

Vf. 18-IV-21 (HS)



DER VERFASSUNGSGERICHTSHOF
DES FREISTAATES SACHSEN
IM NAMEN DES VOLKES

Beschluss

**In dem Verfahren
über die Verfassungsbeschwerde**

des Herrn H.,

Verfahrensbevollmächtigter: Rechtsanwalt Martin Kohlmann,
Brauhausstraße 6, 09111 Chemnitz,

hat der Verfassungsgerichtshof des Freistaates Sachsen durch den Präsidenten des Verfassungsgerichtshofes Matthias Grünberg, den Richter Uwe Berlit, die Richterinnen Simone Herberger, Elisa Hoven und die Richter Markus Jäger, Klaus Schurig, Stefan Ansgar Strewe, Arnd Uhle und Andreas Wahl

am 6. Mai 2021

beschlossen:

Die Verfassungsbeschwerde wird verworfen.

G r ü n d e :

I.

Mit seiner am 12. Februar 2021 bei dem Verfassungsgerichtshof des Freistaates Sachsen eingegangenen Verfassungsbeschwerde wendet sich der Beschwerdeführer nach deren Wortlaut gegen § 4 Abs. 2 Nr. 23 der Verordnung des Sächsischen Staatsministeriums für Soziales und Gesellschaftlichen Zusammenhalt zum Schutz vor dem Coronavirus SARS-CoV-2 und COVID-19 (Sächsische Corona-Schutz-Verordnung – SächsCoronaSchVO) vom 11. Dezember 2020 (SächsGVBl. S. 686), zuletzt geändert durch die Verordnung vom 22. Dezember 2020 (SächsGVBl. S. 720), und gegen den Beschluss des Sächsischen Oberverwaltungsgerichts vom 11. Januar 2021 (3 B 443/20), nach eigenen Angaben zugestellt am 12. Januar 2021.

Die Sächsische Corona-Schutz-Verordnung vom 11. Dezember 2020 war in der Zeit vom 14. Dezember 2020 bis zum Ablauf des 10. Januar 2021 in Kraft (§ 12 Abs. 1, 2 SächsCoronaSchVO vom 11. Dezember 2020) und lautete auszugsweise wie folgt:

§ 4 Schließung von Einrichtungen und Angeboten

- (1) (...)
- (2) Untersagt ist mit Ausnahme zulässiger Onlineangebote der Betrieb von:
 1. – 22. (...)
 23. Gastronomiebetrieben sowie Bars, Kneipen und ähnlichen Einrichtungen. Ausgenommen ist die Lieferung und Abholung von mitnahmefähigen Speisen und Getränken zum Verzehr in der eigenen Häuslichkeit oder am Arbeitsplatz sowie der Betrieb von Kantinen und Mensen;
 24. – 25. (...)
- (3) Von dem Verbot nach Absatz 1 und 2 sind das Betreten und Arbeiten durch Betreiber und Beschäftigte und Prüfer nicht erfasst.

Nach Ablauf der Geltungsdauer der hier in Rede stehenden Sächsischen Corona-Schutz-Verordnung vom 11. Dezember 2020 blieb die Untersagung des Betriebs von Gastronomiebetrieben nach Maßgabe der nachfolgenden Corona-Schutz-Verordnungen im Wesentlichen aufrechterhalten und ist derzeit seit 1. April 2021 bis voraussichtlich 9. Mai 2021 gemäß § 4 Abs. 2 Nr. 21 der Sächsischen Corona-Schutz-Verordnung vom 29. März 2021 (SächsGVBl. S. 334), zuletzt geändert durch die Verordnung vom 16. April 2021 (SächsGVBl. S. 450) weiterhin in Kraft.

Der Beschwerdeführer betreibt einen Gasthof in der Gemeinde H. Seit dem 2. November 2020 ist der Gasthof geschlossen. Die lediglich noch angebotene externe Mitnahme von Speisen stößt nach seinem Vorbringen auf geringe Resonanz.

Unter dem 21. Dezember 2020 reichte der Beschwerdeführer beim Sächsischen Oberverwaltungsgericht eine Normenkontrollklage gemäß § 47 Abs. 1 VwGO ein, verbunden mit einem Antrag auf einstweilige Anordnung gemäß § 47 Abs. 6 VwGO, um feststellen zu lassen, dass

das unter § 4 Abs. 2 Nr. 23 SächsCoronaSchVO vom 11. Dezember 2020 geregelte Verbot des Betriebes gastronomischer Einrichtungen rechtswidrig, und insoweit die Vollziehung der Regelung vorläufig auszusetzen sei.

Mit dem angegriffenen Beschluss vom 11. Januar 2021 lehnte das Sächsische Obergericht den Eilantrag gemäß § 47 Abs. 6 VwGO, den es auf § 4 Abs. 2 Nr. 23 der zwischenzeitlich in Kraft getretenen Sächsischen Corona-Schutz-Verordnung vom 8. Januar 2021 bezog, ab.

Der Beschwerdeführer rügt eine Verletzung seines Grundrechts aus Art. 12 Abs. 1 GG. Er befinde sich in einer existenzbedrohenden Situation, zumal staatliche Hilfsleistungen nur in einer marginalen Form und verspätet geflossen seien, die kaum als Hilfe bezeichnet werden könne. Es sei bereits fraglich, ob die Corona-Schutz-Verordnung rechtmäßig erlassen worden sei. Faktisch handele es sich bei der angegriffenen Bestimmung um ein (derzeit) unbefristetes Berufsverbot. Dieses sei nicht mehr verhältnismäßig. Mit Stand 11. Februar 2021 liege der 7-Tage-Inzidenzwert in Sachsen bei 74,5 Neuinfektionen auf 100.000 Einwohner und damit um etwa 500-600 Prozent geringer als noch im November 2020. Damit sei die Gefahr eines exponentiellen Wachstums aktuell nicht mehr existent. Mögliche Alternativen, wie sich Kontaktreduzierung und Gastronomiebetrieb in Einklang bringen ließen, seien nicht geprüft worden. Nach dem ersten Lockdown im Frühjahr 2020 habe der Beschwerdeführer ein ausführliches Hygienekonzept erarbeitet. Entsprechende Auflagen wären als milderes Mittel vorzuziehen. Nicht nachvollziehbar sei, dass das Sächsische Obergericht eine Beweislastumkehr annehme: Nicht der Beschwerdeführer müsse nachweisen, dass sein Gewerbe kein Pandemietreiber sei, vielmehr müsse der Ordnungsgeber hierfür Anhaltspunkte vorweisen. Das Gericht habe sich ferner mit vorgelegten Studien nicht auseinandergesetzt und nicht thematisiert, dass sich das Lokal des Beschwerdeführers im ländlichen Raum befinde und die Gäste nicht mit dem Öffentlichen Personennahverkehr, sondern mit dem Pkw anreisten. Entgegen der Auffassung des Gerichts müsse jede einzelne Maßnahme auf ihre Verhältnismäßigkeit geprüft werden.

Das Staatsministerium für Soziales und Gesellschaftlichen Zusammenhalt hat zum Verfahren Stellung genommen. Ferner hat das Staatsministerium der Justiz und für Demokratie, Europa und Gleichstellung Gelegenheit zur Stellungnahme gehabt.

Den Antrag des Beschwerdeführers auf Erlass einer einstweiligen Anordnung hat der Verfassungsgerichtshof durch Beschluss vom 25. Februar 2021 (Vf. 19-IV-21 [e.A.]) abgelehnt.

II.

Die Verfassungsbeschwerde ist unzulässig.

1. Soweit der Beschwerdeführer eine Verletzung von Grundrechten des Grundgesetzes rügt, ist der Rechtsweg zum Verfassungsgerichtshof nicht eröffnet. Eine Verfassungsbeschwer-

de kann nach Art. 81 Abs. 1 Nr. 4 SächsVerf i.V.m. § 7 Nr. 4, § 27 Abs. 1 SächsVerfGHG nur mit der Behauptung erhoben werden, durch die öffentliche Gewalt in einem in der Verfassung des Freistaates Sachsen niedergelegten Grundrecht verletzt zu sein (siehe auch SächsVerfGH, Beschluss vom 3. März 2016 – Vf. 2-IV-16; Beschluss vom 26. Oktober 2017 – Vf. 116-IV-17; st. Rspr.).

2. Soweit sich die Verfassungsbeschwerde gegen § 4 Abs. 2 Nr. 23 SächsCoronaSchVO vom 11. Dezember 2020 richtet, ist sie überdies unzulässig, weil der Beschwerdeführer den eröffneten Rechtsweg (noch) nicht erschöpft hat.

a) Nach § 27 Abs. 2 Satz 1 SächsVerfGHG muss ein Beschwerdeführer vor Erhebung einer Verfassungsbeschwerde alle bestehenden Möglichkeiten nutzen, um die behauptete Grundrechtsverletzung zu verhindern oder zu beseitigen (SächsVerfGH, Beschluss vom 28. April 2009 – Vf. 180-IV-08; st. Rspr.). Hat er die Möglichkeit, sein Rechtsschutzbegehren wirksam vor den Fachgerichten zu verfolgen, kann eine Verfassungsbeschwerde erst nach Ausschöpfung dieser Möglichkeit erhoben werden (SächsVerfGH, Beschluss vom 3. Dezember 2020 – Vf. 202-IV-20 [HS] m.w.N.).

b) Dem ist der Beschwerdeführer nicht gerecht geworden, weil er zwar am 21. Dezember 2020 einen Antrag auf prinzipale Kontrolle der Regelung in § 4 Abs. 2 Nr. 23 SächsCoronaSchVO vom 11. Dezember 2020 gemäß § 47 Abs. 1 VwGO i.V.m. § 24 Abs. 1 SächsJG beim Sächsischen Oberverwaltungsgericht gestellt, eine Entscheidung des Gerichts hierüber aber nicht abgewartet hat (vgl. auch SächsVerfGH, Beschluss vom 5. Februar 2021 – Vf. 219-IV-20; Beschlüsse vom 25. Juni 2020 – Vf. 59-IV-20 [HS] und Vf. 65-IV-20 [HS] u.a.).

Unbeachtlich ist in diesem Zusammenhang, dass die konkret angegriffene Regelung zwischenzeitlich außer Kraft getreten ist; ein verwaltungsgerichtlicher Normenkontrollantrag ist auch gegen nicht mehr geltende Rechtsvorschriften zulässig, wenn der Antragsteller ein Interesse an der Feststellung hat, dass die Rechtsvorschrift rechtswidrig und unwirksam war (SächsVerfGH, Beschlüsse vom 25. Juni 2020 – Vf. 59-IV-20 [HS] und Vf. 65-IV-20 [HS] – jeweils unter Verweis auf Schenke in: Kopp/Schenke, VwGO, 25. Aufl., § 47 Rn. 90 m.w.N.).

c) Eine Entscheidung vor Erschöpfung des Rechtswegs gemäß § 27 Abs. 2 Satz 2 SächsVerfGHG ist nicht veranlasst.

Über die Verfassungsbeschwerde ist nicht wegen allgemeiner Bedeutung vorab zu entscheiden (vgl. zu den Voraussetzungen eingehend SächsVerfGH, Beschluss vom 28. Mai 2020 – Vf. 50-IV-20 [HS] m.w.N.). Auch wenn die angegriffene Regelung sämtliche Betreiber von Gastronomiebetrieben, Bars, Kneipen und ähnlichen Einrichtungen im Freistaat Sachsen betraf, wirft die Verfassungsbeschwerde nicht allein verfassungsrechtliche Fragen auf, die der Verfassungsgerichtshof auch ohne vorherige fachgerichtliche Aufbereitung der tatsächlichen und rechtlichen Entscheidungsgrundlagen einschließlich der Rahmenbedingungen der aktuellen Coronavirus-Pandemie

sowie fachwissenschaftlicher – virologischer, epidemiologischer, medizinischer und psychologischer – Bewertungen und Risikoeinschätzungen beantworten könnte (vgl. hierzu SächsVerfGH, Beschluss vom 5. Februar 2021 – Vf. 219-IV-20; Beschluss vom 7. Januar 2021 – Vf. 213-IV-20 [HS]/Vf. 214-IV-20 [e.A.]; Beschluss vom 3. Dezember 2020 – Vf. 202-IV-20 [HS]; Beschluss vom 10. September 2020 – Vf. 114-IV-20 [HS] m.w.N.).

Es ist dem Beschwerdeführer auch nicht unzumutbar, den Ausgang des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens abzuwarten. Dem steht nicht entgegen, dass das Sächsische Obergericht in dem angegriffenen Beschluss vom 11. Januar 2021 über den Eilantrag hat erkennen lassen, dass seiner Ansicht nach die Vorschrift im Hauptsacheverfahren voraussichtlich standhalten werde. Diese aufgrund einer vorläufigen rechtlichen Bewertung getroffene Entscheidung entfaltet keine (Selbst-)Bindungswirkung für das Gericht (vgl. SächsVerfGH, Beschluss vom 5. Februar 2021 – Vf. 219-IV-20; Beschluss vom 25. Juni 2020 – Vf. 65-IV-20 [HS]). Sie weist auch sonst nicht darauf hin, dass das anhängige Hauptsacheverfahren offensichtlich aussichtslos wäre.

Es ist schließlich weder substantiiert vorgetragen noch sonst ersichtlich, dass dem Beschwerdeführer durch ein Zuwarten bis zum Erlass einer Hauptsacheentscheidung im Normenkontrollverfahren schwere und unabwendbare Nachteile entstünden. Dies gilt namentlich für die pauschal gebliebene Behauptung des Beschwerdeführers, sich in einer existenzbedrohenden Situation zu befinden, woran auch staatliche Hilfsleistungen nichts änderten.

3. Soweit der Beschluss des Sächsischen Obergerichts vom 11. Januar 2021 angegriffen wird, genügt die Verfassungsbeschwerde – auch wenn sie dahingehend ausgelegt wird, dass ein Verstoß gegen das dem zitierten Art. 12 GG inhaltlich entsprechende Grundrecht auf Berufsfreiheit gemäß Art. 28 Abs. 1 SächsVerf gerügt werden soll – nicht den Begründungserfordernissen der § 27 Abs. 1, § 28 SächsVerfGHG (vgl. hierzu SächsVerfGH, Beschluss vom 10. September 2020 – Vf. 87-IV-20; Beschluss vom 23. Februar 2010 – Vf. 114-IV-09).
 - a) Das Beschwerdevorbringen setzt sich nur unzureichend mit dem eingehend begründeten Beschluss des Sächsischen Obergerichts und mit der einschlägigen verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung auseinander. Es legt nicht substantiiert dar, dass und wodurch das Gericht gerade bei der Entscheidung über den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung – und der hierbei vorgenommenen lediglich summarischen Prüfung der in Rede stehenden Vorschrift oder der Interessenabwägung – die Bedeutung der als verletzt gerügten Berufsfreiheit des Beschwerdeführers verfehlt, etwa die Grundrechtsrelevanz nicht gesehen, den Gehalt des Grundrechts verkannt oder seine Auswirkungen auf das einfache Recht in grundsätzlich fehlerhafter Weise missachtet haben könnte.

- b) Die Behauptung, das Sächsische Obergerverwaltungsgericht habe die Beweislast verkannt, weil es dem Beschwerdeführer auferlege zu beweisen, dass sein Gastronomiebetrieb kein Pandemietreiber sei, ist bereits durch den angegriffenen Beschluss widerlegt. Darin hat das Gericht sich lediglich zu einer möglichen – auch singulären oder vereinzelt – Übertragung des Virus im Zusammenhang mit dem untersagten Gewerbebetrieb geäußert, nicht zugleich dazu, inwiefern dieser die Ausbreitung der Pandemie maßgeblich fördern und damit sog. Treiber der Pandemie werden könnte. Darüber hinaus stehen die Äußerungen im Zusammenhang mit der Bewertung der Geeignetheit und Erforderlichkeit der angeordneten Schließung zur Erreichung des Zwecks, durch Kontaktreduzierungen weitere Infektionen mit dem Virus zu verhindern; ein subjektiver Vorwurf an den Beschwerdeführer, keinen Beweis für die von ihm vertretene Ansicht angeboten bzw. erbracht zu haben, ist damit nicht verbunden. Schließlich setzt sich der Beschwerdeführer nicht damit auseinander, dass auch nach der verfassungsrechtlichen Rechtsprechung nicht ausgeschlossen werden kann, dass – ungeachtet der im Rahmen von Hygienekonzepten getroffenen Gegenmaßnahmen – auch Gastronomiebetriebe zum Infektionsgeschehen beitragen (vgl. BVerfG, Beschluss vom 11. November 2020 – 1 BvR 2530/20 – juris Rn. 15).
- c) Auch sofern der Beschwerdeführer schließlich rügt, das Sächsische Obergerverwaltungsgericht habe nicht auf das Gesamtziel abstellen dürfen, sondern die konkret vom Beschwerdeführer durchgeführte Tätigkeit bewerten müssen, setzt er sich nicht mit der verfassungsrechtlichen Rechtsprechung auseinander, nach der bei einem Zusammenspiel einer Vielzahl je für sich kontingenter Maßnahmen nicht nur isoliert die direkte Eignung und Bedeutung von Teilmaßnahmen, sondern auch indirekte Wirkungen im Zusammenspiel mit weiteren Teilmaßnahmen in Rechnung zu stellen sind (SächsVerfGH, Beschluss vom 11. Februar 2021 – Vf. 14-II-21 [e.A.]; vgl. auch BVerfG, Beschluss vom 11. November 2020 – 1 BvR 2530/20 – juris Rn. 16 zu Art. 2 Abs. 2 GG; BayVerfGH, Entscheidung vom 30. Dezember 2020 – Vf. 96-VII-20).

III.

Der Verfassungsgerichtshof ist zu dieser Entscheidung einstimmig gelangt und trifft sie daher durch Beschluss nach § 10 Abs. 1 SächsVerfGHG i.V.m. § 24 BVerfGG.

IV.

Die Entscheidung ist gemäß § 17 Abs. 4 GOVerfGH im Umlaufverfahren ergangen.

V.

Die Entscheidung ist kostenfrei (§ 16 Abs. 1 Satz 1 SächsVerfGHG).

gez. Grünberg

gez. Berlit

gez. Herberger

gez. Hoven

gez. Jäger

gez. Schurig

gez. Strewe

gez. Uhle

gez. Wahl