

Kontakt, Ausgang, Schulbesuch...

...in normalen Zeiten alles Selbstverständlichkeiten. Seit einiger Zeit wissen wir, dass es auch anders aussehen kann. Eilanträge gegen die Ausgangs- und Kontaktbeschränkungen sowie Schulschließungen der „Bundesnotbremse“ konnten daran nichts ändern (BVerfG, NJW 2021, 1808; NJW 2021, 2724; BeckRS 2021, 11506; BeckRS 2021, 12456). Nun hat das BVerfG in den Hauptsacheverfahren entschieden, dass die Maßnahmen des Vierten Gesetzes zum Schutz der Bevölkerung bei einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite v. 22.4.2021 (BGBl. I 2021, 802) verfassungsgemäß gewesen sind (BVerfG, BeckRS 2021, 36514; BeckRS 2021, 36492).

Dies haben wir zum Anlass genommen, unseren ständigen Mitarbeiter der Rechtsprechungsübersicht Prof. Dr. Michael Sachs, ehem. Inhaber des Lehrstuhls für Staats- und Verwaltungsrecht der Universität zu Köln, nach seinen Einschätzungen und den praktischen Auswirkungen zu fragen. In Kürze wird er die Beschlüsse in der JuS ausführlich besprechen.

► Überblick: Betroffene Grundrechte

Kontaktbeschränkungen: Familiengrundrecht und Ehegestaltungsfreiheit (Art. 6 I GG), Recht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit (Art. 2 I GG).

Ausgangsbeschränkungen: Freiheitsgrundrecht (Art. 2 II 2 iVm Art. 104 I GG), allgemeines Persönlichkeitsrecht (Art. 2 I iVm Art. 1 I GG), teilw. Familiengrundrecht und die Ehegestaltungsfreiheit (Art. 6 I GG).

Bußgeldbewährung bei Verstößen: Recht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit (Art. 2 I GG).

Schulschließungen: Recht auf schulische Bildung (Art. 2 I iVm Art. 7 I GG), elterliches Recht auf freie Bestimmung des Bildungsgangs ihres Kindes (Art. 6 II 1 GG), Familiengrundrecht (Art. 6 I GG).

Herr Professor Sachs, die BVerfG-Entscheidungen wurden mit Spannung erwartet. Handelt es sich bei den beiden Beschlüssen wieder einmal um „Paukenschläge aus Karlsruhe“?

Sachs: Nach der langen Zeit ohne Hauptsacheentscheidung des BVerfG war den Beschlüssen jedenfalls die geballte Aufmerksamkeit, auch der Politik, sicher. Den mit einem „Paukenschlag“ verbundenen Überraschungseffekt konnte es allerdings angesichts der wohl doch unmissverständlichen Vorgaben der Wissenschaft und der beim BVerfG aufgrund der gebotenen Folgenabwägung gescheiterten Eilanträge nicht geben.



Prof. Dr. Michael Sachs

Jüngst hat der Klima-Beschluss in dogmatischer Hinsicht für Furore gesorgt (zB eingriffsähnliche Vorwirkung). Ist in den „Bundesnotbremse-Entscheidungen“ neues „Dogmatikfutter“ zu finden?

Sachs: Vergleichbare Abweichungen von der bisher anerkannten allgemeinen Grundrechtsdogmatik finden sich in den jetzt gefassten Beschlüssen nicht. Doch enthalten die Entscheidungen wichtige Aussagen zur Bedeutung einzelner Grundrechte, vom allgemeinen Persönlichkeitsrecht über die Freiheit der Person bis zum „Recht auf schulische Bildung“. Dabei sind etliche Grundrechte mangels hinreichenden Vortrags der Beschwerdeführer gar nicht in die Prüfung einbezogen worden.

Ist der vom BVerfG im „Bundesnotbremse I-Beschluss“ gewählte Prüfungsaufbau auch für eine Klausur zu empfehlen oder sollten dort die verschiedenen Grundrechte je für sich einzeln auf ihre Verletzung hin untersucht werden?

Sachs: Grundsätzlich sollten Grundrechte schon mit Rücksicht auf die unterschiedlichen Schutzgegenstände je für sich geprüft werden. Dies ist für diese Ebene aber trotz des übergreifenden Gesamtansatzes auch im Beschluss geschehen. Im Übrigen ging es um grundrechtsübergreifende Anforderungen, deren zusammengefasste Prüfung schon angesichts des Umfangs der zu prüfenden Fragen auch in einer Klausur akzeptiert werden sollte. Deren Behandlung beim ersten untersuchten Einzelgrundrecht würde ja nur zu Wiederholungen bzw. Verweisungen bei den weiteren Grundrechten führen.

Wichtig für die Klausurbearbeitung ist aber noch ein weiterer Punkt: Der vom BVerfG einmal mehr

gewählte Aufbau passt eigentlich so nur auf eine Normenkontrollentscheidung. Bei der Grundrechtsprüfung sollte nach der Feststellung der Grundrechtsberechtigung und der relevanten Beeinträchtigung des Schutzgegenstands die Grundrechtsbegrenzung (durch [ggf. qualifizierten] Gesetzesvorbehalt, ggf. kollidierendes Verfassungsrecht) festgestellt werden. Dann sind zunächst die sich daraus ergebenden speziellen (formellen oder materiellen) Anforderungen zu untersuchen. Neben den ausdrücklich so geregelten besonderen Eingriffsanforderungen des Art. 19 I, II GG ist im Rahmen der seit dem Elfes-Urteil anerkannten Anforderung der umfassenden Verfassungsmäßigkeit der beschränkenden Regelung im Übrigen alles Weitere zu prüfen. Auf der materiellen Seite geht es zumeist um allgemeine rechtsstaatliche Erfordernisse wie Bestimmtheit und Verhältnismäßigkeit, doch können auch beliebige inhaltliche Einzelanforderungen an ein Gesetz, etwa aus Art. 33 IV GG, eine Rolle spielen. Dabei können sogar Grundrechte Dritter zu berücksichtigen sein.

Ist das im „Bundesnotbremse II-Beschluss“ formulierte „Recht auf schulische Bildung“ wirklich neu? Oder gab es bisher einfach keinen Anlass, die Frage danach zu stellen?

Sachs: Die Formulierung immer neuer Grundrechte überzeugt nicht. Letztlich geht es nach dem Beschluss um einen Teilaspekt der weit verstandenen freien Entfaltung der Persönlichkeit. Trotz der ganz objektiven Formulierung des Art. 7 I GG, der ja (auch) die Grundlage der grundrechtsbeschränkenden Schulpflicht bildet, mag man andererseits im Sinne der Schutznormlehre auch einen Begünstigungszweck zugunsten der Schüler und einen entsprechenden Grundrechtsschutz annehmen können, ohne ein weiteres Kombinationsgrundrecht formulieren zu müssen.

Zu erwarten war, dass die Verhältnismäßigkeitsprüfungen umfangreich ausfallen würden. Können Sie für unsere Leserinnen und Leser im Sinne einer Strukturierungshilfe für die Klausur zusammenfassen, welche Kernaussagen grundsätzlich auch für andere Konstellationen gelten und der Verhältnismäßigkeitsprüfung eine gewisse Übersichtlichkeit verleihen?

Sachs: Anders als in anderen Zusammenhängen, in denen der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit bemüht wurde, um die unterschiedlichsten Anforderungen, etwa an die Verfahrensgestaltung, auf-

zustellen, hält sich das BVerfG hier recht schulmäßig an die Prüfung von legitimem Zweck, Eignung, Erforderlichkeit und Proportionalität. Entscheidend für die Prüfung des Gesetzes ist (wie stets) der in all diesen Bereichen zu beachtende Einschätzungsspielraum des Gesetzgebers, zumal wenn unter Bedingungen der Ungewissheit zu entscheiden ist. Ebenso wichtig ist seine Obliegenheit, auch bei Prognosen auf sachlich fundierter Grundlage zu entscheiden, diese Basis mit Zeitablauf zu überprüfen und Maßnahmen ggf. nachzubessern. Auch an im Gesetz angelegte Milderungen der Eingriffe ist stets zu denken.

Helfen die Bundesnotbremsen-Beschlüsse den politischen Entscheidungsträgern im Umgang mit der jetzigen Lage?

Sachs: Die Politik kann jetzt jedenfalls davon ausgehen, auf möglichst gut und jeweils aktuell abgesicherten Erkenntnissen aufbauend das nach ihrer Einschätzung Notwendige tun zu dürfen. Was sie aus Gründen der Schutzpflicht ggf. tun muss, hat das BVerfG allerdings (noch) nicht geklärt.

Das Interview haben wir am 2.12.2021 geführt.

www.JuS.de

► **Zur Vertiefung in der JuS:** Goldhammer/Neuhöfer, Grundrechte in d. Pandemie – Allgemeine Lehren, JuS 2021, 212; dies., Grundrechte in der Pandemie – Freiheit u. Gleichheit, JuS 2021, 641; Klafki, Verwaltungsrechtl. Anwendungsfälle im Kontext d. Covid-19-Pandemie, JuS 2020, 511. Zum Eilrechtsschutz: Wenglarczyk, Grundzüge d. Eilrechtsschutzverfahrens vor d. BVerfG nach § 32 BVerfGG, JuS 2021, 1024.

► **Zur weiteren Vertiefung:** Grevel/Lassahn, Die bundeseinheitl. „Notbremse“ – Verfassungsfragen zum Vierten Bevölkerungsschutzgesetz, NVwZ 2021, 665; Schwarz, Zur Frage d. Verfassungsmäßigkeit der bundeseinheitl. „Corona-Notbremse“, COVuR 2021, 258; Leisner-Egensperger, Die Freiheit und ihr Schutz, NJW 2021, 2415; Nettesheim, Schule als Markt staatl. Bildungsangebote, VerfBlog v. 30.11.2021, <https://verfassungsblog.de/schule-als-markt-staatlicher-bildungsangebote>.