



Gesetzentwurf

der Abgeordneten **Christian Klingen, Stefan Löw, Richard Graupner, Christoph Maier, Jan Schiffers** und **Fraktion (AfD)**

zur Wiederherstellung der Grundrechte in Bayern und zur Beendigung der unverhältnismäßigen Corona-Einschränkungen (Bayerisches Grundrechte-Wiederherstellungsgesetz – BayGrundrWhG)

A) Problem

Mit der am 24. November 2021 in Kraft getretenen Fünfzehnten Bayerischen Infektionsschutzmaßnahmenverordnung (BayIfSMV) des Bayerischen Staatsministeriums für Gesundheit und Pflege, die auf die Verordnungsermächtigung von § 32 des Infektionsschutzgesetzes (IfSG) des Bundes gestützt ist, werden weitreichende Maßnahmen im Freistaat Bayern angeordnet, die sehr weitgehend in die Freiheitsrechte von Bürgern eingreifen und zahlreiche Branchen in erhebliche wirtschaftliche Schwierigkeiten bringen. Dem steht gegenüber, dass die Wirkung dieser Infektionsschutzmaßnahmen äußerst zweifelhaft ist. Diese Maßnahmen stellen sich daher als unverhältnismäßig dar: Es kann mit diesen Maßnahmen nicht die Wirkung erzielt werden, die den Eingriff in Freiheitsrechte mit den erheblichen nachteiligen Auswirkungen auf die Privatwirtschaft rechtfertigt.

Diese Verordnung trägt dem verfassungsrechtlichen Verhältnismäßigkeitsgrundsatz auch nicht dadurch Rechnung, dass ihre Geltungsdauer zeitlich beschränkt ist. Es ist nämlich davon auszugehen, dass das zuständige Staatsministerium rechtzeitig die mit § 18 BayIfSMV (Inkrafttreten, Außerkrafttreten) vorgenommene Befristung aufhebt, so dass schon jetzt absehbar ist, dass diese Verordnung über den 23. Februar 2022 hinaus Anwendung findet, sofern nicht rechtzeitig eine Aufhebung erfolgt.

B) Lösung

Aufhebung der Verordnung durch Gesetz des Landtags, indem von der Möglichkeit nach Art. 80 Abs. 4 des Grundgesetzes (GG) Gebrauch gemacht wird, eine Verordnungsermächtigung eines Bundesgesetzes an die Landesregierung durch Landesgesetz auszuüben.

C) Alternativen

Keine

D) Kosten

Keine

Gesetzentwurf

zur Wiederherstellung der Grundrechte in Bayern und zur Beendigung der unverhältnismäßigen Corona-Einschränkungen (Bayerisches Grundrechte-Wiederherstellungsgesetz – BayGrundrWhG)

Art. 1

Aufhebung der Fünfzehnten Bayerischen Infektionsschutzmaßnahmenverordnung

Die Fünfzehnte Bayerische Infektionsschutzmaßnahmenverordnung (15. BayIfSMV) vom 23. November 2021 (BayMBl. Nr. 816, BayRS 2126-1-19-G), die zuletzt durch Verordnung vom 8. Februar 2022 (BayMBl. Nr. 89) geändert worden ist, wird aufgehoben.

Art. 2

Inkrafttreten

Dieses Gesetz tritt mit Wirkung vom 23. November 2021 in Kraft.

Begründung:

A) Allgemeiner Teil

Das Staatsministerium für Gesundheit und Pflege hat durch die 15. Bayerische Infektionsschutzmaßnahmenverordnung (BayIfSMV) vom 23. November 2021 weitreichende Maßnahmen im Freistaat Bayern verfügt, die sowohl massiv in verfassungsrechtlich garantierte Freiheitsrechte eingreifen als auch weitreichende nachteilige Auswirkungen insbesondere auf die direkt betroffenen Branchen der Privatwirtschaft (Gastronomie und Beherbergungsbetriebe) nach sich ziehen. Dabei ist die Wirksamkeit dieser Infektionsschutzmaßnahmen zweifelhaft. Diese stellen sich deshalb als nicht verhältnismäßig dar.

Zweck dieses Gesetzes ist daher die Vermeidung erheblicher an die wirtschaftliche Existenz gehender Kosten für die betroffenen Branchen der Privatwirtschaft sowie die damit verbundenen gesellschaftlichen Auswirkungen insbesondere auf die Familien und Kinder in Bayern.

Im Einzelnen sind folgende Maßnahmen der Verordnung hervorzuheben, die nach allgemeinen – auch bußgeldbewehrten – Maßnahmen wie allgemeine Verhaltensempfehlungen, Maskenpflicht, Kontakt- oder Zugangsbeschränkungen für Ungeimpfte oder nicht genesene Personen sowie Kontaktdatenerfassung aufgeführt sind:

- 3G-Reglungen für Gottesdienste, Versammlungen in geschlossenen Räumen oder am Arbeitsplatz
- 2G-Regelungen in der Gastronomie, dem Beherbergungswesen, Kulturstätten wie Museen, Theatern und botanischen und zoologischen Gärten
- Allgemeine Abstandsmaßnahmen bei Versammlungen unter freiem Himmel
- Obergrenzen der Besucherzahlen in Handels- oder Dienstleistungsbetrieben
- Massive Eingriffe in das betriebliche Geschehen von Unternehmen und Verbote bestimmter Dienstleistungen, insbesondere die Untersagung von Gastronomie zwischen 22 Uhr und 5 Uhr

- Schließung von Freizeiteinrichtungen wie Clubs oder Diskotheken mit Verbot entsprechender Freizeitaktivitäten,
- Massive Eingriffe in den Schulbetrieb, bei Tagesbetreuungsanstalten, außerschulischen Bildungseinrichtungen, Hochschulen und Bibliothekswesen
- Untersagung von Volksfesten, Alkoholverbot in Innenstädten oder an öffentlichen Orten unter freiem Himmel

Diese Maßnahmen stellen sich als nicht verhältnismäßig dar. Sie haben zur Folge, dass Menschen, die nicht im Sinne der § 2 Nr. 2 und 4 der COVID-19-Schutzmaßnahmen-Ausnahmenverordnung (SchAusnahmV) geimpft oder genesen sind, sowohl vom sozialen und kulturellen Leben als auch vom Zugang etwa zu Hochschulen, sportlichen Aktivitäten oder dem Arbeitsplatz systematisch ausgeschlossen werden oder ihnen der Zugang in unverhältnismäßiger Weise erschwert wird, was zu einer tiefgreifenden Spaltung der Gesellschaft geführt hat. Zudem stellen die Maßnahmen einen massiven Eingriff in den Gleichbehandlungsgrundsatz dar, da die überwältigende Mehrheit der Nicht-Immunisten nicht infektiös ist oder deren Immunisierung durch eine Impfung nicht zur Entlastung des Gesundheitssystems beitragen wird. Dies ist insbesondere bei einer Durchimpfung von Kindern und Jugendlichen oder der Altersgruppe der unter 50-Jährigen der Fall.

Angesichts der gegenwärtigen Entwicklung der Infektionszahlen sowie der daraus resultierenden Hospitalisierungsinzidenzen stellen die getroffenen Maßnahmen kein geeignetes Mittel dar und provozieren eine zunehmende Spaltung der Gesellschaft. Hinzu kommt die politisch häufig falsch vermittelte ursprüngliche Annahme, dass Geimpfte bei der Epidemiologie der Erkrankung keine wesentliche Rolle spielen würden. Diese These wurde bereits von führenden Virologen sowie vom Robert Koch-Institut, aufgrund der aktuellen Datenlage in Deutschland für unvereinbar erklärt. So verweist das Robert Koch-Institut auf die Frage der Übertragbarkeit des Virus durch Ungeimpfte darauf, dass nicht genau quantifiziert werden kann, in welchem Maß die Impfung die Übertragung des Virus reduziert. Ferner verweist das Robert Koch-Institut darauf, dass die Wahrscheinlichkeit, trotz Impfung infiziert zu werden, über die Zeit zunimmt (Stand: 7. Februar 2022).

Weiterhin lässt sich die Ungleichbehandlung von Geimpften und Ungeimpften nicht dadurch rechtfertigen, dass Geimpfte bei der Verbreitung von SARS-CoV-2 keine entscheidende Rolle mehr einnehmen würden. Dies lässt sich bereits dadurch widerlegen, dass der Impfschutz bereits nach 90 Tagen abnimmt, nach sechs Monaten lediglich kaum bis nicht mehr vorhanden ist und sich daher die Belege mehren, dass sich kein Zusammenhang zwischen Impfquote und Infektionsgeschehen ergibt. Zudem werden ungeimpfte Kinder in besonderer Weise von den Maßnahmen getroffen, da sie bewiesenermaßen eine geringere Infektiosität sowie ein signifikant geringeres Risiko einer Hospitalisierung aufweisen als andere Gruppen und damit keinen negativen Einfluss auf die Belastung des Gesundheitssystems nehmen. Auch wurde die vernachlässigte Berücksichtigung der Interessen von Kindern, deren eingeschränkter Zugang zur Teilhabe an Bildung, Kultur und anderen Aktivitäten des sozialen Lebens von einer Impfung abhängig gemacht wird, bereits mehrfach, u. a. von der Menschenrechtskommissarin des Europarats, gerügt. Auch stehen die Maßnahmen der Resolution 2361 (2021) des Europarates vom 27. Januar 2021 entgegen, in der für alle Bürger gefordert wird, dass eine Impfung weder verpflichtend noch durch politischen, sozialen oder sonstigen Druck gegen den Willen des Bürgers herbeigeführt werden soll.

Das Robert Koch-Institut hat in seinem Lagebericht vom 27. Oktober 2020 zudem angegeben, an welchen Orten sich Menschen am häufigsten mit SARS-CoV2 infizieren. Gastronomie oder der nach der Verordnung mit Hygienemaßnahmen regulierte Freizeitbereich stellen nach wie vor so gut wie kein Infektionsrisiko dar. Problem ist der private Bereich. Auch ein Artikel des Wissenschaftsmagazins Science sieht vor allem die privaten Haushalte als Pandemietreiber. Dort schreibt Epidemiologin Elizabeth Lee von der Johns Hopkins Bloomberg School of Public Health in Baltimore, dass mehrere Studien ergeben hätten, dass 46 bis 66 Prozent aller Ansteckungen haushaltsbasiert seien.

Von daher ist wissenschaftlich festgestellt, dass in Bereichen, in denen Hygienemaßnahmen gemäß der Verordnung angeordnet werden, nahezu keine Ansteckung stattfindet. Eine Schließung dieser Bereiche ist deshalb nicht oder kaum geeignet und stellt sich deshalb als unverhältnismäßig dar. Hinzu kommt, dass die in der Verordnung 15. BayIfSMV angeordneten Maßnahmen mehr Schaden verursachen als sie Nutzen haben. Da die 15. BayIfSMV keine differenzierte Betrachtung vornimmt, ist sie als überzogen anzusehen.

B) Besonderer Teil

Zu Art. 1 (Aufhebung der Fünfzehnten Bayerischen Infektionsschutzmaßnahmenverordnung)

Als Lösung der Problematik ist die Aufhebung der Verordnung geboten. Dies ist Zweck und Inhalt der Regelung von Art. 1 des Gesetzes.

Die Aufhebung einer Verordnung durch ein Gesetz ist verfassungsrechtlich zulässig. Bei der Ordnungsgebung handelt es sich um eine abgeleitete Gesetzgebung, die gemäß Art. 80 des Grundgesetzes (GG) der gesetzlichen Ermächtigung für Regierungsorgane bedarf, die naturgemäß im gesetzlichen Verfahren wieder zurückgenommen werden kann. Es entspricht der Staatspraxis, dass dieser Widerruf der Verordnungsermächtigung auch in der Weise ausgeübt werden kann, dass der Gesetzgeber eine Verordnung – meist im Zusammenhang mit einem Gesetzgebungsprogramm – ändert oder auch entsprechende Verordnungen aufhebt, auch ohne die Ermächtigung selbst aufzuheben.

Mit dem durch Grundgesetzänderung von 1994 angefügten Abs. 4 des Art. 80 GG wird auch das vorliegend einschlägige Spezialproblem angesprochen, ob der Landesgesetzgeber eine aufgrund einer bundesgesetzlichen Ermächtigung von einer Landesregierung bzw. aufgrund Subdelegation von einem Landesministerium erlassene Verordnung aufheben kann. Nach Art. 80 Abs. 4 GG kann die in einem Bundesgesetz ausgesprochene Verordnungsermächtigung an die Landesregierung auch in der Weise ausgeübt werden, dass die Länder ein Gesetz erlassen.

Vorliegend stützt sich die Verordnung auf § 32 des Infektionsschutzgesetzes (IfSG). Danach sind die Landesregierungen ermächtigt, unter den Voraussetzungen, die für Maßnahmen nach den §§ 28 bis 31 IfSG maßgebend sind, auch durch Rechtsverordnungen entsprechende Gebote und Verbote zur Bekämpfung übertragbarer Krankheiten zu erlassen.

Nach Art. 80 Abs. 4 GG kann diese Ermächtigung auch vom Landesgesetzgeber durch Gesetz wahrgenommen werden. Dies geschieht mit dem vorliegenden Gesetzentwurf in einer Weise, dass der Gesetzgeber durch Aufhebung einer auf die Bundesermächtigung gestützten Landesverordnung deutlich macht, dass er von der Verordnungsermächtigung nicht Gebrauch machen will, zumindest nicht in der Weise, wie dies durch die aufzuhebende Verordnung geschehen ist.

Das zuständige Staatsministerium ist durch die gesetzliche Aufhebung der Verordnung durch das vorliegende Gesetz nicht daran gehindert, erneut eine Infektionsschutzmaßnahmenverordnung zu erlassen, die durch Anordnung differenzierterer Maßnahmen dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz entspricht und daher nicht auf den Widerspruch des Landtages stößt. Diese Absicht ist in der bundesdeutschen Staatspraxis ursprünglich durch eine sog. Entsteinerungsklausel zum Ausdruck gekommen, wonach gesetzlich bestimmt wird, dass eine durch Gesetz geänderte Verordnung wieder durch Verordnung geändert werden kann. Jedoch bedarf es keiner derartigen Klausel, wenn der Wille des Gesetzgebers insoweit klar ist, was vorliegend deshalb angenommen werden kann, weil das Gesetz nicht besagt, dass künftig keine entsprechenden Verordnungen mehr erlassen werden dürfen, sondern stattdessen ein Landesgesetz zu erlassen wäre.

Zu Art. 2 (Inkrafttreten des Gesetzes)

Diese Bestimmung regelt das Inkrafttreten des Gesetzes.

Dabei wird eine rückwirkende Inkraftsetzung vorgesehen, die auf das Datum des Inkrafttretens der mit Art. 1 aufgehobenen Verordnung, nämlich den 24. November 2021 gemäß § 18 15. BayLfSMV, abstellt. Mit der rückwirkenden Aufhebung der Verordnung können zwar nicht mehr die aufgrund der Verordnung zwischenzeitlich erfolgten Maßnahmen rückwirkend rückgängig gemacht werden, aber dies wirkt sich auf Folgemaßnahmen aus. So sind Bußgeldverfahren wegen Verstoßes gegen eine Bestimmung der Verordnung nicht weiter zu betreiben.