

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	X
Einleitung.....	1
A. Zur Problematik	1
B. Fragestellungen	5
C. Gang der Untersuchung	6
1. Kapitel: Das System der Gewaltenteilung zwischen Legislative und Exekutive	9
A. Das Prinzip der Gewaltenteilung.....	9
I. Klassische Verständnisse	10
1. Gebot der Organtrennung	10
2. Verbot der Wahrnehmung organfremder Aufgaben/Verbot der Gewaltanmaßung	11
II. Gewaltenteilung als „checks and balances“	12
III. Der moderne Grundgedanke der Organadäquanz	13
B. Verortung und Bedeutung von Legislative und Exekutive im demokratischen Legitimationsmodell des Verfassungsstaates	15
I. Legitimation – Terminologie.....	16
II. Das monistische Modell der demokratischen Legitimation.....	18
III. Pluralistische Legitimationsverständnisse	20
C. Legislative Funktionen in der verfassungsrechtlichen Normallage	22
I. Repräsentationsfunktion – „Forum der Nation“	24
II. Das Parlament als „Legitimationsspender“ für weitere staatliche Organisation	25
1. Die personell-organisatorische Kreationsfunktion.....	25
2. Die sachlich-inhaltliche Vorsteuerung und Kontrolle der anderen Gewalten	27
a) Steuerung und Programmierung.....	27
aa) Gesetzesvorbehalt und Wesentlichkeitsdoktrin	29
bb) Parlamentsvorbehalt.....	31

cc) Grenze und Umfang der Steuerungsfunktion – Rechtsstaatliche Anforderungen an die Delegation des Rechtsetzungsrechts	32
b) Regulierung und Kontrolle	36
aa) Parlamentarische (Minderheits-)Rechte.....	40
bb) Mitwirkende Kontrollrechte.....	42
cc) Möglichkeit informeller Einflussnahme durch das Parlament auf die Regierung	43
dd) Verhältnis zur Steuerungsfunktion.....	44
D. Exekutive Funktionen in der verfassungsrechtlichen Normallage	45
I. Regierende Staatsleitung	45
II. Realisierender Gesetzesvollzug	46
1. Gesetzesakzessorischer Vollzug.....	48
a) Konkretisierungsfunktion.....	48
b) Aktualisierungsfunktion	50
2. Abgrenzung: Nicht gesetzesvollziehende Verwaltung	51
3. Fazit: Gesetzesvollzug als Feinsteuerung und bedeutende Legitimationsleistung... <td>51</td>	51
2. Kapitel: Funktionsmodifikationen und Wandel der Legitimation unter Krisenbedingungen	53
A. Krise als faktische Ausnahmesituation.....	53
I. Krisenmerkmale	54
1. Plötzlicher Eintritt einer Bedrohung	55
2. Handlungsdruck	55
3. Unsichere Erkenntnisgrundlage	56
II. Krisenauslöser SARS-CoV-2	57
1. „Ereignis katastrophischer Dimensionen“	58
2. Annex: Beschluss zur Feststellung einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite durch den Deutschen Bundestag	61
III. Krisenbedingungen als Herausforderung für die Legitimation	62
1. Veränderte Anwendungsbedingungen demokratischer und rechtsstaatlicher Legitimationsvorgaben	62
a) Verschiedene Dimensionen des Grundrechtsschutzes.....	62
b) Erschwerte demokratische Verfahren	63

c) Herabgesetzte Bestimmtheitsanforderungen	64
2. Erhöhter Legitimationsbedarf seitens handelnder Akteure	66
B. Funktionenwandel – Funktionenverlust? Darstellung am Praxisbeispiel der Covid-19-Pandemie.....	67
I. Phase 1: Partielle Lähmung des Gesetzgebers	69
1. Aktivierung sozialstaatlicher Auffangnetze.....	69
2. Erste Novelle des IfSG	72
a) Neufassung des §5 IfSG.....	72
aa) Die epidemische Lage von nationaler Tragweite nach §5 Abs.1 IfSG.....	72
bb) Möglichkeit des Erlasses gesetzesverändernder Rechtsverordnungen nach §5 Abs.2 Nr. 3, 4, 7 und 8 IfSG	77
cc) Verwaltungskompetenzen zugunsten des Bundes (§5 Abs.2 Nr.1, 2, 5 und 6 IfSG).....	81
dd) Fazit.....	84
b) Anpassung der Generalklausel in §28 Abs.1 S.1 IfSG	85
3. Delegation der Rechtsetzungsbefugnis für die einzelnen Schutzmaßnahmen an die Exekutiven der Bundesländer – Dezentralität und Effektivität der Verordnungsgebung	87
a) Legislative zwischen Zentralität und Föderalismus	88
b) Legislative zwischen Gesetzesbestimmtheit und Gesetzesflexibilität	92
aa) Zulässigkeit und Notwendigkeit von Generalklauseln im Gefahrenabwehrrecht	93
bb) Grundsätzliche Verfassungskonformität der infektionsschutzrechtlichen Generalklausel und Verordnungsermächtigung (§§28, 32 IfSG)	95
c) Fehlende parlamentarische Kontrollinstrumente und Mitwirkungsrechte	99
4. Folge: Abnahme der parlamentsvermittelten Legitimationsleistung und Entformalisierung der Krisenbewältigung	99
a) Eingeschränkte Öffentlichkeit	100
b) Einschränkungen der Abgeordnetenrechte	101
c) Bund-Länder-Konferenzen: Von Diskurs und Deliberation zur Expertokratie?...102	102
d) Ergebnis: Verfassungskonformer Erstreaktionszeitraum – Keine Kodifizierungspflicht des Bundesgesetzgebers?.....	108
aa) Skepsis in der Wissenschaft und Anmahnung durch Gerichte.....	109
bb) Billigung durch das Bundesverwaltungsgericht.....	111
cc) Stellungnahme	114

II. Phase 2: Exemplarische Steuerungsversuche – Bewertung in Rechtsprechung und Wissenschaft	115
1. Einführung des §28a IfSG	116
a) Regelungsinhalt.....	117
b) Kritik an der Regelbeispieltechnik.....	118
c) Stellungnahme	119
2. §28b IfSG: „Bundesnotbremse“ als zentralisierende self-executing Norm	121
a) Regelungsinhalt.....	122
b) Problematik des zentralen Selbstvollzugs	123
c) Stellungnahme	125
3. §28c IfSG: Verordnungsermächtigung für besondere Regelungen zugunsten Geimpfter, Getesteter und Genesener	127
a) Regelungsinhalt und Ergänzungen	127
b) Forderung zur Aufnahme definitorischer Kriterien in das IfSG als Parlamentsgesetz.....	128
4. Fazit	130
III. Exekutive Kompetenzgewinne und Legitimationsstrategien	131
1. Rechtsetzungsbefugnisse.....	133
a) Allgemeinverfügungen gestützt auf Generalklausel.....	133
b) Rechtsverordnungen gestützt auf Verordnungsermächtigung i.V.m. Generalklausel	135
c) Auslegung und Bildung von Analogien	136
2. Herausforderungen im Gesetzesvollzug	138
a) Gebrauch von Ermessensspielräumen.....	138
b) Durchsetzungerschwernisse	141
3. Punktuelle Freistellung von der Normbindung und besondere Verwaltungskompetenzen zugunsten des Bundesgesundheitsministeriums	143
C. Fazit	144
I. Steuerungsverlust des Gesetzes	144
II. Horizontale und vertikale Verschiebungen von Legitimationslasten auf die und innerhalb der Exekutive	145
III. Legitimationssichernde Wirkung demokratischer und rechtsstaatlicher Vorgaben des GG	145

3. Kapitel: Ausnahmezustand? Funktionenwandel zwischen Legislative und Exekutive als Ausnahme im Rechtssinn	148
A. Das Institut des Ausnahmezustands	148
I. Der „klassische“ Ausnahmezustand - Verfassungsgeschichtliche Prägung	149
II. Der moderne“ Ausnahmezustand unter dem Grundgesetz	151
1. Ausnahme im, aber nicht vom Recht	152
2. Entgrenzung des Ausnahmezustands?.....	155
B. (Verfassungs-) Rechtliche Möglichkeiten zur Bewältigung eines Ausnahmezustandes.....	156
I. Historischer Rückblick	156
II. Heute: Notstandsverfassung des Grundgesetzes	157
1. Regelung des inneren Notstands	157
a) Einfachgesetzliches Sicherheitsrecht als Ausgangspunkt	157
b) Notfall nach Art.35 Abs.2 und 3 GG	158
c) Notstandsfall (Art.91 GG) und Widerstandsfall (Art.20 IV GG)	158
2. Regelung des äußeren Notstandes	159
III. Einschränkungsmodell des GG	159
C. Rechtliche Bewältigung der Pandemie.....	160
D. Fazit: Exekutive Pandemiekämpfung als Ausnahmezustand innerhalb der Gewaltenteilung	161
4. Kapitel: Demokratisierung und Parlamentarisierung der exekutiven Krisenbewältigung	165
A. Kontrolle durch Steuerung: Nach der Covid-19-Pandemie – Neue Rechtsgrundlagen für das Infektionsschutzrecht?.....	165
I. Entwurf eines EpidemieG zur Neuordnung der Rechtsgrundlagen der Epidemiekämpfung	166
1. Überblick zu Inhalt und Regelungstechnik.....	166
2. Bewertung und Operationalisierbarkeit	169
II. Vorschlag zur Aufnahme einer allgemeinen Pandemiegesetzgebung in das IfSG	170
1. Konzeption.....	171

2. Bewertung	176
III. Zwischenergebnis.....	177
B. Steuerung durch Kontrolle: Parlamentarische Mitwirkung am exekutiven Krisenmanagement.....	178
I. Kompensationsfähigkeit und -grenzen des Steuerungsverlusts	179
II. Möglichkeiten der kontrollierenden und mitwirkenden Parlamentsbeteiligung.....	183
1. Kontrolle und Beteiligung an Exekutiventscheidungen.....	183
a) Zustimmungsvorbehalt	184
b) Ablehnungs- und Aufhebungsvorbehalt	185
c) Änderungsvorbehalt.....	186
d) Parlamentarische Stellungnahme	187
e) Unterrichtungspflichten.....	187
f) Begründungspflicht.....	188
2. Institutionalisierte Selbstkontrolle des Gesetzes	189
a) Unterrichtungspflichten.....	189
b) Evaluierungspflichten	189
c) Befristungen	190
3. Besonderheit auf Landesebene: „Rückholrecht“ des Art. 80 Abs.4 GG	190
III. Länderspezifische Beteiligung der Parlamente während Covid-19.....	192
1. Zulässigkeit verordnungsvertretender Landesgesetze im Infektionsschutzrecht?	193
2. Modelle zur Stärkung parlamentarischer Beteiligungs- und Mitwirkungsrechte	196
3. Würdigung	198
IV. Bundesgesetzlich Kontrollinstrumente im IfSG	203
C. Steuerung durch Bundesrechtsverordnung	204
D. Verfassungsänderung: Einfügung eines Art.80b in das Grundgesetz.....	207
I. Art.80b GG-E	207
II. Bewertung.....	210
E. Fazit.....	212
Zusammenfassung	214

Anlage	225
Literaturverzeichnis	237
Onlinequellen	248