



VERFASSUNGSGERICHTSHOF
FÜR DAS LAND BADEN-WÜRTTEMBERG

B e s c h l u s s

In dem Verfahren über die Verfassungsbeschwerde

verfahrensbevollmächtigt:

- Beschwerdeführerin -

gegen

- a) § 13 der Verordnung der Landesregierung Baden-Württemberg über infektionsschützende Maßnahmen gegen die Ausbreitung des Virus SARS-CoV-2 (Corona-Verordnung - CoronaVO) vom 23. Juni 2020 in der ab 30. September 2020 gültigen Fassung bezüglich der Untersagung von Prostitutionsstätten, Bordellen und ähnlichen Einrichtungen sowie jede sonstige Ausübung des Prostitutionsgewerbes im Sinne von § 2 Abs. 3 des Prostituiertenschutzgesetzes,
- b) den Beschluss des Verwaltungsgerichtshofs Baden-Württemberg vom 22. September 2020 - 1 S 2752/20 -.

hat der Verfassungsgerichtshof für das Land Baden-Württemberg gemäß § 58 Abs. 2 und Abs. 4 Satz 1 VerfGHG durch den Präsidenten Prof. Dr. Graßhof, den Vizepräsidenten Dr. Mattes und den Richter Gneiting

am 11. Oktober 2021 einstimmig b e s c h l o s s e n :

Die Verfassungsbeschwerde wird als unzulässig zurückgewiesen.

Gründe

I.

1. Die Beschwerdeführerin betreibt eine Prostitutionsstätte. Aufgrund von § 13 Nr. 2 der Verordnung der Landesregierung über infektionsschützende Maßnahmen gegen die Ausbreitung des Virus SARS-CoV-2 (Corona-Verordnung – CoronaVO) vom 23. Juni 2020 (GBl. S. 483) in der seit dem 6. August 2020 geltenden Fassung der (Ersten) Verordnung der Landesregierung zur Änderung der Corona-Verordnung vom 28. Juli 2020 (GBl. S. 661) war ihr dies zunächst bis zum 30. September 2020 untersagt.

§ 13 Nr. 2 der genannten Corona-Verordnung lautete:

Es wird untersagt der Betrieb von

...

2. Prostitutionsstätten, Bordelle und ähnliche Einrichtungen sowie jede sonstige Ausübung des Prostitutionsgewerbes im Sinne von § 2 Absatz 3 des Prostituiertenschutzgesetzes,

Dieses Verbot wurde im Wege der – hier angegriffenen – Zweiten Verordnung der Landesregierung zur Änderung der Corona-Verordnung vom 22. September 2020 (GBl. S. 721) bis zum 30. November 2020 verlängert.

Die Beschwerdeführerin stellte beim Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg einen Normenkontrollantrag nach § 47 Abs. 1 VwGO i. V. m. § 4 AGVwGO sowie einen Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung nach § 47 Abs. 6 VwGO des Inhalts, dass § 13 Nr. 2 der Corona-Verordnung vorläufig außer Vollzug gesetzt wird.

Den Eilantrag lehnte der Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg mit Beschluss vom 22. September 2020 ab. Der Erfolg des Normenkontrollantrags sei offen, der Erlass einer einstweiligen Anordnung aber nicht i. S. v. § 47 Abs. 6 VwGO dringend geboten.

2. Mit ihrer Verfassungsbeschwerde wendet sich die Beschwerdeführerin gegen § 13 Nr. 2 der Corona-Verordnung vom 23. Juni 2020 in der ab 30. September 2020 gültigen Fassung sowie gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichtshofs Baden-Württemberg vom 22. September 2020; sie rügt eine Verletzung von Art. 2 Abs. 1 LV i. V. m. Art. 3 Abs. 1, Art. 12 Abs. 1 und Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG.

II.

Die Verfassungsbeschwerde ist unzulässig.

1. Der Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerde steht der Grundsatz der Subsidiarität entgegen. Dies gilt sowohl hinsichtlich der angegriffenen, inzwischen außer Kraft getretenen Regelung der Corona-Verordnung, als auch hinsichtlich des angefochtenen Beschlusses des Verwaltungsgerichtshofs Baden-Württemberg.

a) Nach § 55 Abs. 2 Satz 1 VerfGHG kann eine Verfassungsbeschwerde erst nach Erschöpfung des Rechtswegs erhoben werden, wenn gegen die Verletzung der Rechtsweg zulässig ist. Der darin geregelte Grundsatz der Subsidiarität verlangt, dass Beschwerdeführer vor Erhebung einer Verfassungsbeschwerde die Fachgerichte mit ihren Anliegen zu befassen haben (vgl. VerfGH, Urteil vom 14. November 2016 - 1 VB 16/15 -, Juris Rn. 76; Beschlüsse vom 18. November 2019 - 1 VB 59/19, 1 VB 62/19, 1 VB 64/19, 1 VB 65/19 und 1 VB 67/19 -, jew. Juris Rn. 29 und Beschluss vom 30. April 2021 - 1 VB 54/21 -, Juris Rn. 9).

Von diesem Subsidiaritätserfordernis kann der Verfassungsgerichtshof ausnahmsweise absehen, wenn die Verfassungsbeschwerde von allgemeiner Bedeutung ist oder wenn den Beschwerdeführern ein schwerer und unabwendbarer Nachteil entstünde, falls sie zunächst auf den Rechtsweg verwiesen würden (vgl. § 55 Abs. 2 Satz 2 VerfGH). Darüber hinaus ist das vorherige gerichtliche Vorgehen dann nicht geboten, wenn dies für die Beschwerdeführer aus sonstigen Gründen unzumutbar ist, insbesondere, wenn dies offensichtlich aussichtslos erscheint (vgl. StGH, Urteil vom 17. Juni 2014 - 1 VB 15/13 -, Juris Rn. 172; VerfGH, Urteil vom 14. November 2016 - 1 VB 16/15 -, Juris Rn. 118 und Beschluss vom 30. April 2021 - 1 VB 54/21 -, Juris Rn.

10). Dem Verfassungsgerichtshof steht nach § 55 Abs. 2 Satz 2 VerfGHG ein Ermessen („kann“) darüber zu, ob er eine Vorabentscheidung treffen will (vgl. StGH, Urteil vom 17. Juni 2014 - 1 VB 15/13 -, Juris Rn. 174). Der Grundsatz der Subsidiarität gebietet zudem, dass Beschwerdeführer vor Erhebung der Verfassungsbeschwerde alle nach Lage der Sache zur Verfügung stehenden prozessualen Möglichkeiten ergriffen haben, um die geltend gemachten Grundrechtsverletzungen in den jeweils sachnächsten Verfahren zu verhindern oder zu beseitigen (vgl. BVerfGE 68, 384 <388 f.>; 112, 50 <60>).

b) Soweit sich die Verfassungsbeschwerde unmittelbar gegen § 13 Nr. 2 der Corona-Verordnung vom 23. Juni 2020 in der ab 30. September 2020 gültigen Fassung richtet, ist das verwaltungsgerichtliche Normenkontrollverfahren in der Hauptsache nach § 47 Abs. 1 Nr. 2 VwGO i.V.m. § 4 AGVwGO nicht erschöpft, weil darüber durch den Verwaltungsgerichtshof noch nicht entschieden wurde. Damit kann dahinstehen, ob die fehlende Erschöpfung des Rechtswegs bereits daraus folgt, dass die Beschwerdeführerin hinsichtlich der mit der Verfassungsbeschwerde angegriffenen, ab 30. September 2020 gültigen Regelung nicht um Rechtsschutz vor dem Verwaltungsgerichtshof gesucht hat, sondern lediglich gegen die mit Ablauf des 29. September 2020 außer Kraft getretene (wortgleiche) Vorgängerregelung.

Vorliegend besteht auch keine Veranlassung für eine Vorabentscheidung durch den Verfassungsgerichtshof nach § 55 Abs. 2 Satz 2 VerfGH.

aa) Zwar dürfte die Frage der Verfassungsmäßigkeit von Vorschriften der Corona-Verordnung von allgemeiner Bedeutung sein. Allerdings kommt eine Vorabentscheidung durch den Verfassungsgerichtshof in der Regel dann nicht in Betracht, wenn entscheidungserhebliche Tatsachen noch nicht aufgeklärt sind oder die einfachrechtliche Lage nicht hinreichend geklärt ist (vgl. VerfGH, Beschlüsse vom 2. Juni 2020 - 1 VB 43/20 -, Juris Rn. 3 und vom 30. April 2021 - 1 VB 54/21 -, Juris Rn. 12). Dies ist bei der angegriffenen Regelung der Fall. Hinsichtlich der darin angeordneten Maßnahme stellen sich zahlreiche Sach- und Rechtsfragen, für deren Klärung die Fachgerichte zuständig sind und die vor einer Anrufung des Verfassungsgerichtshofs einer fachgerichtlichen Aufbereitung bedürfen (ähnlich VerfGH Nordrh.-Westf., Beschluss vom 6. April 2020 - VerfGH 33/20.VB-2 -, Juris, Rn. 7 -; VerfGH Sachsen, Beschluss vom

3. Dezember 2020 - Vf. 202-IV-20 (HS) -, Juris, Rn. 17; StGH Hessen, Beschluss vom 6. Januar 2021 - P.St.2768 u.a. -, Juris Rn. 95; VerfGH Saarland, Beschluss vom 3. März 2021 - Lv 26/20 -, Juris Rn. 61).

bb) Dass der Beschwerdeführerin durch das Abwarten der Hauptsachentscheidung des Verwaltungsgerichtshofs ein schwerer und unabwendbarer Nachteil entstehen könnte (§ 55 Abs. 2 Satz 2 VerfGHG) ist nicht ersichtlich (vgl. auch StGH Hessen, Beschluss vom 6. Januar 2021 - P.St.2768 u.a. -, Juris Rn. 96).

cc) Die Verweisung auf die vorrangige Erschöpfung des fachgerichtlichen Hauptsache-Rechtswegs ist auch nicht offensichtlich aussichtslos und der Beschwerdeführerin daher zumutbar.

Die Unzumutbarkeit kann bezüglich des mittlerweile außer Kraft getretenen § 13 Nr. 2 der Corona-Verordnung nicht darauf gestützt werden, dass eine Klärung der Vereinbarkeit der angegriffenen Norm mit den Grundrechten im fachgerichtlichen Verfahren nicht zu erwarten ist. Denn ein Normenkontrollantrag kann auch gegen eine bereits aufgehobene Norm zulässig sein, die auf kurzfristige Geltung angelegt war und wegen Zeitablaufs außer Kraft getreten ist; bei der hier gegenständlichen Regelung handelt es sich um eine solche Norm, bei der wegen der schwerwiegenden Beeinträchtigung von Grundrechten, und weil sie im Wesentlichen keines Verwaltungsvollzugs bedarf, eine nachträgliche Klärung ihrer Vereinbarkeit mit Grundrechten im verwaltungsgerichtlichen Verfahren nahe liegt (vgl. BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Ersten Senats vom 9. Juni 2020 - 1 BvR 1230/20 -, Juris Rn. 9; Beschluss der 2. Kammer des Ersten Senats vom 15. Juli 2020 - 1 BvR 1630/20 -, Juris Rn. 11; Beschluss der 3. Kammer des Ersten Senats vom 11. Januar 2021 - 1 BvR 2582/20 -, Juris Rn. 7).

Die Beschwerdeführerin kann aus der von ihr angefochtenen Eilentscheidung des Verwaltungsgerichtshofs auch nicht ableiten, dass ihr Normenkontrollverfahren in der Hauptsache offensichtlich aussichtslos sei. Denn zum einen besteht durchaus die Möglichkeit, dass der Verwaltungsgerichtshof in der Hauptsache zu einem anderen Ergebnis gelangt, auch wenn der Eilantrag nach eingehender Prüfung der Sach- und Rechtslage abgewiesen worden ist (vgl. ebd.); zum anderen hat der Verwaltungsge-

richtshof die Erfolgsaussichten des Normenkontrollverfahrens nach § 47 Abs. 1 VerfGHG vorliegend ausdrücklich als offen angesehen; dabei hat er insbesondere Zweifel daran erkennen lassen, ob § 13 Nr. 2 der Corona-Verordnung den Anforderungen des Parlamentsvorbehalts genügt.

dd) Über die Verfassungsbeschwerde ist auch nicht ausnahmsweise vor Erschöpfung des Rechtswegs zu entscheiden, weil sie allein spezifisch verfassungsrechtliche Fragen aufwirft, die der Verfassungsgerichtshof auch ohne vorherige fachgerichtliche Aufarbeitung der tatsächlichen und rechtlichen Entscheidungsgrundlagen beantworten kann (vgl. BVerfGE 150, 309, 327 <Rn. 44>). Da es sich hier um eine untergesetzliche Norm handelt, kann Rechtsschutz auch im Hinblick auf spezifisch verfassungsrechtliche Fragen durchaus durch die Fachgerichtsbarkeit erlangt werden (vgl. BVerfG, Beschluss der 1. Kammer des Ersten Senats vom 31. März 2020 - 1 BvR 712/20 -, Juris Rn. 16; Beschluss der 2. Kammer des Ersten Senats vom 9. Juni 2020 - 1 BvR 1230/20 -, Juris Rn. 11; Beschluss der 2. Kammer des Ersten Senats vom 15. Juli 2020 - 1 BvR 1630/20 -, Juris Rn. 11 und Beschluss der 3. Kammer des Ersten Senats vom 11. Januar 2021 - 1 BvR 2582/20 -, Juris Rn. 10). Zudem hängt die verfassungsrechtliche Beurteilung der angegriffenen Regelung – wie bereits dargelegt – nicht allein von spezifisch verfassungsrechtlichen Fragen, sondern insbesondere von den tatsächlichen Rahmenbedingungen der Coronavirus-Pandemie und diesbezüglichen fachwissenschaftlichen Bewertungen und Risikoeinschätzungen ab (vgl. BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Ersten Senats vom 9. Juni 2020 - 1 BvR 1230/20 -, Juris Rn. 11; Beschluss der 2. Kammer des Ersten Senats vom 15. Juli 2020 - 1 BvR 1630/20 -, Juris Rn. 11 und Beschluss der 3. Kammer des Ersten Senats vom 11. Januar 2021 - 1 BvR 2582/20 -, Juris Rn. 10).

c) Auch soweit sich die Verfassungsbeschwerde gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichtshofs Baden-Württemberg vom 22. September 2020 wendet, steht deren Zulässigkeit der Grundsatz der Subsidiarität entgegen.

aa) Der formelle Rechtsweg ist zwar insoweit erschöpft. Bei Verfassungsbeschwerden, die sich gegen Entscheidungen im einstweiligen Rechtsschutzverfahren richten, gebietet der Grundsatz der Subsidiarität jedoch regelmäßig auch die Erschöpfung des Rechtswegs in der Hauptsache, wenn Grundrechtsverletzungen gerügt werden, die

sich auf die Hauptsache beziehen (vgl. z.B. BVerfG, Beschluss vom 15. Juli 2020 - 1 BvR 1630/20 -, Juris Rn. 14 m.w.N.). Anders liegt es, wenn Beschwerdeführer eine Rechtsverletzung geltend machen, die das Fachgericht gerade durch die Art und Weise der Bearbeitung des Antrags auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes verursacht hat (vgl. BVerfGE 79, 1, 20; 86, 382, 386 f.; 114, 258, 279).

bb) Folglich ist die Beschwerdeführerin auch hinsichtlich der gegen die Versagung von Eilrechtsschutz gerichteten Verfassungsbeschwerde auf die vorrangige Erschöpfung des verwaltungsgerichtlichen Normenkontrollverfahrens zu verweisen. Denn die Beschwerdeführerin macht in ihrer Beschwerdeschrift keine Grundrechtsrügen geltend, die sich spezifisch auf das fachgerichtliche Eilverfahren beziehen. Sie behauptet nicht etwa, dass der Verwaltungsgerichtshof zu strenge Anforderungen an die Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes gestellt oder bei seiner Entscheidung den Anspruch auf Gewährung rechtlichen Gehörs verletzt hat.

cc) Gründe für eine Vorabentscheidung gemäß § 55 Abs. 2 Satz 2 VerfGHG liegen nicht vor. Insbesondere ist die vorrangige Durchführung des Normenkontrollverfahrens in der Hauptsache – wie dargelegt – nicht offensichtlich aussichtslos und der Beschwerdeführerin daher zumutbar.

2. Überdies entspricht die Begründung der Verfassungsbeschwerde nicht den Anforderungen der § 15 Abs. 1 Satz 2 und § 56 Abs. 1 VerfGHG.

a) § 15 Abs. 1 Satz 2 und § 56 Abs. 1 VerfGHG verlangen, dass Beschwerdeführer nicht nur den der behaupteten Verletzung von in der Landesverfassung enthaltenen Rechten zugrundeliegenden Sachverhalt schlüssig und substantiiert darlegen, sondern auch substantiiert darstellen, inwiefern die angegriffene Maßnahme das bezeichnete Recht verletzen soll (ständige Rechtsprechung des VerfGH, vgl. Beschluss vom 2. November 2020 - 1 VB 104/20 -, Juris Rn. 5). Dies leistet die Begründung der Verfassungsbeschwerde ersichtlich nicht.

b) Soweit sich die Verfassungsbeschwerde gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichtshofs vom 22. September 2020 richtet, enthält sie keine Begründung. Vielmehr

befasst sich Beschwerdeschrift ausschließlich mit der behaupteten Verfassungswidrigkeit von § 13 Nr. 2 der Corona-Verordnung. Spezifisch auf die Annahme des Verwaltungsgerichtshofs, die Erfolgsaussichten des Normenkontrollantrags seien offen, oder auf das Ergebnis der infolgedessen durchgeführten Folgenabwägung bezogene Argumente enthält sie dagegen weder ausdrücklich noch der Sache nach.

c) Hinsichtlich der angegriffenen Regelung der Corona-Verordnung ist nicht hinreichend erkennbar, dass die Begründung der Verfassungsbeschwerde auf dem damals aktuellen Pandemiegesehehen beruht und die zum damaligen Zeitpunkt geltenden Regelungen zum Schutz vor der Verbreitung des Coronavirus berücksichtigt. Insgesamt benennt die Verfassungsbeschwerde zwar die nach Ansicht der Beschwerdeführerin verletzten Grundrechte bzw. grundrechtsgleichen Rechte, macht aber im Übrigen keine weiteren Ausführungen von verfassungsrechtlicher Relevanz. Stattdessen erweist sich die Begründung der Verfassungsbeschwerde als reine Fortsetzung der Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof.

Dieser Beschluss ist unanfechtbar.

gez. Prof. Dr. Graßhof

gez. Dr. Mattes

gez. Gneiting