



Vf. 110-VII-20

München, 18. Dezember 2020

**Keine Außervollzugsetzung der nächtlichen Ausgangssperre in der Elften Bayerischen Infektionsschutzmaßnahmenverordnung**

## **Pressemitteilung**

zur

**Entscheidung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs  
vom 17. Dezember 2020**

**In der Entscheidung vom 17. Dezember 2020 hat der Bayerische Verfassungsgerichtshof es abgelehnt, die nächtliche Ausgangssperre in § 3 der Elften Bayerischen Infektionsschutzmaßnahmenverordnung (11. BayIfSMV) vom 15. Dezember 2020 (BayMBI 737, BayRS 2126-1-15-G) durch einstweilige Anordnung außer Vollzug zu setzen.**

1. Die vom Bayerischen Staatsministerium für Gesundheit und Pflege erlassene Elfte Bayerische Infektionsschutzmaßnahmenverordnung enthält in § 3 folgende Regelung:

Landesweit ist von 21 Uhr bis 5 Uhr der Aufenthalt außerhalb einer Wohnung untersagt, es sei denn dies ist begründet aufgrund

1. eines medizinischen oder veterinärmedizinischen Notfalls oder anderer medizinisch unaufschiebbarer Behandlungen,
2. der Ausübung beruflicher oder dienstlicher Tätigkeiten oder unaufschiebbarer Ausbildungszwecke,
3. der Wahrnehmung des Sorge- und Umgangsrechts,

Entscheidungstext im Internet:

[https://www.bayern.verfassungsgerichtshof.de/bayverfgh/rechtsprechung/ausgewaehlte\\_entscheidungen.php](https://www.bayern.verfassungsgerichtshof.de/bayverfgh/rechtsprechung/ausgewaehlte_entscheidungen.php)

4. der unaufschiebbaren Betreuung unterstützungsbedürftiger Personen und Minderjähriger,
5. der Begleitung Sterbender,
6. von Handlungen zur Versorgung von Tieren oder
7. von ähnlich gewichtigen und unabweisbaren Gründen.

Der Antragsteller macht geltend, diese Regelung greife in unverhältnismäßiger Weise in die Grundrechte der Freiheit der Person (Art. 102 Abs. 1 BV) und der Freizügigkeit (Art. 109 Abs. 1 Satz 1 BV) ein, sei „inkonsequent“ und „paradox“ sowie „unter gleichheitsrechtlichen Gesichtspunkten jedenfalls bedenklich“. Zugleich will er mit einem Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung erreichen, dass die Vorschrift sofort außer Vollzug gesetzt wird.

2. Der Verfassungsgerichtshof hat den Erlass einer einstweiligen Anordnung abgelehnt.

a) Bei der im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes gebotenen überschlägigen Prüfung kann weder von offensichtlichen Erfolgsaussichten noch von einer offensichtlichen Aussichtslosigkeit des § 3 11. BayIfSMV betreffenden Hauptantrags im Popularklageverfahren ausgegangen werden.

aa) Infolge des im Vergleich zur Fachgerichtsbarkeit eingeschränkten Prüfungsumfangs des Verfassungsgerichtshofs lässt sich nicht feststellen, dass § 3 11. BayIfSMV wegen des Fehlens einer ausreichenden Ermächtigungsgrundlage oder wegen einer Abweichung von den Vorgaben der bundesrechtlichen Ermächtigung gegen das Rechtsstaatsprinzip der Bayerischen Verfassung (Art. 3 Abs. 1 Satz 1 BV) verstößt. Es ist weder offensichtlich, dass die vom Ordnungsgeber herangezogenen Rechtsgrundlagen (§ 32 Satz 1 i. V. m. § 28 Abs. 1, §§ 28 a, 29, 30 Abs. 1 Satz 2 des Bundesinfektionsschutzgesetzes – IfSG) ihrerseits verfassungswidrig wären, noch dass die Ermächtigungsgrundlage im Hinblick auf ihre Reichweite die angegriffene Bestimmung nicht trüge. Insbesondere ist davon auszugehen, dass die Maßnahme in § 3 11. BayIfSMV („Nächtliche Ausgangssperre“) eine „Ausgangsbeschränkung“ im öffentlichen Raum im Sinn des § 28 a Abs. 1 Nr. 3 IfSG darstellt.

bb) Ebenso wenig ist festzustellen, dass § 3 11. BayIfSMV offensichtlich ein Freiheitsgrundrecht der Bayerischen Verfassung verletzt.

Es steht außer Frage, dass Vorschriften der Elften Bayerischen Infektionsschutzmaßnahmenverordnung – zum Teil ganz erheblich – in den Schutzbereich von Freiheitsgrundrechten der Bayerischen Verfassung eingreifen. Das macht die Maßnahmen aber nicht von vornherein verfassungswidrig. Für eine Rechtfertigung von Grundrechtseingriffen sprechen angesichts der Gefahren, die ein ungehindertes Infektionsgeschehen für Leib und Leben der Menschen und die Leistungsfähigkeit des Gesundheitssystems mit sich bringen kann, gute Gründe.

Das Grundrecht auf Freiheit der Person (Art. 102 Abs. 1 BV) ist nicht einschlägig. Eine – auch bußgeldbewehrte – Pflicht, die Wohnung nicht ohne bestimmte Gründe zu verlassen, fällt nicht in den Schutzbereich dieses Rechts.

Das Grundrecht auf Freizügigkeit (Art. 109 Abs. 1 BV), welches nur innerhalb der Schranken der allgemeinen Gesetze gewährleistet ist, ist ebenso wenig offensichtlich verletzt. Hintergrund der mit der Elften Bayerischen Infektionsschutzmaßnahmenverordnung teilweise erheblich verschärften Bestimmungen ist eine besorgniserregende Entwicklung des Infektionsgeschehens. Es ist nicht erkennbar, dass dem Normgeber, der nach Art. 99 Satz 2 Halbsatz 2 BV verpflichtet ist, die personellen und sachlichen Kapazitäten des Gesundheitssystems zu schützen, mildere, aber gleichermaßen wirksame Mittel zur Verfügung gestanden hätten, um in den geregelten Bereichen die Infektionsgefahr zu minimieren und damit der weiteren Ausbreitung der Pandemie entgegenzuwirken. Ferner ist jedenfalls nicht offensichtlich, dass die durchaus erheblichen Beeinträchtigungen, die durch § 3 11. BayIfSMV bewirkt werden, in der Abwägung zu dem hohen Schutzgut von Leben und Gesundheit einer Vielzahl von Menschen außer Verhältnis stünden. Hierbei ist zu berücksichtigen, dass der Verordnungsgeber in § 3 Nrn. 1 bis 6 11. BayIfSMV ausdrücklich Ausnahmen und mit der Anführung von „ähnlich gewichtigen und unabweisbaren Gründen“ (Nr. 7) eine Generalklausel normiert hat, die Härtefälle verhindern kann. Außerdem ermöglicht § 26 11. BayIfSMV, dass Kreisverwaltungsbehörden im Einvernehmen mit der zuständigen Regierung erleichternde Abweichungen von den Bestimmungen dieser Ver-

ordnung durch Allgemeinverfügung zulassen, wenn in einem Landkreis oder einer kreisfreien Stadt der Inzidenzwert von 50 Neuinfektionen mit dem Coronavirus je 100.000 Einwohner innerhalb von sieben Tagen nicht überschritten wird und die Entwicklung des Inzidenzwerts eine sinkende Tendenz hat.

cc) Dass der Verordnungsgeber offensichtlich gegen den Gleichheitssatz (Art. 118 Abs. 1 BV) verstoßen hätte, ist nicht festzustellen. Insbesondere führen die Einwände, wonach Menschen je nach beruflicher Tätigkeit, Auslastung im Alltag und Schlafrhythmus unterschiedlich hart von der „Ausgangssperre“ betroffen würden, nicht offensichtlich zu einer verfassungswidrigen Ungleichbehandlung.

b) Bei der demnach gebotenen Folgenabwägung überwiegen die gegen den Erlass einer einstweiligen Anordnung sprechenden Gründe. Auch wenn § 3 11. BayIfSMV gegenüber früheren Verordnungen teilweise erhebliche Verschärfungen enthält, müssen die Belange der von der Vorschrift Betroffenen gegenüber der fortbestehenden und in jüngerer Zeit wieder erheblich gestiegenen Gefahr für Leib und Leben einer Vielzahl von Menschen bei gleichzeitig drohender Überforderung der personellen und sachlichen Kapazitäten des Gesundheitssystems zurücktreten. Eine vorläufige Außerkraftsetzung einer einzelnen Verordnungsbestimmung würde die praktische Wirksamkeit des vom Verordnungsgeber verfolgten Gesamtkonzepts beeinträchtigen.

Bayerischer Verfassungsgerichtshof

