

B e s c h l u s s

In dem Verfahren über
die Verfassungsbeschwerde

des Herrn

Beschwerdeführers,

gegen

1. die Verordnung zum Schutz vor Neuinfizierungen mit dem Coronavirus SARS-CoV-2, insbesondere gegen die darin angeordnete Pflicht zum Tragen einer Mund-Nase-Bedeckung,
2. den Beschluss des Oberverwaltungsgerichts des Landes Nordrhein-Westfalen vom 28. Juli 2020 – 13 B 675/20.NE,

hat der

VERFASSUNGSGERICHTSHOF FÜR DAS LAND NORDRHEIN-WESTFALEN

am 13. Oktober 2020

unter Mitwirkung der Richterinnen und Richter

Präsidentin Dr. B r a n d t s ,
Vizepräsident Prof. Dr. H e u s c h ,
Prof. Dr. D a u n e r - L i e b ,
Dr. G i l b e r g ,
Dr. N e d d e n - B o e g e r ,
Dr. R ö h l und
Prof. Dr. W i e l a n d

beschlossen:

Die Verfassungsbeschwerde wird als unzulässig zurückgewiesen.

Gründe:

I.

1. Mit seiner Verfassungsbeschwerde wendet sich der Beschwerdeführer gegen die Verordnung zum Schutz vor Neuinfizierungen mit dem Coronavirus SARS-CoV-2 (Coronaschutzverordnung – CoronaSchVO) und gegen eine gerichtliche Eilentscheidung in einem Normenkontrollverfahren. Er sieht sich in der Sache insbesondere durch die Anordnung des Tragens einer Mund-Nase-Bedeckung in seinen Grundrechten verletzt. Die aktuelle Coronaschutzverordnung vom 30. September 2020 (GV. NRW. S. 923) hat, soweit im Verfahren erheblich, folgenden Wortlaut:

§ 1

Verhaltenspflichten im öffentlichen Raum, Personengruppen

(1) Jede in die Grundregeln des Infektionsschutzes einsichtsfähige Person ist verpflichtet, sich im öffentlichen Raum so zu verhalten, dass sie sich und andere keinen vermeidbaren Infektionsgefahren aussetzt.

(2) ¹Mehrere Personen dürfen im öffentlichen Raum nur zusammentreffen, wenn es sich

1. ausschließlich um Verwandte in gerader Linie, Geschwister, Ehegatten, Lebenspartnerinnen und Lebenspartner,

2. ausschließlich um Personen aus maximal zwei verschiedenen häuslichen Gemeinschaften,

3. um die Begleitung minderjähriger und unterstützungsbedürftiger Personen oder feste Gruppen von Kindern, die in einer Einrichtung im Sinne der Coronabetreuungsverordnung ohne Einhaltung von Mindestabständen betreut werden dürfen,

4. um zwingend notwendige Zusammenkünfte aus betreuungsrelevanten Gründen oder

5. in allen übrigen Fällen um eine Gruppe von höchstens zehn Personen handelt. ²Satz 1 Nummer 1 und 3 bis 5 gilt unabhängig davon, ob die Betroffenen in häuslicher Gemeinschaft leben; Umgangsrechte sind uneingeschränkt zu beachten.

(3) ¹Andere Ansammlungen und Zusammenkünfte von Personen im öffentlichen Raum sind bis auf weiteres unzulässig; ausgenommen sind:

1. unvermeidliche Ansammlungen bei der bestimmungsgemäßen Verwendung zulässiger Einrichtungen (insbesondere bei der Nutzung von Beförderungsleistungen des Personenverkehrs sowie seiner Einrichtungen),

2. die Teilnahme an nach dieser Verordnung zulässigen Veranstaltungen und Versammlungen,

3. zulässige sportliche Betätigungen sowie zulässige Angebote der Jugendarbeit und Jugendsozialarbeit,

4. zwingende Zusammenkünfte zur Berufsausübung im öffentlichen Raum.

(...)

§ 2

Abstandsgebot, Mund-Nase-Bedeckung

(1) Außerhalb der nach § 1 zulässigen Gruppen ist im öffentlichen Raum zu allen anderen Personen grundsätzlich ein Mindestabstand von 1,5 Metern einzuhalten, soweit in dieser Verordnung nichts anderes bestimmt ist.

(2) ¹Wenn die Einhaltung des Mindestabstands aus medizinischen, rechtlichen, ethischen oder baulichen Gründen nicht möglich ist, wird das Tragen einer textilen Mund-Nase-Bedeckung (zum Beispiel Alltagsmaske, Schal, Tuch) empfohlen. ²Die vorstehenden Regelungen gelten nicht, wenn Einsatzsituationen von Sicherheitsbehörden, Feuerwehr, Rettungsdienst und Katastrophenschutz eine Unterschreitung des Mindestabstands erforderlich machen.

(3) ¹Inhaber, Leiter und Beschäftigte sowie Kunden, Nutzer und Patienten sind zum Tragen einer Mund-Nase-Bedeckung im Sinne von Absatz 2 Satz 1 verpflichtet

1. in geschlossenen Räumlichkeiten bei Konzerten und Aufführungen außer am Sitzplatz,

1a. in geschlossenen Räumlichkeiten von sonstigen Veranstaltungen und Versammlungen nach § 13 Absatz 1 und 2 außer am Sitzplatz,

1b. in geschlossenen Räumlichkeiten von Museen, Ausstellungen, Galerien, Schlössern, Burgen, Gedenkstätten und ähnlichen Einrichtungen,

2. in geschlossenen Räumlichkeiten von Tierparks, Zoologischen und Botanischen Gärten sowie von Garten- und Landschaftsparks,

2a. in Innenbereichen von Ausflugsschiffen, Kutschen, historischen Eisenbahnen und ähnlichen Einrichtungen,

3. beim praktischen Fahrunterricht und der Fahrprüfung,

3a. als Zuschauer von Sportveranstaltungen außer am Sitz- oder Stehplatz,

4. in Verkaufsstellen und Handelsgeschäften, an Marktständen, auf sämtlichen Allgemeinflächen in umbauten Räumen von Einkaufszentren, „Shopping Malls“, „Factory Outlets“ und vergleichbaren Einrichtungen sowie in Wettbüros,

5. auf Messen und Kongressen außer am Sitzplatz,

6. in sämtlichen Verkaufs- und Ausstellungsräumen von Handwerkern und Dienstleistern sowie bei der Erbringung und Inanspruchnahme von Handwerks- und Dienstleistungen, die ohne Einhaltung eines Sicherheitsabstands von 1,5 Metern zum Kunden erbracht werden,

7. in geschlossenen Räumlichkeiten von gastronomischen Einrichtungen außer am Sitzplatz,

8. in Arztpraxen und ähnlichen Einrichtungen des Gesundheitswesens,

9. bei der Nutzung von Beförderungsleistungen des Personenverkehrs und seiner Einrichtungen,

10. in Wahlräumen und deren Zuwegen innerhalb von Gebäuden sowie

11. in Warteschlangen vor den vorgenannten Einrichtungen und
12. in den Fällen, in denen die Anlage zu dieser Verordnung zusätzliche Regelungen trifft.

²Dies gilt nicht für Kinder bis zum Schuleintritt und Personen, die aus medizinischen Gründen keine Mund-Nase-Bedeckung tragen können; die medizinischen Gründe sind durch ein ärztliches Zeugnis nachzuweisen, welches auf Verlangen vorzulegen ist. ³Die Verpflichtung nach Satz 1 kann für Inhaber, Leiter und Beschäftigte durch gleich wirksame Schutzmaßnahmen (Abtrennung des Arbeitsplatzes durch Glas, Plexiglas o. ä.), hilfsweise – falls das dauerhafte Tragen einer textilen Mund-Nase-Bedeckung zu Beeinträchtigungen führt – durch das Tragen eines das Gesicht vollständig bedeckenden Visiers ersetzt werden; das Gleiche gilt für Mitglieder von Wahlvorständen, bei denen auf eine Mund-Nase-Bedeckung ausnahmsweise auch dann verzichtet werden kann, wenn durch organisatorische Maßnahmen die Einhaltung des Mindestabstandes untereinander und zu Wählerinnen und Wählern zu jedem Zeitpunkt gesichert ist. ⁴Die Mund-Nase-Bedeckung kann vorübergehend abgelegt werden, wenn das zur Ermöglichung einer Dienstleistung oder ärztlichen Behandlung oder aus anderen Gründen (z. B. Kommunikation mit einem gehörlosen oder schwerhörigen Menschen, zur Einnahme von Speisen und Getränken in Zügen des Personenverkehrs) zwingend erforderlich ist. ⁵Personen, die eine Verpflichtung zum Tragen einer Mund-Nase-Bedeckung nicht beachten, sind von der Nutzung der betroffenen Angebote, Einrichtungen und Dienstleistungen durch die für das Angebot, die Einrichtung oder Dienstleistung verantwortlichen Personen auszuschließen; jedoch ist in Wahlräumen durch geeignete Maßnahmen sicherzustellen, dass auch Personen, die gegen die Pflicht zum Tragen einer Mund-Nase-Bedeckung verstoßen, ihr Wahlrecht ausüben können.

(...)

§ 18

Ordnungswidrigkeiten

(1) Ordnungswidrigkeiten werden gemäß § 73 Absatz 2 des Infektionsschutzgesetzes mit einer Geldbuße bis zu 25.000 Euro geahndet.

(2) Ordnungswidrig im Sinne des § 73 Absatz 1a Nummer 24 in Verbindung mit §§ 32, 28 Absatz 1 Satz 1 und 2 des Infektionsschutzgesetzes handelt, wer vorsätzlich oder fahrlässig

1. (...)

2. entgegen § 2 Absatz 3 Satz 1 Nummer 1 bis 8 und 12 trotz bestehender Verpflichtung keine Mund-Nase-Bedeckung trägt,

2a. entgegen § 2 Absatz 3 Satz 1 Nummer 9 bei der Nutzung von Beförderungsleistungen des Personenverkehrs und seiner Einrichtungen keine Mund-Nase-Bedeckung trägt,

3. (...)

ohne dass es zusätzlich einer Zuwiderhandlung gegen eine vollziehbare Anordnung auf Grund dieser Verordnung bedarf.

(3) ¹Ordnungswidrig im Sinne des § 73 Absatz 1a Nummer 6 in Verbindung mit §§ 32, 28 Absatz 1 Satz 1 und 2 des Infektionsschutzgesetzes handelt, wer vorsätzlich oder fahrlässig einer vollziehbaren Anordnung zuwider gegen eine andere, nicht in Absatz 2 genannte Regelung dieser Verordnung verstößt. ²Die Vollziehbarkeit solcher Anordnungen der örtlichen Ordnungsbehörden, der Polizei und der Bundespolizei besteht unmittelbar kraft Gesetzes (für die örtlichen Ordnungsbehörden: § 28 Absatz 3 in Verbindung mit § 16 Absatz 8 des Infektionsschutzgesetzes; für die Polizei und die Bundespolizei: § 80 Absatz 2 Satz 1 Nummer 2 der Verwaltungsgerichtsordnung).

2. Der Beschwerdeführer hat am 8. Mai 2020 beim Verfassungsgerichtshof Verfassungsbeschwerde erhoben und zugleich einen Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung gestellt, die Vorschriften der damals geltenden, in den maßgeb-

lichen Bestimmungen weitestgehend gleichlautenden Coronaschutzverordnung außer Vollzug zu setzen. Zur Begründung trägt er im Wesentlichen vor, die in der Verordnung geregelten Maßnahmen wie insbesondere die Pflicht zum Tragen einer Mund-Nase-Bedeckung beruhten nicht auf einer hinreichenden formell-gesetzlichen Ermächtigungsgrundlage und verletzen schon deshalb seine Freiheitsgrundrechte. Im Übrigen seien die Maßnahmen nicht erforderlich, jedenfalls aber nicht verhältnismäßig im engeren Sinne. Er rügt die Verletzung seines allgemeinen Persönlichkeitsrechts, der allgemeinen Handlungsfreiheit, des Rechts auf körperliche Unversehrtheit, seiner Bewegungsfreiheit, der Religionsfreiheit, der Versammlungsfreiheit und der Berufsfreiheit, ferner die Verletzung des Bestimmtheitsgebots.

Mit Schriftsatz vom 3. August 2020 hat der Beschwerdeführer klargestellt, dass sich die Verfassungsbeschwerde auch gegen die jeweils gültige aktuelle Coronaschutzverordnung richte, solange darin die Pflicht zum Tragen einer „Alltagsmaske“ verankert sei. Der medizinische Nutzen dieser Masken sei mehr als fragwürdig. Außerdem hat der Beschwerdeführer den Beschluss des Oberverwaltungsgerichts für das Land Nordrhein-Westfalen (im Folgenden: Oberverwaltungsgericht) vom 28. Juli 2020 (Az. 13 B 675/20.NE, juris) zum Gegenstand seiner Verfassungsbeschwerde gemacht, mit dem dieses den Antrag des Beschwerdeführers, den Vollzug von § 2 Abs. 3 Satz 1 CoronaSchVO bis zu einer Entscheidung über einen noch zu erhebenden Normenkontrollantrag auszusetzen, abgelehnt hat. Zur Begründung hat das Oberverwaltungsgericht ausgeführt, dass ein – noch zu erhebender – Normenkontrollantrag in der Hauptsache voraussichtlich ohne Erfolg bleibe, weil sich der angegriffene § 2 Abs. 3 Satz 1 CoronaSchVO bei einer wegen der Eilbedürftigkeit der Entscheidung nur möglichen summarischen Prüfung voraussichtlich als rechtmäßig erweise. Auch unter Berücksichtigung etwaig verbleibender Unsicherheiten bei der rechtlichen Bewertung erscheine eine Außervollzugssetzung der streitgegenständlichen Norm nicht dringend geboten. Der Beschwerdeführer rügt, das Oberverwaltungsgericht habe die medizinischen Risiken

für den Träger einer Mund-Nase-Bedeckung nicht beachtet. Auch die Ermächtigunggrundlage sei nicht eindeutig nachgewiesen.

3. Die Landesregierung hat von der ihr eingeräumten Gelegenheit zur Stellungnahme Gebrauch gemacht. In ihrer Stellungnahme vom 27. Juli 2020 führt sie aus, die Verfassungsbeschwerde sei unzulässig und unbegründet.

Der Beschwerdeführer sei schon nicht beschwerdebefugt, soweit er sich nicht lediglich gegen die Pflicht zum Tragen der Mund-Nase-Bedeckung und die Kontaktbeschränkungen einschließlich des Abstandsgebots wende. Die übrigen Regelungen der Coronaschutzverordnung greife er nur pauschal und ohne hinreichende Darlegung einer eigenen Betroffenheit an. Durch welche Bestimmung der Verordnung er sich in welchem Grundrecht betroffen sehe, ergebe sich aus der Beschwerdebegründung nicht. Die Verfassungsbeschwerde wahre außerdem nicht den Grundsatz der Subsidiarität. Fachgerichtlichen Eilrechtsschutz habe er zwar in Anspruch genommen. Doch sei zu berücksichtigen, dass es sich bei den zu den maßgeblichen sachlichen Fragen bisher ergangenen Entscheidungen lediglich um Entscheidungen im Rahmen von einstweiligen Anordnungsverfahren gehandelt habe. Es sei nicht ausgeschlossen, dass das Oberverwaltungsgericht im Hauptsacheverfahren zu einem anderen – d. h. für den Beschwerdeführer günstigen – Ergebnis gelange, zumal zur Rechtmäßigkeit der verschiedenen Verbote der Coronaschutzverordnung noch keine gefestigte obergerichtliche oder höchstgerichtliche Rechtsprechung bestehe.

Jedenfalls sei die Verfassungsbeschwerde hinsichtlich der Pflicht zum Tragen der Mund-Nase-Bedeckung und der Kontaktbeschränkungen einschließlich des Abstandsgebots unbegründet. Diese Bestimmungen stützten sich mit den §§ 28 Abs. 1 Satz 1, 32 IfSG i. V. m. § 10 Infektionsschutz- und Befugnisgesetz NRW auf eine Verordnungsermächtigung, die ihrerseits den Anforderungen des Bestimmtheitsgebots und der Wesentlichkeitslehre genüge. Auch ein Verstoß gegen

das Zitiergebot liege nicht vor. In materieller Hinsicht seien die fraglichen Regelungen der Coronaschutzverordnung zur Eindämmung des Virus SARS-CoV-2 notwendig und verhältnismäßig. Bei einer Gesamtabwägung zwischen der Schwere der mit den angegriffenen Bestimmungen verbundenen Eingriffe in Grundrechte und dem Gewicht und der Dringlichkeit der sie rechtfertigenden Gründe sei die Grenze der Zumutbarkeit gewahrt. Die Betroffenen würden nicht übermäßig belastet. Der Ordnungsgeber habe die abwägungsrelevanten Aspekte ordnungsgemäß berücksichtigt und den ihm zukommenden Einschätzungsspielraum nicht überschritten. Unzweifelhaft brächten die Pflicht zum Tragen der Mund-Nase-Bedeckung und die Kontaktbeschränkungen gewisse Belastungen und Unannehmlichkeiten mit sich. Diese wögen jedoch gegenüber den durch das Coronavirus bedingten Gefahren für Leib und Leben weniger schwer und seien hinzunehmen. Auch sei zu berücksichtigen, dass die bestehenden Kontaktbeschränkungen einschließlich des Abstandsgebots erst die mittlerweile vorgenommene Aufhebung anderer Beschränkungen ermöglichten. Die begrenzte Geltungsdauer der Vorschriften gewährleiste darüber hinaus, dass diese an die aktuelle epidemiologische Lage sowie an den sich fortentwickelnden Erkenntnisstand angepasst würden.

4. Bereits mit Beschluss vom 29. Mai 2020 hat der Verfassungsgerichtshof den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung abgelehnt (VerfGH NRW, Beschluss vom 29. Mai 2020 – VerfGH 67/20.VB-1, NVwZ 2020, 1042 = juris).

II.

Die Verfassungsbeschwerde ist unzulässig.

1. a) Gegenstand der Verfassungsbeschwerde war ursprünglich die Verordnung zum Schutz vor Neuinfizierungen mit dem Coronavirus SARS-CoV-2 (Coronaschutzverordnung) in der im Zeitpunkt der Abfassung der Beschwerdeschrift am 6. Mai 2020 geltenden Fassung. Inzwischen gilt die Coronaschutzverordnung vom

30. September 2020 (GV. NRW. S. 923). Der Beschwerdeführer hat mit Schriftsatz vom 3. August 2020 ausdrücklich erklärt, dass er an seinem Rechtsschutzbegehren festhalte, „solange darin die Pflicht zum Tragen einer „Alltagsmaske“ verankert“ sei. Diese Pflicht ist Gegenstand auch der aktuellen Fassung.

Ausgehend von den Schriftsätzen des Beschwerdeführers vom 6. Mai 2020 und vom 3. August 2020 und unter Berücksichtigung des maßgebenden, bei unbefangener Betrachtung erkennbaren Begehrens des Beschwerdeführers (vgl. auch VerfGH NRW, Beschluss vom 3. September 2019 – VerfGH 21/19.VB-1, juris, Rn. 13) beschränkt sich die Verfassungsbeschwerde in ihrem rechtssatzbezogenen Teil auf die Pflicht zum Tragen der Mund-Nase-Bedeckung und damit § 2 Abs. 3 CoronaSchVO. Auch im Verfassungsbeschwerdeverfahren ist der Sinn eines Rechtsschutzbegehrens im Wege der Auslegung unter Heranziehung der Begründung des Antrags zu ermitteln und der Verfahrensgegenstand entsprechend zu deuten (vgl. dazu VerfGH NRW, Beschlüsse vom 3. September 2019 – VerfGH 21/19.VB-1, juris, Rn. 13, und vom 25. August 2020 – VerfGH 119/20.VB-2, juris, Rn. 4; BVerfG, Beschluss vom 13. Februar 2007 – 1 BvR 910/05, BVerfGE 118, 1 = juris, Rn. 61 m. w. N.). Die Verfassungsbeschwerdeschrift selbst ist ein Stückwerk aus verschiedenen Vorlagetextbausteinen unbekannter Quelle. Soweit der anwaltlich nicht vertretene Beschwerdeführer sich erkennbar selbst an den Verfassungsgerichtshof wendet, betont er hingegen seine Betroffenheit durch die Pflicht zum Tragen der „Volksmaske“. Die anderen Maßnahmen und Regelungsgegenstände der Coronaschutzverordnung werden nicht erwähnt. Auch mit seinem normbezogenen Eilrechtsschutzantrag vor dem Oberverwaltungsgericht greift der Beschwerdeführer allein die „Maskenpflicht“ an.

b) Gegenstand der Verfassungsbeschwerde ist darüber hinaus der den Eilrechtsschutzantrag des Beschwerdeführers ablehnende Beschluss des Oberverwaltungsgerichts vom 28. Juli 2020 (13 B 675/20.NE, juris). Mit Schriftsatz vom

3. August 2020 hat der Beschwerdeführer seine Verfassungsbeschwerde auf diesen Beschluss erweitert.

2. Soweit sich die Verfassungsbeschwerde unmittelbar gegen § 2 Abs. 3 CoronaSchVO richtet, ist der Rechtsweg entgegen § 54 Satz 1 VerfGHG nicht erschöpft. Nach dieser Vorschrift kann die Verfassungsbeschwerde erst nach Erschöpfung des Rechtswegs erhoben werden, wenn gegen die behauptete Verletzung der Rechtsweg zulässig ist. Ein solcher Rechtsweg steht dem Beschwerdeführer mit einem unmittelbar gegen die Coronaschutzverordnung gerichteten Normenkontrollantrag in der Hauptsache zum Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen offen. Verordnungen des Landes können gemäß § 47 Abs. 1 Nr. 2 VwGO i. V. m. § 109a Justizgesetz NRW im Verfahren der Normenkontrolle durch das Oberverwaltungsgericht überprüft werden. Ein solches verwaltungsgewerliches Normenkontrollverfahren in der Hauptsache hat der Beschwerdeführer bisher nicht durchlaufen.

a) Eine Entscheidung vor Erschöpfung dieses Rechtswegs ist nicht angezeigt. Diese Möglichkeit besteht gemäß § 54 Satz 2 VerfGHG ausnahmsweise, wenn die Verfassungsbeschwerde von allgemeiner Bedeutung ist oder wenn dem Beschwerdeführer ein schwerer und unabwendbarer Nachteil entstünde, falls er zunächst auf den Rechtsweg verwiesen würde. Zwar hat die Frage der Verfassungsmäßigkeit der Coronaschutzverordnung allgemeine Bedeutung. Die Abwägung im Rahmen des durch § 54 Satz 2 VerfGHG eröffneten Ermessens fällt aber dennoch gegen eine sofortige Sachentscheidung des Verfassungsgerichtshofs aus. Eine derartige Vorabentscheidung kommt in der Regel nämlich dann nicht in Betracht, wenn entscheidungserhebliche Tatsachen noch nicht aufgeklärt sind oder die einfachrechtliche Lage nicht hinreichend geklärt ist (VerfGH NRW, Beschlüsse vom 6. April 2020 – VerfGH 32/20.VB-1 und 33/20.VB-2, jeweils juris, Rn. 7, und vom 10. Juni 2020 – VerfGH 85/20.VB-2, juris, Rn. 4). Es obliegt vorrangig den Fachgerichten, einfachrechtliche Vorschriften auszulegen und die zur

Anwendung der Vorschriften erforderlichen Ermittlungen sowie die Würdigung des Sachverhaltes vorzunehmen. Die grundsätzliche Notwendigkeit der Rechtsweger-schöpfung soll dabei unter anderem gewährleisten, dass dem Verfassungsgerichtshof in der Regel nicht nur die abstrakte Rechtsfrage und der Sachvortrag des Beschwerdeführers unterbreitet werden, sondern dass auch die Beurteilung der Sach- und Rechtslage durch ein für diese Materie zuständiges Gericht vorliegt. Der Vorklärung durch die Fachgerichte kommt insbesondere dort Bedeutung zu, wo die Beurteilung der mit der Verfassungsbeschwerde erhobenen Rügen die Prüfung tatsächlicher oder einfachrechtlicher Fragen voraussetzt, für die das Verfahren vor den Fachgerichten besser geeignet ist (VerfGH NRW, Beschlüsse vom 6. April 2020 – VerfGH 32/20.VB-1 und VerfGH 33/20.VB-2, jeweils juris, Rn. 7, vom 7. April 2020 – VerfGH 40/20.VB-3, juris, Rn. 5, vom 12. Mai 2020 – VerfGH 56/20.VB-1, juris, Rn. 7, vom 29. Mai 2020 – VerfGH 67/20.VB-1, juris, Rn. 9 und vom 10. Juni 2020 – VerfGH 85/20.VB-2, juris, Rn. 4).

Dies ist hier der Fall. Der Beschwerdeführer stützt seine Rügen insbesondere auf Erwägungen zur von ihm angenommenen Unverhältnismäßigkeit der mit der Coronaschutzverordnung einhergehenden Beschränkung seiner persönlichen Freiheitsrechte. Die von ihm vorgebrachten Einwände können sachgerecht durch das Oberverwaltungsgericht geklärt werden. Für die verfassungsrechtliche Beurteilung insbesondere der angegriffenen Bestimmung zur Pflicht des Tragens einer Mund-Nase-Bedeckung sind die tatsächliche Entwicklung und die Rahmenbedingungen der aktuellen Coronavirus-Pandemie sowie fachwissenschaftliche – virologische, epidemiologische, medizinische und psychologische – Bewertungen und Risikoeinschätzungen von wesentlicher Bedeutung. Daher besteht in tatsächlicher Hinsicht Bedarf an einer fachgerichtlichen Aufbereitung der Entscheidungsgrundlagen vor einer Anrufung des Verfassungsgerichtshofs (vgl. hierzu auch VerfGH NRW, Beschlüsse vom 6. April 2020 – VerfGH 32/20.VB-1 und 33/20.VB-2, jeweils

juris, Rn. 7, und vom 10. Juni 2020 – VerfGH 85/20.VB-2, juris, Rn. 5; VerfGH RP, Beschluss vom 29. April 2020 – VGH B 26/20, NVwZ-RR 2020, 513 = juris, Rn. 15). Zudem kann die angegriffene Vorschrift der Verordnung durch das Oberverwaltungsgericht im Rahmen eines Normenkontrollverfahrens umfassend auch am Maßstab des Bundesrechts, insbesondere auf ihre Vereinbarkeit mit ihrer bundesgesetzlichen Rechtsgrundlage, überprüft werden.

Angesichts der oben dargestellten Möglichkeiten des fachgerichtlichen Hauptsachenrechtsschutzes entsteht dem Beschwerdeführer durch die Verweisung auf den Rechtsweg auch kein schwerer und unabwendbarer Nachteil im Sinne des § 54 Satz 2 VerfGHG, zumal ihm die Möglichkeit zeitnahen Eilrechtsschutzes offen gestanden hat.

b) Der Verweis auf die Erschöpfung des fachgerichtlichen Rechtswegs eines Normenkontrollverfahrens in der Hauptsache ist für den Beschwerdeführer auch nicht deshalb unzumutbar, weil diese von vornherein aussichtslos wäre.

aa) Von vornherein aussichtslos ist ein Rechtsbehelf jedenfalls dann, wenn er offensichtlich unstatthaft oder unzulässig ist (vgl. VerfGH NRW, Beschlüsse vom 2. Juli 2019 – VerfGH 16/19.VB-2, juris, Rn. 23, und vom 29. Mai 2020 – VerfGH 67/20.VB-1, juris, Rn. 13). Die offensichtliche Aussichtslosigkeit kann sich aber etwa auch daraus ergeben, dass im Hinblick auf eine gefestigte jüngere und einheitliche höchstrichterliche Rechtsprechung im konkreten Einzelfall keine von dieser Rechtsprechung abweichende Entscheidung in der Sache zu erwarten ist oder wenn der Beschwerdeführer schon einmal erfolglos den Rechtsweg beschritten hat und wegen eindeutiger gesetzlicher Regelung kein anderes Ergebnis zu erwarten ist. Mit anderen Worten, aussichtslos ist ein Rechtsbehelf, wenn ein Verfahren vor den Fachgerichten „bloße Formsache“ gewesen wäre (vgl. VerfGH NRW, Beschluss vom 29. Mai 2020 – VerfGH 67/20.VB-1, juris, Rn. 13; BVerfG, Beschlüsse

vom 18. März 2009 – 2 BvR 1036/08, BVerfGK 15, 225 = juris, Rn. 58 m. w. N., und vom 25. Juni 2015 – 1 BvR 439/14, juris, Rn. 7).

Eine solche gefestigte jüngere und einheitliche Rechtsprechung liegt nicht vor. Zwar hat das Oberverwaltungsgericht in dem Eilverfahren des Beschwerdeführers (OVG NRW, Beschluss vom 28. Juli 2020 – 13 B 675/20.NE, juris; vgl. schon OVG NRW, Beschluss vom 19. Mai 2020 – 13 B 557/20.NE, juris) die Pflicht zum Tragen einer Mund-Nase-Bedeckung für voraussichtlich rechtmäßig erachtet. Aus dieser nach summarischer Prüfung ergangenen Entscheidung folgt aber nicht, dass ein Normenkontrollverfahren in der Hauptsache offensichtlich aussichtslos wäre. Doch selbst wenn der einstweilige Rechtsschutz nach § 47 Abs. 6 VwGO nicht nur summarisch, sondern nach eingehender Prüfung der Sach- und Rechtslage abgelehnt wurde, ist es möglich, dass das Oberverwaltungsgericht in einem späteren Hauptsacheverfahren zu einem abweichenden Ergebnis gelangt. Dies liegt schon deshalb nicht in einem bloß theoretischen Bereich, weil die medizinischen und naturwissenschaftlichen Erkenntnisse über das Virus, seine Risiken und Übertragungswege stetig fortschreiten und jedenfalls noch keinen „gesicherten Stand“ abbilden. Das Oberverwaltungsgericht selbst stellt ausdrücklich fest, dass „der wissenschaftliche Diskurs über die Eignung sog. Behelfsmasken als Mittel zur Verringerung der Infektionszahlen bisher nicht abgeschlossen sein“ dürfte (OVG NRW, Beschluss vom 28. Juli 2020 – 13 B 675/20.NE, juris, Rn. 61). Außerdem ist nicht ausgeschlossen, dass es zu einer Überprüfung einer Hauptsachenentscheidung in einem Revisionsverfahren kommt (vgl. BVerfG, Beschlüsse vom 3. Juni 2020 – 1 BvR 990/20, NJW 2020, 2326 = juris, Rn. 9, und vom 15. Juli 2020 – 1 BvR 1630/20, juris, Rn. 10).

bb) Die Durchführung eines Normenkontrollverfahrens vor dem Oberverwaltungsgericht ist auch nicht deshalb von vornherein aussichtslos, weil die angegriffenen Vorschriften der Coronaschutzverordnung nur von kurzer Geltungsdauer sind und möglicherweise während eines Normenkontrollverfahrens außer Kraft treten. Denn

dass eine auf kurzfristige Geltung angelegte Norm wegen Zeitablaufs außer Kraft getreten ist, stellt die Zulässigkeit eines Normenkontrollantrags jedenfalls nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts nicht in Frage, auch dann kann ein schutzwürdiges Interesse an einer Sachentscheidung bestehen (vgl. BVerwG, Urteile vom 29. Juni 2001 – 6 CN 1.01, NVwZ-RR 2002, 152 = juris, Rn. 10, vom 11. November 2015 – 8 CN 2.14, BVerwGE 153, 183 = juris, Rn. 19, und vom 12. Dezember 2018 – 8 CN 1.17, BVerwGE 164, 64 = juris, Rn. 12 [jeweils Fallgruppe der Wiederholungsgefahr]). Hinzu kommt, dass die Coronaschutzverordnung jedenfalls in einzelnen Regelungen die grundrechtliche Freiheit schwerwiegend beeinträchtigt. Auch dies spricht für eine nachträgliche Klärung ihrer Vereinbarkeit mit Grundrechten im Verfahren der verwaltungsgerichtlichen Normenkontrolle (so BVerfG, Beschlüsse vom 3. Juni 2020 – 1 BvR 990/20, NJW 2020, 2326 = juris, Rn. 8, und vom 15. Juli 2020 – 1 BvR 1630/20, juris, Rn. 9).

cc) Der Prüfungsumfang eines verwaltungsgerichtlichen Normenkontrollverfahrens spricht ebenfalls gegen die Annahme, der Verweis auf dessen erfolglose Durchführung sei unzumutbar. Prüfungsmaßstab für die Beurteilung der Gültigkeit einer angegriffenen Rechtsvorschrift für das Oberverwaltungsgericht ist jegliches höherrangige Recht jeder Stufe, also Bundesverfassungsrecht, einfaches Bundesrecht, Landesverfassungsrecht und einfaches Landesrecht. Eine Einschränkung nach § 47 Abs. 3 VwGO besteht in Nordrhein-Westfalen nicht. Das Normenkontrollgericht hat für die zur Prüfung gestellte untergesetzliche Vorschrift die Verwerfungskompetenz. Hinsichtlich der Ermächtigungsgrundlage der Coronaschutzverordnung (§ 32 Satz 1 und 2 i. V. m. § 28 Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 1 IfSG in der Fassung vom 27. März 2020 [BGBl. I 587], vgl. dazu OVG NRW, Beschluss vom 28. Juli 2020 – 13 B 675/20.NE, juris, Rn. 30) geht der Prüfungsumfang weiter als für den Verfassungsgerichtshof. Nach Art. 75 Nr. 5a LV und § 53 Abs. 1 VerfGHG ist die Verfassungsbeschwerde zum Verfassungsgerichtshof nur gegen Akte der Landesstaatsgewalt eröffnet. Beim Infektionsschutzgesetz handelt es sich aber um ein Bundesgesetz und damit um einen Akt der öffentlichen Gewalt des Bundes.

Offen kann dabei bleiben, inwieweit der Verfassungsgerichtshof etwa auch Bundesrecht auslegen muss, um einen Widerspruch bei der Auslegung der Landesverfassung zum kompetenzgemäß erlassenen Bundesrecht zu vermeiden (vgl. Heusch, in: Heusch/Schönenbroicher, LV NRW, 2. Aufl. 2020, Art. 75 Rn. 13 ff.; derselbe, NWVBI. 2020, 177, 183).

dd) Schließlich werfen die bislang gegen die Coronaschutzverordnung eingelegten Verfassungsbeschwerden nicht ausschließlich spezifisch verfassungsrechtliche Fragen auf, die der Verfassungsgerichtshof ohne vorherige fachgerichtliche Aufbereitung der tatsächlichen und rechtlichen Entscheidungsgrundlagen beantworten könnte. Es geht – wie ausgeführt – um die tatsächlichen Rahmenbedingungen der Coronavirus-Pandemie sowie fachwissenschaftliche – virologische, epidemiologische, medizinische und psychologische – Bewertungen und Risikoeinschätzungen von wesentlicher Bedeutung, für deren Aufbereitung ein verwaltungsgerichtliches Hauptsacheverfahren besonders geeignet ist (vgl. BVerfG, Beschlüsse vom 3. Juni 2020 – 1 BvR 990/20, NJW 2020, 2326 = juris, Rn. 12, und vom 15. Juli 2020 – 1 BvR 1630/20, juris, Rn. 11; VerfGH RP, Beschluss vom 29. April 2020 – VGH B 26/20, NVwZ-RR 2020, 513 = juris, Rn. 15).

3. Soweit sich die Verfassungsbeschwerde gegen die Versagung von Eilrechtsschutz nach § 47 Abs. 6 VwGO durch den Beschluss des Oberverwaltungsgerichts vom 28. Juli 2020 (13 B 675/20.NE, juris) wendet, ist der formelle Rechtsweg zwar erschöpft. Den insoweit erhobenen verfassungsrechtlichen Einwänden steht jedoch der Grundsatz der materiellen Subsidiarität entgegen.

a) Nach dem verfassungsprozessualen Grundsatz der Subsidiarität ist ein Beschwerdeführer gehalten, vor Erhebung der Verfassungsbeschwerde alle nach Lage der Sache zur Verfügung stehenden prozessualen Möglichkeiten zu ergreifen, um die geltend gemachte Grundrechtsverletzung in dem unmittelbar mit ihr zusammenhängenden sachnächsten Verfahren zu verhindern oder zu beseitigen

(vgl. VerfGH NRW, Beschlüsse vom 20. Dezember 2019 – VerfGH 45/19.VB-1, NVwZ-RR 2020, 329 = juris, Rn. 8 m. w. N., und vom 16. Juni 2020 – VerfGH 65/19.VB-3, juris, Rn. 17).

Richtet sich eine Verfassungsbeschwerde gegen die Versagung fachgerichtlichen Eilrechtsschutzes, so ist sie wegen Subsidiarität regelmäßig unzulässig, wenn Grundrechtsverletzungen gerügt werden, die sich auf die Hauptsache beziehen. Dies gilt allerdings nicht, wenn der Verweis auf das Hauptsacheverfahren für den Beschwerdeführer unzumutbar ist. Eine solche Unzumutbarkeit des Abwartens des Hauptsacheverfahrens liegt etwa vor, wenn die Durchführung des Verfahrens von vornherein aussichtslos erscheinen muss, oder wenn die Entscheidung von keiner weiteren tatsächlichen und rechtlichen Klärung abhängt und diejenigen Voraussetzungen gegeben sind, unter denen der Verfassungsgerichtshof gemäß § 54 Satz 2 VerfGHG auch vor Erschöpfung des Rechtsweges entscheiden kann (vgl. VerfGH NRW, Beschlüsse vom 12. November 2019 – VerfGH 47/19.VB-3, juris, Rn. 19, und vom 16. Juni 2020 – VerfGH 65/19.VB-3, juris, Rn. 19; BVerfG, Beschluss vom 15. Juli 2020 – 1 BvR 1630/20, juris, Rn. 14). Dem liegt der Gedanke zugrunde, dass dem Verfassungsgerichtshof infolge der fachgerichtlichen Vorprüfung der Beschwerdepunkte ein bereits eingehend geprüftes Tatsachenmaterial vorliegen soll und ihm auch die Fallanschauung sowie die Beurteilung der Sach- und Rechtslage durch die sachnäheren Fachgerichte vermittelt werden sollen (vgl. BVerfG, Beschluss vom 15. Juli 2020 – 1 BvR 1630/20, juris, Rn. 14 m. w. N.). Eine solche Unzumutbarkeit des Abwartens des Hauptsacheverfahrens liegt hier nicht vor, auf die obigen Ausführungen kann verwiesen werden.

b) Der Grundsatz der Subsidiarität steht einer Verfassungsbeschwerde gegen die Versagung einstweiligen fachgerichtlichen Rechtsschutzes ferner dann nicht entgegen, wenn der Beschwerdeführer eine Rechtsverletzung geltend macht, die das Fachgericht gerade durch die Art und Weise der Bearbeitung seines Antrags auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes verursacht hat. Dies kann der Fall sein,

wenn es etwa die sich aus Art. 4 Abs. 1 LV i. V. m. Art. 19 Abs. 4 Satz 1 GG beziehungsweise Art. 4 Abs. 1 LV i. V. m. Art. 2 Abs. 1 GG i. V. m. Art. 20 Abs. 3 GG ergebenden verfassungsrechtlichen Anforderungen an die vorläufige Rechtsschutzgewährung verkannt oder den Anspruch auf rechtliches Gehör aus Art. 4 Abs. 1 LV i. V. m. Art. 103 Abs. 1 GG verletzt hat (vgl. VerfGH NRW, Beschluss vom 12. November 2019 – VerfGH 47/19.VB-3, juris, Rn. 20; BVerfG, Beschluss vom 15. Juli 2020 – 1 BvR 1630/20, juris, Rn. 14 m. w. N.).

Für eine solche Verletzung der Justizgrundrechte durch das Oberverwaltungsgericht gibt die Verfassungsbeschwerde auch unter Berücksichtigung des Schriftsatzes des Beschwerdeführers vom 3. August 2020 nichts her. Die mit der Begründung der vor Ergehen des ablehnenden Beschlusses vom 28. Juli 2020 eingelegten Verfassungsbeschwerde geltend gemachte verfassungsrechtliche Beschwerde beschränkt sich auf Grundrechtsverletzungen, die sich auf die Hauptsache beziehen. Soweit der Beschwerdeführer in seinem Schriftsatz vom 3. August 2020 ausführt, der Beschluss des Oberverwaltungsgerichts habe „die Ermächtigungsgrundlage nicht eindeutig nachweisen können“, ist damit keine Verletzung von Justizgrundrechten dargelegt. Auch soweit er geltend macht, das Oberverwaltungsgericht habe die medizinischen Risiken für den Träger „nicht beachtet“, liegt darin keine substantiierte Darlegung einer Verletzung gerade auf das gerichtliche Verfahren bezogener Grundrechte. Denn der Beschwerdeführer setzt sich nicht damit auseinander, dass das Oberverwaltungsgericht unter Berücksichtigung der aktuellen Erkenntnislage ausdrücklich davon ausgeht, dass die Mund-Nase-Bedeckung keine allgemeinen Gesundheitsgefahren für den Träger hervorrufe (OVG NRW, Beschluss vom 28. Juli 2020 – 13 B 675/20.NE, juris, Rn. 75).

4. Von einer weiteren Begründung des Beschlusses wird nach § 58 Abs. 2 Satz 4 VerfGHG abgesehen.

5. Seine Auslagen sind dem Beschwerdeführer nicht zu erstatten. § 63 Abs. 4 VerfGHG sieht eine Auslagenerstattung nur für den hier nicht vorliegenden Fall eines Obsiegens des Beschwerdeführers vor.

Dr. Brandts

Prof. Dr. Heusch

Prof. Dr. Dauner-Lieb

Dr. Gilberg

Dr. Nedden-Boeger

Dr. Röhl

Prof. Dr. Wieland