

Az.: 3 B 6/21



SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

Beschluss

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 -

prozessbevollmächtigt:

wegen

Test gemäß § 3 Abs. 2 Nr. 3 SächsCoronaQuarVO
hier: Antrag nach § 47 Abs. 6 VwGO

hat der 3. Senat des Sächsischen Obergerverwaltungsgerichts durch den Vorsitzenden Richter am Obergerverwaltungsgericht Dr. Freiherr von Welck, den Richter am Obergerverwaltungsgericht Kober und die Richterinnen am Obergerverwaltungsgericht Nagel, Schmidt-Rottmann und Dr. Helmert

am 4. Februar 2021

beschlossen:

Der Antrag wird abgelehnt.

Der Antragsteller trägt die Kosten des Verfahrens.

Der Streitwert wird auf 5.000 € festgesetzt.

Gründe

I.

- 1 Der Antragsteller verfolgt mit seinem Eilantrag gemäß § 47 Abs. 6 VwGO das Ziel, im Wege der einstweiligen Anordnung die in § 3 Abs. 2 Nr. 3 der Sächsischen Corona-Quarantäne-Verordnung (SächsCoronaQuarVO) aufgeführte Testpflicht außer Vollzug zu setzen.
- 2 Der Antragsteller hat seinen Hauptwohnsitz im polnischen Grenzgebiet. Er ist abhängig beschäftigt in einem Unternehmen in B. in der Nähe von H. und arbeitet dort im Zweischichtsystem in der Produktion.
- 3 Der Antragsgegner hat am 30. Oktober 2020 durch das Sächsische Staatsministerium für Soziales und Gesellschaftlichen Zusammenhalt die am 31. Oktober 2020 im Sächsischen Gesetz- und Verordnungsblatt (SächsGVBl. 32/2020, S. 562 ff.) bekanntgemachte Sächsische Corona-Quarantäne-Verordnung erlassen, die zuletzt durch die Fünfte Verordnung des Sächsischen Staatsministeriums für Soziales und Gesellschaftlichen Zusammenhalt zur Änderung der Sächsischen Corona-Quarantäne-Verordnung vom 26. Januar 2021 (SächsGVBl. S. 185) geändert worden ist.
- 4 Die Sächsische Corona-Quarantäne-Verordnung hat - soweit hiervon Interesse - nachfolgenden Wortlaut:

„§ 1 Absonderung für Ein- und Rückreisende; Einreisetestung, Beobachtung

(1) Personen, die aus dem Ausland in den Freistaat Sachsen einreisen und sich zu einem beliebigen Zeitpunkt in den letzten zehn Tagen vor Einreise in einem Risikogebiet im Sinne des Absatzes 4 aufgehalten haben, sind verpflichtet,

a) sich unverzüglich nach der Einreise auf direktem Weg in die Haupt- oder Nebenwohnung oder in eine andere, eine Absonderung ermöglichende Unterkunft zu begeben und sich für einen Zeitraum von zehn Tagen nach ihrer Einreise ständig dort abzusondern,

b) dem für sie zuständigen Gesundheitsamt unverzüglich einen Testnachweis im Sinne von § 1 Absatz 2 der Verordnung zur Testpflicht von Einreisenden aus Risikogebieten vom 4. November 2020 (BAnz AT 06.11.2020 V1) vorzulegen. Dazu haben sie sich höchstens 24 Stunden vor ihrer Einreise oder unmittelbar nach der Einreise einer Testung auf eine Infektion mit dem Coronavirus Sars-CoV-2 zu unterziehen (Einreisetestung). Soweit eine Testmöglichkeit nicht unmittelbar am Ort der Einreise verfügbar ist, ist der Test innerhalb von 48 Stunden vorzunehmen und

c) bis zur Vorlage des Testergebnisses den Kontakt mit anderen Personen außerhalb des eigenen Hausstandes soweit wie möglich zu unterlassen.

Dies gilt auch für Personen, die zunächst in ein anderes Land der Bundesrepublik Deutschland eingereist sind. Den in Satz 1 genannten Personen ist es in diesem Zeitraum nicht gestattet, Besuch von Personen zu empfangen, die nicht ihrem Hausstand angehören.

(2) Die von Absatz 1 Satz 1 erfassten Personen sind verpflichtet, unverzüglich nach der Einreise das für sie zuständige Gesundheitsamt zu kontaktieren und auf das Vorliegen der Verpflichtung nach Absatz 1 Satz 1 hinzuweisen. Die Verpflichtung nach Satz 1 ist durch eine digitale Einreiseanmeldung unter <https://www.einreiseanmeldung.de> zu erfüllen, indem die Daten nach Abschnitt I Nummer 1 Satz 1 der Anordnungen betreffend den Reiseverkehr nach Feststellung einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite durch den Deutschen Bundestag vom 5. November 2020 (BAnz AT 06.11.2020 B5) vollständig übermittelt und die erhaltene Bestätigung der erfolgreichen digitalen Einreiseanmeldung bei der Einreise mit sich geführt und auf Aufforderung dem Beförderer, im Fall von Abschnitt I Nummer 1 Satz 5 und 6 dieser Anordnungen der mit der polizeilichen Kontrolle des grenzüberschreitenden Verkehrs beauftragten Behörde vorgelegt wird. Soweit eine digitale Einreiseanmeldung in Ausnahmefällen nicht möglich war, ist die Verpflichtung nach Satz 1 durch die Abgabe einer schriftlichen Ersatzanmeldung nach dem Muster der Anlage 2 der Anordnungen betreffend den Reiseverkehr nach Feststellung einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite durch den Deutschen Bundestag vom 5. November 2020 (BAnz AT 06.11.2020 B5) an den Beförderer zu erfüllen. Im Falle einer Einreise auf dem Landweg aus einem Risikogebiet nach Absatz 4 ohne die Inanspruchnahme eines Beförderers ist die Ersatzmitteilung nach Satz 3 zur Erfüllung der Verpflichtung

nach Satz 1 unverzüglich an das zuständige Gesundheitsamt zu übermitteln. Für den Fall nach Abschnitt I Nummer 1 Satz 5 und 6 der Anordnungen betreffend den Reiseverkehr nach Feststellung einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite durch den Deutschen Bundestag vom 5. November 2020 (BAnz AT 06.11.2020 B5) auf Anforderung an die mit der polizeilichen Kontrolle des grenzüberschreitenden Verkehrs beauftragte Behörde vorzulegen. Die von Absatz 1 Satz 1 erfassten Personen sind ferner verpflichtet, das zuständige Gesundheitsamt unverzüglich zu informieren, wenn innerhalb von zehn Tagen nach der Einreise typische Symptome einer Infektion mit dem Coronavirus SARS-CoV-2 im Sinne der dafür jeweils aktuellen Kriterien des Robert Koch-Instituts bei ihnen auftreten.

(3) Für die Zeit der Absonderung unterliegen die von Absatz 1 Satz 1 erfassten Personen der Beobachtung durch das zuständige Gesundheitsamt. Das zuständige Gesundheitsamt kann gemäß § 1 Absatz 1 Satz 1 und 2 der Verordnung zur Testpflicht von Einreisenden aus Risikogebieten vom 4. November 2020 (BAnz AT 06.11.2020 V1) bis zu zehn Tage nach Einreise von Personen nach Absatz 1 Satz 1 die Vorlage eines Testergebnisses in Bezug auf eine Infektion mit Coronavirus SARS-CoV-2 anordnen.

(4) Risikogebiet im Sinne des Absatzes 1 ist ein Staat oder eine Region außerhalb der Bundesrepublik Deutschland, für den oder die zum Zeitpunkt der Einreise in die Bundesrepublik Deutschland ein erhöhtes Risiko für eine Infektion mit dem Coronavirus SARS-CoV-2 besteht. Die Einstufung als Risikogebiet erfolgt durch das Bundesministerium für Gesundheit, das Auswärtige Amt und das Bundesministerium des Innern, für Bau und Heimat und wird durch das Robert Koch-Institut auf der Internetseite <https://www.rki.de/covid-19-risikogebiete> veröffentlicht. (...)

§ 3 Ausnahmen von der häuslichen Quarantäne (...)

(2) Von § 1 Absatz 1 Satz 1 nicht erfasst sind

1. Personen, die sich im Rahmen des Grenzverkehrs mit Nachbarstaaten aus triftigem Grund weniger als 12 Stunden in einem Risikogebiet nach § 1 Absatz 4 aufgehalten haben oder für bis zu 12 Stunden in das Bundesgebiet einreisen und deren Aufenthalt nicht dem Einkauf, der privaten Teilnahme an einer kulturellen Veranstaltung, einem Sportereignis, einer öffentlichen Festivität oder einer sonstigen Freizeitveranstaltung dient oder gedient hat, (...)

3. bei Einhaltung angemessener Schutz- und Hygienekonzepte sowie regelmäßiger Testungen, mindestens einmal wöchentlich, Personen, (...)

b) die in einem Risikogebiet nach § 1 Absatz 4 ihren Wohnsitz haben und die sich zwingend notwendig zum Zweck ihrer Berufsausübung, ihres Studiums oder ihrer Ausbildung in den Freistaat Sachsen begeben und regelmäßig, mindestens einmal wöchentlich, an ihren Wohnsitz zurückkehren (Grenzgänger).

Die Testungen nach Satz 1, die in der Tschechischen Republik oder der Republik Polen vorgenommen worden sind, werden anerkannt. (...)

§ 7 Inkrafttreten, Außerkrafttreten

Diese Verordnung tritt am 2. November 2020 in Kraft. Gleichzeitig tritt die Sächsische Corona-Quarantäne-Verordnung vom 25. Juni 2020 (SächsGVBl. S. 278), die zuletzt durch die Verordnung vom 29. September 2020 (SächsGVBl. S. 515) geändert worden ist, außer Kraft.“

- 5 Der Antragsteller hat am 11. Januar 2021 beim Sächsischen Obergericht um einstweiligen Rechtsschutz nach § 47 Abs. 6 VwGO nachgesucht. Zur Begründung seines Rechtsschutzbegehrens trägt er zusammengefasst vor:
- 6 Seine Antragsbefugnis als Grenzgänger zwischen Polen und Sachsen folge aus Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG, Art. 11 GG, Art. 12 GG, Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG und Art. 2 Abs. 1 GG. Auch eine Verletzung der aus Art. 45 AEUV folgenden Rechte des Antragstellers als Arbeitnehmer erscheine möglich. Es ermangle der Verordnung bereits an der formell-rechtlichen Rechtmäßigkeit. Denn die Rechtsgrundlage für die Verordnung sei nicht gemäß Art. 80 Abs. 1 Satz 3 GG angegeben. Keine der in der Präambel als Rechtsgrundlage genannten Vorschriften erwähne selbst eine Testung auf einen Virus. Soweit sie aus § 29 Abs. 1 und 2 i. V. m. § 25 Abs. 3 IfSG abgeleitet werden könne, gelte sie nur unter der Voraussetzung, dass Kranke, Krankheitsverdächtige, Ansteckungsverdächtige oder Ausscheider einer Beobachtung unterworfen werden. Eine Anordnung der Beobachtung von Grenzgängern lasse sich der zur Prüfung vorgelegten Verordnung aber nicht entnehmen. Ohne Rechtsgrundlage erweise sie sich als formell-rechtlich rechtswidrig.
- 7 Dies gelte auch für die Dritte Verordnung zur Änderung der Sächsischen Corona-Quarantäne-Verordnung, die am 30. Dezember 2020 erlassen worden sei. Es sei bereits fraglich, ob eine Änderungsverordnung eine zuvor fehlende Rechtsgrundlage nachreichen könne, oder ob nicht eine neue Verordnung hätte erlassen werden müssen. Dies könne wohl offen bleiben, denn auch die von der Änderungsverordnung genannten Rechtsgrundlagen würden nicht selbst eine Testpflicht nennen. Da § 29 IfSG nicht mehr als Rechtsgrundlage aufgeführt sei, komme auch keine Ableitung i. V. m. § 25 IfSG in Betracht, die ohnehin, wie gezeigt, nicht greife. Somit fehle der Verordnung

auch in der Fassung durch die Dritte Veränderungsverordnung vom 30. Dezember 2020 die erforderliche Rechtsgrundlage.

- 8 Die Testpflicht sei auch materiell-rechtlich rechtswidrig. Zuständig für die Anordnung von zwingenden Testungen seien die kommunalen Behörden (§ 25 Abs. 3 IfSG), möglicherweise der Bund (vgl. § 36 IfSG), nicht jedoch sei es die Landesverwaltung mit dem Mittel der Rechtsverordnung. So habe beispielsweise Nordrhein-Westfalen, das wie der Freistaat Sachsen Bundesaußengrenzen habe, auf eine Rechtsverordnung zur Anordnung einer Testpflicht für Grenzgänger und -pendler verzichtet. Die Testpflicht sei schon kein geeignetes Mittel, um das in der Begründung der Verordnung genannte Ziel, die Verhinderung einer Verbreitung der Infektion durch regelmäßig die Grenze überschreitende Personen, zu erreichen. Zwar treffe es zu, dass in den grenznahen Landkreisen des Freistaats hohe Inzidenzzahlen festgestellt würden. Dass aber Grenzgänger und -pendler aus bzw. nach Polen zu einer Verbreitung der Infektion in Sachsen führten, sei weder erwiesen noch sei dies auch nur anzunehmen, denn in Polen seien die Inzidenzzahlen aktuell deutlich niedriger als in den sächsischen Grenzgebieten. Die Testpflicht sei auch unverhältnismäßig im engeren Sinne bzw. nicht angemessen. Der infektiologische Nutzen der Testpflicht für Grenzgänger und -pendler sei nicht zu erkennen, liege jedenfalls nicht auf der Hand.
- 9 Sie verstoße auch gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz, denn die Testpflicht sei nicht bei den anderen in § 3 Abs. 2 SächsCoronaQuarVO genannten bzw. geregelten Ausnahmetatbeständen vorgeschrieben. Er reise für weniger als zwölf Stunden in das Bundesgebiet ein. Er habe dafür einen triftigen Grund und sein Aufenthalt diene weder dem Einkauf noch der privaten Teilnahme an einer Freizeitveranstaltung. Er erfülle damit auch die Tatbestandsvoraussetzungen der Ausnahmeregelung in § 3 Abs. 2 Nr. 1 SächsCoronaQuarVO. Personen, auf die dies zutrefte, seien keiner Testpflicht unterworfen. Auch werde eine gleichheitswidrige Unterscheidung zwischen aus- und inländischen Risikogebieten getroffen, ohne dass dies sachlich gerechtfertigt sei.
- 10 Schließlich seien die zu erwartenden Folgen einer Außervollzugsetzung der angegriffenen Normen im Vergleich zu den Folgen ihres weiteren Vollzugs geringer. Es gehe hier um existenzielle Bedürfnisse und nicht wie in dem Beschluss des Senats vom 9. Dezember 2020 (- 3 B 417/20 -) lediglich um die Verfolgung touristischer Interessen.

Auch müsse beachtet werden, dass zwischenzeitlich die Impfkampagne begonnen habe und sich die Testpflicht kaum als wesentlicher Baustein der Pandemiebekämpfungsstrategie bezeichnen lassen werde.

11 Er beantragt sinngemäß,

die Testpflicht gemäß § 3 Abs. 2 Nr. 3 SächsCoronaQuarVO vom 30. Oktober 2020 in der Fassung der Fünften Änderungsverordnung vom 26. Januar 2021 vorläufig bis zur Entscheidung in der Hauptsache außer Vollzug zu setzen.

12 Der Antragsgegner beantragt,

den Antrag abzulehnen.

13 Er trägt hierzu vor: Die verfahrensgegenständliche Regelung finde ihre Rechtsgrundlage in § 36 Abs. 6 Satz 1 IfSG; die Verordnungsermächtigung sei gemäß § 36 Abs. 6 letzter Satz IfSG auf das hier den Antragsgegner vertretende Staatsministerium übertragen worden. Die seit dem 18. Januar 2021 geltende Quarantäne-Verordnungslage sei daher von dieser Übertragung umfasst. Auch sei § 36 Abs. 6 IfSG im Vorspruch der verfahrensgegenständlichen Vierten Änderungsverordnung zitiert. Die tatbestandlichen Voraussetzungen dieser Norm seien in der Person des Antragstellers erfüllt. Er sei nach dem im Gesetz genannten Stichtag wiederholt in das Bundesgebiet eingereist, und zwar aus einem vom Bund auf der Grundlage des § 2 Nr. 17 IfSG insgesamt als Risikogebiet eingestuften Staatsgebiet. Diese Einstufung begründe die Annahme des § 36 Abs. 6 Satz 1 IfSG, dass der Antragsteller aufgrund seiner Herkunft vor seiner jeweiligen Einreise ins Bundesgebiet wahrscheinlich einem erhöhten Infektionsrisiko für die übertragbare Krankheit COVID-19 ausgesetzt sei. Die angegriffene Regelung besitze ihre Rechtsgrundlage auch in § 32 Satz 1 i. V. m. § 29 IfSG. Personen, die wie der Antragsteller aus einem Risikogebiet in das Bundesgebiet einreisten, seien ansteckungsverdächtig im Sinne der Legaldefinition des § 2 Nr. 7 IfSG. Dabei sei unerheblich, ob und welche Ansteckungsgefahren im Bundesgebiet oder dem Teil, in welchem der Rückkehrer zurückkehren wolle, selbst herrschten. Dass diese Frage in der Rechtsprechung des Senats und anderer Oberverwaltungsgerichte offen gelassen werde, ändere daran nichts. Der Heranziehung könne auch nicht der Beschluss des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs vom 24. November 2020 (- 20 NE 20.2605 -, juris) entgegengehalten werden. Denn die dort beanstandete bayerische Rechtslage unterscheide

sich von der sächsischen in einem entscheidenden Punkt, denn die dortige Testpflicht besitze isolierten Charakter und stehe nicht im Zusammenhang mit einer Beobachtung i. S. d. § 29 IfSG. Demgegenüber sei die Testpflicht in § 3 Abs. 2 Nr. 5 Sächs-CoronaQuarVO rechtlich als Voraussetzung ausgestaltet, wolle der aus dem Risikogebiet Einreisende den ihn treffenden Verpflichtungen, insbesondere der Absonderungspflicht, entgehen. Damit bestehe vorliegend genau der Zusammenhang, den der Bayerische Verwaltungsgerichtshof vermisst habe. Weiterhin sei auch § 32 Satz 1 i. V. m. § 30 Abs. 1 Satz 2 IfSG Rechtsgrundlage. Eine Absonderungspflicht in diesem Sinne könne nach den genannten Bestimmungen des Infektionsschutzgesetzes gegenüber Ansteckungsverdächtigen - wie dem Antragsteller - angeordnet werden. Angesichts des Bereitstehens spezialgesetzlicher Rechtsgrundlagen bedürfe es nicht erst noch des Rückgriffs auf § 32 Satz 1 i. V. m. § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG der infektionsschutzrechtlichen Generalklausel. Allerdings wäre der Rückgriff auch rechtlich möglich. Denn - sollten sich die vorbenannten spezialgesetzliche Rechtsgrundlagen nicht als einschlägig erweisen -, könnten solche Rechtsgrundlagen keine Sperrwirkung gegen den Rückgriff entfalten. Die Maßnahme selbst, die Verpflichtung zur Quarantäne bzw. zu deren Abwendung die Vornahme eines wöchentlichen Coronatests, sei eine solche i. S. d. § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG. Sie diene dazu, die Verbreitung der Erkrankung zu verhindern, soweit es um die aus dem Ausland eingeschleppten Infektionen gehe. Dass sie nicht in der neuerdings eingefügten Aufzählung konkreter möglicher Maßnahmen in § 28a Abs. 1 IfSG ausdrücklich erwähnt sei, ändere daran nichts.

- 14 Die vom Antragsgegner in Erfüllung seiner bundesrechtlichen Handlungspflicht zur Infektionsbekämpfung getroffene Anordnung einer zehntätigen häuslichen Quarantäne mit den entsprechenden Nebenpflichten sei auch in der Sache zur Pandemiebekämpfung geeignet, erforderlich und im Lichte der Grundrechte des Betroffenen nicht unverhältnismäßig. Dies gelte auch für die Voraussetzungen, nach denen der Personenkreis nach § 3 Abs. 2 Nr. 5 b SächsCoronaQuarVO von diesen Verpflichtungen freigestellt werde. Die Quarantänezeit von zehn Tagen beruhe auf der Erkenntnis, dass nach ihrem Ende die Zeit zwischen einer sogar erst unmittelbar vor der Einreise erlangten Infektion und deren Erkennbarkeit überschritten sei, so dass dann nicht mehr von einer Infektionsgefahr für dritte Personen auszugehen sei. Eine solchermaßen begrenzte Quarantäne sei zur Verhütung der Verbreitung des Corona-Virus im Freistaat Sachsen durch einreisende Personen erforderlich.

- 15 Es bestehe auch ein rechtlich erheblicher Unterschied zwischen dem Verhältnis der Bundesländer der Bundesrepublik Deutschland zueinander einerseits und denjenigen der Bundesrepublik Deutschland zu auswärtigen Staaten andererseits. Zum einen erhöhe das Einschleppen einer Infektion aus einem anderen Bundesland in den Freistaat Sachsen nicht die Gesamtzahl der im Bundesgebiet vorhandenen Infektionen. Dies sei beim Einschleppen aus einem auswärtigen Staat anders. Zum anderen seien die Auswirkungen einer Quarantänepflicht für die Allgemeinheit in den beiden Fallgestaltungen höchst unterschiedlich, da die Erstreckung dieser Pflicht auch auf die Fälle des Überschreitens der Bundesländergrenzen untereinander dazu führen würde, dass der innerdeutsche Reise- und sonstige Verkehr nahezu völlig zum Erliegen komme. Ebenso wenig liege in der Regelung ein Verstoß gegen unionsrechtliche Diskriminierungsverbote, denn sie knüpfe nicht an die Staatsangehörigkeit der Einreisenden an, sondern betreffe unterschiedslos Deutsche ebenso wie Personen jeder anderen Staatsangehörigkeit. Auch im Übrigen sei sie mit rechtsrelevanten Vorgaben der Europäischen Union vereinbar. Sie betreffe den Antragsteller auch nicht unverhältnismäßig in seinen Grundrechten. Die von dem Antragsteller genannten Grundrechte seien durch Maßnahmen der hier angegriffen Art einschränkbar. Sie dienten dem Schutzziel von Leben und Gesundheit einer unbestimmten Vielzahl von Personen und seien daher vom Antragsteller hinzunehmen. Für den Antragsteller als täglich berufsbedingten Grenzgänger sei die einzige Voraussetzung, von der Absonderungspflicht und den weiteren Pflichten des § 1 Abs. 1 bis Abs. 3 SächsCoronaQuarVO frei zu werden, die einmal wöchentliche Durchführung des in § 3 Abs. 2 Nr. 5 SächsCoronaQuarVO beschriebenen Tests mit negativem Ergebnis. Es handle sich dabei nicht um einen Eingriff in die körperliche Unversehrtheit des Antragstellers. Auch die allgemeine Handlungsfreiheit sei nur unwesentlich berührt, da sich der Antragsteller nur für wenige Augenblicke still verhalten müsse, um die Testabnahme zu ermöglichen. Dasselbe gelte für seine Berufsausübungsfreiheit. Sie werde während seiner wöchentlichen Aufenthalte im Bundesgebiet nicht messbar beeinträchtigt. Das Grundrecht des die deutsche Staatsangehörigkeit besitzenden Antragstellers auf Freizügigkeit aus Art. 6 GG sei von vornherein nicht berührt. Er sei selbst bei Verweigerung des Tests in keinem Fall an der Einreise oder dem Aufenthalt im Bundesgebiet gehindert. Auch eine Folgenabwägung gehe zu Lasten des Antragstellers aus.

II.

- 16 Der Antrag ist nach § 47 Abs. 1 Nr. 2 VwGO i. V. m. § 24 Abs. 1 SächsJG statthaft. Danach entscheidet das Sächsische Obergerverwaltungsgericht über die Gültigkeit von im Rang unter dem Landesgesetz stehenden Rechtsvorschriften. Dazu gehören Verordnungen der Staatsregierung. Der Senat entscheidet gemäß § 24 Abs. 2 SächsJG hierüber in der Besetzung von fünf Berufsrichtern.
- 17 Der Normenkontrollantrag nach § 47 Abs. 6 VwGO ist zulässig. Ein Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung ist zulässig, wenn ein in der Hauptsache gestellter oder noch zu stellender Normenkontrollantrag nach § 47 Abs. 1 VwGO voraussichtlich zulässig ist (vgl. hierzu Ziekow, in: Sodan/Ziekow, VwGO, 5. Aufl. 2018, § 47 Rn. 387) und die für das Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes geltenden Zulässigkeitsvoraussetzungen nach § 47 Abs. 6 VwGO vorliegen. Beides ist hier der Fall.
- 18 Der Antragsteller ist antragsbefugt im Sinne des § 47 Abs. 2 Satz 1 VwGO, da er geltend machen kann, in eigenen Rechten verletzt zu sein. Da der Antragsteller als Arbeitgeber, der täglich von seinem Hauptwohnsitz im polnischen Grenzgebiet zu einem Unternehmen in B. pendelt, erscheint es möglich, dass er in seinen Rechten aus Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG (Freiheit der Person), Art. 11 GG (Freizügigkeit), Art. 2 Abs. 1 GG (Allgemeine Handlungsfreiheit) sowie Art. 12 GG (Berufsfreiheit) verletzt ist.
- 19 Der Antrag nach § 47 Abs. 6 VwGO ist allerdings unbegründet.
- 20 Gemäß § 47 Abs. 6 VwGO kann das Obergerverwaltungsgericht die Anwendung der Verordnung des Antragsgegners vorübergehend außer Vollzug setzen, wenn dies zur Abwehr schwerer Nachteile oder aus anderen wichtigen Gründen dringend geboten ist. Da sich der Wortlaut der Vorschrift an § 32 BVerfGG anlehnt, sind die vom Bundesverfassungsgericht hierzu entwickelten Grundsätze (BVerfG, Beschl. v. 8. November 1985 - 1 BvR 1290/85 -, juris Rn. 10 und v. 8. November 1994 - 1 BvR 1814/94 -, juris Rn. 21) auch bei § 47 Abs. 6 VwGO heranzuziehen. Als Entscheidungsmaßstab dienen die Erfolgsaussichten eines anhängigen oder möglicherweise nachfolgenden Hauptsacheverfahrens. Ergibt die Prüfung, dass der Normenkontrollantrag voraussichtlich unzulässig oder unbegründet sein wird, ist der Erlass einer einstweiligen Anordnung nach § 47 Abs. 6 VwGO nicht geboten. Ist hingegen voraussichtlich von einem Erfolg des Normenkontrollantrags auszugehen, wird die angegriffene Norm

einstweilen außer Vollzug zu setzen sein, wenn der (weitere) Vollzug der angegriffenen Norm bis zum Ergehen einer Hauptsacheentscheidung Nachteile befürchten lässt, die unter Berücksichtigung der Belange des Antragstellers, betroffener Dritter und/oder der Allgemeinheit so gewichtig sind, dass eine vorläufige Regelung mit Blick auf die Wirksamkeit und Umsetzbarkeit einer für den Antragsteller günstigen Hauptsacheentscheidung unaufschiebbar ist. Erweisen sich die Erfolgsaussichten in der Hauptsache als offen, sind die Folgen, die eintreten würden, wenn eine einstweilige Anordnung nicht erginge, eine Hauptsache aber Erfolg hätte, gegenüber den Nachteilen abzuwägen, die entstünden, wenn die begehrte einstweilige Anordnung erlassen würde, einem anhängigen oder möglicherweise nachfolgenden Normenkontrollantrag aber der Erfolg zu versagen wäre. Die für den Erlass der einstweiligen Anordnung sprechenden Erwägungen müssen die gegenläufigen Interessen dabei deutlich überwiegen, also so schwer wiegen, dass der Erlass der einstweiligen Anordnung - trotz offener Erfolgsaussichten der Hauptsache - dringend geboten ist (SächsOVG, Beschl. v. 15. April 2020 - 3 B 114/20 -, juris Rn. 11, und Beschl. v. 15. März 2018 - 3 B 82/18 -, juris Rn. 16 m. w. N.). Mit diesen Voraussetzungen stellt § 47 Abs. 6 VwGO an die Aussetzung des Vollzugs einer untergesetzlichen Norm erheblich strengere Anforderungen als § 123 VwGO sie sonst an den Erlass einer einstweiligen Anordnung stellt (BVerwG, Beschl. v. 18. Mai 1998 - 4 VR 2/98 -, juris Rn. 3).

- 21 Unter Anwendung dieser Grundsätze hat der Antrag auf vorläufige Außervollzugsetzung von § 3 Abs. 2 Nr. 3 b SächsCoronaQuarVO keinen Erfolg, da die Erfolgsaussichten eines Normenkontrollverfahrens als offen zu bewerten sind und die für den Erlass einer einstweiligen Anordnung sprechenden Erwägungen die gegenläufigen Interessen nicht überwiegen.
- 22 1. Die Erfolgsaussichten des anhängigen Hauptsacheverfahrens sind offen.
- 23 Ein Verstoß gegen das Zitiergebot des Art. 80 Abs. 1 Satz 3 GG ist nicht sicher zu bejahen.
- 24 Gemäß Art. 80 Abs. 1 Satz 3 GG muss in einer landesrechtlichen Verordnung die Rechtsgrundlage angegeben werden. Das erfordert, dass nicht nur das ermächtigende Gesetz als solches, sondern die ermächtigende Einzelsvorschrift aus diesem Gesetz in

der Verordnung genannt wird. Will der Verordnungsgeber nach seinem erkennbar geäußerten Willen von mehreren Ermächtigungsgrundlagen Gebrauch machen, so muss er diese vollständig in der Verordnung angeben. Damit soll nicht nur die gesetzliche Ermächtigungsgrundlage kenntlich und damit auffindbar gemacht werden. Es soll auch die Feststellung ermöglicht werden, ob der Verordnungsgeber bei Erlass der Regelung von einer gesetzlichen Ermächtigung überhaupt Gebrauch machen wollte. Die Exekutive muss durch Angabe ihrer Ermächtigungsgrundlage sich selbst des ihr aufgegebenen Normersetzungsprogramms vergewissern und hat sich auf dieses zu beschränken. Es kommt daher nicht nur darauf an, ob sie sich überhaupt im Rahmen der delegierten Rechtssetzungsgewalt bewegt, vielmehr muss sich die in Anspruch genommene Rechtsetzungsbefugnis gerade aus den von ihr selbst angeführten Vorschriften ergeben. Außerdem dient das Zitiergebot der Offenlegung des Ermächtigungsrahmens gegenüber dem Adressaten der Verordnung, der ihm die Kontrolle ermöglichen soll, ob die Verordnung mit dem ermächtigenden Gesetz übereinstimmt. Eine Missachtung des Zitiergebots verletzt ein unerlässliches Element des demokratischen Rechtsstaats und führt deshalb zur Nichtigkeit der Verordnung (BVerfG, Urt. v. 6. Juli 1999 - 2 BvF 3/90 -, juris Rn. 152 ff. m. w. N.). Das Mitbenennen einer unzutreffenden Rechtsgrundlage ist jedenfalls dann nicht problematisch, wenn die Prüfung dadurch nicht oder allenfalls unwesentlich erschwert wird (BVerfG, Beschl. v. 1. April 2014 - 2 BvF 1/12, 2 BvF 3/12 -, juris Orientierungssatz Nr. 4c sowie Rn. 100).

- 25 Hiervon ausgehend ist eine Verletzung des Zitiergebots durch Nennung der Rechtsgrundlagen (§ 32 Satz 1 i. V. m. § 28 Abs. 1 Satz 1, §§ 29 und 30 Abs. 1 sowie § 31 IfSG) in der Präambel der Sächsischen Corona-Quarantäne-Verordnung vom 30. Oktober 2020 nicht sicher zu bejahen. Ob auch die in der Präambel der Vierten und Fünften Änderungsverordnung zur Sächsischen Corona-Quarantäne-Verordnung vom 8. sowie vom 26. Januar 2021 mitzitierten Vorschriften des § 28a Abs. 1, Abs. 2 Satz 1, Abs. 3 sowie § 36 Abs. 6 IfSG ergänzend oder ausschließlich als Rechtsgrundlage in Betracht kommen, bedarf keiner Entscheidung. Daher bedarf es auch keiner Klärung, ob die Zitierung dieser Vorschriften in einer der Änderungsverordnungen das Zitiergebot auch im Hinblick auf die Regelungen der Verordnung erfüllt, die durch die Änderungsverordnungen nicht abgeändert oder neugefasst werden.

- 26 Der Senat hat in seinem Beschluss vom 9. Dezember 2020 (- 3 B 417/20 -, juris Rn. 16 ff.) offen gelassen, ob sich die Quarantäneregelungen auf die Ermächtigungsgrundlage des § 32 i. V. m. § 28 IfSG oder auf die speziellere Ermächtigungsgrundlage des § 32 i. V. m. § 30 Abs. 1 IfSG stützen können. Dies gilt auch für die Frage, unter welchen Voraussetzungen bei einer Einreise aus einem vom Robert-Koch-Institut als internationales Risikogebiet ausgewiesenen Land anzunehmen ist, dass eine Person ansteckungsverdächtig i. S. d. § 2 Nr. 7, § 30 Abs. 1 Satz 2 IfSG ist, die weitere Frage, ob der Verordnungsgeber die Risikogebiete durch dynamische Verweisung auf die durch das Bundesministerium für Gesundheit, das Auswärtige Amt und das Bundesministerium des Innern, für Bau und Heimat eingestuft und durch das Robert-Koch-Institut veröffentlichten Risikogebiete festlegen darf, sowie zuletzt, ob die vom Antragsteller hier nicht angegriffene Einstufung als Risikogebiet Gegenstand der gerichtlichen Prüfung ist. Auch unter Berücksichtigung der jüngst ergangenen Entscheidungen (vgl. zuletzt OVG NRW, Beschl. v. 7. Januar 2021 - 13 B 2046/20.NE -, juris) sieht der Senat keinen Anlass, von dieser vorläufigen Einschätzung abzuweichen.
- 27 Eine eindeutige Feststellung, dass die vom Antragsteller angegriffenen Vorschriften der Sächsischen Corona-Quarantäne-Verordnung nicht von einer ausreichenden Ermächtigungsgrundlage gedeckt sind und die Ermächtigungsgrundlage nicht in allen Einzelheiten mit rechtsstaatlichen Grundsätzen vereinbar ist, ist derzeit nicht möglich. Damit ist aber nicht davon auszugehen, dass die von dem Antragsteller gerügte Regelung zur Durchführung eines Tests wegen Verstoßes gegen das Zitiergebot des Art. 80 Abs. 1 Satz 3 GG rechtswidrig ist.
- 28 Ohne dass dies von den Beteiligten angesprochen wurde, ist ergänzend darauf hinzuweisen, dass die Coronavirus-Einreiseverordnung des Bundesministeriums für Gesundheit vom 13. Januar 2021 (CoronaEinreiseV) der Testregelung in § 3 Abs. 2 Nr. 3 SächsCoronaQuarVO nicht entgegensteht, soweit § 3 Abs. 1, § 4 Abs. 1 Nr. 3 b CoronaEinreiseV Ausnahmen von der Test- und Nachweispflicht für Personen festlegt, die aus einem Risikogebiet in die Bundesrepublik Deutschland zum Zweck der Berufsausübung einreisen. Denn bei der vom Antragsteller angegriffenen Regelung handelt es sich nicht um eine eigenständige Testpflicht, sondern - worauf der Antragsgegner zutreffend hingewiesen hat - um die vom sächsischen Verordnungsgeber vorgesehene Möglichkeit, die sonst vom Antragsteller zu befolgende Pflicht der Absonde-

nung gemäß § 1 Abs. 1 SächsCoronaQuarVO zu vermeiden. Die in § 3 Abs. 2 Nr. 3 SächsCoronaQuarVO geregelten regelmäßigen, mindestens einmal wöchentlichen Tests sollen es dem Betroffenen ermöglichen, zur Wahrung der Verhältnismäßigkeit in bestimmten Fällen die Absonderungspflicht vermeiden zu können, um insbesondere auch den beruflichen und sonstigen Belangen des Betroffenen und seines Arbeitgebers Rechnung zu tragen. Als der landesrechtlich festgelegten Absonderungspflicht zuzuordnende Regelung unterfällt § 3 Abs. 2 Nr. 3 SächsCoronaQuarVO daher § 3 Abs. 4 CoronaEinreiseV, wonach die nach Landesrecht angeordnete Verpflichtung zur Absonderung nach der Einreise aus einem Risikogebiet unberührt bleibt.

29 Aus diesem Grund ist - worauf der Antragsgegner zutreffend abgestellt hat - die Rechtslage auch nicht mit derjenigen vergleichbar, die dem Bayrischen Verwaltungsgerichtshof zugrunde gelegen hatte (vgl. BayVGH, Beschl. v. 24. November 2020 - 20 NE 20.2605 -, juris), wo gemäß § 4 Abs. 1 der dortigen Regelung der Test als gesonderte Pflicht ausgewiesen war.

30 Anders als der Antragsteller meint, ist bei ihm als einem Berufspendler schließlich nicht § 3 Abs. 2 Nr. 1 SächsCoronaQuarVO einschlägig, sondern die diesen Personenkreis erfassende und damit speziellere Vorschrift des § 3 Abs. 3 b SächsCoronaQuarVO.

31 2. Auch die vom Antragsteller geltend gemachten Bedenken im Hinblick auf die Verhältnismäßigkeit der angegriffenen Regelung greifen nicht durch.

32 Der Senat hat in seinem Beschluss vom 9. Dezember 2020 (Rn. 21 ff.) im Ergebnis in Bezug auf die dort geprüfte Absonderungspflicht von aus Spanien zurückkehrenden Touristen offen gelassen, ob die mit der Quarantänepflicht einhergehenden Maßnahmen geeignet, erforderlich und angemessen sind. Allerdings hat er ausgeführt, dass viel dafür spreche, dass diese Frage gerade bei den zu verzeichnenden hohen inländischen Infektionszahlen und der im Freistaat Sachsen schon drohenden Überlastung der Krankenhäuser zu bejahen sei.

33 Nichts anderes gilt für die vom Antragsteller angegriffene Möglichkeit, sich einer Absonderung durch einen wöchentlichen Test zu entziehen. Denn im Vergleich zu den in

die Grundrechte des Betroffenen erheblich eingreifenden Regelungen einer mehrtägigen Absonderungspflicht stellt die Möglichkeit eines wöchentlichen Tests - worauf der Antragsgegner zutreffend hingewiesen hat - eine nur unerhebliche Erschwernis dar. Weder zeitlich noch finanziell oder im Hinblick auf die körperliche Unversehrtheit ist ein solcher Test für den Antragsteller mehr als eine Beschwerlichkeit. Weitergehende Belastungen hat er auch nicht vorgetragen. Möglicherweise lässt sich die finanzielle Belastung des Antragstellers in Höhe von 30 bis 50 Euro pro Test dadurch verringern, dass sein Arbeitgeber wenigstens einen Teil der Kosten übernimmt. Die Maßnahme ist daher angemessen.

34 Ein vollständiges Absehen von der Testpflicht würde auch das Risiko einer Verbreitung der aus seinem Heimatland mitgebrachten Infektion mit dem Coronavirus und eine Infizierung einer Vielzahl von weiteren Mitarbeitern seines Arbeitgebers vergrößern. Da das Ergebnis eines wöchentlichen Tests unabhängig von dem Zeitpunkt seiner Vornahme die Feststellung einer möglicherweise unbemerkt gebliebenen, wegen der dort hohen Inzidenz in seinem Heimatland erworbenen Infektion des Antragstellers zulässt, ist die Maßnahme geeignet, eine aus dem Ausland eingebrachte Infektion zu identifizieren und die entsprechenden Maßnahmen zu ergreifen. Die Maßnahme erscheint daher grundsätzlich geeignet, Infektionen festzustellen und die Verbreitung zu verhindern. Dabei ist zu berücksichtigen, dass die Anordnung einer Quarantäne und zu deren Vermeidung die Durchführung von Tests einen wesentlichen Baustein der Pandemiebekämpfungsstrategie darstellt (SächsOVG, a. a. O. Rn. 21 f.). Eine mildere, aber gleichgeeignete Maßnahme ist nicht ersichtlich, so dass die Maßnahme auch erforderlich ist.

35 3. Schließlich ist kein Gleichheitsverstoß sicher erkennbar.

36 Der Senat hat in seinem Beschluss vom 9. Dezember 2020 (a. a. O. Rn. 19 ff.) die Frage offengelassen, ob Quarantäneregelungen für Einreisende aus Risikogebieten unverhältnismäßig oder gleichheitswidrig sind, wenn in den Gebieten des jeweiligen Aufenthalts im Ausland kein höheres Ansteckungsrisiko als hierzulande besteht.

37 An dieser Einschätzung ist genauso festzuhalten wie an der Feststellung, dass eine Gleichbehandlung im Hinblick auf Pendler, die aus inländischen Gebieten mit einer

hohen Inzidenz anreisen, und solchen, die aus einem Nachbarstaat mit ähnlich hoher Inzidenz einreisen, nicht zwingend geboten ist. Der Antragsgegner hat in seiner Erwiderung mit Schriftsatz vom 26. Januar 2021 zutreffend auf die erheblichen, auch mengenmäßigen Unterschiede zwischen den beiden Personengruppen - Berufspendler im Bundesgebiet auf der einen sowie Grenzgänger auf der anderen Seite - hingewiesen.

38 Eine sachlich nicht gerechtfertigte, gegen Art. 3 GG verstoßende Ungleichbehandlung ist auch im Hinblick auf die sonstigen Personengruppen, die gemäß § 3 Abs. 1 bis 3 SächsCoronaQuarVO von der häuslichen Absonderung befreit sind, nicht feststellbar. Denn dabei handelt es sich um Personengruppen, deren Einreisezweck sich von dem des Antragstellers erheblich unterscheidet, etwa weil sie aufgrund der Kürze des Aufenthalts im Bundesgebiet oder mangels häufiger Kontakte zu anderen Personen nur eine verringerte Infektionsgefahr eingehen (etwa § 3 Abs. 1 SächsCoronaQuarVO: Durchreisende, § 3 Abs. 2 Nr. 4 SächsCoronaQuarVO: Personen, die sich nur für einen begrenzten Zeitraum im Bundesgebiet oder im Risikogebiet aufgehalten haben), weil sie aus sonstigen, näher festgelegten zwingenden Gründen ohne Zeitverzug einreisen müssen (etwa § 3 Abs. 2 Nr. 5 SächsCoronaQuarVO: unaufschiebbare ärztliche Tätigkeit) oder weil sie aus sonstigen, rechtlich zwingenden Gründen freigestellt sind (§ 3 Abs. 2 Nr. 7 SächsCoronaQuarVO: Mitglieder des diplomatischen oder konsularischen Dienstes; § 3 Abs. 2 Nr. 9 SächsCoronaQuarVO: Angehörige ausländischer Streitkräfte). Weitere, gemäß § 3 Abs. 3 Nr. 1 SächsCoronaQuarVO von der Absonderungspflicht befreite Personengruppen müssen ein dort näher beschriebenes negatives Testergebnis nachweisen, das sie dem zuständigen Gesundheitsamt nach der Einreise auf Verlangen unverzüglich vorzulegen haben (§ 3 Abs. 3 Satz 2 SächsCoronaQuarVO).

39 4. Auch die angesichts der offenen Erfolgsaussichten des Normenkontrollantrags vorzunehmende Folgenabwägung geht zu Lasten des Antragstellers aus.

40 Der Senat hat in dem vorbezeichneten Beschluss (a. a. O. Rn. 24 ff.) die dort in Frage stehende Absonderungspflicht im Hinblick auf die damals höchste Inzidenz im Freistaat Sachsen bundesweit für gerechtfertigt erachtet. Angesichts der - wie beschrieben - geringen Eingriffsintensität und der Tatsache, dass trotz zurückgehender Zahlen die Inzidenz im Freistaat Sachsen zum Stand 3. Februar 2021 mit 105,4 Neuinfektionen

auf 100.000 Einwohner innerhalb von sieben Tagen beträgt (vgl. Internetauftritt „Sachsen.de, Coronavirus in Sachsen, Infektionsfälle in Sachsen“) und damit auch derzeit noch weit über den nach § 28a Abs. 3 Sätze 4-6 IfSG maßgeblichen Grenzwerten von 50 oder 35 Neuinfektionen je 100.000 Einwohnern liegt, muss die Folgenabwägung zu Lasten des Antragstellers ausgehen.

- 41 Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO. Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 53 Abs. 2 Nr. 2, § 52 Abs. 2 GKG. Der Eilantrag zielt inhaltlich auf eine Vorwegnahme der Hauptsache, weshalb eine Reduzierung des Gegenstandswerts für das Eilverfahren auf der Grundlage von Nr. 1.5 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit nicht angebracht ist. Zudem bezieht der Auffangstreitwert bereits das Fehlen eines wirtschaftlich geprägten Interesses mit ein.
- 42 Diese Entscheidung ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO, § 68 Abs. 1 Satz 5 i. V. m. § 66 Abs. 3 Satz 3 GKG).

gez.:
v. Welck

Kober

Nagel

gez.:
Schmidt-Rottmann

Helmert