

28.11.2021

1

Robert Schulte-Frohlinde
Telefon: 0176 - 80308277

Sorauer Straße 26 10997 Berlin

Arbeitsgericht Berlin
Magdeburger Platz 1
10785 Berlin

Klageschrift

In Sachen

Robert Schulte-Frohlinde,
Sorauer Straße 26, 10997 Berlin,

g e g e n

Bundesrepublik Deutschland,
vertreten durch das Ministerium für Arbeit und Soziales,
Wilhelmstraße 49, 10117 Berlin,
dieses vertreten durch den Minister,
ebenda,

erhebe ich Klage mit folgendem Antrag,

es wird festgestellt, die durch Artikel I des ‚Gesetz zur Änderung des Infektionsschutzgesetzes und weiterer Gesetze anlässlich der Aufhebung der Feststellung der epidemischen Lage von nationaler Tragweite‘ vom 22.11.2021 in das Infektionsschutzgesetz eingefügten Regelungen des § 28 b Abs. 1, 3, 4 u. 5 IFSG sind in Bezug auf das Arbeitsverhältnis des Klägers rechtswidrig, soweit sie dem Kläger ein Betreten seiner Arbeitsstätte zur Erfüllung der Pflichten aus seinem Arbeitsvertrag nur bei Nachweis seiner Eigenschaft als getestete Person im Sinne des Gesetzes erlauben.

Voraussichtlicher Streitwert: 600,00 Euro
(Auffangstreitwert, da kostenlose Testung),

Begründung:**I. Zulässigkeit**

Es handelt sich nicht um eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit im Sinne des § 40 VwGO.

Die beklagte Gebietskörperschaft handelt durch private Dritte.

An die Stelle des Verwaltungshandelns tritt die Umsetzung durch die privaten Dritten.

Um Rechtsschutz zu gewährleisten, muss in dieser Form staatlichen Handelns ein Gegenüber bestimmt werden, ohne dass kein Rechtsmittel möglich ist. Ohne ein Rechtsmittel im Einzelfall gibt es keinen Zugang zu einer verfassungsrechtlichen Prüfung, weil das BVerfGG keine Popularklage gegen eine gesetzliche Regelung kennt. Gemäß Art. 19 Abs. 4 GG gilt aber, wird jemand durch die öffentliche Gewalt in seinen Rechten verletzt, so steht ihm der Rechtsweg offen.

Der Kläger hatte sich bereits einmal rechtlich gegen eine gesetzliche Einwirkung auf ein Vertragsverhältnis durch eine Klage in Anwendung des § 313 BGB gegenüber einem Vertragspartner als privaten Dritten verteidigt, als die Beklagte Internet-Dienstleister (in einer ersten Stufe soziale Netzwerke) unter Androhung von erheblichen Geldstrafen öffentlich-rechtlich zur Kontrolle von Inhalten verpflichtet hat, welche deren Vertragspartner auf Grund ihrer technischen Dienstleistung veröffentlichen haben. Das Landgericht Koblenz hat dazu entschieden, eine solche Vorgehensweise (Klage) sei unzulässig, weil das Äquivalenz-Verhältnis des Vertrages durch eine nicht auf das dieses Verhältnis bezogene staatliche Einwirkung nicht betroffen sei (LG Koblenz Urt. v. 27.09.2018 - 9 O 16/18). Ich füge eine Kopie dieser Entscheidung informativ als **Anlage** bei (der Vertragspartner hat während des Rechtsstreits das Vertragsverhältnis gekündigt).

Im Falle eines nicht auf das vertragliche Austauschverhältnis gerichteten gesetzlichen Einwirkung auf ein bürgerlich-rechtliches Rechtsverhältnis zur Eingriffsverwaltung ist der Rechtsschutz demnach nicht gegen den Vertragspartner zu richten, sondern gegen die Beklagte.

Der Rechtsweg bestimmt sich nach dem bürgerlichen Rechtsverhältnis, durch das der Staat handelt. Das Gegenüber ist die mittelbar handelnde Beklagte.

Das beruht auf der Abgrenzung zwischen der gesetzlichen Regelungen des bürgerlich-rechtlichen Vertragsverhältnisses (Austauschverhältnis)

und einer (unzulässigen) öffentlich-rechtlicher Eingriffsverwaltung mittelbar durch dieses bürgerlich-rechtliche Verhältnis.

Sofern die Beklagte bürgerlich-rechtliche Rechtsverhältnisse für ihre Eingriffsverwaltung verwendet, muss sie sich daran messen lassen.

Die Klage ist daher direkt gegen die Beklagte, vertreten durch ihr Exekutivorgan zu richten, der mittelbar durch den Arbeitgeber handelt (entsprechend einer Zuständigkeit in sonstigen Fällen gemäß § 3 ArbGG). Das betroffene Rechtsverhältnis ist ein Arbeitsvertrag im Sinne des § 613a BGB und damit ein bürgerliches Rechtsverhältnis.

Eine dem Grundgesetz entsprechende Vorgehensweise wäre eine direkt von dem Staat an jeden einzelnen gerichtete, durch Verwaltungsakt umzusetzende gesetzliche Regelung einer Anordnung, den medizinischen Eingriff der Impfung vornehmen zu lassen (mit der gesetzlich vorgeschriebenen Rechtsmittelbelehrung). Damit würde die Regierung aber einen Rechtsweg einschließlich verwaltungsrechtlichen Vorverfahren gegen seine Maßnahmen eröffnen. Und da es dann auch formal keine freiwillige Impfung mehr wäre, bestünde für den Fall einer unzureichenden Rechtfertigung das Risiko einer strafrechtlichen Verantwortung der verantwortlich handelnden Personen, weil das Strafrecht bislang keine Verantwortung einer Institution, sondern nur der handelnden Personen kennt. Und es bestünde eine Haftung der Beklagten für Schäden, welche die unter staatlichem Zwang geimpften Personen erleiden. All das umgeht die Beklagte mit ihrer Vorgehensweise (der Zwang richtet sich gegen die Arbeitgeber, die selbst nicht betroffen sind, aber den Druck weiter geben an die Arbeitnehmer, die wiederum erst ein Rechtsmittel haben sollen, wenn sie wegen Nichterfüllung des mittelbaren staatlichen Drucks gekündigt worden sind). Es ist daher auch für den Fall einer derzeit herbei geredeten Pflicht zur Impfung zu erwarten, die Beklagte werde diese mittelbar durch private Dritte durchsetzen (Betreten der Arbeitsstätte nur noch für Geimpfte unter Androhung einer erheblichen Geldstrafe gegen den Arbeitgeber).

Der Kläger hat im Sinne des § 256 Abs. 1 ZPO ein rechtliches Interesse an der Feststellung des Nichtbestehens der gesetzlichen Regelungen, weil er ohne diese Feststellung Rechtsschutz nur erlangen kann, indem er gegen die Regelung und damit gegen seine Pflichten aus dem Arbeitsverhältnis verstößt, was einen erheblichen Schaden für seinen Arbeitgeber zur Folge haben würde und damit einen Grund zur Kündigung seines Arbeitsverhältnisses gibt. Darin liegt zugleich ein Grund für die Rechtswidrigkeit der Vorgehensweise der Beklagten.

II. Begründetheit

Der Kläger ist Arbeitnehmer im Sinne des § 611a BGB (in Berlin). Das wird unstreitig bleiben, da die Beklagte von dem Klägers Steuern auf Einkommen aus nicht selbstständiger Arbeit erhebt.

Infolge der streitgegenständlichen Regelungen ist dem Kläger seit dem 24.11.2021 das Betreten seiner Arbeitsstätte nur noch dann erlaubt, wenn er zuvor durch gesetzlich dazu bestimmte Stellen negativ auf das Vorhandensein von Partikeln einer bestimmten Virusart getestet ist. Sofern er dagegen verstößt, bedroht die Verordnung den Arbeitgeber des Klägers mit Bußgeld in nicht unerheblicher Höhe und dadurch mittelbar den Kläger mit der Kündigung.

Das gilt nicht für Arbeitnehmer, die sich gegen einen bestimmten Typ dieses Virus einer medizinischen Behandlung unterzogen haben, die als Impfung bezeichnet wird.

Das bedeutet nach Auffassung des Klägers einen Eingriff in Grundrechte des Klägers und einen Verstoß gegen die Gleichheit aller Menschen vor dem Gesetz (Art. 3 Abs. 1 GG).

Das Gesetz selbst nennt in seinem Artikel 21 als Grundrechte, in welche die streitgegenständliche Regelung eingreift, das Grundrecht auf körperliche Unversehrtheit (Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG), der Versammlungsfreiheit (Art. 8 GG) und der Freizügigkeit (Art. 11 Abs. 1 GG). Für die Schlüssigkeit der Klage ist das zunächst ausreichend.

Die streitgegenständlichen Regelungen bewirken nach Auffassung des Klägers weiter einen Eingriff in seine Menschenwürde in Art. 1 Abs. 1 GG GG und gemäß Art. 1 Abs. 3 GG, demzufolge die Grundrechte die Gesetzgebung, die vollziehende Gewalt und die Rechtsprechung als unmittelbar geltendes Recht binden, in weitere Grundrechte.

Die streitgegenständlichen Regelungen betreffen den Kläger in seinen Recht auf freie Entfaltung (Art. 2 Abs. 1 GG), auch wenn eine Beschränkung dieses Recht im Falle einer tatsächlich vorliegenden Seuche vorstellbar ist. Die streitgegenständlichen Regelungen bewirken einen nicht gerechtfertigten staatlichen Druck zur Impfung, der eine Vorstufe eines Impfzwangs darstellt und damit nur in den Formen zulässig ist, die für das öffentlich-rechtliche Handeln vorgesehen sind. Das ist erklärtermaßen der Zweck der Regelung, die durch ihre Beschränkung auf nicht geimpfte Personen zugleich ihre fehlende Eignung zu dem Zweck des Gesundheitsschutz zeigt.

Die streitgegenständlichen Regelungen betreffen den Kläger auch in seinem Recht auf freie Berufsausübung (Art. 12 Abs. 1 GG).

Die Erhebung einer Feststellungsklage bringt den Kläger formal in die Stellung des Rechtsverfolgenden. Diese prozessuale Position ist jedoch durch das Handeln der Beklagten mittels privater Dritte bedingt, das zur Überprüfung durch das Gericht gestellt werden soll. Inhaltlich handelt es sich um eine Rechtsverteidigung gegen ein öffentlich-rechtliches Handeln der Beklagten in Form der Eingriffsverwaltung durch private Dritte. Für die Rechtfertigung dieser Eingriffe trägt die Beklagte die Darlegungs- und Beweislast.

Dabei gelten die Grundsätze der Darlegungs- und Beweislast für die Beklagte nicht minder. Im Falle eines Eingriffs der Beklagten in etwaige Grundrechte des Klägers ist die Beklagte für die Tatsachen, aus denen sich die von ihr vorzutragende Rechtfertigung des Eingriffs ergeben soll, darlegungs- und beweisbelastet.

Der Kläger bestreitet eine solche Rechtfertigung. Die Feststellung der epidemischen Notlage von nationaler Tragweite gilt mit Wirkung zum 25.11.2021 als aufgehoben (was sich letztlich auch aus dem Titel des Gesetzes ergibt). Das ist für die Schlüssigkeit zunächst ausreichend, bis die Beklagte ihre Begründung darlegt.

Die Begründung der Regelung in öffentlichen Verlautbarungen lautet kurz gefasst, die bisherigen Maßnahmen der Regierung haben zu einer Verschlechterung geführt, daher müssen diese Maßnahmen verschärft werden. Das erscheint bereits logisch falsch.

Gemäß § 46 ArbGG i. V. m. § 495 ZPO gelten in dem Verfahren vor dem Arbeitsgericht die Vorschriften der Zivilprozessordnung über die Beweiserhebung (vgl. § 58 ArbGG). Ich bitte daher, von der Bezugnahme auf Überzeugungen Abstand zu nehmen.

Abschrift anbei.

Robert Schulte-Frohlinde
Rechtsanwalt