

Wenn die Exekutive viral geht Demokratie, Rechtsstaat und Legitimität in Zeiten von Corona

Sascha Kneip

Summary: During the coronavirus epidemic, federal and state executives treated „their own“ citizens like underage children, despite the fact that it is the governments' own actions that need checking. Growing resistance to this state of affairs reveals liberal democracy's underlying problem of legitimacy.

Kurz gefasst: Die Exekutiven von Bund und Ländern haben in der Corona-Epidemie „ihre“ Bürgerinnen und Bürger lange wie unmündige Kinder behandelt, obwohl doch eigentlich sie diejenigen sind, deren Handlungen demokratisch kontrolliert werden müssten. Dies trifft zunehmend auf Widerstand und offenbart ein tiefer liegendes Legitimitätsproblem der liberalen Demokratie.

Demokratie unterscheidet sich von der Autokratie unter anderem dadurch, dass die Bevölkerung die Herrschenden kontrolliert und nicht umgekehrt. Die Legitimität des demokratischen Staates speist sich aus der freiwilligen Zustimmung seiner Bürgerinnen und Bürger; diese treten ihre Grund- und Bürgerrechte in einem liberaldemokratischen Gemeinwesen nicht an den Staat ab, sondern sie beauftragen ihn lediglich mit dem Schutz dieser Grundrechte. In der Corona-Krise hat sich diese Rollenverteilung grundlegend verändert, was nun, nach vielen Wochen des akzeptierten Lockdowns, mehr und mehr auf Akzeptanzprobleme stößt. Kennzeichnend war zu Beginn der Krise die Rhetorik der staatlichen Repräsentanten. So wie man unmündigen Kindern bei Uneinsichtigkeit mitunter Fernsehentzug androht, um sie zu vernünftigerem Handeln zu bewegen, drohte die Exekutive dem Souverän bei unbotmäßigem Verhalten mit der (temporären) Suspendierung seiner Grundrechte. „Wir werden uns das Verhalten der Bevölkerung an diesem Wochenende anschauen“, formulierte etwa Kanzleramtsminister Helge Braun im März jovial.

Nun sind Grundrechtseinschränkungen auch in liberalen Demokratien möglich und für ein gedeihliches Zusammenleben mitunter unerlässlich, sie sind aber nur unter spezifischen Bedingungen zulässig. Zum einen stehen sie unter Gesetzesvorbehalt: Grundrechte dürfen prinzipiell nur aufgrund eines parlamentarischen Gesetzes eingeschränkt werden, nicht aber etwa durch exekutive Anordnung ohne gesetzliche Grundlage. Zum anderen müssen Grundrechtseinschränkungen verhältnismäßig sein, das heißt, die infrage stehenden Maßnahmen müssen einen legitimen Zweck verfolgen, zur Erreichung dieses Zwecks geeignet sein, sie müssen erforderlich sein (es darf kein milderes verfügbares Mittel geben) und sie müssen angemessen sein – die mit der Maßnahme verknüpften Nachteile dürfen also nicht außer Verhältnis zu den Vorteilen stehen. Dass die Anti-Corona-Maßnahmen einen legitimen Zweck verfolgen – nämlich die Bevölkerung vor Krankheit und im schlimmsten Fall vor dem Tod zu bewahren – wird wohl nicht bestritten werden können. Aber Beispiele wie Schweden zeigen, dass auch mildere Maßnahmen möglich gewesen wären.

Hat aber der demokratische Staat nicht die Pflicht, Menschenleben zu schützen und das Recht auf Leben jedes Einzelnen zu verteidigen (sogenannte „Schutzpflicht des Staates“) – zur Not unter Inkaufnahme massiver Grundrechtseingriffe? Dazu ist zunächst zu sagen, dass das „Recht auf Leben“ aus Artikel 2 Absatz 2 GG ein subjektives Abwehrrecht gegen staatliches Handeln ist. In der derzeitigen Situation ist es aber nicht der Staat, der die Gesundheit oder das Leben der Bürger gefährdet, sondern ein Virus. Aus der Schutzpflicht folgt also zunächst nur, dass der Staat, soweit ihm das möglich ist, Risiken für das Leben seiner Bürger bekämpfen soll. So dient beispielsweise das durch den Staat sanktionierte Strafrecht nicht nur der direkten Bestrafung und Resozialisierung des Straftäters, sondern es soll auch das Leben potenzieller Opfer schützen. Allerdings enthebt das den Staat nicht von Gesetzesbindung und Verhältnismäßigkeit. Wenn weder der motorisierte Verkehr (3.000 Tote in Deutschland pro Jahr) noch das Rauchen (120.000) verboten beziehungsweise unter Strafe gestellt werden, dann heißt das nicht, dass der Staat seine Schutzpflicht nicht ernst nimmt; es heißt nur, dass er grundrechtliche Einschränkungen in diesen Bereichen sorgfältig abwägt. Dass eine solche sorgfältige Abwägung im vorliegenden Fall stattgefunden hat, muss wohl bezweifelt werden. Bund und Länder haben

zentrale liberale Grundrechte in einer noch nie dagewesenen Art und Weise eingeschränkt oder faktisch ausgesetzt. Massiv beschränkt oder temporär suspendiert wurden beispielsweise die personalen Freiheitsrechte aus Artikel 2 GG, die Lehrfreiheit (Art. 5 GG), die Versammlungs- und Demonstrationenfreiheit (Art. 8 GG), das Recht auf Freizügigkeit (Art. 11 GG), das Recht auf Berufsausübung (Art. 12 GG), durch die erfolgten Grenzsicherungen faktisch das Asylrecht (Art. 16a GG) und – durch das Verbot gemeinsamer Gottesdienste – sogar das Recht auf Religionsfreiheit (Art. 4 GG), das eigentlich nicht einmal durch Gesetze eingeschränkt werden darf (sondern nur durch gleichrangige verfassungsrechtliche Werte). Gehen also angesichts tatsächlicher oder befürchteter Bedrohungslagen die Grundlagen von Demokratie und Rechtsstaat in die Brüche?

Tatsächlich neigen viele Demokratien in Krisenzeiten – seien diese terroristischer Natur wie in den post-9/11-Jahren oder pandemischer wie heute – dazu, die eigenen normativen Grundlagen, zentrale Institutionen oder seit Langem eingespielte Verfahren zugunsten einer vermeintlich größeren Sicherheit infrage zu stellen. So hatten nicht wenige Demokratien nach den terroristischen Anschlägen des 11. September 2001 ihre Sicherheitsgesetze derart verschärft, dass von manchen Freiheitsrechten seinerzeit nur noch ihre Hülle bestehen blieb (man denke nur an das Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnis oder das Recht auf die Unverletzlichkeit der Wohnung). Allerdings: Auch in den 2000er-Jahren haben keineswegs alle Demokratien den Weg der Freiheitsbeschränkung beschritten. Manche Länder – vor allem die nordischen, aber etwa auch die Niederlande – reagieren auf die terroristische Bedrohungslage ausgesprochen liberal und moderat. Zum anderen zeigt die Forschung, dass Freiheitsbeschränkungen in liberalen Demokratien meist nicht von Dauer sind. Zwar verhindert auch ein starker Rechtsstaat mit starken und unabhängigen Gerichten in der Hochzeit der Krise Freiheitseinschränkungen nicht. Allerdings hilft er dabei, die Freiheitsrechte zumindest in großen Teilen wiederherzustellen, wenn die tatsächliche oder vermeintliche Krisensituation wieder vorüber ist. Genau dies sehen wir jetzt. Nach anfänglichem Zögern und pandemiebedingter Schockstarre haben die Verwaltungsgerichte und das Bundesverfassungsgericht damit begonnen, unverhältnismäßige Grundrechtseinschränkungen vermehrt wieder aufzuheben. Mittlerweile sind mehr als 1.000 Klagen vor deutschen Verwaltungsgerichten gegen die Corona-Beschränkungen erhoben worden, deren Erfolgsaussichten mit der Dauer der Grundrechtseinschränkungen steigen dürften.

Allerdings beunruhigt den liberalen Geist in diesen Tagen nicht nur das Handeln der Exekutive oder zögerliches Einschreiten der Judikative. Was ebenso alarmierend wirkt, sind die Einstellungen und Handlungen des demokratischen Souveräns, also der Bevölkerung selbst. Wie groß angesichts eines zwar für alle gefährlichen, aber letztlich nur für einen Bruchteil der Betroffenen tödlichen Virus die Bereitschaft ist, Freiheitseinschränkungen hinzunehmen, überraschte zu Beginn der Pandemie auch den kundigen Beobachter – übertraf sie die Bereitschaft bei vergleichbaren terroristischen Bedrohungslagen doch bei Weitem. Ausweislich des Politbarometers der Forschungsgruppe Wahlen hielten Ende März 75 Prozent der Befragten die Eindämmungsmaßnahmen für richtig. Das Kontaktverbot von mehr als zwei Personen in der Öffentlichkeit unterstützten demnach sogar 95 Prozent. Zum Vergleich: Dass die Rettung von Flüchtlingen aus Seenot im Mittelmeer grundsätzlich nicht juristisch verfolgt werden sollte, fanden im Juli 2019 laut ARD-DeutschlandTrend nur 73 Prozent der befragten Deutschen richtig. Und während in der Seenotrettungsfrage die Anhängerinnen und Anhänger der unterschiedlichen Parteien deutlich unterschiedliche Einschätzungen bekundeten, lassen sich in der Corona-Krise nahezu keine Unterschiede zwischen den Parteianhängern ausmachen. Im Angesicht der Krise kennt der Deutsche offenbar keine Parteien mehr. Was heißt es aber für die liberale Demokratie, wenn ihre normativen Grundlagen auf der einen Seite und das Agieren ihrer zentralen Repräsentanten auf der anderen Seite – mit nahezu einstimmiger Unterstützung der Bevölkerung – so sehr auseinanderfallen?

Die Legitimität einer liberalen Demokratie kann dann als voll ausgeprägt gelten, wenn ihre normativen Grundlagen, ihre Prinzipien und Verfahren und die sie unterfütternden Grund- und Bürgerrechte von den Bürgerinnen und Bürgern



Sascha Kneip arbeitet als Wissenschaftler in der Abteilung Demokratie und Demokratisierung unter anderem zu den Themen Demokratietheorien sowie Rechts- und Verfassungspolitik. (Foto: Me Chuthai)

sascha.kneip@wzb.eu

wie den handelnden Repräsentanten unterstützt und geteilt werden, wenn also, vereinfacht gesagt, die geltende demokratische Rechts- und Verfassungsordnung hinreichenden Legitimitätsglauben in Politik und Bevölkerung generieren kann. Ist das nicht der Fall, befindet sich die Demokratie in einer Legitimitätskrise. Nichts anderes erleben wir derzeit. Der Legitimitätsglaube der Bürger, das Handeln der demokratischen Repräsentanten und die normativen Grundprinzipien der Demokratie stehen nicht mehr im Gleichgewicht. Haperte es „bis Corona“ vor allem an der empirischen Unterstützung der Bürger für das Handeln ihrer Repräsentanten, verschiebt sich das Problem nun hin zu einem Ungleichgewicht zwischen normativer Ordnung auf der einen und dem politischen Handeln und der zum Ausdruck gebrachten Unterstützung hierfür auf der anderen Seite. Auch wenn man das Handeln der Exekutive für verständlich, notgedrungen oder einfach unausweichlich hält, wird man nicht umhinkommen, seine rechtliche Legitimität in Zweifel ziehen zu müssen. Umgekehrt wird man aber auch die übergroße Zustimmung der Bevölkerung zu den Maßnahmen nicht einfach als fehlgeleitete Einstellungsmuster abtun können. Zwar kann der Souverän irren (was er nach Ansicht des Verfassers in dieser Frage auch tut), gleichwohl muss die Demokratieforschung nüchtern zur Kenntnis nehmen, dass liberale Normen und Werte in Zeiten gefühlter oder tatsächlicher Bedrohungen weniger Rückhalt in der Bevölkerung finden.

Angesichts der großen Unsicherheit, der sich alle Beteiligten nach wie vor gegenübersehen, sind die oben geschilderten Einschätzungen und Reaktionen so verständlich wie nachvollziehbar. Und natürlich dürfen in einer liberalen Demokratie Bürgerinnen und Bürger, die Angst um ihre Gesundheit haben oder gar um ihr Leben fürchten, auch grundrechtseinschränkende Maßnahmen des geschilderten Umfangs unterstützen und gutheißen – auch wenn diese rechtsstaatlich wie demokratietheoretisch wenig legitim anmuten. Gleichwohl kann dies alles nicht darüber hinwegtäuschen, dass wir es hier mit einem tiefgreifenden Legitimitätskonflikt innerhalb der liberalen Demokratie zu tun haben – einem Konflikt zwischen einer Exekutive, die sich auf ihre Einschätzungsprärogative in Zeiten der Unsicherheit beruft, die sich von Experten, so gut es geht, beraten lässt und die eine übergroße Mehrheit der Bürgerinnen und Bürger hinter sich weiß, und der objektiven Einschätzung, dass es den infrage stehenden Maßnahmen zumindest in Teilen an Rechtskonformität und Verfassungsmäßigkeit mangelt.

Wie kann die Demokratie diesem Legitimitätskonflikt zwischen eigenen liberalen Grundlagen und Ansprüchen und den (tendenziell illiberalen) Krisenreaktionen vonseiten der Politik und der Gesellschaft entkommen? Die derzeit stattfindenden „Hygienedemos“ versprengter Verschwörungstheoretikerinnen und -theoretiker scheinen hier jedenfalls ebenso wenig eine Lösung zu bieten, wie sie ein Problem für die liberale Demokratie darstellen. Nein, auflösen lässt sich das Legitimitätsproblem letztlich nur durch einen demokratischen Dialog von Politik, Öffentlichkeit und Rechtsstaat. Schon jetzt sehen wir, wie die politisch Verantwortlichen beginnen, ihr eigenes Handeln in der Krise zu hinterfragen; wie die Medien nach anfänglicher Schockstarre Alternativen diskutieren und politisches Handeln kritisch hinterfragen; und wie Gerichte allzu willkürliche und unverhältnismäßige Maßnahmen der Exekutive aufzuheben beginnen – zumindest bis zur nächsten Pandemiewelle.

Für die Demokratie ist es überlebenswichtig, dass ihre normativen Grundlagen mit dem Handeln der Exekutive und den Einstellungen ihrer Bürger in Einklang stehen. Hierfür zu sorgen, ist die Aufgabe des demokratischen Rechtsstaats und seiner deliberativen Verfahren und Entscheidungsarenen. Was uns droht, wenn dies nicht passiert, zeigen im Extremen gerade unsere Nachbarländer Ungarn und Polen. Wo sich die Exekutive systematisch der Kontrolle durch die Justiz entledigt, wo Grundrechte massiv und dauerhaft eingeschränkt werden und wo nun unter Ausnutzung eines faktischen gesundheitspolitischen Ausnahmezustands auch die Legislative dauerhaft suspendiert wird, kann Demokratie nicht gedeihen. Von solchen Zuständen ist die Bundesrepublik weit entfernt. Gleichwohl sollten diese Fälle auch für uns ein Warnsignal sein.