

Duplik auf die Kritik von Justus Lex an meinem Artikel zur Verfassungswidrigkeit der beiden Shutdownbeschlüsse



Er ist auch einverstanden mit meiner Einschätzung der Verfassungswidrigkeit des Shutdownverlängerungsbeschlusses vom 15. 4. 2020. Das sind schon 75 % Übereinstimmung. Dissens besteht bezüglich der verfassungsrechtlichen Einordnung des ersten Shutdownbeschlusses vom 23. 3. 2020. Hier übersieht Lex die umfassende empirische Studie aus Frankreich mit dem schon alles sagenden Titel „SARS-CoV-2 : fear versus data“. Hätte er seine Energien nicht so stark auf die Feinheiten des Verfassungsprozessrechts konzentriert, sondern auf diese bahnbrechende Studie, welche SARS-CoV-2 in seiner Gefährlichkeit gleichsetzt mit der alltäglicher Coronaviren, hätte er im Quellenverzeichnis bemerkt, dass die Studie am 19. 3. 2020 erschienen ist, vier Tage vor dem Shutdownbeschluss. Es gehört zu den essentiellen Aufgaben eines auf Epidemien spezialisierten Instituts wie des Robert Koch Instituts (RKI), die einschlägige internationale Fachliteratur im Blick zu haben, gerade im Vorfeld eines für das Land so bedeutsamen Regierungsbeschlusses. Dann hätte es unverzüglich die Bundesregierung unterrichten müssen und diese hätte angemessen reagieren, d.h. auf den Shutdown verzichten müssen.

Ich muss aber einräumen, dass ich in meinem Text den zeitlichen Vorlauf des Erscheinens der Studie zum späteren Shutdownbeschluss nicht kommuniziert habe. Am Ende eines herausfordernden Schreibprozesses, in dem ich mich mit der fremdartigen epidemiologischen Materie vertraut machen musste, war mir offensichtlich die Konzentration abhanden gekommen. Umso mehr wäre ich auf aufmerksame Leser angewiesen gewesen.

2. Ich bin erstaunt über das Hohe Lied, das Lex auf das RKI anstimmt. Auf das Unterlassen zentraler epidemiologischer Unterscheidungen bezüglich des Krankheitszustands der Infizierten und der eigentlichen Todesursache , verabsäumt durch die Politik und das RKI, habe ich gleich zu Beginn meines Artikels hingewiesen. Diese Unterlassungen hatten eine unnötige Beunruhigung und Angsterzeugung in der Bevölkerung zum Ergebnis. Das RKI hat bis in die unmittelbare Gegenwart den epidemiologischen Hardliner gespielt. Seitdem die Fallzahlen deutlich sinken, fängt der Präsident des RKI plötzlich an, von der

„zweiten oder gar dritten Infektionswelle“ zu fabulieren. Dies ist reine Angstmache, seit hundert Jahren hat es in Deutschland keine Infektionswelle gegeben, welche nach dem Abklingen noch einmal angeschwollen wäre. Das ist genau die angsterzeugende Rolle, die das Umweltbundesamt, wie das RKI eine Bundesoberbehörde, in der Klimapolitik spielt. Diese auffällige Parallele hätte Lex eigentlich nicht entgehen dürfen.

3. Stichwort: Risikoanalyse von 2013. Dazu stelle ich Lex nur eine Frage: Warum ist ihm die völlig überzogene Risikoanalyse der Bundesregierung von 2013 (26 Mio Kranke und 7,5 Mio. Tote in Folge einer Sars-Epidemie) so bedeutsam, die Risikoanalyse des Weltklimarats IPCC bezüglich des Klimawandels (Gefahr des Untergangs der ganzen Menschheit in wenigen Jahrzehnten) aber, wie ich mal unterstelle, nicht ?

4. Rechtfertigung der deutschen Coronapolitik durch Lex: Nahezu alle Länder der Welt haben ähnlich drakonische Maßnahmen ergriffen. Gegenfeststellung : 190 Länder haben das Pariser Klimaschutzabkommen unterschrieben. Frage: Wird es dadurch richtig?

5. Die Einschätzungsprärogative des Gesetzgebers / Verordnungsgebers, die grundsätzlich besteht, ist umso geringer, je intensiver der Grundrechtseingriff ist. Der Grundrechtseingriff durch den Shutdown ist historisch beispiellos. Daher kommt der strengste richterliche Kontrollmaßstab, die Inhaltskontrolle, zum Zuge. Die Einschätzungsprärogative ist hier auf Null reduziert. Da wird vom Gericht alles auf Punkt und Komma auf den Prüfstand gestellt. In unserem Fall würde das Gericht bei der Prüfung des Shutdownbeschlusses vom 23. 3. 2020 nicht nur die französische Studie, sondern etwa auch etwa die Beispiele Südkorea und Schweden in Betracht ziehen, die – ohne Shutdown- erfolgreich mit dem Coronaproblem umgegangen sind. Das Gericht würde auch die erstaunliche Entwicklung des Reproduktionswerts R in seine Erwägung einbeziehen, auf die ich in meinem Artikel hingewiesen habe. R hatte sich in Deutschland von einer Messzahl weit über 3 in kurzer Zeit nach unten bewegt und war bereits einige Tage vor dem Shutdownbeschluss vom 23. 3. 2020 auf unter 1 gefallen – ein Wert, den Merkel immer wieder als Ziel angegeben hatte. Bei all diesen entscheidungsrelevanten Faktoren könnte sich die Bundesregierung nicht darauf berufen, sie nicht gekannt oder anders gewichtet zu haben.

6. Lex recurriert bei der Verfassungsbeschwerde maßgeblich auf den Grundsatz der Subsidiarität. Dieser Grundsatz ist in der Tat zentral für die Verfassungsbeschwerde., es gibt aber in Form der sog. Vorabentscheidung gem § 90 Abs.2 S. 2 BVerfGG eine wichtige Ausnahme, die von Lex ignoriert wird. Das BVerfGG kann, wenn eine Verfassungsbeschwerde von „allgemeiner Bedeutung“ ist, vor Erschöpfung des Rechtswegs entscheiden. Wann, wenn nicht im

gegenwärtigen Fall einer historisch beispiellosen Grundrechtsbeeinträchtigung einer ganzen Nation, liegt die „allgemeine Bedeutung“ vor.? Ich glaube, es gibt gute Gründe, diese Verfassungslage nicht von einem mit drei Verwaltungsrichtern besetzten OVG beurteilen zu lassen, sondern vom BVerfG.

7. Das für Lex so zentrale Verfassungsprozessrecht spielt in der universitären Praxis überhaupt keine Rolle. Ich bin Prof. für Öffentliches Wirtschafts- und Finanzrecht, d.h. für materielles Recht, nicht für Prozessrecht, welcher Art auch immer. Zusätzlich bin ich einer der ganz wenigen Juristen mit einer interdisziplinären Venia, welche auch noch die Politikwissenschaft einschließt. Mein Interessenspektrum ist weit, daher lese ich Eike (u.a.).

Mein Artikel war auch nicht für den “ nach Recht suchenden Bürger “ (Zitat Lex) gedacht, Rechtsberatung machen die Rechtsanwälte. Sondern als kritische interdisziplinäre Analyse der Coronahysterie einschließlich der verfassungsrechtlichen Einordnung der staatlichen Beschränkungsmaßnahmen. Dass Lex die Parallele zur Klimahysterie nicht erkennt, finde ich außerordentlich bedauerlich.