

Az.: 3 C 8/20



SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

Im Namen des Volkes

Urteil

In der Verwaltungsrechtssache

des

- Antragsteller -

prozessbevollmächtigt:

gegen

den Freistaat Sachsen
vertreten durch das Sächsische Staatsministerium
für Soziales und Gesellschaftlichen Zusammenhalt
Albertstraße 10, 01097 Dresden

- Antragsgegner -

wegen

Unwirksamkeit SächsCoronaSchVO
hier: Normenkontrolle

hat der 3. Senat des Sächsischen Oberverwaltungsgerichts durch den Vorsitzenden Richter am Oberverwaltungsgericht Dr. Freiherr von Welck, den Richter am Oberverwaltungsgericht Heinlein, die Richterinnen am Oberverwaltungsgericht Nagel und Schmidt-Rottmann sowie die Richterin am Verwaltungsgericht Wiesbaum aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 16. April 2021

am 21. April 2021

für Recht erkannt:

Es wird festgestellt, dass § 2 der Verordnung des Sächsischen Staatsministeriums für Soziales und Gesellschaftlichen Zusammenhalt zum Schutz vor dem Coronavirus SARS-CoV-2 und Covid-19 (SächsCoronaSchVO) vom 31. März 2020 unwirksam gewesen ist.

Der Antragsgegner trägt die Kosten des Verfahrens.

Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand

- 1 Der Antragsteller wendet sich gegen § 2 Abs. 2 Nr. 14 der Sächsischen Corona-Schutz-Verordnung vom 31. März 2020 (SächsGVBl. S. 86), soweit dort die Fortbewegung mit Kraftfahrzeugen, auch soweit kein triftiger Grund vorliegt, untersagt wird und das Verbot nach § 2 Abs. 1 SächsCoronaSchVO auch für Personen gilt, die immun gegen das Coronavirus sind.

- 2 Der Antragsgegner hat am 31. März 2020 durch das Staatsministerium für Soziales und Gesellschaftlichen Zusammenhalt die Sächsische Corona-Schutz-Verordnung (SächsCoronaSchVO) mit - soweit hier streitgegenständlich - nachfolgendem Wortlaut erlassen. Die Verordnung wurde am 31. März 2020 im Sächsischen Gesetz- und Verordnungsblatt (SächsGVBl. 6/2020, S. 86 ff.) bekannt gemacht:

„§ 1 Grundsatz

Jeder wird anlässlich der Corona-Pandemie angehalten, die physisch-sozialen Kontakte zu anderen Menschen außerhalb der Angehörigen des eigenen Haushalts auf ein absolut nötiges Minimum zu reduzieren. Wo immer möglich, ist ein Mindestabstand zwischen zwei Personen von 1,5 Meter einzuhalten.

§ 2 Vorläufige Ausgangsbeschränkung

- (1) Das Verlassen der häuslichen Unterkunft ohne triftigen Grund wird untersagt.
- (2) Triftige Gründe sind: (...)

Nr. 14. Sport und Bewegung im Freien vorrangig im Umfeld des Wohnbereichs sowie Besuch des eigenen Kleingartens oder Grundstücks, allerdings ausschließlich alleine oder in Begleitung des Lebenspartners bzw. mit Angehörigen des eigenen Hausstandes oder im Ausnahmefall mit einer weiteren nicht im Hausstand lebenden Person, (...)

§ 6 Inkrafttreten, Außerkrafttreten

(1) Diese Verordnung tritt am Tag nach der Verkündung in Kraft und am 20. April 2020, 0 Uhr, außer Kraft.

(2) Mit dem Inkrafttreten dieser Verordnung tritt die Allgemeinverfügung des Sächsischen Staatsministeriums für Soziales und Gesellschaftlichen Zusammenhalt vom 22. März 2020 (...) außer Kraft.“

- 3 Der Antragsteller wohnt im Gebiet des Freistaats Sachsen. Er hat mit Schriftsatz seines Prozessbevollmächtigten vom 2. April 2020 beim Sächsischen Obergericht um einstweiligen Rechtsschutz nach § 47 Abs. 6 VwGO nachgesucht und mit demselben Schriftsatz ein Normenkontrollverfahren eingeleitet.
- 4 Zur Begründung seines Rechtsschutzbegehrens trägt er vor: Er sei antragsbefugt, da er geltend machen könne, durch die von ihm angegriffenen Bestimmungen dieser Verordnung sowie durch ihren Vollzug in seinen Rechten verletzt zu sein. Der Antragsgegner trage durch die Verwendung inhaltlich unbestimmter Rechtsbegriffe erheblich zur Rechtsunsicherheit bei. Er wisse nicht, was er dürfe und was er nicht dürfe. Auch der Antragsgegner weise in seinen Antworten auf häufig gestellte Fragen (sogenannte „FAQ“) hierauf hin. Damit verstoße der Antragsgegner gegen den rechtsstaatlichen Grundsatz des Bestimmtheitsgebots. Die Verordnung müsse sich an dem im Wortlaut ihrer Ermächtigungsgrundlage, des § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG zum Ausdruck kommenden verfassungsrechtlichen Grundsatz der Verhältnismäßigkeit messen lassen. Es müsse im Interesse des Antragsgegners sein, die ungewollte Beschleunigung der Weiterverbreitung des Coronavirus zu verhindern, indem sich diejenigen, die Sport und Bewegung im Freien machen wollen, möglichst dort aufhalten können, wo besonders wenige Menschen sind, etwa in den sächsischen Wäldern. Daher müssten sich Menschen in Pkw fortbewegen dürfen, auch wenn kein triftiger Grund i. S. d. § 2 Abs. 2 SächsCoronaSchVO vorliege. Immunisierte Personen könnten das Coronavirus nicht mehr weiterverbreiten und übertragen und könnten sich auch nicht (erneut) infizieren. § 2 Abs. 2 Nr. 14 SächsCoronaSchVO sei in mehrfacher Hinsicht unbestimmt. Klarheit ließe sich weder bei den Tatbestandsmerkmalen des „vorrangig im Umfeld des Wohnbereichs“ noch denen des Sports und der Bewegung im Freien „im Ausnahmefall mit einer weiteren nicht im Hausstand lebenden Person“ bei einer an den Grundsätzen von

Treu und Glauben orientierten Auslegung gewinnen. Es sei insbesondere nicht ansatzweise erkennbar, nach welchen Kriterien sich ein Ausnahmefall bestimme.

- 5 Nachdem der Senat mit Beschluss vom 7. April 2020 (- 3 B 111/20 -) den Antrag im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes abgelehnt hat, trägt der Kläger mit Schriftsätzen vom 27. Mai und 14. Juli 2020 ergänzend vor: Sein Normenkontrollantrag sei auch nach Außerkrafttreten der streitgegenständlichen Sächsischen Corona-Schutz-Verordnung zulässig, da er wegen der kurzfristigen Geltung der Verordnung nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts ein berechtigtes Interesse an der begehrten Feststellung habe. Es bestehe eine Wiederholungsgefahr, da in naher Zukunft und unter im Wesentlichen unveränderten tatsächlichen sowie rechtlichen Umständen eine gleiche oder gleichartige Maßnahme des Antragsgegners (Ausgangssperre) zu erwarten sei. Der Sächsischen Corona-Schutz-Verordnung ermangele es bereits an einer wirksamen Ermächtigungsgrundlage. Die Regelungen des § 28 Abs. 1 Satz 1 Halbs. 2, § 32 Satz 1 IfSG seien weder tatbestandlich noch auf Rechtsfolgen-seiten in irgendeiner Weise umgrenzt und würden von daher den verfassungsrechtlichen Bestimmtheitsanforderungen für freiheitsbeschränkende und freiheitsentziehende Maßnahmen, die beide vom gleichermaßen offenen Wortlaut erfasst seien, nicht gerecht. Gerade bei Grundrechtseingriffen der vorliegenden Art habe der Bürger ein Recht darauf, die zeitliche Dimension der Maßnahme überblicken zu können. Darüber hinaus genügten die Vorschriften auch nicht den Anforderungen an den Gesetzesvorbehalt in Ausprägung des Parlamentsvorbehalts. Der Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg habe in seinem Beschluss vom 30. April 2020 (- 1 S 1101/20 -, juris) zutreffend darauf hingewiesen, dass wegen der gravierenden Auswirkungen der Regelungen angenommen werden könne, dass die zitierten Vorschriften die Voraussetzungen, den Umfang, insbesondere die Grenzen der Eingriffe nicht ausreichend erkennen ließen und daher wegen Verstoßes gegen den Parlamentsvorbehalt nicht verfassungsgemäß seien. Dem schließe er sich an. Schließlich verstoße § 28 IfSG auch vor dem Hintergrund der Sanktionen, die ein Verstoß zur Folge habe, gegen den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz. Die Vorschrift sei materiell verfassungswidrig, weil nicht angemessen. Die in § 2 SächsCoronaSchVO geregelte präventive Ausgangssperre mit Erlaubnisvorbehalt genüge nicht dem Bestimmtheitsgebot. Die vom Senat in seinem Beschluss vom 7. April 2020 vertretene Ansicht, die Tatbestandsmerkmale der Bewegung „vorrangig im Umfeld des Wohnbereichs“ als auch „im Ausnahmefall mit einer weiteren nicht im Hausstand lebenden Person“ genügen den verfassungsrechtlichen Vorgaben der Bestimmtheit und Verhältnismäßigkeit unter Heranziehung der authentischen Begriffserklärungen des Antragsgegners in seinen Antworten auf die „FAQ“, treffe nicht

zu. Denn gemessen an den vom Bundesverwaltungsgericht in seinem Beschluss vom 10. Januar 2007 (- 6 B 106.06 -, juris) aufgestellten Kriterien, wonach sich im Wege der Auslegung objektive Kriterien gewinnen lassen müssen, die eine willkürliche Handhabung durch die Behörden und Gerichte ausschließen, könne hier von einer hinreichenden Bestimmtheit keine Rede sein. So habe der Senat mit der Definition des Umfelds des Wohnbereichs eine Entscheidung getroffen, die nicht er, sondern der Antragsgegner im Rahmen der Rechtsverordnung hätte treffen müssen. Darüber hinaus verstoße das Wort „vorrangig“ gegen das Bestimmtheitsgebot. In der Sache habe der Antragsgegner hier eine Ausnahme von der Ausnahme definiert. Schließlich sei auch das Tatbestandsmerkmal „im Ausnahmefall mit einer weiteren nicht im Hausstand lebenden Person“ nicht bestimmt. Es sei für den Normalbürger nicht erkennbar, wann ein solcher Ausnahmefall vorliege. Zudem sei die präventive Ausgangssperre mit Erlaubnisvorbehalt nicht geeignet gewesen. Sie richte sich an alle Menschen im Freistaat Sachsen und galt daher auch für bereits immunisierte Personen. Es sei aber festzuhalten, dass es Personen gebe, die immun und nicht ansteckend seien. Es wäre dem Antragsgegner ohne Weiteres möglich gewesen, beispielsweise Personen, die aus dem Krankenhaus entlassen worden seien, von den Beschränkungen der Rechtsverordnung auszunehmen. Dies gelte auch, soweit die Fortbewegung mit einem Kraftfahrzeug verboten gewesen sei. Die Ausgangssperre sei auch nicht erforderlich gewesen. Eine Kontaktsperre habe ein milderes Mittel dargestellt. Schließlich sei die Ausgangssperre auch nicht angemessen gewesen. Die Nachteile, die mit der Maßnahme verbunden gewesen seien, hätten außer Verhältnis zu ihren Vorteilen gestanden. Zudem sei es nicht angemessen gewesen, ein schlichtes Verweilen im Freien zu verbieten. Denn nach § 2 Abs. 2 Nr. 14 SächsCoronaSchVO sei nur die Bewegung im Freien, nicht aber das Verharren an einer Stelle privilegiert gewesen. Das Sitzen auf einer Bank im Wald „im Rahmen von Ruhe- und Erholungspausen“ sei, anders als der Antragsgegner meine, von der Ausnahme nicht erfasst gewesen. Es sei zudem in Sachsen nicht möglich gewesen, unaufschiebbare gesundheitliche, private oder berufliche Belange von erheblichem Gewicht als triftige Gründe anzuerkennen. Denn eine analoge Heranziehung triftiger Gründe i. S. d. § 2 Abs. 2 SächsCoronaSchVO sei von der Systematik her ausgeschlossen gewesen.

6 Er beantragt,

es wird festgestellt, dass § 2 der Verordnung des Sächsischen Staatsministeriums für Soziales und Gesellschaftlichen Zusammenhalt zum Schutz vor dem Coronavirus SARS-CoV-2 und Covid-19 (Sächs-CoronaSchVO) vom 31. März 2020 unwirksam gewesen ist.

7 Der Antragsgegner beantragt,

der Antrag wird abgelehnt.

8 Hierzu führt er mit Schriftsätzen vom 6. April und 22. Juli 2020 zusammengefasst aus: Die Verordnung fände ihre gesetzliche Grundlage in § 32 Satz 1 i. V. m. § 28 Abs. 1 IfSG. Ein Verstoß gegen das Bestimmtheitsgebot aus Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG sei nicht erkennbar. Mit dem mit Gesetz vom 27. März 2020 eingefügten 2. Halbsatz in § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG, der ausdrücklich regelt, dass auch allgemeine Ausgangs- und Betretungsverbote von der Befugnis umfasst sein sollten, sei die Ermächtigungsgrundlage bestimmt genug, da sie Inhalt, Zweck und Ausmaß der erteilten Ermächtigung hinreichend bestimme. Bei der Pandemie handele es sich um eine bedrohliche übertragbare Krankheit i. S. d. § 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 IfSG. Auf dem gesamten Gebiet des Freistaates Sachsen lebten Erkrankte und Krankheitsverdächtige sowie Ansteckungsverdächtige, die mit dem Coronavirus SARS-CoV-2 infiziert seien. Es handele sich bei § 28 Abs. 1 IfSG um eine Generalklausel, die die zuständige Behörde zum Handeln verpflichte. Hinsichtlich der Art und des Umfangs der Bekämpfungsmaßnahmen - des „Wie“ des Eingreifens - sei der Behörde ein Ermessen eingeräumt. Dies sei dadurch beschränkt, dass es sich um „notwendige Schutzmaßnahmen“ handeln müsse, nämlich um Maßnahmen, die zur Verhinderung der (Weiter-)Verbreitung der Krankheit geboten seien. Für die Frage, welche Schutzmaßnahmen in diesem Sinne notwendig seien, sei der im Allgemeinen Polizei- und Ordnungsrecht geltende Grundsatz heranzuziehen, dass an die Wahrscheinlichkeit des Schadenseintritts umso geringere Anforderungen zu stellen seien, je größer und folgenschwerer der möglicherweise eingetretene Schaden sei. Als notwendige Maßnahme könne das präventive Verbot erlassen werden, die häusliche Unterkunft zu verlassen, wobei ein Verlassen nur mit triftigen Gründen gestattet sei. Das Ziel der Maßnahme sei es, physische soziale Kontakte auf ein Minimum zu beschränken, um so die weitere Ausbreitung des Virus zu verhindern. Auch das Bestimmtheitsgebot sei nicht verletzt. Welche Aktivität für den Einzelnen notwendig sein könne, habe der Ordnungsgeber bewusst nicht definiert. Dies erscheine angesichts der Vielgestaltigkeit von Freizeitaktivitäten nicht möglich, ohne unverhältnismäßig in freies Recht einzugreifen. Um das dargestellte Ziel zu erreichen, sei gleichwohl eine Eingrenzung notwendig gewesen. Diese Eingrenzung sei über den Begriff des Wohnumfelds geschehen. Damit lasse sich mit hinreichender Sicherheit für den Rechtsunterworfenen feststellen, dass er von zu Hause aus z. B. zu Fuß losgehen oder mit dem Fahrrad losfahren dürfe, dass dagegen Ausflüge mit dem Auto oder mit der S-Bahn in die nähere oder weitere Umgebung nicht erlaubt seien. Auf eine konkrete

Entfernungsangabe oder die Angabe einer anderen, ganz bestimmten Begrenzung des Bewegungsradius sei ebenfalls verzichtet worden, damit die individuellen Lebensumstände des Einzelnen berücksichtigt werden könnten. Der Begriff „vorrangig“ solle klarstellen, dass es nicht ausnahmslos auf die Entfernung von der häuslichen Unterkunft ankomme. Auch könne mit hinreichender Bestimmtheit festgestellt werden, welcher Art der Ausnahmefall sein müsse, damit sich eine nicht im Hausstand lebende Person mit dem Betreffenden zum Zweck von Sport und Bewegung im Freien aufhalten dürfe. Das präventive Ausgangsverbot mit Erlaubnisvorbehalt sei auch geeignet, das durch § 1 Abs. 1 IfSG vorgegebene Ziel der Vorbeugung übertragbarer Krankheiten beim Menschen etc. zu erreichen. Nach den Feststellungen des Robert-Koch-Instituts vom 26. März 2020 bedürfe es dringend einer Reduzierung der sozialen Kontakte mit dem Ziel der Vermeidung von Infektionen im privaten, beruflichen oder öffentlichen Bereich sowie einer Reduzierung der Reisetätigkeit. Die Regelungen der SächsCoronaSchVO richteten sich an alle Menschen im Freistaat Sachsen. Denn es gebe keine verlässlichen Nachweise, dass nach durchgemachter Erkrankung eine Immunität bestehe. Darüber hinaus wäre eine Einschränkung des Personenkreises kaum vollziehbar. Das präventive Ausgangsverbot mit Erlaubnisvorbehalt sei auch erforderlich, da ohne die Maßnahmen die Gefahr einer weiteren und raschen Ausbreitung der Infektion und damit eine erhöhte Gefährdung insbesondere von Personen, die zu einer Risikogruppe gehörten, bestehe. Andere Maßnahmen gleicher Wirksamkeit stünden dem Verordnungsgeber nicht zur Verfügung. Es gebe weder kausale Therapien noch präventive Impfungen. Das Sitzen auf einer Bank sei bei Sport und Bewegung im Freien im Rahmen von Ruhe- und Erholungspausen durchaus zulässig. Das zwecklose Umherfahren mit dem Kraftfahrzeug sei zur Verhinderung von Infektionsströmen von Orten mit besonderer Betroffenheit zu Orten mit geringerer Betroffenheit erforderlich. Die grundsätzliche Eingrenzung auf das Wohnumfeld sei ebenfalls erforderlich. Die Regelung führe dazu, dass die Menschen sich nur in gerade noch für das gesundheitliche Wohlbefinden notwendigen Maß draußen aufhielten. Eine Kontaktsperre sei nicht gleich geeignet, da nicht ausgeschlossen werden könne, dass das Gebot des Mindestabstands eingehalten werde. Die Maßnahme sei auch angemessen, da die Verordnung von vornherein befristet sei und die analoge Anwendung der triftigen Gründe i. S. d. § 2 Abs. 2 SächsCoronaSchVO nicht von vornherein ausgeschlossen sei. Schließlich sei der Antrag nach Außerkrafttreten des § 2 SächsCoronaSchVO unzulässig geworden.

- 9 Der Senat hat mit Beschluss vom 7. April 2020 (- 3 B 111/20 -, juris) den Antrag auf Außervollzugsetzung von § 2 SächsCoronaSchVO abgelehnt.

10 Wegen der weiteren Einzelheiten zum Sach- und Streitstand wird auf die Gerichtsakten und die beigezogenen Verwaltungsvorgänge des Antragsgegners verwiesen.

Entscheidungsgründe

11 Der Normenkontrollantrag ist zulässig.

12 Mit der Sächsischen Corona-Schutz-Verordnung handelt es sich um eine gemäß § 47 Abs. 1 Nr. 2 VwGO im Rang unter dem Landesgesetz stehenden Rechtsvorschrift. § 24 Abs. 1 SächsJG lässt die Normenkontrolle zu.

13 Auch die Voraussetzungen des § 47 Abs. 2 Satz 1 VwGO liegen vor. Der Antragsteller ist bis zur Erledigung der Verordnung antragsbefugt i. S. d. § 47 Abs. 2 Satz 1 VwGO gewesen, da er geltend machen konnte, in seinen Rechten verletzt zu sein. Er konnte sich auf eine mögliche Verletzung von Art. 2 Abs. 1 GG stützen.

14 Zwar ist die mit dem Normenkontrollantrag angegriffene Sächsische Corona-Schutz-Verordnung mit Ablauf des 20. April 2020 außer Kraft getreten (§ 6 Abs. 1 SächsCoronaSchVO). Allerdings besteht trotz der Erledigung der zur Prüfung gestellten Norm ein schutzwürdiges Interesse an einer Sachentscheidung.

15 Ein Rechtsschutzbedürfnis für die Feststellung der Unwirksamkeit einer aufgehobenen Rechtsvorschrift besteht nach der Rechtsprechung, wenn die aufgehobene Rechtsvorschrift noch Rechtswirkungen zu äußern vermag oder jedenfalls präjudizielle Wirkung hat, Schadensersatz- oder Entschädigungsansprüche des Antragstellers in Betracht kommen, er ein berechtigtes Interesse an Rehabilitierung hat, bei Wiederholungsgefahr, das heißt der konkreten Möglichkeit, dass in naher Zukunft und unter im Wesentlichen unveränderten Umständen eine zumindest gleichartige Maßnahme des Antragsgegners zu erwarten ist, sowie bei Normen, deren Geltung typischerweise zeitlich kurz befristet ist und jedenfalls tiefgreifende oder gewichtige Grundrechtseingriffe damit verbunden waren (Kopp/Schenke, VwGO, 26. Aufl. 2020, § 47 Rn. 90 m. w. N.).

16 Das vom Antragsteller angeführte Interesse wegen Wiederholungsgefahr besteht allerdings nicht, weil angesichts der sich stetig wandelnden Infektionslage, eines von der damaligen Regelung erheblich abweichenden Maßnahmenkatalogs in den aktuellen Corona-Schutz-Verordnungen sowie anstehender Änderungen des Infektionsschutzgesetzes die konkrete Gefahr, dass eine mit der damaligen, in § 2 SächsCoronaSchVO

geregelten vergleichbare Ausgangssperre als hauptsächliches Mittel der Bekämpfung der Pandemie auf Landesebene erlassen wird, nicht mehr wahrscheinlich ist. Hierzu hat der Senat im Übrigen festgestellt, dass eine Ausgangssperre rechtswidrig ist, wenn der Verordnungsgeber, ausgehend von den für Ausgangsbeschränkungen nach § 28a Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 IfSG aufgestellten besonderen Voraussetzungen, keine auf die jeweilige Pandemiesituation abstellende Gefährdungsprognose erstellt hat (Beschl. v. 4. März 2021 - 3 B 26/21 -, juris Rn. 46 ff. m. w. N.).

- 17 Allerdings kann sich der Antragsteller auf die kurze Geltungsdauer der Sächsischen Corona-Schutz-Verordnung sowie auf einen gewichtigen Eingriff in sein Grundrecht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit gemäß Art. 2 Abs. 1 GG berufen. Die in der Corona-Schutz-Verordnung enthaltenen Verbote und Gebote sind dadurch gekennzeichnet, dass sie typischerweise auf kurze Geltung angelegt sind mit der Folge, dass sie regelmäßig außer Kraft treten, bevor ihre Rechtmäßigkeit im Verfahren der Hauptsache abschließend gerichtlich geklärt werden kann. Die in § 2 SächsCoronaSchVO geregelten Ausgangsbeschränkungen beeinträchtigen die von Art. 2 Abs. 1 GG geschützte freie Entfaltung der Persönlichkeit und die Bewegungsfreiheit der Betroffenen in einem erheblichen Maße. Da sie zudem in der Regel keines Verwaltungsvollzugs bedürfen, liegt eine nachträgliche Klärung ihrer Vereinbarkeit mit Grundrechten im Verfahren der verwaltungsgerichtlichen Normenkontrolle nahe (BVerfG, Beschl. v. 15. Juli 2020 - 1 BvR 1630/20 -, juris Rn. 9 m. w. N.; VerfGH des Saarlandes, Beschl. v. 3. März 2021 - Lv 26/20 -, juris Rn. 70 f. m. w. N.; SachsAnhVerfG, Beschl. v. 8. Dezember 2020 - LVG 25/20 -, juris Rn. 34 m. w. N.; zum Fortsetzungsfeststellungsinteresse bei sich schnell erledigenden Verwaltungsakten vgl. SächsOVG, Beschl. v. 17. November 2015 - 3 A 440/15 -, juris Rn. 8 m. w. N.; Kopp/Schenke, a. a. O. § 47 Rn. 90; Giesberts, in: Posser/Wolf, BeckOK VwGO, Stand 1. Januar 2021 Rn. 43 m. w. N.).
- 18 Hiervon ausgehend ist dem Antragsteller ein Rechtsschutzinteresse an der begehrten Feststellung nicht zu versagen.
- 19 Der Normenkontrollantrag ist auch begründet, da § 2 SächsCoronaSchVO gegen höherrangiges Recht verstößt.
- 20 1. Anders als der Antragsteller meint, bestand für die in Streit stehenden Ausgangsbeschränkungen allerdings eine Ermächtigungsgrundlage in § 28 Abs. 1 i. V. m. § 32 IfSG

in der Fassung vom 30. März 2020, die den rechtlichen Anforderungen an den Parlamentsvorbehalt und den Wesentlichkeitsgrundsatz und damit an den Vorbehalt des Gesetzes entsprach. Die Vorschrift - soweit hier von Bedeutung - lautete:

„Werden Kranke, Krankheitsverdächtige, Ansteckungsverdächtige oder Ausscheider festgestellt oder ergibt sich, dass ein Verstorbener krank, krankheitsverdächtig oder Ausscheider war, so trifft die zuständige Behörde die notwendigen Schutzmaßnahmen, insbesondere die in den §§ 29 bis 31 genannten, soweit und solange es zur Verhinderung der Verbreitung übertragbarer Krankheiten erforderlich ist; sie kann insbesondere Personen verpflichten, den Ort, an dem sie sich befinden, nicht oder nur unter bestimmten Bedingungen zu verlassen oder von ihr bestimmte Orte oder öffentliche Orte nicht oder nur unter bestimmten Bedingungen zu betreten. Unter den Voraussetzungen von Satz 1 kann die zuständige Behörde Veranstaltungen oder sonstige Ansammlungen von Menschen beschränken oder verbieten und Badeanstalten oder in § 33 genannte Gemeinschaftseinrichtungen oder Teile davon schließen. Eine Heilbehandlung darf nicht angeordnet werden. Die Grundrechte der Freiheit der Person (Artikel 2 Absatz 2 Satz 2 des Grundgesetzes), der Versammlungsfreiheit (Artikel 8 des Grundgesetzes), der Freizügigkeit (Artikel 11 Absatz 1 des Grundgesetzes) und der Unverletzlichkeit der Wohnung (Artikel 13 Absatz 1 des Grundgesetzes) werden insoweit eingeschränkt.“

21 Der Senat hat hierzu mit Beschluss v. 29. April 2020 (- 3 B 144/20 -, juris Rn. 17 ff.) festgestellt:

„Es spricht bei summarischer Prüfung Einiges dafür, dass die vom Sächsischen Staatsministerium für Soziales und Gesellschaftlichen Zusammenhalt in § 7 SächsCoronaSchVO im Ordnungswege angeordnete landesweite Schließung von Geschäften des Einzelhandels und sonstiger Geschäfte im Hinblick auf den Vorbehalt des Gesetzes von § 32 i. V. m. § 28 Abs. 1 Satz 1 Infektionsschutzgesetz (IfSG) in der Fassung vom 27. März 2020 (BGBl. I S. 587) als Rechtsgrundlage gedeckt ist.

Das Rechtsstaatsprinzip und das Demokratiegebot erfordern, dass der Gesetzgeber die für die Grundrechtsverwirklichung maßgeblichen Regelungen im Wesentlichen selbst trifft und diese nicht dem Handeln und der Entscheidungsmacht der Exekutive überlässt. Als wesentlich sind also Regelungen zu verstehen, die für die Verwirklichung von Grundrechten erhebliche Bedeutung haben und sie besonders intensiv betreffen. Die Wesentlichkeitsdoktrin beantwortet daher nicht nur die Frage, ob eine bestimmte Materie nur gesetzlich geregelt werden kann. Sie ist vielmehr auch dafür maßgeblich, wie genau die Regelungen im Einzelnen sein müssen. Die Tatsache, dass eine Frage politisch umstritten ist, führt dagegen für sich genommen nicht dazu, dass diese als wesentlich verstanden werden müsste. Grundsätzlich können zwar Gesetze - wie das Infektionsschutzgesetz in dessen § 32 IfSG -, die gemäß Art. 80 Abs. 1 GG zum Erlass von Rechtsverordnungen ermächtigen, den Voraussetzungen des Gesetzesvorbehalts genügen, jedoch müssen die wesentlichen Entscheidungen auch hier vom parlamentarischen Gesetzgeber selbst getroffen werden (vgl. BVerfG, Beschl. v. 21. April 2015 - 2 BvR 1322/12, 2 BvR 1989/12 -, juris Rn. 52 m. w. N.).

Das Erfordernis der hinreichenden Bestimmtheit der Ermächtigungsgrundlage bei Delegation einer Entscheidung auf den Ordnungsgeber aus Art. 80 Abs. 1

Satz 2 GG, wonach Inhalt, Zweck und Ausmaß der Ermächtigung im Gesetz bestimmt werden müssen, stellt insoweit eine notwendige Ergänzung und Konkretisierung des Gesetzesvorbehalts und des Grundsatzes der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung dar. Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG führt als eine Ausprägung des allgemeinen Gesetzesvorbehalts den staatlichen Eingriff durch die Exekutive nachvollziehbar auf eine parlamentarische Willensäußerung zurück. Eine Ermächtigung darf daher nicht so unbestimmt sein, dass nicht mehr vorausgesehen werden kann, in welchen Fällen und mit welcher Tendenz von ihr Gebrauch gemacht werden wird und welchen Inhalt die auf Grund der Ermächtigung erlassenen Verordnungen haben können (BVerfG, Beschl. v. 26. September 2016 - 1 BvR 1326/15 -, juris Rn. 26; Beschl. v. 21. April 2015 - 2 BvR 1322/12 u. a. -, juris Rn. 54 f., Urt. v. 19. September 2018 - 2 BvF 1/15 u. a. -, juris Rn. 198 ff.)

Die Voraussetzungen für den Erlass der Sächsischen Corona-Schutzverordnung sind in § 32 IfSG geregelt. Danach werden die Landesregierungen ermächtigt, unter den Voraussetzungen, die für Maßnahmen nach den §§ 28 bis 31 IfSG maßgebend sind, auch durch Rechtsverordnungen entsprechende Gebote und Verbote zur Bekämpfung übertragbarer Krankheiten zu erlassen. Werden Kranke, Krankheitsverdächtige, Ansteckungsverdächtige oder Ausscheider festgestellt oder ergibt sich, dass ein Verstorbener krank, krankheitsverdächtig oder Ausscheider war, so trifft die zuständige Behörde nach § 28 Abs. 1 S. 1 IfSG die notwendigen Schutzmaßnahmen, insbesondere die in den §§ 29 bis 31 IfSG genannten, soweit und solange es zur Verhinderung und der Verbreitung übertragbarer Krankheiten erforderlich ist.

Davon ausgehend spricht vieles dafür, dass die im Verordnungswege in § 7 SächsCoronaSchVO angeordnete Schließung von Geschäften des Einzelhandels und sonstiger Geschäfte von der Generalklausel in § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG gedeckt ist, wonach die zuständige Behörde die „notwendigen Schutzmaßnahmen“ zu treffen hat. Der Gesetzgeber hat neben der in § 28 Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 2 IfSG geregelten Befugnis zum Erlass von Betretens- und Verlassensverböten unter anderem bereits mit der nur beispielhaften Aufzählung in § 28 Abs. 1 Satz 2 IfSG, wonach Veranstaltungen oder sonstige Ansammlungen von Menschen beschränkt oder verboten und Badeanstalten oder in § 33 IfSG genannte Gemeinschaftseinrichtungen oder Teile davon geschlossen werden können, deutlich gemacht, dass in Konkretisierung der mit der Generalklausel eröffneten Handlungsmöglichkeiten auch weitreichende - und damit auch die von der Antragstellerin angesprochenen wesentlichen - Maßnahmen gegenüber der Allgemeinheit in Betracht kommen können. Davon werden grundsätzlich auch Geschäftsschließungen als mögliche Schutzmaßnahmen erfasst. Denn Einzelhandelsbetriebe mit Publikumsverkehr ähneln den ausdrücklich genannten Veranstaltungen und sonstigen Zusammenkünften insoweit, als sie ebenso wie diese Anziehungspunkte für Menschen an einen begrenzten Ort sind und damit ein besonderes Risiko für die Verbreitung einer von Mensch zu Mensch übertragbaren Krankheit darstellen. Letztlich spricht dafür auch, dass dem Ordnungsgeber und den Infektionsschutzbehörden im Kampf gegen Infektionskrankheiten nach dem Willen des Gesetzgebers ein möglichst breites Spektrum an geeigneten Schutzmaßnahmen eröffnet werden sollte. Dem liegt die Erwägung zugrunde, dass sich die Bandbreite der Schutzmaßnahmen, die bei Auftreten einer übertragbaren Krankheit in Frage kommen können, nicht im Vorfeld bestimmen lässt (BVerwG, Urt. v. 22. März 2012 - 3 C 16.11 -, juris Rn. 24; OVG NRW, Beschl. v. 6. April 2020 - 13 B 398/20.NE -, juris Rn. 44; OVG Berlin Brandenburg, Beschl. v. 17. April 2020 - 11 S 22/20 -, juris Rn. 21; OVG Bremen, Beschl. v. 9. April 2020 - 1 B 97/20 -, juris Rn. 34). Die Frage

kann im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes aber nicht abschließend beurteilt werden (so auch VGH BW, Beschl. v. 9. April 2020 - 1 S 925/20 -, juris Rn. 37 ff.).“

- 22 Ergänzend hat der Senat mit Beschluss vom 11. November 2020 (- 3 B 357/20 -, juris Rn. 22 ff.) festgestellt:

„Nachdem im Frühjahr 2020 weitgehend einhellig in der obergerichtlichen Rechtsprechung davon ausgegangen wurde, dass die Voraussetzungen des Art. 80 GG zumindest nicht offensichtlich fehlten (BayVGH, Beschl. v. 30. März 2020 - 20 CS 20.611 -, juris Rn. 17; VGH BW, Beschl. v. 9. April 2020 - 1 S 925/20 -, juris Rn. 37 ff.; OVG Bremen, Beschl. v. 9. April 2020 - 1 B 97/20 -, juris Rn. 24 ff.; ThürOVG, Beschl. v. 8. April 2020 - 3 EN 245/20 -, juris Rn. 36; OVG LSA, Beschl. v. 20. Mai 2020 - 3 R 86/20 -, juris Rn. 42 ff.; OVG Saarland, Beschl. v. 27. April 2020 - 2 B 141/20 -, juris Rn. 21 ff.), wurde im juristischen Schrifttum (Volkmann, NJW 2020, 3153; Brocker, NVwZ 2020, S. 1485; Papier, DRiZ 2020, 180, 183; Bäcker, <https://verfassungsblog.de/corona-in-karlsruhe/>) Kritik geübt. Nunmehr hat der Verwaltungsgerichtshof des Freistaats Bayern in seinem Beschluss vom 29. Oktober 2020 (- 20 NE 20.2360 -, juris), vor dem Hintergrund, dass die in Rede stehenden Grundrechtseingriffe „ihrer Reichweite, ihrer Intensität und ihrer Dauer (nach) mittlerweile ohne Beispiel sein dürften“ (a. a. O. Rn. 30) „erhebliche Zweifel“ angemeldet, ob diese noch mit den Anforderungen des Parlamentsvorbehalts und dem Bestimmtheitsgebot vereinbar sind.

Vor diesem Hintergrund haben am 3. November 2020 die im Deutschen Bundestag vertretenen Regierungsfractionen von ihrem Gesetzesinitiativrecht nach Art. 76 Abs. 1 GG Gebrauch gemacht und den Entwurf eines Dritten Gesetzes zum Schutz der Bevölkerung bei einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite (BT-Dr. 19/23944) vorgelegt. Der Gesetzentwurf ist am 6. November 2020 in erster Lesung vom Deutschen Bundestag beraten worden. Der rechtspolitische Sprecher der SPD-Bundestagsfraktion hatte sich gegenüber der dpa zuvor dahingehend geäußert, dass das Gesetzgebungsverfahren zügig durchgeführt und noch im November 2020 abgeschlossen werden soll (vgl. <https://www.zeit.de>, „SPD-Fraktion will klaren Rechtsrahmen für Corona-Maßnahmen“, Beitrag vom 1. November 2020, 12:59 Uhr).

Der Gesetzentwurf sieht unter anderem die Einführung eines neuen § 28a IfSG vor, in dem § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG ergänzende besondere Schutzmaßnahmen zur Bekämpfung des Coronavirus SARS-CoV-2 aufgelistet werden. Dabei werden im Entwurf des § 28a Abs. 1 Nr. 9 IfSG auch Betriebs- oder Gewerbeuntersagungen oder die Schließung von Einzel- oder Großhandel oder Beschränkungen und Auflagen für Betriebe, Gewerbe, Einzel- und Großhandel als notwendige Schutzmaßnahme genannt. Der Begründung dieses Gesetzentwurfs lässt sich auch entnehmen, dass zumindest die regierungstragenden Fraktionen des Deutschen Bundestags davon ausgehen, dass die bisher im Bundesgebiet ergriffenen Maßnahmen zur Eindämmung der Coronavirus-Pandemie sowohl vom Parlamentsvorbehalt gedeckt waren als auch dem Bestimmtheitsgebot entsprachen. So heißt es nämlich in der Begründung zur Einführung des § 28a IfSG: „Durch Absatz 1 werden die Regelbeispiele in § 28 Absatz 1 Satz 1 und 2 IfSG speziell für die SARS-CoV-2-Pandemie klarstellend erweitert und der Systematik des § 5 folgend an die Feststellung einer pandemischen Lage von nationaler Tragweite durch den Bundestag gebunden“ (BT-Drs. 19/23944, S. 27). Dafür, dass es der Gesetzgeber offenbar nunmehr nur geboten hält, aus Gründen der Klarstellung tätig zu werden,

spricht auch, dass er in den vergangenen Monaten trotz der sogar vorgenommenen Überarbeitung des Infektionsschutzgesetzes und der bereits im Frühjahr 2020 durch die Länder ergriffenen grundrechtsbeschränkenden Maßnahmen davon Abstand genommen hatte, die in § 28 Abs. 1 IfSG vorgesehenen Maßnahmen zu konkretisieren. Die Normbewertung durch den Gesetzgeber mag zwar keinen Verstoß gegen Art. 80 Abs. 1 GG ausschließen, ist aber ein nicht zu vernachlässigendes Indiz bei der Frage, ob die auch von ihm zur Kenntnis genommene Ausfüllung seiner Verordnungsermächtigung durch die Länder noch seinem gesetzgeberischen Willen entspricht. Insofern kann das nun angestrebte Gesetzgebungsverfahren vor dem Hintergrund der in Rechtsprechung und Literatur angemeldeten Zweifel nur dahingehend verstanden werden, dass durch den Gesetzgeber angesichts der enormen Tragweite der Außervollzugsetzung von Schutzmaßnahmen aufgrund einer etwa nicht hinreichenden Rechtsgrundlage der sicherste Weg beschritten werden soll.

Vor diesem Hintergrund sieht der Senat derzeit keine Veranlassung, von seiner bisher vertretenen Ansicht abzurücken. Maßgeblich ist insoweit aber auch der zeitlich beschränkte Gültigkeitszeitraum der Sächsischen-Corona-Schutz-Verordnung von nur einem Monat. Sollten sich dieser vergleichbare oder darüber hinausgehende Grundrechtseingriffe anschließen, wofür angesichts der aktuellen Infektionssituation im Freistaat Sachsen einiges spricht, wird der Senat jedoch neu zu bewerten haben, ob das Zeitmoment eine andere Bewertung erfordert.“

23 An dieser Auffassung hält der Senat auch im Verfahren der Hauptsache fest. Daher bedarf es keiner Vorlage an das Bundesverfassungsgericht gemäß Art. 100 Abs. 1 Satz 1 GG. Dem Gesetzgeber war es nämlich nicht möglich, alle künftigen Entwicklungen im Bereich der Ansteckungskrankheiten ex ante zu erfassen. Deshalb war es der besonderen Eigenart des Infektionsschutzes und damit der Gefahrenabwehr geschuldet, dass § 32 Satz 1 i. V. m. den §§ 28, 29, 30 Abs. 1 Satz 2 und § 31 IfSG eine alles vorhersehende und erschöpfende Umschreibung der eröffneten Maßnahmen nicht leisten konnte, sondern als Generalklausel ausgestaltet war. Die Vorschriften eröffnen den zuständigen Infektionsschutzbehörden - bzw. über den Verweis in § 32 Satz 1 IfSG dem Ordnungsgeber - ein möglichst breites Spektrum an notwendigen Schutzmaßnahmen. Hierin ist dennoch keine unzulässige Globalermächtigung zu erblicken, da sich Inhalt, Zweck und Ausmaß der Schutzmaßnahmen noch hinreichend im Wege der herkömmlichen Auslegungsmethoden ermitteln lassen (hierzu grundlegend ThürVerfGH, Urte. v. 1. März 2021 - 18/20 -, juris Rn. 378 ff. m. w. N.; so im Ergebnis auch SachsAnhVerfG, Urte. v. 26. März 2021 - LVG 25/20 -, juris Rn. 41 ff. m. w. N.).

24 Die Einführung von § 28a IfSG zum 18. November 2020 hatte nur klarstellende Bedeutung. Denn die mit der Erweiterung der Regelbeispiele in § 28 Abs. 1 Satz 1 und 2 IfSG nunmehr ausdrücklich geregelten Schutzmaßnahmen entsprechen im Wesentlichen den bislang auf Landesebene von den jeweiligen Ordnungsgebern beschlossenen Maßnahmen. Soweit der Gesetzgeber im Rahmen der Begründung ausführte, dass die

bisher zur Bekämpfung der Coronavirus-Pandemie getroffenen notwendigen Maßnahmen maßgeblich auf Grundlage der §§ 28 ff., 32 IfSG erfolgten und teilweise zu erheblichen Eingriffen in grundrechtliche Freiheiten führten (BT-Drs. 19/23944, S. 2 und S. 21), ergibt sich daraus, dass er davon ausging, dass diese Maßnahmen auf der Grundlage der damaligen Ermächtigungsgrundlage erlassen werden konnten. Er hat die generelle Ermächtigung in § 28 IfSG vielmehr unangetastet gelassen und lediglich für die Bekämpfung eines einzelnen Erregers, nämlich des Coronavirus SARS-CoV-2, Regelbeispiele für notwendige Schutzmaßnahmen geschaffen. Hierbei betonte er, dass angesichts der länger andauernden Pandemielage und fortgesetzt erforderlichen eingriffsintensiven Maßnahmen eine gesetzliche Präzisierung im Hinblick auf Dauer, Reichweite und Intensität möglicher Maßnahmen angezeigt sei, um den verfassungsrechtlichen Anforderungen des Parlamentsvorbehalts aus Artikel 80 Absatz 1 Satz 1 und Satz 2 des Grundgesetzes zu entsprechen (BT-Drs. 19/23944, S. 2 und S. 21; zum Vorstehenden näher ThürVerfGH a. a. O. Rn. 382).

- 25 Auch die sonstigen Voraussetzungen des § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG lagen vor (hierzu SächsOVG, Beschl. v. 11. November 2020 a. a. O. Rn. 31 ff.). Insbesondere bedurfte es keiner Anhörung der Gemeinden und Gemeindeverbände gemäß Art. 84 Abs. 2 SächsVerf, da die Regelungen der damaligen Verordnung nicht auf deren Stellung gemäß Art. 82 Abs. 2, Art. 84 bis 90 SächsVerf einwirkten (vgl. hierzu Kaplonek, in: Baumann/Hasske, Sächsische Verfassung, 3. Aufl. 2011, Art. 84 Rn. 43 f. m. w. N.; vgl. auch SächsOVG, Beschl. v. 30. März 2021 - 3 B 83/21 -, juris Rn. 35).
- 26 2. Allerdings war § 2 SächsCoronaSchVO unangemessen und damit unverhältnismäßig im engeren Sinne. Denn § 2 Abs. 2 Nr. 14 SächsCoronaSchVO war unbestimmt und damit unwirksam. Damit entfiel ein für die Betroffenen maßgeblicher triftiger Grund, in Ausnahme von der in § 2 Abs. 1 SächsCoronaSchVO angeordneten Ausgangsbeschränkung die häusliche Unterkunft zu verlassen. Ohne diese Ausnahme war die Ausgangsbeschränkung unangemessen.
- 27 2.1 Nach dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz sind Eingriffe in Grundrechte nur gerechtfertigt, wenn sie zur Erreichung des verfolgten Zwecks geeignet und auch erforderlich sind und wenn bei einer Gesamtabwägung zwischen der Schwere des Eingriffs und dem Gewicht der sie rechtfertigenden Gründe die Grenze der Zumutbarkeit (Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne) noch gewahrt wird (st. Rspr., vgl. BVerfG, Beschl. v. 14. Januar 2015 - 1 BvR 931/12 -, juris Rn. 53 ff.; Beschl. v. 11. Februar 1992 - 1 BvR 1531/90 -, juris Rn. 56). Ein Gesetz ist geeignet, wenn mit seiner Hilfe der erstrebte

Erfolg gefördert werden kann. Es ist erforderlich, wenn der Gesetzgeber nicht ein anderes, gleich wirksames, aber das Grundrecht nicht oder weniger stark einschränkendes Mittel hätte wählen können. Folge der Annahme der Voraussetzungen des § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG ist, dass die zuständigen Behörden zum Handeln verpflichtet sind, was sich bereits aus den grundrechtlichen Schutzpflichten aus Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG ergibt (BVerfG, Beschl. v. 13. Mai 2020 - 1 BvR 1021/20 -, juris Rn. 8; v. 12. Mai 2020 - 1 BvR 1027/20 -, juris Rn. 6, und v. 1. Mai 2020 - 1 BvR 1003/20 -, juris Rn. 7). Die Behörde hat mithin die notwendigen Schutzmaßnahmen zu treffen, soweit und solange es zur Verhinderung der Krankheitsübertragung erforderlich ist.

28 Bei der Beurteilung der Eignung und Erforderlichkeit steht dem Gesetz- und Verordnungsgeber ein weiter Einschätzungs-, Wertungs-, und Gestaltungsspielraum zu (BVerfG, Beschl. v. 12. Mai 2020 a. a. O. Rn. 6 f.; SächsOVG, Beschl. v. 29. April 2020 - 3 B 144/20 -, juris Rn. 61), welcher durch die Notwendigkeit der Maßnahme im Einzelfall begrenzt wird (OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. v. 4. November 2020 - OVG 11 S 94/20 -, juris Rn. 28 m. w. N.). Wenn die Freiheits- und Schutzbedarfe der verschiedenen Grundrechtsträger in unterschiedliche Richtung weisen, haben der Gesetzgeber und auch die von ihm zum Verordnungserlass ermächtigte Exekutive nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts von Verfassungs wegen einen Spielraum für den Ausgleich dieser widerstreitenden Grundrechte. Dieser Einschätzungsspielraum besteht darüber hinaus aufgrund des nach wie vor anhaltenden Diskurses im fachwissenschaftlichen Bereich auch in tatsächlicher Hinsicht (BVerfG, Beschl. v. 13. Mai 2020 a. a. O. Rn. 10). Zwar kann dieser Spielraum mit der Zeit - etwa wegen besonders schwerer Grundrechtsbelastungen und wegen der Möglichkeit zunehmender Erkenntnis - geringer werden, aber der Verordnungsgeber trägt dem bereits dadurch Rechnung, dass er die Maßnahme von vornherein auf einen Monat begrenzt hat, um sodann anhand der dann aktuellen Erkenntnislage deren Notwendigkeit zu überprüfen (vgl. BVerfG, Beschl. v. 13. Mai 2020 a. a. O.; SächsOVG, Beschl. v. 11. November 2020 a. a. O. Rn. 41, 48 m. w. N.).

29 2.2 Gesetzliche Regelungen müssen so gefasst sein, dass der Betroffene seine Normenunterworfenheit und die Rechtslage so konkret erkennen kann, dass er sein Verhalten danach auszurichten vermag. Die Anforderungen an die Bestimmtheit erhöhen sich mit der Intensität, mit der auf der Grundlage der betreffenden Regelung in grundrechtlich geschützte Bereiche eingegriffen werden kann. Dies hat jedoch nicht zur Folge, dass die Norm dann überhaupt keine Auslegungsprobleme aufwerfen darf. Dem

Bestimmtheitserfordernis ist vielmehr genügt, wenn diese mit herkömmlichen juristischen Methoden bewältigt werden können (BVerfG, Beschl. v. 27. November 1990 - 1 BvR 402.87 -, juris Rn. 45). Es ist auf die Sicht des durchschnittlichen Normadressaten abzustellen, wobei ein objektiver Maßstab anzulegen ist (SächsOVG, Beschl. v. 12. Mai 2020 - 3 B 177/20 -, juris Rn. 10). Der Normgeber ist gehalten, seine Regelungen so bestimmt zu fassen, wie dies nach der Eigenart der zu ordnenden Lebenssachverhalte und mit Rücksicht für den Normzweck möglich ist (BVerfG, Urt. v. 17. November 1992 - 1 BvL 8/87 -, juris Rn. 91; SächsOVG, Beschl. v. 30. März 2021 - 3 B 83/21 -, juris Rn. 56 m. w. N.).

30 Der Senat hatte im diesbezüglichen Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes (- 3 B 111/20 -, juris Rn. 16 ff.) hierzu festgestellt:

„Eine Außervollzugsetzung von § 2 Abs. 1 Nr. 4 (*recte*: 14) SächsCoronaSchVO im begehrten Umfang ist nicht veranlasst. Eine den verfassungsrechtlichen Vorgaben der Bestimmtheit und Verhältnismäßigkeit gerecht werdende Auslegung der mit dem Antrag angegriffenen Bestimmungen ist unter Heranziehung der authentischen Begriffserklärungen des Antragsgegners in seinen Antworten auf die „FAQ“ (einsehbar unter: <https://www.coronavirus.sachsen.de/coronavirus-faq.html#a-4975>) möglich. Diese Begriffserklärungen sind bei der gebotenen, vom objektiven Empfängerhorizont ausgehenden Auslegung nicht zu beanstanden und entsprechen der Empfehlung des durch § 4 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 Nr. 1 IfSG hierzu vorrangig berufenen Robert-Koch-Instituts, jegliche nicht notwendigen Reisetätigkeiten zur Vermeidung von Ansteckungsgefahren möglichst zu vermeiden (vgl. https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Risikobewertung.html).

3.1 Zu den Tatbestandsmerkmalen des Sports und der Bewegung „vorrangig im Umfeld des Wohnbereichs“ weist das Sächsische Staatsministerium für Soziales und Gesellschaftlichen Zusammenhalt auf Folgendes hin:

„(...) Insgesamt hat die Regelung das Ziel, die Ausbreitung des Corona-Virus zu verlangsamen. Das bedeutet, physische soziale Kontakte sind zu minimieren. Jeder soll zu Hause bleiben!

Bisher war geregelt, dass Sport und Bewegung im Umfeld des Wohnbereichs möglich war. Diesen Aspekt haben wir mit der neuen Formulierung noch einmal betont. Sport und Bewegung ist vorrangig im Umfeld des Wohnbereichs möglich.

Es geht darum, den Ausnahmecharakter der Regelung zu verdeutlichen. Es soll nur die absolut notwendige Aktivität im Freien erlaubt sein, nämlich die im Umfeld des Wohnbereichs. Also sind keine Ausflüge in die nähere und weitere Umgebung erlaubt. Zum Beispiel bedeutet das für Dresden, dass Ausflüge in die Sächsische Schweiz, den Tharandter Wald oder das Erzgebirge nicht gestattet sind.“

Hieraus ergibt sich mit hinlänglicher Bestimmtheit, dass Aktivitäten im vorgenannten Sinn jedenfalls dann unzulässig sind, wenn Ausflüge in die nähere oder weitere

Umgebung (der politischen Gemeinde) geplant sind und wenn der Zielort der Aktivität typischerweise nur unter Zuhilfenahme eines Kraftfahrzeugs oder des überörtlichen öffentlichen Personenverkehrs (Zug, S-Bahn) erreicht werden könnte. Die Benutzung von entsprechenden Fortbewegungsmitteln innerhalb den Grenzen der politischen Gemeinde dürfte nach dieser Definition damit genauso gebilligt werden können wie deren Überschreitung, wenn die Aktivität in einem räumlichen Bereich ausgeübt wird, der typischerweise ohne die entsprechenden Hilfsmittel - also etwa zu Fuß oder mit dem Fahrrad - erreicht werden könnte. Einen solchen Bereich wird man bei aller Unschärfe bei etwa 10 bis 15 Kilometer von der Wohnung entfernt annehmen können. Dabei spielt es keine Rolle, ob dieser Bereich auch tatsächlich zu Fuß, mit dem Fahrrad oder mit dem Pkw bzw. dem öffentlichen Nahverkehr erschlossen wird.

Dies zu Grunde gelegt wird das Verordnungsziel, einerseits eine durch massenhafte Reise- und Ausflugstätigkeit verursachte Ansteckungsgefahr möglichst zu vermeiden, andererseits die berechtigten persönlichen Bedürfnisse der Bevölkerung an körperlicher Bewegungsfreiheit zu berücksichtigen, derzeit noch hinreichend Rechnung getragen.

3.2 Nichts anderes gilt, soweit das Tatbestandsmerkmal „im Ausnahmefall mit einer weiteren nicht im Hausstand lebenden Person“ in Frage steht.

Zwar enthalten die Antworten des Staatsministeriums für Soziales und Gesellschaftlichen Zusammenhalt keine diesbezüglichen Hinweise. Deren Sinn und Zweck zu Grunde gelegt ermöglicht die Ausnahmeregelung aber nicht nur die Begleitung einer Person, die aufgrund körperlicher oder sonstiger Gebrechen oder Behinderungen nicht in der Lage ist, die durch Nr. 14 der Verordnung privilegierten Handlungen alleine durchzuführen, sondern auch solcher Personen, die, etwa weil sie alleinstehend sind oder allein leben, ein nachvollziehbares Bedürfnis geltend machen können, zur Vermeidung einer mit dem Kontaktverbot einhergehenden sozialen Isolierung oder aus Gründen der psychischen Gesundheit mit einer anderen Person des Vertrauens zusammenzutreffen. In den letztgenannten Fällen sollte allerdings die Aktivität nur unter Beachtung des Mindestabstands von 1,5 Metern ausgeübt werden.“

- 31 2.3 An der hierin geäußerten vorläufigen Auffassung hält der Senat nach erneuter Prüfung nicht mehr fest.
- 32 Zwar handelt es sich bei den herangezogenen FAQ um eine offizielle Äußerung des Verordnungsgebers, so dass man sie in damaliger Ermangelung einer Begründung zur Verordnung (jetzt: § 28a Abs. 5 Satz 1 IfSG) bei der Inhaltsermittlung der unbestimmten Rechtsbegriffe unter dem Gesichtspunkt teleologischer Auslegung als Ausdruck des Willens des Verordnungsgebers grundsätzlich heranziehen konnte (vgl. zu den Auslegungsmethoden grundsätzlich BVerfG, Kammerbeschl. v. 31. Oktober 2016 - 1 BvR 871/13 -, juris Rn. 177 ff.).

- 33 Allerdings ließ die Norm in der Zusammenschau mehrerer unbestimmter Rechtsbegriffe, deren Sinn sich auch nicht unter Zuhilfenahme anerkannter Methoden der Gesetzesauslegung ermitteln ließ, für den Betroffenen keine voraussehbare Antwort zu, welches Verhalten noch von den in § 2 Abs. 2 SächsCoronaSchVO geregelten Ausnahmefällen gedeckt war und welches nicht. Dies war aber auch angesichts der angedrohten empfindlichen Geldbußen (vgl. § 5 Abs. 2 SächsCoronaSchVO) von erheblicher Bedeutung. Dabei handelte es sich um die in der angegriffenen Vorschrift verwendeten Begriffe „Bewegung“, „vorrangig im Umfeld des Wohnbereichs“ und „im Ausnahmefall mit einer weiteren nicht im Hausstand lebenden Person“.
- 34 Nicht ohne weiteres zu beantworten war auch unter Heranziehung des der Vorschrift zu Grunde liegenden Regelungszwecks, physische soziale Kontakte weitgehend zu minimieren, zum einen die Frage, ob das bloße Verweilen einen „Unterfall“ der Bewegung bildete oder ob das „Verweilen“ auch ohne vorherige Bewegung erfasst war, etwa, wenn man sich direkt aus dem Verkehrsmittel heraus auf die Wiese legte oder auf eine Bank setzte. Der saarländische Verfassungsgerichtshof (Beschl. v. 28. April 2020 - Lv 7/20 -, juris Rn. 50 ff.) hatte zu einer ähnlichen Vorschrift in der dortigen Regelung angemerkt, es sei unklar, warum ein triftiger Grund zum Verlassen der Wohnung zum Sport oder „zur Bewegung im Freien“ angenommen werde, Menschen, die sich im Freien jedoch nicht bewegen, sondern in gebührendem Abstand von jedweden Anderen - als Einzelner auf einer Bank in der Sonne - verharren wollen, ordnungswidrig oder gar strafbar handelten.
- 35 Nichts Anderes gilt zum anderen im Hinblick auf die Rückausnahme zu dem anerkannten Ausnahmefall des Sports oder der Bewegung im häuslichen Umfeld mit dem Wort „vorrangig“. Der Hinweis darauf, dass, worauf der Antragsgegner in seinem Schriftsatz vom 6. April 2020 abstellte (dort Seite 5), damit klargestellt werden sollte, dass es nicht ausnahmslos auf die Entfernung zur häuslichen Unterkunft ankomme, lässt allerdings keine Antwort darauf zu, wann Sport und Bewegung einen anderen Ausgangspunkt als die häusliche Unterkunft haben durften. Ob damit auch das Aufsuchen einer viele Kilometer entfernt liegenden Schwimmhalle, eines Ruderclubs oder Tennisplatzes möglich war, ergibt sich genauso wenig wie bejahendenfalls, ob dies nur im Ausnahmefall oder regelmäßig geschehen durfte.
- 36 Schließlich ist die vom Senat im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes zu Grunde gelegte Auslegung des Begriffs „Umfeld des Wohnbereichs“ insbesondere in räumli-

cher Hinsicht nicht ohne weiteres mit den anerkannten Auslegungsregeln möglich gewesen. Angesichts einer von Unsicherheit und einer nicht sicher abzuschätzenden Gefahrenlage geprägten Gesamtsituation und der besonderen Eilbedürftigkeit war dem Senat im April 2020 nur eine vorläufige Festlegung möglich. Dass die nachträgliche Untersuchung der Bestimmtheit zu demselben Ergebnis kommen musste, folgt hieraus aber nicht.

37 2.4 Angesichts dieses Ergebnisses bedarf es keiner weiteren Überprüfung, ob die „ziellose“ Fortbewegung mit dem PKW einen - nicht genannten - Anwendungsfall des § 2 Abs. 2 SächsCoronaSchVO bildete, ob Abs. 2 mit den dort abschließend genannten Ausnahmefällen ohne Berücksichtigung wesentlicher anderer Ausnahmegründe unverhältnismäßig war und ob eine Ausnahme für bereits immunisierte Personen hätte gemacht werden müssen. Während die Gefahren von ziellosen Autofahrten bereits in der vorbezeichneten Entscheidung des Senats (a. a. O. Rn. 13) geschildert wurden, war letzteres aber schon deshalb nicht veranlasst, weil es keinerlei wissenschaftliche Erkenntnisse darüber gab, ob Personen, die bereits eine Infektion durchlaufen hatten, noch gefährdet oder ansteckend waren. Im Übrigen wäre eine solche Ausnahmeregelung praktisch kaum vollziehbar gewesen, weil es nicht möglich war, hierzu auf Bestätigungen oder Nachweise abzustellen, die von hierfür zuständigen Behörden ausgestellt worden waren.

38 2.5 Als Folge der Unbestimmtheit von § 2 Abs. 2 Nr. 14 SächsCoronaSchVO fiel ein wesentlicher Grund weg, der eine Ausnahme von der Ausgangsbeschränkung ermöglicht hätte. Ohne Berücksichtigung des natürlichen Bedürfnisses der Bevölkerung, die häusliche Unterkunft zu verlassen, um sich sportlich zu betätigen oder - insbesondere, wenn man weder über einen Garten noch einen Balkon verfügte - an die frische Luft zu gehen, belastete die Ausgangsbeschränkung die ihr unterworfenen Bevölkerung jeglicher Altersgruppen unangemessen schwer. Da nach den anerkannten Regeln eine analoge Heranziehung der abschließend aufgeführten Ausnahmen gemäß § 2 Abs. 2 SächsCoronaSchVO schon deshalb rechtlich nicht möglich war, weil es an einer vom Ordnungsgeber ungewollt gelassenen Regelungslücke fehlte (SächsOVG, Beschl. v. 15. April 2020 - 3 B 114/20 -, juris Rn. 22), war die Ausgangsbeschränkung auch nicht durch die Anerkennung sonstiger ungenannter triftiger Gründe heilbar.

39 Es war daher nachträglich festzustellen, dass § 2 SächsCoronaSchVO unwirksam gewesen ist.

- 40 Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO.
- 41 Die Revision war gemäß § 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO zuzulassen, denn die Frage einer hinreichenden Ermächtigungsgrundlage für die angegriffenen Normen der Verordnung ist genauso von grundsätzlicher Bedeutung wie diejenige, ob die angegriffene Vorschrift den Grundsätzen der Bestimmtheit entsprecht.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen das Urteil steht den Beteiligten die Revision an das Bundesverwaltungsgericht zu.

Die Revision ist beim Sächsischen Obergericht, Ortenburg 9, 02625 Bautzen, innerhalb eines Monats nach Zustellung dieses Urteils schriftlich oder in elektronischer Form nach Maßgabe der Verordnung des Sächsischen Staatsministeriums der Justiz und für Europa über den elektronischen Rechtsverkehr, die elektronische Aktenführung, die elektronischen Register und das maschinelle Grundbuch in Sachsen (Sächsische E-Justizverordnung - SächsEJustizVO) in der Fassung der Bekanntmachung vom 23. April 2014 (SächsGVBl. S. 291) in der jeweils geltenden Fassung einzulegen. Die Revisionsfrist ist auch gewahrt, wenn die Revision innerhalb der Frist bei dem Bundesverwaltungsgericht, Simsonplatz 1, 04107 Leipzig, schriftlich oder in elektronischer Form nach Maßgabe der Verordnung der Bundesregierung über den elektronischen Rechtsverkehr beim Bundesverwaltungsgericht und beim Bundesfinanzhof (ERVVOBVerwG/BFH) vom 26. November 2004 (BGBl. I S. 3091) eingelegt wird. Die Revision muss das angefochtene Urteil bezeichnen.

Die Revision ist innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung dieses Urteils zu begründen. Die Begründung ist bei dem Bundesverwaltungsgericht, Simsonplatz 1, 04107 Leipzig schriftlich oder in elektronischer Form nach Maßgabe der ERVVOBVerwG/BFH einzureichen.

Die Begründung muss einen bestimmten Antrag enthalten, die verletzte Rechtsnorm und, soweit Verfahrensmängel gerügt werden, die Tatsachen angeben, die den Mangel ergeben.

Für das Revisionsverfahren besteht Vertretungszwang; dies gilt auch für die Einlegung der Revision und für die Begründung. Danach muss sich jeder Beteiligte durch einen Rechtsanwalt oder einen Rechtslehrer an einer staatlichen oder staatlich anerkannten Hochschule eines Mitgliedstaates der Europäischen Union, eines anderen Vertragsstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum oder der Schweiz, der die Befähigung zum Richteramt besitzt, als Bevollmächtigten vertreten lassen.

In Angelegenheiten, die ein gegenwärtiges oder früheres Beamten-, Richter-, Wehrpflicht-, Wehrdienst- oder Zivildienstverhältnis oder die Entstehung eines solchen Verhältnisses betreffen, in Personalvertretungsangelegenheiten und in Angelegenheiten, die in einem Zusammenhang mit einem gegenwärtigen oder früheren Arbeitsverhältnis von Arbeitnehmern im Sinne des § 5 des Arbeitsgerichtsgesetzes stehen, einschließ-

lich Prüfungsangelegenheiten, sind auch Gewerkschaften und Vereinigungen von Arbeitgebern sowie Zusammenschlüsse solcher Verbände für ihre Mitglieder oder für andere Verbände oder Zusammenschlüsse mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder vertretungsbefugt. Vertretungsbefugt sind auch juristische Personen, deren Anteile sämtlich im wirtschaftlichen Eigentum einer dieser Organisationen stehen, wenn die juristische Person ausschließlich die Rechtsberatung und Prozessvertretung dieser Organisation und ihrer Mitglieder oder anderer Verbände oder Zusammenschlüsse mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder entsprechend deren Satzung durchführt, und wenn die Organisation für die Tätigkeit der Bevollmächtigten haftet. Diese Bevollmächtigten müssen durch Personen mit der Befähigung zum Richteramt handeln.

Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse können sich durch eigene Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt oder durch Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt anderer Behörden oder juristischer Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse vertreten lassen.

Ein Beteiligter, der zur Vertretung berechtigt ist, kann sich selbst vertreten.

gez.:
v. Welck

Heinlein

Nagel

gez.:
Schmidt-Rottmann

Wiesbaum