



VERFASSUNGSGERICHTSHOF DES SAARLANDES

B E S C H L U S S
IM NAMEN DES VOLKES

In dem Verfassungsbeschwerdeverfahren

des Herrn K. H.

Verfassungsbeschwerdeführer,

hat der Verfassungsgerichtshof des Saarlandes unter Mitwirkung

des Präsidenten des Verfassungsgerichtshofs Prof. Dr. Roland Rixecker
des Vizepräsidenten des Verfassungsgerichtshofs Prof. Dr. Rudolf Wendt
des Verfassungsrichters Prof. Dr. Roberto Bartone
der Verfassungsrichterin Daniela Flasche
des Verfassungsrichters Dr. Groß
der Verfassungsrichterin Renate Trenz
des Verfassungsrichters Prof. Dr. Stephan Weth
der Verfassungsrichterin Almuth Zempel

am 28.04.2020

beschlossen:

§ 2 Abs. 3 der Rechtsverordnung der Landesregierung vom 16. April 2020 (Amtsbl. I, S. 358) in der Fassung der Neubekanntmachung vom 17. April 2020 (Amtsbl. I, S. 362 B11) wird mit folgender Maßgabe bis zu einer Neuregelung teilweise außer Vollzug gesetzt:

Das Verlassen der eigenen Wohnung ist auch über die in § 2 Abs. 3 Satz 2 Nr. 4 der Verordnung genannten Besuche hinaus erlaubt, wenn es einer Zusammenkunft von Eheleuten, Lebenspartnerinnen und Lebenspartnern, Verwandten in gerader Linie sowie Geschwistern und Geschwisterkindern oder in häuslicher Gemeinschaft miteinander lebenden Personen zuzüglich maximal einer weiteren Person außerhalb des öffentlichen Raumes dient, wenn dabei die Vorgaben, die gemäß § 2 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 2 der Verordnung für den öffentlichen Raum gelten, eingehalten werden.

Das Verweilen im öffentlichen Raum ist nach Maßgabe des § 2 Abs. 1 und Abs. 2 der Verordnung erlaubt.

Das Verlassen der eigenen Wohnung ist aus den Gründen des § 2 Abs. 3 der Verordnung erlaubt, ohne dass es der Glaubhaftmachung bedarf.

Diese Entscheidung ist im Amtsblatt des Saarlandes zu veröffentlichen.

Gründe:

A.

Der Beschwerdeführer wendet sich gegen eine Vorschrift der Verordnung der Regierung des Saarlandes zur Bekämpfung der Corona-Pandemie vom 17.04.2020. Die Vorschrift lautet auf der Grundlage der Zweiten Verordnung zur Änderung der Verordnung zur Bekämpfung der Corona-Pandemie vom 16. 04. 2020 (Amtsblatt S. 258) (VO-CP):

§ 2 Einschränkung des Aufenthalts im öffentlichen Raum

(1)

Der Aufenthalt im öffentlichen Raum ist nur alleine oder im Kreis der Angehörigen des eigenen Haushalts mit höchstens einer weiteren nicht im Haushalt lebenden Person gestattet...Zu anderen Personen ist im öffentlichen Raum wo immer möglich ein Mindestabstand von zwei Metern einzuhalten.

...

(3)

Das Verlassen der eigenen Wohnung ist nach Maßgabe des Absatzes 1 und nur bei Vorliegen triftiger Gründe erlaubt. Triftige Gründe sind insbesondere

- 1. die Ausübung beruflicher Tätigkeiten, die Inanspruchnahme der Notbetreuung oder die Ablegung von Prüfungen,*
- 2. die Inanspruchnahme medizinischer, veterinärmedizinischer oder psychotherapeutischer Versorgungsleistungen, insbesondere Arztbesuche, sonstige medizinische Behandlungen, Blutspenden, sowie der Besuch bei Angehörigen von Gesundheitsfachberufen, soweit dies medizinisch dringend erforderlich ist,*
- 3. Versorgungsgänge für Gegenstände des täglichen Bedarfs oder zum Aufsuchen sonstiger Ladengeschäfte und Ladenlokale sowie Einrichtungen im Sinne des § 5,*
- 4. der Besuch bei Partnern einer Lebensgemeinschaft, Alten, Kranken oder Menschen mit Einschränkungen außerhalb von Einrichtungen und die Wahrnehmung des Umgangsrechts im jeweiligen privaten Bereich,*
- 5. die Begleitung und Hilfeleistung für unterstützungsbedürftige Personen und Minderjährige, insbesondere im Rahmen einer Nachbarschaftshilfe,*
- 6. die Begleitung Sterbender sowie Bestattungen im engsten Familienkreis,*
- 7. Sport und Bewegung im Freien, allerdings mit höchstens einer Person oder mit Angehörigen des eigenen Haushalts,*
- 8. die Wahrnehmung dringend erforderlicher Termine bei Behörden, Gerichten, Gerichtsvollziehern, Banken, Rechtsanwälten und Notaren, Wirtschaftsprüfern und Steuerberatern,*
- 9. die Wahrnehmung von dringend erforderlichen Sitzungen durch ehrenamtliche Mitglieder von Organen in Anstalten, Körperschaften und Stiftungen des öffentlichen Rechts,*
- 10. Handlungen zur Versorgung von Tieren,*
- 11. das Aufsuchen von Bibliotheken und Archiven,*
- 12. die Aufarbeitung von Brennholz mit Angehörigen des eigenen Haushaltes oder höchstens einer weiteren Person.*

Im Falle einer Kontrolle sind die triftigen Gründe jeweils glaubhaft zu machen.

Die VO-CP enthält neben diesem grundsätzlichen Verbots des Verlassens der eigenen Wohnung Pflichten zur Kontaktreduzierung und zur Beachtung von

Mindestabständen Einschränkungen des Aufenthalts im öffentlichen Raum, insbesondere ein Verbot von Versammlungen und Ansammlungen, Beschränkungen der Teilnahme an Bestattungen und des Besuchs von religiösen Zusammenkünften, Betriebsschließungen, Verbote des Besuchs von Einrichtungen für Menschen mit Behinderungen, Krankenanstalten und anderen Einrichtungen der Pflege und Rehabilitation sowie die vorläufige Schließung von Hochschulen, Schulen und Kindertageseinrichtungen. Der Verstoß gegen § 2 Abs. 3 VO-CP ist in § 14 bußgeldbewehrt.

Die Regelungen gelten zunächst in der Form von Allgemeinverfügungen, später als Verordnung, in im Wesentlichen gleicher Form seit 20.03.2020. Sie sind befristet bis 03.05.2020. Zu ihrer Auslegung beantwortet ein redaktionelles Team Fragen, so etwa, dass Motorradfahren (uneingeschränkt mit höchstens einer anderen, dem Haushalt angehörenden Person) erlaubt sei, der Besuch von außerhalb des eigenen Haushalts lebenden Kindern indessen unabhängig von der Zahl der Besuchten oder Besuchenden nicht.

Eine Regelung, die der saarländischen entspricht, gibt es in der Bundesrepublik Deutschland sonst nur – noch – in Bayern. In der benachbarten Republik Frankreich gilt gegenwärtig befristet bis 11.05.2020 ein noch strikteres Verbot des Verlassens der eigenen Wohnung.

Der Beschwerdeführer sieht sich durch das grundsätzliche Verbot des Verlassens der eigenen Wohnung in seinem Grundrecht der Freiheit der Person verletzt.

B.

I.

Anträgen auf Erlass einer einstweiligen Anordnung ist zu entsprechen, wenn die mit ihnen notwendigerweise verbundene (§ 23 Abs. 1 VerfGHG) Verfassungsbeschwerde weder offensichtlich unzulässig noch offensichtlich unbegründet ist und ihr Erlass zur Abwehr schwerer Nachteile, zur Verhinderung drohender

Gewalt oder aus einem anderen wichtigen Grund zum gemeinen Wohl dringend geboten ist. Das ist der Fall, wenn die Nachteile, die einen Beschwerdeführer in dem Fall trafen, in dem eine einstweilige Anordnung erginge, sich die Verfassungsbeschwerde aber im Nachhinein als unbegründet erwiese, deutlich schwerer wögen als die Nachteile, die entstünden, wenn eine einstweilige Anordnung nicht erginge, die Verfassungsbeschwerde sich aber später als begründet zeigen würde.

II.

Der Verfassungsgerichtshof des Saarlandes verkennt nicht, dass das Bundesverfassungsgericht mit seiner Entscheidung vom 18.04.2020 befunden hat, eine Verfassungsbeschwerde gegen die Ausgangsbeschränkungen der Bayerischen Coronaschutzverordnung nicht zur Entscheidung anzunehmen unter Verweisung auf den Grundsatz der Subsidiarität (Beschl. v. 18.04.2020 1 BvR 829/20). Zur Begründung wird ausgeführt, die Entscheidung hänge nicht allein von verfassungsrechtlich zu klärenden Fragen, sondern auch von tatsächlichen pandemischen Entwicklungen ab, die der verwaltungsgerichtlichen Klärung zugänglich seien.

Das Bundesverfassungsgericht hat ferner den Erlass einer einstweiligen Anordnung, die sich gegen das Verbot von Gottesdiensten und vergleichbaren religiösen Zusammenkünften unter Wahrung des Abstandsgebots richten sollte, aus vergleichbaren Gründen abgelehnt. Umgekehrt hat das Bundesverfassungsgericht eine einstweilige Anordnung indessen erlassen, die das Verbot von Versammlungen unter Wahrung des Abstandsgebots ausgesetzt hat. Diese Entscheidung hat dazu geführt, dass die VO-CP in § 2 Abs. 2 geändert wurde: Versammlungen im öffentlichen Raum sind nunmehr unter bestimmten Voraussetzungen – Wahrung des Abstandsgebots und Beachtung infektionsschutzrechtlicher Auflagen – „zulässig“.

Es wird nicht verkannt, dass der Verfassungsgerichtshof des Freistaates Sachsen mit Beschluss vom 17.04.2020 einen Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung gegen die – der saarländischen Regelung vergleichbaren – vorläufi-

gen Ausgangsbeschränkungen der Sächsischen Corona-Schutzverordnung zurückgewiesen hat. Zur Begründung hat er ausgeführt, die Nachteile einer verfassungsgerichtlichen Aussetzung der Ausgangsbeschränkungen – die Gefahr eines Verlassens der Wohnung durch eine wesentlich größere Zahl von Menschen und das damit eintretende Risiko einer Ansteckung sowie in der Folge einer Überlastung der Kliniken mit schweren Krankheitsfällen – überwögen die Nachteile, die bei Ablehnung des Erlasses einer einstweiligen Anordnung eintreten. Das Bundesland Sachsen hat inzwischen die Ausgangsbeschränkung allerdings aufgehoben.

Der Verfassungsgerichtshof des Saarlandes verkennt nicht, dass der Bayerische Verfassungsgerichtshof am 26.03.2020 einen Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung zur Außervollzugsetzung der bayerischen Ausgangsbeschränkungen zurückgewiesen hat. Dazu hat sich der Bayerische Verfassungsgerichtshof auf der Grundlage der Informationen des Robert-Koch-Instituts als der normativ zur Abgabe solcher Risikoeinschätzungen ermächtigten Institution des Bundes entschieden, im Rahmen der Folgenabwägung zu berücksichtigen, dass eine Ausgangsbeschränkung zu einer vorübergehenden Verringerung von Neuerkrankungen führen könne und daher aufgrund der überragenden Bedeutung von Leben und Gesundheit möglicherweise Gefährdeter das beschränkte Verbot des Verlassens der eigenen Wohnung abwägend hinzunehmen sei.

Der Verfassungsgerichtshof des Saarlandes verkennt weiterhin nicht, dass der Bayerische Verfassungsgerichtshof nunmehr mit Beschluss vom 24.04.2020 Vf. 29 VII 20) einen – auch – gegen die bayerischen Ausgangsbeschränkungen gerichteten Antrag auf Aussetzung der Vorschriften mit der Begründung abgelehnt hat, im Rahmen der Abwägung von Nachteilen einer einstweiligen Anordnung und Grundrechtssicherungen durch ihren Erlass überwögen die Gefährdungen einer vorläufigen Aussetzung der Ausgangsbeschränkung. Es bestehe eine – möglicherweise geringe – Wahrscheinlichkeit, dass die Ausgangsbeschränkung zu einer vorübergehenden Verringerung von Neuinfektionen und damit einer Verzögerung der Verbreitung des Virus führe und dies wiederum die Wahrscheinlichkeit von Todesfällen verringere. Angesichts der überragenden

Bedeutung von Leben und Gesundheit der Menschen überwögen daher die Nachteile einer Aussetzung der Ausgangsbeschränkung deren mögliche Vorzüge.

III.

Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung ist als solcher an sich statthaft und zulässig. Der Grundsatz der Subsidiarität, der auch für den Eilrechtsschutz gilt, steht dem Antrag nicht entgegen.

Allerdings kann der Beschwerdeführer gegen die Verordnung um Eilrechtsschutz auch vor dem Oberverwaltungsgericht des Saarlandes nachsuchen. Er kann gegen die angegriffene Regelung einstweiligen Rechtsschutz vor dem Oberverwaltungsgericht des Saarlandes nach § 47 Abs. 1 VwGO, § 47 Abs. 6 VwGO i.V.m. § 18 AGVwGO begehren. Das hat er nicht getan.

Der Verfassungsgerichtshof hält den Antrag des Beschwerdeführers dennoch für zulässig.

Ob bereits § 55 Abs. 3 VerfGH auch im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes erlauben würde, wegen einer etwaigen allgemeinen Bedeutung der Sache unmittelbar den Verfassungsgerichtshof anzurufen, oder ob diese, vornehmlich die Zulässigkeit einer Verfassungsbeschwerde selbst betreffende Ausnahme von der vorherigen Erschöpfung des Rechtswegs nur die Hauptsache selbst betrifft, kann nach dem Sinn und Zweck der Norm dahinstehen.

Die Rechtfertigung des Verweises auf die vorherige Inanspruchnahme fachgerichtlichen Schutzes und das Beschreiten anderer Wege, der grundrechtlichen Beschwer abzuhelpen, liegt darin, vor der verfassungsgerichtlichen, der auf die Kontrolle der Verfassungsmäßigkeit einer Regelung beschränkten Entscheidung eine fachgerichtliche Klärung der tatsächlichen Grundlagen und der einfachrechtlichen Auslegung im Streit stehender Normen „vorzuschalten“.

Davon kann – nur und ausschließlich – in der gegenwärtigen Situation nicht ausgegangen werden. In einem verwaltungsgerichtlichen Normenkontrollverfah-

ren und seiner eilrechtsschutzrechtlichen Begleitung mit Verordnungen, deren zeitliche Befristung einen Wochentakt hat, kann die Verwaltungsgerichtsbarkeit verständlicherweise angesichts der völligen, auch unter virologischen Sachverständigen offenbar vorhandenen Unklarheit, wie das Virus konkret wirkt und welche Maßnahmen auf welche konkrete Weise wirklich geeignet sind, seine Ausbreitung zu vermindern oder ihr entgegenzutreten, keine weitergehenden Erkenntnisse beschaffen. Sie tut es – wie ihre Eilrechtsschutzentscheidungen bislang verständlicherweise gezeigt haben – auch nicht, weil sie sich nachvollziehbar auf die gleichen allgemeinen Annahmen verlassen muss, auf die auch die Verfassungsgerichtsbarkeit angewiesen ist.

Die Annahme der Subsidiarität des Eilrechtsschutzantrags würde den Beschwerdeführer also lediglich auf den Verwaltungsrechtsweg verweisen, ohne dass davon weitere, die verfassungsrechtliche Bewertung beeinflussende, den Verwaltungsgerichten zugängliche Erkenntnisse zu erwarten wären.

Dennoch kann die Verweisung auf die vorherige Anrufung der Verwaltungsgerichtsbarkeit dort notwendig sein, wo Grundrechtsbeschränkungen unterschiedliche Segmente der freien Entfaltung der Persönlichkeit oder der Berufsfreiheit – die Schließung von Einrichtungen und Anstalten – betreffen, nicht aber dort, wo letztlich bei tatsächlich nicht kurzfristig aufklärbarer Wirkung von Grundrechtseingriffen letztlich allein eine Abwägung zwischen den verschiedenen verfassungsrechtlichen Gütern und die Frage der Reichweite und der Grundlagen einer Einschätzungsprärogative der Exekutive vorzunehmen ist. Das ist eine genuin verfassungsgerichtliche Aufgabe.

V.

Die Verfassungsbeschwerde ist nicht offensichtlich unzulässig.

Der Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerde und des mit ihr verbundenen Antrags auf Erlass einer einstweiligen Anordnung steht nicht entgegen, dass der Beschwerdeführer den Rechtsweg nicht erschöpft hat.

Allerdings kann der Beschwerdeführer gegen die angegriffene Regelung Rechtsschutz – auch einstweiligen Rechtsschutz – vor dem Oberverwaltungsgericht des Saarlandes nach § 47 Abs. 1 VwGO, § 47 Abs. 6 VwGO i.V.m. § 18 AGVwGO begehren. Das hat er nicht getan. Der Rechtsweg gegen die von ihm angegriffene Verordnung ist folglich nicht erschöpft.

Da jedoch gegenwärtig nicht auszuschließen ist, dass die – zur Zeit an sich unzulässige – Verfassungsbeschwerde zum Zeitpunkt ihrer Verhandlung zulässig sein wird, kann von einer offensichtlichen Unzulässigkeit nicht ausgegangen werden.

Der Verfassungsgerichtshof ist aber auch befugt, über eine Verfassungsbeschwerde vor Erschöpfung des Rechtswegs zu entscheiden, wenn sie von „allgemeiner Bedeutung“ ist (§ 55 Abs. 3 Satz 2 VerfGHG). Das ist der Fall, wenn eine Verfassungsbeschwerde der Klärung grundsätzlicher verfassungsrechtlicher Fragen dient oder wenn – über ihren konkreten Anlass hinaus – zahlreiche gleich gelagerte Fälle mitentschieden werden (BVerfG NVwZ 2004, 329; Niesler in BeckOK-BVerfGG 8.Ed. 2020, § 90 Abs. 2 Rn. 160). Diese an sich auf die Verfassungsbeschwerde gegen gerichtliche Entscheidungen zielende Regelung ist auf eine Verfassungsbeschwerde gegen einen Rechtssatz übertragbar (BVerfGE 84, 90, 116), gerade weil in einem solchen Fall eine Vielzahl von Normadressaten – im Streitfall alle Bürgerinnen und Bürger des Saarlandes – betroffen sind.

Das bedeutet indessen nicht, dass um Rechtsschutz gegen Vorschriften der Verordnung zur Bekämpfung der Corona-Pandemie stets unmittelbar bei dem Verfassungsgerichtshof nachgesucht werden dürfte, weil sie in irgendeiner Weise große Teile der Bevölkerung betreffen und die Verfassungsmäßigkeit ihrer Regelungen von „allgemeinem Interesse“ ist. Die Verordnung betrifft unterschiedliche Regelungsbereiche, vor allem die Schließung verschiedener Einrichtungen unterschiedlicher Aufgabenbereiche. Solche Regelungen zielen auf Segmente des staatlichen und gesellschaftlichen Lebens, für die – untereinander – nicht die gleichen tatsächlichen und rechtlichen Erwägungen einer Rechtfertigung von Eingriffen gelten und deren verfassungsgerichtliche Klärung vo-

raussetzt, dass die fachgerichtlichen Erkenntnisse vor allem der Verwaltungsgerichtsbarkeit nutzbar gemacht werden können. Insoweit wäre zweifelhaft, ob es sich um eine Frage von allgemeiner Bedeutung handeln würde.

Lediglich die durch § 2 Abs. 3 der VO-CP angeordnete Einschränkung betrifft alle Bürgerinnen und Bürger des Saarlandes gleichermaßen. Sie wirft grundsätzliche, im Wesentlichen verfassungsrechtliche Fragen vor allem jene der Konsistenz der Ausnahmen und jene ihrer zusätzlichen Erforderlichkeit neben den vielfältigen weiteren Freiheitsbeschränkungen auf. Fachgerichtliche Klärungen der epidemiologischen Grundlagen der Notwendigkeit einer solchen Einschränkung der Freiheit der Person sind in überschaubarer Zeit – falls sie überhaupt möglich sind – nicht zu erwarten.

Das kann eine Entscheidung des Verfassungsgerichtshofs vor einer vorherigen Inanspruchnahme des Oberverwaltungsgerichts des Saarlandes erlauben, bedarf aber letztlich keiner Klärung, weil die Verfassungsbeschwerde gegenwärtig jedenfalls nicht „offensichtlich“ unzulässig ist.

VI.

Die Verfassungsbeschwerde ist auch nicht offensichtlich unbegründet. Sie wirft vor allem die Frage auf, ob § 2 Abs. 3 VO-CP das in Art. 3 Satz 1 SVerf als unantastbar bezeichnete Grundrecht der Freiheit der Person – zum Zeitpunkt dieser Entscheidung – noch in verhältnismäßiger Weise beschränken darf.

C.

Der Verfassungsgerichtshof erkennt nicht – in Übereinstimmung mit den Auffassungen des Bayerischen und des Sächsischen Verfassungsgerichtshofs –, dass in Fällen einer akuten Bedrohung der Grundrechte auf Leben und Gesundheit eine weite Einschätzungsprärogative der Exekutive besteht, auf der Grundlage der ihr vorliegenden Erkenntnisse andere Grundrechte, auch jenes der Freiheit der Person, einzuschränken, und dass es in einem solchen Fall nicht Aufgabe der Verfassungsgerichtsbarkeit ist, im Rahmen von Eilrechts-

schutzanträgen eigene Abwägungen an die Stelle jener der Exekutive zu setzen.

Grundrechtseingriffe, vor allem solche der Intensität der durch § 2 Abs. 3 der VO-CP geregelten Ausgangsbeschränkung, bedürfen jedoch einer begleitenden Rechtfertigungskontrolle. Je länger sie wirken, desto höher müssen die Anforderungen an ihre Rechtfertigung – und an ihre Kohärenz mit anderen Regelungen – sein. Maßnahmen, die in der Stunde der Not der – zu diesem Zeitpunkt nur über Bruchstücke wissenschaftlicher Erkenntnisse verfügenden – Exekutive einen weiten Spielraum der Risikobeurteilung und der Einschätzung der Verhältnismäßigkeit von Grundrechtseingriffen zuzugestehen erlauben, müssen mit dem Verstreichen der Zeit und damit der Tiefe der Grundrechtseingriffe einerseits, der Breite und Validität wissenschaftlicher Erkenntnisse andererseits jeweils neuen Maßstäben gerecht werden.

Dass die Landesregierung im Hinblick auf die besondere Lage des Saarlandes an der Grenze zu dem von der Corona-Pandemie besonders schwer betroffenen Frankreich und in Wahrnehmung ihrer Verantwortung für Leben und Gesundheit der Bürgerinnen und Bürger angesichts im Vergleich zu anderen Teilen Deutschlands besonders hohen Infektionszahlen im März Anlass gesehen hat, § 2 Abs. 3 VO-CP in Kraft zu setzen und die Regelung über sechs Wochen aufrechtzuerhalten, ist daher Teil einer mit Blick auf die betroffenen Grundrechte verantwortungsvollen Politik.

Dass sich auch gegenwärtig noch voraussichtlich weitere Infektionen ergeben werden, wenn – nur – das grundsätzliche Verbot des Verlassens der eigenen Wohnung ausgesetzt wird, und dass weitere Menschen sterben, in Todes- oder schwere Gesundheitsgefahr geraten, ist nicht auszuschließen aber nicht belegt. Die in der VO-CP enthaltenen vielfältigen Freiheitsbeschränkungen – die in ähnlicher Form in allen Bundesländern gelten – haben Wirkung gezeigt.

Mit Ausnahme von Bayern kennen andere Bundesländer gegenwärtig keine vergleichbare Ausgangsbeschränkung. Die Betrachtung der Infektions- und Sterberaten in den deutschen Bundesländern mit und ohne Ausgangsbe-

schränkungen zeigt keine belastbaren Gründe für die Notwendigkeit der Fortdauer der saarländischen Regelung. Das mag folgende Betrachtung veranschaulichen: Bezogen auf die Zahl der Einwohner liegt die Zahl der Neuinfizierten dem Vortag gegenüber (zum 27.04.) in Bayern ein wenig über 12,2, im Saarland bei 21. Für die keine Ausgangsbeschränkung kennenden Bundesländer, die gleichwohl eine gemeinsame Grenze mit europäischen Nachbargebieten mit hohen Infektionszahlen haben, liegt sie für Nordrhein-Westfalen bei 11,8, für Baden-Württemberg bei 24 und für Rheinland-Pfalz bei 10. Daraus ergibt sich keine Signifikanz.

Nach der Studie von Schweizer Wissenschaftlern (Banholzera et al., ETH Zürich et al.) „The estimated impact of non-pharmaceutical interventions on documented cases of COVID-19: A cross-country analysis“ haben Ausgangsbeschränkungen „only a small added value“; dennoch gilt zu beachten, dass „lockdowns also entail a ban on public events and gatherings“.

Während zu Beginn des Infektionsgeschehens eine rasante und exponentielle Entwicklung des Infektionsgeschehens zu befürchten war, hat sich die von der Landesregierung bekannt gegebene Zahl der nachgewiesenen Infizierten fortlaufend verringert. Während die täglichen Neuinfektionen bei Inkrafttreten der Verordnung am 30.03.2020 bei 74 lagen und sich in den folgenden Tagen bis zu einem Höchstwert von 179 am 02.04.2020 mehr als verdoppelt hatten, betrug die Zahl der Neuinfektionen am Tag des Beschlusses der derzeit geltenden Fassung vom 17.04.2020 nur noch 30 und hat sich in den Folgetagen tendenziell weiter reduziert. Im gleichen Zeitraum hat sich die Zahl der intensivmedizinisch behandlungsbedürftigen Covid-19-Patienten von in der Spitze über 70 mit fallender Tendenz auf konstant unter 50 reduziert. Dem stehen Krankenhauskapazitäten von über 600 Intensivbetten gegenüber, von denen nach öffentlichen Verlautbarungen der Landesregierung mehr als die Hälfte dauerhaft nicht belegt ist. Eine ähnliche Entwicklung des Infektionsgeschehens hat sich in diesem Zeitraum in allen anderen Ländern vollzogen, wobei – bis auf den Freistaat Bayern – in keinem Land Ausgangsbeschränkungen, sondern lediglich Kontaktverbote auch außerhalb des öffentlichen Raums angeordnet worden waren. Auch in diesen Ländern ist es trotz gewisser Unterschiede weder zu einer ex-

ponentiellen Ausbreitung des Infektionsgeschehens, noch zu einer Überlastung des Gesundheitssystems gekommen. Dabei verkennt der Verfassungsgerichtshof nicht, dass in den Ländern eine unterschiedliche Ausgangssituation im Hinblick auf den Grad der Verbreitung des Virus bestand (sog. Ingerenz). Allerdings war die Entwicklung im ähnlich stark betroffenen Land Baden-Württemberg, das wie das Saarland zugleich Grenzregion zu der besonders stark betroffenen Region Grand-Est ist, nicht wesentlich nachteiliger als im Saarland, worauf auch der Beschwerdeführer zu Recht hinweist. Insgesamt kann in ganz Deutschland die befürchtete exponentielle Ausbreitung der Corona-Infektionen nicht festgestellt werden. Unter Berücksichtigung dieser weiteren Entwicklung, dem günstiger als befürchtet verlaufenen Infektionsgeschehen und den Erkenntnissen aus anderen Ländern erweisen sich die Ausgangsbeschränkungen als besonders einschneidende Maßnahme nicht mehr als erforderlich.

Die Nationale Akademie der Wissenschaften Leopoldina hat in ihrer Dritten Ad-hoc-Stellungnahme vom 13.04. 2020 darauf aufmerksam gemacht, dass in die Abwägung der Güter, in die eingegriffen wird, mit den Zielen, die angestrebt werden, weitaus mehr einzubeziehen ist als eine Gegenüberstellung der einzelnen Freiheit und des herausragenden Ziels des Schutzes von Leib und Leben Vieler. Sie hat auch hervorgehoben, von welcher außerordentlichen Bedeutung die Akzeptanz der Freiheitsbeschränkungen insgesamt ist, deren Grad jedoch umso fragiler wird, je länger diese andauern. Auch sei von hoher Bedeutung, dass Normen klar, eindeutig und nachvollziehbar sind und von der Einsicht in das eigene Interesse und die Fürsorge für Andere getragen werden. Die durch die gewiss zunächst unabdingbaren Maßnahmen bewirkte „empfindliche Schwächung“ der Zivilgesellschaft lasse dazu raten, sobald irgend möglich eine schrittweise Lockerung der Maßnahmen einzuleiten.

Zwar ist ohne jeden Zweifel eine Einschätzungsprärogative der Landesregierung anzunehmen, der die Gefahreinschätzung in erster Linie zusteht. Der Begründung der Verlängerung der Ausgangsbeschränkung sind die tatsächlichen Grundlagen der fortbestehenden Notwendigkeit eines solchen Grundrechtseingriffs indessen nicht zu entnehmen.

D.

Vor diesem Hintergrund muss die dem Verfassungsgerichtshof zukommende Abwägung Folgendes berücksichtigen:

I.

Es ist nicht auszuschließen, dass die Aussetzung der Ausgangsbeschränkungen mit einer allerdings geringen Wahrscheinlichkeit das Infektionsrisiko erhöhen kann. Dieses Risiko wird – dem System der infektionsschutzrechtlichen Regelungen entsprechend – vermindert, wenn durch Kontakt- und Abstandsgebote sowie durch eine im Saarland neuerdings geltende Maskentragungspflicht Übertragungswege und Übertragungsweiten verringert werden und durch Verbote von zahlenmäßig nicht beschränkten Zusammentreffen weiter bekämpft werden.

Es ist nicht auszuschließen, dass durch eine Aussetzung der Ausgangsbeschränkung der Eindruck einer vollständigen Lockerung der Maßnahmen zur Bekämpfung des Virus entstehen könnte und dadurch die Bereitschaft des Volkes, sich an die übrigen Regeln zu halten, verringert wird. Dieser Gefahr kann indessen durch eine transparente Informationspolitik und durch klare und konsequente Kontrollen weitgehend begegnet werden. Allerdings kann diese Lockerung für den „privaten“ Bereich auch die Bereitschaft von Bürgerinnen und Bürgern stärken, andere Restriktionen zu befolgen.

II.

Demgegenüber ist zu bedenken, dass bereits die Fülle der „triftigen Gründe“, die eigene Wohnung zu verlassen die Ausgangsbeschränkung gegenwärtig ihrerseits beschränkt und inzwischen eine Vielzahl von „Lockerungen“ besteht und bevorsteht, deren Risiko jedenfalls nicht geringer ist als das einer Aussetzung der Ausgangsbeschränkung unter erheblichen Maßgaben.

Der Verlust des Grundrechts der Freiheit der Person ist Tag für Tag der Freiheitsbeschränkung ein endgültiger Nachteil. Er kann für die verstreichende Zeit nicht wieder ausgeglichen werden.

Der damit erzielte Gewinn an Gesundheitsschutz ist nicht nachvollziehbar dargestellt. Absolute Zahlen einer Zunahme von Infektionen mit dem Sars-Cov2-Virus belegen nichts außer der Zunahme selbst. Sie sind – so dramatisch und tragisch Krankheitsverläufe im Einzelfall sind und so furchtbar der Tod eines jeden kranken Menschen ist und, vor allem, so wichtig der Schutz der behandelnden medizinischen und pflegerischen Kräfte ist – aussageleer. Steigt die Zahl der Infizierten, kann das auf vielerlei Gründen beruhen: Die Zahl der Infizierten und Kranken wird von den Gesundheitsbehörden derzeit in kein Verhältnis zur Zahl der Getesteten und Nichtgetesteten gesetzt. Die Zahl der Verstorbenen lässt nicht erkennen, ob Menschen an der Virusinfektion oder gelegentlich der Virusinfektion verstorben sind.

Hinzu kommt ein Eingriff in das Grundrecht des Einzelnen auf Schutz und Förderung der Familie (Art. 22 SVerf). Auch wenn Eingriffe, die einen über die Kernfamilie und Erziehungsgemeinschaft hinausgehenden, verwandtschaftlich verbundenen Kreis von Personen betreffen, einer geringeren Rechtfertigungsschwelle unterliegen: Er ist als „Begegnungsgemeinschaft“ gleichermaßen verfassungsrechtlich vor unverhältnismäßigen Eingriffen geschützt. Dabei wird vor allem auch die Konsistenz der Regelungen bedeutsam: Es leuchtet nicht ein, dass eine solche Begegnung bei Vorliegen eines triftigen – außerfamiliären – Grundes, bei dem Besuch eines Ladengeschäfts, erlaubt wird, in der eigenen Wohnung indessen nicht.

Veranschaulichend gesagt: Es leuchtet nicht ein, dass sich Geschwister in gebührendem Abstand in einem Möbelmarkt oder Baumarkt treffen dürfen, nicht aber in der eigenen Wohnung – was der gegenwärtigen Rechtslage entspricht.

Auch ist der VO-CP selbst eine Gefahreneinschätzung zu entnehmen: Aus Anlass einer Bestattung wird das Zusammentreffen der Familie erlaubt, zu Lebzeiten indessen nicht. Das überzeugt nicht.

§ 2 Abs. 3 VO-CP leidet daher – angesichts der außergewöhnlichen Eilbedürftigkeit von Regelungen zunächst durchaus verständlich – an Inkonsistenz. Eingriffe in grundrechtliche Freiheiten, die sich auf überwiegende Gründe des Gemeinwohls berufen, bedürfen aber jedenfalls mit ihrer Dauer einer kohärenten und konsistenten Rechtfertigung. Durch § 2 Abs. 3 VO-CP wird das Aufsuchen „sonstiger“ Ladengeschäfte, deren Öffnung die VO-CP gestattet, erlaubt. Damit werden Bürgerinnen und Bürger, die sich aus ihrer Wohnung entfernen, ohne das Ziel zu verfolgen, ein Ladengeschäft – aus welchen Gründen auch immer – aufzusuchen, sanktionsbewehrt ihrer Freiheit beraubt. Es ist nicht zu erklären, warum ein beliebiges, „freies“ Verlassen der eigenen Wohnung ohne Ziel (oder mit dem Ziel, Verwandte zu besuchen) verboten wird, während es mit dem Ziel, ein Ladengeschäft „aufzusuchen“ – ohne einen zur Deckung des Lebensbedarfs notwendigen Kauf anzustreben – erlaubt wird. Insoweit kann auch nicht darauf verwiesen werden, dass die das Verlassen der Wohnung rechtfertigenden Gründe nur als „Regelbeispiele“ („insbesondere“) zu verstehen sein soll. Damit wird letztlich den Ordnungsbehörden überlassen, in welchem Umgang Grundrechtseingriffe sanktionsbewehrt oder jedenfalls vollziehbar erfolgen dürfen. Das ist verfassungsrechtlich nicht statthaft.

Schließlich ist unklar, warum ein triftiger Grund zum Verlassen der Wohnung zum Sport oder „zur Bewegung im Freien“ angenommen wird, 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 handeln.

Die Regelung erweist sich im Hinblick auf das Gebot der Glaubhaftmachung des triftigen Grundes als unzumutbar. Nachvollziehbar verweist der Beschwerdeführer darauf, dass er sich mit dem Verlassen der eigenen Wohnung unmittelbar einem „Generalverdacht“ aussetzt und jederzeit einen triftigen Grund glaubhaft machen können muss. Ungeachtet der von der Verordnung nicht näher geregelten Frage, welche Mittel der Glaubhaftmachung zulässig, aber auch ausreichend sind, muss der Bürger die Wahrnehmung elementarer Grundrechte jederzeit – vergleichbar einer Umkehr der Beweislast – gegenüber dem Staat

rechtfertigen. Eine derartige Regelung ist nicht ohne weiteres zumutbar, denn sie könnte – vergleichbar mit den Regelungen anderer Länder – durch eine solche Regelung ersetzt werden, die die aus Gründen des Infektionsschutzes notwendigen Verbote und Beschränkungen positiv normiert und im Übrigen die verfassungsmäßig geschützte Bewegungsfreiheit unangetastet lässt.

Zudem beschränkt die Notwendigkeit der Glaubhaftmachung bestimmter triftiger Gründe den Adressaten voraussichtlich unangemessen in seiner von Art. 3 Satz 1 SVerf geschützten Bewegungsfreiheit. Die Inanspruchnahme medizinischer oder vergleichbarer Versorgungsleistungen nach § 2 Abs. 3 Satz 2 Nr. 2 VO-CP oder die Wahrnehmung erforderlicher Termine bei Behörden, Gerichten, Rechtsanwälten und Notaren nach § 2 Abs. 3 Satz 2 Nr. 8 VO-CP ist etwa nur unter den Voraussetzungen der Dringlichkeit gestattet. Dabei liegt es auf der Hand, dass die Dringlichkeit von medizinischen Behandlungen oder Rechtsdienstleistungen in vielen Fällen erst nach Wahrnehmung des Termins beurteilt werden kann. Dementsprechend bleibt ungeklärt, auf welchem Weg die Dringlichkeit im Falle einer Kontrolle gegebenenfalls glaubhaft gemacht werden kann. Soweit damit nach Vorstellung des Verordnungsgebers eine inhaltliche Darlegung von Gründen verbunden sein sollte, würde der Grundrechtsträger gegebenenfalls vor die Wahl zwischen der grundrechtlich geschützten Bewegungsfreiheit und der vom Grundrecht auf Datenschutz aus Art. 2 Satz 2 SVerf gleichermaßen geschützten Bewahrung seiner personenbezogenen Daten gestellt.

E.

Die teilweise Aussetzung des § 2 Abs. 3 VO-CP erfolgt allerdings unter einer Maßgabe. Dabei übernimmt der Verfassungsgerichtshof, um nicht selbst mehr als zwingend erforderlich rechtsetzend tätig zu werden, das bisherige System eines Verbots mit Erlaubnisvorbehalt – statt das vorzuziehende System einer „Erlaubnis mit Verbotsvorbehalt“, dessen Wahl dem Verordnungsgeber überlassen ist.

Er muss indessen berücksichtigen, dass die VO-CP bislang Treffen von Personenmehrheiten innerhalb und außerhalb des öffentlichen Raums nur über den Weg der Ausgangsbeschränkung regelt. Daraus erklärt sich die Maßgabe, die sanktionsbewehrt sicherstellen soll, dass sich außerhalb des öffentlichen Raumes Personenmehrheiten nur in begrenzter Zahl und im Wesentlichen beschränkt auf miteinander eng verwandte Personen zusammenfinden dürfen.

Die Landesregierung – oder der Landtag (Art. 80 Abs. 4 GG) – ist jederzeit befugt, eine Neuregelung der Ausgangsbeschränkung durch Systemwechsel unter Beachtung der Gründe dieser Entscheidung vorzunehmen.

gez.: Prof. Dr. Rixecker

Prof. Dr. Wendt

Prof. Dr. Bartone

Flasche

Trenz

Dr. Groß

Prof. Dr. Weth

Zempel