„Eingriffe in die Wirtschaftliche Handlungsfreiheit in der Corona-Krise“

D i p l o m a r b e i t

An der Fachhochschule der Sächsischen Verwaltung Meißen

Fachbereich Finanzverwaltung

vorgelegt von
Konstantin Rose
Aus Dresden

Meißen, 12. April 2021

Vorwort

Seit ca. Anfang 2020 ist die weltweite Covid-19-Pandemie, auch Corona-Pandemie genannt, ausgebrochen. Es handelt sich um den Ausbruch einer Atemwegserkrankung, gegen die zunächst keine Impfstoffe zur Verfügung standen und die bisher zu einer Vielzahl von Erkrankten und Todesfällen geführt hat. Die Gesundheitsämter können die Kontaktnachverfolgung zur Eindämmung der Infektionsketten nach öffentlichen Aussagen nur bei 50 Erkrankten auf 100.000 Einwohnern gewährleisten und es besteht die fortdauernde Gefahr einer Überlastung des Gesundheitssystems, insbesondere der Intensivbetten und Beatmungsgeräte, aber auch des Pflegepersonals. Zunächst ordneten die Gesundheitsämter Maßnahmen zur Bekämpfung der Pandemie durch Verfügungen an, die bald durch landesweite Rechtsverordnungen in den Bundesländern abgelöst worden sind. Die Rechtsverordnungen sehen eine Vielzahl von Maßnahmen in jedem Lebensbereich vor, um die Infektions- und Übertragungsgefahr zu verringern. Dies umfasst auch die Schließung von Geschäften, Betrieben und vielen Einrichtungen. Zum Teil wird die Öffnung nur eingeschränkt oder unter Hygieneauflagen zugelassen. Die erste Rechtsverordnung des Freistaates Sachsen ist vom 31. März 2020. Die Situation dauert mithin zwischenzeitlich über ein Jahr an.

Dies stellt die staatlichen Gewalten derzeit vor eine bislang einzigartige Situation.

Die getroffenen Maßnahmen zur Eindämmung der Pandemie stellen Eingriffe in verschiedene Grundrechte von bislang unübertroffener Intensität dar und unterliegen durch die unberechenbare Entwicklung der Corona-Pandemie konstanten Änderungen.

Diese Arbeit befasst sich mit den Eingriffen in die wirtschaftliche Handlungsfreiheit, welche Ausdruck in den Art. 12 u. 14 des GG findet. Ebenso umfasst die Prüfung, ob die getroffenen Maßnahmen dem Gleichheitsgrundsatz nach Art. 3 Abs. 1 GG entsprechen.

Dabei wird zunächst anhand der SächsCoronaSchVO die Rechtmäßigkeit der Maßnahmen im Hinblick auf die Berufsfreiheit und die Eigentumsgarantie überprüft, wobei hier neben der materiellen Verhältnismäßigkeit der Eingriffe auch die formellen Probleme hinsichtlich des Zitiergebots, der Gesetzgebungskompetenz, des Bestimmtheitsgrundsatzes und des Parlamentsvorbehalts thematisiert werden.

Im Weiteren wird auf Sachverhalte, die dem Art. 3 Abs. 1 GG unterliegen, eingegangen. Die Auswahl der betrachteten Sachverhalte soll dabei die besonderen Problematiken der Corona-Krise für die Rechtsprechung aufzeigen. Diese umfassen die Einarbeitung neuer wissenschaftlicher Erkenntnisse in die Beurteilung von Risiken und Gefahren und die damit verbundene, kurzfristige Anpassung der Rechtsprechung. Ebenso werden die Ungleichbehandlungen betrachtet, die sich im Zusammenhang mit teilweisen Lockerungen ergeben.

Ein Problem der Betrachtung besteht dabei in der Kurzlebigkeit der Verordnungen, da die Vielzahl der unterschiedlichen Regelungen und Systematik es erschwert, nachvollziehbar bestimmte Rechtsnormen zu zitieren und zum Prüfungsgegenstand zu machen. Es wird daher bei den folgenden Ausführungen grds. allgemein auf die jeweils geltende SächsCoronaSchVO Bezug genommen, in deren Historie vielfach ähnliche, jedoch variierende Regelungen enthalten sind. Dabei wird nur die aktuell geltende Regelung genannt. Sofern die „aktuellen Regelungen“ der SächsCoronaSchVO zitiert werden, ist damit stets die SächsCoronaSchVO vom 29. März 2021 gemeint. Bei der rechtlichen Würdigung wird der Stand der Rechtsprechung bis zum 31. März 2021 zugrunde gelegt. Bei Rechtsfragen, welche sich konkret auf Regelungen früherer Ausfertigungen der SächsCoronaSchVO stützen, wird die maßgebliche Fassung an entsprechender Stelle benannt.

Bei der Prüfung der verschiedenen Sachverhalte, welche Gegenstand des Gleichbehandlungsgrundsatzes sind, werden die Verordnungen zitiert, die Anlass zur Prüfung gaben.

Ziel der Arbeit ist es, die bisherige Entwicklung der Rechtsprechung, sowie die aufgetretenen Probleme darzulegen, sowie die angewandten Lösungen darzustellen und einen Ausblick auf mögliche künftige Entwicklungen zu geben.

Inhaltsverzeichnis

Vorwort II
Abkürzungsverzeichnis VI
1 Berufsfreiheit gem. Art. 12 Abs. 1 GG 1
1.1 Schutzbereich 1
1.1.1 Sachlicher Schutzbereich 1
1.1.2 Persönlicher Schutzbereich 2
1.1.3 Ergebnis 2
1.2 Eingriff 3
1.2.1 Verbote nach der jeweiligen SächsCoronaSchVO 3
1.2.2 Einschränkungen nach der jeweiligen Sächs-CoronaSchVO 4
1.2.3 Ergebnis 5
1.3 Rechtfertigung 6
1.3.1 Beschränkbarkeit 6
1.3.2 Formelle Verfassungsmäßigkeit 7
1.3.2.1 Gesetzgebungskompetenz 7
1.3.2.2 Zitiergebot 8
1.3.2.3 Bestimmtheitsgrundsatz 9
1.3.2.4 Wesentlichkeitsgrundsatz/ Parlamentsvorbehalt 11
1.3.2.5 Ergebnis 12
1.3.3 Materielle Verfassungsmäßigkeit/ Verhältnismäßigkeit 12
1.3.3.1 Drei-Stufen-Theorie 13
1.3.3.2 Zweck 15
1.3.3.3 Geeignetheit 15
1.3.3.4 Erforderlichkeit 16
1.3.3.5 Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne 19
1.4 Ergebnis 21
2 Eigentumsgarantie gem. Art. 14 Abs. 1 GG 22
2.1 Schutzbereich 22
2.2 Eingriff 25
2.3 Rechtfertigung 26
2.3.1 Gesetzesvorbehalt 26
2.3.2 Institutsgarantie 26
2.3.3 Verhältnismäßigkeit 26
2.4 Anspruch auf Entschädigung aus enteignungsgleichem Eingriff 29
2.5 Ergebnis 30
3 Gleichheitsgrundsatz gem. Art. 3 Abs. 1 GG 31

3.1 Allgemeiner Teil 31
3.2 Besonderer Teil 32
3.2.1 Fitnesscenter – Restaurants 32
3.2.2 Beherbergungsverbot 34
3.2.2.1 Ungleichbehandlung 34
3.2.2.2 Sachliche Rechtfertigung 35
3.2.3 Lockerungen für bestimmte Branchen nach § 11 Abs. 3 i. V. m. Abs. 1, 2 CoronaSchVO (NRW) 36
3.2.3.1 Ungleichbehandlung 36
3.2.3.2 Sachliche Rechtfertigung 37
3.2.4 Gastronomiebetrieb 38
3.2.4.1 Ungleichbehandlung 38
3.2.4.2 Sachliche Rechtfertigung 39
3.3 Ergebnis 39
4 Ausblick 41
Quellenverzeichnis V
Eidesstattliche Erklärung XI

Abkürzungsverzeichnis

SächsCoronaSchVO	Sächsische Corona-Schutz-Verordnung
GG	Grundgesetz
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
sog.	sogenannte
IfSG	Infektionsschutzgesetz
IfSGZuVO	Infektionsschutzgesetz-Zuständigkeitsverordnung
BayIfSMV	Bayrische Infektionsschutzmaßnahmenverordnung
VG	Verwaltungsgericht
z. B.	zum Beispiel
Abs.	Absatz
S.	Satz
Art.	Artikel
d. h.	das heißt
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
Rn.	Randnummer
i. S. d.	im Sinne des
ff.	fortfolgend
Vgl.	vergleiche
OVG	Oberverwaltungsgericht
NRW	Nordrhein-Westfalen
ca.	circa
Nr.	Nummer
CoronaVQuarV SH	Corona-Quarantäneverordnung Schleswig-Holstein
CoronaSchVO	Corona-Schutz-Verordnung
i. V. m.	in Verbindung mit
u.	und
VO-CP	Verordnung zur Bekämpfung der Corona-Pandemie
gem.	gemäß
v.	vom
grds.	grundsätzlich

1 Berufsfreiheit gem. Art. 12 Abs. 1 GG

Die Verbote und Beschränkungen nach der jeweils geltenden Sächs-CoronaSchVO zur Bekämpfung der Corona-Pandemie könnten das Grundrecht auf Berufsfreiheit gem. Art. 12 Abs. 1 GG verletzen. Diese Maßnahmen umfassen sowohl die Schließung von Läden und Geschäften, die nicht der Grundversorgung dienen, als auch Beschränkungen und Auflagen für die weiterhin geöffneten Einrichtungen.

1.1 Schutzbereich

Der sachliche und persönliche Schutzbereich des Art. 12 Abs. 1 GG müsste eröffnet sein.

1.1.1 Sachlicher Schutzbereich

Der sachliche Schutzbereich des Art. 12 Abs. 1 S. 1 GG umfasst das Recht, Beruf, Arbeitsplatz und Ausbildungsstätte frei zu wählen sowie die Freiheit, einen gewählten Beruf auszuüben. Trotz dieser beiden Freiheiten wird Art. 12 Abs. 1 GG von der Rechtsprechung als ein einheitliches Grundrecht verstanden[1].

Das BVerfG hat im Apothekenurteil vom 11. Juni 1958[2] den Begriff des Berufs personal gedeutet und weit ausgelegt. Danach ist die berufliche Tätigkeit für den Bürger „Lebensaufgabe und Lebensgrundlage“ und die Arbeit hat als Beruf „für alle gleichen Wert und gleiche Würde“.
Ein Beruf ist jede auf Erwerb gerichtete Tätigkeit, die auf Dauer angelegt ist und der Schaffung und Erhaltung der Lebensgrundlage dient[3].
Die Definition umfasst danach nicht nur alle Berufe, die sich in bestimmten, traditionell oder sogar rechtlich fixierten „Berufsbildern“ darstellen, sondern auch die vom Einzelnen frei gewählten untypischen Betätigungen, aus denen sich dann wieder neue, feste Berufsbilder ergeben mögen[4].

Die Schließung von Betrieben ganzer Branchen macht es den Unternehmern und den in den betroffenen Branchen tätigen Personen unmöglich, ihrer Erwerbstätigkeit nachzugehen und sich eine Lebensgrundlage zu schaffen, bzw. diese zu erhalten.

---

[1] Vgl. BVerfGE 7, 377 (397) Rn. 68.
[2] Vgl. BVerfGE 7, 377 (397) Rn. 44.
[3] Vgl. BVerwG, v. 10. Mai 1955 – I C 143.53 Rn. 13.
[4] Vgl. BVerfGE 7, 377 (397) Rn. 56.

Die (Hygiene)Auflagen / Einschränkungen hinsichtlich der Berufsausübung nach der jeweiligen SächsCoronaSchVO stellen kein Berufsverbot dar, sind jedoch berufsregelnd und berühren den Schutzbereich mithin ebenfalls.

Mithin ist der sachliche Schutzbereich eröffnet.

1.1.2 Persönlicher Schutzbereich

Der persönliche Schutzbereich umfasst nach dem Wortlaut des Art. 12 Abs. 1 GG „alle Deutschen“ (sog. Deutschengrundrecht).

Mithin sind alle Deutschen im Sinne des Art. 116 GG, die eine Tätigkeit i. S. d. sachlichen Schutzbereiches ausüben, betroffen.

Gem. Art. 19 Abs. 3 GG erstreckt sich die Geltung der Grundrechte ebenfalls auf inländische juristische Personen, soweit sie ihrem Wesen nach auf diese anwendbar sind. Entscheidend ist dabei, dass die geschützte Tätigkeit nicht an Eigenschaften anknüpft, die nur Menschen zukommen können. Die Berufsfreiheit schützt gerade auch die zu Erwerbszwecken dienende Tätigkeit, die ebenso gut auch von einer juristischen Person betrieben werden kann[5].

Folglich erstreckt sich der persönliche Schutzbereich des Art. 12 Abs. 1 GG auch auf inländische juristische Personen.

1.1.3 Ergebnis

Der persönliche und sachliche Schutzbereich des Art. 12 Abs. 1 GG ist für alle deutschen Staatsbürger und inländischen juristischen Betriebe, die einer auf Erwerb gerichteten Tätigkeit in den von den Schließungen und Auflagen betroffenen Branchen nachgehen, eröffnet.

[5] Vgl. BVerfGE 97, 228-270 Rn. 90; Vgl. BVerfGE 115, 205-259 Rn 80.

1.2 Eingriff

Durch die Verbote und Beschränkungen nach der jeweiligen SächsCoronaSchVO könnte ein Eingriff in den Schutzbereich des Art. 12 Abs. 1 GG vorliegen.

Ein Eingriff nach dem klassischem Eingriffsbegriff liegt vor, wenn durch staatliches Handeln final und unmittelbar mit Zwang durch einen Rechtsakt der Schutzbereich einer Norm berührt wird[6].

Nach dem modernem Eingriffsbegriff liegt ein Eingriff bereits vor, wenn durch staatliches Handeln der Schutzbereich eines Grundrechts verkürzt wird[7]. Dabei muss die erzielte Wirkung einer der öffentlichen Gewalt zuzuordnenden Maßnahme zurechenbar sein.

Die SächsCoronaSchVO gem. Art. 80 GG ist ein materielles Gesetz und entfaltet unmittelbare, gesetzliche Regelungswirkung. Es handelt sich damit um einen Rechtsakt im Sinne des klassischen Eingriffsbegriffs und wirkt unmittelbar und final. Sie kann somit einen Eingriff beinhalten, sofern durch die Regelungen der Schutzbereich eines Grundrechts verkürzt wird.

1.2.1 Verbote nach der jeweiligen SächsCoronaSchVO

Nach der jeweiligen SächsCoronaSchVO war die Öffnung von Einkaufzentren, Einzel- und Großhandel sowie Ladengeschäften mit Kundenverkehr, mit Ausnahme von Liefer- und Versandangeboten sowie zur Abholung vorbestellter Waren und der Geschäfte des „Grundbedarfs“ vielfach untersagt, wobei die Einzelheiten variierten. Aktuell ist die Öffnung gem. § 4 Abs. 1 SächsCoronaSchVO untersagt. Die Ausnahmen für die Grundversorgung umfassen gem. § 4 Abs. 1 S. 2 SächsCoronaSchVO aktuell:

Lebensmittelhandel, Tierbedarf, Getränkemärkte, Abhol- und Lieferdienste, Apotheken, Drogerien, Sanitätshäuser, Orthopädieschuhtechniker, Bestatter, Optiker, Hörgeräteakustiker, Sparkassen und Banken, Poststellen, Reinigungen, Waschsalons und Ladengeschäfte des Zeitungsverkaufs, Buchläden, Tankstellen, Wert-

[6] Vgl. BVerfGE 105, 279-312 Rn. 68.
[7] Vgl. BVerfGE 105, 279-312 Rn. 77.

stoffhöfe, Kfz- und Fahrradwerkstätten sowie einschlägige Ersatzteilverkaufsstellen, Großhandel beschränkt auf Gewerbetreibende, Baumschulen, Gartenbau- und Floristikbetriebe, Gartenmärkte und Blumengeschäfte sowie Baumärkte.

Darüber hinaus sind in der jeweiligen SächsCoronaSchVO weitere Einrichtungen und Angebote aufgezählt, deren Öffnung untersagt wird, die je nach jeweiligen Pandemiegeschehen variieren, aktuell in § 4 Abs. 2 der SächsCoronaSchVO. Dies umfasst insbesondere Geschäftszweige mit direktem Kontakt sowie Einrichtungen, bei denen sich üblicherweise eine Vielzahl an Kunden zeitgleich in geschlossenen Räumen aufhalten.

Die geschlossen Betriebe sind auf den Onlinehandel und Liefer- und Abholdienste unter Beachtung des Hygienekonzeptes beschränkt, aktuell gem. § 4 Abs. 4 i. V. m. § 5 SächsCoronaSchVO.

Die in den betroffenen Branchen Beschäftigten werden vollständig an der Berufsausübung gehindert, sofern sich der jeweilige Geschäftszweig nicht für Internetpräsenz oder Liefer- und Abholdienste eignet. Zudem sind insbesondere Unternehmer und inländische juristische Personen mit entsprechenden Geschäftsfeldern betroffen, da durch die Bindung an den eigenen Betrieb ein Ausweichen auf andere Betätigungen nicht ohne weiteres möglich ist.

Die Schließung eines Betriebes stellt damit einen Eingriff in den Schutzbereich des Art. 12 Abs. 1 GG der betroffenen Unternehmer und inländischen juristischen Personen dar.

Es sind aber auch die Personen betroffen, für die durch die Schließung ganzer Branchen, die Berufswahl- und Ausübung für eine Vielzahl von Berufen gem. Art. 12 Abs. 1 GG zeitweise objektiv unmöglich wird.

1.2.2 Einschränkungen nach der jeweiligen Sächs-CoronaSchVO

Die Einschränkungen nach der jeweiligen SächsCoronaSchVO umfassen zum einen die Vorgaben für Einrichtungen und Geschäfte, die unter Einschränkungen geschlossen worden sind. Dies betrifft aktuell die Schließungen nach § 4 Abs. 1 und 2 mit den Einschränkungen nach § 4 Abs. 4 SächsCoronaSchVO. Danach sind Onlinehandel, Liefer- und Abholdienste unter Beachtung des Hygienekonzepts nach § 5 SächsCoronaSchVO weiterhin möglich. Wie zuvor bereits ausge-

führt, handelt es sich dabei nur um eine Beschränkung, wenn die betroffenen Branchen für Online-, Liefer- und Abholdienste geeignet sind. Weiterhin sind Restaurants und ähnliche gastronomische Einrichtungen in ihrem Betrieb vielfach auf die Mitnahme von Speisen und Getränken beschränkt worden, aktuell nach § 4 Abs. 2 Nr. 21 SächsCoronaSchVO.

Des Weiteren enthält die jeweilige SächsCoronaSchVO Bedingungen, unter denen nicht geschlossenen Geschäfte, Einrichtungen, Betriebe und Angebote, geöffnet werden können, aktuell § 5 SächsCoronaSchVO. Die Öffnung ist nur unter Einhaltung der in dem § 5 Abs. 2 bis 4 SächsCoronaSchVO aufgezählten Hygienemaßnahmen möglich.

Darüber hinaus enthält die jeweilige SächsCoronaSchVO Auflagen für den Betrieb von Kindertagesstätten und Schulen, aktuell §§ 5a, 5b SächsCoronaSchVO.

In diesen Fällen liegt kein direktes Berufsverbot vor, es wird lediglich die Ausübung des Berufs reglementiert. Ein Eingriff liegt nach Auffassung des BVerfG jedoch auch vor, wenn die Berufsausübung selbst (Zubereitung und Verkauf von Speisen und Getränken) nicht betroffen ist, sondern die Rahmenbedingungen der Ausübung verändert werden, sofern ein enger Zusammenhang zu der Berufsausübung besteht, und objektiv eine berufsregelnde Tendenz besteht[8].

1.2.3 Ergebnis

Mithin liegen durch die Regelungen, sowohl durch die Verbote, als auch durch die Beschränkungen und Auflagen, Eingriffe in den Schutzbereich der Berufsfreiheit nach Art. 12 Abs. 1 GG vor.

[8] Vgl. OVG Lüneburg v. 24. August 2020 – 13 MN 297/20 Rn. 13.

1.3 Rechtfertigung

Die Eingriffe könnten jedoch gerechtfertigt sein.

Dies setzt voraus, dass eine entsprechende Grundrechtsschranke vorliegt (formelle Verfassungsmäßigkeit) und der Eingriff nach den Grundsätzen der Verhältnismäßigkeit erfolgte (materielle Verfassungsmäßigkeit).

1.3.1 Beschränkbarkeit

Zunächst müsste eine Rechtsgrundlage für die Eingriffe gegeben sein.

Art. 12 GG unterliegt dem Gesetzesvorbehalt, d. h. eine Einschränkung durch oder aufgrund eines Gesetzes ist möglich. Nach dem Wortlaut des Art. 12 Abs. 1 GG steht zwar nur die Berufsausübungsfreiheit nach Art. 12 Abs. 1 S. 2 unter einem gesetzlichen Regelungsvorbehalt. Die in Art. 12 Abs. 1 S. 1 garantierte Berufswahlfreiheit, Arbeitsplatzfreiheit und Ausbildungsplatzfreiheit werden demgegenüber nach dem Wortlaut ohne gesetzliche Schranke gewährleistet.

Wegen des engen sachlichen Zusammenhangs aller Teilgewährleistungen der Berufsfreiheit erstreckt das BVerfG den Gesetzesvorbehalt für die Berufsausübungsfreiheit gem. Art. 12 Abs. 1 S. 2 GG jedoch auch auf die weiteren Gewährleistungen nach Art. 12 Abs. 1 S. 1 GG[9].

Die SächsCoronaSchVO i. V. m. dem IfSG könnte eine Konkretisierung dieser Regelung und mithin Grundlage eines verfassungsrechtlich gerechtfertigten Eingriffs sein.

Dies setzt voraus, dass die SächsCoronaSchVO formell und materiell verfassungsmäßig ist.

[9] Vgl. BVerfGE 7, 377-444 Rn. 68.

1.3.2 Formelle Verfassungsmäßigkeit

Die jeweilige SächsCoronaSchVO ist formell verfassungsmäßig, wenn Sie über eine geeignete Gesetzesgrundlage verfügt, nicht gegen die Maßgabe des Zitiergebots verstößt und dem Bestimmtheits- und Wesentlichkeitsgrundsatz gerecht wird.

1.3.2.1 Gesetzgebungskompetenz

Der Verordnungsgeber müsste über die Gesetzgebungskompetenz für den Erlass der SächsCoronaSchVO verfügen.

Diese ist vom Sächsischen Staatsministerium für Soziales und Gesellschaftlichen Zusammenhalt erlassen worden und stützt sich auf das Bundesgesetz § 32 IfSG als Rechtsgrundlage. Die Gesetzgebungskompetenz für dieses Bundesgesetz ergibt sich aus Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG. Dieser regelt u. a. die konkurrierende Gesetzgebung von Bund und Ländern bei Maßnahmen gegen übertragbare Krankheiten.

Der § 32 IfSG ermächtigt die Landesregierungen unter den Voraussetzungen der §§ 28 bis 31 IfSG durch Rechtsverordnungen entsprechende Gebote und Verbote zur Bekämpfung übertragbarer Krankheiten zu erlassen. Die Landesregierungen können die Ermächtigung zum Erlass von Rechtsverordnungen auch auf andere Stellen übertragen. Die gesetzliche Ermächtigung der Landesregierung, Rechtsverordnungen zu erlassen und diese Ermächtigung an andere Stellen zu übertragen, ist verfassungsrechtlich zulässig gem. Art. 80 Abs. 1 GG. Die Sächsische Staatsregierung hat die Ermächtigung nach § 32 IfSG durch § 7 der IfSGZuVO auf das Sächsische Staatsministerium für Soziales und Gemeinschaftlichen Zusammenhalt übertragen.

Das Sächsische Staatsministerium für Soziales und Gemeinschaftlichen Zusammenhalt verfügte damit über die erforderliche Gesetzgebungskompetenz und konnte die jeweilige SächsCoronaSchVO erlassen.

1.3.2.2 Zitiergebot

Die jeweilige SächsCoronaSchVO könnte jedoch formell verfassungswidrig sein, weil ein Verstoß gegen das Zitiergebot gem. Art. 19 Abs. 1 S. 2 GG vorliegt.

Dies ist der Fall, wenn ein Grundrecht durch Gesetz oder aufgrund eines Gesetzes eingeschränkt wird, ohne dass das entsprechende Gesetz das einzuschränkende Grundrecht aufzählt.

Dem Zitiergebot kommt dabei die Funktion zu, den Gesetzgeber dazu zu veranlassen „Rechenschaft abzulegen“, wenn Grundrechte eingeschränkt werden und den Betroffenen über den Eingriff in die Grundrechte zu informieren.
Die jeweilige SächsCoronaSchVO stützt sich auf § 32 IfSG als Rechtsgrundlage. Diese Regelung ermächtigt die Landesregierungen unter den Voraussetzungen der §§ 28 bis 31 IfSG, Rechtsverordnungen zur Bekämpfung übertragbarer Krankheiten zu erlassen. Dabei sind die Art. 2 Abs. 2 S. 2; Art. 11 Abs.1; Art. 8; Art. 13 Abs. 1 u. Art. 10 GG als einschränkbare Grundrechte aufgezählt, nicht jedoch Art. 12 Abs. 1 GG. Dem Wortlaut des Art. 19 Abs. 1 S. 2 GG nach liegt mithin ein Verstoß gegen das Zitiergebot vor.

Dem steht jedoch der Zweck des Zitiergebots entgegen. Das Zitiergebot dient der Warn- und Besinnungsfunktion.

Bei Grundrechten, die bereits durch Gesetz eingeschränkt werden können, kommt dem Zitiergebot eine geringere Bedeutung zu[10].
Das Zitiergebot des Art. 19 Abs. 1 Satz 2 GG soll lediglich ausschließen, dass neue, dem bisherigen Recht fremde, Möglichkeiten des Eingriffs in Grundrechte geschaffen werden, ohne dass der Gesetzgeber sich darüber Rechenschaft ablegt und dies ausdrücklich zu erkennen gibt. Daher findet es keine Anwendung auf solche Gesetze, die bereits geltende Grundrechtsbeschränkungen unverändert oder mit geringen Abweichungen wiederholen[11].

Ein Verstoß gegen das Zitiergebot, welches zur formellen Verfassungswidrigkeit führen würde, liegt mithin nicht vor, da Art. 12 Abs. 1 GG insgesamt durch Gesetz beschränkt werden kann (Vgl. Ausführungen unter 1.3.1).

[10] Vgl. BVerfGE 28, 36, 46 Rn. 45.
[11] Vgl. BVerfGE 35, 185.

1.3.2.3 Bestimmtheitsgrundsatz

Die Ermächtigungsgrundlage für den Erlass der jeweiligen SächsCoronaSchVO gem. § 32 IfSG i. V. m. §§ 28 bis 31 IfSG könnte aufgrund der zu allgemeinen Formulierungen in Anbetracht der zeitlich ausgedehnten Maßnahmen von inzwischen über einem Jahr gegen den Bestimmtheitsgrundsatz verstoßen, der für Verordnungsermächtigungen gilt.

Nach Art. 80 Abs. 1 S. 1 u. 2 GG können die Landesregierungen durch Gesetz zum Erlass von Rechtsverordnungen ermächtigt werden, sofern Inhalt, Zweck und Ausmaß der erteilten Ermächtigung im formellen Gesetz bestimmt werden.
Die Formulierung gem. § 28 Abs. 1 IfSG i. V. m. § 32 IfSG beschränkte sich in der bis zum 18. November 2020 geltenden Fassung auf „erforderliche Schutzmaßnahmen“, welche durch die zuständige Behörde zu treffen sind. Dabei ist zu berücksichtigen, dass es sich bei der Corona-Krise um eine neuartige Gefahr handelt, mithin ist die Verwendung einer Generalklausel als Rechtsgrundlage im Anfangsstadium zu vertreten.

Nach der Auffassung der Rechtsprechung zu Beginn der Krisenlage bestehen „gegenwärtig zunächst keine durchgreifenden Bedenken“ hinsichtlich der Normklarheit[12]. Dabei wurde jedoch bereits zu einem frühen Zeitpunkt in einem Beschluss des Bayrischen Verwaltungsgerichtshofs vom 27. April 2020 ausgeführt, dass dies nur für kurze Zeit gelten könne, und bei längerfristigen Eingriffen die Verhältnismäßigkeit ohne ein entsprechendes „Maßnahmegesetz“ unter Beteiligung des Parlaments zweifelhaft erscheine[13].

Zu diesem Beschluss führte das BVerfG bereits zu diesem frühen Zeitpunkt folgendes aus: „Wie auch der Bayerische Verwaltungsgerichtshof in dem Beschluss vom 27. April 2020 ausgeführt hat, ist insofern zu berücksichtigen, dass die angegriffene Regelung bereits mit Ablauf des 3. Mai 2020 außer Kraft tritt und mithin ein zeitlich eng befristeter Eingriff in die Berufsfreiheit vorliegt. Die Regelung des § 2 Abs. 4 und 5 der 2. BayIfSMV ist sodann unter Berücksichtigung der neuen Entwicklungen der Corona-Pandemie sowie der Ausführungen in dem Beschluss des Bayerischen Verwaltungsgerichtshof vom 27. April 2020 vor einer etwaigen Fortschreibung erneut zu prüfen.“[14]

[12] Vgl. Oberverwaltungsgericht des Saarlandes, v. 22. April 2020 – 2 B 130/20 Rn. 13.
[13] Vgl. Bayerischer Verwaltungsgerichtshof, v. 27. April 2020 – 20 NE 20.793 Rn. 45.
[14] Vgl. BVerfG, Ablehnung einstweilige Anordnung vom 29. April 2020 – 1 BvQ 47/20 Rn. 18.

Dieser Auffassung folgend stellte das VG Hamburg im November 2020 fest, dass „nach Ablauf von über sieben Monaten § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG (alter Fassung) als Ermächtigungsgrundlage für die streitgegenständliche Betriebsschließung nicht mehr genügen (kann)“[15]. Damit wären auch entsprechende Regelungen in einer Rechtsverordnung gem. § 32 IfSG i. V. m. § 28 Abs. 1 S. 1 IfSG alter Fassung nicht mehr zulässig.

Die Untätigkeit des Gesetzgebers trotz grundsätzlicher Handlungsfähigkeit über einen längeren Zeitraum hinweg wurde bereits im Oktober 2020 entsprechend kritisiert[16].
Mithin war §§ 28 i. V. m. §§ 31, 32 IfSG in der Fassung vom 28. März 2020 als Rechtsgrundlage für den Erlass der Rechtsverordnungen kurzfristig geeignet, jedoch stellen die langfristigen Maßnahmen einen höheren Anspruch hinsichtlich der Konkretisierung der Maßnahmen sowie der Parlamentsbeteiligung (siehe Ausführungen unter 1.3.2.4).

Diesen Ansprüchen könnte der § 28 i. V. m. § 28a, 32 IfSG in der Fassung vom 19. November 2020 gerecht werden.

Der Bestimmtheitsgrundsatz setzt voraus, dass „Inhalt, Zweck und Ausmaß“ gesetzlich geregelt sind.[17]

In der Fassung vom 19. November 2020 verweist § 28 Abs. 1 IfSG hinsichtlich der Schutzmaßnahmen nunmehr auf § 28a IfSG.
Dieser enthält eine Aufzählung von möglichen Maßnahmen, zu denen die Landesregierungen zur Verhinderung der Ausbreitung des Corona-Virus „für die Dauer der Feststellung einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite nach § 5 Absatz 1 Satz 1 durch den Deutschen Bundestag“[18] gem. § 32 IfSG i. V. m. §§ 28 Abs. 1, 28a IfSG ermächtigt werden. Weiterhin enthält § 28a Abs. 2 IfSG mehrere Maßnahmen, die aufgrund der besonderen Intensität erst unter verschärften Voraussetzungen zur Verfügung stehen.
Diese neue Fassung des IfSG wurde bereits von der Rechtsprechung in mehreren Urteilen aufgegriffen und für rechtmäßig befunden[19].

[15] Vgl. VG Hamburg, Beschluss vom 10. November 2020 – 13 E 4550/20 Rn. 13.
[16] Vgl. VG Hamburg, Beschluss vom 23.10.2020 - 7 E 4337/20 Rn. 15 u. 16.
[17] Art. 80 Abs. 1 S. 1 u. 2 GG.
[18] § 28a Abs. 1 IfSG.
[19] Vgl. Sächs. OVG, v. 02. Februar 2021 – 3 B 8/21 Rn. 29; Vgl. Sächs. OVG, v. 22. Dezember 2020 – 3 B 438/20 Rn. 18.

Dem Bestimmtheitsgrundsatz wurde mithin durch die Konkretisierung der Maßnahmen zur Bekämpfung der Corona-Pandemie durch den Gesetzgeber im Rahmen der Neufassung des IfSG vom 19. November 2020 Rechnung getragen.

1.3.2.4 Wesentlichkeitsgrundsatz/ Parlamentsvorbehalt

Des Weiteren müsste gewährleistet sein, dass die wesentlichen Entscheidungen vom Gesetzgeber getroffen werden (sog. Parlamentsvorbehalt).

In dem bekannten Beschluss „Kalkar I“ hat das BVerfG zum Ausdruck gebracht, dass der Gesetzgeber dazu verpflichtet ist, grundlegende und wesentliche Entscheidungen selbst zu treffen[20]. Der konkrete Umfang des Parlamentsvorbehalts wird in der vom BVerfG entwickelten Wesentlichkeitstheorie dargelegt. Nach dieser wird dem Parlamentsvorbehalt genüge getan, „wenn der Gesetzgeber die Grundentscheidung treffe, die Einzelheiten aber der Regelung durch Rechtsverordnung überlasse“[21]. Dabei ist es nach Auffassung des BVerfG nicht erforderlich, dass „sich die erforderlichen Vorgaben ohne weiteres aus dem Wortlaut des Gesetzes ergeben müssten“, vielmehr genüge es, „dass sie sich mit Hilfe allgemeiner Auslegungsgrundsätze erschließen lassen, insbesondere aus dem Zweck, dem Sinnzusammenhang und der Vorgeschichte der Regelung“[22].

Hinsichtlich der Regelungen zur Bekämpfung der Corona-Krise ist dabei zu berücksichtigen, dass der dynamische und unberechenbare Ausbreitungsverlauf sowie die je nach Bundesland stark schwankenden Infektionszahlen kurzfristige, auf lokale Gegebenheiten abgestimmte, Maßnahmen erfordern.

Dem Parlamentsvorbehalt wird durch die neue Regelung des IfSG in doppelter Hinsicht Rechnung getragen. Einerseits sind die bis dahin möglichen Maßnahmen nach der allgemeinen „Generalklausel“ des § 28 IfSG durch die Neueinführung des § 28a IfSG konkretisiert worden. Weiterhin ist die Regelung wesentlicher Fragen der Grundrechtseingriffe durch das Parlament selbst nunmehr dadurch gewährleistet, dass der Bundestag das Vorliegen und Fortbestehen einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite feststellen muss, wodurch erst die Grundvoraussetzung für die Anwendung der Maßnahmen nach § 28a IfSG geschaffen wird.

[20] Vgl. BVerfGE 49, 89-147 Rn 77.
[21] Vgl. BVerfGE 58, 257-283 Rn. 12.
[22] Vgl. BVerfGE 82, 209-236 Rn. 65.

Gem. der Neufassung des § 5 Abs. 1 IfSG kann der Deutsche Bundestag das Vorliegen einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite feststellen, wenn „die Weltgesundheitsorganisation eine gesundheitliche Notlage von internationaler Tragweite ausgerufen hat und die Einschleppung einer bedrohlichen übertragbaren Krankheit in die Bundesrepublik Deutschland droht oder eine dynamische Ausbreitung einer bedrohlichen übertragbaren Krankheit über mehrere Länder in der Bundesrepublik Deutschland droht oder stattfindet“[23].

Die Feststellung erfolgte bereits am 25. März 2020[24] unter Anwendung der alten Fassung des § 5 IfSG, und wurde nach Einführung der Neufassung zum 18. November 2020 als fortbestehend festgestellt[25].
Durch die Feststellung, sowie die Neufassung des IfSG vom 18. November 2020, ist der deutsche Bundestag zur konstanten Mitwirkung gehalten, um die Grundrechtseingriffe zu rechtfertigen.

Mithin liegt ab dem Zeitpunkt der Neufassung des IfSG vom 18. November 2020 mit den als Reaktion auf die Kritik der Rechtsprechung angepassten §§ 28, 28a, 31 IfSG eine geeignete Rechtsgrundlage für die Rechtsverordnungen gem. § 32 IfSG vor. Diese geänderte Rechtsgrundlage vom Sächsischen OVG bereits in mehreren Beschlüssen aufgenommen und bestätigt[26].

Dem Parlamentsvorbehalt wurde mithin im Ergebnis Rechnung getragen.

1.3.2.5 Ergebnis

Die jeweilige SächsCoronaSchVO entspricht mithin den Grundsätzen der formellen Verfassungsmäßigkeit.

1.3.3 Materielle Verfassungsmäßigkeit/ Verhältnismäßigkeit

Die formell verfassungsmäßige SächsCoronaSchVO in der jeweiligen Fassung muss im Hinblick auf die Eingriffe in die Berufsfreiheit den Grundsätzen der Verhältnismäßigkeit entsprechen.

Dies setzt voraus, dass die Eingriffe einen legitimen Zweck verfolgen, geeignet und erforderlich sind sowie verhältnismäßig im engeren Sinne.

[23] § 5 Abs. 1 S. 1 IfSG.
[24] Vgl. BT-PlPr 19/154 19169C.
[25] Vgl. BT-PlPr 19/191 24109C.
[26] Vgl. Sächs. OVG, v. 02. Februar 2021 – 3 B 8/21 Rn. 29; Vgl. Sächs. OVG, v. 22. Dezember 2020 – 3 B 438/20 Rn. 18.

1.3.3.1 Drei-Stufen-Theorie

Die Verhältnismäßigkeit eines Eingriffs in die Berufsfreiheit nach Art. 12 Abs. 1 GG ergibt sich aus der Drei-Stufen-Theorie. Diese wurde vom BVerfG im Rahmen des sog. „Apotheken-Urteils“ vom 11. Juni 1959 entwickelt[27].
Gegenstand der Theorie ist die Beurteilung der Schwere eines Eingriffs durch Zuordnung zu einer von drei Stufen, anhand der Art des Eingriffs.

Die erste Stufe bilden Berufsausübungsregelungen, welche die Art und Weise der beruflichen Tätigkeit bestimmen und durch „vernünftige Erwägungen im Sinne des Gemeinwohls“[28] gerechtfertigt sind.

Subjektive Zulassungsbeschränkungen stehen auf der zweiten Stufe und liegen vor, wenn die Berufswahl von persönlichen Eigenschaften, wie Alter oder erworbenen Abschlüssen abhängig gemacht wird. Sie sind zulässig, wenn „die vorgeschriebenen subjektiven Voraussetzungen zu dem angestrebten Zweck der ordnungsmäßigen Erfüllung der Berufstätigkeit nicht außer Verhältnis stehen“.[29]

Eingriffe der dritten Stufe sind sog. objektive Zulassungsbeschränkungen. Sie knüpfen an Umstände an, auf die die betroffene Person keinen Einfluss hat.
Diese sind grds. unzulässig und kommen nur ausnahmsweise zur „Abwehr nachweisbarer oder höchstwahrscheinlicher schwerer Gefahren für ein überragend wichtiges Gemeinschaftsgut“ in Betracht.[30]

Gegen die Stufentheorie wurde seitens der Literatur eingewendet, dass dieser Sichtweise eine Starrheit innewohnt, welche sich durch die Zuordnung eines Eingriffs zu einer Stufe, ungeachtet der Eingriffsintensität, ergibt. So etwa kann eine Beeinträchtigung der Berufsausübung einen tieferen Eingriff bedeuten als eine Berufswahlregelung.

In diesem Fall ist die Anwendung der Stufentheorie als „das Ergebnis strikter Anwendung des Prinzips der Verhältnismäßigkeit bei den vom Gemeinwohl her gebotenen Eingriffen in die Berufsfreiheit“[31] dennoch zu vertreten, da die Schwere der einzelnen Eingriffe bei der Prüfung der Verhältnismäßigkeit berücksichtigt wird.

---

[27] Vgl. BVerfGE 7, 377-444, Rn. 74-77.
[28] Vgl. BVerfGE 7, 377-444, Rn. 74.
[29] Vgl. BVerfGE 7, 377-444, Rn. 78.
[30] Vgl. BVerfGE 7, 377-444, Rn. 79.
[31] Vgl. BVerfGE 46, 120-160 Rn. 46.

1.3.3.1.1 Beschränkungen

Dabei handelt es sich hinsichtlich Beschränkungen durch Auflagen für geöffnete Unternehmen (Hygienekonzepte) nach der jeweiligen SächsCoronaSchVO, aktuell § 5 SächsCoronaSchVO, und der Auflagen für Kindertagestätten und Schulen, aktuell §§ 5a, 5 b SächsCoronaSchVO, um Eingriffe der ersten Stufe, da diese Regelungen nur die Berufsausübung betreffen.

Mithin sind diese Eingriffe im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung im Falle des Vorliegens vernünftiger Erwägungen im Sinne des Gemeinwohls gerechtfertigt.

1.3.3.1.2 Ladenschließungen

Im vorliegenden Sachverhalt stellen die Regelungen hinsichtlich der Ladenschließungen grds. einen Eingriff auf der ersten Stufe dar.

Es handelt sich dabei definitiv um Berufsausübungsregelungen, sofern die Tätigkeiten noch unter Einschränkungen durchgeführt werden können. Dies betrifft Geschäfte, bei denen Onlinehandel oder Abholung nach Vorbestellung unter Beachtung des Hygienekonzeptes möglich ist, aktuell nach § 4 Abs. 4 SächsCoronaSchVO. Des Weiteren gilt dies auch für Gastronomiebetriebe, bei denen die Möglichkeit von Abholung und Auslieferung von Speisen und Getränken weiterhin besteht, aktuell § 4 Abs. 1 Nr. 21 SächsCoronaSchVO.

Dabei ist jedoch zu beachten, dass die Regelungen die Schließung ganzer Gewerbezweige, bzw. die Beschränkung auf deren Internetpräsenz bedeuten.
Dies führt, insbesondere bei Branchen, bei denen eine reine Internetpräsenz ohne körperliche Anwesenheit nicht möglich ist (z. B. körperliche Dienstleistungen), zu einem nahezu vollständigen, faktischen Berufsverbot für die Dauer des Eingriffs. Da diese Berufe für die Zeit des Verbots nicht mehr ausgeübt werden können, und die Betroffenen auf die Umstände keinen Einfluss haben, entspricht die Eingriffstiefe der einer zeitweise objektiven Zulassungsbeschränkung. Diese höhere Eingriffsintensität ist bei der Prüfung der Verhältnismäßigkeit in die Abwägung zwischen verfolgtem Zweck und Grundrechtsverletzung einzubeziehen.

Mithin sind die Eingriffe gerechtfertigt, sofern sie zur Abwehr nachweisbarer und höchstwahrscheinlicher schwerer Gefahren für ein überragend wichtiges Gemeinschaftsgutes geeignet, erforderlich und angemessen sind.

1.3.3.2 Zweck

Die Eingriffe müssten einem legitimen Zweck dienen.

Als legitimer Zweck sind bei Eingriffen auf der ersten Stufe vernünftige Erwägungen im Sinne des Gemeinwohls zu werten.

Als Zweck der Maßnahmen sind in § 28a Abs. 3 IfSG der „Schutz von Leben und Gesundheit“ und die „Funktionsfähigkeit des Gesundheitssystems“ aufgeführt[32]. Dies wird auch in der Begründung der SächsCoronaSchVO, welche sich auf das IfSG als Rechtsgrundlage stützt, ausgeführt: „Zweck des Infektionsschutzgesetzes (IfSG) ist es, übertragbare Krankheiten beim Menschen vorzubeugen, Infektionen frühzeitig zu erkennen und ihre Weiterverbreitung zu verhindern. Gem. § 28 Absatz 1 IfSG kann die zuständige Behörde zur Bekämpfung einer Pandemie Schutzmaßnahmen treffen und Veranstaltungen sowie sonstige Ansammlungen einer größeren Anzahl von Menschen beschränken oder verbieten.“[33] Die Maßnahmen dienen mithin der Umsetzung der der grundrechtlichen Schutzpflicht aus Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG sowie der Umsetzung des Sozialstaatsprinzips des Art. 20 Abs. 1 GG, wobei die Gewährleistung der bestmöglichen Krankenversorgung insbesondere während einer andauernden Pandemie ein „überragend wichtiges Gemeinschaftsgut“ darstellt[34].

Mithin dienen die Eingriffe einem legitimen Zweck im Sinne des Gemeinwohls.
Sie dienen aufgrund des nachweisbaren Pandemiegeschehen und dem hohen Schutzgut Leib und Leben sowie der Funktionsfähigkeit des Gesundheitssystems auch der Abwehr nachweisbarer und höchstwahrscheinlicher schwerer Gefahren für ein überragend wichtiges Gemeinschaftsgutes. Dies ist auch ein legitimer Zweck für eine objektive zeitweilige Zulassungsbeschränkung sowie Eingriffe mit höher Eingriffstiefe.

1.3.3.3 Geeignetheit

Des Weiteren müssten die Maßnahmen das Merkmal der Geeignetheit erfüllen.
Geeignet ist eine Maßnahme, wenn anzunehmen ist, dass sie den erstrebten Erfolg herbeiführt oder doch wenigstens fördert.

---

[32] Vgl. Greve, NVwZ 2020, 1790.
[33] SächsCoronaSchVO v. 11. Dezember 2020, Begründung Allgemeiner Teil (Seite 19).
[34] Vgl. Hessischer VGH, Beschluss vom 12.11.2020 - 8 B 2701/20.N Rn. 51.

Im Bereich der Berufsausübungsregeln steht dem Gesetzgeber ein erheblicher Einschätzungsspielraum zu, was die Geeignetheit des jeweiligen Mittels angeht. Insbesondere aufgrund der Einzigartigkeit der Corona-Krise ist dem Gesetzgeber dabei hinsichtlich des Auswahlermessens aufgrund des bestehenden Wissensdefizits ein gewisser Gestaltungsspielraum einzuräumen. Mithin sind eingreifende Maßnahmen konstant an den sich entwickelnden Erkenntnis- und Wissensstand, insbesondere über Geeignetheit und Erforderlichkeit anzupassen[35].

Die jeweilige SächsCoronaSchVO begründet die Maßnahmen wie folgt:
„Durch den vorherrschenden Übertragungsweg von SARS-CoV-2 (durch Tröpfcheninfektion) zum Beispiel durch Husten, Niesen auch durch teils mild erkrankte oder asymptomatisch infizierte Personen kann es zur Ansteckung von Mensch zu Mensch kommen. Deshalb ist es weiterhin erforderlich, die physischen sozialen Kontakte zwischen den Menschen auf ein Minimum zu beschränken.“[36]
Die Kontaktreduzierung durch die gezielte Schließung von Läden und Betrieben sowie das Herunterfahren des öffentlichen Lebens ist geeignet, die Ausbreitung einer Krankheit, welche durch direkte Kontakte übertragen wird, zu begrenzen und mithin die Überlastung des Gesundheitssystems durch eine zu hohe Anzahl an Neuinfektionen in zu kurzer Zeit zu vermeiden sowie Erkrankungen und Todesfälle zu reduzieren.

Die Maßnahmen sind mithin geeignet, den angestrebten Zweck zu fördern.

1.3.3.4 Erforderlichkeit

Die getroffenen Maßnahmen müssten erforderlich sein.

Dies setzt voraus, dass kein milderes Mittel zur Zweckerreichung zur Verfügung steht, d. h., dass das gewünschte Ergebnis nicht mit einem geringeren Eingriff in den Schutzbereich erreicht werden kann. Bei dem Vergleich mehrerer potenzieller Mittel sind Eigenart und Intensität des Eingriffs, die Anzahl der Betroffenen und belastende oder begünstigende Einwirkungen auf Dritte zu berücksichtigen.

In Betracht kommen hierzu Alternativen zu den im IfSG aufgezählten Maßnahmen sowie eine Abwägung verschiedener Maßnahmen gegeneinander.

[35] Vgl. Goldhammer/Neuhöfer JuS 2020, 214.
[36] SächsCoronaSchVO v. 11. Dezember 2020, Begründung Allgemeiner Teil (Seite 19).

1.3.3.4.1 Maßnahmen nach dem IfSG

Ein geringerer Eingriff könnte sich aus den in § 28a IfSG aufgezählten Maßnahmen ergeben.

Der § 28a IfSG beinhaltet eine Abstufung der Maßnahmen, beruhend auf der Eingriffsintensität. Dabei sind in Abs. 2 des § 28a IfSG verschärfte Varianten der in § 28a Abs. 1 Nr. 10, 15 u. 3 IfSG beschriebenen Maßnahmen aufgezählt, um übermäßige Eingriffe bei der Auswahl der aufgezählten Maßnahmen zu vermeiden. Die getroffenen Maßnahmen sind nicht als verschärfte Maßnahmen nach § 28a Abs. 2 IfSG einzuordnen. Ebenso umfasst die Liste der zur Verfügung stehenden Maßnahmen auch solche, die in andere Grundrechte eingreifen. Nach § 28a Abs. 6 S. 2 IfSG sind „soziale, gesellschaftliche und wirtschaftliche Auswirkungen auf den Einzelnen und die Allgemeinheit einzubeziehen und zu berücksichtigen, soweit dies mit dem Ziel einer wirksamen Verhinderung der Verbreitung der Coronavirus-Krankheit-2019 (COVID-19) vereinbar ist“. Ebenso ist dabei zu beachten, dass die Corona-Verordnung nicht ausschließlich die genannten Maßnahmen umfasst, sondern zusammen mit einer Vielzahl anderer Maßnahmen erlassen wird.

Mithin stehen im Rahmen der in § 28a Abs. 1 IfSG genannten Maßnahmen keine weniger intensiven Eingriffe zur Verfügung.

1.3.3.4.2 Hygienekonzept anstatt Schließung

Fraglich ist, ob anstelle der weitgehenden Schließung von Betrieben nach der jeweiligen SächsCoronaSchVO, aktuell § 4 Abs. 1 u. 2 i. V. m. Abs. 4 SächsCoronaSchVO, die Einführung von Hygienekonzepten, entsprechend der Einschränkungen in weiterhin geöffneten Läden/ Einrichtungen der Grundversorgung, ausreichend wäre.

Dabei ist jedoch zu beachten, dass die Maßnahmen nicht nur der unmittelbaren Reduzierung von Infektionen in den konkret genannten Einrichtungen dienen, sondern auch dazu gedacht sind, um das öffentliche Leben weitestmöglich herunterzufahren, damit Kontakte, und somit auch Infektionen, im öffentlichen Raum gesenkt werden.
Die Maßnahme wäre daher zwar ein geringerer Eingriff für die Betroffenen, der erreichte Nutzen hinsichtlich der Eindämmung der Corona-Pandemie jedoch geringer.

1.3.3.4.3 Außer-Haus-Verkauf

Ebenso möglich ist die Differenzierung zwischen dem Betreiben in geschlossenen Räumen, gegenüber dem Betreiben im Freien.

Die geringere Eingriffsintensität ergibt sich aus der Möglichkeit der zumindest teilweisen Wiederöffnung z. B. gastronomischer Betriebe und einer damit einhergehenden Begrenzung des entstandenen wirtschaftlichen Schadens für die Betroffenen.
Der verfolgte Zweck der Eindämmung wird durch das geringere Infektionsrisiko im Freien, gegenüber dem Infektionsrisiko in geschlossenen Räumen erreicht.

Dem entgegen steht jedoch einerseits, dass durch die Maßnahmen nicht nur die Infektionen im Rahmen der unmittelbaren Ausübung der Betriebe verhindert werden soll. Vielmehr soll durch die Regelungen sowie der damit verbundenen Begrenzung des öffentlichen Lebens auch Übertragungen außerhalb der geschlossenen Einrichtungen, z. B. in Warteschlangen oder Fahrzeugen des öffentlichen Personennahverkehrs entgegengewirkt werden.

Eine teilweise Wiedereröffnung unter diesen Umständen würde zwar einen geringeren Eingriff bedeuten, der verfolgte Zweck würde jedoch nicht in demselben Umfang erreicht werden.

1.3.3.4.4 Wirkungsdauer der Verfügungen

Die Intensität der Eingriffe wird ebenfalls durch die begrenzte Wirkungsdauer der jeweiligen SächsCoronaSchVO regelmäßig an die jeweilige Situation angepasst.

Die begrenzte Wirkungsdauer und regelmäßige Anpassung sind vor allem dem dynamischen Verlauf der Corona-Krise, aber auch der Tiefe der bestehenden Eingriffe geschuldet. Aufgrund der Neuartigkeit der gegenwärtigen Situation fehlt es zudem seit Beginn der Pandemie an einer gesicherten, feststehenden Tatsachenprognose.

Hieraus ergibt sich die Notwendigkeit zeitlich begrenzter Maßnahmen sowie entsprechender Überprüfung und Einarbeitung von Verschärfung, Anpassung und Rücknahme nicht wirksamer Maßnahmen.

Dies wurde in der Neufassung des IfSG unter § 28a Abs. 5 IfSG erstmals gesetzlich festgehalten. Dabei wurde die Geltungsdauer der Verordnungen auf grds. vier Wochen beschränkt.

Durch diese Regelung wird gewährleistet, dass die Eingriffsintensität regelmäßig an die gegenwärtige Situation unter Berücksichtigung neuer wissenschaftlicher Erkenntnisse auf das erforderliche Maß angepasst wird.

1.3.3.4.5 Ergebnis

In der gegenwärtigen Lage sind die Maßnahmen daher erforderlich. Dies unterliegt jedoch einer konstanten Prüfung; mithin kann in dieser Hinsicht keine verlässliche Aussage für die künftige Beurteilung der Erforderlichkeit getroffen werden.

1.3.3.5 Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne

Abschließend gilt es, die Intensität des Eingriffs gegen den Nutzen des angestrebten Zwecks abzuwägen. Diese dürfen nicht außer Verhältnis stehen. Dabei ist es maßgeblich, sowohl verschärfende als auch abmildernde Faktoren einzubeziehen.

1.3.3.5.1 Angestrebter Zweck

Das Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit ergibt sich aus Art. 2 Abs. 1 S. 1 GG und umfasst neben der Abwehrfunktion gegenüber dem Staat, die jedem Grundrecht innewohnt, auch die Schutzpflicht des Staates.

Mithin kommt dem Grundrecht hier eine sog. „Scharnierfunktion“ zu, da es sowohl die Pflicht des Gesetzgebers begründet, auf die derzeitige Krise zu reagieren, als auch einen Rechtfertigungsgrund für die sich hieraus ergebenden Eingriffe bildet[37]. In ebendiesem Punkt äußerte sich bereits das BVerfG ausführlich: „Zu deren (der gefährdeten Menschen) Schutz vor Infektionen ist der Staat aber wegen seiner nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts durch Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG begründeten Schutzpflicht grds. nicht nur berechtigt, sondern auch verfassungsrechtlich verpflichtet.“[38]

[37] Vgl. Goldhammer/ Neuhöfer JuS 2020, 215.
[38] Vgl. BVerfG v. 13.05.2020 1 BvR 1021/20 Rn. 8.

Dieser Schutzpflicht des Staates hinsichtlich des Lebens jedes Bürgers kommt dabei eine erhebliche Bedeutung zu[39].

Daher ist bei der Prüfung der Angemessenheit das sog. Untermaßverbot zu beachten, d. h. der Staat darf seine Schutzpflicht gegenüber der Bevölkerung, insbesondere Menschen fortgeschrittenen Alters, sowie Vorerkrankte, nicht durch Untätigkeit oder ungeeignete Maßnahmen verletzen.

1.3.3.5.2 Intensität der Eingriffe

Dem stehen die Eingriffe in die Berufsfreiheit entgegen, welche sich aus den getroffenen Maßnahmen ergeben.

Wie bereits beschrieben[40] dient die Ausübung des Berufs der Schaffung und Erhaltung einer Lebensgrundlage. Die Intensität der Eingriffe nimmt mit steigender Dauer der Maßnahmen konstant zu.

Dabei ist insbesondere die zunehmende Erschöpfung von finanziellen Reserven der Unternehmer und der dort Beschäftigten ausschlaggebend. Dabei ist zu berücksichtigen, dass die Hilfsmaßnahmen des Gesetzgebers die Verdienstausfälle zwar teilweise abfedern und mithin den Zeitraum, für den der Eingriff als verhältnismäßig zu betrachten ist, verlängern. Eine vollständige Kompensation ist jedoch nicht möglich.

Ebenfalls ist zu beachten, dass nach § 4 Abs. 2 SächsCoronaSchVO vom 11. Dezember 2020 die Möglichkeit von Onlineangeboten sowie Abholung und Lieferung von Speisen und Getränken weiterhin gestattet ist. In der Fassung vom 05. März 2021 wurde hierfür der § 4 Abs. 4 SächsCoronaSchVO eingeführt, welcher neben dem Betreiben von Onlineangeboten auch die Abholung bereitgestellter Waren (Click & Meet) ermöglicht, sofern dabei entsprechende Maßnahmen zur Vermeidung größerer Ansammlungen von Kunden getroffen werden. Diese Lockerung wurde in der aktuellen SächsCoronaSchVO beibehalten.

Diese Anpassung ist Ausdruck der konstanten Überprüfung und Anpassung der Maßnahmen sowie des Bestrebens des Gesetzgebers, die Eingriffe so gering wie möglich zu halten, sofern die Effektivität der Maßnahmen weiterhin gewährleistet ist.

---

[39] Vgl. BVerfGE 121, 317-388 Rn. 119; BVerfGE 46, 160-165 Rn. 13.
[40] Vgl. Ausführungen sachlicher Schutzbereich

Dabei ist jedoch zu beachten, dass auch diese teilweise Wiedereröffnung die Eingriffe zwar abmildert, den Schaden jedoch nicht vollständig beheben kann.

Daneben wurde vom Gesetzgeber eine Vielzahl an steuerlichen Maßnahmen getroffen, um die steuerliche Belastung der von den Maßnahmen betroffenen Unternehmer zu mildern.
Dies umfasst insbesondere die Zahlung von Vorauszahlungen, konkret die Herabsetzung der Umsatzsteuer-Sondervorauszahlung auf Antrag, sowie die Erleichterung der Anforderungen bei Anträgen auf Herabsetzung der Einkommensteuervorauszahlungen.
Diese Maßnahmen sind zwar nicht geeignet, den Umsatzverlusten der betroffenen Unternehmer direkt entgegenzuwirken, zumal sie nur wirken, wenn es im Vorjahr entsprechende Umsätze gab. Die Herabsetzungen der Steuervorauszahlungen mindert jedoch die anfallenden laufenden Verbindlichkeiten, was zumindest zu einer gewissen Entlastung beiträgt.

1.4 Ergebnis

Die Schutzfunktion hinsichtlich des Lebens, insbesondere von Risikopatienten u. a. durch die Aufrechterhaltung des Gesundheitssystems, geht den finanziellen Einbußen der entsprechenden Unternehmer und Beschäftigten vor.
Dies wurde von der Rechtsprechung bereits in mehreren Urteilen bestätigt[41].

Dabei ist jedoch zu beachten, dass der derzeitige Zustand nicht zeitlich unbegrenzt fortgeführt werden kann, da sich die Lebensfähigkeit der betroffenen Betriebe und Geschäfte nicht ausschließlich durch staatliche Hilfen sichern lässt.

Die Lockerungen, insbesondere die Regelung zur Abholung von Waren (sog. Click & Meet) stellen zwar eine temporäre Lösung dar, jedoch kann diese nicht langfristig als Ersatz für umfassendere Maßnahmen gelten.

Für den Augenblick sind die Eingriffe durch die jeweilige SächsCoronaSchVO durch die staatliche Schutzpflicht hinsichtlich des Lebens und der körperlichen Unversehrtheit der Bevölkerung gerechtfertigt, jedoch kann die jetzige Lösung nicht dauerhaft beibehalten werden, vielmehr bedarf es mit zunehmendem Zeitablauf eines gewichtigeren Ausgleichs für die Rechtfertigung[42].

[41] Vgl. OVG NRW, v. 29. April 2020 – 13 B 512/20.NE Rn. 82, 84; Vgl. Sächs. OVG, v. 07. Januar 2021 – 3 B 424/20 Rn. 21.
[42] Vgl. OVG Saarland v. 22. April 2020 2 B 130/20 Rn. 31.

2 Eigentumsgarantie gem. Art. 14 Abs. 1 GG

Die Verbote und Beschränkungen der jeweils geltenden SächsCoronaSchVO, aktuell §§ 4 und 5 SächsCoronaSchVO, könnten das Grundrecht der Eigentumsgarantie gem. Art. 14 Abs. 1 GG verletzen.

2.1 Schutzbereich

Der sachliche Schutzbereich des Art. 14 Abs. 1 GG umfasst „Eigentum und Erbrecht“. Im vorliegenden Sachverhalt beschränkt sich die Anwendung auf die Garantie des Eigentums.

Dabei besteht im Vergleich zu den übrigen Schutzbereichen eine Besonderheit. Entgegen der meisten anderen maßgeblichen Leitbegriffe ist das „Eigentum“ ein reiner Rechtsbegriff, dessen Definition nur durch das Recht, nicht jedoch „aus sich selbst heraus“ erfolgt. Mithin ist nach Art. 14 Abs. 1 S. 2 GG neben den Schranken des Eigentums auch die Definition des Eigentums durch die Gesetze bestimmt.

Damit besteht ein erheblicher Unterschied in der Möglichkeit des Gesetzgebers, auf den Schutzbereich einer Norm Einfluss auszuüben, da dieser mithin durch einfache Gesetze bestimmt wird. Die Inhaltsbestimmung von Grundrechten durch einfaches Gesetz ist bei anderen Grundrechten ausgeschlossen. Daher ist z. B. auch die Definition des „Berufs“ nicht an die Legalität einer Tätigkeit gebunden.

Eigentum sind alle konkreten vermögenswerten Rechte, die dem Einzelnen als Ausschließlichkeitsrechte zur privaten Nutzung und zur eigenen Verfügung zugeordnet sind und die das einfache Recht zu einem bestimmten Zeitpunkt als Eigentum definiert.

Hierzu zählt zunächst der Begriff des sachlichen Eigentums gem. § 903 BGB. Jedoch ist der grundrechtliche Eigentumsbegriff weiter gefasst als der zivilrechtliche. Insbesondere ist dabei das Besitzrecht zu beachten[43].
Das Eigentum umfasst zudem das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb[44]. Zum Eigentum gehören auch öffentlich-rechtliche Rechtspositionen, wenn es dem Einzelnen eine Rechtsposition verschafft, die derjenigen des Eigentümers entspricht.[45]

[43] Vgl. BVerfGE 89, 1-14 Rn. 20.
[44] Vgl. BGHZ 92, 34/37.
[45] Vgl. BVerfGE 53, 257/289 Rn. 145.

Das BVerfG hat die wesentlichen Merkmale des verfassungsrechtlich geschützten Eigentums darin gesehen, dass ein vermögenswertes Recht dem Berechtigten ebenso ausschließlich wie Eigentum an einer Sache zur privaten Nutzung und zur eigenen Verfügung zugeordnet ist[46]. Maßgebend ist eine gesicherte Rechtsposition[47].

Der Schutzbereich beinhaltet den Bestand des vorhandenen Eigentums vor Entzug. Nicht umfasst sind hingegen Erwartungen, Aussichten und Chancen, ohne rechtliche Sicherheit. Geschützt ist nicht der Erwerb (dieser fällt unter Art. 12 GG), sondern das Ergebnis einer Betätigung. Dem Schutzbereich unterliegt mithin nur die betriebliche Substanz[48].

Eine Regelung, die sich auf die betriebliche Betätigung auswirkt, berührt den Schutzbereich des Art. 14 Abs. 1 GG nur, wenn wesensmäßige Funktionsabläufe des Betriebs sowie das Recht des Eigentümers, von dem eingerichteten Betrieb bestimmungsgemäß Gebrauch zu machen, beeinträchtigt werden. Eine derartige Regelung liegt nicht vor, sofern lediglich die Anwendung eines Hygienekonzeptes vorgeschrieben wird, ohne dass es dabei zur Erdrosselung des Betriebs kommt, der Betrieb oder wesentliche Funktionsabläufe des Betriebes also nicht völlig zum Erliegen gebracht werden. Es wird Einfluss auf das „Wie“, nicht jedoch das „Ob“ der Betriebsführung genommen. Wesensmäßige Betriebsabläufe werden nicht tangiert, vielmehr wird lediglich die Ausübung der betrieblichen Tätigkeit an die Umsetzung eines Hygienekonzeptes gebunden. Dies führt allenfalls zu Einschränkungen der Geschäftstätigkeit. Jedoch unterliegen derartige bloße Gewinnaussichten nicht dem Schutz des Art. 14 Abs. 1 GG, sondern dem Art. 12 Abs. 1 GG. Der Schutzbereich ist unter dem Gesichtspunkt der Einschränkungen der Betriebe nicht eröffnet.

Der Schutzbereich könnte jedoch durch die kompletten Schließungen von Betrieben der jeweils geltenden SächsCoronaSchVO, aktuell § 4 SächsCoronaSchVO eröffnet sein.

Durch die entsprechenden Bestimmungen wird die Ausübung vollständig unterbunden, sofern die Betriebe nicht unter bestimmte Ausnahmeregelungen fallen. Solche Ausnahmeregelungen bestehen aktuell z. B. für den Onlinehandel sowie

[46] Vgl. BVerfGE 83, 201-216 Rn. 36; Vgl. BVerfGE 78, 58-77 Rn. 50.
[47] Vgl. BVerfGE 78, 205/211 Rn. 24.
[48] Vgl. BGHZ 98, 341/351 Rn. 36.

für Lieferdienste oder die Abholung nach Vorbestellung unter Beachtung der Hygieneregeln gem. § 4 Abs. 4 SächsCoronaSchVO. Weiterhin bestehen hinsichtlich gastronomischer Einrichtungen Ausnahmen für die Lieferung und Abholung mitnahmefähiger Speisen und Getränke gem. § 4 Abs. 2 Nr. 21 der aktuellen SächsCoronaSchVO. Auch hier könnten jedoch wesentliche Funktionsabläufe gestört werden, z. B. weil für den Betrieb der unmittelbare Kontakt und die unmittelbare Kundenbetreuung in den Räumen oder auf den Flächen des Betriebes wesensmäßig zur Art des Geschäftes gehört, wie z. B. in einem Biergarten oder einem Kleiderfachgeschäft. Der Eigentümer ist mithin an der bestimmungsgemäßen Verwendung des eingerichteten Betriebs oder wesentlicher Teile gehindert, eine „Erdrosselung“ des Betriebs liegt vor. Damit ist der Schutzbereich der Norm hinsichtlich der Betriebsschließungen eröffnet.

Fraglich ist weiterhin, ob der Schutzbereich auch hinsichtlich verderblicher Ressourcen und Waren im Zeitpunkt der Schließungen eröffnet ist. Hierzu gehören z. B. Blumen in Blumenläden oder verderbliche Massageöle in Massagesalons. Durch die Schließung ist eine zweckgemäße Verwendung/ Verkauf nicht mehr möglich.

Der Schutzbereich des Art. 14 Abs. 1 GG umfasst den Eigentumsbestand sowie die Nutzung des Eigentums. Der Verkauf von Waren sowie die Nutzung von verderblichen Ressourcen betrifft die wirtschaftliche Nutzung des Eigentums, welche durch die Betriebsschließungen nicht länger möglich ist.

Dies unterliegt in Regel lediglich dem Schutzbereich der Berufsfreiheit nach Art. 12 Abs. 1 GG. Jedoch liegt hier nicht nur ein Eingriff in die Gewinn- und Erwerbschancen vor, vielmehr wird jede sinngemäße Nutzung der Betroffenen Güter unmöglich gemacht. Die Güter sind mithin für den Eigentümer wertlos geworden, sodass die Betriebsschließung in dieser Hinsicht einem Eigentumsentzug gleichzusetzen ist. Mithin ist der sachliche Schutzbereich des Art. 14 Abs. 1 GG eröffnet.

Der persönliche Schutzbereich umfasst „Jedermann“, mithin alle natürlichen und inländischen juristischen Personen nach der Maßgabe von Art. 19 Abs. 3 GG[49].

[49] Vgl. BVerfGE4, 7-27 Rn. 33.

2.2 Eingriff

Daneben müsste ein Eingriff in den Schutzbereich vorliegen.

Ein Eingriff liegt vor, wenn eine von Art. 14 GG geschützte Rechtsposition entzogen oder ihre Nutzung, Verfügung oder Verwertung durch eine imperative Regelung oder eine mittelbare oder faktische Einwirkung beeinträchtigt wird. Dabei gibt es zwei Arten des Eingriffs: durch Inhalts- und Schrankenbestimmungen gem. Art. 14 Abs. 1 S. 2 GG oder durch Enteignung gem. Art. 14 Abs. 3 GG.

Enteignung i. S. d. Art. 14 Abs. 3 GG ist die vollständige oder teilweise Entziehung konkreter subjektiver Rechtspositionen Einzelner i. S. d. Art. 14 Abs. 1 S. 1 GG zur Erfüllung bestimmter öffentlicher Aufgaben[50]. Weiterhin setzt eine Enteignung eine Güterbeschaffung zugunsten der öffentlichen Hand voraus[51]. Inhalts- und Schrankenbestimmungen sind dagegen generelle und abstrakte Festlegungen von Rechten und Pflichten des Eigentümers. Maßgebliche Unterschiede sind dabei bedingt durch folgende Abgrenzungsmerkmale: Die Enteignung ist konkret, individuell, auf Entziehung (nicht Verkürzung) und Erfüllung öffentlicher Aufgaben gerichtet[52].

Die Einschränkungen für Unternehmer (Betriebsschließungen) stellen keine Enteignung nach Art. 14 Abs. 3 GG dar, vielmehr liegen Inhalts- und Schrankenbestimmungen vor, da Sie abstrakt und allgemein gehalten (keine Einzelfallregelung) und nicht auf die Entziehung, sondern die Verkürzung des Eigentums gerichtet sind. Ebenso liegt durch die Betriebsschließungen keine Güterbeschaffung bei der öffentlichen Hand vor, d. h. der Staat bereichert sich nicht an den Maßnahmen.

Durch die Betriebsschließungen aufgrund der Verbote in der jeweils geltenden SächsCoronaSchVO liegen Eingriffe in den Schutzbereich des Eigentums in Form von Inhalts- und Schrankenbestimmungen liegen vor, da dadurch die Eigentümer zielgerichtet an der bestimmungsmäßigen Verwendung ihres Betriebes oder der für die Funktionsabläufe wesentlichen Teile gehindert werden und die zweckentsprechende Verwendung verderblicher Ware unmöglich wird.

[50] Vgl. BVerfGE 134, 242-357 Rn. 161; Vgl. BVerfGE 101, 239-274 Rn. 85.
[51] Vgl. BVerfGE 143, 246-396 Rn. 246 – 248.
[52] Vgl. BVerfGE 104, 1-13 Rn. 30.

2.3 Rechtfertigung

Die Eingriffe könnten jedoch gerechtfertigt sein. Dies setzt bei Inhalts- und Schrankenbestimmungen voraus, dass der Gesetzesvorbehalt erfüllt ist, die Maßnahme den Grundsätzen der Verhältnismäßigkeit entspricht und die Institutsgarantie berücksichtigt wird.

2.3.1 Gesetzesvorbehalt

Gem. Art. 14 Abs. 1 S. 2 GG unterliegt das Grundrecht der Eigentumsgarantie dem Gesetzesvorbehalt, d. h. in Betracht für eine einschränkende Maßnahme kommt ein Gesetz im materiellen Sinn. Die SächsCoronaSchVO ist als Rechtsverordnung ein Gesetz im materiellen Sinn, die jedoch gem. Art. 80 Abs. 1 GG auf einem formellen Gesetz beruhen muss, das von der Legislative in dem nach Art. 76ff GG vorgeschriebenen Gesetzgebungsverfahren erlassen worden ist.

Die Rechtsverordnungen auf Grundlage des IfSG genügen den Anforderungen des Gesetzesvorbehalts[53].

2.3.2 Institutsgarantie

Die Institutsgarantie bedeutet, dass das Wesen des Eigentums in seinem Kernbereich nicht verändert werden darf.

Dies kommt hier nicht in Betracht, da keine Änderungen des Rechtswesens selbst vorgenommen werden.

2.3.3 Verhältnismäßigkeit

Daneben müsste der Eingriff durch die Betriebsschließungen den Grundsätzen der Verhältnismäßigkeit entsprechen.

Dies setzt voraus, dass die Bestandsgarantie des § 14 Abs. 1 S. 1 GG, der Regelungsauftrag gem. Art. 14 Abs. 1 S. 2 GG und die Sozialbindung des Eigentums (Art. 14 Abs. 2 GG) miteinander in einen verhältnismäßigen Ausgleich gebracht werden.

[53] Vgl. hierzu sinngemäß die Ausführungen zur formellen Verfassungsmäßigkeit unter Gliederungsnummer. 1.3.2 zur Berufsfreiheit

Hier sind insbesondere Eigentumsgarantie und Sozialbindung betroffen. Dabei sind insbesondere Übergangsregelungen und finanzielle Entschädigungen zu berücksichtigen.

Hinsichtlich des Zwecks, der Geeignetheit und der Erforderlichkeit der Maßnahmen wird auf die Ausführungen zur Berufsfreiheit unter den Gliederungsnummern 1.3.3.2 – 1.3.3.4 verwiesen.

Die Belastungen für die Eigentümer müssen zudem verhältnismäßig im engeren Sinne sein. Sie müssen in einem angemessenen Verhältnis zu den mit der Regelung verfolgten Gemeinwohlbelangen stehen und daher zumutbar sein[54]. Dafür ist insbesondere die Intensität, Schwere und Tragweite der Eigentumsbeeinträchtigung bedeutsam[55]. Besonderen Schutz genießt das Eigentum, soweit es für die Sicherung der persönlichen Freiheit des Eigentümers wichtig ist oder einen starken personalen Bezug aufweist[56]. Der Spielraum des Gesetzgebers ist daher bei persönlichem Eigentum sehr viel geringer als beim Eigentum von Handelsgesellschaften[57].

Die Betriebsschließungen werden zum Schutz von Leben und Gesundheit und zur Erhaltung der Funktionsfähigkeit des Gesundheitssystems angeordnet. Dies sind sehr hohe Schutzgüter[58]. Die Betriebsschließungen kommen für den Zeitraum ihrer Dauer in ihrer Wirkung einem vollständigen Eigentumsentzug gem. Art. 14 Abs. 3 GG gleich, da die bestimmungsmäßige Verwendung des Eigentums oder wesentlicher Teile nahezu unmöglich wird.

Die Intensität nimmt mit der Dauer der Betriebsschließungen stetig zu. Sie bedürfen einer umso gewichtigeren Rechtfertigung, je länger die Einschränkungen andauern. Die Verwaltungsgerichte haben die Betriebsschließungen aufgrund des damit verfolgen Schutzes von Leib und Leben, der Befristungen und der finanziellen Hilfestellungen des Bundes bisher für zumutbar gehalten. Darauf hat das OVG des Saarlandes im Beschluss vom 22. April 2020 bereits hingewiesen[59].

Das OVG NRW führt in seinem Beschluss vom 08. Juli 2020[60] ebenfalls ausdrücklich aus, dass die Betriebsschließungen „noch“ keine unverhältnismäßige Belastungssituation seien, dass die Hilfsprogramme des Bundes perspektivisch jedoch

[54] Vgl. BVerfGE 74, 203/214 Rn. 39 u. 42.
[55] Vgl. BVerfGE 31, 229/234 Rn. 30 ff.
[56] Vgl. BVerfGE 79, 283/289 Rn. 30; Vgl. BVerfGE 112, 1/109 Rn. 56.
[57] Vgl. BVerfGE 50, 290/347 Rn. 179 u. 180.
[58] Vgl. Ausführungen Berufsfreiheit unter Gliederungsnummer 1.3.3.5.1.
[59] Vgl. OVG Saarland v. 22. April 2020 2 B 130/20 Rn. 31.
[60] Vgl. OVG NRW v. 08. Juli 2020 13 B 870/20 Rn. 59.

nicht ausreichen dürften, um die wirtschaftliche Existenz der von längerfristigen Betriebsschließungen betroffenen Unternehmen zu sichern. Mithin sind ebenfalls erhebliche Zweifel angebracht, ob die finanziellen Hilfestellungen durch Zuschüsse, Darlehns- und Bürgschaftsprogramme sowie die Möglichkeit von Kurzarbeitergeld und Steuerstundungen ausreichend sind[61].

Bei längerfristigen und existenzgefährdenden Betriebsschließungen sind diese nach dem Beschluss des BVerfG vom 29.04.1981[62] unter Umständen nur verhältnismäßig, wenn den Betroffenen eine Entschädigung gewährt wird. Nach der Auffassung des BVerfG[63] ist die Zumutbarkeitsgrenze für Inhalts- und Schrankenbestimmungen überschritten, wenn keinerlei sinnvolle Nutzungsmöglichkeit für das Eigentum verbleibt und dessen Privatnützigkeit nahezu vollständig beseitigt wird.

Dem ist zuzustimmen. Die Sozialbindung des Eigentums gem. Art. 14 Abs. 2 GG reicht nicht bis zur völligen Vernichtung des geschützten Eigentums. Die Vernichtung des Eigentums im Interesse der Allgemeinheit ist keine angemessene Abwägung. Es ist vielmehr der intensivste Eingriff, der den Inhalt des Eigentums nicht mehr bestimmt, sondern das Eigentum beseitigt. Die Wirkungen sind faktisch wie bei einer Enteignung.

Mit zunehmender Dauer wird die existenzgefährdende Wirkung und damit die Unverhältnismäßigkeit der Inhalts- und Schrankenbestimmung wahrscheinlicher. Bei kurzer Dauer von einigen Monaten können Rücklagen erwartet werden. Die zeitliche Grenze kann nur betriebswirtschaftlich bestimmt werden.

Bei Inhalts- und Schrankenbestimmungen nach Art. 14 Abs. 1 S. 2 GG kommt eine Entschädigung nach Art. 14 Abs. 3 GG nicht in Betracht. Diese Vorschrift gilt nur für Entschädigungen bei Enteignungen[64]. Unverhältnismäßige Inhalts- und Schrankenbestimmungen können nicht in eine Enteignung umgedeutet werden[65].

Bei einer Inhalts- und Schrankenbestimmung, die im öffentlichen Interesse erforderlich ist, jedoch im Einzelfall eine unzumutbare Belastung darstellt, ist ein entsprechender Ausgleich im Gesetz vorzusehen, damit die Verhältnismäßigkeit der Inhalts- und Schrankenbestimmung gewahrt ist[66]. Das OVG NRW hat in seinem

[61] Vgl. Schmitz/Neubert, NVwZ 2020 666/669.
[62] Vgl. BVerfGE 57, 107-117 Rn. 37.
[63] Vgl. BVerfGE 100, 226-248 Rn. 85.
[64] Vgl. BVerfG 58, 300 Rn. 83.
[65] Vgl. BVerwG, Urteil vom 15. Februar 1990 – 4 C 47/89 Rn. 21.
[66] Vgl. BVerfGE 58, 137 Rn 43.; BVerfGE 143, 246-396, Rn. 258; Vgl. BVerfGE 100, 226 Rn. 57 u. 61.

Beschluss vom 08. Juli 2020 nach seinen Zweifeln an der existenzsichernden Wirkung der Hilfsmaßnahmen bei längerfristigen Betriebsschließungen ausdrücklich auf Fundstellen zu den ausgleichspflichtigen Inhalts- und Schrankenbestimmungen hingewiesen[67]. Daraus ist zu schließen, dass auch das OVG NRW davon ausgeht, dass längerfristige, existenzgefährdende Schließungen unverhältnismäßig sind.

Die Entschädigungsreglung in § 56 IfSG enthält keine Ausgleichsregelung für die längerfristige präventive Schließung von Betrieben, deren Existenz dadurch gefährdet wird. Dies ist mit zunehmender Dauer von zwischenzeitlich ca. einem Jahr verfassungswidrig und das Gesetz insoweit unwirksam[68].

Die längerfristigen Betriebsschließungen durch die jeweils geltende SächsCoronaSchVO, aktuell § 4 SächsCoronaSchVO, sind daher rechtswidrig, sofern die Hilfen des Bundes nicht ausreichen, dadurch verursachte Existenzgefährdungen auszugleichen. Dies greift unverhältnismäßig in die Eigentumsrechte der Betroffenen ein.

Die Betriebsschließungen beruhen folglich auf einem verfassungswidrigen und unwirksamen Gesetz.

2.4 Anspruch auf Entschädigung aus enteignungsgleichem Eingriff

Die Betroffenen könnten einen Anspruch auf Entschädigung aus enteignungsgleichem Eingriff haben. Der enteignungsgleiche Eingriff ist gesetzlich nicht geregelt. Er basiert auf ständiger Rechtsprechung und wird aus dem gewohnheitsrechtlich fortgeltenden Aufopferungsentschädigungsanspruch hergeleitet[69].

Der Anspruch setzt einen rechtswidrigen Eingriff in den Schutzbereich des Eigentums und ein sog. „Sonderopfer“ des Betroffenen voraus. Außerdem darf es den Betroffenen nicht möglich gewesen sein, gegen die eingreifende Maßnahme vorzugehen, um den Schaden zu vermeiden oder zumindest zu verringern. Die möglichen Rechtsmittel gegen den Eingriff, der keine Enteignung nach Art. 14 Abs. 3 GG ist, haben Vorrang vor einer Entschädigung[70].

Diese Voraussetzungen könnten hier erfüllt sein.

---

[67] Vgl. OVG NRW v. 08. Juli 2020 13 B 870/20 Rn. 59.
[68] Vgl. BGH, Urteil vom 12. März 1987, Az.: III ZR 216/85, Rn 30.
[69] Vgl. BGH v. 26.01.1984 III ZR 216/82 Rn. 36, 38.
[70] Vgl. BVerfGE 58, 300.

Eine Entschädigung aufgrund eines enteignungsgleichen Eingriffs, kommt jedoch nicht in Betracht, wenn die Rechtswidrigkeit ausschließlich auf der Verfassungswidrigkeit eines formellen Gesetzes beruht. Der Anwendungsbereich der Entschädigung für enteignungsgleiche Eingriffe erstreckt sich nicht auf förmliche Gesetze. Die Zubilligung von Entschädigungsansprüchen kann für die Staatsfinanzen weitreichende Folgen haben, so dass das Haushaltsrecht des Parlamentes zu wahren ist, dass zudem die Möglichkeit haben muss, eine geänderte Regelung zu treffen[71].

2.5 Ergebnis

Im Ergebnis müssen Betriebe, die aufgrund der langen Dauer in ihrer Existenz gefährdet oder gegebenenfalls bereits vernichtet sind, die Rechtschutzmöglichkeiten gegen die verfassungswidrige Beeinträchtigung ihres Eigentums durch die jeweiligen SächsCoronaSchVO geltend machen.

Im Ergebnis wird der Gesetzgeber voraussichtlich dazu gehalten sein, eine Ausgleichsregelung für die Betroffenen einzuführen.

[71] Vgl. BGH v. 12. März 1987 III ZR 216/85 Rn. 36ff.

3 Gleichheitsgrundsatz gem. Art. 3 Abs. 1 GG

3.1 Allgemeiner Teil

Durch eine Vielzahl der Maßnahmen könnte der Gleichheitsgrundsatz gem. Art. 3 Abs. 1 GG verletzt sein.

Der allgemeine Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG gebietet dem Normgeber, „wesentlich Gleiches gleich und wesentlich Ungleiches ungleich“ zu behandeln[72]. Der Gleichheitssatz ist verletzt, wenn sich „ein vernünftiger, sich aus der Natur der Sache ergebender oder sonst wie sachlich einleuchtender Grund für die gesetzliche Differenzierung oder Gleichbehandlung nicht finden lässt, kurzum, wenn die Bestimmung als willkürlich bezeichnet werden muss.“[73]

Dabei sind „nicht jegliche Differenzierungen verwehrt, allerdings bedürfen sie der Rechtfertigung durch Sachgründe, die dem Differenzierungsziel und dem Ausmaß der Ungleichbehandlung angemessen sind. Je nach Regelungsgegenstand und Differenzierungsmerkmalen reichen die Grenzen für die Normsetzung vom bloßen Willkürverbot bis zu einer strengen Bindung an Verhältnismäßigkeitserfordernisse. Insoweit gilt ein stufenloser, am Grundsatz der Verhältnismäßigkeit orientierter verfassungsrechtlicher Prüfungsmaßstab, dessen Inhalt und Grenzen sich nicht abstrakt, sondern nur nach den jeweils betroffenen unterschiedlichen Sach- und Regelungsbereichen bestimmen lassen.“[74]

Zu dem Prüfungsmaßstab hinsichtlich der Ungleichbehandlungen, die sich aus den schrittweisen Lockerungen ergeben, äußerte sich bereits das OVG Bremen wie folgt: „In so einer Situation dürfte der Verordnungsgeber seinem Schutzauftrag voraussichtlich nur gerecht werden, wenn Lockerungen schrittweise unter genauer Beobachtung ihrer Auswirkungen auf das Infektionsgeschehen erfolgen. Einer solchen schrittweisen Lockerung ist indes immanent, dass einige Bereiche früher von Lockerungen profitieren als andere, es also zwangsläufig zu Ungleichbehandlungen kommt. Diese Ungleichbehandlungen erfolgen allerdings – jedenfalls wenn die Lockerungen in einen entsprechenden „Lockerungsfahrplan“ eingebettet sind – nur für einen zeitlich begrenzten Zeitraum. Vor diesem Hintergrund dürfte es sich

[72] Vgl. BVerfGE 130, 240, 252 Rn. 40; Vgl. BVerfGE 98, 365, 385 Rn. 63.
[73] Vgl. BVerfGE 1, 14-66 Rn. 18.
[74] Vgl. BVerfGE 132, 179, 188 Rn. 30; Vgl. BVerfGE 129, 49, 69 Rn. 65; Vgl. BVerfGE 126, 400, 416 Rn. 79.

im Ergebnis verbieten, die vom Verordnungsgeber vorgenommenen Differenzierungen an einem engen Verhältnismäßigkeitsmaßstab zu messen. Es bestünde die Gefahr, dass der Verordnungsgeber auf das Infektionsgeschehen nicht in adäquater Weise reagieren kann, weil bestimmte Lockerungen aus Gleichheitsgesichtspunkten zwangsläufig weitere umfassende Lockerungen nach sich zögen, die in ihrer Gesamtheit eine Kontrolle des Infektionsgeschehens unmöglich machten oder jedenfalls wesentlich erschwerten."[75]

Bei der Prüfung der Differenzierungen wird im Folgenden die Prüfung der Rechtfertigung anhand der Willkürformel, nicht anhand einer Verhältnismäßigkeitsprüfung im Rahmen der „neuen Formel" erfolgen.

3.2 Besonderer Teil

Im Folgenden gilt es für die einzelnen Sachverhalte mithin zunächst Vergleichspaare zu bilden, um das Vorliegen von „wesentlich Gleichem" festzustellen. Anschließend ist zu prüfen, ob eine Ungleichbehandlung vorliegt und ob eine Rechtfertigung für die Ungleichbehandlung in Form eines sachlichen Grundes für die Differenzierung vorliegt.

3.2.1 Fitnesscenter – Restaurants

Eine mögliche Ungleichbehandlung könnte in der Regelung der Niedersächsischen Verordnung über infektionsschützende Maßnahmen gegen die Ausbreitung des Corona-Virus vom 8. Mai 2020 hinsichtlich der Behandlung von Fitnesscentern im Vergleich zu Restaurants bestehen. Diese Verordnung ist als Artikel 1 der Niedersächsischen Verordnung zur Bekämpfung der Corona-Pandemie erlassen worden und galt gem. Art. 3 Abs. 2 dieser Verordnung bis zum Ablauf des 27. Mai 2020.

Nach der Verordnung war der Betrieb von „öffentlichen und privaten Sportanlagen, Schwimm- und Spaßbädern, Fitnessstudios, Saunen und ähnlichen Einrichtungen" gem. § 1 Abs. 3 Nr. 5 der Niedersächsischen Verordnung über infektionsschützende Maßnahmen gegen die Ausbreitung des Corona-Virus grds. untersagt. Das Betreiben von Restaurants hingegen unterlag nicht denselben Verboten.

[75] Vgl. OVG Bremen v. 26. März 2021 – 1 B 112/21 Rn. 17.

Da es sich bei beiden Einrichtungen um Dienstleistungen handelt, bei denen sich eine Vielzahl von Personen über einen längeren Zeitraum im selben Raum aufhält, könnte in der Schließung der Fitnesscenter, bei gleichzeitiger Öffnung der Restaurants, ein für den Schutzbereich des Art. 3 Abs. 1 GG geeignetes Vergleichspaar vorliegen.

Dies wurde jedoch bereits von der Rechtsprechung verneint. Hierzu wurde auf das unterschiedliche Infektionsrisiko beider Geschäftszweige abgestellt: „Anders als bei der sportlichen Betätigung innerhalb eines Fitnessstudios entwickelt der Kunde bei einem Friseur- oder Gaststättenbesuch typischerweise keine erhöhte Atemaktivität mit der bei einem Infizierten konkret bestehenden Gefahr der Freisetzung weit streuender und erheblicher Virenmengen.“[76] Diese Auffassung wird durch die Rechtsprechung auch in ähnlich gelagerten Sachverhalten vertreten, so auch bei der Abhaltung von Gottesdiensten aufgrund von Gesängen und Gebeten. Hier besteht z. B. gegenüber dem Besuch von Lebensmittelläden ebenfalls eine erhöhte Atemfrequenz[77].

Die Regelung dient ausschließlich der Eindämmung des Corona-Virus. Mithin ist der genannte Unterschied hinsichtlich der Atemaktivität von entscheidender Bedeutung bei der Beurteilung der Gleichartigkeit der beiden Sachverhalte.
Aufgrund des beschriebenen Unterschieds ist nicht von gleichartigen Sachverhalten auszugehen.

Ein Verstoß gegen den Gleichheitsgrundsatz gem. Art. 3 Abs. 1 GG liegt mithin nicht vor.

[76] Vgl. OVG Lüneburg, v. 14. Mai 2020 – 13 MN 156/20 Rn. 37
[77] Vgl. OVG Lüneburg, v. 23.04.2020 - 13 MN 109/20 Rn. 55; Vgl. BVerfG, v. 29. April 2020 – 1 BvQ 44/20 Rn. 13.
.

3.2.2 Beherbergungsverbot

Eine Ungleichbehandlung könnte in der Regelung zum Beherbergungsverbot nach Art. 2 Nr. 1 b CoronaVQuarV SH 6 in der Fassung vom 08. Oktober 2020 bestehen.

3.2.2.1 Ungleichbehandlung

Nach der Regelung ist es Personen, die sich innerhalb der letzten 14 Tage in inländischen Hochinzidenzgebieten aufgehalten haben, nur gestattet mit schriftlicher Bestätigung eines negativen Testergebnisses in Bezug auf eine Infektion mit dem Coronavirus innerhalb der letzten 48 Stunden vor Ankunft Beherbergung zu touristischen Zwecken in einem Hotel oder einer vergleichbaren Einrichtung zu finden. Hinsichtlich privater Reisen zu nicht touristischen Zwecken besteht jedoch keine derartige Beschränkung. Diese umfassen z. B. Besuche der Familie, Aufenthalte zur Wahrnehmung eines Sorge- und Umgangsrechts oder zum Beistand oder zur Pflege schutzbedürftiger Personen sowie eines Lebenspartners oder Partners einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft.

Darin könnte eine Benachteiligung von touristischen Reisen gegenüber nicht-touristischen Reisen, insbesondere bei Reisen aus privaten Gründen, bestehen.

Maßgeblich für die Gleichheit der Reisen aus verschiedenen Zwecken kann nur das Ansteckungs- und Übertragungsrisiko mit dem SARS-CoV-2-Virus sein. Dies ergibt sich aus dem Zweck der Maßnahme, da die Ausbreitung durch die Regelung verlangsamt werden soll.
Ein nennenswerter Unterschied hinsichtlich des Infektionsrisikos bei den verschiedenen Reisezwecken besteht nach Auffassung des OVG nicht. Hierzu wird auf die Einschätzung des Robert-Koch-Instituts verwiesen, nach der touristische Reisen „keine deutlich erhöhten Infektionszahlen“ verursachen[78].

Mithin sind Reisen aus touristischen und nicht-touristischen Zwecken „wesentlich gleich“ im Sinne des Art. 3 Abs. 1 GG.
Nach der Regelung des Art. 2 Nr. 1 b CoronaVQuarV SH 6 unterliegen touristische Reisen strengen Auflagen hinsichtlich der Testpflicht vor Reiseantritt. Nicht-touristische Reisen unterliegen keiner derartigen Beschränkung.
Eine Ungleichbehandlung zwischen touristischen und nicht-touristischen Reisen, insbesondere privaten Reisen, liegt mithin vor.

[78] Vgl. OVG Schleswig-Holstein, v. 23. Oktober 2020 – 3 MR 47/20 Rn. 28.

3.2.2.2 Sachliche Rechtfertigung

Die Ungleichbehandlung könnte jedoch gerechtfertigt sein.
Dies setzt voraus, dass für die Differenzierung ein sachlicher Grund besteht, es darf keine willkürliche Ungleichbehandlung erfolgen.

Die Einschränkungen des Reiseverkehrs und somit auch das Beherbergungsverbot nach Art. 2 Nr. 1 b CoronaVQuarV SH 6 dienen der Verlangsamung der Infektionsrate mit dem SARS-CoV-2-Virus, um eine Überlastung des Gesundheitssystems zu vermeiden und mithin dem Schutz von Leben und körperlicher Unversehrtheit einer unbestimmten Anzahl an Personen.

Dabei ist jedoch fraglich, ob die Ungleichbehandlung von touristischen und nicht-touristischen Reisen in dieser Hinsicht zweckdienlich oder hinderlich ist.
Das OVG Schleswig-Holstein verweist hinsichtlich des Ansteckungsrisikos auf die Feststellungen des Robert-Koch-Instituts, nach denen Ansteckungen bei privaten Begegnungen häufiger sind als Übertragungen in Hotels[79]. Dies ist u. a. auf die dort bestehenden und funktionierenden Hygienekonzepte zurückzuführen. Eine Besserstellung der privaten Reisen trotz höherem Infektionsrisiko steht dem Zweck der Regelung entgegen.

Insbesondere bietet die Unterkunft in privaten Wohnungen, z. B. bei Familienbesuchen, gegenüber der Unterbringung in Hotels oder vergleichbaren Einrichtungen ein erhöhtes Infektionsrisiko.
Mithin ist, auch wenn Reisebeschränkungen als solche angemessen, geeignet und erforderlich sind, eine Differenzierung zwischen touristischen und nicht-touristischen Reisen nicht zweckdienlich.
Ein sachlicher Grund für die Ungleichbehandlung besteht nicht.

Diese Einschätzung stellt eine Korrektur der bisherigen Position des OVG dar, nach der die Interessen der Gesamtbevölkerung überwiegen und die Eingriffe gerechtfertigt sind[80]. Dabei beruht die Änderung auf neuen Erkenntnissen des Robert-Koch-Instituts hinsichtlich der Verbreitung des SARS-CoV-2-Virus[81].

Mithin stellt eine Differenzierung zwischen touristischen und nicht-touristischen Reisen eine ungerechtfertigte Benachteiligung dar[82].

---

[79] Vgl. OVG Schleswig-Holstein, v. 23. Oktober 2020 – 3 MR 47/20 Rn. 27.
[80] Vgl. OVG Schleswig-Holstein v. 15. Oktober 2020 – 3 MR 45/20 Rn. 15 u. 16.
[81] Vgl. OVG Schleswig-Holstein, v. 23. Oktober 2020 – 3 MR 47/20 Rn. 14 u. 27.
[82] Vgl. OVG Schleswig-Holstein, v. 23. Oktober 2020 – 3 MR 47/20 Rn. 23.

3.2.3 Lockerungen für bestimmte Branchen nach § 11 Abs. 3 i. V. m. Abs. 1, 2 CoronaSchVO (NRW)

Eine Ungleichbehandlung könnte in ungleichmäßigen, branchenspezifischen Lockerungen bestehen.

3.2.3.1 Ungleichbehandlung

Nach der Regelung gem. § 11 Abs. 3 i. V. m. Abs. 1, 2 CoronaSchVO in der Fassung vom 05. März 2021 ist die Wiedereröffnung des Einzelhandels an die Beschränkung von nur einem Kunden pro 40 Quadratmeter sowie vorherige Terminvereinbarung gebunden. Dies gilt jedoch nicht für Buchhandlungen und Schreibwarengeschäfte sowie Blumengeschäfte und Gartenmärkte.
Diese Bevorzugung bestimmter Branchen könnte einen Verstoß gegen den Gleichheitsgrundsatz gem. Art. 3 Abs. 1 GG darstellen.

Hierzu erging am 19. März 2021 ein Beschluss hinsichtlich eines Eilantrags durch einen Media-Markt durch das OVG NRW.
Nach diesem erschließt sich nicht, wieso eine Privilegierung der genannten Branchen gegenüber einer Vielzahl an anderen Branchen stattfindet. Von dem Verordnungsgeber wurde die Auffassung vertreten, dass die genannten Branchen zur Grundversorgung gehören. Jedoch wurden im Rahmen der Verordnung vom 05. März 2021 sämtliche Betriebe wieder eröffnet, eine Kategorisierung des Warensortiments als „Grundbedarf“ kann nach Auffassung des OVG mithin nicht als Unterscheidungsmerkmal dienen[83]. Hierfür wäre eine Begründung notwendig, aus der sich ein sachlicher Grund für gerade die vorgenommene Differenzierung bei den Öffnungsbedingungen ergibt. Ein derartiger Grund, oder weitere Anhaltspunkte für Differenzierungen sind nicht ersichtlich. Mithin sind die verschiedenen Branchen in den entscheidenden Kriterien als „wesentlich gleich“ zu betrachten.

Die Privilegierung der in § 11 Abs. 2 CoronaSchVO aufgezählten Betriebe stellt eine Ungleichbehandlung gegenüber der Vielzahl an Betrieben dar, die nur unter den Einschränkungen gem. § 11 Abs. 3 CoronaSchVO öffnen dürfen.

[83] Vgl. VG NRW v. 19. März 2021 – 13 B 252/21 Rn. 103.

3.2.3.2 Sachliche Rechtfertigung

Die Ungleichbehandlung könnte gerechtfertigt sein. Dies setzt voraus, dass für die Differenzierung ein sachlicher Grund besteht.

Das OVG legte seine Auffassung hierzu in dem genannten Beschluss vom 19. März 2021 ausführlich dar: „Auch bei der Pandemiebekämpfung endet der Spielraum des Normgebers jedenfalls dort, wo die ungleiche Behandlung der geregelten Sachverhalte nicht mehr mit einer am Gerechtigkeitsgedanken orientierten Betrachtungsweise vereinbar ist, wo also ein einleuchtender Grund für die gesetzliche Differenzierung fehlt.“[84]

Als solcher Grund wird in dem Beschluss zu dem Eilantrag durch das OVG, in Ermangelung eines entsprechenden Grundes in der Begründung der Verordnung, eine Anpassung der Maßnahmen an andere Bundesländer thematisiert, um „eine bundesweit einheitliche Vorgehensweise sicherzustellen“[85]. Jedoch wird eine sachlich nicht gerechtfertigte Ungleichbehandlung allein durch eine angestrebte Angleichung an eine in anderen Bundesländern bestehende Rechtslage nicht gerechtfertigt. Ein Anspruch auf Gleichbehandlung im Unrecht besteht nicht[86].

Mithin besteht kein sachlicher Grund für Ungleichbehandlung und es liegt in § 11 Abs. 3 i. V. m. Abs. 1, 2 CoronaSchVO eine ungerechtfertigte Ungleichbehandlung nach Art. 3 Abs. 1 GG vor.

Seitens des Verordnungsgebers wurde der Beschluss des OVG angenommen und umgehend umgesetzt. Mit Wirkung zum 22. März 2021 wurde die CoronaSchVO entsprechend des Beschlusses angepasst und die Bevorzugung der in § 11 Abs. 2 CoronaSchVO der Fassung vom 05. März 2021 aufgezählten Betriebe wurde aus der Verordnung entfernt.

[84] Vgl. VG NRW v. 19. März 2021 – 13 B 252/21 Rn. 98.
[85] Vgl. VG NRW v. 19. März 2021 – 13 B 252/21 Rn. 104.
[86] Vgl. BVerwGE 47, 330–37. Rn. 100.

3.2.4 Gastronomiebetrieb

In der Regelung der Verordnung der Regierung des Saarlandes zur „Bekämpfung der Corona-Pandemie“ in der Fassung vom 30.März 2020 könnte eine Ungleichbehandlung verschiedener gastronomischer Einrichtungen im Vergleich zueinander bestehen.
Gem. § 5 Abs. 1 S. 1 u. 2 VO-CP ist der Betrieb gastronomischer Einrichtungen jeder Art untersagt. Hiervon ausgenommen sind jedoch die Abgabe und Lieferung von mitnahmefähigen Speisen, wie dies auch in der SächsCoronaSchVO geregelt ist, aktuell in § 4 Abs. 1 Nr. 21 SächsCoronaSchVO.

Nach Auffassung einer Klägerin bestünde in dieser Regelung eine Benachteiligung von „innenliegenden, nicht an Laufwegen von Passanten gelegenen Restaurants“, die nicht von der Ausnahmeregelung profitieren könnten. Mithin bestehe eine Benachteiligung gegenüber Restaurants und sonstigen gastronomischen Einrichtungen.

Die Lage verschiedener Restaurants könnte eine Grundlage für wesentlich verschiedene Sachlagen bilden. Es könnte ein geeignetes Vergleichspaar vorliegen, bei dem wesentlich Ungleiches gleich behandelt wird (siehe Ausführungen zum Allgemeinen Teil unter Gliederungsnummer 3.1).

3.2.4.1 Ungleichbehandlung

Es müsste eine nicht gerechtfertigte Ungleichbehandlung vorliegen.
Dabei ist bereits fraglich, ob die Regelung, welche theoretisch allen Gastronomiebetrieben, die dem Verbot gem. § 5 Abs. 1 VO-CP unterliegen, die Möglichkeit der Abgabe und Lieferung mitnahmefähiger Speisen bietet, eine Ungleichbehandlung darstellt.

Auch wenn die Verordnung gerade keine Ungleichbehandlung vorsieht, entsteht jedoch durch die verschiedene Lage einzelner Restaurants eine faktische Benachteiligung der Einrichtungen mit Innenlage. Mithin könnte jedoch eine Ungleichbehandlung darin liegen, dass aufgrund der unterschiedlichen Lage zwei unterschiedliche Sachverhalte unzulässigerweise auf gleiche Art behandelt werden. Für die weitere Prüfung wird vom Vorliegen einer Ungleichbehandlung ausgegangen.

3.2.4.2 Sachliche Rechtfertigung

Diese „Ungleichbehandlung“ kann nach Auffassung des OVG jedoch nicht als willkürlich behandelt werden[87].
Die Schlechterstellung bestimmter Einrichtungen ist nicht von einer gezielten Bestimmung des Verordnungsgebers verursacht, vielmehr ergibt sie sich lediglich „aufgrund besonderer baulicher Gegebenheiten des Betriebssitzes“.
Die Ausnahmeregelung selbst ist dem Bestreben des Verordnungsgebers geschuldet, die Normalität in der Corona-Krise weitest möglich aufrechtzuerhalten und den wirtschaftlichen Schaden der geschlossenen Einrichtungen zu begrenzen. Dem Verordnungsgeber kann nicht vorgeworfen werden, dass durch Ausnahmeregelungen versucht wurde, die Eingriffsintensität für die betroffenen Betriebe möglichst gering zu halten.

Die Benachteiligung, die sich für bestimmte Restaurants aufgrund einer ungünstigen Lage ergibt, kann dabei nicht als Grund für eine Aufhebung der Wirksamkeit des § 5 Abs 1 S. 1 VO-CP infolge eines ungerechtfertigten Verstoßes gegen den Gleichheitsgrundsatz nach Art. 3 Abs. 1 GG dienen[88].

3.3 Ergebnis

Die Maßnahmen der Corona-Schutz-Verordnungen unterliegen aufgrund der dynamischen und unberechenbaren Ausbreitung des Corona-Virus einer konstanten Entwicklung.

Die Entscheidungen des OVG Schleswig-Holstein zeigen dabei auch die Auswirkungen wissenschaftlicher Erkenntnisse auf, welche die Auffassung der Rechtsprechung hinsichtlich der Verhältnismäßigkeit eines Sachverhalts auch kurzfristig beeinflussen können.

In dieser Hinsicht ist den Gesetz- und Verordnungsgebern ein gewisser Vertrauensspielraum zuzugestehen, sofern neue Erkenntnisse wie am Beispiel des Beherbergungsverbotes beschrieben, in die Regelungen einbezogen werden.

Dabei ist jedoch zu beachten, dass auch in der gegenwärtigen Ausnahmesituation der Ermessensspielraum des Verordnungsgebers endet „wo die ungleiche Be-

[87] Vgl. OVG d. Saarlandes v. 22. April 2020 – 2 B 130/20 Rn. 23.
[88] Vgl. OVG d. Saarlandes v. 22. April 2020 – 2 B 130/20 Rn. 23.

handlung der geregelten Sachverhalte nicht mehr mit einer am Gerechtigkeitsgedanken orientierten Betrachtungsweise vereinbar ist, wo also ein einleuchtender Grund für die gesetzliche Differenzierung fehlt“[89].

[89] Vgl. OVG Bremen v. 26. März 2021 – 1 B 112/21 Rn. 17.

4 Ausblick

Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass die andauernde Corona-Krise auch auf juristischer Ebene zahlreiche Unklarheiten und Problematiken aufwirft.

Diese umfassen Probleme formeller Natur wie anhand der Ausführungen zum Zitiergebot sowie dem Bestimmtheitsgrundsatz und dem Parlamentsvorbehalt deutlich erkennbar ist.

Die Problematiken erstrecken sich jedoch auch auf materielle Fragen, da die vorliegenden Informationen aufgrund der Neuartigkeit des SARS-CoV-2-Virus sowie der Einzigartigkeit der derzeitigen Krisenlage nur begrenzt sind. Insbesondere im Hinblick auf die wirtschaftlichen und sozialen Auswirkungen, die die verschiedenen Maßnahmen haben, können Gesetz- und Verordnungsgeber und Rechtsprechung nur nach bestem Wissen und Gewissen handeln und müssen neue wissenschaftliche Erkenntnisse bestmöglich berücksichtigen. Dabei müssen Einschätzungen und Prognosen entsprechend angepasst werden.

Dies führt mitunter zu kurzfristigen Änderungen der Rechtsprechung, wie am Beispiel zum Beherbergungsverbot deutlich wird. Mithin unterliegt die juristische Ebene derselben unberechenbaren Dynamik wie die Ausbreitung des SARS-CoV-2-Virus selbst.

Dabei hat sich die Problematik seit Beginn der Corona-Krise stetig gewandelt: Zu Beginn bestanden die Probleme in der fehlenden Beteiligung des Gesetzgebers, der Frage, ob das IfSG für die derzeitige Situation geeignet ist und eine fehlende Prognosemöglichkeit, da der Pandemieverlauf in diesem frühen Zeitpunkt nicht absehbar war.

Durch die Änderung des IfSG ist der Gesetzgeber seiner Verantwortung gerecht geworden, insbesondere durch die Konkretisierung des Ermessenspielraums der Verordnungsgeber durch § 28a IfSG wird der Einzigartigkeit der derzeitigen Situation Rechnung getragen[90]. Mithin sind die formellen Probleme primär der Anfangsphase der Corona-Pandemie zuzuordnen.

Nunmehr verschärft sich die Problematik der langanhaltenden Dauer der Maßnahmen, und damit der zunehmenden Intensität der Grundrechtseingriffe. Die Exis-

[90] Vgl. Greve, NVwZ 2020, 1792.

tenzgefährdung von Betrieben durch längerfristige Schließungen ist ohne entsprechende, gesetzliche Ausgleichsregelung als verfassungswidrig einzuschätzen. Eine entsprechende Entscheidung des BVerfG ist zu erwarten. Ebenso ist noch offen, wie die langandauernden Eingriffe in die Berufsfreiheit mit dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz im weiteren Verlauf der Corona-Krise vereinbart werden können. Eine ausführliche Lösung dieser Problematik würde den Umfang dieser Arbeit übersteigen.

Weiterhin sind die Auswirkungen abzuwarten, die der nunmehr zur Verfügung stehende Impfstoff einerseits sowie die sich zunehmend verbreitenden Mutationen des Virus andererseits, auf die Verhältnismäßigkeit der zu treffenden Maßnahmen haben.

Dabei ist eine fortwährende Prüfung der Rechtfertigung der Eingriffe seitens Gesetz- und Verordnungsgeber unabdinglich, da auch in der derzeitigen Krise der Grundsatz der Rechtstaatlichkeit nicht außer Kraft gesetzt ist[91]. Entgegen der Anfangsphase der Corona-Krise sind durch die Erfahrungen sowie den zunehmenden Erkenntnisgewinn insbesondere hinsichtlich der Geeignetheit und Erforderlichkeit inzwischen weit differenziertere Entscheidungen möglich[92].

Abschließend gilt es festzuhalten, dass auch im Nachgang der Corona-Krise Handlungsbedarf für den Gesetzgeber besteht, sowohl um sicherzustellen, dass die derzeit angesetzten Rechtfertigungsmaßstäbe nicht nach Ende der Pandemie genutzt werden, um die freiheitlich demokratische Grundordnung zu untergraben, als auch, um für den Fall einer künftigen Pandemie besser vorbereitet zu sein[93].

Hierzu gilt es, das Pandemiegeschehen auszuwerten, um präventive Maßnahmen zu ergreifen, damit bei künftigen, durchaus erwartbaren Pandemien, Grundrechtseingriffe minimiert werden können. Dies umfasst die Prüfung zentraler Kompetenzen, die Aufstockung des Personals und der Ausrüstung in den Gesundheitsämtern, der Kapazitäten und Ressourcen im Gesundheitssektor sowie die Optimierung der Beschaffung von Impfstoffen und Tests, um nur einige der unmittelbar offenbar gewordenen Problematiken zu benennen.

[91] Vgl. Giesberts/ Gayger/ Weyand NVwZ 2020, 423.
[92] Vgl. Goldhammer/ Neuhöfer NVwZ 2020, 217.
[93] Vgl. Klafki JuS 2020, 515.

Quellenverzeichnis

Literaturverzeichnis

1. Giesberts, Ludger /Gayger, Michael /Weyand, Philip, COVID-19-Hoheitliche Befugnisse, Rechte Betroffener und staatliche Hilfen Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht (NVwZ) 2020, S. 417-423.

2. Goldhammer, Michael /Neuhöfer, Stefan, Grundrechte in der Pandemie, in Juristische Schulung (JuS) 2020, S. 212-217.

3. Greve, Holger, Infektionsschutzrecht in der Pandemielage – Der neue § 28 a IfSG, in Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht (NVwZ) 2020, S. 1786-1792.

4. Klafki, Annika, Verwaltungsrechtliche Anwendungsfälle im Kontext der Covid-19-Pandemie, in: Juristische Schulung (JuS), 2020 S. 511-515.

5. Schmitz, Holger /Neubert, Carl-Wendelin, Praktische Konkordanz in der Covid-Krise, in Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht (NVwZ), 2020 S. 666 - 671.

Gesetzesverzeichnis

1. Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 100-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, das zuletzt durch Artikel 1 u. 2 Satz 2 des Gesetzes vom 29. September 2020 (BGBl. I S. 2048) geändert worden ist (GG)

2. Bürgerliches Gesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 2. Januar 2002 (BGBl. I S. 42, 2909; 2003 I S. 738), das zuletzt durch Artikel 10 des Gesetzes vom 30. März 2021 (BGBl. I S. 607) geändert worden ist (BGB)

3. Gesetz zur Verhütung und Bekämpfung von Infektionskrankheiten beim Menschen (IfSG) vom 20. Juli 2000 (BGBl. I S. 1045), in der Fassung vom 19. November 2020, BGBl. I S. 2397

4. Gesetz zur Verhütung und Bekämpfung von Infektionskrankheiten beim Menschen (IfSG) vom 20. Juli 2000 (BGBl. I S. 1045), in der Fassung vom 27. März 2020, BGBl. I S. 587

Verzeichnis der Verordnungen

1. Verordnung des Sächsischen Staatsministeriums für Soziales und Gesellschaftlichen Zusammenhalt zum Schutz vor dem Coronavirus SARS-CoV-2 und COVID-19
   (SächsCoronaSchVO) vom 11. Dezember 2020, SächsGVBl. 2020, 686

2. Verordnung des Sächsischen Staatsministeriums für Soziales und Gesellschaftlichen Zusammenhalt zum Schutz vor dem Coronavirus SARS-CoV-2 und COVID-19
   (SächsCoronaSchVO) vom 05. März 2021, SächsGVBl. 2021, 287

3. Verordnung des Sächsischen Staatsministeriums für Soziales und Gesellschaftlichen Zusammenhalt zum Schutz vor dem Coronavirus SARS-CoV-2 und COVID-19
   (SächsCoronaSchVO) vom 29. März 2021, SächsGVBl. 2021, 334

4. Verordnung der Sächsischen Staatsregierung und des Sächsischen Staatsministeriums für Soziales und Gesellschaftlichen Zusammenhalt zur Regelung der Zuständigkeiten nach dem Infektionsschutzgesetz und für die Kostenerstattung für Impfungen und andere Maßnahmen der Prophylaxe (IfSGZuVO) vom 9. Januar 2019, SächsGVBl. 2019, 83

5. Bayerische Verordnung über Infektionsschutzmaßnahmen anlässlich der Corona-Pandemie (BayIfSMV) vom 27. März 2020, BayMBl. 2020, S. Nr. 158

6. Landesverordnung zu Quarantänemaßnahmen für Ein- und Rückreisende zur Bekämpfung des Coronavirus des Landes Schleswig-Holstein (CoronaVQuarV SH 6) vom 01. September 2020, GVOBl. 2020, 571

7. Landesverordnung zur Änderung der Corona-Quarantäneverordnung und der Corona-Bekämpfungsverordnung vom 08. Oktober 2020, GVOBl. 2020, 748

8. Verordnung zum Schutz vor Neuinfizierungen mit dem Coronavirus SARS-CoV-2 (CoronaSchVO) vom 5. März 2021, GV. NRW. 2021, 216

9. Verordnung zur Bekämpfung der Corona-Pandemie (VO-CP) vom 30. März 2020, Amtsblatt (des Saarlandes) I 2020, 196B

Urteilsverzeichnis

1. Bayerischer Verwaltungsgerichtshof, Beschluss vom 27. April 2020 - AZ.: 20 NE 20.793 –, juris
2. BGH, Urteil vom 12. März 1987 - AZ.: III ZR 216/85 –, BGHZ 100, 136-147.
3. BGH, Urteil vom 18. September 1986 - AZ.: III ZR 83/85 –, BGHZ 98, 341-353.
4. BGH, Urteil vom 26. Januar 1984 - AZ.: III ZR 216/82 –, BGHZ 90, 17-33.
5. BGH, Urteil vom 28. Juni 1984 - AZ.: III ZR 35/83 –, BGHZ 92, 34-54.
6. BVerfG, Ablehnung einstweilige Anordnung vom 29. April 2020 - AZ.: 1 BvQ 47/20 –, juris ECLI:DE:BVerfG:2020:qk20200429.1bvq004720
7. BVerfG, Beschluss vom 02. März 1999 - AZ.: 1 BvL 7/91 –, BVerfGE 100, 226-248.
8. BVerfG, Beschluss vom 07. Dezember 2004 – AZ.: 1 BvR 1804/03 –, juris ECLI:DE:BVerfG:2004:rs20041207.1bvr180403
9. BVerfG, Beschluss vom 07. Februar 2012 – AZ.: 1 BvL 14/07 –, BVerfGE 130, 240-262.
10. BVerfG, Beschluss vom 07. Juli 1971 – AZ.: 1 BvR 765/66 –, BVerfGE 31, 229-248.
11. BVerfG, Beschluss vom 08. August 1978 – AZ.: 2 BvL 8/77 –, BVerfGE 49, 89-147.
12. BVerfG, Beschluss vom 08. März 1988 – AZ.: 1 BvR 1092/84 –, BVerfGE 78, 58-77.
13. BVerfG, Beschluss vom 09. Januar 1991 – AZ.: 1 BvR 929/89 –, BVerfGE 83, 201-216.
14. BVerfG, Beschluss vom 10. Februar 1987 – AZ.: 1 BvL 15/83 –, BVerfGE 74, 203-218.
15. BVerfG, Beschluss vom 12. Juni 1990 – AZ.: 1 BvR 355/86 –, BVerfGE 82, 209-236
16. BVerfG, Beschluss vom 12. Oktober 1977 – AZ.: 1 BvR 216/75 –, BVerfGE 46, 120-160.
17. BVerfG, Beschluss vom 14. Juli 1981 – AZ.: 1 BvL 24/78 –, BVerfGE 58, 137-152.

18. BVerfG, Beschluss vom 14. März 2006 – AZ.: 1 BvR 2087/03 –, BVerfGE 115, 205-259.
19. BVerfG, Beschluss vom 15. Juli 1981 – AZ.: 1 BvL 77/78 –, BVerfGE 58, 300-353.
20. BVerfG, Beschluss vom 15. Juli 1998 – AZ.: 1 BvR 1554/89 –, BVerfGE 98, 365-403.
21. BVerfG, Beschluss vom 18. Februar 1970 – AZ.: 2 BvR 531/68 –, BVerfGE 28, 36-50.
22. BVerfG, Beschluss vom 18. Juli 2012 – AZ.: 1 BvL 16/11 –, BVerfGE 132, 179-194.
23. BVerfG, Beschluss vom 18. Mai 1988 – AZ.: 2 BvR 579/84 –, BVerfGE 78, 205-214.
24. BVerfG, Beschluss vom 20. Oktober 1981 – AZ.: 1 BvR 640/80 –, BVerfGE 58, 257-283.
25. BVerfG, Beschluss vom 21. Juli 2010 – AZ.: 1 BvR 611/07 –, BVerfGE 126, 400-433.
26. BVerfG, Beschluss vom 21. Juni 2011 – AZ.: 1 BvR 2035/07 –, BVerfGE 129, 49-78.
27. BVerfG, Beschluss vom 22. Mai 2001 - AZ.: 1 BvR 1512/97 –, BVerfGE 104, 1-13.
28. BVerfG, Beschluss vom 26. Juni 2002 - AZ.: 1 BvR 670/91 –, BVerfGE 105, 279-312.
29. BVerfG, Beschluss vom 26. Mai 1993 – AZ.: 1 BvR 208/93 –, BVerfGE 89, 1-14.
30. BVerfG, Beschluss vom 26. Oktober 2004 – AZ.: 2 BvR 955/00 –, BVerfGE 112, 1-49.
31. BVerfG, Beschluss vom 29. April 1981 – AZ.: 1 BvL 11/78 –, BVerfGE 57, 107-117.
32. BVerfG, Beschluss vom 30. Mai 1973 – AZ.: 2 BvL 4/73 –, BVerfGE 35, 185-192.
33. BVerfG, Einstweilige Anordnung vom 29. April 2020 - AZ.: 1 BvQ 44/20 –, juris
34. BVerfG, Nichtannahmebeschluss vom 13. Mai 2020 - AZ.: 1 BvR 1021/20 –, juris ECLI:DE:BVerfG:2020:rk20200513.1bvr102120
35. BVerfG, Urteil vom 01. März 1979 – AZ.: 1 BvR 532/77 –, BVerfGE 50, 290-381.
36. BVerfG, Urteil vom 06. Dezember 2016 – AZ.: 1 BvR 2821/11 –, BVerfGE 143, 246-396.

37. BVerfG, Urteil vom 06. Dezember 2016 – AZ.: 1 BvR 2821/11 –, BVerfGE 143, 246-396.
38. BVerfG, Urteil vom 11. Juni 1958 – AZ.: 1 BvR 596/56 –, BVerfGE 7, 377-444.
39. BVerfG, Urteil vom 14. Februar 1989 – AZ.: 1 BvR 1131/87 –, BVerfGE 79, 283-292.
40. BVerfG, Urteil vom 17. Dezember 2013 – AZ.: 1 BvR 3139/08 –, BVerfGE 134, 242-357.
41. BVerfG, Urteil vom 17. Februar 1998 – AZ.: 1 BvF 1/91 –, BVerfGE 97, 228-270.
42. BVerfG, Urteil vom 20. Juli 1954 – AZ.: 1 BvR 459/52 –, BVerfGE 4, 7-27.
43. BVerfG, Urteil vom 23. November 1999 - AZ.: 1 BvF 1/94 –, BVerfGE 101, 239-274.
44. BVerfG, Urteil vom 23. Oktober 1951 - AZ.: 2 BvG 1/51 –, BVerfGE 1, 14-66.
45. BVerfG, Urteil vom 28. Februar 1980 – AZ.: 1 BvL 17/77 –, BVerfGE 53, 257-313.
46. BVerfG, Urteil vom 30. Juli 2008 – AZ.: 1 BvR 3262/07 –, BVerfGE 121, 317-388.
47. BVerwG, Urteil vom 06. Februar 1975 – AZ.: II C 68.73 –, BVerwGE 47, 330-379.
48. BVerwG, Urteil vom 10. Mai 1955 – AZ.: I C 143.53 –, BVerwGE 2, 89-95.
49. BVerwG, Urteil vom 15. Februar 1990 – AZ.: 4 C 47/89 –, juris
50. Hessischer Verwaltungsgerichtshof, Beschluss vom 12. November 2020 – AZ.: 8 B 2701/20.N –, juris ECLI:DE:VGHHE:2020:1112.8B2701.20.N.00
51. Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen, Beschluss vom 26. März 2021 – AZ.: 1 B 112/21 –, juris Ecli: E-CLI:DE:OVGHB:2021:0326.1B112.21.00
52. Oberverwaltungsgericht des Saarlandes, Beschluss vom 22. April 2020 – AZ.: 2 B 130/20 –, juris ECLI:DE:OVGSL:2020:0422.2B130.20.00
53. Oberverwaltungsgericht des Saarlandes, Beschluss vom 22. April 2020 – AZ.: 2 B 130/20 –, juris ECLI:DE:OVGSL:2020:0422.2B130.20.00
54. Oberverwaltungsgericht des Saarlandes, Beschluss vom 22. April 2020 – AZ.: 2 B 130/20 –, juris ECLI:DE:OVGSL:2020:0422.2B130.20.00
55. Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 08. Juli 2020 – AZ.: 13 B 870/20.NE –, juris E-CLI:DE:OVGNRW:2020:0708.13B870.20NE.0

56. Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 29. April 2020 – AZ.: 13 B 512/20.NE –, juris ECLI:DE:OVGNRW:2020:0429.13B512.20NE.00
57. Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 19. März 2021 – AZ.: 13 B 252/21.NE –, juris ECLI:DE:OVGNRW:2021:0319.13B252.21NE.00
58. Oberverwaltungsgericht für das Land Schleswig-Holstein, Beschluss vom 23. Oktober 2020 – AZ.: 3 MR 47/20 –, juris ECLI:DE:OVGSH:2020:1023.3MR47.20.00
59. Oberverwaltungsgericht für das Land Schleswig-Holstein, Beschluss vom 23. Oktober 2020 – AZ.: 3 MR 47/20 –, juris ECLI:DE:OVGSH:2020:1023.3MR47.20.00
60. OVG Lüneburg, Beschluss vom 14. Mai 2020 – AZ.: 13 MN 156/20 –, juris ECLI:DE:OVGNI:2020:0514.13MN156.20.00
61. OVG Lüneburg, Beschluss vom 23. April 2020 – AZ.: 13 MN 109/20 –, juris ECLI:DE:OVGNI:2020:0423.13MN109.20.00
62. OVG Lüneburg, Beschluss vom 24. August 2020 – AZ.: 13 MN 297/20 –, juris ECLI:DE:OVGNI:2020:0824.13MN297.20.00
63. OVG Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 8. Juni 2020, Az.: 13 B 870/20.NE -, juris
64. Sächsisches Oberverwaltungsgericht, Beschluss vom 02. Februar 2021 – AZ.: 3 B 8/21 –, juris ECLI:DE:OVGSN:2021:0202.3B8.21.00
65. Sächsisches Oberverwaltungsgericht, Beschluss vom 07. Januar 2021 – AZ.: 3 B 424/20 –, juris ECLI:DE:OVGSN:2021:0107.3B424.20.00
66. Sächsisches Oberverwaltungsgericht, Beschluss vom 22. Dezember 2020 – AZ.: 3 B 438/20 –, juris ECLI:DE:OVGSN:2020:1222.3B438.20.00
67. VG Hamburg, Beschluss vom 10. November 2020 – AZ.: 13 E 4550/20 –, juris
68. VG Hamburg, Beschluss vom 23. Oktober 2020 – AZ.: 7 E 4337/20 –, juris ECLI:DE:VGHH:2020:1023.7E4337.20.00

Verzeichnis der Bundestagsprotokolle

1. 19/154 19169C. – Plenarprotokoll des Bundestages (BT-PlPr), v. 25. März 2020,
   Nr. 19/154 S. 19117-19199.
2. 19/191 24109C. Plenarprotokoll des Bundestages (BT-PlPr), v. 18. November 2020, Nr. 19/191 S. 24041-24186.

Eidesstattliche Erklärung

Ich erkläre hiermit an Eides Statt, dass ich die vorliegende Arbeit selbstständig und ohne Benutzung anderer als der angegebenen Hilfsmittel angefertigt habe.
Die aus fremden Quellen direkt oder indirekt übernommenen Gedanken sind als solche kenntlich gemacht.
Die gedruckte und digitalisierte Version der Diplomarbeit sind identisch.
Die Arbeit wurde bisher in gleicher oder ähnlicher Form keiner anderen Prüfungsbehörde vorgelegt und auch noch nicht veröffentlicht.

Dresden, 12. April 2021 Konstantin Rose