

Entscheidung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs
vom 21. Oktober 2020
über die Popularklage
– hier: Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung –
des Herrn M. B. in M.

auf Feststellung der Verfassungswidrigkeit

1. der § 1 Abs. 1 Sätze 1 und 2, § 2 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Satz 1, Abs. 4 und 5, § 5 Abs. 3 und § 7 Nr. 9 der Zweiten Bayerischen Infektionsschutzmaßnahmenverordnung (2. BayIfSMV) vom 16. April 2020 (GVBl S. 214, BayRS 2126-1-5-G), die zuletzt durch Verordnung vom 28. April 2020 (BayMBl Nr. 225) geändert worden ist,
2. der Dritten Bayerischen Infektionsschutzmaßnahmenverordnung (3. BayIfSMV) vom 1. Mai 2020 (BayMBl Nr. 239, BayRS 2126-1-7-G),
3. der Vierten Bayerischen Infektionsschutzmaßnahmenverordnung (4. BayIfSMV) vom 5. Mai 2020 (BayMBl Nr. 240, BayRS 2126-1-8-G), die zuletzt durch Verordnung vom 20. Mai 2020 (BayMBl Nr. 287) geändert worden ist,
4. der Siebten Bayerischen Infektionsschutzmaßnahmenverordnung (7. BayIfSMV) vom 1. Oktober 2020 (BayMBl Nr. 562, BayRS 2126-1-11-G), die zuletzt durch Verordnung vom 18. Oktober 2020 (BayMBl Nr. 589) geändert worden ist

Aktenzeichen: Vf. 26-VII-20

Leitsatz:

Keine Außervollzugsetzung der Regelungen zur Erfassung von Kontaktdaten in der Siebten Bayerischen Infektionsschutzmaßnahmenverordnung.

Entscheidung:

Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung wird abgewiesen.

Gründe:

I.

- 1 1. Der Antragsteller wendet sich mit seiner am 20. April 2020 erhobenen und seitdem mehrfach erweiterten Popularklage unter anderem gegen die Siebte Bayerische Infektionsschutzmaßnahmenverordnung (7. BayIfSMV) vom 1. Oktober 2020 (BayMBI Nr. 562, BayRS 2126-1-11-G), die zuletzt durch Verordnung vom 18. Oktober 2020 (BayMBI Nr. 589) geändert worden ist. Mit seiner Klageerweiterung vom 5. Oktober 2020 greift er insbesondere die Bestimmungen der § 5 Abs. 3 Nr. 5, § 13 Abs. 1, 4 Satz 1 Nr. 6, § 14 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5, § 15 Abs. 1, 2 Satz 1 Nr. 5 Halbsatz 1, § 23 Abs. 2 Satz 1, Abs. 3 Satz 1 jeweils in Verbindung mit § 4 Abs. 1 und § 24 Nrn. 3, 11, 12 und 13 7. BayIfSMV an, die die Erfassung von Kontaktdaten bei Veranstaltungen, Tagungen, Kongressen, Messen und Ausstellungen sowie beim Besuch von Gastronomie- und Beherbergungsbetrieben regeln. Er beantragt, die genannten Bestimmungen im Weg einer einstweiligen Anordnung außer Vollzug zu setzen. § 4 7. BayIfSMV und die weiteren angegriffenen Vorschriften lauten:

§ 4

Kontaktdatenerfassung

(1) ¹Soweit nach dieser Verordnung oder aufgrund von Schutz- und Hygienekonzepten nach dieser Verordnung zum Zweck der Kontaktpersonenermittlung im Fall einer festgestellten Infektion mit dem Coronavirus SARS-CoV-2 Kontaktdaten erhoben werden, sind jeweils Namen und Vornamen, eine sichere Kontaktinformation (Telefonnummer, E-Mail-Adresse oder Anschrift) sowie der Zeitraum des Aufenthaltes zu dokumentieren. ²Die Dokumentation ist so zu verwahren, dass Dritte sie nicht unbefugt einsehen können und die Daten vor unrechtmäßiger Verarbeitung und vor unbeabsichtigtem Verlust oder unbeabsichtigter Veränderung geschützt sind. ³Die Daten sind nach Ablauf eines Monats zu löschen. ⁴Werden gegenüber dem zur Erhebung Verpflichteten Kontaktdaten angegeben, müssen sie wahrheitsgemäß sein.

(2) ¹Behörden, Gerichte und Stellen, die Aufgaben im öffentlichen Interesse erfüllen oder in Ausübung öffentlicher Gewalt handeln, können im

Rahmen des Zutritts zu den jeweiligen Gebäuden oder Räumlichkeiten ebenfalls personenbezogene Daten nach Abs. 1 Satz 1 erheben. ²Abs. 1 Satz 2 bis 4 gilt entsprechend.

(3) ¹Die nach Abs. 1 dokumentierten Daten sind den zuständigen Gesundheitsbehörden auf deren Verlangen hin zu übermitteln, soweit dies zur Kontaktpersonenermittlung erforderlich ist. ²Eine anderweitige Verwendung der Daten ist unzulässig. ³Die Befugnisse der Strafverfolgungsbehörden bleiben unberührt.

§ 5 Veranstaltungen

...

(3) Soweit sonstige Veranstaltungen oder Versammlungen nach besonderen Regelungen dieser Verordnung zulässig sind und hierzu auf diese Bestimmung verweisen, gilt für diese Veranstaltungen oder Versammlungen Folgendes:

...

5. Der Veranstalter hat die Kontaktdaten der Teilnehmer nach Maßgabe von § 4 Abs. 1 zu erheben.

...

§ 13 Gastronomie

(1) Gastronomiebetriebe jeder Art sind nur nach Maßgabe der folgenden Absätze zulässig.

...

(4) ¹Zulässig ist im Übrigen die Abgabe von Speisen und Getränken zum Verzehr an Ort und Stelle unter folgenden Voraussetzungen:

...

6. Der Betreiber hat die Kontaktdaten der Gäste nach Maßgabe von § 4 Abs. 1 zu erheben.

...

§ 14 Beherbergung

(1) ¹Der Betrieb von Hotels, Beherbergungsbetrieben, Schullandheimen, Jugendherbergen, Campingplätzen und die Zurverfügungstellung sonstiger Unterkünfte jeder Art ist nur unter folgenden Voraussetzungen zulässig:

...

5. Der Betreiber hat die Kontaktdaten der Gäste nach Maßgabe von § 4 Abs. 1 zu erheben.

...

§ 15 Tagungen, Kongresse und Messen

(1) ¹Für Tagungen, Kongresse und vergleichbare Veranstaltungen, die beruflich oder dienstlich veranlasst sind, gilt § 5 Abs. 3. ²Für ein kulturelles Begleitprogramm gilt § 23 Abs. 2 Satz 1 bis 3 entsprechend. ³Bei Veranstaltungen mit zugewiesenen und gekennzeichneten Sitzplätzen können die Teilnehmergrenzen nach § 5 Abs. 3 Nr. 2 überschritten werden, wenn nicht mehr als ein Besucher je 10 m² Veranstaltungsfläche zugelassen wird.

(2) ¹Messen und Ausstellungen nach den §§ 64 und 65 der Gewerbeordnung sind nur unter folgenden Voraussetzungen zulässig:

...

5. Für alle Aussteller, Besucher und Dienstleister auf dem Gelände erfolgt eine verpflichtende Registrierung nach Maßgabe von § 4 Abs. 1; ...

§ 23 Kulturstätten

...

(2) ¹Für kulturelle Veranstaltungen in Theatern, Konzerthäusern, auf sonstigen Bühnen und im Freien sowie die dafür notwendigen Proben und anderen Vorbereitungsarbeiten gilt § 5 Abs. 3. ...

(3) ¹Für Kinos gilt § 5 Abs. 3 entsprechend mit der Maßgabe, dass dem Schutz- und Hygienekonzept das von den Staatsministerien für

Gesundheit und Pflege und für Digitales bekannt gemachte Rahmenkonzept zu-grunde zu legen ist. ...

§ 24 Ordnungswidrigkeiten

Ordnungswidrig im Sinne des § 73 Abs. 1 a Nr. 24 IfSG handelt, wer vorsätzlich oder fahrlässig

...

3. entgegen § 4 Abs. 1 Satz 4 falsche Kontaktdaten angibt,

...

11. entgegen § 13 einen Gastronomiebetrieb öffnet, ohne den dort genannten Pflichten nachzukommen oder nicht sicherstellt, dass das Personal der Maskenpflicht nachkommt,

12. entgegen § 14 Unterkünfte zur Verfügung stellt, ohne den dort genannten Pflichten nachzukommen, oder nicht sicherstellt, dass das Personal der Maskenpflicht nachkommt,

13. entgegen § 15 Tagungen, Kongresse, Messen oder Ausstellungen durchführt,

...

- 2 2. Der Antragsteller macht geltend, durch die bußgeldbewehrte Pflicht zur wahrheitsgemäßen Angabe von Vornamen, Nachnamen und Kontaktdaten werde in das durch Art. 100, 101 BV geschützte Recht auf informationelle Selbstbestimmung eingegriffen. Die Verpflichtung, bei der Ausübung bestimmter Aktivitäten bzw. beim Aufsuchen bestimmter Orte Kontaktdaten angeben zu müssen, beeinträchtigt das Recht jedes Einzelnen, selbst zu entscheiden, wann und innerhalb welcher Grenzen personenbezogene Daten offenbart werden. Dies gelte unabhängig davon, ob die Daten analog oder in digitalisierter Form erhoben würden. Dem Eingriff stehe auch nicht entgegen, dass es den Betroffenen grundsätzlich freistehe, ob sie Örtlichkeiten aufsuchten, an denen Kontaktdaten zu erheben seien.

- 3 Die angegriffenen Bestimmungen verstießen schon deshalb gegen die Verfassung, weil sie nicht auf einer ausreichenden Ermächtigungsgrundlage beruhten. Der Eingriff in das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung wiege so schwer, dass er nur durch ein parlamentarisches Gesetz gerechtfertigt werden könne, das Inhalt, Umfang und Grenzen der Datenerfassung detailliert vorgebe. Es fehle an einer Regelung, die den Gesundheitsbehörden den Datenzugriff zum Zweck der Kontaktverfolgung ermögliche. Nach dem Prinzip der Doppeltür reiche es nicht aus, wenn Stellen, die Kontaktdaten erheben, zu deren Herausgabe verpflichtet würden. Vielmehr sei zusätzlich eine Rechtsgrundlage erforderlich, die den Gesundheitsbehörden eine Anforderung und Auswertung der Daten erlaube.
- 4 Die angegriffenen Vorschriften verstießen zudem gegen das Verhältnismäßigkeitsgebot. Der Eingriff habe erhebliches Gewicht, weil er alle Einwohner des Freistaates Bayern erfasse und die Datenerhebung ohne individuellen Anlass erfolge. Die anlasslose Datenerhebung sei nicht erforderlich. Das Ziel, Infektionsketten frühzeitig zu unterbrechen, könne ebenso gut erreicht werden, wenn man tatsächlich positiv getestete Personen nachträglich befrage, welche Personen sie in den letzten Tagen gesehen hätten. Die angegriffenen Bestimmungen seien letztlich wirkungslos, weil die Gesundheitsbehörden nicht über das für eine effektive Rückverfolgung erforderliche Personal verfügten. Zudem wäre es als milderer Mittel anzusehen, wenn die Kontaktdatenerhebung auf geschlossene Räume reduziert würde. Die vorgesehene Speicherung der Kontaktdaten über einen Zeitraum von vier Wochen sei unverhältnismäßig. Für eine Speicherdauer von mehr als zwei Wochen gebe es keinen Grund.
- 5 Die angegriffenen Vorschriften genügten auch nicht den Anforderungen des Bestimmtheitsgebots. Ob ein bestimmtes Verhalten als Ordnungswidrigkeit verfolgt werden könne, erschließe sich für den Normadressaten erst, wenn er lange Paragraphenketteln nachvollziehe.
- 6 Der Antragsteller rügt außerdem einen Verstoß der beanstandeten Regelungen gegen den Gleichheitssatz des Art. 118 Abs. 1 BV. Es sei nicht nachvollziehbar,

weshalb die Pflicht zur Angabe von Kontaktdaten für Teilnehmer an politischen Veranstaltungen gelte, während Gottesdienstbesucher ihre Daten nicht angeben müssten. Ebenso unverständlich sei es, dass bei innerdeutschen Fernreisen mit der Bahn keine Kontaktdaten erfasst würden, während bei zweitägigen Flusskreuzfahrten die Verpflichtung zur Angabe von Kontaktdaten bestehe.

- 7 3. Die Bayerische Staatsregierung hält den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung für unbegründet.

- 8 Der bayerische Normgeber habe die angegriffenen Bestimmungen der Siebten Bayerischen Infektionsschutzmaßnahmenverordnung in verfassungsrechtlich nicht zu beanstandender Weise auf § 32 Satz 1 i. V. m. § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG gestützt. Da es sich insoweit um eine bundesrechtliche Ermächtigungsgrundlage handle, sei im Popularklageverfahren lediglich am Maßstab des Art. 3 Abs. 1 Satz 1 BV (Rechtsstaatsgebot) zu prüfen, ob der Normgeber offensichtlich den Bereich der Rechtsordnung des Bundes verlassen und Landesrecht eindeutig ohne Rechtsetzungsbefugnis geschaffen habe. Dies sei zu verneinen. Dass der Verfassungsgerichtshof des Saarlandes in einem Beschluss vom 28. August 2020 (NVwZ 2020, 1513) § 32 Satz 1 i. V. m. § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG nicht als ausreichende Ermächtigungsgrundlage für eine in Art. 2 Satz 2 der Saarländischen Verfassung (Recht auf informationelle Selbstbestimmung) eingreifende Rechtsverordnung angesehen habe, besage nicht, dass die angegriffenen Vorschriften der Siebten Bayerischen Infektionsschutzmaßnahmenverordnung gegen das Rechtsstaatsgebot der Bayerischen Verfassung verstießen. Dabei sei zu berücksichtigen, dass der Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg (Beschluss vom 25. Juni 2020 – 1 S 1739/20) und das Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen (Beschluss vom 23. Juni 2020 – 13 B 695/20.NE) – anders als der Verfassungsgerichtshof des Saarlandes – § 32 Satz 1 i. V. m. § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG nach vorläufiger Prüfung in Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes als ausreichende Ermächtigungsgrundlage für einen Eingriff in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung angesehen hätten.

- 9** Die angegriffenen Regelungen zur Kontaktdatenerfassung verstießen nicht gegen das Verhältnismäßigkeitsgebot. Die Kontaktdatennachverfolgung stelle einen wesentlichen Baustein zur Eindämmung der in den letzten Wochen mit verstärkter Dynamik um sich greifenden Pandemie dar. Die Wirksamkeit dieser durch die Kontaktdatenerfassung ermöglichten Maßnahme sei nach der fachlichen Einschätzung des Robert-Koch-Instituts erwiesen. Die Gesundheitsbehörden verfügten über die erforderlichen personellen Ressourcen zur Nachverfolgung von Infektionsketten. Der Ministerrat habe in seiner Sitzung am 13. Oktober 2020 beschlossen, das Personal der Contact Tracing Teams um weitere 500 Mitarbeiter aufzustocken. Den Gesundheitsbehörden stehe nach § 25 Abs. 1 und 2 IfSG eine Ermittlungsbefugnis zu, die die erforderlichen Datenerhebungen einschließe.
- 10** 4. Der Bayerische Landtag hatte Gelegenheit zur Äußerung.

II.

- 11** Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung ist unbegründet.
- 12** Der Verfassungsgerichtshof kann keine Gründe erkennen, die im Interesse der Allgemeinheit eine einstweilige Anordnung zur Abwehr schwerer Nachteile unabweisbar machen und eine vollständige oder teilweise Außervollzugsetzung der in diesem Eilverfahren angegriffenen Vorschriften der Siebten Bayerischen Infektionsschutzmaßnahmenverordnung rechtfertigen (zum Prüfungsmaßstab vgl. VerfGH vom 8.6.2020 – Vf. 34-VII-20 – juris Rn 11).
- 13** 1. Bei überschlägiger Prüfung kann weder von offensichtlichen Erfolgsaussichten noch von einer offensichtlichen Aussichtslosigkeit des Hauptantrags im Popularklageverfahren hinsichtlich der in Rede stehenden Verordnungsbestimmungen ausgegangen werden.

- 14 a) Sofern der Antragsteller davon ausgehen sollte, dass das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung (Art. 101 i. V. m. Art. 100 BV) nur durch förmliches Gesetz eingeschränkt werden könne, ist dem nicht zu folgen. Zu einschränkenden Regelungen hinsichtlich des Grundrechts auf informationelle Selbstbestimmung ist nicht nur der parlamentarische Gesetzgeber selbst, sondern grundsätzlich auch der exekutive Normgeber, also etwa der auf der Grundlage einer gesetzlichen Ermächtigungsgrundlage tätig werdende Ordnungsgeber, befugt.
- 15 b) Soweit der Antragsteller geltend macht, die angegriffenen Bestimmungen der Siebten Bayerischen Infektionsschutzmaßnahmenverordnung beruhen nicht auf einer ausreichenden gesetzlichen Ermächtigungsgrundlage, ist zu berücksichtigen, dass der Normgeber die beanstandete Regelung auf eine bundesrechtliche Ermächtigung, nämlich § 32 Satz 1 i. V. m. § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG, stützt. Der Verfassungsgerichtshof prüft im Verfahren der Popularklage zwar, ob die angegriffenen Bestimmungen einer Rechtsverordnung auf einer ausreichenden gesetzlichen Ermächtigung beruhen und deren Vorgaben einhalten. Prüfungsmaßstab sind dabei jedoch allein die Vorschriften der Bayerischen Verfassung, nicht Normen des Bundesrechts. Ein behaupteter Verstoß gegen Bundesrecht – hier etwa die Rüge, die beanstandete Regelung sei durch die bundesrechtliche Ermächtigungsnorm nicht gedeckt – kann nur mittelbar als Verletzung des in Art. 3 Abs. 1 Satz 1 BV verankerten Rechtsstaatsprinzips geprüft werden. Art. 3 Abs. 1 Satz 1 BV erstreckt seine Schutzwirkung nicht in den Bereich des Bundesrechts mit der Folge, dass jeder formelle oder inhaltliche Verstoß einer landesrechtlichen Vorschrift gegen Bundesrecht zugleich als Verletzung der Bayerischen Verfassung anzusehen wäre. Der Verfassungsgerichtshof hat eine auf einer bundesrechtlichen Ermächtigung beruhende Vorschrift des Landesrechts deshalb nicht umfassend daraufhin zu überprüfen, ob der Normgeber die tatsächlichen und rechtlichen Voraussetzungen der Ermächtigungsnorm zutreffend beurteilt und ob er andere bundesrechtliche Vorschriften in ihrer Bedeutung für den Inhalt seiner Regelung richtig eingeschätzt hat (VerfGH vom 13.7.1988 VerfGHE 41, 69/73). Art. 3 Abs. 1 Satz 1 BV ist vielmehr erst dann verletzt, wenn der Widerspruch zum Bundesrecht offen zutage tritt und darüber hinaus auch inhaltlich nach seinem Gewicht als

schwerwiegender Eingriff in die Rechtsordnung zu werten ist (ständige Rechtsprechung; vgl. VerfGH vom 16.2.2009 VerfGHE 62, 23/29 m. w. N.).

- 16 Hiervon ausgehend lässt sich bei der im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes gebotenen überschlägigen Prüfung nicht feststellen, dass die angegriffenen Vorschriften der Siebten Bayerischen Infektionsschutzmaßnahmenverordnung wegen Fehlens einer ausreichenden Ermächtigungsgrundlage oder wegen einer Abweichung von den Vorgaben der bundesrechtlichen Ermächtigung gegen das Rechtsstaatsprinzip der Bayerischen Verfassung verstoßen.
- 17 aa) Die Auffassung des Antragstellers, die Ermächtigungsgrundlage des § 32 Satz 1 i. V. m. § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG stelle eine konturlose Generalklausel dar und könne andauernde, jedermann erfassende Eingriffe nicht rechtfertigen, erscheint bei vorläufiger Prüfung nicht zwingend. Der Argumentation, § 32 Satz 1 i. V. m. § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG sei mit Blick auf den Vorbehalt des Gesetzes und das Wesentlichkeitsprinzip keine hinreichend bestimmte Ermächtigungsgrundlage, kann entgegengehalten werden, dass sich das Maß der zu fordernden Bestimmtheit einer Ermächtigungsgrundlage nicht allgemein und formelhaft festlegen lässt. Die Anforderungen an Inhalt, Zweck und Ausmaß der gesetzlichen Vorgaben für den Ordnungsgeber hängen vielmehr von der Eigenart des zu regelnden Sachverhalts und insbesondere davon ab, in welchem Umfang der zu regelnde Sachbereich einer genaueren begrifflichen Umschreibung überhaupt zugänglich ist (vgl. BVerfG vom 18.7.2005 BVerfGE 113, 167/268 f.; vom 21.9.2016 BVerfGE 143, 38 Rn. 54 ff.).
- 18 Im Bereich des Infektionsschutzes, der bei Eintritt eines Pandemiegeschehens kurzfristige Reaktionen des Ordnungsgebers auf sich ändernde Gefährdungslagen erforderlich machen kann, erscheint es nicht offensichtlich unzulässig, wenn der Gesetzgeber eine offene Generalklausel als Ermächtigungsgrundlage vorhält, die dem Ordnungsgeber ein breites Spektrum an geeigneten Maßnahmen eröffnet. Der Vorbehalt des Gesetzes und das Wesentlichkeitsprinzip bedeuten auch nicht, dass sich die Vorgaben des parlamentarischen Gesetzgebers an den

Verordnungsgeber ausdrücklich aus dem Wortlaut der Verordnungsermächtigung ergeben müssten. Vielmehr reicht es aus, wenn sie sich mithilfe der allgemeinen Auslegungsgrundsätze aus dem Sinnzusammenhang und der Vorgeschichte der Regelung erschließen lassen. Vor diesem Hintergrund wird in Teilen der einschlägigen fachgerichtlichen Rechtsprechung die Auffassung vertreten, dass § 32 Satz 1 i. V. m. § 28 Abs. 1 IfSG eine ausreichende Ermächtigungsgrundlage für Schutzmaßnahmen darstelle, soweit diese zur Verhinderung der Verbreitung übertragbarer Krankheiten erforderlich seien (vgl. z. B. VGH BW vom 9.4.2020 – 1 S 925/20 – juris Rn. 24 ff.; vom 25.6.2020 – 1 S 1739/20 – juris Rn. 60 f.; OVG NW vom 6.4.2020 – 13 B 398/20.NE – juris Rn. 37 ff.; vom 23.6.2020 – 13 B 695/20.NE – juris Rn 43 ff.). Dass der Verordnungsgeber die angegriffenen Vorschriften auf eine offensichtlich ungeeignete oder den verfassungsrechtlichen Vorgaben nicht genügende Ermächtigungsgrundlage gestützt hätte, kann somit im Verfahren der einstweiligen Anordnung nicht festgestellt werden.

- 19** bb) Es ist auch nicht festzustellen, dass § 32 Satz 1 i. V. m. § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG als Ermächtigungsgrundlage für Regelungen, die eine Erhebung bzw. Verarbeitung persönlicher Daten ermöglichen, von vornherein nicht in Betracht käme. § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG ermächtigt den Verordnungsgeber, Personen zu verpflichten, bestimmte oder öffentliche Orte nur unter bestimmten Bedingungen zu betreten. Es erscheint deshalb nicht als offensichtlicher Fehlgriff, wenn der Verordnungsgeber auf dieser Grundlage die Teilnahme an bestimmten Veranstaltungen bzw. den Besuch bestimmter Orte davon abhängig macht, dass Kontaktdaten angegeben werden, um eine Rückverfolgung von Infektionsketten zu ermöglichen (vgl. hierzu VGH BW vom 25.6.2020 – 1 S 1739/20 – juris Rn. 70; OVG NW vom 23.6.2020 – 13 B 695/20.NE – juris Rn 63). Dem vom Antragsteller herangezogenen „Gebot der Doppeltür“ trägt § 4 Abs. 3 7. BayIfSMV Rechnung, indem er die Anforderung der erhobenen Daten durch die Gesundheitsbehörden sowie den zulässigen Verwendungszweck regelt. Die Auffassung des Antragstellers, eine derartige Regelung dürfe nur durch den parlamentarischen Gesetzgeber erfolgen, ist nicht zwingend.

- 20** c) Es ist nicht offensichtlich, dass der Verordnungsgeber beim Erlass der angegriffenen Vorschriften die bundesrechtlich eröffneten Spielräume überschritten und insbesondere seine verfassungsrechtliche Pflicht zur strengen Prüfung der Verhältnismäßigkeit des Eingriffs in das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung (Art. 101 i. V. m. Art. 100 BV) verletzt haben könnte. Das Infektionsgeschehen hat sich seit der – einen Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung zur Sechsten Bayerischen Infektionsschutzmaßnahmenverordnung zurückweisenden – Entscheidung des Verfassungsgerichtshofs vom 12. August 2020 (Vf. 34-VII-20) verschärft. Das Robert-Koch-Institut, dessen Einschätzung besonderes Gewicht beizumessen ist (VerfGH vom 26.3.2020 NVwZ 2020, 624 Rn. 16), teilt in seiner aktuellen Risikobewertung mit, dass die Dynamik des Infektionsgeschehens in fast allen Regionen zunehme. Es komme bundesweit zu Ausbruchsgeschehen, insbesondere im Zusammenhang mit Feiern im Familien- und Freundeskreis und bei Gruppenveranstaltungen. Nach wie vor gebe es keine zugelassenen Impfstoffe, die Therapie schwerer Krankheitsverläufe sei komplex und langwierig. Vor dem Hintergrund der derzeitigen Entwicklung bewertet das Robert-Koch-Institut die Gefährdung für die Gesundheit der Bevölkerung in Deutschland weiterhin als hoch, für Risikogruppen als sehr hoch (www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Risikobewertung.html).
- 21** Die vom Antragsteller gegen die Verhältnismäßigkeit der angegriffenen Regelung angeführten Argumente erscheinen bei überschlägiger Prüfung nicht überwiegend Erfolg versprechend. Insbesondere spricht wenig dafür, dass der Normgeber aus verfassungsrechtlichen Gründen gehalten sein könnte, die Nachverfolgung von Infektionsketten nur durch eine nachträgliche Befragung infizierter Personen oder durch eine auf geschlossene Räume beschränkte Kontaktdatenerhebung zu ermöglichen. Insoweit ist zu berücksichtigen, dass die Beurteilung der Erforderlichkeit einer Regelung in tatsächlicher Hinsicht einer Einschätzungsprärogative des Normgebers unterliegt. Dies gilt in besonderer Weise dann, wenn die Tatsachengrundlage, auf der der Normgeber seine Entscheidung zu treffen hat, angesichts der Neuartigkeit der Gefahrenlage und der im fachwissenschaftlichen Diskurs auftretenden Ungewissheiten – wie hier – als besonders unsicher anzusehen ist

(VerfGH vom 3.7.2020 – Vf. 34-VII-20 – juris Rn. 17; vom 12.8.2020 – Vf. 34-VII-20 – juris Rn. 18; BVerfG vom 13.5.2020 – 1 BvR 1021/20 – juris Rn. 10). Die Speicherdauer der erhobenen Daten von einem Monat ist mit Blick auf eine mögliche Inkubationszeit von 14 Tagen und den Zeitbedarf für die anschließende Kontaktnachverfolgung jedenfalls nicht offensichtlich unangemessen.

- 22** d) Der Einwand des Antragstellers, die Gesundheitsbehörden verfügten nicht über das für eine effektive Rückverfolgung erforderliche Personal, betrifft den Vollzug der Regelung in der Praxis und ist somit nicht geeignet, die Verfassungswidrigkeit der angegriffenen Vorschriften zu begründen. Davon unabhängig hat die Staatsregierung Maßnahmen zur Aufstockung der im Bereich der Nachverfolgung eingesetzten Personalressourcen beschlossen.
- 23** e) Soweit der Antragsteller geltend macht, für die Normadressaten sei nur mit Mühe nachzuvollziehen, ob und inwieweit ein Verstoß gegen die Pflicht zur Kontaktdatenerfassung als Ordnungswidrigkeit geahndet werden könne, ist zu berücksichtigen, dass das Bestimmtheitsgebot (Art. 104 Abs. 1 BV) der Zulässigkeit von Verweisungen in Strafbestimmungen nicht entgegensteht.
- 24** f) Die Rüge des Antragstellers, die angegriffenen Bestimmungen verstießen gegen Art. 118 Abs. 1 BV, erscheint nicht Erfolg versprechend. Der Normgeber darf, wie bereits in den Entscheidungen zu früheren Eilanträgen hervorgehoben, besonders bei Massenerscheinungen, die sich – wie das gegenwärtige weltweite Infektionsgeschehen – auf eine Vielzahl von Lebensbereichen auswirken, generalisierende, typisierende und pauschalierende Regelungen treffen, ohne wegen der damit unvermeidlich verbundenen Härten gegen den Gleichheitsgrundsatz zu verstoßen. Unebenheiten, Friktionen und Mängel sowie gewisse Benachteiligungen in besonders gelagerten Einzelfällen, die sich im Zusammenhang mit Differenzierungen ergeben, müssen in Kauf genommen werden, solange sich für das insgesamt gefundene Regelungsergebnis ein plausibler, sachlich vertretbarer Grund anführen lässt (vgl. VerfGH vom 15.5.2014 VerfGHE 67, 73 Rn. 103 m. w. N.; vom 12.8.2020 – Vf. 34-VII-20 – juris Rn. 20). Dies gilt in besonderer Weise bei Auftreten neuartiger

Gefahrenlagen und Entwicklungen, die ein schnelles gesetzgeberisches Eingreifen erforderlich machen, für die es bisher aber an zuverlässigen Erfahrungen fehlt. Hiervon ausgehend ist jedenfalls nicht offensichtlich festzustellen, dass durch die angegriffenen Vorschriften eine verfassungswidrige Ungleichbehandlung von parteipolitischen Veranstaltungen auf der einen und Gottesdiensten auf der anderen Seite bzw. von Bahnreisen auf der einen und Flusskreuzfahrten auf der anderen Seiten hervorgerufen wird.

- 25** 2. Bei der demnach gebotenen Folgenabwägung überwiegen die gegen den Erlass einer einstweiligen Anordnung sprechenden Gründe.
- 26** Der Verfassungsgerichtshof hält hinsichtlich der Eindämmungsmaßnahmen in der Siebten Bayerischen Infektionsschutzmaßnahmenverordnung an seiner bisherigen Bewertung fest (vgl. VerfGH vom 8.5., 15.5., 8.6., 3.7. und 12.8.2020 – jeweils Vf. 34-VII-20). Die fortgeschriebenen Grundrechtsbeschränkungen durch die Bestimmungen der Rechtsverordnung müssen trotz ihrer andauernden nachteiligen Folgen gegenüber der fortbestehenden, in den letzten Wochen sogar erneut gestiegenen Gefahr für Leib und Leben einer Vielzahl von Menschen zurücktreten.
- 27** Eine vorläufige Außerkraftsetzung einzelner Verordnungsbestimmungen würde die praktische Wirksamkeit des Schutzkonzepts in einem Ausmaß beeinträchtigen, das dem Gebot zuwiderliefe, von der Befugnis, den Vollzug einer in Kraft getretenen Norm auszusetzen, wegen des erheblichen Eingriffs in die Gestaltungsfreiheit des Normgebers nur mit größter Zurückhaltung Gebrauch zu machen.
- 28** Diese Folgenabwägung gilt bei gesonderter Betrachtung auch für die angegriffenen Vorschriften zur Kontaktdatenerfassung. Dabei ist zu berücksichtigen, dass die hiermit verbundene Beeinträchtigung des Grundrechts auf informationelle Selbstbestimmung zwar als gewichtig anzusehen ist, der Normgeber aber wirksame Anstrengungen unternommen hat, die Beeinträchtigung der Betroffenen durch die Vorgabe einer kurzen Aufbewahrungsdauer und eines eng begrenzten Verwendungszwecks der Daten in einem möglichst überschaubaren Rahmen zu

halten. Ein Überwiegen des Interesses an einer Abwehr der im Fall einer Außer-
vollzugsetzung eintretenden Gefahren für Leib und Leben gegenüber den mit der
Kontaktdatenerfassung verbundenen Beeinträchtigungen ist daher anzunehmen.

VI.

29 Das Verfahren ist kostenfrei (Art. 27 Abs. 1 Satz 1 VfGHG).