jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Vfgh Erkenntnis 2021/10/6 V58/2021 (V58/2021-7)

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 06.10.2021

Index

82/02 Gesundheitsrecht allgemein

Norm

B-VG Art7 Abs1 / Verordnung
B-VG Art139 Abs1 Z3
StGG Art2
COVID-19-MaßnahmenG §3, §7
EpidemieG 1950 §5c, §43a
COVID-19-MaßnahmenV-Schigebiete des Landeshauptmanns von Oberösterreich LGBl 141/2020 idF LGBl 1/2021 §1, §2
2. COVID-19-NotmaßnahmenV BGBl II 598/2020 §3, §4, §7
4. COVID-19-NotmaßnahmenV BGBl II 58/2021 §3, §4, §7
VfGG §7 Abs2

Leitsatz

Verstoß im Gleichheitsrecht durch eine Oberösterreichische COVID-19-MaßnahmenV betreffend das Speisen- und Getränkeabholverbot (take away) von Gastronomiebetrieben, die nicht über eine allgemein zugängliche öffentliche Straße erreichbar sind; Unsachlichkeit des (ausschließlichen) Kriteriums der Erreichbarkeit von "Schihütten" durch ein Kfz garantiert nicht, Speisen und Getränke unter Einhaltung des Mindestabstands konsumieren zu können

Spruch

I. 1. Die Verordnung des Landeshauptmannes von Oberösterreich, mit der zur Bekämpfung der Verbreitung von COVID-19 eine zusätzliche Maßnahme in Schigebieten festgelegt wird, LGBl für Oberösterreich Nr 141/2020, idF LGBl für Oberösterreich Nr 1/2021 war gesetzwidrig.

2. Die als gesetzwidrig festgestellte Verordnung ist nicht mehr anzuwenden.

3. Der Bundesminister für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz ist zur unverzüglichen Kundmachung dieser Aussprüche im Bundesgesetzblatt II verpflichtet.

II. Der Bund (Bundesminister für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz) ist schuldig, der antragstellenden Gesellschaft zuhanden ihres Rechtsvertreters die mit € 2.856,– bestimmten Prozesskosten binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Entscheidungsgründe

I. Antrag

Gestützt auf Art139 Abs1 Z3 B-VG begehrt die antragstellende Gesellschaft, die Verordnung des Landeshauptmannes von Oberösterreich, mit der zur Bekämpfung der Verbreitung von COVID-19 eine zusätzliche Maßnahme in Schigebieten festgelegt wird, LGBl 141/2020, idF LGBl 1/2021 als verfassungs- und gesetzwidrig aufzuheben.

II. Rechtslage

1. Die maßgeblichen Bestimmungen des Bundesgesetzes betreffend vorläufige Maßnahmen zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 (COVID-19-Maßnahmengesetz – COVID-19-MG), BGBl I 12/2020, idF BGBl I 104/2020 lauteten wie folgt:

"Betreten und Befahren von Betriebsstätten und Arbeitsorten sowie Benutzen von Verkehrsmitteln

§3. (1) Beim Auftreten von COVID-19 kann durch Verordnung

1. das Betreten und das Befahren von Betriebsstätten oder nur bestimmten Betriebsstätten zum Zweck des Erwerbs von Waren oder der Inanspruchnahme von Dienstleistungen,

2. das Betreten und das Befahren von Arbeitsorten oder nur bestimmten Arbeitsorten gemäß §2 Abs3 des ArbeitnehmerInnenschutzgesetzes und

3. das Benutzen von Verkehrsmitteln oder nur bestimmten Verkehrsmitteln

geregelt werden, soweit dies zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 erforderlich ist.

(2) In einer Verordnung gemäß Abs1 kann entsprechend der epidemiologischen Situation festgelegt werden, in welcher Zahl und zu welcher Zeit oder unter welchen Voraussetzungen und Auflagen Betriebsstätten oder Arbeitsorte betreten und befahren oder Verkehrsmittel benutzt werden dürfen. Weiters kann das Betreten und Befahren von Betriebsstätten oder Arbeitsorten sowie das Benutzen von Verkehrsmitteln untersagt werden, sofern gelindere Maßnahmen nicht ausreichen. [...]

Zuständigkeiten

§7. (1) Verordnungen nach diesem Bundesgesetz sind vom für das Gesundheitswesen zuständigen Bundesminister zu erlassen.

(2) Verordnungen nach diesem Bundesgesetz können vom Landeshauptmann erlassen werden, wenn keine Verordnung gemäß Abs1 erlassen wurde oder zusätzliche Maßnahmen zu einer Verordnung gemäß Abs1 festgelegt werden. Verordnungen gemäß §5 bedürfen der Zustimmung des für das Gesundheitswesen zuständigen Bundesministers.

(3) Verordnungen nach diesem Bundesgesetz können von der Bezirksverwaltungsbehörde erlassen werden, wenn keine Verordnungen gemäß Abs1 oder 2 erlassen wurden oder zusätzliche Maßnahmen zu Verordnungen nach Abs1 oder 2 festgelegt werden. Verordnungen gemäß §5 bedürfen der Zustimmung des Landeshauptmanns.

(4) In einer Verordnung gemäß Abs1 bis 3 kann entsprechend der jeweiligen epidemiologischen Situation regional differenziert werden.

(5) Durch Verordnung gemäß Abs1 können Verordnungen gemäß Abs2 und 3 oder Teile davon aufgehoben werden. Durch Verordnung gemäß Abs2 können Verordnungen gemäß Abs3 oder Teile davon aufgehoben werden.

(6) Verordnungen gemäß Abs2 und 3 sind vor deren Inkrafttreten dem für das Gesundheitswesen zuständigen Bundesminister mitzuteilen."

2. Die maßgeblichen Bestimmungen der Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz, mit der besondere Schutzmaßnahmen zur Verhinderung einer Notsituation auf Grund von COVID-19 getroffen werden (2. COVID-19-Notmaßnahmenverordnung – 2. COVID-19-NotMV), BGBl II 598/2020, lauteten auszugsweise wie folgt:

"Massenbeförderungsmittel

§3. In Massenbeförderungsmitteln und den dazugehörigen U-Bahn-Stationen, Bahnsteigen, Haltestellen, Bahnhöfen und Flughäfen zuzüglich deren Verbindungsbauwerke ist gegenüber Personen, die nicht im gemeinsamen Haushalt

leben, ein Abstand von mindestens einem Meter einzuhalten und eine den Mund- und Nasenbereich abdeckende und eng anliegende mechanische Schutzvorrichtung zu tragen. Ist auf Grund der Anzahl der Fahrgäste sowie beim Ein- und Aussteigen die Einhaltung des Abstands von mindestens einem Meter nicht möglich, kann davon ausnahmsweise abgewichen werden.

Fahrgemeinschaften, Gelegenheitsverkehr, Seil- und Zahnradbahnen

§4. [...]

(3) Für die Benützung von Seil- und Zahnradbahnen gilt:

1. §3 gilt sinngemäß, wobei in geschlossenen oder abdeckbaren Fahrbetriebsmitteln (Gondeln, Kabinen, abdeckbaren Sesseln) und in geschlossenen Zugangsbereichen von Seil- und Zahnradbahnen ab dem vollendeten 14. Lebensjahr eine Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil oder eine äquivalente bzw einem höheren Standard entsprechende Maske zu tragen ist.

2. In geschlossenen oder abdeckbaren Fahrbetriebsmitteln dürfen höchstens so viele Personen gleichzeitig befördert werden, dass die Hälfte der Beförderungskapazität des Fahrbetriebsmittels nicht überschritten wird. Dies gilt nicht, wenn ausschließlich Personen aus demselben Haushalt befördert werden.

(4) Der Betreiber von Seil- und Zahnradbahnen hat basierend auf einer Risikoanalyse ein dem Stand der Wissenschaft entsprechendes COVID-19-Präventionskonzept zur Minimierung des Infektionsrisikos auszuarbeiten und umzusetzen. Das COVID-19-Präventionskonzept hat insbesondere zu enthalten:

1. spezifische Hygienevorgaben,

2. Regelungen zum Verhalten bei Auftreten einer SARS-CoV-2-Infektion,

3. Risikoanalyse,

4. Regelungen betreffend die Nutzung sanitärer Einrichtungen,

5. Regelungen betreffend die Konsumation von Speisen und Getränken,

6. Regelungen zur Steuerung der Kundenströme und Regulierung der Anzahl der Kunden,

7. Entzerrungsmaßnahmen, wie Absperrungen und Bodenmarkierungen,

8. Vorgaben zur Schulung der Mitarbeiter in Bezug auf Hygienemaßnahmen.

Der Betreiber hat die Einhaltung dieser Bestimmungen durch geeignete Maßnahmen sicherzustellen.

[...]

Gastgewerbe

§7. (1) Das Betreten und Befahren von Betriebsstätten sämtlicher Betriebsarten der Gastgewerbe zum Zweck des Erwerbs von Waren oder der Inanspruchnahme von Dienstleistungen des Gastgewerbes ist untersagt.

(2) Abs1 gilt nicht für Gastgewerbebetriebe, die innerhalb folgender Einrichtungen betrieben werden:

1. Krankenanstalten und Kuranstalten,

2. Alten-, Pflege- und Behindertenheimen,

3. Einrichtungen zur Betreuung und Unterbringung von Kindern und Jugendlichen einschließlich Schulen und Kindergärten,

4. Betrieben

wenn diese ausschließlich durch die dort betreuten, untergebrachten oder nicht zum bloßen Besuch aufhältigen Personen oder durch Betriebsangehörige genutzt werden.

(3) Abs1 gilt nicht für Beherbergungsbetriebe, wenn in der Betriebsstätte Speisen und Getränke ausschließlich an Beherbergungsgäste verabreicht bzw ausgeschenkt werden. Die Verabreichung und Konsumation hat tunlichst in der Wohneinheit zu erfolgen.

(4) Abs1 gilt nicht für öffentliche Verkehrsmittel, wenn dort Speisen und Getränke ausschließlich an Benutzer des öffentlichen Verkehrsmittels verabreicht bzw ausgeschenkt werden.

(5) Hinsichtlich der Ausnahmen gemäß Abs2 bis 4 gilt:

1. Gegenüber Personen, die nicht im gemeinsamen Haushalt leben, ist ein Abstand von mindestens einem Meter einzuhalten und – ausgenommen während des Verweilens am Verabreichungsplatz – eine den Mund- und Nasenbereich abdeckende und eng anliegende mechanische Schutzvorrichtung zu tragen.

2. Der Betreiber hat sicherzustellen, dass die Konsumation von Speisen und Getränken nicht in unmittelbarer Nähe der Ausgabestelle erfolgt.

3. Speisen und Getränke dürfen in der Betriebsstätte nur im Sitzen an Verabreichungsplätzen konsumiert werden. Der Betreiber hat die Verabreichungsplätze so einzurichten, dass zwischen den Personengruppen ein Abstand von mindestens einem Meter besteht. Dies gilt nicht, wenn durch geeignete Schutzmaßnahmen zur räumlichen Trennung das Infektionsrisiko minimiert werden kann.

4. Der Betreiber und seine Mitarbeiter haben bei Kundenkontakt eine den Mund- und Nasenbereich abdeckende und eng anliegende mechanische Schutzvorrichtung zu tragen, sofern zwischen den Personen keine sonstige geeignete Schutzvorrichtung zur räumlichen Trennung vorhanden ist, die das gleiche Schutzniveau gewährleistet.

5. Selbstbedienung ist zulässig, sofern durch besondere hygienische Vorkehrungen das Infektionsrisiko minimiert werden kann.

(6) Hinsichtlich der Ausnahmen gemäß Abs2 bis 4 darf der Betreiber das Betreten und das Befahren der Betriebsstätte nur im Zeitraum zwischen 06.00 und 19.00 Uhr zulassen. In Betrieben ist das Betreten durch Betriebsangehörige im Schichtbetrieb durchgehend zulässig. Restriktivere Sperrstunden und Aufsperrstunden aufgrund anderer Rechtsvorschriften bleiben unberührt.

(7) Abweichend von Abs1 ist die Abholung von Speisen und alkoholfreien sowie in handelsüblich verschlossenen Gefäßen abgefüllten alkoholischen Getränken zwischen 06.00 und 19.00 Uhr zulässig. Die Speisen und Getränke dürfen nicht im Umkreis von 50 Metern um die Betriebsstätte konsumiert werden. Bei der Abholung ist gegenüber Personen, die nicht im gemeinsamen Haushalt leben, ein Abstand von mindestens einem Meter einzuhalten sowie eine den Mund- und Nasenbereich abdeckende und eng anliegende mechanische Schutzvorrichtung zu tragen.

(8) Abs1 gilt nicht für Lieferservices."

3. Die maßgeblichen Bestimmungen der Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz, mit der besondere Schutzmaßnahmen gegen die Verbreitung von COVID-19 getroffen werden (4. COVID-19-Schutzmaßnahmenverordnung – 4. COVID-19-SchuMaV), BGBl II 58/2021, lauteten auszugsweise wie folgt:

"Massenbeförderungsmittel

§3. In Massenbeförderungsmitteln und den dazugehörigen U-Bahn-Stationen, Bahnsteigen, Haltestellen, Bahnhöfen und Flughäfen zuzüglich deren Verbindungsbauwerken ist gegenüber Personen, die nicht im gemeinsamen Haushalt leben, ein Abstand von mindestens zwei Metern einzuhalten und eine Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil oder eine Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard zu tragen. Ist auf Grund der Anzahl der Fahrgäste sowie beim Ein- und Aussteigen die Einhaltung des Abstands von mindestens zwei Metern nicht möglich, kann davon ausnahmsweise abgewichen werden.

Fahrgemeinschaften, Gelegenheitsverkehr, Seil- und Zahnradbahnen

§4. [...]

(3) Für die Benützung von Seil- und Zahnradbahnen gilt:

1. §3 gilt sinngemäß, wobei in geschlossenen oder abdeckbaren Fahrbetriebsmitteln (Gondeln, Kabinen, abdeckbaren Sesseln) und in geschlossenen Zugangsbereichen von Seil- und Zahnradbahnen eine Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil oder eine Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard zu tragen ist.

2. In geschlossenen oder abdeckbaren Fahrbetriebsmitteln (Gondeln, Kabinen, abdeckbaren Sesseln) dürfen

höchstens so viele Personen gleichzeitig befördert werden, dass die Hälfte der Beförderungskapazität des Fahrbetriebsmittels nicht überschritten wird. Dies gilt nicht, wenn ausschließlich Personen aus demselben Haushalt befördert werden.

(4) Der Betreiber von Seil- und Zahnradbahnen hat basierend auf einer Risikoanalyse ein dem Stand der Wissenschaft entsprechendes COVID-19-Präventionskonzept zur Minimierung des Infektionsrisikos auszuarbeiten und umzusetzen. Das COVID-19-Präventionskonzept hat insbesondere zu enthalten:

1. spezifische Hygienevorgaben,

2. Regelungen zum Verhalten bei Auftreten einer SARS-CoV-2-Infektion,

3. Risikoanalyse,

4. Regelungen betreffend die Nutzung sanitärer Einrichtungen,

5. Regelungen betreffend die Konsumation von Speisen und Getränken,

6. Regelungen zur Steuerung der Kundenströme und Regulierung der Anzahl der Kunden,

7. Entzerrungsmaßnahmen, wie Absperrungen und Bodenmarkierungen,

8. Vorgaben zur Schulung der Mitarbeiter in Bezug auf Hygienemaßnahmen.

Der Betreiber hat die Einhaltung dieser Bestimmungen durch geeignete Maßnahmen sicherzustellen.

[...]

Gastgewerbe

§7. (1) Das Betreten und Befahren von Betriebsstätten sämtlicher Betriebsarten der Gastgewerbe zum Zweck des Erwerbs von Waren oder der Inanspruchnahme von Dienstleistungen des Gastgewerbes ist untersagt.

(2) Abs1 gilt nicht für Gastgewerbebetriebe, die innerhalb folgender Einrichtungen betrieben werden:

1. Krankenanstalten und Kuranstalten,

2. Alten- und Pflegeheime sowie stationäre Wohneinrichtungen der Behindertenhilfe

3. Einrichtungen zur Betreuung und Unterbringung von Kindern und Jugendlichen einschließlich Schulen und Kindergärten,

4. Betriebe,

wenn diese ausschließlich durch die dort betreuten, untergebrachten oder nicht zum bloßen Besuch aufhältigen Personen oder durch Betriebsangehörige genutzt werden.

(3) Abs1 gilt nicht für Beherbergungsbetriebe, wenn in der Betriebsstätte Speisen und Getränke ausschließlich an Beherbergungsgäste verabreicht bzw ausgeschenkt werden. Die Verabreichung und Konsumation hat tunlichst in der Wohneinheit zu erfolgen.

(4) Abs1 gilt nicht für öffentliche Verkehrsmittel, wenn dort Speisen und Getränke ausschließlich an Benutzer des öffentlichen Verkehrsmittels verabreicht bzw ausgeschenkt werden.

(5) Hinsichtlich der Ausnahmen gemäß Abs2 bis 4 und hinsichtlich Abs7 gilt:

1. Gegenüber Personen, die nicht im gemeinsamen Haushalt leben, ist ein Abstand von mindestens zwei Metern einzuhalten und – ausgenommen während des Verweilens am Verabreichungsplatz – eine Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil oder eine Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard zu tragen.

2. Der Betreiber hat sicherzustellen, dass die Konsumation von Speisen und Getränken nicht in unmittelbarer Nähe der Ausgabestelle erfolgt.

3. Speisen und Getränke dürfen in der Betriebsstätte nur im Sitzen an Verabreichungsplätzen konsumiert werden. Der Betreiber hat die Verabreichungsplätze so einzurichten, dass zwischen den Personengruppen ein Abstand von mindestens zwei Metern besteht. Dies gilt nicht, wenn durch geeignete Schutzmaßnahmen zur räumlichen Trennung das Infektionsrisiko minimiert werden kann.

4. Für den Betreiber und seine Mitarbeiter gilt bei unmittelbarem Kundenkontakt §6 Abs4.

5. Selbstbedienung ist zulässig, sofern durch besondere hygienische Vorkehrungen das Infektionsrisiko minimiert werden kann.

(6) Hinsichtlich der Ausnahmen gemäß Abs2 bis 4 darf der Betreiber das Betreten und das Befahren der Betriebsstätte nur im Zeitraum zwischen 06.00 und 19.00 Uhr zulassen. In Betrieben ist das Betreten durch Betriebsangehörige im Schichtbetrieb durchgehend zulässig. Restriktivere Sperrstunden und Aufsperrstunden aufgrund anderer Rechtsvorschriften bleiben unberührt.

(7) Abweichend von Abs1 ist die Abholung von Speisen und alkoholfreien sowie in handelsüblich verschlossenen Gefäßen abgefüllten alkoholischen Getränken zwischen 06.00 und 19.00 Uhr zulässig. Die Speisen und Getränke dürfen nicht im Umkreis von 50 Metern um die Betriebsstätte konsumiert werden. Bei der Abholung ist gegenüber Personen, die nicht im gemeinsamen Haushalt leben, ein Abstand von mindestens zwei Metern einzuhalten sowie eine Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil oder eine Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard zu tragen.

(8) Abs1 gilt nicht für Lieferservices. §6 Abs4 gilt."

4. Die zur Gänze angefochtene Verordnung des Landeshauptmannes von Oberösterreich, mit der zur Bekämpfung der Verbreitung von COVID-19 eine zusätzliche Maßnahme in Schigebieten festgelegt wird (Oö COVID-19-Maßnahmenverordnung – Schigebiete), LGBl 141/2020, idF LGBl 1/2021 lautete wie folgt:

"Auf Grund des §3 Abs1 Z1 und des §7 Abs2 des COVID-19-Maßnahmengesetzes,BGBl I Nr 12/2020, in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl I Nr 104/2020, wird verordnet:

§1

Speisen- und Getränke-Abholungsverbot in Schigebieten

Die Abholung von Speisen und Getränken ist bei solchen Betriebsstätten des Gastgewerbes in Schigebieten unzulässig, die durch Gäste nicht mit Kraftfahrzeugen über Straßen erreicht werden können, deren Benutzung durch die Allgemeinheit vom Willen der Grundeigentümerin bzw des Grundeigentümers oder der Straßenerhalterin bzw des Straßenerhalters unabhängig ist.

§2

Inkrafttreten

Diese Verordnung tritt mit 24. Dezember 2020 in Kraft."

III. Antragsvorbringen und Vorverfahren

1. Die antragstellende Gesellschaft betreibt in einem Schigebiet einen Berggasthof, der nicht über eine Straße erreichbar ist.

2. Zu ihrer Antragslegitimation bringt die antragstellende Gesellschaft zusammengefasst Folgendes vor: Durch die angefochtene Verordnung sei sie unmittelbar und individuell betroffen, da es ihr verwehrt sei, Speisen und Getränke in ihrer Betriebsstätte – wenn auch nur zur Abholung – anzubieten und zu verkaufen sowie gastronomische Dienstleistungen in diesem Sinn zu erbringen. Es bestehe auch kein anderer rechtlich zumutbarer Weg die angefochtene Verordnung zu bekämpfen, als mit dem vorliegenden Antrag auf Verordnungsprüfung. Ein Zuwiderhandeln gegen dieses Take Away-Verbot würde zu einer Verwaltungsstrafe führen, die zwar im Verwaltungsrechtsweg bekämpft werden könne. Jedoch sei die Provokation eines Verwaltungsstrafverfahrens für die antragstellende Gesellschaft unzumutbar.

Der Anfechtungsgegenstand im Rahmen eines Antrages auf Verordnungsprüfung sei so zu bestimmen, dass der geringste mögliche verlässlich zur Beseitigung der Rechtsverletzung führende Eingriff in den Willen des Normsetzers vorgenommen werde. Ein anderer Anfechtungsgegenstand als jener der gesamten Verordnung würde dazu führen, dass nach der Aufhebung ein unverständlicher oder nicht vollziehbarer Torso übrigbliebe, sodass die Aufhebung der Oö COVID-19-Maßnahmenverordnung – Schigebiete zur Gänze zu beantragen sei.

3. Die antragstellende Gesellschaft hegt Bedenken im Hinblick auf das Grundrecht auf Freiheit der Erwerbsbetätigung, das Grundrecht auf Unversehrtheit des Eigentums und den Gleichheitssatz.

3.1. Zu einer Verletzung in ihrem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf Freiheit der Erwerbsbetätigung bringt die antragstellende Gesellschaft im Wesentlichen die folgenden Argumente vor:

3.1.1. Durch die angefochtene Verordnung werde es der antragstellenden Gesellschaft untersagt, jegliche wirtschaftliche Tätigkeit im Rahmen ihres Gastronomiebetriebes zu entfalten. Es bestehe keine sachliche Rechtfertigung, die Ausgabe von Speisen und Getränken im Wege des Take Away bei der Betriebsstätte der antragstellenden Gesellschaft, auch wenn diese in einem Schigebiet liege, zu verbieten. Auch sei kein öffentliches Interesse an einem solchen Take Away-Verbot ersichtlich. Vielmehr gäbe es ein öffentliches Interesse in einem Schigebiet in einer derartigen Höhenlage, das nur mit einer in der Kapazität beschränkten Seilbahn erreichbar sei, für die Versorgung von Schifahrern, die zur Nutzung der Lifte und Aufstiegsanlagen berechtigt seien, zu sorgen.

3.1.2. Daher würde die angefochtene Verordnung ohne sachliche Rechtfertigung die wirtschaftlichen Möglichkeiten der antragstellenden Gesellschaft beschränken, sodass hiedurch jegliche Erwerbsmöglichkeit in ihrer Betriebsstätte unterbunden werde.

3.2. Zum Gleichheitssatz führt die antragstellende Gesellschaft Folgendes aus:

3.2.1. Durch die angefochtene Verordnung werde die Abholung von Speisen und Getränken bei solchen Betriebsstätten des Gastgewerbes in Schigebieten untersagt, die durch Gäste nicht mit Kraftfahrzeugen über Straßen erreicht werden können, deren Benutzung durch die Allgemeinheit vom Willen der Grundeigentümerin bzw des Grundeigentümers oder der Straßenerhalterin bzw des Straßenerhalters unabhängig ist. Die Abholung von Speisen und Getränken bei Betriebsstätten des Gastgewerbes in Schigebieten, die über "öffentliche Straßen oder Anbindungen" erreicht werden können, sei nach wie vor zulässig.

3.2.2. Aus Sicht der antragstellenden Gesellschaft liege eine unsachliche Ungleichbehandlung zwischen Betriebsstätten, die in einem Schigebiet liegen und mit einem Kfz über eine Straße erreicht werden können, und solchen, die nicht mit einem Kfz über eine Straße erreicht werden können, vor. Dies insbesondere im Hinblick auf den Umstand, dass die Abholung von Speisen und Getränken hier nicht zwingend an die Nutzung eines Kfz gebunden sei (dies sei selbstverständlich auch bei Gastronomiebetrieben, die nicht in Schigebieten liegen, der Fall). In sämtlichen Gaststätten in Österreich sei die Abholung von Speisen und Getränken – unter bestimmten Beschränkungen – möglich, unabhängig davon, ob eine solche zu Fuß, mit Kfz oder einem sonstigen Beförderungsmittel erfolgen würde. Dass eine Abholung von Speisen und Getränken daher nur in Gaststätten, die nicht mit einem Kfz erreicht werden können, verboten sein solle, erscheine weder begründbar noch gerechtfertigt. Auch vor dem Hintergrund, dass die Oö COVID-19-Maßnahmenverordnung – Schigebiete das Ziel einer möglichst umfassenden Verhinderung der Ausbreitung von COVID-19 verfolge, sei nicht nachvollziehbar, inwiefern bei Betriebsstätten in Schigebieten, die nicht über Straßen erreicht werden können, ein erhöhtes Infektionsrisiko bestehen solle. Die für Gastgewerbebetriebe allgemein bestehenden Vorgaben im Sinne des §7 Abs7 4. COVID-19-SchuMaV seien als ausreichend anzusehen. Es sei daher nicht ersichtlich, wieso durch die angefochtene Verordnung Betriebsstätten in Schigebieten, die nicht über entsprechende Straßen erreicht werden können, anders behandelt werden sollten.

3.2.3. Die verordnungserlassende Behörde nehme hier ganz offensichtlich eine sachlich nicht gerechtfertigte Differenzierung vor, weshalb der Gleichheitssatz durch die angefochtene Verordnung verletzt werde.

3.3. Auch das verfassungsgesetzlich gewährleistete Recht auf Unversehrtheit des Eigentums sieht die antragstellende Gesellschaft als verletzt an. Der antragstellenden Gesellschaft werde jegliche Möglichkeit ein Einkommen zu erzielen verwehrt, sodass der Wesensgehalt des Grundrechtes berührt werde. Ein öffentliches Interesse an der vorgenommenen Beschränkung sei jedoch nicht erkennbar.

4. Der Landeshauptmann von Oberösterreich hat als verordnungserlassende Behörde die Akten betreffend das Zustandekommen der angefochtenen Verordnung vorgelegt und eine Äußerung erstattet, in der den Bedenken der antragstellenden Gesellschaft wie folgt entgegengetreten wird:

4.1. Zur gesetzlichen Grundlage führt die verordnungserlassende Behörde aus:

4.1.1. Die angefochtene Verordnung stütze sich auf §3 Abs1 Z1 und §7 Abs2 COVID-19-MG,BGBl I 12/2020, idF BGBl I 104/2020. Auf die §§3 Abs1 und 4 Abs1 COVID-19-MG in der genannten Fassung stütze sich auch die 2. COVID-19-

NotMV, BGBl II 598/2020, die mit 26. Dezember 2020 in Kraft getreten sei und die die bis dahin geltende 3. COVID-19-Schutzmaßnahmenverordnung, BGBl II 566/2020, aufgehoben habe.

4.1.2. Die 2. COVID-19-NotMV habe die für die Gastronomie geltenden Bestimmungen unverändert beibehalten, wonach gemäß §7 Abs1 das Betreten und Befahren von Betriebsstätten sämtlicher Betriebsarten der Gastgewerbe zum Zweck des Erwerbs von Waren oder der Inanspruchnahme von Dienstleistungen des Gastgewerbes untersagt, gemäß §7 Abs7 jedoch die Abholung von Speisen und Getränken zwischen 06.00 und 19.00 Uhr ermöglicht worden sei. Die Konsumation im Umkreis von 50 Metern um die Betriebsstätte sei jedoch verboten gewesen. In §4 Abs3 sei die allgemeine Benützung von Seil- und Zahnradbahnen zwar ermöglicht, jedoch die Halbierung der Kapazität und das Tragen einer FFP2-Maske verordnet worden.

4.1.3. In den Erwägungsgründen dieser Bundesverordnung würden sich dazu folgende Ausführungen über das Infektionsgeschehen und die Auslastung der Intensivstationen finden:

"Es ist durch die vorangegangenen Maßnahmen zwar gelungen, die Infektionszahlen zu senken, dies allerdings nicht in einem zufriedenstellenden Ausmaß. Bei einem hohen Niveau des pandemischen Grundgeschehens ist zu befürchten, dass die Neuinfektionen mit Zeitverzögerung nach den Lockerungen durch die COVID-19-Schutzmaßnahmenverordnungen wieder ansteigen werden. Dazu kommt, dass es zu den Weihnachtsfeiertagen auf Grund von zusätzlichen sozialen Kontakten wieder zu vermehrten Neuinfektionen kommen kann. Überdies hat sich gezeigt, dass es – trotz rückläufiger Infektionszahlen – im Zusammenhang mit der weiterhin hohen Auslastung der Intensivstationen zu keinen substanziellen Erleichterungen gekommen ist. Daher sind die medizinischen Versorgungskapazitäten nach wie vor sehr unter Druck. Es bedarf daher wieder einer noch drastischeren Reduktion der sozialen Kontakte als bisher. Da die bisher gesetzten gelinderen Maßnahmen nicht ausgereicht haben, sind die mit dieser Verordnung getroffenen Verschärfungen unbedingt erforderlich, um einen drohenden Zusammenbruch des Gesundheitssystems zu verhindern."

4.1.4. Notwendige Begleitmaßnahmen zu den gemäß §4 Abs3 2. COVID-19-NotMV normierten Pflichten in Bezug auf den Zugang zu und die Benützung von Seil- und Zahnradbahnen, um einen sicheren Schibetrieb in gesundheitlicher Hinsicht zu gewährleisten, seien bereits Teil der damaligen Überlegungen und Verhandlungen zur 2. COVID-19-NotMV gewesen, seien aber vom Bundesminister für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz zur näheren Spezifizierung entsprechend dem COVID-19-MG den Landeshauptleuten überlassen worden, um den regionalen Erfordernissen Rechnung zu tragen. Unter Berücksichtigung der oben dargestellten Erwägungsgründe hätten sich mehrere Landeshauptmänner darauf verständigt, die 2. COVID-19-NotMV um eine weitere wichtige Maßnahme zu ergänzen, wie sie in der angefochtenen Verordnung enthalten sei. Damit sollten die Rahmenbedingungen so gestaltet werden, dass die Ausübung des Sports selbst – die für sich gesehen gesundheitsförderlich sei – möglich sei, gesundheitsgefährdende Umstände, auf die in der Folge noch näher eingegangen werde, aber vermieden würden.

4.1.5. Bei der Erlassung der Oö COVID-19-Maßnahmenverordnung – Schigebiete sei nicht nur auf die oben genannten Erwägungsgründe der 2. COVID-19-NotMV, sondern auch auf die damalige Empfehlung der Corona-Kommission als Ergebnis ihrer Sitzung vom 22. Dezember 2020 Bedacht genommen worden, nach der das Bundesland Oberösterreich auf Grund der vorliegenden Kontextinformationen gesamthaft mit sehr hohem Risiko eingestuft worden sei. Diese laute auszugsweise (vgl https://corona-ampel.gv.at):

"Empfehlung der Corona-Kommission

22.12.2020

Nach Beratung in der Sitzung der Corona-Kommission vom 22.12.2020 empfehlen die Kommissionmitglieder dem für Gesundheit zuständigen Minister und den Landeshauptleuten die in untenstehender Tabelle angeführte Einstufung in Präventionsstufen für Österreich vorzunehmen. [...]

Aufgrund der entsprechenden Kontextinformationen sind alle Bezirke, alle Bundesländer und das gesamte Staatsgebiet mit sehr hohem Risiko einzustufen. Diese Empfehlung wurde einstimmig ausgesprochen.

Im Sinne der Konsistenz wird diese Empfehlung nachfolgend den gewohnten Aggregationsebenen entsprechend dargestellt.

Datenstand: Sonntag 20.12.2020, 24:00 h

Begründungen:

Für die Epidemiologische Lage siehe Indikatoren zur Risikoeinstufung (Stand Sonntag 20.12.2020, 24 Uhr für Empfehlung 22.12.2020) auf https://corona-ampel.gv.at/corona-kommission/bewertungskriterien/

Einstufung Österreich: Region ÖSTERREICH

Risikostufe: Sehr hohes Risiko

Begründung: Die Republik Österreich wird aufgrund der vorliegenden Kontextinformationen gesamthaft mit sehr hohem Risiko

eingestuft.

Beschluss: Empfehlung einstimmig angenommen

Einstufung Bundesländer:

[...]

Region Oberösterreich

Risikostufe: Sehr hohes Risiko

Begründung: Das Bundesland Oberösterreich wird aufgrund der vorliegenden Kontextinformationen gesamthaft mit sehr hohem Risiko eingestuft.

Beschluss: Empfehlung einstimmig angenommen Näher betrachtete Bezirke Oberösterreich:

[...]

Risikostufe: Sehr hohes Risiko

Begründung: Die rohe 7-Tagesinzidenz liegt über dem Signalwert für sehr hohes Risiko. Die Situation wird nach Beratung und unter Berücksichtigung relevanter Kontextindikatoren mit sehr hohem Risiko bewertet.

Beschluss: Empfehlung einstimmig angenommen"

4.1.6. Im Hinblick auf diese hohe Risikoeinstufung habe eine zusätzliche regionale Maßnahme verwirklicht werden müssen, die der im Zusammenhang mit dem Schibetrieb typischen Gefahr einer Ansammlung bzw Anhäufung von mehreren Personen, die ohne Mund-Nasen-Schutz und ohne Sicherheitsabstand zusammenstehen und damit einem erhöhten Ansteckungsrisiko ausgesetzt seien, entgegenwirke:

4.1.7. Nach der allgemeinen Lebenserfahrung stünde rund um die Ausgabestellen von Schihütten relativ wenig Platz zur Verfügung, wo – nach Abzug des durch die Bundesverordnung vorgeschriebenen Abstands von 50 Metern – eine abgeholte Speise sinnvoll konsumiert werden könne. Ebenfalls der Lebenserfahrung entspreche es, dass eine Essenspause während des Sports für eine kürzere oder auch längere Erholung sowie zum geselligen Beisammensein und Genießen des Bergpanoramas genützt werde. Weiters lege ein Teil der Gäste weniger auf die sportliche Betätigung als auf die Erholung und das gesellige Beisammensein im Nahebereich einer Schihütte wert. Es könne daher erwartet werden, dass (zumindest) ein Großteil der Gäste die abgeholten Speisen und Getränke auch gleich bei den Ausgabestellen konsumieren wollen.

4.1.8. Berücksichtige man zusätzlich den Umstand, dass in Schigebieten die Anzahl der Schihütten im Verhältnis zu den Wintersportlern relativ gering sei, so sei rund um die Ausgabestellen von Schihütten mit einer Situation zu rechnen, die die Einhaltung des Mindestabstands von (damals) einem Meter (jetzt zwei Metern) praktisch unmöglich mache. Darüber hinaus sei während der Konsumation von Speisen und Getränken auch das Tragen eines Mund-Nasen-Schutzes unmöglich, sodass eine entsprechend erhöhte Infektionsgefahr ohne die normierte Maßnahme angenommen werden müsse.

4.1.9. Zusammenfassend habe daher das Abholverbot der Oö COVID-19-Maßnahmenverordnung – Schigebiete eine Regelung gemäß §3 Abs1 Z1 COVID-19-MG dargestellt, die auf Grund der dargelegten Erwägungen zur Verhinderung der Ausbreitung von COVID-19 erforderlich gewesen und die gemäß §7 Abs2 als zusätzliche regionale Maßnahme zu einer Verordnung des zuständigen Bundesministers vom Landeshauptmann erlassen worden sei.

4.2. Der behaupteten Verletzung des Gleichheitssatzes entgegnet die verordnungserlassende Behörde wie folgt:

4.2.1. Zur sachlichen Rechtfertigung der unterschiedlichen Behandlung von Betriebsstätten des Gastgewerbes im Schigebiet mit und ohne allgemeinen Zugang mittels Kraftfahrzeugen über eine Straße:

4.2.2. Zunächst verweist die verordnungserlassende Behörde auf ihre zuvor getroffenen Ausführungen, wonach rund um die Ausgabestellen von Schihütten, die im Regelfall entlang einer Schipiste situiert seien und nur über diese erreicht werden könnten, mit einer Situation zu rechnen sei, die die Einhaltung des Mindestabstands praktisch unmöglich mache.

4.2.3. Demgegenüber stelle sich die Situation von Ausgabestellen, die jedenfalls mit dem Kraftfahrzeug über Straßen erreicht werden können, vollkommen anders dar. Zu nennen wäre hier beispielsweise eine Ausgabestelle bei der Talstation einer Seil- oder Zahnradbahn. Hier sei regelmäßig eine entsprechend große Fläche als Parkplatz angeschlossen, sodass nicht nur entsprechend viel Raum vorhanden sei, auf dem sich die Personen ausreichend verteilen könnten, um Speisen und Getränke zu konsumieren. Die Konsumation und die Erholungspause könne auch im jeweiligen PKW stattfinden bzw könnten auch Speisen und Getränke für den Nachhauseweg gekauft werden, die dann nicht an Ort und Stelle verzehrt würden.

4.2.4. Auch bei anderen Betriebsstätten des Gastgewerbes, die über eine Straße für die Allgemeinheit mit Kraftfahrzeugen erreichbar seien, sei davon auszugehen, dass eine größere, befestigte Fläche vorhanden sei, die eine Konsumation unter Einhaltung der Mindestabstände ermögliche. Darüber hinaus könnten diese Betriebsstätten mit dem PKW aufgesucht werden, um Speisen für zu Hause abzuholen. Bei diesen Ausgabestellen bestehe daher nicht die Gefahr, dass das Einhalten des Mindestabstandes im Zuge der Konsumation praktisch nicht möglich sei, sodass eine Differenzierung nach dem Zugang zu Betriebsstätten geradezu sachlich geboten sei.

4.2.5. Zur sachlichen Rechtfertigung der unterschiedlichen Behandlung von Betriebsstätten des Gastgewerbes, die nicht mit dem Kraftfahrzeug über eine Straße allgemein erreichbar sind, innerhalb und außerhalb eines Schigebietes:

4.2.6. Zunächst sei festzuhalten, dass Schifahren in Österreich und auch in Oberösterreich eine Sportart sei, die von einem nicht unerheblichen Teil der Bevölkerung ausgeübt werde und daher gerade in der Zeit ab den Weihnachtsferien bis Mitte März mit einer großen Anzahl von Gästen zu rechnen sei. Wie zuvor bereits ausgeführt, stünden für die Gäste eines Schigebietes nur eine sehr begrenzte Anzahl von Gastgewerbebetrieben zur Verfügung, sodass es der allgemeinen Lebenserfahrung entspreche, dass gerade ab der frühen Mittagszeit bis in den späteren Nachmittag mit einer gedrängten Situation bei den in Rede stehenden Gastgewerbebetrieben zu rechnen sei.

4.2.7. Dem Wandersport im Winter oder der Besuch einer Hütte außerhalb eines Schigebietes beispielsweise zum Rodeln komme hingegen in Oberösterreich vergleichsweise eine geringe Bedeutung zu, sodass grundsätzlich die reinen "Wanderhütten" über den Winter ohnehin nicht geöffnet hätten.

4.2.8. Bei Gastgewerbebetrieben außerhalb von Schigebieten liege hingegen keine vergleichbare Gästekonzentration vor. Die praktische Möglichkeit, die Speisen und Getränke zu konsumieren, sei auch unter Einhaltung des Abstandes von 50 Metern zur Ausgabestelle und der Mindestabstände unproblematisch gegeben. Zu denken sei hier beispielsweise an Ausgabestellen in Fußgängerzonen. Zusätzlich sei zu beachten, dass gerade im Ortsgebiet vor allem Speisen abgeholt würden, um diese dann im privaten Bereich zu konsumieren, was bei einer Ausgabestelle einer Schihütte gerade nicht der Fall sei. Zusammenfassend bestehe daher bei den Betriebsstätten des Gastgewerbes, die nicht mit dem Kraftfahrzeug über eine Straße allgemein erreichbar seien, außerhalb der Schigebiete keine vergleichbare Infektionsgefahr, sodass eine Einbeziehung dieser Betriebe in die Verordnung unsachlich gewesen wäre.

4.3. Zur behaupteten Verletzung des Grundrechtes auf Erwerbsfreiheit führt die verordnungserlassende Behörde das Folgende aus:

4.3.1. Die Einschätzung der antragstellenden Gesellschaft – die angefochtene Bestimmung bedeute eine Beendigung einer zulässigen gewerblichen Tätigkeit, weshalb derselbe strenge Maßstab anzusetzen sei, wie er für Erwerbsantrittsschranken gelte – treffe nicht zu, weil einerseits die Verordnung als befristete Verordnung konzipiert sei und darüber hinaus der räumliche Geltungsbereich des Verbotes sehr eingeschränkt sei, weil nur bestimmte Hütten und auch nur solche in Schigebieten erfasst seien.

4.3.2. Die angefochtene Regelung halte nach Ansicht der verordnungserlassenden Behörde jedenfalls einer Prüfung auf einen zulässigen Eingriff in das Grundrecht auf Erwerbsfreiheit stand:

4.3.3. Wie aus den Erläuterungen zur Verordnung ersichtlich, sei die Oö COVID-19-Maßnahmenverordnung –

Schigebiete zum Schutz vor einer Ansteckung mit dem Corona-Virus erlassen worden. Sie sei daher eine Regelung im öffentlichen Interesse des Gesundheitsschutzes. Durch die angefochtene Regelung werde wirksam hintangehalten, dass sich eine größere Anzahl von Personen auf engem Raum aufhalte, Speisen und Getränke konsumiere und daher auch keinen Mund-Nasen-Schutz trage, was zu einem erhöhten Infektionsrisiko führen würde. Die Maßnahme sei daher im Sinn der Anforderungen an Grundrechtseingriffe "geeignet".

4.3.4. Es bestehe auch kein alternatives Mittel, das in gleicher Weise den Schutz der Gesundheit der Schisportler gewährleisten würde: Eine zeitliche Einschränkung zB während der Mittagsstunden würde zu einer noch größeren Menschenkonzentration am Nachmittag führen. Eine zusätzliche Regelung zum Tragen eines Mund-Nasen-Schutzes wäre sinnwidrig, weil bei der Konsumation von Speisen und Getränken eben kein Mund-Nasen-Schutz getragen werden könne. Eine Einschränkung dahingehend, dass keine warmen Speisen abgeholt werden dürften, würde an der Situation nichts ändern, wonach nach der allgemeinen Lebenserfahrung Schifahrer, die die Schi abschnallen, um sich Essen und/oder Getränke zu besorgen und eine Mittagspause einzulegen, diese vor Ort konsumieren und sich auch entsprechend erholen wollen. Eine entsprechende Menschenansammlung und die Nichteinhaltung der Mindestabstände wären daher in jedem Fall vorprogrammiert.

4.3.5. Eine Abwägung der Rechtsschutzinteressen zeige, dass zu Gunsten des Gesundheitsschutzes der Bevölkerung, dem ein hoher Stellenwert beizumessen sei, ein vergleichsweise geringfügiger Eingriff in das Grundrecht der Erwerbsfreiheit erfolge, da die Regelung zeitlich befristet konzipiert sei, eine ergänzende Maßnahme zur Bundesverordnung darstelle, nicht sämtliche Berufsausübungsmöglichkeiten des Normunterworfenen erfasse (sondern nur die an einem bestimmten Standort) und darüber hinaus keine sinnvolle Alternative zur Verfügung stehe. Vielmehr diene die Maßnahme dazu, weitergehende Gesundheitsgefährdungen durch Menschenansammlungen hintanzuhalten. Die Maßnahme sei daher auch adäquat.

4.4. Zur behaupteten Verletzung des Grundrechtes auf Unversehrtheit des Eigentums erwidert die verordnungserlassende Behörde Folgendes:

4.4.1. Eine Enteignung im formellen Sinn liege nicht vor, sondern eine Eigentumsbeschränkung, weil das zivilrechtliche Eigentumsrecht unangetastet geblieben sei und keine Vermögensverschiebung stattgefunden habe (vgl VfSlg 9911/1983, 20.186/2017). Auch Eigentumsbeschränkungen müssten aber dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz entsprechen (zB VfSlg 13.587/1993). Hinsichtlich des Bestehens eines öffentlichen Interesses und der Eignung und Angemessenheit verweist die verordnungserlassende Behörde auf ihre Ausführungen zur behaupteten Verletzung des Gleichheitssatzes und des Grundrechtes auf Unversehrtheit des Eigentums.

4.4.2. Zur Frage der Verhältnismäßigkeit werde zusätzlich festgehalten, die bekämpfte Maßnahme stelle nur eine ergänzende Bestimmung zum bundesrechtlichen, generellen Verbot des Betretens und Befahrens von Gastgewerbebetrieben dar. Die angefochtene Verordnung sei daher keine isolierte Maßnahme, sondern sei vielmehr Teil eines Maßnahmenpakets zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19. Diesbezüglich habe auch der Bundesgesetzgeber zur Abfederung der wirtschaftlichen Auswirkungen der Betretungsverbote auf die betroffenen Unternehmen ein umfangreiches System von Hilfsmaßnahmen vorgesehen. Auch vor diesem Hintergrund sei die anlässlich einer akut krisenhaften Situation erfolgte, auf einen vorübergehenden Zeitraum befristete Eigentumsbeschränkung jedenfalls als verhältnismäßig anzusehen.

5. Der Bundesminister für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz hat von der Erstattung einer Äußerung abgesehen.

IV. Erwägungen

1. Zur Zulässigkeit des Antrages

1.1. Gemäß Art139 Abs1 Z3 B?VG erkennt der Verfassungsgerichtshof über Gesetzwidrigkeit von Verordnungen auf Antrag einer Person, die unmittelbar durch diese Gesetzwidrigkeit in ihren Rechten verletzt zu sein behauptet, wenn die Verordnung ohne Fällung einer gerichtlichen Entscheidung oder ohne Erlassung eines Bescheides für diese Person wirksam geworden ist.

1.1.1. Voraussetzung der Antragslegitimation gemäß Art139 Abs1 Z3 B-VG ist einerseits, dass der Antragsteller behauptet, unmittelbar durch die angefochtene Verordnung – im Hinblick auf deren Gesetzwidrigkeit – in seinen Rechten verletzt worden zu sein, dann aber auch, dass die Verordnung für den Antragsteller tatsächlich, und zwar

ohne Fällung einer gerichtlichen Entscheidung oder ohne Erlassung eines Bescheides wirksam geworden ist. Grundlegende Voraussetzung der Antragslegitimation ist, dass die Verordnung in die Rechtssphäre des Antragstellers nachteilig eingreift und diese – im Falle ihrer Gesetzwidrigkeit – verletzt.

1.1.2. Es ist darüber hinaus erforderlich, dass die Verordnung selbst tatsächlich in die Rechtssphäre des Antragstellers unmittelbar eingreift. Ein derartiger Eingriff ist nur dann anzunehmen, wenn dieser nach Art und Ausmaß durch die Verordnung selbst eindeutig bestimmt ist, wenn er die (rechtlich geschützten) Interessen des Antragstellers nicht bloß potentiell, sondern aktuell beeinträchtigt und wenn dem Antragsteller kein anderer zumutbarer Weg zur Abwehr des – behaupteterweise – rechtswidrigen Eingriffes zur Verfügung steht (VfSlg 13.944/1994, 15.234/1998, 15.947/2000).

1.1.3. Die antragstellende Gesellschaft ist Betreiberin eines Berggasthofes in einem Schigebiet, der mittels Straße nicht erreichbar ist, weshalb es ihr gemäß §1 Oö COVID-19-Maßnahmenverordnung – Schigebiete, LGBl 141/2020, idF LGBl 1/2021 im Zeitraum von insgesamt 24. Dezember 2020 bis einschließlich 5. April 2021 untersagt war, ihre Betriebsstätte zur Abholung von Speisen und Getränken zu öffnen. Die Oö COVID-19-Maßnahmenverordnung – Schigebiete stand im Zeitpunkt der Antragstellung in der Fassung LGBl 1/2021 in Kraft. Der Umstand, dass die Verordnung mit Verordnung LGBl 35/2021 mit Ablauf des 5. April 2021 und damit nach der Antragstellung aufgehoben wurde, schadet in der vorliegenden Konstellation mit Blick auf die mit VfSlg 20.399/2020 beginnende Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes nicht (vgl auch VfSlg 20.397/2020; VfGH 1.10.2020, V392/2020; 10.3.2021, V573/2020; 24.6.2021, V593/2020). Die antragstellende Gesellschaft ist daher unmittelbar und aktuell in ihrer Rechtsphäre betroffen.

1.1.4. Im Hinblick auf die Verwaltungsstrafdrohung in §8 Abs3 COVID-19-MG (idFBGBl I 104/2020) steht der antragstellenden Gesellschaft auch kein anderer zumutbarer Weg offen, die behauptete Rechtswidrigkeit der angefochtenen Bestimmung an den Verfassungsgerichtshof heranzutragen.

1.2. Die Grenzen der Aufhebung einer auf ihre Gesetzmäßigkeit zu prüfenden Verordnungsbestimmung sind, wie der Verfassungsgerichtshof sowohl für von Amts wegen als auch für auf Antrag eingeleitete Normenprüfungsverfahren schon wiederholt dargelegt hat (VfSlg 13.965/1994 mwN, 16.542/2002, 16.911/2003), notwendig so zu ziehen, dass einerseits der verbleibende Teil nicht einen völlig veränderten Inhalt bekommt und dass andererseits die mit der aufzuhebenden Stelle untrennbar zusammenhängenden Bestimmungen auch erfasst werden.

1.2.1. Dieser Grundposition folgend hat der Verfassungsgerichtshof die Rechtsauffassung entwickelt, dass im Normenprüfungsverfahren der Anfechtungsumfang der in Prüfung gezogenen Norm bei sonstiger Unzulässigkeit des Prüfungsantrages nicht zu eng gewählt werden darf (vgl VfSlg 16.212/2001, 16.365/2001, 18.142/2007, 19.496/2011; VfGH 14.3.2017, G311/2016). Der Antragsteller hat all jene Normen anzufechten, welche für die Beurteilung der allfälligen Verfassungswidrigkeit der Rechtslage eine untrennbare Einheit bilden. Es ist dann Sache des Verfassungsgerichtshofes, darüber zu befinden, auf welche Weise eine solche Verfassungswidrigkeit – sollte der Verfassungsgerichtshof die Auffassung des Antragstellers teilen – beseitigt werden kann (VfSlg 16.756/2002, 19.496/2011, 19.684/2012, 19.903/2014; VfGH 10.3.2015, G201/2014).

1.2.2. Unzulässig ist der Antrag etwa dann, wenn der im Falle der Aufhebung im begehrten Umfang verbleibende Rest einer Verordnungsstelle als sprachlich unverständlicher Torso inhaltsleer und unanwendbar wäre (VfSlg 16.279/2001, 19.413/2011; VfGH 19.6.2015, G211/2014; 7.10.2015, G444/2015; VfSlg 20.082/2016), der Umfang der zur Aufhebung beantragten Bestimmungen so abgesteckt ist, dass die angenommene Gesetzwidrigkeit durch die Aufhebung gar nicht beseitigt würde (vgl zB VfSlg 18.891/2009, 19.933/2014), oder durch die Aufhebung bloßer Teile einer Verordnung dieser ein völlig veränderter, dem Verordnungsgeber überhaupt nicht mehr zusinnbarer Inhalt gegeben würde (vgl VfSlg 18.839/2009, 19.841/2014, 19.972/2015, 20.102/2016).

1.3. Im Verfahren hat sich nichts ergeben, was am Vorliegen dieser Voraussetzung zweifeln ließe. Der Anfechtungsumfang wurde richtig gewählt. Da auch sonst keine Prozesshindernisse hervorgekommen sind, erweist sich der Antrag insgesamt als zulässig.

2. In der Sache

2.1. Der Verfassungsgerichtshof hat sich in einem auf Antrag eingeleiteten Verfahren zur Prüfung der Gesetzmäßigkeit einer Verordnung gemäß Art139 B-VG auf die Erörterung der geltend gemachten Bedenken zu beschränken (vgl VfSlg 11.580/1987, 14.044/1995,

Quelle: Verfassungsgerichtshof VfGH, http://www.vfgh.gv.at

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at