

Deutscher Bundestag
Ausschuss f. Gesundheit

Ausschussdrucksache
19(14-2)3(3)
gel ESV zur öffentl. Anh. am
06.05.2021 - Impfpriorisierung
06.05.2021



**FRIEDRICH-SCHILLER-
UNIVERSITÄT
JENA**

**Rechtswissenschaftliche Fakultät
Lehrstuhl für
Deutsches und Europäisches
Verfassungs- und Verwaltungsrecht**

Universität Jena · Rechtswissenschaftliche Fakultät · 07737 Jena

Sekretariat des
Ausschusses für Gesundheit PA 14
Unterausschuss Pandemie
Deutscher Bundestag
Platz der Republik 1
11011 Berlin

Professor Dr. Michael Brenner
Universitätsprofessor

Carl-Zeiß-Straße 3
07743 Jena

Telefon: 0 36 41 9-42240

Telefax: 0 36 41 9-42242

E-Mail: Michael.Brenner@uni-jena.de

Jena, am 5. Mai 2021

Nur per E-Mail: ua-pandemie@bundestag.de
anja.luedtke@bundestag.de

Stellungnahme für die Öffentliche Anhörung des Unterausschusses Pandemie am 6. Mai 2021

1. Das Erfordernis einer sachlichen Rechtfertigung für Grundrechtseinschränkungen

Dass Grundrechtseingriffe einer sachlichen Rechtfertigung bedürfen, ist rechtsstaatliches Allgemeingut. Ohne hinreichenden sachlichen Grund ist es dem Gesetzgeber verwehrt, in Grundrechte einzugreifen. Freiheitsverkürzungen ohne hinreichende sachliche Legitimation sind mit der freiheitlichen Verfassungsordnung nicht zu vereinbaren, da ansonsten staatliches, in Grundrechte eingreifendes Handeln der Beliebigkeit anheimgegeben werden würde. Der Gesetzgeber muss, sofern er in Grundrechte eingreift, mithin stets einen legitimen, von der Verfassung gebilligten Zweck verfolgen.

Die Verhinderung der weiteren Ausbreitung des Coronavirus stellt ohne Frage einen hinreichenden sachlichen Grund für die Grundrechtseinschränkungen dar, die durch

das Infektionsschutzgesetz sowie durch die einschlägigen Maßnahmen der Länder, insbesondere deren Corona-Verordnungen und Allgemeinverfügungen, ermöglicht werden. Festzuhalten ist jedoch, dass die damit verbundenen weitreichenden Grundrechtseingriffe verfassungsrechtlich dann nicht mehr gerechtfertigt sind, wenn von einzelnen Personen eine Ansteckungsgefahr für Dritte nicht (mehr) ausgehen kann und auch diese Personen nicht (mehr) Gefahr laufen, selbst angesteckt zu werden.

Sind daher Personen, die entweder gegen das Coronavirus vollständig geimpft worden oder nach einer überstandenen Infektion mit dem Coronavirus von diesem genesen sind, nicht mehr in der Lage, andere zu infizieren, geht mithin von ihnen keine Ansteckungsgefahr mehr aus – wovon insbesondere auch das Robert-Koch-Institut ausgeht –, so sind hinreichende sachliche Gründe, diesem Personenkreis auch weiterhin den Freiheitsgebrauch der ihnen zustehenden Grundrechte vorzuenthalten, nicht (mehr) erkennbar. Für diesen Personenkreis Grundrechtseinschränkungen vorzusehen, entbehrt daher einer hinreichenden sachlichen Rechtfertigung. Dass insoweit möglicherweise ein geringes Restrisiko bestehen bleibt, ist hinzunehmen.

Insbesondere vermag die Bezugnahme auf das Bestehen eines möglichen geringen Restrisikos die Vorenthaltung der Grundrechtsausübung für Geimpfte und Genesene nicht zu rechtfertigen. Dies folgt nicht zuletzt daraus, dass die Rechtsordnung auch ansonsten Restrisiken in Kauf nimmt oder nehmen muss, wie dies etwa im Hinblick auf die friedliche Nutzung der Kernenergie der Fall ist. Ein bestehendes **Restrisiko** macht gerade deutlich, dass es sich insoweit um ein lediglich geringes Risiko handelt, dass aus diesem Grund der Ausübung bzw. Wiederherstellung von Grundrechten nicht entgegengehalten werden darf.

Verfehlt ist es in diesem Zusammenhang zudem, im Zusammenhang mit der Wiederherstellung der Freiheitsgewähr von Grundrechten von einer Privilegierung der geimpften bzw. genesenen Personen zu sprechen. Es geht insoweit nicht um die

Einräumung von Vorteilen oder Privilegien, sondern um die Wiederherstellung der grundrechtlichen Normallage.

Festzuhalten gilt es daher, dass für den Fall, dass sachliche Gründe für eine Aufrechterhaltung der zum Teil sehr weitreichenden Grundrechtseinschränkungen nicht mehr vorhanden sind, es verfassungsrechtlich zwingend geboten und daher unumgänglich ist, den betroffenen Personen wieder den vollumfänglichen Grundrechtsschutz einzuräumen und damit deren grundrechtlich umzäunten Freiheitsbereich wiederherzustellen. Die fortdauernde Aufrechterhaltung von Grundrechtseinschränkungen für diesen Personenkreis ist verfassungsrechtlich nicht hinnehmbar.

2. Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit

Darüber hinaus sind Grundrechtseingriffe stets den Vorgaben des Verhältnismäßigkeitsprinzips unterworfen. Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit ist das wesentliche, ja ausschlaggebende Kriterium für die Art und das Ausmaß zulässiger Grundrechtsbeschränkungen. Grundrechte dürfen danach, sofern sie überhaupt aufgrund eines sachlichen Grundes eingeschränkt werden dürfen, jedenfalls nur soweit beschränkt werden, wie es zum Schutz öffentlicher Interessen unerlässlich ist (BVerfGE 19, 342/348 f.). Der einzelne ist danach vor unnötigen und übermäßigen Eingriffen zu bewahren. Ein grundrechtseinschränkendes Gesetz darf den Einzelnen nicht stärker belasten, als es zum Schutz öffentlicher Interessen unerlässlich ist.

Die bestehenden Grundrechtseinschränkungen belasten sämtliche Bürger unterschiedslos, unabhängig davon, ob von ihnen (noch) eine Ansteckungsgefahr ausgeht oder nicht. Für geimpfte Personen beziehungsweise für solche Personen, die von einer Infektion mit dem Coronavirus wieder genesen sind, bedeuten Einschränkungen in der Wahrnehmung ihrer Grundrechte jedoch einen unnötigen und übermäßigen Eingriff. Mit Blick hierauf ist für diesen Personenkreis auch mit Blick auf das Verhältnismäßigkeitsprinzip eine weitere Einschränkung von Grundrechten nicht hinnehmbar, weil verfassungsrechtlich nicht (mehr) gerechtfertigt.



3. Die COVID-19-Schutzmaßnahmen-Ausnahmenverordnung - SchAusnahmV

Den dargelegten verfassungsrechtlichen Vorgaben trägt die COVID-19-Schutzmaßnahmen-Ausnahmenverordnung, die von der Bundesregierung zwischenzeitlich beschlossen wurde (BT-Drucks. 19/29257), im Wesentlichen Rechnung.

Das Ziel der Verordnung besteht zunächst darin, im Hinblick auf bereits bestehende Erleichterungen und Ausnahmen von Schutzmaßnahmen für getestete Personen eine Gleichstellung von geimpften und genesenen Personen vorzunehmen. Diese Regelung scheint dringend geboten, da auch mit Blick auf die Gleichbehandlung nicht einzusehen ist, warum getestete Personen größere Freiheitsrechte für sich in Anspruch nehmen können als geimpfte oder genesene. Dass darüber hinaus auch weitergehende Erleichterungen und Ausnahmen von Schutzmaßnahmen vorgesehen werden, ist aus den oben genannten Gründen gleichfalls verfassungsrechtlich geboten.

Die Ausnahmen für geimpfte und genesenen Personen beziehen sich im Wesentlichen auf private Zusammenkünfte, auf Aufenthalte außerhalb einer Wohnung oder einer Unterkunft und auf die Ausübung von Sport. Darüber hinaus nimmt die Verordnung eine Gleichstellung von geimpften und genesenen Personen mit getesteten Personen im Hinblick auf landesrechtliche Regelungen vor, was ebenfalls sachlich geboten ist.

4. Perspektiven

Der Gesetzgeber wird jedoch in naher Zukunft nicht umhinkommen, weitere Ausnahmen und Befreiungen für geimpfte und genesene Personen vorzusehen. Die in der Rechtsverordnung vorgesehenen Ausnahmen und Befreiungen sind zwingend geboten und weisen fraglos in die richtige Richtung. Doch ist der Gesetzgeber gehalten, mit Blick auf Art. 14 Abs. 1, Art. 12 Abs. 1 und Art. 2 Abs. 1 GG zeitnah weitere Ausnahmen und Befreiungen für Geimpfte und Genese vorzusehen, beispielsweise



im Hinblick auf die Nutzung von Hotels und Gaststätten, aber auch im Hinblick auf die Nutzung von Fitnessstudios. Da von diesen Personen eine Ansteckungsgefahr nicht mehr ausgeht, müssen diesen auch in weitergehender Hinsicht grundrechtliche Freiheitsräume gewährt bzw. diese wieder hergestellt werden. Auch hierbei handelt es sich nicht um die Einräumung von Privilegien, sondern um die zwingend gebotene Wiederherstellung der grundrechtlichen Normallage.

gez. Michael Brenner

Prof. Dr. Michael Brenner