



HESSISCHER LANDTAG

16. 03. 2021

Plenum

Dringlicher Entschließungsantrag

Fraktion der AfD

Sofortige Beendigung des Lockdowns – umgehende Außerkraftsetzung der „verfassungswidrigen Corona-Kontakt- und Betriebsbeschränkungsverordnung“

Der Landtag wolle beschließen:

1. Die Verordnung zur Beschränkung von sozialen Kontakten und des Betriebes von Einrichtungen und von Angeboten aufgrund der Corona-Pandemie (Corona-Kontakt- und Betriebsbeschränkungsverordnung) vom 26. November 2020 – nachfolgend „CoKoBeV“ genannt – ist aufgrund der ihr immanenten Grundrechtsverstöße/-verletzungen, wie insbesondere der Verstöße gegen das allgemeine Gleichheitsgebot aus Art. 3 Abs.1 GG sowie der Verletzungen der Berufsausübungs- und Eigentumsfreiheit aus Art. 12 Abs.1 und 14 GG, – und der weitgehenden Verletzung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes im Allgemeinen als verfassungswidrig anzusehen.
2. Als verfassungswidrige Verordnung ist die CoKoBeV umgehend außer Kraft zu setzen.
3. Die CoKoBeV ist umgehend durch eine Verordnung zu ersetzen, innerhalb derer notwendige Restriktionen zur Eindämmung der Corona-Infektionen lediglich
 - a) unter strenger Wahrung des Erforderlichkeits- und Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes, insbesondere zum primären Schutz von vulnerablen Bevölkerungsgruppen wie Senioren und Risikopatienten,
 - b) auf Basis konkreter, wissenschaftlich fundierter Evidenz sowie
 - c) branchenneutral und unter der Vermeidung von ungerechtfertigten Ungleichbehandlungen zwischen einzelnen Personengruppennormiert werden.

Begründung:

Die wirtschaftlichen Schäden, welche durch den ersten und den noch stets andauernden zweiten, gesellschaftsübergreifenden Lockdown allein in der Zeit vom 22.03.2020 bis zum 06.05.2020 bzw. seit dem 16.11.2020 bis Ende Januar 2021 unmittelbar hervorgerufen worden sind, belaufen sich einschlägigen Studien zufolge bereits auf bundesweit insgesamt 350 bis 570 Mrd. €. Ein beträchtlicher Teil dieses Schadens ist auf Seiten der Einzelhändler und des Gastgewerbes eingetreten, wo für die Zeit von November 2020 bis Mitte Januar 2021 Umsatzverluste in Höhe von ca. 36 Mrd. € zu verzeichnen waren. Jede weitere Woche der Aufrechterhaltung des derzeitigen Lockdowns verursacht zudem einen zusätzlichen wirtschaftlichen Schaden i.H.v. 3 bis 3,5 Mrd. €. Parallel hierzu ist im Verlauf des ersten Lockdowns die Wirtschaftsleistung in Deutschland um insgesamt 16 % eingebrochen, wobei die größten Einbrüche auf Seiten des Reisegewerbes mit minus 84 %, der Luftfahrtbranche mit minus 76 %, des Gastgewerbes mit minus 68 %, des Gesundheitswesens mit minus 45 %, der Kunst-, Unterhaltungs-, und Erholungsbranche mit minus 43 %, sowie der Fahrzeugindustrie mit minus 41 % zu verzeichnen waren. Durch diese Zahlen nicht abgebildet bleiben die immensen und vielfach irreparablen wirtschaftlichen Schäden, welche die beiden Lockdown-Phasen in den kommenden Jahrzehnten durch vernichtete und nicht mehr in Gang zu bringende Unternehmen sowohl für betroffene Betriebsinhaber und ihre Mitarbeiter, als auch für das öffentliche Gemeinwesen insgesamt zusätzlich nach sich ziehen werden und deren Ausmaße zum jetzigen Zeitpunkt kaum abzusehen sind. In dieser Hinsicht hervorzuheben sind auch die immensen, durch die Schließung eingetretenen Mindereinnahmen an Steuern und Sozialversicherungsbeiträgen seitens des Staates und der ihm angegliederten Institutionen, deren Ausfall das öffentliche Gemeinwesen bei gleichzeitiger Steigerung der durch die Schließungsanordnung ebenfalls eingetretenen staatlichen Mehrkosten, wie etwa durch die Gewährung von ALG II und anderer Sozialleistungen, enorm belasten. Hinzu

treten horrende Schuldenbeträge, die zum Ausgleich der durch die Lockdown-Phasen hervorgerufenen finanziellen Engpässe von Unternehmens- und Betriebsinhabern aufgenommen werden mussten und deren Tilgung über Jahre hinweg die Solvenz mitsamt der Wirtschaftsaktivität der betreffenden Unternehmen belasten und mithin massiv beeinträchtigen wird. Nebst diesen rein wirtschaftlichen Konsequenzen bleiben immaterielle Schäden zu verzeichnen, deren Ausmaße zwar in Geldbeträgen nicht unmittelbar zu beziffern sind, die aber deswegen nicht weniger schwerwiegend ausfallen: Zu nennen sind hierbei zuvorderst der Eintritt und die massive Intensivierung psychischer Belastungen, wie etwa von Stress- wie Angstzuständen, Depressionen, etc., die durch den Verlust des Arbeitsplatzes und der wirtschaftlichen Existenzgrundlage, dadurch ausgelöste horrende Finanzeinbußen, soziale Spannungen vor allem im familiären Umfeld bis hin zur häuslicher Gewalt und den Mangel an sozialen Beziehungen und Aktivitäten bis hin zur sozialen Isolation ausgelöst worden sind. So ist der Anteil an Personen mit schweren depressiven Symptomen seit der Zeit unmittelbar vor der Pandemie bis November 2020 von 3 % auf 18 % gestiegen, während der Anteil von Personen, die über maximalen Stress berichten, von 11 % auf 20 % zugenommen hat. Besonders besorgniserregend ist hierbei, dass unter dem Eindruck der Corona-Restriktionen inzwischen annähernd jedes dritte Kind psychische Auffälligkeiten zeigt, während dies in der Zeit vor dem Lockdown nur bei rund einem Fünftel aller Kinder der Fall war. Parallel hierzu ist vielerorts eine Zunahme von Fällen häuslicher Gewalt von bis zu 20 % zu verzeichnen. Weiterhin hervorzuheben sind die durch ausgefallenen oder stark eingeschränkten Schul- und Universitätsunterricht eingetretenen psychischen Belastungen sowie Entwicklungsverzögerungen und Bildungslücken auf Seiten der betroffenen Kinder, Jugendlichen und jungen Erwachsenen, welche sich oft in fehlenden sozialen Kompetenzen, dem verspäteten Eintritt der betroffenen Kinder und jungen Erwachsenen in das Berufsleben und einem entsprechenden Mangel an Fachkräften und wirtschaftlichen Leistungen auf dem deutschen Arbeitsmarkt niederschlagen werden.

Den durch die Lockdown-Phasen eingetretenen Schäden der dargelegten Art steht ein bestenfalls geringfügiger Effekt bei der Eindämmung von Infizierungsfällen und insbesondere der Verhinderung von schweren bis tödlichen Krankheitsverläufen gegenüber:

In Übereinstimmung mit den einschlägigen Angaben aus dem von Seiten des RKI herausgegebenen Strategiepapier „ControlCOVID Strategie und Handreichung zur Entwicklung von Stufenkonzepten bis Frühjahr 2021 (Stand 18.02.2021)“, denen zufolge in 13 von 16, ebenfalls von den Anordnungen der CoKoBeV betroffenen Einrichtungsbereichen nur ein potenziell „niedriges“ bis „moderates“ Infektionsrisiko besteht, geht aus mehreren einschlägigen Studien hervor, dass die bisherigen Lockdown-Phasen zu keiner oder keiner signifikanten Senkung der Infizierungs- und Todeszahlen geführt haben. Vor dem Hintergrund der Tatsache, dass die meisten Infektionen im persönlichen Nahbereich der privaten Wohnung erfolgen, vermögen diese Studienergebnisse kaum zu verwundern. Weiterhin bleibt zu konstatieren, dass die Lockdown-Phasen – wenn sie denn wirksam gewesen wären – mitsamt den durch sie hervorgerufenen Schäden der dargelegten Art primär auf die Verhinderung von schweren und tödlichen Krankheitsverläufen in einer Größenordnung von lediglich 18 % bzw. 5 % an der Gesamtheit aller Infektionsfälle angelegt waren.

Bereits angesichts des krassen Missverhältnisses zwischen dem Ausmaß der durch die Lockdown-Phasen eingetretenen Schäden der dargelegten Art einerseits und des durch die Verhängung der Lockdown-Maßnahmen tatsächlich nur geringfügig erreichten Grads der Verringerung des Infizierungsrisikos wie auch der tatsächlichen Anzahl an Infizierungsfällen bzw. der ohnehin vergleichsweise geringen Anzahl an schweren und tödlichen Krankheitsverläufen andererseits können die durch die CoKoBeV verhängten Lockdown-Maßnahmen nicht mehr als verhältnismäßig bezeichnet werden.

In Anbetracht der Tatsache, dass das Infektionsrisiko laut Aussage aus einschlägigen Fachpublikationen allein schon durch eine konsequente Anwendung von relativ einfach zu ergreifenden Schutzmaßnahmen, wie das Tragen einer Nasen-Mund-Schutzmaske und die Einhaltung von Abstandsregelungen, wirkungsvoll minimiert werden kann, erscheint zudem ein die Gesamtgesellschaft ergreifender Lockdown mitsamt der dargelegten Folgeschäden als nicht erforderlich. Entsprechendes gilt in Anbetracht der Tatsache, dass die Schutzmaßnahmen zur Eindämmung der Corona-Infektionen von Anfang an auf vulnerable Gruppen, wie Senioren und Risikopatienten, hätten beschränkt werden können, anstatt die Gesamtgesellschaft mit einem übergreifenden Lockdown zu belegen.

Allein schon aufgrund der hiernach nicht gegebenen Verhältnismäßigkeit und Erforderlichkeit sind die durch die CoKoBeV in ihrer derzeitigen Fassung angeordneten Lockdown-Maßnahmen umgehend aufzuheben. An ihre Stelle ist ein Regelungswerk zu setzen, welches den unter dem Punkt Nr. 3 aufgeführten Anforderungen entspricht.

Abgesehen von der fehlenden Erforderlichkeit und Verhältnismäßigkeit der durch die CoKoBeV angeordneten Lockdown-Maßnahmen im Allgemeinen weisen diese Verordnung insgesamt sowie mehrere der in ihr normierten Regelungen im Einzelnen Eigenheiten in ihrer gesetzlichen Ausgestaltung aus, nach denen sich diese als evident verfassungswidrig darstellt:

Ausweislich ihrer Einleitung ist die CoKoBeV auf Grundlage der in § 32 S.1 i.V.m. § 28a des IfSG normierten Verordnungsermächtigung erlassen worden. Diese in §§ 32; 28a IfSG normierte Verordnungsermächtigung stellt aus folgenden Gründen keine verfassungskonforme Rechtsgrundlage für den Erlass eines Regelungswerkes wie der CoKoBeV dar: Nach innerhalb der einschlägigen Fachöffentlichkeit mehrfach vertretener Auffassung genügt § 28a IfSG aufgrund der durch die Formulierung – „...insbesondere...“ – nicht abschließenden, sondern lediglich regelbeispielhaften Aufzählung der in § 28 a Abs.1, Nr.1 – 17 IfSG normierten Tatbestände sowie der nicht hinreichenden Konkretisierung der darin normierten Maßnahmen, wie beispielsweise jenen der „Ausgangsbeschränkungen“ und der „Beschränkung von Reisen“, dem in Art. 80 Abs. 1, S.2 GG verankerten Bestimmtheitsgrundsatz nicht. Entsprechendes gilt in Anbetracht der z.T. ebenso lückenhaften wie missverständlichen Formulierungen, der nicht erkennbaren zeitlichen Befristung des in § 28a IfSG normierten Maßnahmenkatalogs wie auch angesichts der fehlenden Abwägung jenes Maßnahmenkatalogs mit einschlägigen, verfassungsrechtlich geschützten Rechtsgütern.

Ein Verstoß gegen das Art. 19 Abs.1, S.2 GG verankerte Zitiergebot besteht zudem darin, dass in § 32 wie auch in § 28a IfSG das verfassungsrechtlich verankerte Rechtsgut der körperlichen Unversehrtheit nicht als ein solches genannt ist, in das über den in § 28a IfSG normierten Maßnahmenkatalog, wie insbesondere durch die Pflicht „zum Tragen einer Mund-Nasen-Bedeckung (Maskenpflicht)“ i.S.d. § 28a Abs.1, Nr. 2 IfSG, eingegriffen wird.

Ist die CoKoBeV demnach schon auf Basis einer nicht verfassungsgemäßen Rechtsgrundlage erlassen worden, so kann hiernach auch die CoKoBeV selbst schon nicht als verfassungsmäßige Verordnung anzusehen sein.

Ungeachtet dieser bereits für die Entstehung der CoKoBeV auszumachenden verfassungsrechtlichen Defizite weisen die Regelungen der CoKoBeV im Einzelnen folgende Grundrechtsverletzungen und -verstöße auf:

Gleich mehrere Verstöße gegen das allgemeine Gleichheitsgebot aus Art. 3 Abs. 1 GG sowie eine Verletzung der Berufsausübungs- und Eigentumsfreiheit nach Art. 12 Abs. 1 und 14 GG birgt die in § 3a CoKoBeV getroffene Regelung, namentlich die in § 3a Abs. 1, S. 1 CoKoBeV angeordnete Schließungsanordnung für Verkaufsstellen des Einzelhandels in sich.

Diese Grundrechtsverstöße bzw. -verletzungen sind in folgenden Eigenheiten und Begleitumständen der in § 3a CoKoBeV getroffenen Regelung zu erblicken:

Der Gesetzesbegründung zur „Achtundzwanzigsten Verordnung zur Anpassung der Verordnungen zur Bekämpfung des Corona-Virus vom 4. März 2021“ ist zu entnehmen, dass die derzeitige gesetzliche Ausgestaltung der CoKoBeV, wie sie anhand der Achtundzwanzigsten- sowie der vorangegangenen Verordnungen zur Anpassung der Verordnungen zur Bekämpfung des Corona-Virus geschaffen worden ist, primär zur Eindämmung der „erheblich angestiegenen Corona-Infektionszahlen in Deutschland und in Hessen“ und der Verhinderung „schwerer Krankheitsverläufe und Todesfälle“ dienen soll. Vor dem Hintergrund dieser der CoKoBeV zugrunde gelegten Zielsetzung ist zuvorderst folgende Besonderheit in der gesetzlichen Ausgestaltung des § 3a CoKoBeV beachtlich: Durch § 3a Abs. 1, S. 1 CoKoBeV ist die grundsätzliche Schließung sämtlicher „Verkaufsstellen des Einzelhandels“ angeordnet – wobei die dazugehörige Ausnahmeregelung zur verbotsfreien Durchführung des Verkaufsbetriebs zuvorderst für die in § 3a Abs. 1, S. 2, Nr. 1 - 21 CoKoBeV aufgezählten Verkaufseinrichtungen normiert ist.

Mit Blick auf die der CoKoBeV zugrunde gelegte Zielsetzung der Eindämmung der Corona-Infektionen und der Verhinderung „schwerer Krankheitsverläufe und Todesfälle“ fällt an der gesetzlichen Ausgestaltung des § 3a Abs. 1, S. 1 und S. 2 CoKoBeV zunächst folgendes auf:

Die in § 3a Abs. 1, S. 2, Nr. 1 - 21 CoKoBeV aufgezählten Verkaufseinrichtungen lassen keine Besonderheiten in ihrer Eigenart erkennen, denen zufolge bei dem Geschäftsbetrieb dieser Verkaufseinrichtungen mit einem geringeren Infektionsrisiko/-geschehen zu rechnen wäre als in den übrigen Verkaufsstellen des Einzelhandels, die der uneingeschränkten Schließungsanordnung aus § 3a Abs. 1, S. 1 CoKoBeV unterliegen.

Ebenso wenig ist ersichtlich, dass der Betrieb der von der ausnahmslosen Schließungsanordnung aus § 3a Abs. 1, S.1 CoKoBeV erfassten Verkaufsstellen des Einzelhandels ein grundsätzliches höheres Infektionsrisiko/-geschehen aufwiese als der solcher Verkaufsstellen, die unter die Privilegierung der in § 3a Abs. 1, S. 2, Nr. 1 - 21 CoKoBeV normierten Ausnahmeregelung fallen.

Dies gilt insbesondere vor dem Hintergrund der Tatsache, dass die in § 3a Abs. 1, S. 2, Nr. 1 - 21 CoKoBeV normierte Aufzählung von Verkaufseinrichtungen von keiner unmittelbaren Zusatzregelung flankiert ist, der zufolge in diesen Einrichtungen strengere Schutzvorkehrungen/-maßnahmen zur Verhinderung von im Verkaufsbetrieb erfolgenden Corona-Infektionen gelten sollen als in sonstigen, von der uneingeschränkten Schließungsanordnung nach § 3a Abs. 1, S.1 CoKoBeV erfassten Verkaufsstellen des Einzelhandels.

Zu beachten ist hierbei, dass die in § 3a Abs. 1, S. 2, Nr. 22 CoKoBeV eingeführte Regelung ausweislich ihrer Formulierung lediglich einen weiteren Ausnahmetatbestand neben gleichen Ausnahmetatbeständen aus § 3a Abs. 1, S. 2, Nr. 1 - 21 CoKoBeV normiert, womit § 3a Abs. 1, S. 2, Nr. 22 CoKoBeV keine unmittelbare Geltung für den Betrieb der in § 3a Abs. 1, S. 2, Nr. 1 - 21 CoKoBeV aufgezählten Einrichtungen entfalten kann und somit keine Kriterien festlegt, nach denen der Betrieb der in § 3a Abs. 1, S. 2, Nr. 1 - 21 CoKoBeV aufgezählten Verkaufsstellen zu erfolgen hat.

Darüber hinaus bleibt zu beachten, dass die Verpflichtung zur Einhaltung von Schutzvorkehrungen/-maßnahmen, wie etwa des Tragens einer Mund-Nasen-Bedeckung nach § 1a CoKoBeV und der Einhaltung der Abstandsregelungen, übergreifend für sämtliche Verkaufsstellen des Einzelhandels – und somit nicht nur für solche i.S.d. § 3a Abs. 1, S. 2, Nr. 1 - 21 CoKoBeV – gilt. Hierzu ist hervorzuheben, dass das allgemeine Infektionsrisiko durch die Einhaltung von Schutzmaßnahmen, wie etwa das Tragen einer Mund-Nasen-Bedeckung nach § 1a CoKoBeV und der Einhaltung eines Mindestabstands von 1,5 Metern, laut Aussage aus den einschlägigen Fachpublikationen hoch wirksam minimiert wird; dementsprechend wird das Infektionsrisiko für den Bereich des Einzelhandels im Speziellen als bei Einhaltung der erforderlichen Schutzmaßnahmen generell niedrig bezeichnet.

Ist den benannten Umständen zufolge nicht erkennbar, dass in Verkaufseinrichtungen des Einzelhandels, die der uneingeschränkten Schließungsanordnung nach § 3a Abs. 1, S. 1 CoKoBeV unterfallen, ein ausgeprägt höheres Infektionsrisiko/-geschehen besteht, als in solchen i.S.d. § 3a Abs. 1, S. 2, Nr. 1 - 21 CoKoBeV, – und zudem das Infektionsrisiko/-geschehen in sämtlichen Verkaufsstellen des Einzelhandels bei Einhaltung der erforderlichen Schutzmaßnahmen als gleichermaßen niedrig zu betrachten, so ist mit Blick auf die Zielsetzung der Eindämmung von Corona-Infektionen nicht einsichtig, weshalb Verkaufsstellen des Einzelhandels einerseits der Schließungsanordnung nach § 3a Abs. 1, S. 1 CoKoBeV und andererseits der ausnahmsweisen Öffnungserlaubnis nach § 3a Abs. 1, S. 2, Nr. 1 - 21 CoKoBeV unterliegen sollen.

Die hierin bestehende Ungleichbehandlung entbehrt in Bezug auf die der CoKoBeV zugrunde gelegte Zielsetzung der Eindämmung von Corona-Infektionen mithin einer sachlichen Begründung, welche diese Ungleichbehandlung vor dem Hintergrund des allgemeinen Gleichheitsgebots aus Art. 3 Abs. 1 GG rechtfertigen könnte.

Dem hingegen rechtfertigt das bei Einhaltung der erforderlichen Schutzmaßnahmen im Bereich des Einzelhandels generell niedrige Infektionsrisiko – gerade mit Blick auf das allgemeine Gleichheitsgebot i.S.d. Art. 3 Abs. 1 GG – die allumfassende Betriebserlaubnis für sämtliche Verkaufsstellen des Einzelhandels durch eine Aufhebung des § 3a CoKoBeV in seiner derzeitigen Fassung.

Abgesehen von der Nicht-Erkenbarkeit eines sachlichen Grundes für die in Rede stehende Ungleichbehandlung ist diese mit Blick auf das allgemeine Gleichheitsgebot aus Art. 3 Abs. 1 GG auch aus folgenden Gründen als nicht gerechtfertigt anzusehen:

Wird das Infektionsrisiko in Verkaufsstellen des Einzelhandels generell bereits durch das milde Mittel der konsequenten Einhaltung von Schutzmaßnahmen – und somit nicht nur für einzelne Arten von Verkaufsstellen des Einzelhandels – wirksam minimiert, so wird das Ziel der Eindämmung der Corona-Infektionen allein schon hierdurch erreicht, ohne dass es der in § 3a Abs. 1, S. 1 CoKoBeV angeordneten Schließung einerseits bei Gewährung der Ausnahmeerlaubnissen nach § 3a Abs. 1, S. 2, Nr. 1 - 21 CoKoBeV andererseits bedürfte. Die in der gesetzlichen Ausgestaltung des § 3a Abs. 1, S. 1 und S. 2 CoKoBeV angelegte Ungleichbehandlung erweist sich mithin als nicht erforderlich.

Hinsichtlich einer etwaigen Wahrung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes bleiben darüber hinaus folgende Begleit- und Folgeumstände der in § 3a Abs. 1, S. 1 CoKoBeV normierten Schließungsanordnung zu konstatieren: Den vorstehenden Ausführungen zur Unverhältnismäßigkeit der durch die CoKoBeV angeordneten Lockdown-Maßnahmen entsprechend ist zu konstatieren, dass die in § 3a Abs. 1, S. 1 CoKoBeV normierte Schließungsanordnung in Folge ihrer inzwischen mehrmonatigen Geltung die wirtschaftliche Existenzvernichtung einer Vielzahl der von ihr erfassten Einzelhandelsbetriebe herbeigeführt hat; ein Großteil der übrigen von § 3a Abs. 1, S. 1 CoKoBeV erfassten Verkaufsstellen des Einzelhandels ist unmittelbar von der Vernichtung ihrer wirtschaftlichen Existenz bedroht.

Wie ebenfalls bereits dargelegt sind dementsprechend auch für den Bereich der Einzelhändler allein für die Zeit von November 2020 bis Mitte Januar 2021 Umsatzverluste in Höhe von ca. 36 Mrd. € eingetreten.

Wie im Zuge der vorstehenden Ausführungen ebenfalls bereits dargelegt, bleiben durch diese Summe die im jetzigen Zeitpunkt nicht absehbaren immensen und vielfach irreparablen wirtschaftlichen Schäden nicht abgebildet, welche die in § 3a Abs. 1, S. 1 CoKoBeV Schließungsanordnung durch vernichtete und nicht mehr in Gang zu bringende Betriebe und Unternehmen für

die kommenden Jahrzehnte sowohl für die betroffenen Betreiber der Einzelhandelsbetriebe und ihre Mitarbeiter als auch für das öffentliche Gemeinwesen insgesamt zusätzlich nach sich ziehen werden. In dieser Hinsicht hervorzuheben bleiben die vorstehend ebenfalls bereits benannten und im Besonderen auch durch die Schließungsanordnung i.S.d. § 3a Abs. 1, S.1 CoKoBeV verursachten immensen Mindereinnahmen an Steuern und Sozialversicherungsbeiträgen bei gleichzeitigem Eintreten von staatlichen Mehrkosten durch die Gewährung von Sozial- und Unterstützungsleistungen sowie die horrenden Schuldenbeträge, die zum Ausgleich der durch die Schließungsanordnung hervorgerufenen finanziellen Engpässe durch Unternehmens- und Betriebsinhaber haben aufgenommen werden müssen und deren Tilgung über Jahre hinweg die Solvenz mitsamt der Wirtschaftsaktivität der betreffenden Unternehmen belasten und mithin massiv beeinträchtigen wird.

Dem gegenüber führt die in § 3a Abs. 1, S.1 CoKoBeV normierte Schließungsanordnung lediglich zu einer Verhinderung einer nur geringfügigen Anzahl an Infektionsfällen, weil bei Einhaltung der erforderlichen Schutzmaßnahmen ein ohnehin lediglich minimales Infektionsrisiko/-geschehen in Verkaufsstellen des Einzelhandels besteht.

Mit Blick auf das erklärte Ziel der Verhinderung „schwerer Krankheitsverläufe und Todesfälle“ im Speziellen bleibt darüber hinaus festzuhalten, dass entsprechend des prozentualen Anteils von schweren oder tödlichen Krankheitsverläufen in Höhe von 18 % bzw. 5 % an der Gesamtzahl aller Corona-Infektionen im Allgemeinen nur mit einem ebenso niedrigen prozentualen Anteil an schweren und tödlichen Krankheitsverläufen unter der – ohnehin nur geringen – Anzahl an in Verkaufsstellen des Einzelhandels eintretenden Infektionsfällen zu rechnen ist, die im Wege der Schließungsanordnung aus § 3a Abs. 1, S.1 CoKoBeV eventuell vermieden werden könnte. Der für den überwiegenden Teil der Betreiber von Verkaufsstellen des Einzelhandels drohenden wie vielfach bereits tatsächlich eingetretenen existenzvernichtenden Wirkung des § 3a Abs. 1, S.1 CoKoBeV mitsamt all ihrer gesamtgesellschaftlichen Folgeerscheinungen einerseits steht demnach eine durch die Schließungsanordnung lediglich geringfügige Zahl an verhinderten Infektionsfällen – und eine noch geringere Anzahl an verhinderten, schweren Krankheitsverläufen gegenüber. Im Anbetracht dieses krassen Missverhältnisses zwischen den Auswirkungen der in § 3a ihrer der Zielerreichung andererseits stellt sich die in § 3a Abs. 1, S.1 CoKoBeV normierte Schließungsanordnung als massiv unverhältnismäßig dar.

Bereits in Ermangelung eines sachlichen Grundes für die dem § 3a Abs. 1, S.1 und S.2 CoKoBeV immanente Ungleichbehandlung bei gleichzeitigem Bestehen eines sachlichen Grundes für die übergreifende Öffnungserlaubnis für sämtliche Verkaufsstellen des Einzelhandels, sowie im Anbetracht der Erforderlichkeit und Unverhältnismäßigkeit der in § 3a Abs. 1, S.1 CoKoBeV normierten Schließungsanordnung ist diese als mit Art. 3 Abs.1 GG unvereinbar und somit nicht als verfassungskonform anzusehen.

Korrespondierend mit den juristischen Wertungen aus dem Gerichtsbeschluss des OVG Saarland vom 09.03.2021 – 2 B 58/21 – ist in der gesetzlichen Ausgestaltung des § 3a Abs. 1, S. 1 CoKoBeV außerdem folgender Verstoß gegen das allgemeine Gleichheitsgebot aus Art. 3 Abs.1 GG zu erkennen, welcher ebenfalls auf dem Fehlen eines sachlichen Grundes als Rechtfertigung für die betreffende Ungleichbehandlung beruht: Der Formulierung des § 3a Abs. 1, S. 3, 1. HS CoKoBeV zufolge – „Entscheidend ist der Schwerpunkt im Sortiment; ...“ – ist es den Betreibern jener Verkaufsstellen des Einzelhandels, denen eine Öffnung ihres Verkaufsbetriebs nach § 3a Abs. 1, S. 2, Nr. 1 - 21 CoKoBeV erlaubt ist, auch ermöglicht Waren und Produkte zum Verkauf anzubieten, die über den Schwerpunkt ihres üblichen Waren- und Produktsortiments hinausgehen, sofern damit nach § 3a Abs. 1, S. 3, 2. HS CoKoBeV nicht „eine Grundversorgung“ überschritten wird. Beachtlich ist hierbei, dass dieses, über das schwerpunktmäßig angebotene Waren- und Produktsortiment hinausgehende Waren- und Produktangebot, dem gesamten oder schwerpunktmäßigen Waren- und Produktsortiment von Verkaufsstellen des Einzelhandels entsprechen kann, welche der in § 3a Abs. 1, S. 1 CoKoBeV normierten Schließungsanordnung unterliegen, ohne dass eine der in § 3a Abs.1, S.2, Nr. 1 - 22 CoKoBeV normierten Ausnahmeregelungen für sie eingreift oder ein Verkauf nach den in § 3a Abs. 1, S. 2, Nr. 22 CoKoBeV normierten Modalitäten durch die Betreiber der betreffenden Verkaufsstellen – sei es aus Personalmangel oder mangelnder Kontaktmöglichkeiten wegen einer fehlenden und derzeit nicht herstellbaren Internetpräsenz – ermöglicht werden kann. Demzufolge ist durch die gesetzliche Ausgestaltung des § 3a CoKoBeV und namentlich die Formulierung des § 3a Abs. 1, S. 3, 1. HS CoKoBeV eröffnet, dass jene Verkaufsstellen des Einzelhandels, die der ausnahmslosen Schließungsanordnung aus § 3a Abs. 1, S. 1 CoKoBeV unterfallen, ihr Waren- und Produktsortiment aufgrund der Schließungsanordnung zu Gänze nicht im üblichen Ladenbetrieb zum Verkauf anbieten können, während den Betreibern von Verkaufsstellen des Einzelhandels, welche den in § 3a Abs. 1, S. 2, Nr. 1 - 21 CoKoBeV normierten Ausnahmeregelungen unterfallen, ein Verkauf derselben Waren und Produkte im herkömmlichen Ladenbetrieb möglich ist. Diese Ungleichbehandlung bedürfte zu ihrer Konformität mit dem allgemeinen Gleichheitssatz aus Art. 3 Abs. 1 GG ebenfalls einer rechtfertigenden Begründung in Form eines sachlichen Grundes. Ein solcher ist jedoch erneut nicht ersichtlich.

Ebenfalls korrespondierend mit den juristischen Wertungen aus dem Gerichtsbeschluss des OVG Saarland vom 09.03.2021 – 2 B 58/21 – ist eine weitere rechtfertigungsbedürftige – aber in Ermangelung eines sachlichen Grundes tatsächlich nicht gerechtfertigte – Ungleichbehandlung in folgender Besonderheit der gesetzlichen Ausgestaltung des § 3a CoKoBeV zu erkennen:

Gem. § 3a Abs. 1, S. 2, Nr. 22 CoKoBeV ist die Öffnung einer Verkaufsstelle des Einzelhandels lediglich „für die Beratung und den Verkauf nach vorheriger Terminvereinbarung“ erlaubt, „sofern höchstens eine Person je angefangener Verkaufsfläche von 40 Quadratmetern eingelassen wird.“ Dem gegenüber ordnet § 3 S. 1 und S. 2, Nr. 3 CoKoBeV für den Betrieb von „Einrichtungen des Groß- und Einzelhandels“ an, dass „auf die ersten 800 Quadratmeter Verkaufsfläche höchstens eine Person je angefangener Verkaufsfläche von 10 Quadratmetern und auf die 800 Quadratmeter übersteigende Verkaufsfläche höchstens eine Person je angefangener 20 Quadratmeter eingelassen wird.“ Demzufolge unterliegen „Verkaufsstellen des Einzelhandels“ mit der Pflicht zum Einlass von lediglich einer Person auf 40 Quadratmetern einer deutlich strengeren Anforderung an die für einen eingelassenen Kunden ihrerseits zur Verfügung zu stellende Verkaufsfläche, als „Einrichtungen des Groß- und Einzelhandels“, für deren Betrieb eine Verkaufsfläche von lediglich 10 bzw. 20 Quadratmetern pro einzulassenden Kunden als ausreichend gilt. Diese Ungleichbehandlung lässt ebenfalls keine rechtfertigende Begründung in Form eines sachlichen Grundes erkennen. Diese stellt sich dem hingegen vor dem Hintergrund folgender Umstände zudem noch als umso unverständlicher dar:

Einrichtungen des Groß- und Einzelhandels werden aufgrund der Eigenart ihres Betriebes und ihres flächenmäßigen Umfangs regelmäßig durch keine geringe- oder z.T. durch eine höhere Anzahl an Personen frequentiert, als Einrichtungen des Einzelhandels. Angesichts dieser zumindest gleichen oder z.T. erhöhten Anzahl an aufsuchenden Personen birgt der Betrieb von Einrichtungen des Groß- und Einzelhandels ein zumindest gleichgelagertes und teilweise höheres Infektionsrisiko in sich als der Betrieb einer Verkaufsstelle des Einzelhandels. Dieser Umstand würde es rechtfertigen, die Betriebserlaubnis für „Einrichtungen des Groß- und Einzelhandels“ einerseits und für „Verkaufsstätten des Einzelhandels“ andererseits in den Anforderungen an die pro Kunde zur Verfügung stehende Verkaufsfläche zumindest gleichzustellen.

Die in § 3a Abs.1, S.1 CoKoBeV normierte Schließungsanordnung konstituiert – ebenfalls gleichlautend mit den juristischen Wertungen aus dem Gerichtsbeschluss des OVG Saarland vom 09.03.2021 – in Anbetracht ihrer mangelnden Erforderlichkeit und Unverhältnismäßigkeit, wie sie an obiger Stelle der hiesigen Begründung bereits in Bezug auf die erstbenannte Ungleichbehandlung aus Art.3 Abs.1 GG ausgeführt ist, ebenso eine Verletzung der Berufsausübungs- und Eigentumsfreiheit aus Art. 12 Abs. 1 und 14 GG.

Abgesehen von den in der gesetzlichen Ausgestaltung des § 3a bestehenden Verstößen gegen das allgemeine Gleichheitsgebot aus Art. 3 Abs.1 GG weist die CoKoBeV noch weitere Ungleichbehandlungen auf, die einer Rechtfertigung in Form eines sachlichen Grundes entbehren:

So kann bspw. nicht plausibel gemacht werden, weshalb Thermal- und Schwimmbäder einer ausnahmslosen Schließung nach § 2 Abs. 1, Nr. 4, Alt. 1 und 2 CoKoBeV unterliegen, während der Betrieb von Fitnessstudios nach Maßgabe des § 2 Abs. 2a CoKoBeV erlaubt ist, wenn man bedenkt, dass der Ausstoß von Aerosolen als Träger des Corona-Virus aufgrund der in Fitnessstudios verrichtenden körperlichen Anstrengung weitaus höher ausfällt als in Schwimm- und Thermalbädern, in denen zudem aufgrund des dort verwendeten Chlorwassers ein ohnehin minimiertes Infektionsrisiko besteht und diese ebenso gut nach den für Fitnessstudios geltenden Vorgaben betrieben werden könnten.

Ebenso ist nicht einzusehen, weshalb der Betrieb von Messen nach § 2 Abs.1a, Alt. 6 i.V.m. § 2 Abs. 1 CoKoBeV untersagt ist, während Einrichtungen des Groß- und Einzelhandels, die z.T. eine vergleichbare oder gar größere Publikumsfrequentierung aufweisen, erlaubt sein sollen. Des Weiteren erscheint es kaum plausibel, Übernachtungen für touristische Zwecke pauschal zu verbieten, wenn die von diesem Verbot erfassten Personen regelmäßig solche eines gemeinsamen Haushalts sind, die ohnehin einen täglichen Umgang miteinander pflegen, und ein Verbot von touristischen Übernachtungen für Personen mehrerer Haushalte über die in § 1 Abs. 1 CoKoBeV normierte Kontaktbeschränkung zu erreichen wäre.

Des Weiteren weist die CoKoBeV auch im Allgemeinen einen unverhältnismäßig weitgehenden – und daher verfassungsrechtlich nicht zu rechtfertigenden Charakter auf:

So erstrecken sich die in der CoKoBeV normierten Restriktionen, wie insbesondere die in § 1 CoKoBeV normierten Beschränkungen von Zusammenkünften und Veranstaltungen, stets auf die Gesamtheit der potenziell durch sie erfassten Personen und Personengruppen, ohne dass die betreffenden Regelungen eine Beschränkung auf vulnerable Risikogruppen erkennen lassen. Ebenso erscheint die in § 4 Abs.1 CoKoBeV normierte Beschränkung auf das Angebot zur Abholung für Speisegaststätten im Anbetracht der Tatsache, dass das Infektionsgeschehen unter Einhaltung der hygienemaßnahmen und Abstandsregelungen auf ein Minimum beschränkt worden ist, als unverhältnismäßig weitgehend.

Aufgrund der dargelegten Umstände konstituiert die CoKoBeV einen verfassungswidrigen Zustand, dem durch eine Außerkraftsetzung dieser Verordnung und den Erlass eines Ersatzregelungswerkes i.S.d. Punktes Nr. 3 zwingend abzuhelpen ist. Bleibt die CoKoBeV dem hingegen in Kraft, so wird damit ein verfassungswidriger Zustand aufrechterhalten, welcher durch den Erlass der CoKoBeV von Seiten der Hessischen Landesregierung geschaffen worden ist.

Wiesbaden, 15. März 2021

Der Parlamentarische Geschäftsführer:
Dr. Frank Grobe