellschaft."

https://www.zeit.de/gesellschaft/2020-03/gerd-gigerenzer-risiko-forschung-coronavirus-pandemie/komplettansicht

Aus dem Lagebericht des RKI vom 06.04.2020 ergibt sich ferner, dass Kinder mit unauffälligem Immunsystem füreinander offenbar nicht gefährlich sind. Auch Frauen sind offenbar weniger gefährdet als Männer. Beides macht die Auswertung des RKI vom 06.04.2020 zu den Daten der Verstorbenen deutlich. Wobei auch hier zu beachten gilt, dass die Kausalität des Todes nicht geklärt ist. Nach wie vor werden alle Verstorbenen, die positiv getestet sind, als COVID-19-Tote gezählt. Insgesamt sind hiernach 1.434 Personen in Deutschland im Zusammenhang mit einer COVID-19-Erkrankung verstorben. Es handelt sich um 913 (64%) Männer und 518 (36%) Frauen, für 3 Personen ist das Geschlecht unbekannt. Der Altersmedian liege bei 82 Jahren, die Spanne zwischen 28 und 105 Jahren. Von den Todesfällen waren 1.237 (86%) Personen 70 Jahre und älter. Im Unterschied dazu beträgt der Anteil der ≥70-Jährigen an allen übermittelten COVID-19-Fällen nur 15%.

https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Situationsberichte/2020-04-06-de.pdf?__blob=publicationFile

Kekulé äußerte sich bereits am 26.03.2020 wie folgt:

„Spätestens seit dem Ausbruch in Norditalien ist klar, dass Hochaltrige und Menschen mit bestimmten Vorerkrankungen ein besonders hohes Risiko für schwere und tödliche Verläufe haben. Wenn wir diese Risikogruppen konsequent schützen, kann die Sterblichkeit durch Covid-19 nach meiner Beurteilung in eine Größenordnung reduziert werden, die sich von einer schweren Influenzasaison nicht wesentlich unterscheidet. Auch eine Überlastung der medizinischen Versorgung wird dadurch vermieden."

https://www.zeit.de/wissen/gesundheit/2020-03/coronavirus-quarantaene-lockdown-ausgangssperre-alternative-pandemie-alexander-kekule/seite-2

Er stellt diese Maßnahme zwar unter die Bedingung, dass sie nicht in der Phase des exponentiellen Wachstums durchzuführen sind, indes zeigt das Beispiel Südkorea, dass es möglich ist, der Epidemie Einhalt zu gebieten, ohne das öffentliche Leben in Gänze lahmzulegen.

https://www.capital.de/wirtschaft-politik/wie-suedkorea-das-richtige-mass-im-kampf-gegen-das-virus-fand; https://www.sueddeutsche.de/politik/corona-suedkorea-ausgangssperren-1.4855491

Kritisch zu den ergriffenen Maßnahmen äußerte sich auch *Streeck* am 27.03.2020:

„Herr Streeck, das Coronavirus hat Deutschland lahmgelegt. Was steht uns noch bevor?

Kein Experte kann sicher sagen, wie es ausgeht. Wir werden weiter einen Anstieg in den Neuinfektionen sehen. Das sollte die Politik aber nicht zu Aktionismus und die Bevölkerung nicht zu Panik verleiten. Denn was im Moment unternommen wird, ist schon ziemlich drastisch.

Zu drastisch?

Der Ansatz ist richtig: Mit sozialer Distanz kann man das Infektionsgeschehen eindämmen, Einschränkungen der Kontakte sind daher wichtig. Ich weiß aber nicht, ob es sinnvoll ist, das öffentliche Leben vollständig lahmzulegen. Denn dagegen wiegen auch andere Faktoren, die ich nur als Privatmann und nicht als Virologe beantworten kann. Wir müssen uns auch die Frage stellen: Was tut das mit unserer Gesellschaft?"

Rechtsanwalt Marcel Kaspizyk

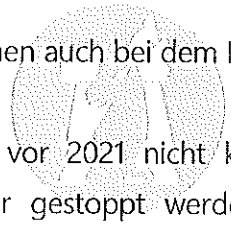
https://www.handelsblatt.com/politik/deutschland/interview-mit-hendrik-streeck-virologe-warnt-vor-aktionismus-was-im-moment-unternommen-wird-ist-ziemlich-drastisch/25688704.html?ticket=ST-777693-2bWGdrpeFin1vDAw4Qtf-ap5

Auch *Willich* befürwortete einen besonderen Schutz von gefährdeten Personengruppen:

„Deswegen ist es sinnvoll und notwendig, bestmöglichen Schutz für diese gefährdeten Personengruppen zu entwickeln. Es ist vermutlich nicht zu verhindern, dass die Pandemie durch die Welt geht und große Teile der Menschheit infiziert. Die Frage ist, ob das Monate oder Jahre dauert. Und natürlich, wann Impfstoffe zur Verfügung stehen werden."

https://www.tagesspiegel.de/politik/epidemiologe-warnt-vor-noch-schaerferen-massnahmen-gibt-keinen-grund-das-ganze-land-in-haeusliche-quarantaene-zu-schicken/25672822.html?utm_source=pocket-newtab

Zuspruch findet ein solches Vorgehen auch bei dem Infektiologen *Ansgar Lohse*:



„Ohne eine Impfung, die vor 2021 nicht kommen wird, kann die unkontrollierte Ausbreitung des Virus nur gestoppt werden, wenn eine ausreichende Zahl von Menschen eine Immunität entwickelt. Die Epidemie wird sonst jedes Mal neu aufflammen, wenn wir die Maßnahmen lockern. Wir müssen zulassen, dass sich diejenigen, für die das Virus am ungefährlichsten ist, zuerst durch eine Ansteckung immunisieren."

Rechtsanwältin Jessica Hamed

https://www.bz-berlin.de/deutschland/klinikdirektor-wir-muessen-mehr-ansteckungen-zulassen

Schrappe et. al. definierten ebenfalls Risikogruppen und kritisieren die unterschiedslos durchgeführten Maßnahmen:

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

„Das derzeitige Vorgehen ist als isolierte Maßnahme theoretisch nicht ausreichend begründet, denn es handelt sich, wie im Abschnitt zur Epidemiologie ausgeführt, bei Covid-19 nicht um eine Epidemie, die alle Bevölkerungsteile gleichermaßen betrifft, sondern um eine Epidemie mit relativ genau benennbaren Risikogruppen

- hohes Alter,
- Komorbidität,
- nosokomiales Risiko und
- Kontakt zu lokalen Clustern.

Aufgrund ihrer Komplexität erscheint es nicht zielführend, auf eine einzige Form der Maßnahmen zu setzen, nämlich die unterschiedslose Beschränkung der persönlichen Kontakte. So ist es – anders als z.B. bei einer Influenza-Epidemie, wo in der älteren Bevölkerung durch die vorangegangenen Infektionswellen eine (unvollständige) Immunität existiert – nicht nachvollziehbar, warum sich Kinder und Personen jüngeren Alters nicht frei bewegen können, zumindest solange sie ältere Personen oder solche mit Prädispositionen nicht kontaktieren. Dies gilt umso mehr, als dass sich diese Gruppe im Verlauf der Epidemie aller Wahrscheinlichkeit nach in jedem Fall anstecken wird (aber nicht bzw. nur selten erkrankt)."

http://www.matthias.schrappe.com/einzel/thesenpapier_corona.pdf, dort S. 20 f.

Trotz der dargestellten unterschiedlichen Risiken für die verschiedenen Bevölkerungsgruppen unterliegen aktuell dennoch alle Altersgruppen, Männer wie Frauen, Gesunde und chronisch Kranke denselben Beschränkungen. Dabei wird weder nach dem Risiko, schwer zu erkranken oder zu sterben, noch nach sozialen, wirtschaftlichen und emotionalen Gesichtspunkten unterschieden. Die Beschränkung der weiterführenden Regelungen auf besonders gefährdete Personen ist verfassungsmäßig unter Hinweis auf die unterschiedliche hohe Risikoexposition auch grundsätzlich rechtfertigungsfähig.

Rechtsanwältin Jessica Hamed

Für derartige zielgruppen-spezifische Präventionsstrategien spricht sich auch *Schrappe et. al.* aus.

http://www.matthias.schrappe.com/einzel/thesenpapier_corona.pdf, dort S. 21

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

(3)

Ausweitung der Testkapazitäten

Die Erfolge Südkoreas in der Eindämmung des Virus beruhen insbesondere auch darauf, dass dort direkt zu Beginn eine große Anzahl an Tests durchgeführt wurde. Dadurch konnten

Infektionsherde schnell identifiziert und isoliert werden. In keinem Land werden pro Einwohner*in mehr Tests durchgeführt und Infektionsketten konsequenter rekonstruiert als in Südkorea.

https://www.vorwaerts.de/artikel/corona-korea-andere-laender-umgang-krise-lernen; https://www.merkur.de/politik/coronavirus-suedkorea-vorbild-deutschland-corona-krise-covid-19-merkel-zr-13597775.html; https://www.tagesspiegel.de/politik/epidemiologe-warnt-vor-noch-schaerferen-massnahmen-gibt-keinen-grund-das-ganze-land-in-haeusliche-quarantaene-zu-schicken/25672822.html?utm_source=pocket-newtab

Zu dem Einwand, es gäbe zu wenig Testkapazitäten ist auf *Kekulé* zu verweisen:

„Dafür müssen die Testkapazitäten ausgeweitet und die Logistik verbessert werden. Die deutschen Universitäts- und Privatlabore haben dafür ausreichende Reserven. Der bisher verwendete Test, der auf einem aufwendigen molekularbiologischen Verfahren beruht, dauert allerdings mehrere Stunden und kann nur mit speziellen Laborgeräten durchgeführt werden."

https://www.zeit.de/wissen/gesundheit/2020-03/coronavirus-quarantaene-lockdown-ausgangssperre-alternative-pandemie-alexander-kekule/seite-3

Genau diese Maßnahme – die nicht erst jetzt bekannt sind – die das mildere Mittel sind, weil sie gezielt gegen Störer gerichtet sind, wurden nun dem Innenministerium in einem Strategiepapier vorgeschlagen, wie am 27.03.2020 bekannt wurde. Dort wird empfohlen, dass die Testkapazität in Deutschland "sehr schnell" hochgefahren werden solle. So spielen sie ein Szenario durch, in dem die Testkapazitäten bis Ende April schrittweise auf 200.000 Tests am Tag erhöht werden sollen.

Rechtsanwalt Marcel Kaspizyk

https://www.tagesschau.de/investigativ/ndr-wdr/corona-strategiepapier-szenarien-101.htm; https://www.sueddeutsche.de/politik/coronavirus-tests-strategie-1.4858950

(4)

Regeln zur Hygiene und Steuerung des Zutritts

Anstelle des „shut downs" des nahezu gesamten öffentlichen Lebens, hätte man die Regelungen, die viele Städte/Gemeinden in den letzten Tagen für die geöffneten Betriebe

erlassen haben, ebenso für die überwiegende Mehrzahl der geschlossenen Einrichtungen und Betriebe erlassen können.

Z.B. existieren Regelungen die besagen, dass pro 20 Quadratmeter Verkaufsfläche nur eine Person eintreten darf – und wenn eine Person den Laden verlässt, darf die nächste eingelassen werden. Zwischen den Kund*innen gilt ein Mindestabstand von 1,5 Metern, auch in der Schlange am Einlass einzuhalten. Zwischen den Kassen müssen Trennvorrichtungen errichtet werden, ansonsten gilt auch dort die 1,5-Meter-Regel. Ferner wurden zahlreiche weitere Hygienevorschriften, wie etwa, wie oft Reinigungen vorgenommen werden müssen etc. erlassen.

Es liegt auf der Hand, dass derartige Regelungen genauso gut in anderen Ladengeschäften (ggf. ergänzend mit Hinweis, dass Kleidungsstücke nicht anprobiert werden können), Kultureinrichtungen, ja sogar Spielplätzen (z.B. nur mit Nutzung von Handschuhen Zugang gestattet) funktionieren würden. Auch hier wieder ist Südkorea ein gutes Beispiel dafür, dass mit durchdachten Maßnahmen das öffentliche Leben aufrechterhalten und die Verbreitung des Virus zugleich eingedämmt werden kann.

e.

Verhältnismäßigkeit im engeren Sinn

Zuletzt sind die tiefgreifenden Einschnitte in die Freiheitsgrundrechte auch nicht im engeren Sinne verhältnismäßig.

Bei der gebotenen Gesamtabwägung muss zwischen der Schwere des Eingriffs und dem Gewicht sowie der Dringlichkeit der ihn rechtfertigenden Gründe die Grenze der Zumutbarkeit für die Adressaten des Verbots gewahrt sein.

BVerfG, NJW 2008, 1137, 1138

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

Die Maßnahme darf sie mithin nicht übermäßig belasten (Übermaßverbot oder Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne), insoweit findet im Wesentlichen eine Zweck-Mittel-Relation statt, bei der geprüft wird, ob die Maßnahme unter Berücksichtigung der Intensität des Eingriffs nicht außer Verhältnis zu dem Rechtsgut steht, das zurücktreten muss.

BVerfG, NVwZ 2019, 1432 (1433) Rn. 26; BVerfGE 115, 320 (345) = NJW 2006, 1939; BVerfGE 90, 145 (173) = NJW 1994, 1577; BVerfGE 83, 1 (19) = NJW 1991, 555

Zwar birgt eine exponentielle Phase einer Epidemie bereits aufgrund der Vielzahl an Betroffenen – weitestgehend unabhängig von der tatsächlichen Gefährlichkeit des Virus – eine Gefahr für die Funktionsfähigkeit des Gesundheitssystems, indes ist die notwendige Reduzierung der Fallzahlen, wie oben dargelegt, bereits mit milderen Mitteln erreichbar.

RECHTSANWÄLTE UND FACHANWÄLTE

Selbst bei anderer Bewertung steht hier *jedenfalls* die Intensität des Eingriffs außer Verhältnis zu den Rechtsgütern, die zurücktreten müssen.

Hier wird tiefgreifend in die freie Entfaltung der Persönlichkeit (Art. 2 Abs. 1 GG), die allgemeine Handlungsfreiheit (Art. 2 Abs. 1 GG), die körperliche Unversehrtheit (Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG), die Bewegungsfreiheit (Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG) die Religionsfreiheit (Art. 4 Abs. 1 und Abs. 2 GG), die Versammlungsfreiheit (Art. 8 GG), die Freizügigkeit (Art. 11), die Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG) sowie die Eigentumsgarantie (Art. 14 GG) eingegriffen. Insbesondere die Freiheit der Person nimmt einen hohen Rang („unverletzlich") unter den Grundrechten ein und ist letztlich Grundlage und Voraussetzung der Entfaltungsmöglichkeiten des Bürgers.

BVerfG BeckRS 2019, 16417 Rn. 24; BVerfGE 128, 326 (372) = NJW 2011, 1931 (1936)

Es handelt sich vorliegen nicht um bloße Unannehmlichkeiten, die den Verordnungsadressaten aufgebürdet werden, sondern um tiefgehende Eingriffe in die Kernbereiche gleich mehrerer Grundrechte. Insbesondere ist durch diese Maßnahmen absurderweise auch die Gesundheit aller Menschen durch die Maßnahmen gefährdet, wie im Folgenden noch näher dargelegt wird.

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

Die Folgen des lock downs sind auch derart gravierend und weitreichend, dass es sich hier gerade nicht um eine bloße und vermeintlich einfache Abwägung zwischen Gesundheit oder Wirtschaft handelt.

Nicht nur SAR-CoV-2, auch Isolation kann krank machen, worauf eine Expert*innen-Gruppe um den Leiter des ifo-Instituts *Clemens Fuest* und dem Mediziner *Martin Lohse* hinweist:

> „Es geht also nicht um die falsche Alternative: medizinische Versorgung oder wirtschaftliche Produktivität. Sondern es geht darum, die ökonomische Basis der medizinischen wie der sonstigen Infrastruktur unseres Gemeinwesens kurz-, mittel- und

langfristig zu sichern und die verheerenden Folgen zu vermeiden oder doch abzufedern, die ein mehr als wenige Wochen dauernder weitgehender Stillstand weiter Teile der Ökonomie und des öffentlichen Lebens ebenso nach sich ziehen würde wie eine Pandemie mit zahlreichen schwer Erkrankten und Toten."

https://www.ifo.de/DocDL/Coronavirus-Pandemie-Strategie-Fuest-Lohse-etal-2020-04.pdf, S. 2.

RECHTSANWÄLTE UND FACHANWÄLTE

Das ifo-Institut hat u.a. berechnet, dass der aktuell einmonatige shut down das Bruttoinlandsprodukt um 4,3 bis 7,5 Prozent einbrechen lassen könnte. Ein dreimonatiger Stillstand könnte bis zu 729 Milliarden Euro kosten und im schlimmsten Fall 1,8 Millionen Arbeitsplätze vernichten und verweist auch auf die soziopsychologischen Folgen.

Vgl. zu alledem https://www.tagesspiegel.de/politik/ausstieg-aus-den-corona-beschraenkungen-forscherteam-legt-plan-fuer-ende-des-stillstands-vor/25713670.html

Ferner stellten *Fuest/Lohse et. al.* in ihrem am 02.04.2020 publizierten Strategiepapier fest:

„Gleichzeitig haben diese Maßnahmen negative Konsequenzen für die medizinische Betreuung bei anderen Erkrankungen als COVID-19 und insgesamt für gesundheitliche, soziale und psychische Belange sowie für das wirtschaftliche Fundament unserer Gesellschaft. All dies trifft neben den medizinischen Risikogruppen besonders sozioökonomisch schlecht gestellte Menschen, alte Menschen, Menschen mit Behinderungen, Alleinerziehende und Familien mit kleinen Kindern, Alleinlebende, Obdachlose, kranke und psychisch labile Personen."

Rechtsanwalt Jessica Hamed

https://www.ifo.de/DocDL/Coronavirus-Pandemie-Strategie-Fuest-Lohse-etal-2020-04.pdf, dort S. 1

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

Auch der Deutsche Ethikrat hat in einer am 27.03.2020 veröffentlichten ad-hoc Empfehlung zur Corona-Krise auf die weitreichenden Folgen hingewiesen und gemahnt:

„Systemgefährdungen durch die Beschränkungen lassen sich in nahezu allen gesellschaftlichen Teilsystemen prognostizieren: In der Wissenschaft etwa, wenn weder

die Forschungsinfrastrukturen aufrecht erhalten werden können noch der fachliche Austausch im erforderlichen Maß gepflegt werden kann. Auch das Bildungssystem wird seiner gesamtgesellschaftlich bedeutsamen Funktion nicht mehr gerecht. Sport und Kultur sind erheblich beeinträchtigt. Von besonderer Bedeutung sind darüber hinaus:

Sozialpsychologische Folgen: Der Lockdown zielt darauf ab, den Anstieg der Infektionen zu bremsen, um eine Überforderung der Gesundheitsversorgung zu verhindern. Zur Rettung des Lebens schwer Erkrankter ist dies notwendig. Aber auch erwartete Nebenwirkungen bedrohen die Gesundheit, möglicherweise sogar das Leben insbesondere solcher Personen, die vulnerablen Gruppen angehören. Dazu gehören:

> Patienten, deren medizinische Behandlung als derzeit nicht zwingend notwendig ausgesetzt wird,
>
> Personen in Einrichtungen der Kinder- und Jugendhilfe, der Behindertenhilfe, der Sozialpsychiatrie und in Pflegeheimen, denen Besuche weitgehend vorenthalten und für die nahezu sämtliche Freizeit-, Arbeits-, Bildungs- und Therapie-Angebote eingestellt werden,
>
> Frauen und Kinder, die von häuslicher, durch sozialen Stress induzierter Gewalt bedroht sind,
>
> Personen, denen Vereinsamung droht.

Ökonomische Folgen: Die Krise macht, worauf von verschiedener Seite zu Recht hingewiesen wird, nicht nur deutlich, dass in solchen Fällen mehr als lediglich ein handlungsfähiger Staat, nämlich mittel- bis langfristig auch eine funktionierende Marktwirtschaft für die Bewältigung der Situation gebraucht wird. In bestimmten Branchen – etwa der Hotellerie, dem Gastgewerbe, dem Kulturbereich – wird gegenwärtig die wirtschaftliche Existenz vor allem von Kleinunternehmern und Selbstständigen gefährdet, die für ihr tägliches Auskommen auf regelmäßige Einnahmen angewiesen sind. Zugleich verlieren viele Menschen, gerade auch in prekären Arbeitsverhältnissen, ihre Arbeit. Neben absehbaren Wohlstandsverlusten für jedermann durch eine drohende weltweite Rezession sind außerdem Probleme der Versorgung mit Gütern des täglichen Bedarfs und die Sicherung der Kapazitäten und des Know-hows in der

Rechtsanwältin Jessica Hamed
Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

Produktion zu bedenken. Nicht zuletzt hängen die unmittelbare Versorgung medizinischer Einrichtungen mit der für die klinische Behandlung notwendigen Ausrüstung und die Sicherung gebotener Hygienestandards von funktionierenden Versorgungsstrukturen ab.

Vor allem zu befürchten ist aber ein Zusammenbruch des marktwirtschaftlichen Gesamtsystems, wenn in Deutschland zu viele Unternehmen der mittelständischen Industrie aufgrund naturgemäß meist geringer Kapitalreserven Insolvenz anmelden müssen. Dabei genügt es aus strukturellen Gründen nicht, solche Insolvenzen zu verhindern; vielmehr sollte es auch darum gehen, das operative Geschäft wieder zu ermöglichen. Dies ist nur erreichbar, wenn die komplex vernetzte Interaktion von Produzenten untereinander und mit den Konsumenten im Rahmen der Rechtsordnung wieder hinreichend in Gang kommen kann und ein jedenfalls teilweise normalisiertes Konsumverhalten wieder möglich wird.

Elementare Bedingungen demokratischer Kultur: Auf längere Sicht ist es selbst für eine gefestigte Demokratie problematisch, in einem Zustand zu verharren, in dem insbesondere die gerade als Korrektiv und Impulsgeber für die demokratischen Prozesse gedachten Grundrechtsgarantien weitgehend außer Kraft gesetzt sind, oder wenn etwa Wahlen verschoben werden oder auf Briefwahl gesetzt wird. Für den Rechtsstaat ist es zudem elementar wichtig, nicht in ein Denken in Kategorien des Ausnahmezustands zu verfallen."

Der Ethikrat wirft außerdem die Frage auf, inwieweit die Krise – selbst wenn sich die Strategie des shut downs als erfolgreich erweisen sollte – *überhaupt* die Zurücksetzung der vorgenannten Interessen legitimiere kann (Hervorhebungen durch die Unterzeichnenden):

Rechtsanwalt Jessica Hamed

„Soweit man diese Interessen überhaupt für einen bestimmten Zeitraum (Konstellation I) als nachrangig einzustufen bereit ist, dürften sie sich jetzt als starke Gründe für die Durchbrechung der Strategie erweisen. Entsprechende Überlegungen gelten für die Berücksichtigung ökonomischer Folgeerwägungen. Die absehbare weltweite Rezession, der massive Rückgang des Bruttoinlandprodukts und die damit verbundenen Belastungen der öffentlichen Haushalte lassen sich nämlich mit quantitativen Kennziffern nicht hinreichend erfassen. Sie haben, wie die skizzenhafte Zusammenstellung deutlich gemacht hat, Auswirkungen auf existenzielle Funktionsbedingungen eines Gemeinwesens, dessen sozialstaatliche Solidarität auf wirtschaftliche Leistungsfähigkeit angewiesen ist.

RechtsanWalt Marcel Kaspizyk

Solche und ähnliche Überlegungen bedürfen der ernsthaften gesellschaftlichen Debatte auch schon in Zeiten der Krise. Dabei wird auch zu erörtern sein, welche Lebensrisiken eine Gesellschaft als akzeptabel einzustufen gewillt ist und welche nicht. Die in den kommenden Monaten erforderliche Bestandsaufnahme und Evaluation wird dabei auch den rechtlichen Ordnungsrahmen eingehend zu analysieren haben – nicht zuletzt mit kritischem Blick auf die neuetablierten Eingriffsbefugnisse."

RECHTSANWÄLTE UND FACHANWÄLTE

Abschließend hält er zu Recht fest:

„Krisen so heißt es oft, seien die „Stunde der Exekutive". Das greift zu kurz. Gerade in der Krise ist auf das Zusammenwirken des gewaltengegliederten und zudem föderal differenzierten Staates mit der Vielfalt gesellschaftlicher und namentlich wissenschaftlicher Stimmen zu setzen. Die aktuell zu klärenden Fragen berühren die gesamte Gesellschaft; sie dürfen nicht an einzelne Personen oder Institutionen delegiert werden. Gerade schmerzhafte Entscheidungen müssen von den Organen getroffen werden, die hierfür durch das Volk mandatiert sind und dementsprechend auch in politischer Verantwortung stehen. Die Corona-Krise ist die Stunde der demokratisch legimitierten Politik."

Vgl. zu alledem Deutscher Ethikrat, Solidarität und Verantwortung in der Corona-Krise, AD-HOC- Empfehlung vom 27.03.2020.

Eine prägnante Zusammenfassung der Folgen des shut downs findet sich auch bei *Schrappe et al.*:

Rechtsanwältin Jessica Hamed

„Auch bei Präventionsmaßnahmen, vor allem wenn sie in das soziale und politische Leben einer Gesellschaft tief eingreifen, muss der zu erwartende Nutzen gegen die möglichen negativen Folgen abgewogen werden (s. Stellungnahme des deutschen Ethikrates, 2020). Es gibt zahlreiche Stimmen, die darauf hinweisen, dass die Wahrscheinlichkeit nicht gering ist, dass die Kollateralfolgen einen größeren negativen Einfluss auf die Bevölkerung haben als sie von der eigentlichen Pandemie ausgehen (Abele-Brehm et al. 2020, Konrad und Thum 2020, Straubhaar 2020). Der Sachverständigenrat zur Begutachtung der gesamtwirtschaftlichen Entwicklung hat in seinem aktuellen Sondergutachten darauf hingewiesen, dass es einen deutlichen Zusammenhang zwischen Fortdauer der Einschränkungen der Freizügigkeit und

Rechtsanwalt Marcel Kaspzyk

Berufsausübung und den zu erwartenden wirtschaftlichen Folgen gibt (SVR 2020). Es besteht außerdem Einigkeit darüber, dass auch von der Beschränkung sozialer Kontakte und von Arbeitslosigkeit ein relevantes Morbiditätsrisiko ausgeht. Zusätzlich zur biologischen Ansteckung darf nicht noch eine soziale und emotionale Ansteckung durch Ängste auftreten, die zu unerwünschten sozialen Folgen führen könnte (z.B. Anschwärzen der Nachbarn; Anpöbeln alter Menschen in Discount-Läden; Stigmatisierung). Die Überprüfung der Verhältnismäßigkeit muss daher fortlaufend erfolgen und kann nicht einmalig für einen unbestimmten Zeitraum getroffen werden. Weiterhin sind normative Grenzen in der rechtsstaatlichen Verfasstheit zu beachten.

[...]

Für die europäischen Demokratien muss daher der nicht verhandelbare Grundsatz gelten, dass die demokratische Gesellschaftsform nicht gegen Gesundheit ausgespielt werden darf

http://www.matthias.schrappe.com/einzel/thesenpapier_corona.pdf, dort S. 20 und 25.

Deutlich weist im Weiteren *Bosbach* auf die Gefahren des shut downs hin:

„Wir müssen auch auf die sozialen Folgen der Maßnahmen zu sprechen kommen. Ein Beispiel: Demenzkranke Menschen in Heimen werden jetzt von maskierten Pflegern möglichst körperlos betreut. Das wirft die Betroffenen völlig aus der Bahn bis hin zur Gefahr, daran zu sterben. Solche Fälle gibt es jetzt zuhauf. Menschen verlieren ihre Arbeit, versauern zu Hause, häusliche Gewalt und Kindesmissbrauch wachsen. Da sind die Existenzsorgen meines Italieners und meines Stammtheaters vergleichsweise harmlos. Wenn harte Maßnahmen ergriffen werden, dann will ich vorher auch bitte harte Fakten sehen. Nicht dass wir später sagen müssen, die meisten Opfer entstammen der Therapie, nicht der Krankheit."

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

https://www.nachdenkseiten.de/?p=59903

Auch *Antes* verwies auf die Folgen des shut downs und mahnte zur Besonnenheit:

SPIEGEL: Sollte die Gesundheit hier nicht vor wirtschaftlichen Interessen stehen?

Antes: Natürlich, nur kann man das so isoliert nicht betrachten. Es geht darum, Risiken und Chancen aller Optionen abzuwägen. Von den aktuellen Schutzmaßnahmen sind deutlich mehr Menschen betroffen als direkt vom Coronavirus bedroht. Riskieren wir eine dauerhafte Rezession, bedeutet das den wirtschaftlichen und persönlichen Schaden oder sogar Ruin für Millionen Menschen. Das kann ebenfalls schwere gesundheitliche Folgen haben. Dazu kommen schwere soziale Schäden, wie etwa häusliche Gewalt und Vereinsamung, ebenfalls mit gesundheitlichen Auswirkungen.

RECHTSANWÄLTE UND FACHANWÄLTE

https://www.spiegel.de/wissenschaft/medizin/coronavirus-die-zahlen-sind-vollkommen-unzuverlaessig-a-7535b78f-ad68-4fa9-9533-06a224cc9250

Deutlich zu machen ist an der Stelle auch, dass es nicht möglich ist – so aber die Argumentation des Verordnungsgebers – alleine der Logik eines maximalen Infektionsschutzes zu folgen.

Vielmehr sind für die Gesamtabwägung neben den massiven Grundrechtseinschränkungen selbst vor allem – wie gerade bereits überblicksmäßig gezeigt – auch mittelbare Auswirkungen der Verbotsmaßnahmen sowie deren nicht-intendierte Nebenfolgen in den Blick zu nehmen: etwa der Anstieg an häuslicher Gewalt, die erhöhte Selbstgefährdung, womöglich eine höhere Suizidrate aufgrund sozialer Isolation usw. Es handelt sich hierbei ohne Zweifel um eine sehr komplexe und voraussetzungsvolle Aufgabe, bei der man den staatlichen Institutionen einen weiten Einschätzungsspielraum wird zubilligen müssen. Entscheidend ist jedoch, dass eine solche Gesamtbetrachtung vorgenommen wird und nicht den seuchenpolizeilichen Imperativ absolut setzt.

In diesem Sinne auch: https://www.ifo.de/DocDL/Coronavirus-Pandemie-Strategie-Fuest-Lohse-etal-2020-04.pdf, dort S. 20.

Die hier angegriffenen Regelungen zeigen, dass der Verordnungsgeber versäumt hat, eine umfassende Abwägung vorzunehmen.

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

Er hat sich ersichtlich lediglich von Erwägungen des maximalen Infektionsschutzes leiten lassen und ist sogar dabei an vielen Stellen deutlich über das Ziel hinausgeschossen, weil beispielsweise das längere Verweilen auf einer Parkbank einer Einzelperson nach der hier angegriffenen Verordnung untersagt ist, obwohl ein solches Verhalten epidemiologisch und virologisch völlig unbedenklich ist. Gleichwohl kann das als Verbotenes Verlassen der Wohnung ohne triftigen Grund mit einem Bußgeld geahndet werden.

Zunächst werden im Weiteren Folgen der Grundrechtseingriffe im Allgemeinen dargestellt, danach erfolgt eine Auseinandersetzung anhand ausgewählter konkret angegriffener Regelungen.

aa.

Soziale Isolation

Durch die angegriffenen Verordnungen wird das Sozialleben der Normadressaten in seinen Grundfesten erschüttert. Die Schließungen von Kultureinrichtungen, Vergnügungsstätten, Messen, Märkten, Kinos, Spielplätze, Cafés, Restaurants etc. zusammen mit Verbot, die eigenen Wohnung zu verlassen, führen zu der beabsichtigten sozialen Isolierung jedes Einzelnen.

Willich machte zu den zu erwartenden Folgen warnende Ausführungen (Hervorhebungen durch die Unterzeichnenden):

> „Hätte man in den letzten Tage nichts unternommen, wären Engpässe möglich, vor denen Herr Drosten völlig zu Recht gewarnt hat. Aber wenn die Maßnahmen, die letzte Woche in Kraft getreten sind, konsequent weitergeführt werden, dann erwarte ich eine deutliche Verringerung der Neuerkrankungen.
>
> Das hat man in Südkorea gesehen, dort übrigens ohne allgemeine Ausgangssperren. In Deutschland scheinen sich die meisten Bürgerinnen und Bürger vernünftig zu verhalten und es gibt aus meiner Sicht keinen Grund, jetzt das ganze Land in die häusliche Quarantäne zu schicken. Als Sozialmediziner muss ich zudem die gesellschaftlichen Perspektiven berücksichtigen.
>
> Rechtsanwältin Jessica Hamed
>
> Mit einem kompletten Lockdown gefährdet man direkt oder indirekt die wirtschaftliche Existenz vieler Menschen, schon jetzt sind nachteilige Auswirkungen zu sehen. Die Arbeitslosenzahlen könnten nach oben gehen und prekäre Lebensverhältnisse sowie in Folge auch psychische Erkrankungen zunehmen.
>
> Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk
>
> Und es ist nachdrücklich belegt, dass Armut der wichtigste gesellschaftliche Risikofaktor für Krankheitshäufigkeit und höhere Sterblichkeit ist. Wenn jetzt einzelne Todesfälle verhindert werden, sich dafür aber in den nächsten Jahren die Gesamtsterblichkeit in der Bevölkerung erhöht, wäre die Verhältnismäßigkeit der Mittel nicht mehr gewahrt."

https://www.tagesspiegel.de/politik/epidemiologe-warnt-vor-noch-schaerferen-massnahmen-gibt-keinen-grund-das-ganze-land-in-haeusliche-quarantaene-zu-schicken/25672822.html?utm_source=pocket-newtab

Weiter führt er zu Recht an:

„Die aktuelle Bedrohung darf nicht zu Reaktionen verleiten, mit denen gravierende zukünftige gesundheitliche Krisen eingeleitet werden."

In Bezug auf die deutschlandweite Kontaktsperre meldete sich auch *Andres Heinz*, der Präsident der Deutschen Gesellschaft für Psychiatrie und Psychotherapie (DGPPN), zu Wort und warnte vor den Folgen der sozialen Isolation. Diese könne psychische Störungen verstärken. Eine längere als die bisher festgelegte zweiwöchige Kontaktsperre könne für Betroffene schwierig werden. Die Gefahr sei groß, dass schwerkranke Patienten den Verzicht auf den persönlichen Kontakt nicht lange aushielten, warnte *Heinz*. Er und seine Kolleg*innen befürchten, dass beispielsweise die Zahl der Suizide steigen könnte.

https://www.berliner-kurier.de/panorama/psychiater-warnen-vor-ansteigender-suizidrate-bei-laengerer-kontaktsperre-li.79446;
https://www.deutschlandfunk.de/covid-19-psychologen-warnen-vor-folgen-der-corona-krise.2850.de.html?drn:news_id=1113830

In der Pressemitteilung der DGPPN vom 26.03.2020 heißt es u.a.:

„Menschen mit psychischen Erkrankungen, ältere Patienten, Patienten mit psychischen Vorerkrankungen und neurologische Patienten leiden angesichts der Corona-Pandemie verstärkt unter sozialer Isolation und Ängsten."

https://www.dgppn.de/presse/pressemitteilungen/pressemitteilungen-2020/corona-versorgung.html

Betroffen sind hiervon aktuell mehrere Millionen Menschen, wie die DGPPN im selben Schreiben informiert:

„Pro Quartal werden 2,5 Mio. gesetzlich Versicherte bei Fachärztinnen und -ärzten für Psychiatrie und Psychotherapie bzw. Nervenheilkunde behandelt. 1,5 Mio. gesetzlich

Versicherte nehmen Leistungen bei Ärztlichen und Psychologischen Psychotherapeutinnen und -therapeuten in Anspruch. Hinzu kommen die Psychiatrischen Institutsambulanzen (PIA), welche aktuell 2,5 Mio. Behandlungsfälle verzeichnen. Die teilstationäre und stationäre Versorgung von Menschen mit psychischen Erkrankungen in Abteilungen und Kliniken für Psychiatrie und Psychotherapie umfasst etwa 1 Mio. Behandlungsfälle pro Jahr."

Der Psychologe *Hannes Zacher* stellte am 25.03.2020 dar, welche Auswirkungen die aktuellen Regelungen, die auf die soziale Isolation abzielen, auf die Betroffenen haben können:

„Wenn Menschen sozial isoliert werden, beobachten Psychologen, dass sich einige einsam oder ausgeschlossen fühlen. Und das kann zu Ängsten, Verstimmungen oder einer grundlegenden Traurigkeit führen. Diese psychischen Veränderungen sind auch nicht gut für unser Immunsystem. Unser Körper kann da negativ drauf reagieren, was uns anfälliger für Krankheitserreger macht. [...]

Das wäre das dritte Persönlichkeitsmerkmal: Neurotizismus. Menschen, bei denen diese Eigenschaft besonders stark ausgeprägt ist, machen sich häufig Sorgen, sind ängstlich oder lassen sich schnell stressen. Für sie ist das gerade eine sehr ungünstige Situation. Die Gefahr ist dabei, dass sich jemand seinen Ängsten und Sorgen hingibt, statt seine Probleme aktiv zu lösen. [...]

Die Forschung würde sagen, dass das nur bis zu einem gewissen Ausmaß kompensiert werden kann. Denn Dinge wie körperliche Nähe sind Grundbedürfnisse, die wir nicht online oder über den Innenhof des Hauses hinweg stillen können. Da geht schon was verloren, was möglichst schnell wiederhergestellt werden muss. Körperliche Nähe und direkter Augenkontakt können schließlich nur schwer durch Online-Medien kompensiert werden. Dennoch ist es besser, online zu kommunizieren als nichts zu tun."

https://www.watson.de/leben/interview/795328970-zu-hause-bleiben-wegen-corona-psychologe-warnt-vor-folgen-der-isolation

Die soziale Isolation wirkt sich – wie auch *Zacher* ausführt – auch negativ auf das Immunsystem der Menschen aus. Die Isolation setzt das Immunsystem unter Stress und führt zu anhaltender Anspannung. Lässt der Stress nach, ist der Körper anfälliger für Erkrankungen.

https://www.br.de/nachrichten/wissen/corona-pandemie-was-isolation-mit-dem-immunsystem-macht,RuQXJdW

Vor dem Hintergrund, dass im Laufe der Zeit ein Großteil der Bevölkerung „durchseucht" wird (sog. Herdenimmunität),

https://www.deutschlandfunk.de/covid-19-was-hilft-im-kampf-gegen-das-coronavirus.1939.de.html?drn:news_id=1115205;
https://www.focus.de/gesundheit/news/ansgar-lohse-muessen-mehr-ansteckungen-zulassen-infektiologe-will-herdenimmunitaet-schaffen_id_11826174.html

ist evident, dass es kontraproduktiv ist Maßnahmen zu ergreifen, die das Immunsystem der Menschen angreifbarer machen.

Vorliegend wurden die angegriffenen Maßnahmen der Verordnung durch die Verlängerung **für knapp vier Wochen**, bis zum 19.04.2020, angeordnet. Ganz überwiegend sind wie oben gezeigt *Nichtstörer* betroffen, denen die Folgen sozialer Isolation und wirtschaftlicher Existenzangst auf Grundlage spekulativer Hochrechnungen mangels korrekter Datengrundlage aufgebürdet werden.

Der Weltärztepräsident *Frank Ulrich Montgomery* äußerte sich bereits am 18.03.2020 zu einem etwaigen Lockdown und beschrieb dabei ein weiteres Kernproblem, welches ebenfalls gegen die Annahme der Verhältnismäßigkeit streitet – nämlich dem Umstand, dass auch in wenigen Wochen kein Impfstoff zur Verfügung stehen wird (Hervorhebungen durch die Unterzeichnenden):

> „Ich bin kein Freund des Lockdown. Wer so etwas verhängt, muss auch sagen, wann und wie er es wieder aufhebt. Da wir ja davon ausgehen müssen, dass uns das Virus noch lange begleiten wird, frage ich mich, wann wir zur Normalität zurückkehren? Man kann doch nicht Schulen und Kitas bis Jahresende geschlossen halten. Denn so lange wird es mindestens dauern, bis wir über einen Impfstoff verfügen. Italien hat einen Lockdown verhängt und hat einen gegenteiligen Effekt erzielt. Die waren ganz schnell an ihren Kapazitätsgrenzen, haben aber die Virusausbreitung innerhalb des Lockdowns überhaupt nicht verlangsamt. Ein Lockdown ist eine politische Verzweiflungsmaßnahme, weil man mit Zwangsmaßnahmen meint, weiter zu kommen, als man mit der Erzeugung von Vernunft käme."

https://www.general-anzeiger-bonn.de/news/politik/deutschland/interview-mit-weltaerztepraesident-montgomery-ueber-corona-pandemie-ist-chaos_aid-49609561

Mit Verkündung der Verordnung wurde – weil man ersichtlich keine hat – keine Exit-Strategie mitgeteilt. Dabei war absehbar, dass die Problematik mangels Impfstoff noch monatelang bestehen wird.

RECHTSANWÄLTE UND FACHANWÄLTE

Die von *Montgomery* als „politische Verzweiflungsmaßnahme" bezeichnete Anordnung der sozialen Distanzierung auf allen Ebenen ist Ausdruck einer Ohnmacht. Mit dieser Anordnung wurde auf eine Maßnahme zurückgegriffen, die 1918 zur Zeit als die spanische Grippe aufkam, angewendet wurde. Auch zu jener Zeit wurden zum Beispiel in St. Louis (USA) Schulen und Kirchen geschlossen und öffentliche Ansammlungen von mehr als 20 Personen untersagt.

https://www.tagesschau.de/inland/pandemien-historisch-corona-101.html

100 Jahre später gibt es allerdings – wie oben dargelegt – deutlich mehr und weniger invasive Eindämmungsmethoden, die denselben Effekt versprechen.

Dass die Maßnahmen tatsächlich zu einer Verlangsamung der Verbreitung des Virus führen – wobei selbst das wie oben gezeigt von einigen Wissenschaftler*innen auch in Frage gestellt wurde –, bedeutet nicht, dass dieser Effekt nicht auch mit anderen, milderen Mitteln erreicht worden wäre. Es wäre vielmehr angezeigt gewesen, diese ohnehin seit über 100 Jahren nachweislich effektive Strategie durch moderne, weniger grundrechtsintensive Maßnahmen abzumildern.

Rechtsanwältin Jessica Hamed

bb.

#stayathome - erhöhte Erkrankungsgefahr durch Bewegungsmangel

Die Medizinprofessoren *Rüdiger Reer* und *Herbert Löllgen* warnen am 27.03.2020 zudem davor, dass das vom Staat verordnete „zuhause bleiben" gesundheitliche Gefahren birgt:

RechtsanwaltMarcelKaspryk

> „Dem Mediziner zufolge muss vermieden werden, dass sich die Ausgangsbeschränkungen noch weiter verschärfen, etwa wie in Italien. „Denn dann könnte es dazu kommen, dass viele nicht an Covid-19 sterben, aber vielleicht an einem Herzinfarkt, der durch die Folgen von Bewegungsmangel erst manifest wird. Es darf nicht

passieren, dass man Menschen vor einem Risiko schützen will und sie zugleich einem anderen aussetzt."

Reer beobachtet, dass das Arbeiten zu Hause den ohnehin bedenklichen Trend zum Bewegungsmangel noch verschärft. Im Durchschnitt gingen die Menschen nur noch 500 Meter am Tag zu Fuß, jetzt seien die Strecken noch kürzer. Hinzu kämen die psychischen Belastungen, die aufgrund fehlender sportlicher Aktivitäten zunähmen. Die bewegungsbedingte Ausschüttung von endogenen Glückshormonen wirke dem entgegen. „Da greifen die Menschen dann leider zu Ersatzdrogen wie Alkohol, Tabak oder übermäßigem Essen." Problematisch sei auch das Ausbleiben des Vereins-, Mannschafts- und Schulsports, da Kinder diesen in ihrer Entwicklung brauchten, auch für die psychosoziale Entwicklung."

https://www.faz.net/aktuell/wirtschaft/mehr-wirtschaft/corona-krise-homeoffice-wird-zu-todesfaellen-fuehren-16698308.html?utm_source=pocket-newtab

Auch *Streek* wies zuletzt auf die Gesundheitsgefahren des „Zuhausesitzens" hin (Hervorhebungen durch die Unterzeichnenden):

„**ZEIT ONLINE:** Sie haben sich aber noch aus anderen Gründen gegen eine strikte Ausgangssperre ausgesprochen. Warum?

Ein Grund ist, dass wir gerade alles tun, was schlecht für unser Immunsystem ist. Wir hängen zu Hause rum und gehen nicht raus in die Sonne. Nur zu viert im Park auf einer Decke zu sitzen, ist schon verboten! Aber auch da schauen wir nicht auf die Fakten. Sars-CoV-2 ist eine Tröpfcheninfektion und keine, die über die Luft übertragen wird. Wären es Masern und wir hätten alle keinen Immunschutz, dann würde auch ich dazu raten, öffentliche Verkehrsmittel zu meiden. Auch bei Pocken würde ich mich anders verhalten."

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

https://www.zeit.de/wissen/gesundheit/2020-04/hendrik-streeck-covid-19-heinsberg-symptome-infektionsschutz-massnahmen-studie/komplettansicht

Nach den neueren wissenschaftlichen Erkenntnissen gibt es demnach **keinen** virologischen oder epidemiologischen oder sonstigen triftigen Grund, für die in § 4 Abs. 2 Corona-RVO auferlegte Ausgangsbeschränkung und ist deshalb aufzuheben.

Vielmehr führt die Ausgangsbeschränkung zu einer gesundheitlichen Gefährdung durch den auf der Hand liegenden zu erwartenden Bewegungsmangel. Dem kann nicht entgegengehalten werden, dass es schließlich erlaubt sei, zur Bewegung an der frischen Luft das Haus zu verlassen. Der Rechtfertigungsdruck, der durch die hohe Polizeipräsenz verstärkt wird, ist ersichtlich dazu geeignet, Menschen davon abzuhalten, das Haus öfter als unbedingt nötig zu verlassen.

RECHTSANWÄLTE UND FACHANWÄLTE

cc.

Wirtschaftlicher Zusammenbruch

Bereits jetzt ist absehbar, dass es mit jedem Tag mehr, in welchen die strengen Maßnahmen gelten, zu einem gravierenderen volkswirtschaftlichen Einbruch kommt.

> https://www.handelsblatt.com/politik/konjunktur/nachrichten/folgen-der-pandemie-bringt-das-coronavirus-die-naechste-euro-krise/25675910.html?ticket=ST-1043628-jndrjt02BzEB9IkbtUCv-ap6; https://www.spiegel.de/wirtschaft/folgen-der-coronakrise-volkswirte-sagen-massiven-einbruch-der-wirtschaftsleistung-voraus-a-cab56073-bc50-40b6-9bfb-43132b7b9373; https://www.spiegel.de/wirtschaft/bdi-chef-kempf-ueber-die-corona-folgen-das-risiko-einer-rezession-steigt-von-tag-zu-tag-a-caea7ffe-d1e2-4b19-9aa9-3c6c0b836715

Clemens Fuest, der Leiter des Wirtschaftsforschungsinstitut Ifo teilte bereits am 29.03.2020 mit, sie hätten berechnet, dass 729 Milliarden Euro nötig seien, um den Schaden, der der deutschen Wirtschaft entsteht, abzufedern, die Bundesregierung geht sogar von 21 Milliarden mehr aus. Weiter führte er aus. Er rechnet damit, dass ein Monat im shut down, bei der die Hälfte der Wirtschaft zum Erliegen gebracht ist, vier Prozent des Bruttoinlandsprodukts kostet.

Rechtsanwalt Jessica Hamed

> https://www.welt.de/vermischtes/article206887039/Anne-Will-Altmaiers-schlimmstes-Corona-Szenario-Ifo-Chef-nennt-Datum.html

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

Der Bundesverband der Deutschen Industrie (BDI) erwartet angesichts der Corona-Krise ebenfalls heftige Folgen für die deutsche und internationale Wirtschaft und geht von einer „kräftigen Rezession" in den USA, Europa und Japan aus. Insgesamt rechnet der BDI mit einem Rückgang des Welthandels um drei bis fünf Prozent und einem Einbruch der globalen Wirtschaftsleistung um bis zu drei Prozent. Dabei handelt es sich nicht um einen kaum spürbaren Rückgang, sondern um ein in den vergangenen 50 Jahre singuläres Ereignisses in

der Realität der Weltwirtschaft. Der Hauptgeschäftsführer des BDI, *Joachim Lang* äußerte am 05.04.2020:

> „Für Deutschland muss im laufenden Jahr mit einem Rückgang des Bruttoinlandsprodukts von drei bis sechs Prozent gerechnet werden"

Zu alledem: https://www.welt.de/wirtschaft/article207027023/Corona-Krise-BDI-rechnet-mit-starker-globaler-Rezession.html

Armut ist zudem ein Risikofaktor für Krankheitshäufigkeit und höherer Sterblichkeit, betonte auch *Willich*.

> https://www.tagesspiegel.de/politik/epidemiologe-warnt-vor-noch-schaerferen-massnahmen-gibt-keinen-grund-das-ganze-land-in-haeusliche-quarantaene-zu-schicken/25672822.html?utm_source=pocket-newtab

Auch *Ansgar Lohse* warnt vor den Folgen der restriktiven Maßnahmen, wie sie hier beanstandet werden:

> „Ich bin mit vielen Kollegen aus ganz verschiedenen Fachrichtungen im Diskurs, die ähnlich denken", erklärte er. "Wir sind uns einig, dass wir nicht nur auf Corona schauen dürfen. Auf Dauer richten wir sonst zu große Schäden an."
>
> Viele Menschen würden leiden und sterben, weil andere Krankenhausbetten reduziert würden, weil soziale und ärztliche Dienste nicht mehr funktionierten. Außerdem, "weil Menschen vereinsamt und andere zusammengepfercht leben müssen, weil Karrieren und Existenten gefährdet werden."
>
> https://www.bz-berlin.de/deutschland/klinikdirektor-wir-muessen-mehr-ansteckungen-zulassen

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

Diese Entwicklungen werden auch bei dem Antragsteller wirtschaftliche Einbußen nach sich ziehen. Bereits jetzt machen sich die Maßnahmen, wie oben dargelegt, in der zurückgehenden Auftragslage bemerkbar.

dd.

Steigende Suizidalität

Erwiesenermaßen steigt die Suizidrate in Zeiten wirtschaftlicher Rezession.

Vgl. z.B. https://www.zeit.de/wissen/gesundheit/2015-02/suizid-griechenland-wirtschaftskrise-sparpolitik

Die WHO identifiziert ferner u.a. folgende Risikofaktoren für eine erhöhte Vulnerabilität einer Person für suizidale Handlungen: Gefühl der Isolation, Gewalt und konfliktreiche Beziehungen, finanzielle Verluste.

https://www.who.int/mental_health/suicide-prevention/exe_summary_german.pdf?ua=1

ee.

Häusliche Gewalt

So unzureichend die Datenlage zur COVID-19 Erkrankung ist, so valide sind die ersten Erhebungen zu den Auswirkungen der Krisensituation auf die Anzahl der Fälle häuslicher Gewalt. Es kommt vermehrt zu Missbrauchsgeschehen gegen Kinder und Frauen:

„Experten warnen seit Längerem vor einem Anstieg häuslicher Gewalt in der Corona-Krise. Jetzt scheinen erste Zahlen und Erhebungen die Befürchtungen zu bestätigen. Laut der Generalsekretärin des Europarats in Straßburg, Marija Pejcinovic Buric, zeigen Berichte aus den EU-Mitgliedsstaaten, dass Kinder und Frauen derzeit in ihrem Zuhause einem höheren Missbrauchsrisiko ausgesetzt sind als vor dem Ausbruch der Pandemie.

Allerdings gelinge es den Opfern offenbar seltener, telefonisch Hilfe zu holen: Dies belegten etwa Zahlen aus Frankreich. Bei dortigen Notrufstellen gingen weniger Anrufe ein als sonst. Pejcinovic Buric erklärt sich das damit, dass Frauen und Kinder von ihren Peinigern davon abgehalten würden, telefonisch um Hilfe zu rufen. Denn gleichzeitig steige die Zahl der Sofortnachrichten im Internet - und zwar nicht nur in Frankreich, sondern europaweit. In Dänemark etwa habe die Zahl der Frauen zugenommen, die Zuflucht in einem Frauenhaus suchten.

RechtsanWalt Marcel Kaspr/VK

Der Europarat mit Sitz in Straßburg hat unter anderem die Aufgabe, über die Einhaltung der Menschenrechte in den EU-Staaten sowie in der Schweiz, Russland, der Türkei, der Ukraine und Aserbaidschan zu wachen. Dabei arbeiten Stellen des Rates gerade jetzt auch eng mit den Behörden der einzelnen Staaten zusammen.

Deutschland kümmert sich der Weiße Ring um das Thema häusliche Gewalt. Der Bundesvorsitzende der Opferschutzorganisation, Jörg Ziercke, ist alarmiert: "Wir müssen mit dem Schlimmsten rechnen." Der ehemalige Chef des Bundeskriminalamts weiß: "Die Corona-Krise zwingt die Menschen, in der Familie zu bleiben. Hinzu kommen Stressfaktoren wie finanzielle Sorgen und Zukunftsunsicherheit."

Opferhelfern sei das Problem von Festtagen wie Weihnachten bekannt, wenn Menschen längere Zeit gemeinsam zu Hause seien: Immer dann gingen die Fallzahlen in die Höhe. "Die Kontaktsperre wegen Corona dauert aber sehr viel länger als Weihnachten, und die Stressfaktoren sind auch größer", so Ziercke.

Gerade auch für Kinder könnten die Ausgangsbeschränkungen gefährlich werden, warnt die Leiterin des Lehrstuhls Klinische Psychologie und Psychotherapie an der Universität des Saarlandes, Tanja Michael. "Die Täter haben jetzt viel mehr Zugriff auf die Kinder, und die Kinder haben weniger Möglichkeiten, nach außen Signale zu senden, dass etwas nicht stimmt." Und: Die Täter seien vermutlich in der derzeitigen Situation "noch schlechter gelaunt als normalerweise", so Michael.

Erste Untersuchungen habe man in der chinesischen Millionenmetropole Wuhan durchgeführt - dem Ort, an dem Corona das erste Mal auftrat. Dort hätten Frauenhäuser in der Quarantänezeit dreimal so viele Opfer häuslicher Gewalt registriert. Außerdem habe die Polizei doppelt so viele Notrufe von Frauen bekommen wie sonst, berichtet Michael.

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

Der Missbrauchsbeauftragte der Bundesregierung, Johannes-Wilhelm Rörig, befürchtet wegen der Corona-Krise auch eine Zunahme sexueller Gewalt gegen Kinder. "Jeder, der sich im Kinderschutz engagiert und für das Kindeswohl kämpft, der ist im Moment in größter Sorge", sagte Rörig im rbb. "Die Täter und Täterinnen können jetzt noch unbemerkter vom sozialen Umfeld ihre perfide Gewalt ausüben", so der

Missbrauchsbeauftragte. Daher sei es jetzt besonders tragisch, dass die Jugendämter nur auf Sparflamme oder im Notbetrieb arbeiten könnten.

[...]

Doch oftmals sei genau dies das Problem: der Wegfall der sozialen Kontrolle, erklärt die Vize-Chefin der Berliner Gewaltschutzambulanz, Saskia Etzold: "Der Bereich, in dem sonst häusliche Gewalt gegen Kinder auffällt, also in Schulen, Kitas oder bei Tagesmüttern, ist ja gerade weggefallen." Bei eingeschränkter Öffentlichkeit würden Verletzungen jetzt weniger bemerkt.

"Wir müssen wohl davon ausgehen, dass innerfamiliäre Gewalt in den nächsten Wochen deutlich ansteigt", so Etzold. In der Berliner Charité, zu der die Ambulanz gehört, haben Opfer - sowohl Kinder, als auch Erwachsene - die Möglichkeit, ihre Verletzungen von Rechtsmedizinern vertraulich und kostenlos dokumentieren zu lassen."

https://www.tagesschau.de/ausland/corona-europarat-haeusliche-gewalt-pejcinovic-buric-101.html

Am 06.04.2020 warnte auch der UN-Generalsekretär Guterres vor einer „schrecklichen Zunahme" häuslicher Gewalt während der Corona-Pandemie.

https://brf.be/international/1371127/;
https://www.focus.de/finanzen/boerse/wirtschaftsticker/konjunktur-un-generalsekretaer-warnt-vor-gewalt-gegen-frauen-in-corona-krise_id_11853344.html

Rechtsanwalt Marcel Raspr/vk

ff.

Eingeschränkte medizinische Versorgung

Die aktuellen Regelungen bedeuten auch eine deutliche Einschränkung der medizinischen Versorgung aller Nicht-COVID-19-Patienten. Viele Arztpraxen sind geschlossen, Operationen und diagnostische Eingriffe werden verschoben, Psychotherapien und krankengymnastische Betreuung finden kaum noch statt, Versorgungsstrukturen für Obdachlose und sozial Schwache sind großenteils stillgelegt. Aufgrund der Maßgabe, räumliche Nähe und Aufenthalt in gemeinsamen Räumen zu verhindern, findet vielfach medizinische Versorgung nur eingeschränkt statt. Hinzu kommt, dass Operationen und diagnostische Eingriffe vertagt

werden, um ausreichende Versorgungskapazität für die Behandlung von COVID-19- Patienten zu haben. Der hieraus resultierende medizinische Schaden ist schwer zu quantifizieren, wird aber wahrscheinlich mit zunehmender Dauer exponentiell wachsen und zu erheblich steigender Morbidität und Mortalität führen. Auch hier gibt es Risikopopulationen, die unter Nicht-Betreuung besonders leiden: chronisch Kranke und arme Patienten zuvorderst.

https://www.ifo.de/DocDL/Coronavirus-Pandemie-Strategie-Fuest-Lohse-etal-2020-04.pdf, S. 4.

RECHTSANWÄLTE UND FACHANWÄLTE

gg.

Auswirkungen auf Kinder und Jugendliche

Insbesondere sind auch ärmere Kinder und Jugendliche von der Schließung von Einrichtungen, in denen sie Unterstützung, Fürsorge und Essen bekommen, betroffen:

> „Es sind vor allem geringverdienende Eltern ohne finanzielle Rücklagen, die derzeit unter Druck geraten. Und der wächst täglich. Über zweihundert Tafeln haben wegen der Ausbreitung des Coronavirus ihren Betrieb vorübergehend eingestellt, andere haben einen Notbetrieb eingerichtet. Für eine halbe Million Kinder und Jugendliche, die als Kunden bei den Tafeln gemeldet sind, bleibt das nicht folgenlos."
>
> [...]
>
> Finanzielle Sorgen sind ohnehin ein großer Stressfaktor für einkommensschwache Familien. Doch nun bangen viele Eltern in prekären Arbeitsverhältnissen um ihren Job – und müssen gleichzeitig das Zusammenleben auf engstem Raum organisieren. Damit steigt der Stresspegel für die ganze Familie. „Unsere große Sorge ist, dass sich mit der Dauer der Isolation die häusliche Gewalt in den Familien erhöht", sagt Melike Yar, „und die Kinder damit sowohl zu Beobachtern als auch zu Opfern häuslicher Gewalt werden."
>
> Save the Children appelliert an den Staat, die sozialen Hilfen und Beratungssysteme aufrechtzuerhalten. „Es darf nicht sein, dass mit der Verringerung der Ansteckungszahlen die Zahl der Kinderschutzfälle steigt."

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

https://taz.de/Soziale-Folgen-von-Corona/!5673793/

Eingeschränkt werden Kinder und Jugendliche auch in Bezug auf ihr Rechts auf Bildung. Die Schulpflicht ist auch ein „Schulrecht". Schulen stehen unter der Aufsicht des Staates, sodass es zu seinem Pflichtenprogramm gehört, Bildung zu gewährleisten.

Schulen spielen aber auch eine soziale Rolle. Sie vermitteln Bildungs- und Aufstiegschancen. Gerade für Kinder und Jugendliche aus sozial schwächere Familien werden durch diese Maßnahmen schwer getroffen, da sie – anders als Kinder aus akademischen oder wirtschaftlich gut situierten Familien – keine oder nur wenig Unterstützung von ihrer Familie erwarten können. Damit ist zu befürchten, dass diese Kinder und Jugendlichen durch die Maßnahmen (noch weiter) „abgehängt" werden.

Besonders solche Kinder und Jugendliche mit einem besonderen Förderungsbedarf sind betroffen. Vor dem Hintergrund, dass junge Menschen nur sehr selten schwere Verläufe durchleiden kommt dem Aspekt, dass eine Beschulung zuhause die Bildungsgerechtigkeit senkt und Eltern behindert, ihrer beruflichen Tätigkeit nachzugehen, besondere Bedeutung zu.

https://www.ifo.de/DocDL/Coronavirus-Pandemie-Strategie-Fuest-Lohse-etal-2020-04.pdf, dort S. 14.

hh.

Obdachlose, Geflüchtete, Gefangene

Für die vorgenannten Personengruppen stellen die verhängten Maßnahmen eine noch gesteigerte Härte dar. Sie sind auf ein funktionierendes öffentliches Leben angewiesen und werden jetzt durch die Schließung von Einrichtungen und die Beschränkung medizinischer Hilfsangebote stark betroffen.

https://www.tagesschau.de/inland/coronavirus-obdachlose-109.html;
https://www.institut-fuer-menschenrechte.de/fileadmin/user_upload/Publikationen/Stellungnahmen/Stellungnahme_Coronakrise_Menschenrechte_muessen_das_politische_Handeln_leiten.pdf

Für obdachlose Menschen verschärft sich ihre Notlage durch die Schließung von Hilfseinrichtungen ohne dass adäquate Alternativen zur Verfügung stünden. Es trifft damit diejenigen, die ohnehin zu den sozial Schwächsten gehören. Gleiches gilt für Personen mit hohem Betreuungsbedarf, zum Beispiel für behinderte und chronisch kranke Menschen. Sie alle

gehören nicht nur zur medizinischen, sondern auch zur psychosozialen Risikogruppe im Kontext von COVID-19.

https://www.ifo.de/DocDL/Coronavirus-Pandemie-Strategie-Fuest-Lohse-etal-2020-04.pdf, dort S. 7.

Auch Geflüchtete, die jetzt nicht mehr aufgenommen werden, weil sich die Staaten abschotten, sind in Gefahr und bedürfen dringend Hilfe.

https://www.spiegel.de/politik/ausland/corona-unter-gefluechteten-die-naechste-katastrophe-ist-nicht-weit-a-e44f1e44-ada5-4616-89b2-4ef34cfef555;
https://www.uno-fluechtlingshilfe.de/hilfe-weltweit/humanitaere-hilfe/gesundheit/corona-virus/

ii.

Versorgung mit Lebensmitteln

Absehbar ist außerdem bereits jetzt, dass Lieferketten zusammenbrechen und dass auch die Versorgung von Obst und Gemüse keineswegs für längere Zeit gewährleistet ist. Vor dem Hintergrund, dass aktuell bei der Einholung der Ernte Engpässe bestehen, überlegen Landwirt*innen, ob sie überhaupt neue Saat aussäen. Sollte das Problem nicht behoben werden, könnte auch das Gemüse in Deutschland knapp werden.

https://www.ndr.de/nachrichten/hamburg/Corona-Landwirte-suchen-dringend-Erntehelfer,erntehelfer182.html; https://www.merkur.de/wirtschaft/corona-lebensmittelengpaesse-deutschland-supermaerkte-aldi-rewe-lidl-hamsterkaeufe-kloeckner-ostern-zr-13615501.html

jj.

Versammlungsrecht als Minderheitenschutz

Der Senat wird unter anderem auch die bedeutsame Frage zu beantworten haben, ob es gerechtfertigt sein kann, Versammlungen im Sinne des Art. 8 GG, völlig unabhängig von ihrer konkreten Ausgestaltung, für nunmehr vier Wochen pauschal unter Bezugnahme auf eine abstrakte Gefahr, die nach allgemeinen wissenschaftlichen Erkenntnissen durch Abstandsregeln und Hygiene auf ein allgemeines Lebensrisiko reduziert werden kann, zu verbieten.

Damit einher geht nicht weniger als die Frage, wieviel Freiraum die als einzige Kontrollinstanz vorhandene Judikative der Exekutive einzuräumen bereit ist. Selbstverständlich schafft diese Entscheidung auch Präzedenzfälle, denn wenn es angezeigt ist, zur Eindämmung einer Pandemie die Freiheitsgrundrechte quasi vollständig für eine gewisse Zeit außer Kraft zu setzen, so könnte es auch angezeigt sein, zur Vermeidung sozialer Unruhen Versammlungen für eine gewisse Zeit zu verbieten. Und warum sollte man in Anbetracht der aktuellen Unsicherheit eigentlich nicht auch im Wege der Rechtsverordnung und eines entsprechenden Bußgeldkatalogs verhindern, dass Menschen Fehlinformationen über das Corona-Virus verbreiten und hierfür die Verbreitung solcher „fake-news" zumindest für eine gewisse Zeit als Ordnungswidrigkeit oder gar Straftat verfolgen?

Die Antwort auf diese Frage kann nur lauten: Weil es der Anfang vom Ende des Rechtsstaates wäre. Wenn dem Antragsgegner gestattet wird, sich unter dem Deckmantel der „Unsicherheit" jeder konkreten Auseinandersetzung mit wissenschaftlichen Erkenntnissen und der Rechtfertigung der Verhältnismäßigkeit seiner Maßnahmen für den konkreten Einzelfall zu entziehen, so steigt die Wahrscheinlichkeit, dass er diesen Mantel auch künftig in diesem und in anderem Zusammenhang nutzen wird. Noch vor sechs Wochen hätte schließlich auch niemand für möglich gehalten, dass man im Freistaat Bayern heute mit 150,00 EUR Regelgeldbuße belegt wird, wenn man allein auf einer Parkbank – was epidemiologisch und virologisch völlig unbedenklich ist – länger verweilt; und dies ohne vertiefte öffentliche Diskussion von den Menschen akzeptiert wird.

Mit dem Ansammlungsverbot wurde den Grundrechtsträger*innen die Möglichkeit der kollektiven Meinungsäußerung genommen. Und das zu einem Zeitpunkt, in welchem die schwerwiegendsten Grundrechtseingriffe in der bundesdeutschen Geschichte vorgenommen werden. Nach einer Umfrage am 23. März 2020 befürworteten 95 % (!) der Befragten das Kontaktverbot, lediglich 3 % lehnten die Maßnahme ab.

https://www.tagesschau.de/inland/deutschlandtrend-extra-blitzumfrage-103.html

Das vorbehaltslos gewährte und für einen Rechtstaat konstitutive Versammlungsrecht ist vor allem auch ein Schutz der Minderheit. Die Minderheit, die mit den ergriffenen Maßnahmen nicht einverstanden ist, hat keine Möglichkeit dieser Ansicht effektiv – sprich: hör- und sichtbar – Ausdruck zu verleihen.

Gerade in dieser Zeit, in der von vielen Grundrechten fast nichts mehr übrig ist, wiegt der Eingriff in die Versammlungsfreiheit so schwer, dass er nicht mehr verhältnismäßig ist. Zumal mittels des Aufgebens von Auflagen, etwa das Tragen von Schutzmasken und insbesondere die Einhaltung des Mindestabstands und nötigenfalls eine zahlenmäßige Beschränkung, eine Infektion ausgeschlossen werden kann. Ordner*innen und die Polizeibeamt*innen haben darauf zu achten, dass die Auflagen erfüllt werden und können die Versammlung bei Nichteinhaltung auflösen.

RECHTSANWÄLTE UND FACHANWÄLTE

Noch zu keiner anderen Zeit wurde auf diesem qualitativen und quantitativen Niveau in die Grundrechte der Bürger*innen der Bundesrepublik Deutschland eingegriffen. Es war deshalb noch nie so dringend erforderlich, ihnen auch die Möglichkeit zu geben, sich öffentlich, gemeinsam mit anderen gegen die einschneidenden Maßnahmen zu positionieren. Umso mehr in einer Zeit in der keine demokratische Opposition mehr erkennbar ist.

In zahlreichen Städten in Bayern, z.B. in München, fahren Feuerwehrwagen durch die Straßen und fordern die Menschen auf, zuhause zu bleiben und weisen auf Bestrafungen bei Zuwiderhandlungen gegen die Verordnungen hin. Es kam auch bereits zu willkürlichen Handlungen durch Polizei und Ordnungsämtern. Es herrscht ein Klima der Überwachung und Denunzierung.

https://www.zeit.de/gesellschaft/zeitgeschehen/2020-03/ausgangssperren-coronavirus-verweilverbote-kontaktverbot-pandemie-ueberwachung;
https://www.spiegel.de/politik/deutschland/corona-krise-und-buergerrechte-rendezvous-mit-dem-polizeistaat-a-68611322-f4d4-453f-aba5-5ec5a49ae329

Rechtsanwältin Jessica Hamed

Dem Antragsteller wird hier ein wesentliches, ein den Rechtsstaat konstituierendes, Recht genommen. Er hat keine Möglichkeit, auf die weitreichenden Folgen, die die angeordneten Maßnahmen für ihn und seine Mitbürger*innen haben, effektiv im Wege einer kollektiven Meinungsäußerung, aufmerksam zu machen. Jedenfalls nicht, ohne sich der Gefahr einer Strafverfolgung auszusetzen.

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

An dieser Einschätzung ändert auch der Umstand nichts, dass Ausnahmegenehmigungen beantragt werden können, da der Verordnungsgeber nicht tiefer in Grundrechte eingreifen darf, als unbedingt erforderlich.

kk.

Freiwilligkeit vor Anordnung

Im Übrigen sind die Maßnahmen auch deshalb nicht angemessen, weil bereits vor Erlass der Verordnung deutlich wurde, dass eine überwältigende Mehrheit ohnehin mit den Regeln einverstanden ist und sich viele Menschen auch freiwillig zurückgezogen haben und das Abstandgebot einhielten – wie auch durch die o.g. Umfrage deutlich wird. Deshalb hätte es einer so weitgehenden Anordnung nicht bedurft. Es hätte genügt, verpflichtende Hygieneregeln zu erlassen.

RECHTSANWÄLTE UND FACHANWÄLTE

II.

Fehlende Nachvollziehbarkeit der konkreten Maßnahmen

(1)

Verstoß gegen den Gleichheitsgrundsatz

Die hier angegriffenen Regelungen sind überwiegend pauschal, undifferenziert und wenig punktgenau ausgefallen. So fand eine Differenzierung nach Sektoren, Personen und Regionen nicht statt. Eine Differenzierung ist aber von Verfassung wegen unter Beachtung des Art. 3 Abs. 1 GG geboten. Wenn man bei Ausgehverboten, bei der Schließung öffentlicher Einrichtungen oder Geschäften, bei Versammlungs- und Gottesdienstverboten nach Personengruppen und Regionen differenziert, dann liegt darin kein Verstoß gegen das allgemeine Gleichheitsgebot, sondern trägt diesem Rechnung. Denn im Kern fordert das Gleichheitsgebot des Grundgesetzes: „Wesentlich Gleiches ist gleich, wesentlich Ungleiches ist ungleich zu behandeln." Mithin ist eine an sachlichen Kriterien wie Wirtschaftssektoren, Personengruppen oder Regionen orientierte unterschiedliche Differenzierung geboten. Der Verordnungsgeber hat eine solche Betrachtung unterlassen vorzunehmen.

Rechtsanwältin Jessica Hamed

Es ließen sich zahlreiche Beispiele für nicht nachvollziehbare – und damit auch nicht zu rechtfertigende – Gleich- und Ungleichbehandlungen anführen. Es wird sich im Folgenden darauf beschränkt, exemplarisch auf ein paar wenige hinzuweisen:

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

Es leuchtet bereits nicht ein, warum der öffentliche Personennahverkehr ohne besondere Vorkehrungen zu treffen, weiterhin aufrechterhalten bleibt. Durch die Reduzierung der Bahnen und Züge wird sogar vielmehr die Gefahr geschaffen, dass sich Menschen näherkommen, als die als sicher angesehenen 1,5 m.

https://www.spiegel.de/auto/coronavirus-krise-warum-die-verknappung-des-oepnv-gefaehrlich-ist-a-019b9f07-ae67-47dc-8785-836035898348

Es ist auch nicht ersichtlich, warum alle als „nicht für die Versorgung der Bevölkerung unbedingt notwendigen" identifizierte Geschäfte, unterschiedslos schließen müssen, obwohl der Großteil ersichtlich in der Lage wäre Hygieneauflagen zu erfüllen und einen Mindestabstand durchzusetzen. Anstelle der Schließung wäre diese Maßnahme das mildere Mittel.

RECHTSANWÄLTE UND FACHANWÄLTE

Handwerker*innen mutet man ferner weiter zu, ihre Dienste zu verrichten. Auch Werkstätte haben offen, das Autohaus, das an die Werkstatt angeschlossen ist, hingegen darf keine Kund*innen – mit dem nötigen Abstand – bedienen.

Absurd mutet auch der Umstand an, dass man an anderer Stelle Schutzvorschriften zu Lasten der Betroffenen abbaut. Das Bundesverkehrsministerium hat etwa die erlaubten Lenkzeiten erhöht. Eingeschränkte Lenkzeiten dienen dem Lebensschutz aller Verkehrsteilnehmer*innen.

https://www.eurotransport.de/artikel/ausnahmen-in-der-krise-verlaengerung-der-lenkzeiten-11154255.html

Bayern hat zudem das Verbot der Sonntagsöffnung wegen des Coronavirus ausgesetzt.

https://www.muenchen.de/aktuell/2020-03/coronavirus-einkaufen-einzelhandel-schliesst-ladenoeffnungszeiten-verlaengert.html

Mit dem Sonntagsöffnungsverbot werden Arbeitnehmer*innen geschützt. Dieser Schutz entfällt nunmehr.

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

(2)

Epidemiologisch nicht nachvollziehbare Regeln

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

(1.1.)

Aufenthalt im öffentlichen Raum (§ 4 Abs. 2 Corona-RVO)

Das grundsätzliche Verbot, die Wohnung nicht ohne einen „triftigen Grund" verlassen zu dürfen schießt ebenfalls über das Ziel, Infektionen zu vermeiden, hinaus und ist nicht zuletzt deshalb unverhältnismäßig und daher verfassungswidrig.

Es ist – wie oben dargelegt – epidemiologisch nicht begründbar, warum der Aufenthalt als Einzelperson oder gemeinsam mit den im eigenen Hausstand lebenden Personen unter Wahrung des Mindestabstands zu anderen Menschen, im öffentlichen Raum nicht gestattet sein soll. Eine Übertragung findet über eine Tröpfcheninfektion statt. Diese kann mit der Einhaltung des entsprechenden Abstands verhindert werden.

Für die Unterzeichnenden und den Antragsteller liegt auf der Hand, dass dieses Verbot unter keinen Gesichtspunkten rechtmäßig bzw. verfassungsmäßig ist.

Ersichtlich kann unter Berücksichtigung der wissenschaftlichen Evidenz keine erhöhte Infektionsgefahr für den Aufenthalt im Freien unter Wahrung des Mindestabstands begründet werden. Es besteht diesbezüglich – jedenfalls inzwischen – keine unsichere Forschungslage (mehr), wie oben dargelegt wurde. Das ist derart evident, dass diese Frage auch im Eilverfahren mit Sicherheit entschieden werden kann.

(1.2.)

Gottesdienste (§ 1 Abs. 1 Corona-RVO)

Das pauschale Verbot von Zusammenkünften in Gotteshäuser lässt sich ebenfalls nicht epidemiologisch begründen. Auch hier hätte ersichtlich die Auferlegung von Hygieneregelungen, die vor allem auf das Einhalten des entsprechenden Abstands, etwa durch die Begrenzung der gleichzeitig anwesenden Personen, ausgereicht, um das Infektionsrisiko zu senken, bzw. nahezu auszuschließen. Es genügt nicht, dass der Verordnungsgeber die Möglichkeit für Ausnahmegenehmigung eröffnet hat. Er darf schließlich nicht tiefer in Grundrechte eingreifen, als unbedingt nötig. Schon gar nicht in ein so wesentliches Grundrecht wie die Religionsfreiheit.

(1.3.)

Untersagung sämtlicher Betriebe und Einrichtungen, die der Freizeitgestaltung dienen sowie einer großen Anzahl von Ladengeschäften und Gastronomiebetrieben (§ 2 Corona-RVO)

Es gilt das vorher Gesagte. Es gibt keinen Grund, zwei Menschen nicht zu gestatten, Tennis zu spielen. Auch Fitnessstudios könnten geöffnet haben, da inzwischen eine Evidenz dafür besteht,

FACHANWÄLTE
Rechtsanwältin Jessica Hamed
Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

dass die Erreger nicht im Wege einer Schmierinfektion übertragen werden. Dasselbe gilt für Bibliotheken, Museen, Musikschulen, den meisten Ladengeschäften usw. All jene Einrichtungen könnten mit Hygieneauflagen (Abstandseinhaltung, das Tragen von Masken, Höchstbegrenzungen, Lüftungspläne usw.) belegt werden.

(1.4.)
Pauschale Betretungs- und Besuchsverbote (§ 3 Corona-RVO)

FACHANWÄLTE

Auch hier ist der Verordnungsgeber über sein ausgegebenes Ziel, Neuinfektionen zu vermeiden, hinausgegangen. Es ist kein Grund ersichtlich, weshalb unter Beachtung von Hygienevorschriften – z.B. das Tragen von Schutzkleidung – der Besuch bei den Eltern im Pflegeheim nicht gestattet sein sollte.

mm.
Bedeutung für die Bevölkerung

Die Unterzeichnerin erhielt (und erhält immer noch) aufgrund zweier Veröffentlichungen zu ihren Rechtsansichten zur Frage der Rechtmäßigkeit der auch hier zur Überprüfung stehenden Maßnahme duzende Rückmeldungen in Form von Telefonanrufen und Emails von Menschen aus ganz Deutschland, die die hiesigen Entwicklungen mit Sorge und Angst verfolgen.

Exemplarisch soll hier drei, nicht zwingend repräsentative, dieser Rückmeldungen wiedergegeben werden. Aus der ersten geht hervor, dass es durchaus in Europa auch alternative Handlungsmöglichkeiten gibt, aus der zweiten, welche Folgen die soziale Isolation für die Menschen hat, außerdem wird die Frage nach der eigenverantwortlichen Selbstgefährdung aufgeworfen. Aus der dritten geht hervor, welch massive Einschränkungen die aktuellen Maßnahmen gerade auch für die (körperlich) Schwächsten unserer Gesellschaft bedeuten.

Rechtsanwalt Marcel Krzyzek

Da es der Unterzeichnerin in der Kürze der Zeit nicht möglich ist, die Einwilligungen der Verfasser*innen der Emails zur vollständigen Weitergabe an das Gericht einzuholen, wird seitens der Unterzeichnerin anwaltlich versichert, dass ihr die folgenden Emails tatsächlich zugegangen sind. Die ausgewählten Emails werden anonymisiert und ohne Anrede und Abschlussformel wiedergeben.

27.03.2020 00:20 Uhr

„Ich verfolge als in Deutschland und Schweden wohnende Person die Wege der beiden Länder parallel und bin entsetzt über das deutsche Handling.

Der Umgangston ist teilweise erheblich herabwürdigend. Die Rechtsverletzung haben Sie sehr gut dargestellt. Durch Vergleich von Unvergleichbarem sowie dünn dosierter Minimalinformation wird mit der Angstbereitschaft psychologisch gespielt. Die parallel stattfindenden virtuellen Umarmungs- und Beruhigungsriten erinnern an Kulturentwicklungen in totalitären Staatssystemen.

Bemerkenswert die schwedischen staatlichen Verlautbarungen: sie informieren transparent und umfassend, appellieren in respektvollem Ton an die Verantwortungsbewußtheit jedes Einzelnen und geben jedem ausreichend praktikable Hilfen zum Eigenschutz und Schutz der Gefährdeten. Dazu gehören durchaus auch kritische Presseberichte, nach denen die Alten selbstgefährdend weil zu sehr in nahem Kontakt seiend unterwegs sind.

Appelle reichen aus, so dass jetzt beispielsweise die Infrastruktur der Skigebiete so stark beschränkt wird, dass eine Ansteckungsexplosion womöglich trotz Osterferien ausbleibt. Das sind nachvollziehbare, punktuelle Maßnahmen.

Während bei uns jede Eigenaktivität zur Stärkung des Immunsystems ausführlich als wirkungslose Maßnahme diffamiert wurde, erhält Schweden ausdrücklich all seine Möglichkeiten zum Sporttreiben für den Erhalt von Fitness und Widerstandskraft aufrecht - wobei jeder Kommune erlaubt ist, aufgrund spezieller Gegebenheiten dennoch Zugänge zu Sportstätten zu verbieten - wenn etwa ausreichend Schutz vor Ansteckung nicht gewährleistet werden kann."

Rechtsanwalt Jessica Planitzer

29.03.2020 22:49 Uhr

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

„Aus meiner Sicht ist es o.k., die Bevölkerung zu bitten, gegenüber wirklich fremden Menschen mehr Abstand zu halten und das im Supermarkt oder so auch durchzusetzen. Aber gegenüber meinen Freunden, meinen Nachbarn? Und das eventuell über Monate - es weiß ja keiner, wann das enden soll? Vor allem aber geht es mir um die Kinder: Es kann doch nicht sein, dass sie ggf. monatelang nicht mit anderen Kindern zusammensein

dürfen, nicht mit den Nachbarskindern spielen! Sie haben doch ein Recht auf Spiel und Entwicklung!

Zudem sorge ich mich um die älteren Menschen: Berichte aus Heimen, wo die Leute isoliert auf ihren Zimmern sitzen und den ganzen Tag nur weinen - alle Gemeinschaftsangebote sind abgesagt, Besuch verboten, selbst die Pfleger sprechen nur durch Plexiglasscheiben mit ihnen, machen mich fassungslos. Müssen alte Menschen nicht auch eine Wahl haben, ob sie durch Isolation/Kontaktsperre geschützt werden WOLLEN, obwohl das große Einsamkeit bedeutet bis es irgendwann 2021 einen Impfstoff gibt? Was ist mit denen, die das kein lebenswertes Leben mehr finden?"

31.03.2020 18.16 Uhr

„vielen Dank für Ihre Reaktion. Ich arbeite zur Zeit als Berater bei der ergänzenden unabhängigen Teilhabeberatung im Landkreis [...] und höre von Ratsuchenden mit Behinderung oder Angehörigen von Menschen mit Behinderung vermehrt Klagen über die gegenwärtige Situation, wenn z.B. ein Körperbehinderter vor Alnatura oder Rossmann - und das bei niedrigen Außentemperaturen - warten muss, weil sich nur 12 Kundinnen und Kunden im Ladenlokal aufhalten dürfen. Die schwere Geh- und Stehbehinderung verunmöglicht ihm diesen Wartevorgang.

6.

Schlussbemerkung

Noch nie in der bundesdeutschen Geschichte wurden die Freiheitsgrundrechte so gravierend, für so einen langen Zeitraum und für so viele Menschen gleichzeitig beschnitten. Ein Ende ist zudem nicht in Sicht. Im Gegenteil. Es ist sogar mit Verschärfungen zu rechnen. *Manuela Schwesig* äußerte sich dahingehend, dass das Kontaktverbot Richtung Osterferien noch einmal angeschaut werden müsse und das in ihren Augen eher noch zu konkretisieren und zu verschärfen sei.

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

https://www.merkur.de/politik/corona-shutdown-merkel-deutschland-massnahmen-ende-wie-lange-lockerungen-kontaktverbot-zr-13615352.html

Auch *Helge Braun* stellte jüngst keine raschen „Lockerungen" in Aussicht.

https://www.tagesspiegel.de/politik/kanzleramtschef-erteilt-rascher-lockerung-eine-absage-aeltere-und-kranke-werden-ihre-kontakte-deutlich-laenger-reduzieren-muessen/25690036.html; https://www.sueddeutsche.de/politik/coronavirus-kanzleramt-helge-braun-angela-merkel-1.4860461

In diesem Sinne äußerte sich auch Hamburgs Bürgermeister *Peter Tschentscher* am 04.04.2020. Er ginge davon aus, dass in dem Gespräch die Dauer der Maßnahmen auf bis nach Ostern festgelegt werden soll. „Ich erwarte morgen keine besonders weitergehenden Maßnahmen, aber ich erwarte auch nicht, dass wir jetzt etwas lockern". Er betonte, es sei wichtig, jetzt nicht das Erreichte aufs Spiel zu setzen. „Wir sind nach wie vor in einer ernsten Situation."

https://www.merkur.de/politik/coronavirus-kontaktverbot-kontaktsperre-merkel-deutschland-massnahmen-ende-wie-lange-dauert-lockerungen-zr-13615352.html

Auch *Söder* stellte keine Lockerungen in Aussicht. Am 07.04.2020 rief er die Bürger*innen auf, sich zu Ostern an die Beschränkungen zu halten: "Freiheit ist ein unglaublich hohes Gut, Leben aber auch. Es kommt darauf an, dass wir jetzt Eines haben. Geduld. Geduld rettet Leben, Ungeduld gefährdet Leben." In Bayern sei man jetzt auf einem "Weg der Hoffnung": "Setzen wir diesen Weg umsichtig und entschlossen fort." Er betonte außerdem: „In Österreich ist mehr verlängert als gelockert worden."

https://www.focus.de/politik/deutschland/corona-statements-live-ticker-zur-lage_id_11792105.html

Diesseits bestehen keine Zweifel daran, dass den zur Entscheidung berufenen Richter*innen bewusst ist, dass vorliegend über die Rechtmäßigkeit der **gravierendsten** Grundrechtseingriffe in der Bundesrepublik Deutschland zu entscheiden ist. Die gerichtlichen Entscheidungen dieser Tage schreiben Rechtsgeschichte. So oder so.

Abschließend erlauben sich die Unterzeichnenden und der Antragsteller nochmals zu konstatieren, dass es für die einschneidenden Maßnahmen bereits keine Rechtsgrundlage gibt. Derart weitreichende Maßnahmen dürfen nicht durch die Exekutive angeordnet werden. Die Exekutive handelt hier ohne ausreichende Ermächtigung.

RechtsanWalt Marcel Kaspr ZVK

Die Gewaltenteilung und der Rechtsstaat existieren auch in Krisenzeiten. *Gerade* dann bewährt sich ein Rechtstaat. Der Parlamentsvorbehalt ist konstitutiv für eine funktionierende Demokratie und steht nicht zur Disposition. Weder zu der der Politiker*innen noch der des Volkes.
Die Maßnahmen sind zudem offensichtlich unverhältnismäßig. Sie sind auf Prognosen gestützt, die sich ihrerseits auf eine – selbstverschuldete – in vielerlei Aspekten unzureichenden Datenlage stützen. Die Maßnahmen haben zudem – wie gezeigt – Auswirkungen auf nahezu alle Lebensbereiche der Grundrechtsträger*innen. Das tatsächliche Ausmaß der weitreichenden Folgen der undifferenzierten Maßnahmen kann aktuell nur düster erahnt werden. Aber selbst die dargelegten Umstände genügen, um die Unverhältnismäßigkeit zu belegen. Selbst wenn man das anders sähe, so sind zumindest die Regeln aufzuheben, die sich nicht epidemiologisch oder virologisch begründen lassen. Das betrifft *wenigstens* die auferlegte Ausgangsbeschränkung und auch das pauschale Verbot von Versammlungen und Gottesdiensten unter freiem Himmel.

Es sei auch unter Bezugnahme auf die oben dargestellten gravierenden Folgen für andere Rechtsgüter daran erinnert, dass auch der Schutz des Lebens einer Abwägung zugänglich ist. Das ist er schon immer gewesen. Ständig wird der Lebensschutz gegen andere Rechtsgüter abgewogen. Häufig tritt der Lebensschutz zugunsten anderer Rechtsgüter zurück. Das ist kein Novum, sondern Rechtsalltag.

Angesichts der emotional geführten Debatten und des Umstands, dass man sich in diesen Tagen dafür rechtfertigen muss, auf die Einhaltung des Gesetzes zu dringen, sei darauf hingewiesen, dass es dem Antragsteller und den Unterzeichnenden nicht um das „Ausnutzen" eines kleinen formalen Fehlers geht.

Rechtsanwältin Jessica Hamed

Es ist nämlich kein kleiner Fehler.

Es genügt nicht, dass man „später" alles analysiert und aufarbeitet.

Rechtsanwalt Marcel Krzyzyk

Wir beobachten gerade, wie der Rechtsstaat jeden Tag ein wenig mehr erodiert, wie auch der frühere Präsident des Bundesverfassungsgerichts, *Hans-Jürgen Papier*, jüngst mahnend feststellte.

https://www.faz.net/aktuell/politik/inland/corona-ex-verfassungsrichter-papier-sorgt-sich-um-grundrechte-16708118.html

Wir beobachten indes keinen korrigierenden Kurs aus der Politik – insbesondere nicht in Bayern. Im Gegenteil Politiker*innen stellen weitere tiefgreifende Grundrechtseingriffe in Aussicht. Zum Beispiel das Auswerten von Handydaten.

Die Legitimation für all dies kann nur das Gesetz geben. Der Ruf der Bevölkerung nach noch mehr Maßnahmen ersetzt weder die Notwendigkeit einer Eingriffsgrundlage noch setzt es das von Verfassungswegen zu beachtende Übermaßverbot außer Kraft. *Sabine Leutheusser-Schnarrenberger* bringt diesen Umstand gut auf den Punkt, wenn sie sagt:

RECHTSANWÄLTE UND FACHANWÄLTE

> „Wenn Bürger fordern, die Notstandsgesetze als ultimativen Akt staatlicher Gewaltausübung in der Corona-Krise anzuwenden, zeigt das, wie locker die Fesseln des Staates heute sitzen. Wenn darüber diskutiert wird, ob man die Telefone der Bürger überwachen sollte, um die Einhaltung von Ausgangssperren zu kontrollieren, zeigt das, wie schnell wir bereit sind, unsere Freiheit auf dem Altar der Sicherheit zu opfern. Dass diese Maßnahmen juristisch fragwürdig sind, gerät dabei schnell in Vergessenheit."
>
> https://www.welt.de/debatte/kommentare/article206787271/Corona-Massnahmen-Wir-sind-zu-schnell-bereit-unsere-Freiheit-zu-opfern.html

Die Exekutive und die Legislative haben den Rechtsstaat im Stich gelassen.

Vor diesem Hintergrund kommt der Justiz eine besondere Bedeutung zu. *Gerade* weil der öffentliche Druck so hoch ist, kommt den Gerichten die Aufgabe zu, sich von der Emotionalität der Debatte freizumachen und Sachfragen in den Vordergrund zu stellen.

Als letztes Korrektiv bleibt damit – wie immer – die Judikative. Zumindest in der bundesdeutschen Geschichte war auf sie verlass.

Rechtsanwalt Jessica Hamed

III.

Kostenentscheidung

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

Die Kosten des Verfahrens hat der Antragsgegner als unterliegender Beteiligter zu tragen (§ 154 Abs. 1 VwGO).

B.

Anträge auf Erlass einer einstweiligen Anordnung

Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung ist zulässig und begründet.

In Bezug auf die Zulässigkeit wird zunächst auf die obigen Ausführungen unter A.II.1. verwiesen. Der Antrag ist nach § 47 Abs. 6 VwGO statthaft.

Nach § 47 Abs. 6 VwGO kann das Gericht auf Antrag eine einstweilige Anordnung erlassen, wenn dies zur Abwehr schwerer Nachteile oder aus anderen Gründen dringend geboten ist.

Prüfungsmaßstab im Verfahren nach § 47 Abs. 6 VwGO sind nach der neueren Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts in erster Linie die Erfolgsaussichten des in der Hauptsache anhängigen Normenkontrollantrags, soweit sich diese im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes bereits absehen lassen. Dabei erlangen die Erfolgsaussichten des Normenkontrollantrags eine umso größere Bedeutung für die Entscheidung im Eilverfahren, je kürzer die Geltungsdauer der in der Hauptsache angegriffenen Normen befristet und je geringer damit die Wahrscheinlichkeit ist, dass eine Entscheidung über den Normenkontrollantrag noch vor dem Außerkrafttreten der Normen ergehen kann. Das muss insbesondere dann gelten, wenn –wie hier –die in der Hauptsache angegriffenen Normen in quantitativer und qualitativer Hinsicht erhebliche Grundrechtseingriffe enthalten oder begründen, sodass sich das Normenkontrollverfahren (ausnahmsweise) als zur Gewährung effektiven Rechtsschutzes nach Art. 19 Abs. 4 GG geboten erweisen dürfte.

Rechtsanwältin Jessica Hamed

> Bayerischer Verwaltungsgerichtshof, Beschluss vom 30. März 2020 – 20 NE 20.632 –, juris, Rn. 31, m.w.N.

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk

Ergibt demnach die Prüfung der Erfolgsaussichten der Hauptsache, dass der Normenkontrollantrag voraussichtlich unzulässig oder unbegründet sein wird, ist der Erlass einer einstweiligen Anordnung nicht zur Abwehr schwerer Nachteile oder aus anderen wichtigen Gründen dringend geboten. Erweist sich dagegen, dass der Antrag zulässig und (voraussichtlich) begründet sein wird, so ist dies ein wesentliches Indiz dafür, dass der Vollzug bis zu einer Entscheidung in der Hauptsache suspendiert werden muss. In diesem Fall kann eine

einstweilige Anordnung ergehen, wenn der (weitere) Vollzug vor einer Entscheidung im Hauptsacheverfahren Nachteile befürchten lässt, die unter Berücksichtigung der Belange des Antragstellers, betroffener Dritter und/oder der Allgemeinheit so gewichtig sind, dass eine vorläufige Regelung mit Blick auf die Wirksamkeit und Umsetzbarkeit einer für den Antragsteller günstigen Hauptsacheentscheidung unaufschiebbar ist. Lassen sich die Erfolgsaussichten des Normenkontrollverfahrens im Zeitpunkt der Entscheidung über den Eilantrag nicht (hinreichend) abschätzen, ist über den Erlass einer beantragten einstweiligen Anordnung im Wege einer Folgenabwägung zu entscheiden: Gegenüberzustellen sind die Folgen, die eintreten würden, wenn eine einstweilige Anordnung nicht erginge, das Hauptsacheverfahren aber Erfolg hätte, und die Nachteile, die entstünden, wenn die begehrte einstweilige Anordnung erlassen würde, das Normenkontrollverfahren aber erfolglos bliebe. Die für den Erlass der einstweiligen Anordnung sprechenden Erwägungen müssen die gegenläufigen Interessen dabei deutlich überwiegen, mithin so schwer wiegen, dass der Erlass der einstweiligen Anordnung - trotz offener Erfolgsaussichten der Hauptsache - dringend geboten ist.

Bayerischer Verwaltungsgerichtshof, Beschluss vom 30. März 2020 – 20 NE 20.632 –, juris, Rn. 32, m.w.N.

Diesen vom Bayerischen Verwaltungsgerichtshof unter Bezugnahme auf eine Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts aus dem Jahr 2015 im Zusammen mit der Überprüfung eines Bebauungsplans herausgearbeiteten Prüfungsmaßstäben verdient Zustimmung und soll auch der folgenden Betrachtung zugrunde gelegt werden.

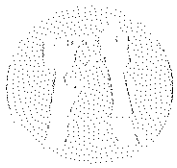
Nach diesen Maßstäben sind die angegriffenen Bestimmungen vorläufig außer Vollzug zu setzen.

Die oben angeführten Gründe, auf die hier deshalb verwiesen wird, zeigen den Verstoß der hier angegriffenen Bestimmungen gegen höherrangiges Recht auf. Vor dem Hintergrund des Grundrechtsschutzes einer Vielzahl von erheblich betroffenen Grundrechtspositionen einer Vielzahl von Grundrechtsträgern, ist die Außervollzugsetzung der angegriffenen Vorschriften aus Gründen der Vermeidung schwerer Nachteile geboten.

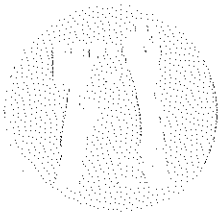
Jessica Hamed für den orts-

abwesenden Rechtsanwalt
Marcel Kasprzyk

Jessica Hamed
Rechtsanwältin



RECHTSANWÄLTE UND FACHANWÄLTE



Rechtsanwältin Jessica Hamed

Rechtsanwalt Marcel Kasprzyk