



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

Hessischer Verwaltungsgerichtshof
Goethestraße 41 - 43
34117 Kassel

Eilt sehr!

Bitte sofort vorlegen!

Anhörungsrüge!

Nur per beA

DATUM	AKTENZEICHEN	DURCHWAHL	E-MAIL
29.06.2020	0341/2020-JH	(06131) 5547666	hamed@ckb-anwaelte.de

In dem Verwaltungsrechtsstreit
[REDACTED] u.a. ./ Land Hessen

wird gegen die Beschlüsse des Hessischen Verwaltungsgerichtshofs vom 24. Juni 2020 und 29. Juni 2020, mit denen die Beiziehung der begehrten Akten und der Antrag auf Außervollzugssetzung abgelehnt wurden,

Anhörungsrüge nach § 152a VwGO

erhoben.

Es wird beantragt,

das Verfahren [REDACTED] fortzuführen und die mit Schriftsatz vom 17. Juni 2020 beantragten Akten des Hessischen Ministeriums für Soziales und Integration, welche im Zusammenhang mit der SARS-CoV-2-Epidemie geführt werden, beizuziehen, den Antragstellerinnen kurzfristig zur Verfügung zu stellen und rechtliches Gehör zu gewähren.

Michael Bernard
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Strafrecht

Timo Korn
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Familienrecht
Fachanwalt für Strafrecht

Prof. Dr. Hanno M. Kämpf
Strafverteidiger

Umberto Ricci
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Arbeitsrecht

Anna Deus-Cörper
Rechtsanwältin
Fachanwältin für Verkehrsrecht

Sven Hartmann
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Bank- und Kapitalmarktrecht
Bankkaufmann

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

Jens van Boekel
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Arbeitsrecht
Fachanwalt für Miet- und Wohnungseigentumsrecht

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

Jessica Hamed
Rechtsanwältin
Fachanwältin für Strafrecht

Timo Berneit
Rechtsanwalt

Hanna Wöllstein
Rechtsanwältin

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

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

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

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

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

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

Begründung

Dem Antragsgegner wurde seitens des Senats mit Schriftsatz vom 5. Juni 2020 aufgegeben, „alle das Normgebungsverfahren betreffenden Akten“ bis zum 9. Juni 2020 11 Uhr vorzulegen. Eine Fristverlängerung bis zum 10. Juni 2020 wurde gewährt.

Der Antragsgegner hat am 10. Juni 2020 hingegen nur die „Akte“ des Hessischen Kultusministeriums vorgelegt.

Bei dieser „Akte“ handelt es sich nach hiesiger Einschätzung um eine Art Loseblattsammlung, die bereits äußerlich nicht an eine behördliche Aktenführung erinnert, da sie nicht einmal chronologisch geordnet ist.

In der „Akte“ - die auch nicht foliiert ist - findet sich ein Hygieneplan vom 22.4.2020, darauf folgt ein Hygieneplan vom 26.05.2020. Im Anschluss findet sich die Epidemiologische Bulletin des RKI vom 07.05.2020, sodann folgt eine Übersicht zu wissenschaftlichen Erkenntnissen zu Schulschließungen mit Stand 23.04.2020 erstellt von vier Wissenschaftler*innen, hiernach folgt ein Schreiben des Ministers an die Eltern vom 14.05.2020 und abschließend findet sich ein Schreiben an die Schulleitungen vom 10.06.2020.

Ersichtlich können auf dieser Grundlage keine derartigen und hier beanstandeten Entscheidungen getroffen worden sein.

Es wurde daher mit Schriftsatz vom 17. Juni 2020 beantragt, die diesbezüglichen Akten des Hessischen Ministeriums für Soziales und Integration bis zum 19. Juni 2020 anzufordern und den Antragstellerinnen unaufgefordert unverzüglich Akteneinsicht zu gewähren.

Mit Schriftsatz vom 22. Juni 2020 wurde diesseits an die mit Schriftsatz vom 17. Juni 2020 gestellten Anträge erinnert. Dort heißt es:

„Im Übrigen wird an die mit Schriftsatz vom 17. Juni 2020 gestellten und noch nicht beschiedenen Anträge erinnert und **dringlich** um Entscheidung gebeten.“

Mit Schriftsatz vom 24. Juni 2020 wurde sodann letztmalig die Übersendung der vollständigen Akten, bzw. die Gewährung von Akteneinsicht bis zum 26. Juni 2020 12 Uhr angemahnt.

Mit dem Beschluss vom 24. Juni 2020 lehnte der Senat zu Unrecht die Beiziehung der von ihm selbst zunächst angeforderten Akten ab:

Der Antrag hat keinen Erfolg. Die Vorlage welcher Akten vom Gericht verlangt wird, steht als Ausfluss der richterlichen Unabhängigkeit und des Amtsermittlungsgrundsatzes im Ermessen des Gerichts (Wysk, VwGO, Kommentar, 2. Aufl., § 99 Rnr. 6). Vorliegend ist die Hinzuziehung weiterer Behördenvorgänge zur Entscheidung des Rechtsstreits nicht erforderlich, da sie der Senat für die Entscheidung über den Antrag der Antragstellerinnen, § 3 Abs. 1 CoronaVV2 HE vorläufig außer Vollzug zu setzen, nicht benötigt. Allein der Wunsch der Antragstellerinnen, weitere Behördenvorgänge zur Einsicht zu erhalten, rechtfertigt die Hinzuziehung nicht.

Der Senat hat hier verkannt, dass der Antragsgegner gemäß § 99 Abs. 1 VwGO verpflichtet ist, entscheidungserhebliche Akten **vollständig** vorzulegen. Gemäß § 100 VwGO steht den Verfahrensbeteiligten ein Akteneinsichtsrecht zu.

Die Annahme, dass diese Behördenvorgänge nicht entscheidungserheblich seien, ist evident verfehlt.

Der Senat nimmt in seinem Beschluss vom 29. Juni 2020 selbst an mehreren Stellen auf das Infektionsgeschehen und die Gefährlichkeit des Virus Bezug ohne jedoch auf die spezifische Situation in Hessen einzugehen. Dies kann er auch nicht ohne die Kenntnisnahme der

Behördenvorgänge des für den Infektionsschutz zuständigen Sozialministeriums.

Der Senat führte u.a. aus (S. 9 des Beschlusses vom 26. Juni 2020):

Demgegenüber steht allerdings das vom Ordnungsgeber verfolgte legitime Ziel, das Leben und die körperliche Unversehrtheit einer potentiell sehr großen Zahl von Menschen zu schützen und damit den sich aus Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG ergebenden staatlichen Schutzauftrag zu erfüllen, indem Neuinfektionen mit dem Corona-Virus möglichst verhindert werden sollen. Dieses Ziel lässt sich ohne Beschränkungen auch für Schüler nicht verwirklichen. Und auch wenn sich durch die seit Mitte März verhängten Beschränkungen des öffentlichen Lebens eine deutliche Verlangsamung des Infektionsgeschehens erzielen ließ, besteht nach wie vor die Gefahr, dass ohne die Kontaktbeschränkungen und ihre Überwachung und Durchsetzung die Infektionszahlen wieder zunehmen werden und das Gesundheitssystem überlastet werden könnte. Nicht zuletzt die Beispiele in Ländern, in denen erst spät Beschränkungen getroffen wurden, sowie die Neuausbrüche in verschiedenen hessischen Grundschulen zeigen die fortbestehende Gefährlichkeit des Virus auf.

Es handelt sich hierbei ersichtlich um eine abstrakte Ausführung ohne jeglichen konkreten Bezug zum Infektionsgeschehen in Hessen. Die Aussage, dass Neuausbrüche – ohne diese überhaupt zahlenmäßig zu benennen und in Relation zum gesamten Infektionsgeschehen zu setzen – in hessischen Grundschulen die „fortbestehende Gefährlichkeit“ aufzeige, ist nicht substantiiert. Alleine der Umstand, dass Infektionen festgestellt werden, sagt nichts über die „Gefährlichkeit“ – was damit konkret gemeint ist, bleibt auch unklar – des Virus aus. Insbesondere vor dem Hintergrund, dass die Durchseuchungsrate aktuell sehr gering ist,

Tabelle 5: Anzahl der SARS-CoV-2-Testungen in Deutschland (Stand 23.06.2020); *KW=Kalenderwoche

KW* 2020	Anzahl Testungen	Positiv getestet	Positivenrate (%)	Anzahl übermittelnde Labore
Bis einschließlich KW 10	124.716	3.892	3,1	90
KW 11	127.457	7.582	5,9	114
KW 12	348.619	23.820	6,8	152
KW 13	361.515	31.414	8,7	151
KW 14	408.348	36.885	9,0	154
KW 15	380.197	30.791	8,1	164
KW 16	331.902	22.082	6,7	168
KW 17	363.890	18.083	5,0	178
KW 18	326.788	12.608	3,9	175
KW 19	403.875	10.755	2,7	182
KW 20	432.666	7.233	1,7	183
KW 21	353.467	5.218	1,5	179
KW 22	405.269	4.310	1,1	178
KW 23	340.986	3.208	0,9	176
KW 24	325.416	2.713	0,8	169
KW 25	377.544	5.046	1,3	168
Summe	5.412.655	225.640		

https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Situationsberichte/2020-06-24-de.pdf?__blob=publicationFile

ist es dringend erforderlich, nachzuvollziehen mit welchen sachlichen und überprüfbaren konkreten Argumenten der Antragsgegner es – nachdem er nahezu alle anderen Lebensbereich geöffnet hat – nach wie vor für notwendig erachtet, Abstandsregeln an Schulen innerhalb eines Klassenverbandes durchzusetzen. Hierzu ist eine Auseinandersetzung mit den konkreten Zahlen und Daten (durchgeführte Tests, Testungsstrategie, Zuverlässigkeit der Tests) der Gesundheitsämter in Hessen unabdingbar.

Dies umso mehr, wenn man berücksichtigt, dass es bei den Testungen in Hessen (Vogelsbergkreis) erwiesenermaßen zu falsch-positiven Ergebnissen gekommen ist, was auch seitens des Gesundheitsdezernent Dr. Mischak öffentlich thematisiert wurde:

„Die Kassenärztliche Vereinigung weiß seit Wochen, dass es bei Corona-Testungen in einigen Laboren – unter anderem in der Einrichtung in Mainz - zu nicht nachvollziehbaren Testergebnissen gekommen ist. Auf unsere Hinweise aber hat sie bislang nicht reagiert“, erklärt der Vogelsberger Landrat

Manfred Görig (SPD) und weist damit die von der KV am Mittwoch in einer Pressemitteilung geäußerten Kritik am Vogelsbergkreis entschieden zurück. Mehr noch: In einem dem Vogelsbergkreis vorliegenden Schriftverkehr vom 20. Mai – also vor fünf Wochen – zwischen einem Fachreferenten und dem stellvertretenden Vorsitzenden der KV, Dr. Eckhard Stracke, erklärt der Referent, dass es Hinweise gibt, dass das Mainzer Labor „je nach Verfügbarkeit nur das E-Gen nachweist, was tatsächlich nicht ausreichend wäre“.

„Vor diesem Hintergrund ist die schroffe, barsche und heftige Reaktion der KV auf ein von uns angesprochenes sachliches Problem überhaupt nicht nachvollziehbar“, betont Gesundheitsdezernent Dr. Jens Mischak. „Dort scheinen die Nerven blank zu liegen.“

Landrat Görig vermisst erneut eine schlüssige Erklärung, warum Abstriche weiterhin in Laboren untersucht werden, die nicht nachvollziehbare, verifizierbare Untersuchungsergebnisse liefern. „Wir können daher das KV-Testcenter in Alsfeld nicht mehr empfehlen, denn wir brauchen eindeutige Testergebnisse.“

Zum Hintergrund: Mittlerweile gibt es im Vogelsbergkreis 14 Corona-Tests in Folge, deren zunächst positives Ergebnis sich im Nachhinein als falsch herausstellte. Da die Betroffenen trotz des ersten positiven Ergebnisses symptomfrei waren, hatte das Gesundheitsamt eine zweite Testung angeordnet. Alle 14 Ergebnisse erwiesen sich im zweiten Testdurchgang als negativ. Daraufhin hatten Landrat Görig und Erster Kreisbeigeordneter Dr. Mischak am Dienstag die KV öffentlich aufgefordert, das Labor zu wechseln, anderenfalls könne man das KV-Testcenter in Alsfeld nicht weiter empfehlen. Die KV warf dem Vogelsbergkreis daraufhin in einer Pressemitteilung ein „unverantwortliches Verhalten“ vor.

„Der Vogelsbergkreis hat sehr verantwortlich gehandelt“, entgegnet Landrat Görig. „Wir haben die Patienten mit nicht nachvollziehbaren positiven Ergebnissen zur zweiten Testung geschickt – und zwar in einem Großteil der Fälle innerhalb von 24 Stunden, Ausnahmen gab es lediglich an den Wochenenden.“

Schon seit April hat der Vogelsbergkreis die KV mehrfach auf den Sachstand hingewiesen. Denn in einer Mail vom 23. April an das Gesundheitsamt hatte ein Labor erklärt, dass „aktuell kein Bestätigungstest“ mehr durchgeführt wird. „Zum Nachweis des Virus werden Testkits verwendet, die das N-Gen oder das E-Gen nachweisen (je nach Verfügbarkeit).“

„Uns geht es nicht darum, Krawall zu machen, wir brauchen saubere Ergebnisse, deshalb haben wir die Problematik öffentlich gemacht“, betont Gesundheitsdezernent Dr. Mischak. „Bei den Folgen unvollständiger Tests für die Betroffenen und die nachfolgenden Auswirkungen auf die ganze Region durch einen möglichen Lockdown haben wir erwartet, dass sich die KV des Problems annimmt und nicht versucht, uns in Misskredit zu bringen“, findet Landrat Manfred Görig deutliche Worte. Er kündigt an: „Wir halten an unserer Forderung fest und entscheiden uns nach der Pressemitteilung der KV vom Mittwoch für einen anderen Weg der Testung unserer Bevölkerung. Am morgigen Donnerstag werden wir bekannt geben, wo Testungen künftig durchgeführt werden können.““

https://www.vogelsbergkreis.de/kreisverwaltung/presse/ansicht.html?tx_ttnews%5Btt_news%5D=8755&cHash=a89d8f1b2fa3880953c05486572421ce

Die Antragstellerinnen selbst haben keinen Zugriff auf die Akten, die sich in der Sphäre des Antragsgegners befinden und sind daher darauf

angewiesen, dass der Senat die Vorgänge anfordert. Durch die Ablehnung des Senats, die beantragten Akten beizuziehen, wurden die Antragstellerinnen in ihrem rechtlichen Gehör verletzt.

Jessica Hamed
Rechtsanwältin